

deelt dat de ontwerptekst de toets aan de hogere normen lijkt te kunnen doorstaan, mag een normale bedachtzame en voorzichtige wetgever hier volgens de rechtbank dan ook op voortgaan. De rechtbank citeert vervolgens uitvoerig het bedoelde advies van de afdeling wetgeving van de RvS<sup>4</sup> en besluit dat zonder voorbehoud werd geadviseerd dat de aanmelding bij de Europese Commissie niet was vereist. De rechtbank voegt hier nog aan toe dat het niet de taak is van de decreetgever is om na ontvangst van dit advies zelf nog bijkomend onderzoek te doen, en besluit dat de decreetgever geen schuld heeft aan de schending van de Grondwet door de regels inzake sociale lasten in het grond- en pandendecreet. De eis van de projectontwikkelaar wordt dan ook afgewezen.

Vraag is echter of de decreetgever zich te dezen wel zo zorgvuldig heeft gedragen. Uit de parlementaire voorbereiding van het grond- en pandendecreet blijkt immers dat in de bevoegde parlementaire commissie na de ontvangst van het advies van de RvS nog stevig is gedebatteerd over de problematiek van de verenigbaarheid van het ontwerp van decreet met de Europese regelgeving inzake staatssteun.<sup>5</sup> Hierover werden hoorzittingen georganiseerd,

waarin uitgenodigde deskundigen uitdrukkelijk en gefundeerd stelden dat het advies van de afdeling wetgeving van de RvS niet kon worden gevolgd. Verscheidene parlementsleden hebben hierop twijfels geuit of een aanmelding toch niet was aangewezen. Uiteindelijk heeft de parlementaire commissie geen rekening gehouden met deze andersluidende adviezen en het decreet naar de plenaire vergadering gestuurd om gestemd te worden zonder voorafgaandelijke aanmelding van de staatssteun aan de Europese Commissie. Kan in die omstandigheden nog worden gesproken over een *onoverkomelijke* dwaling?

Ook in deze laatste zaak is het besproken vonnis wellicht niet het laatste wapenfeit, en zal in een procedure in hoger beroep nog een hartig woordje worden gezegd over deze aangelegenheid. In het algemeen worden trouwens nog gerechtelijke uitspraken verwacht in andere procedures waar ontwikkelaars en verkavelaars beogen kosten te recupereren die werden gemaakt bij het verplicht voldoen aan sociale lasten die werden opgelegd in de periode voordat de regeling van het grond- en pandendecreet werd vernietigd. Wij maken er alvast een erezaak van u op de hoogte te houden! ■

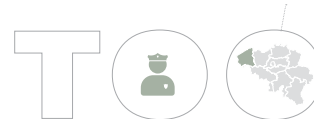
4 *Parl.St. VI.P.* 2008-2009, stuk 2012, nr. 1, 516-519.

5 *Parl.St. VI.P.* 2008-2009, stuk 2011, nr. 4, 516-519.

(Philippe Van Wesemael)

Geluwe-Wervik

## Respect voor stukjes en strookjes groen



Gent 29 maart 2013

In een dichtbevolkte regio als Vlaanderen is het niet altijd eenvoudig om activiteiten of bebouwing te laten inpassen in de omgeving. Vaak proberen plannende of vergunningverlenende overheden de 'ruimtelijke rust' te vrijwaren door de verplichte opname van een buffer-, bouwvrije of groenzone in een plan of vergunning. De voordelen van een goed functionerend groenscherm zijn duidelijk. Verschillende vormen van hinder kunnen op die manier

worden herleid tot de in redelijkheid te tolereren maat van hinder, eigen aan de bestemming van het gebied. Eens een precair evenwicht is bereikt, is het dan zaak om de groenzone correct uit te voeren en daarna uiteraard ook in goede staat te houden. In het besproken arrest moest de uitbater van een transportbedrijf in Geluwe-Wervik zich, na een hele resem klachten en stakingsbevelen, voor de strafrechter verantwoorden voor verschillende inbreu-



ken op de milieu- en stedenbouwreglementering, onder meer wegens de niet-naleving van de verplichting om in een bufferzone te voorzien.

### Groenzone gebetonneerd in plannen en vergunningen

Het terrein met het betreffende transportbedrijf was aanvankelijk gelegen in het beheersingsgebied van een BPA 'Uitbreiding Noord-West' van 24 juni 1965.<sup>1</sup> Dit BPA werd later vervangen door een BPA 'Ter Linde' van 4 oktober 2004, dat in navolging van het eerdere BPA langsheen de achterste perceelsgrens van de woningbouwzones een bufferzone voorziet met daarop een *'absoluut bouwverbod van gebouwen alsook stapelen van goederen en verharding van oppervlakte'*, en waarbij deze bufferzone *'minimaal met een 5 meter brede strook beplant (moet) worden met streekeigen groen'*. De rechtsvoorganger van de huidige eigenaar had in mei 1976 voor het perceel een stedenbouwkundige vergunning bekomen voor het bouwen van een werkplaats, maar wel onder de voorwaarde dat de voorschriften van het BPA van 1965 moesten worden nageleefd. Volgens het hier besproken arrest van het hof van beroep te Gent werd er, hoewel de werkplaats volgens de bouwplannen correct werd ingeplant, nooit rekening gehouden met de voormelde bouwvrije zone. Zo werd op het terrein ook de bufferzone verhard met beton.<sup>2</sup>

In mei 2004 worden het terrein en de gebouwen vervolgens verkocht, en op 8 november 2004 verkrijgt de nieuwe eigenaar (die op het terrein een transportfirma wil uitbaten) een stedenbouwkundige vergunning voor het *'wijzigen van de aanleg van de omgeving'*. In die laatste vergunning wordt uitdrukkelijk gesteld dat de wijziging van de aanleg

van de omgeving wordt geweigerd in zoverre ze niet in overeenstemming is met de voorschriften van het BPA. Een milieuvergunning wordt op 24 augustus 2006 afgeleverd onder de voorwaarde dat de bufferzone in haar oorspronkelijke staat wordt hersteld.

### Zegelbreuk

Enkele buurtbewoners, van wie de achtertuin grenst aan de kant van het terrein waar de bouwvrije zone wordt voorgeschreven, zien de komst van de transportfirma met lede ogen aan, en klagen al snel over diverse vormen van hinder.<sup>3</sup> De politiediensten worden er verschillende keren bijgehaald, en tot driemaal toe wordt een bevel tot staking van het gebruik van de groenzone gegeven. Het gaat zelfs zo ver dat de zone wordt afgeschermd met verzegelde dranghekken ... die dezelfde dag nog worden verwijderd door de uitbater. De verhoudingen tussen de protagonisten degraderen zienderogen, en uiteindelijk moet de uitbater zich verantwoorden voor de strafrechter. Naast enkele milieudelicten wordt ook het stedenbouwstrafrecht ingeroepen, meer bepaald

*Wee de eigenaar of exploitant die durft te tornen aan een stukje groen 'nie-mandsland'.*

(1) het gewoonlijk gebruiken van een stuk grond (de bufferzone van het BPA Ter Linde) voor het parkeren van voertuigen, wagens of aanhangwagens zonder de vereiste stedenbouwkundige vergunning, en (2) het doorbreken van diverse stakingsbevelen. De stedenbouwkundige inspecteur mengt zich in de debatten, en vordert de volgende bouw- en aanpassingswerken: *'Een groenzone met een breedte van minimaal 5 meter vanaf 1 meter van de perceelsgrens moet aangelegd worden. Voor de rest dient de bufferzone van 10 meter gerespecteerd te worden en mogen hierin geen activiteiten plaatsvinden.'* In eerste aanleg wordt de herstellvordering nog ongegrond verklaard, maar na een hoger beroep van alle partijen wordt de discussie opnieuw gevoerd voor het hof van beroep te Gent.

- 1 Het BPA voorziet in een zone voor ambachtelijke bedrijven, waarbij een absoluut bouwverbod werd ingesteld m.b.t. 'een strook van 10 meters diepte (of breedte) langsheen de achtergrens van de woningbouwzones' en waarbij werd bepaald dat 'deze bouwvrije zones moesten aangelegd worden met groen dat beantwoordt aan het begrip afschermingszone'.
- 2 Deze verharding zou later worden aangewend voor het parkeren van vrachtwagens.

- 3 In het arrest wordt melding gemaakt van visuele en lawaaihinder, verontreiniging door uitlaatgassen, en zeepresten die tot in de tuinen waaien.

### Onwettige milieuvoorwaarde leidt tot vrijpraak

Eén van de tenlasteleggingen waartegen de uitbater zich moet verweren, vormt de niet-naleving van de milieuvergunningsvoorwaarde volgens welke *'de bufferzone in haar oorspronkelijke staat wordt hersteld.'* De uitbater laat gelden dat deze voorwaarde onwettig is, en dat de niet-naleving ervan bijgevolg ook niet tot een veroordeling kan leiden. Samen met de eerste rechter en het openbaar ministerie volgt het hof van beroep de uitbater in zijn redenering. De bewuste voorwaarde werd *niet* geformuleerd in de zin dat de bufferzone niet mocht worden aangewend voor de exploitatie, maar voorziet zonder meer dat de bufferzone in haar oorspronkelijke staat wordt hersteld. Volgens het hof overstijgt deze voorwaarde het milieuhygiënische aspect, en strekt de voorwaarde ertoe een ruimtelijk bestemmingsvoorschrift te doen naleven. Een dergelijke verplichting kan niet wettig worden opgelegd als voorwaarde van een milieuvergunning. Indien de voorwaarde elke vorm van exploitatie zou verbieden in de betrokken zone, en dus vooral werd opgelegd omwille van de bezorgdheid om milieuhinder voor de omwonenden te beperken, had de voorwaarde wél een regelmatige milieuvoorwaarde kunnen inhouden, aldus het hof. Het standpunt van het hof van beroep sluit aan bij een vaststaande rechtspraak en rechtsleer. De buffer moet worden geconcretiseerd bij de toekenning van de stedenbouwkundige vergunning en niet bij het verlenen van de milieuvergunning.<sup>4</sup> Een milieuvergunningsaanvraag kan niet worden geweigerd wegens de ontstentenis van een voldoende bufferzone zoals bedoeld in artikel 7.2.0 van het inrichtingsbesluit.<sup>5</sup> Hieruit blijkt dat het de moeite kan lonen om in een vergunningsprocedure, of daarna in een gerechtelijke procedure, te onderzoeken vanuit welk oogmerk de bufferzone in kwestie wordt/werd geïncorporeerd in de milieuvergunning.<sup>6</sup>

4 T. DE WAELE, 'De planologische bestemmingsvoorschriften: overzicht van rechtspraak met commentaar. Deel V: Bedrijvigheid', *TROS* 2014/4, 19 met verwijzing naar RvS 18 september 2003, nr. 123.043, De Hauwere; RvS 27 april 2004, nr. 130.669, Storms; RvS 14 oktober 2004, nr. 136.037, vzw Milieuvereniging Hofkwartier Kouter; RvS 22 september 2011, nr. 215.264, De Vil en S. LUST en T. DE SUTTER, 'De relevantie van bufferzones voor de beoordeling van milieuvergunningsaanvragen', *TROS* 2005, 49-52.

5 RvS 13 maart 2014, nr. 226.734, nv Baeck & Jansen.

6 Zie bv. Rb. Gent 6 januari 2003, *TMR* 2003, 434 en Rb. Ou-

### Geen volledig herstel van de bufferzone

Twee (stedenbouwkundige) tenlasteleggingen die finaal wel worden weerhouden, vormen (1) het gewoontemisdrijf van het voortzetten van de handeling die erin bestaat de bufferzone gewoonlijk te gebruiken voor het parkeren van voertuigen, wagens of aanhangwagens<sup>7</sup> en (2) de doorbreking van de stakingsbevelen.<sup>8</sup> Omdat de herstellvordering enkel kan steunen op het stedenbouwmisdrijf, onderzoekt het hof bij de beoordeling ervan of er met de twee bouwmisdrijven voldoende grondslag daarvoor aanwezig is. Voor zover de herstellvordering het uitvoeren van bouw- of aanpassingswerken beoogt, kan zij *niet* worden ingewilligd nu de bewezen stedenbouwmisdrijven er geen toereikende grondslag voor bieden. Het hof stipt aan dat de tenlastelegging van het gebruik van de bufferzone als parkeerzone niet het miskennen van de bufferzone in de opeenvolgende BPA's vormt. Dit deel van de herstellvordering wordt afgewezen. De uitbater wordt niet verplicht om de bufferzone conform het BPA aan te leggen. Anders dan de eerste rechter besliste, biedt het bewezen gewoontemisdrijf volgens het hof van beroep wel de toereikende grondslag voor de herstellvordering, voor zover zij strekt tot het staken van het gebruik van de bufferzone. Deze vordering tot staking is volgens het hof vervat in de herstellvordering, waar zij strekt tot het verbod 'activiteiten' te laten plaatsvinden in de bufferzone. Slotsom: de bufferzone hoeft niet te worden aangelegd met een 5 meter brede strook streekeigen groen, maar mag in de toekomst wel niet meer worden gebruikt voor bedrijfsactiviteiten.

### Wie niet planten wil, moet voelen

Uit het besproken arrest kan worden afgeleid dat de stedenbouwkundige vergunning van 8 november 2004 kennelijk niet werd afgeleverd onder de voor-

denaarde 13 januari 2005, *TMR* 2005, 591 waar een veroordeling werd uitgesproken, respectievelijk, wegens het niet omgeven van een inrichting met een hecht groenscherm conform de exploitatievergunningvoorwaarden en wegens het niet-aanbrengen van een winterhard groenscherm bestaande uit streekeigen soorten conform de in de milieuvergunning uiteengezette kenmerken.

7 Thans vergunningsplichtig gesteld door artikel 4.2.1, 5°, b) VCRO.

8 Thans strafbaar gesteld door artikel 6.1.1, eerste lid, 5° VCRO.

waarde van de aanleg van een groenzone conform het BPA.<sup>9</sup> Indien dat wel het geval was geweest, had het afgewezen deel van de herstellvordering misschien wel kunnen worden ingewilligd. Volgens P. Vansant kan het stedenbouwkundig oprichtingsmisdrijf niet alleen actieve maar ook passieve daden omvatten, met name wanneer stedenbouwkundige voorschriften of vergunningen voorwaarden verbinden aan het uitvoeren van een bepaald bouwproject, zoals de buffering met een groenscherm. Aan het stellen van een actieve daad, waarvoor ontheffing van bouwverbod wordt verleend via een stedenbouwkundige vergunning, wordt via een voorwaarde een verplichting tot het stellen van een andere actieve daad gekoppeld. De negatie van deze verplichting komt neer op een passieve daad, die de ongeoorloofdheid en dus strafbaarheid van de gestelde actieve daden tot gevolg heeft. Wanneer het groenscherm aanvankelijk wel wordt aangelegd, maar later door een gebrek aan onderhoud teloor gaat, is er eveneens sprake van een oprichtingsmisdrijf.<sup>10</sup> De rechtspraak oordeelde in gelijke zin dat de feitelijkheid van het niet-uitvoeren van een stedenbouwkundig vergunde groenstrook een louter niet-uitvoeren van de vergunning overschrijdt, en aldus een inbreuk vormt wegens strijdigheid met de vergunning.<sup>11</sup>

Niet enkel de herstellvorderende overheid kan de aanleg van een vergunde groenzone eisen, maar ook benadeelde derden kunnen hiertoe het initiatief nemen. Zo werd in een burengeschil geoordeeld

dat een stedenbouwkundige vergunning van een appartementsgebouw die voorziet in een groenscherm van ca. 1,90m breedte ten opzichte van de eigendom van de burens, wordt geschonden wanneer enkel plantenbakken op wiertjes langsheen de balustrade op het terras werden geplaatst, en dat het gaat om een fout die schade veroorzaakt in de zin van artikel 1382 BW.<sup>12</sup> Het Antwerpse hof van beroep oordeelde dat wanneer de voorwaarde van de aanleg van een buffer ter bescherming van het aanpalende perceel niet wordt nageleefd en integendeel een verharding in dolomiet en klinkers tot aan de perceelsgrens wordt uitgevoerd, er sprake is van een oprichtingsmisdrijf, met de hieruit onvermijdelijk voortvloeiende consequentie dat de feitelijke uitbating van de onderneming wordt uitgebreid en abnormale hinder voor de burens wordt veroorzaakt.<sup>13</sup>

Deze laatste uitspraken liggen in de lijn van het besproken arrest, en tonen aan dat het verplicht stellen van een groenzone best niet licht wordt opgenomen. Wee de eigenaar of exploitant die durft te raken aan een stukje groen 'niemandslaan', en daardoor hinder veroorzaakt voor de omwonenden. In het besproken arrest van het hof van beroep te Gent is het misschien even zoeken naar de 'juridische kapstok' om het herstel te bevelen, maar doorgaans leidt die zoektocht toch tot resultaat. ■

(Joris Gebruers)

9 Volgens het hof wordt in de vergunning uitdrukkelijk gesteld dat de wijziging van de aanleg van de omgeving werd geweigerd in zoverre ze niet in overeenstemming is met de voorschriften van het BPA 'Uitbreiding Noord-West'.

10 P. VANSANT, 'Handhaven van ruimtelijk gebruik', *TMR* 2010, 694.

11 Rb. Hasselt 12 februari 2015, *onuitg.*, maar mee ter beschikking gesteld op de *TOO*-website.

12 Rb. Hasselt 3 oktober 2011, *onuitg.*, maar mee ter beschikking gesteld op de *TOO*-website.

13 Antwerpen 31 maart 2010, *onuitg.*, maar mee ter beschikking gesteld op de *TOO*-website.

