

RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

**nr. 160.776 van 29 juni 2006
in de zaak A. 87.043/VII-19.544.**

In zake : 1. Bart VERHAEGHE,
 2. Kaat CARRON,
 die woonplaats kiezen bij
 advocaat E. VAN der MUSSELE,
 kantoor houdende te ANTWERPEN,
 Justitiestraat 18A

tegen :

de bestendige deputatie van de provincieraad van ANTWERPEN.

DE RAAD VAN STATE, VIIe K A M E R,

Gezien het verzoekschrift dat Bart VERHAEGHE en Kaat CARRON op 27 september 1999 hebben ingediend om de vernietiging te vorderen van :

- 1.het besluit van de bestendige deputatie van de provincieraad van Antwerpen van 15 juli 1999 waarbij het beroep tegen de beslissing van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Essen van 28 december 1992, waarbij een milieuvergunning wordt verleend aan Marleen STEVENS voor de exploitatie van een konijnenfokkerij te Essen aan de Bontstraat, ongegrond wordt verklaard,
- en van :
- 2.het advies van de afdeling Milieuvergunningen van 18 mei 1999,
 - 3.het advies van de Vlaamse Landmaatschappij van 12 juli 1999;

Gezien de memories van antwoord en van wederantwoord;

Gezien het verslag opgemaakt door auditeur S. DE TAEYE;

Gelet op de beschikking van 12 september 2005 die de neerlegging ter griffie van het verslag en van het dossier gelast;

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan de partijen;

Gelet op de beschikking van 10 mei 2006 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 8 juni 2006;

Gehoord het verslag van kamervoorzitter M.-R. BRACKE;

Gehoord de opmerkingen van advocaat K. VAN WYNSBERGE die, loco advocaat E. VAN DER MUSSELE verschijnt voor verzoekende partijen, en van mevr. S. TAVERNIER, die verschijnt voor de verwerende partij;

Gehoord het eensluidend advies van auditeur S. DE TAEYE;

Gelet op titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973;

1. De rechtspleging

Overwegende dat de memorie van antwoord en het administratief dossier buiten de voorgeschreven termijn van zestig dagen werden ingediend; dat dienvolgens de memorie van antwoord uit de debatten moet worden geweerd, hetgeen uiteraard ook inhoudt dat geen acht kan worden geslagen op de repliek die verzoekende partijen in hun memorie van wederantwoord geven op de verweerargumenten in de memorie van antwoord aangebracht; dat, voorts, overeenkomstig artikel 21, derde lid, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State de door verzoekende partijen weergegeven feiten in deze zaak als bewezen worden geacht, tenzij deze feiten kennelijk onjuist zouden zijn;

2. De feiten

Overwegende dat de door verzoekende partijen weergegeven relevante feiten als volgt kunnen worden samengevat :

2.1. Op 21 november 1992 wordt door Marleen STEVENS een milieuvergunningsaanvraag ingediend voor het houden van een konijnenkwekerij, gelegen aan de Bontstraat te Essen, kadastraal gekend afd. 2, sectie D, perceelnrs. 557 D-K.

2.2. Het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Essen verleent op 28 december 1992 de gevraagde milieuvergunning -voor een termijn van 28 december 1992 tot 28 december 2012- en bericht dit met een brief van 6 januari 1993 aan verzoekende partijen.

Nog op 28 december 1992 wordt door de gemeente Essen voor de inrichting een bouwvergunning afgeleverd.

2.3. Op 26 januari 1993 dienen verzoekende partijen tegen de door de gemeente verleende milieuvergunning een administratief beroep in bij de bestendige deputatie van de provincieraad van Antwerpen.

2.4. Met een aangetekend schrijven van 11 februari 1993 laat de gemachtigde ambtenaar namens de verwerende partij aan de raadsman van verzoekende partijen weten dat het ingediende beroep "ontvankelijk en volledig" is.

2.5. Op 2 maart 1993 brengt de afdeling ROHM een gunstig advies uit.

2.6. Op 8 maart 1993 bericht de provinciale administratie de raadsman van verzoekende partijen dat zijn verzoek om gehoord te worden door de Provinciale Milieuvergunningscommissie kan worden ingewilligd.

2.7. Op 16 april 1993 worden verzoekende partijen uitgenodigd om door de Provinciale Milieuvergunningscommissie gehoord te worden op 27 april 1993.

2.8. Bij besluit van de verwerende partij van 27 mei 1993, wordt het beroep van verzoekende partijen tegen het besluit van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Essen van 28 december 1992, houdende toekenning aan Marleen STEVENS van een milieuvergunning voor de exploitatie van een konijnenfokkerij aan de Bontstraat te Essen, niet ontvankelijk verklaard op grond van volgende motivering :

"(...)

Overwegende dat bij het ingediende beroepsschrift enkel een bewijs van betaling van 250 fr. aan raadsman VAN DER MUSSELE werd bijgevoegd; dat dit geen bewijs van betaling van dossiertaks is, conform art. 49 §2 van Vlarem I; dat derhalve het beroepsschrift van rechtswege onontvankelijk is, conform art. 2 §3 van het Besluit van de Vlaamse Executieve houdende aanwijzing van de bevoegde ambtenaren en vaststelling van nadere regels met betrekking tot de dossiertaks bedoeld in art. 19bis van het decreet van 28 juni 1985 betreffende de milieuvergunning;(...)".

2.9. Na de vernietiging van voormelde beslissing bij 's Raads arrest nr. 78.284 van 21 januari 1999, wordt het administratief beroep van verzoekende partijen door de verwerende partij op 4 maart 1999 ontvankelijk bevonden.

2.10. Op 16 april 1999 brengt de afdeling Milieuvergunningen een ongunstig advies uit. In dit advies wordt, luidens het eerste bestreden besluit, onder meer het volgende gesteld :

"De jaarlijkse mestproductie van de inrichting waarvoor vergunning wordt gevraagd, zou oplopen tot 3456 kg P_2O_5 respectievelijk 995 kg stikstof.

Het bewijs dat de exploitant over voldoende cultuurgrond beschikt voor een ecologische verantwoorde mestafzet ontbreekt.

Deze gegevens zijn mogelijk beschikbaar bij de Mestbank evenals de gegevens in verband met de mestaangifte.

De definitieve bouwvergunning is slechts verleend na 1 september 1991 zodat het dus niet om een bestaande veeteeltinrichting gaat volgens Vlarem II en volgens het decreet van 20.12.1995 inzake de bescherming van het leefmilieu tegen de verontreiniging door meststoffen.

De gemeentelijke reserve qua mestafzet is in belangrijke mate negatief voor Essen.

Daarom kan op basis van de huidige wetgeving voor het nieuwe bedrijf met stijging van de mestproductie tot gevolg geen gunstig advies gegeven worden".

2.11. Nog op 16 april 1999 brengt ook de Vlaamse Landmaatschappij een ongunstig advies uit. Dit advies is in het eerste bestreden besluit als volgt samengevat :

"* Op het adres Bontstraat z.n. zijn geen aangiftegegevens gekend bij de Mestbank.

Op Bergvenstraat 31 te Essen (het huidige woonadres van de aanvrager) zijn volgende, voor de adviesverlening relevante, aangiftegegevens gekend bij de Mestbank (er wordt aangifte gedaan vanaf 1994) :

aanslagjaar	1994		1995		1996		1997 1998	
B = bezetting S = standplaatsen	B	S	B	S	B	S	B	S
nertsen en konijnen	650 4707 3322 4707 3750 4707 3750 4707 3750 4707							

Vermoedelijk zijn de aangiftes in het verleden steeds op het verkeerde adres gebeurd. Dit wordt momenteel nog onderzocht door de mestbank.

* De aanvraag betreft de exploitatie van een nieuwe inrichting.

Uiteindelijk wenst de exploitant een vergunning te verkrijgen voor het houden van 4.707 konijnen. Dit komt overeen met een vergunde mestproductie van 3.436 kg P_2O_5 .

Rekening houdende met de vergunde mestproductie van deze inrichting kan de aanvraag derhalve beschouwd worden als een aanvraag tot

verandering van de vergunning van deze inrichting met een stijging van de vergunde mestproductie van deze inrichting tot gevolg.

- * Deze inrichting behoort op basis van de Mestbankaangifte 1998, bedrijfssituatie 1997, tot een bedrijf dat als gezinsveeteeltbedrijf genotificeerd is.
- * De definitieve bouwvergunning en de definitieve milieuvergunning werden na 1 september 1991 en voor 1 september 1995 verleend en er werd voldaan aan de aangifteplicht, zodat de inrichting beschouwd kan worden als een bestaande veeteeltinrichting.
- * Aangezien de aanvraag handelt over de exploitatie van een nieuwe inrichting wordt niet voldaan aan het Mestdecreet.
- * De inrichting is gelegen in de gemeente Essen. Deze gemeente had een oorspronkelijke gemeentelijke productiedruk van 135,34 kg P₂O₅ per hectare. Derhalve werd deze inrichting binnen het Mestdecreet gecatalogeerd als een zwarte gemeente, waarbinnen geen vergunning meer mag verleend worden.
- * Artikel 34, par. 5 stelt dat, uitgezonderd in geval van verplaatsing van een bestaand gezinsveeteeltbedrijf, voor een nieuwe inrichting geen milieuvergunning verleend mag worden met betrekking tot de diersoorten vermeld in artikel 5.
Aangezien de aanvraag niet handelt over de verplaatsing van een inrichting en konijnen vermeld zijn in artikel 5 is de aanvraag niet verenigbaar met artikel 34, par. 5 van het Mestdecreet.
- * Dit bedrijf heeft de laatste 3 jaren slechts 78,2 % van de mestafzet bewezen.
Aangezien artikel 34, par. 6, 4° stelt dat de mestafzet gedurende een periode van 3 jaar die voorafgaat aan de datum van de aanvraag, conform het Mestdecreet moet zijn afgezet, is de aanvraag niet verenigbaar met het Mestdecreet.
- * De mestafzet naar de toekomst toe is onvoldoende bewezen".

2.12. Op 10 mei 1999 worden verzoekende partijen opnieuw uitgenodigd voor een nieuwe behandeling van hun beroep bij de verwerende partij.

2.13. Ter zitting van de Provinciale Milieuvergunningscommissie van 18 mei 1999 wijzigt de afdeling Milieuvergunningen haar eerder uitgebracht schriftelijk advies als volgt :

"aangezien de definitieve bouwvergunning en milieuvergunning ná 1 september 1991 en vóór 1 september 1995 werden verleend, gaat het om een bestaande veeteeltinrichting. Blijkens het advies van de VLM gaat het om een gezinsveeteeltbedrijf dat qua mestaangifte volledig in orde is. Onder verwijzing naar haar advies dat zij in 1993 uitbracht, stelt de AMV dat het dossier alle vereiste gegevens bevat voor een gefundeerd milieutechnisch advies. Rekening houdend met de milieutechnische evaluatie zoals vermeld in haar advies oordeelt de AMV dat de vergunning kan verleend worden, weliswaar mits aanpassing van het aantal voedsters zoals vermeld op het plan".

Dit advies wordt met onderhavig annulatieberoep aangevochten.

De Provinciale Milieuvergunningscommissie sluit zich bij voormeld standpunt van de afdeling Milieuvergunningen aan en brengt een gunstig advies uit.

2.14. Na behandeling van de zaak ter zitting van de Provinciale Milieuvergunningscommissie van 18 mei 1999 verzet de raadsman van verzoekende partijen zich schriftelijk tegen het horen van een commissielid als expert waarvan de onpartijdigheid en de onafhankelijkheid in vraag kan worden gesteld.

2.15. Op 3 juni 1999 beslist de verwerende partij de behandelings-termijn met één maand te verlengen.

2.16. Op 8 juli 1999 richt de raadsman van verzoekende partijen een bijkomend protestschrijven aan de verwerende partij, waarin hij onder meer betoogt dat de vergunningsaanvrager niet in orde is met het Meststoffendecreet.

2.17. Per faxbericht van 12 juli 1999 deelt de Vlaamse Landmaatschappij de verwerende partij het volgende mee :

"(...) het mestdecreet (stelt) in artikel 34 par. 6 dat 'De Vlaamse regering stelt per geval zoals bedoeld in par. 3 (opsomming van in welke gevallen nog een vergunning kan worden verleend) de regels vast waaraan deze bedrijven bij de milieuvergunningsaanvraag moeten voldoen inzake : (...); de bewijsvoering van de mestafzet in de toekomst (...); de bewijsvoering van mestafzet (...) in de periode van 3 jaar die voorafgaat aan de datum van de aanvraag'. De Vlaamse regering heeft dit verder uitgewerkt in art. 3 en 4 van het Vergunningenbesluit, waarin verder ook staat (art. 11 en 12) dat het Vergunningenbesluit niet van toepassing is op vergunningsaanvragen waarvan de datum van ontvankelijkheid en volledigheidsverklaring ligt voor de inwerkingtreding van hetzelfde besluit (zijnde 1 januari 1996). Derhalve is op dit dossier het Vergunningenbesluit en dus ook de bewijzen van mestafzet (verleden en toekomst) niet noodzakelijk".

Dit advies wordt eveneens met onderhavig annulatieberoep bestreden.

2.18. Op 15 juli 1999 wordt het beroep van verzoekende partijen door de verwerende partij ontvankelijk doch ongegrond bevonden.

Dit is het eerste bestreden besluit.

De motivering ervan is gestoeld op de gunstige adviezen van de afdeling Milieuvergunningen, de Provinciale Milieuvergunningscommissie en van de Vlaamse Landmaatschappij;

3. Het beroep in hoofde van tweede verzoekster

Overwegende dat overeenkomstig artikel 70, §3, van het Besluit van de Regent van 23 augustus 1948 tot regeling van de rechtspleging voor de

afdeling administratie van de Raad van State, collectieve verzoekschriften aanleiding geven tot het betalen van zoveel malen het recht als er verzoekende partijen zijn; dat het verzoekschrift tot nietigverklaring slechts voor een bedrag van 173,53 euro (7000 BEF) is gezegeld, terwijl het beroep door twee verzoekende partijen werd ingesteld; dat ambtshalve moet worden vastgesteld dat het verzoekschrift alleen voor eerste verzoeker op de rol is gebracht;

4. De ontvankelijkheid van het beroep in zoverre gericht tegen de adviezen van de afdeling Milieuvergunningen en de Vlaamse Landmaatschappij

Overwegende dat de niet-bindende adviezen van de afdeling Milieuvergunningen van 18 mei 1999 en van de Vlaamse Landmaatschappij van 12 juli 1999 louter voorbereidende handelingen zijn en zodoende geen voor de Raad van State aanvechtbare administratieve rechtshandelingen; dat dienvolgens het beroep onontvankelijk is in zoverre het evengenoemde adviezen betreft;

5. De gegrondheid van het beroep ten aanzien van het bestreden besluit van 15 juli 1999

5.1. Overwegende dat verzoeker als derde middel de schending aanvoert van "art. 2/7° van het Decreet van 23/1/1991"; dat het middel als volgt wordt geadstrueerd :

"In art. 3/7° (in fine) is bepaald dat een bestaande veeteeltinrichting de definitieve bouw- en milieuvergunning moet hebben bekomen tussen 1-9-1991 en 1-5-1995; Aanvragers hebben van de eerste aanvraag af tot heden nog steeds geen definitieve vergunning bekomen want er werd tijdig beroep bij de Raad van State aangetekend bij de vorige gelegenheid (eerste vergunningsbesluit) zodat de vergunning nooit definitief is geworden en integendeel vernietigd is door de Raad van State;

Ten onrechte en in strijd met dit artikel wordt dan ook op p. 8 van de bestreden beslissing geadviseerd door AMV en aanvaard door de MVC dat het om een bestaande inrichting gaat die kan genieten van uitzonderingsregimes zoals bepaald in art. 34 § 6 en § 3 van het mestdecreet";

dat in de memorie van wederantwoord daar nog het volgende wordt aan toegevoegd :

"- In het laattijdig advies 'omtrent de geldende wetgeving' wordt ten onrechte verwezen naar art. 3 en 4 en naar art. 11 en 12 van het 'vergunningsbesluit', om te motiveren dat wanneer een volledige aanvraag voorhanden was voor inwerkingtreding (op 1-6-1996) van het decreet van 23-1-91 de bepaling art. 2/7° niet van toepassing is;

Die artikelen bepalen hierover echter niets;

Wat wel is opgenomen in het decreet is het art. 31, dat duidelijk bepaalt dat voor bestaande veeteeltinrichtingen, cfr. art. 2/7°, het decreet niet geldt indien een

volledige aanvraag gebeurde VOOR 1-9-1991 en nog geen definitieve vergunning werd verleend;

Deze bepaling kan hier echter niet worden toegepast gezien de aanvraag pas dateert van 9-11-1992, dus NA 1-9-1991;

- Aanvragers bezitten dus GEEN bestaande uitbating in de zin van art. 2/7° van het decreet 23-1-1991, zodat het advies van VLM en AMV en de bestreden beslissing werden getroffen in strijd met het Decr. 23-1-1991";

5.2.1. Overwegende dat overeenkomstig het bepaalde in artikel 34, § 3, van het decreet van 23 januari 1991 inzake de bescherming van het leefmilieu tegen de verontreiniging door meststoffen (Meststoffendecreet) voor inrichtingen die in toepassing van het Milieuvergunningsdecreet als hinderlijk zijn ingedeeld in een of meer van de rubrieken die betrekking hebben op diersoorten vermeld in artikel 5 van het Meststoffendecreet (waaronder konijnen), met betrekking tot deze diersoorten alleen een milieuvergunning kan worden verleend in de vijf aldaar omschreven gevallen; dat in al deze gevallen de te vergunnen inrichting een bestaande inrichting dient te zijn;

5.2.2. Overwegende dat artikel 2, 7°, van het Meststoffendecreet een "bestaande veeteeltinrichting" als volgt definieert :

"bestaande veeteeltinrichting : een inrichting die ten minste één stal omvat met een capaciteit die in toepassing van het decreet van 28 juni 1985 betreffende de milieuvergunning als hinderlijk is ingedeeld in één of meer rubrieken die betrekking hebben op diersoorten vermeld in artikel 5 en waarvoor de definitieve bouwvergunning werd verleend voor 1 september 1991 en waarvan minstens voor wat betreft aanslagjaar 1993 voor 29 september 1993 aangifte gedaan werd bij de Mestbank. In de aangifte die op de inrichting betrekking heeft, moeten de dieren zijn aangegeven.

Worden in het kader van de toepassing van dit decreet ook als bestaande veeteeltinrichting beschouwd de inrichtingen waarvoor na 1 september 1991 en voor 1 september 1995 de definitieve bouwvergunning en milieuvergunning werden bekomen en die aan de vereiste aangifteplicht in het kader van dit decreet hebben voldaan";

5.2.3. Overwegende dat de afdeling Milieuvergunningen luidens haar ter zitting van de Provinciale Milieuvergunningscommissie "gecorrigeerd" advies van oordeel is dat de definitieve bouwvergunning en milieuvergunning in deze zaak nà 1 september 1991 en vóór 1 september 1995 werden verleend, zodat de te vergunnen inrichting volgens deze afdeling een "bestaande veeteeltinrichting" betreft; dat de Provinciale Milieuvergunningscommissie zich bij dit standpunt heeft aangesloten; dat ook het bestreden besluit dat element overneemt; dat, evenwel, met verzoeker dient te worden vastgesteld dat de milieuvergunning voor de kwestieuze inrichting niet vóór 1 september 1995 werd bekomen; dat immers het besluit van 27 mei 1993

houdende de onontvankelijkverklaring van verzoekers beroep tegen de in eerste aanleg verleende milieuvergunning bij 's Raads arrest nr. 78.284 van 21 januari 1999 werd vernietigd, zodat voormeld besluit geacht moet worden nooit te hebben bestaan en vóór 1 september 1995 zodoende geen definitieve milieuvergunning voor de inrichting werd afgeleverd; dat de verwerende partij er ten onrechte is van uitgegaan dat de in het geding zijnde inrichting op grond van artikel 2, 7°, tweede alinea, van het Meststoffendecreet als een bestaande veeteeltinrichting diende te worden beschouwd; dat het derde middel gegrond is,

B E S L U I T :

Artikel 1.

Vernietigd wordt het besluit van de bestendige deputatie van de provincieraad van Antwerpen van 15 juli 1999 waarbij het beroep tegen de beslissing van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Essen van 28 december 1992, waarbij een milieuvergunning wordt verleend aan Marleen STEVENS voor de exploitatie van een konijnenfokkerij te Essen aan de Bontstraat, ongegrond wordt verklaard.

Artikel 2.

Dit arrest zal worden bekendgemaakt op dezelfde wijze als het vernietigde besluit.

Artikel 3.

Het beroep wordt voor het overige verworpen.

Artikel 4.

De kosten van het beroep, bepaald op 173,53 euro, komen ten laste van het Vlaamse Gewest.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op
negenentwintig juni tweeduizend en zes, door de VIIe kamer, die was samengesteld
uit :

Mevr.	M.-R. BRACKE,	kamervoorzitter,
de HH.	R. STEVENS,	staatsraad,
	E. BREWAEYS,	staatsraad,
Mevr.	E. IMPENS,	toegevoegd griffier.

De griffier,

De voorzitter,

E. IMPENS.

M.-R. BRACKE.