

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK.

A R R E S T

**nr. 176.997 van 22 november 2007
in de zaak A. 131.467/VII-28.713.**

In zake : Frans MONS,
die woonplaats kiest bij
advocaten I. LARMUSEAU, P. DE SMEDT en B. ROELANDTS,
kantoor houdende te GENT,
Kasteellaan 141

tegen :

de deputatie van de provincie OOST-VLAANDEREN.

tussenkomen partij :

Raphaël MOUTON,
die woonplaats kiest bij
advocaat A. PATYN,
kantoor houdende te EVERGEM,
Schoonstraat 64.

DE R A A D V A N S T A T E, VIIe K A M E R,

Gezien het verzoekschrift dat Frans MONS op 7 januari 2003 heeft ingediend om de vernietiging te vorderen van "het besluit dd. 31 oktober 2002 van de bestendige deputatie van de provincieraad van Oost-Vlaanderen houdende uitspraak over het beroep aangetekend tegen de beslissing dd. 4 juni 2002 van het college van burgemeester en schepenen van Destelbergen houdende afgifte van de milieuvergunning aan de heer Rafaël MOUTON, Dries 38, 9070 Destelbergen, voor het verder exploiteren van een rundveebedrijf, gelegen aan de Dries 39 te 9070 Destelbergen, kadastraal bekend onder Destelbergen (Heusden), 4/ afdeling, sectie B, nr. 149c";

Gelet op het arrest nr. 120.128 van 4 juni 2003 waarbij de vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging van het bestreden besluit wordt verworpen;

Gezien het verzoekschrift tot voortzetting ingediend door verzoeker;

Gezien het verzoekschrift tot tussenkomst van 28 augustus 2003;

Gelet op de beschikking van 5 september 2003 die de tussenkomst van Raphaël MOUTON toelaat;

Gezien de regelmatig gewisselde memories van antwoord en van wederantwoord;

Gezien het verslag opgemaakt door auditeur P. PROVOOST;

Gelet op de beschikking van 2 april 2007 die de neerlegging ter griffie van het verslag en van het dossier gelast;

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan de partijen en gezien de laatste memorie van verzoeker;

Gelet op de beschikking van 22 augustus 2007 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 11 oktober 2007;

Gehoord het verslag van staatsraad E. BREWAEYS;

Gehoord de opmerkingen van advocaat I. VAN AKEN die, loco advocaten P. DE SMEDT en B. ROELANDTS verschijnt voor verzoeker, van bestuurssecretaris-jurist K. VAN KEYMEULEN, die verschijnt voor de verwerende partij, en van advocaat P. CHRISTIAEN die, loco advocaat A. PATYN verschijnt voor de tussenkomende partij;

Gehoord het advies van auditeur P. PROVOOST;

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

1. De feiten

1.1. De tussenkomende partij exploiteert een landbouwbedrijf in Destelbergen, deelgemeente Heusden.

1.2. De inrichting, die sinds 1965 bestaat en geleidelijk werd uitgebreid, ligt, volgens het bij koninklijk besluit van 14 september 1977 vastgesteld gewestplan "Gentse en Kanaalzone" in woongebied en paalt aan een op 12 december 1964 vergunde verkaveling waarin verzoeker woont, vlak naast de inrichting.

1.3. Op 29 juli 1993 acht de bevoegde minister, in een na beroep genomen besluit, de exploitatie onbestaanbaar met de woonomgeving, omdat de inrichting binnen het woongebied aanleiding geeft tot niet aanvaardbare geurhinder; hij verleent echter, om billijkheidsredenen, een vergunning voor een termijn van vijf jaar die het de exploitant mogelijk moet maken te herlocaliseren.

1.4. Op 12 juni 1997 verleent de bestendige deputatie van de provincieraad van Oost-Vlaanderen een milieuvergunning voor de exploitatie voor een nieuwe termijn van twee jaar, om alsnog herlocalisatie mogelijk te maken. In de beslissing wordt gesteld dat, gelet op de ligging in een dicht bewoond woongebied, op geringe afstand van de dichtstbijwonenden, geur- en lawaaihinder als reëel te beschouwen zijn.

1.5. Na beroep door verzoeker vermindert de bevoegde minister de dierenaantallen.

1.6. Op 4 februari 1999 dient de tussenkomende partij een aanvraag in voor de hernieuwing van de vergunning voor :

- 110 runderen;
- 200 legkippen;
- 97 zeugen en 680 mestvarkens;
- de opslag van 1.600 m³ dierlijke mest;
- de opslag van in totaal 4.000 liter mazout;
- het lozen van huishoudelijk afvalwater in de riolering.

1.7. Bij besluit van 1 juli 1999 verleent de bestendige deputatie de gevraagde vergunning voor een termijn die verstrijkt op 8 februari 2003.

1.8. Bij besluit van 27 juni 2002 bevestigt de minister, na beroep van verzoeker en van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Destelbergen, de beslissing van de bestendige deputatie voor een termijn verstrijkend op 8 februari 2003. Een vordering tot schorsing bij uiterst dringende

noodzakelijkheid van verzoeker wordt door de Raad van State verworpen bij arrest nr. 109.496 van 22 juli 2002.

1.9. Op 7 februari 2002 dient de tussenkomende partij een milieuvergunningsaanvraag tweede klasse in voor de exploitatie van 110 runderen, de opslag van 100 m³ dierlijke mest en het lozen van huishoudelijk afvalwater in de riolering.

1.10. Op 4 juni 2002 verleent het college van burgemeester en schepenen de gevraagde vergunning voor een termijn van twintig jaar. Als bijzondere vergunningsvoorwaarde wordt opgelegd :

"binnen de zes maanden te rekenen vanaf de datum van de onderhavige milieuvergunning moet de exploitant een onafhankelijke deskundige aanstellen die een onderzoek uitvoert inzake de conformiteit van de stallen aan de bepalingen van afdeling 5.9.2. van Vlarem II (constructievoorschriften voor stallen en mestopslagplaatsen). Het gedetailleerde verslag van de deskundige moet binnen de gestelde termijn ter kennis worden gebracht van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Destelbergen.

De stallen mogen niet in gebruik worden genomen zolang ze niet conform zijn verklaard door een deskundige aan de bepalingen van afdeling 5.9.2. van Vlarem II.

Opmerking : met 'deskundige' wordt hier bedoeld: een architect, een ingenieur-architect, een burgerlijk bouwkundig ingenieur, een industrieel ingenieur bouwkunde, een landbouwkundig ingenieur of een bio-ingenieur".

1.11. Verzoeker tekent administratief beroep aan. De afdeling Milieuvergunningen Oost-Vlaanderen, de Vlaamse Landmaatschappij, de Vlaamse Milieu- maatschappij, de provinciale milieuvergunningsdeskundige en de Provinciale Milieuvergunningscommissie adviseren gunstig. De afdeling ROHM Oost-Vlaanderen adviseert ongunstig :

"(...)

Overwegende dat een deel van de exploitatie gebeurt in wederrechtelijk opgerichte gebouwen;

Overwegende dat dergelijke exploitatie niet meer verenigbaar is met de woonomgeving en als strijdig te beschouwen is met de bestemming van het woongebied".

1.12. Op 31 oktober 2002 neemt de verwerende partij het besluit waarbij het verlenen van de vergunning wordt bevestigd. Dit besluit is, onder meer, als volgt gemotiveerd :

"(...)

Gelet op het horen van een vertegenwoordiger van de appellant door de Provinciale Milieuvergunningscommissie die verwijst naar het beroepschrift en het ongunstige advies van de AROHM; dat de niet vergunde gebouwen een

plan aangeduid werden [sic]; dat de regularisatie van de bedrijfswoning in beroep in behandeling is bij de bestendige deputatie; dat hij de historie van het bedrijf schetst en stelt dat de koestal op minder dan 20 meter van de woning van de appellant ligt; dat de stallen in slechte staat zijn, zodat geurhinder onvermijdelijk is; dat de inrichting strijdig is met het woongebied en ook onbestaanbaar met de woonomgeving, wat in vorige kortlopende vergunningen steeds beaamd werd;

(...)

Overwegende dat de inrichting volgens het gewestplan 'Gentse en Kanaalzone' gelegen is in een woongebied; dat de onmiddellijke omgeving dicht bebouwd is; dat er binnen een straal van 100 m rond [de] perceelsgrenzen een 26-tal woningen liggen, waarvan de dichtstbijgelegen woning op ca. 5 m van de dichtstbijgelegen bestaande stal (...), zijnde een rundveestal ligt (sic);

(...)

Overwegende dat de inrichting gelegen is in een woongebied, bestemming waarmee een rundveehouderij a priori niet in strijd is;

Overwegende dat de hinder afkomstig van de inrichting drastisch zal beperkt worden aangezien de exploitatie van de varkenshouderij gestopt wordt; dat de eventuele geurhinder veroorzaakt door het stallen van runderen en bijhorende mestopslag (100 m³) beperkt is aangezien de runderen slechts 4 maanden/jaar op de inrichting gestald worden (december, januari, februari, maart); dat de runderen vanaf april t.e.m. november beweiden worden; dat de transporten van en naar de inrichting ingevolge de stopzetting van de varkenshouderij en de omschakeling naar uitsluitend rundvee sterk zullen verminderen; dat de lawaaihinder hierdoor tot een aanvaardbaar niveau zou beperkt kunnen blijven; dat er verder nog vermeld dient te worden dat alle transporten via de Driesstraat kunnen gebeuren, zonder de verkaveling (Vossenstraat) te belasten.

(...)

Overwegende dat de beroepsargumenten als volgt geëvalueerd kunnen worden :

(...)

M.b.t. de onaangepaste bedrijfsgebouwen die verouderd zijn werd door het CBS een onderzoek door een onafhankelijke deskundige opgelegd om na te gaan of de stallen voldoen aan art. 5.9.2.1 en art. 5.9.8.1 van Vlarem II; dat een verplaatsing naar de varkensstal eventueel ook nog tot de mogelijkheid behoort;

M.b.t. de beweerdde geurhinder, lawaaihinder, visuele hinder, verkeersonveilige situatie, slordige en gevaarlijke exploitatie kan verwezen worden naar voormelde bespreking van de milieuhygiënische aspecten; dat de aantasting van de waarde van de eigendom niet tot de politie van de milieuwetgeving behoort; dat deze argumenten niet gegrond zijn;

(...)"

Dit is het thans bestreden besluit.

2. De gegrondheid

2.1. In een eerste middel wordt de schending ingeroepen van het bij koninklijk besluit van 14 september 1977 vastgesteld gewestplan "Gentse en Kanaalzone", van de artikelen 5.1.0. en 19, lid 3, van het koninklijk besluit van 28 december 1972 betreffende de inrichting en de toepassing van de ontwerp-gewestplannen en gewestplannen (hierna: inrichtingsbesluit), van de algemene beginselen van behoorlijk bestuur, meer bepaald van het zorgvuldigheidsbeginsel

en de materiële motiveringsplicht en van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen.

In het verzoekschrift wordt het eerste middel als volgt toegelicht :

"doordat vergunning werd verleend voor de exploitatie van een rundveestal met 110 runderen op slechts 5 m van de woning van de verzoekende partij, in de meest vage bewoordingen ponierend dat 'de inrichting planologisch verenigbaar is met de bestemming volgens het gewestplan, nl. woongebied',

terwijl enerzijds artikel 5.1.0 van het K.B. van 28 december 1972 bepaalt dat de woongebieden zijn bestemd voor wonen, 'alsmede handel, dienstverlening, ambacht en kleinbedrijf voor zover deze taken van bedrijf om redenen van goede ruimtelijke ordening niet in een daartoe aangewezen gebied moeten worden afgezonderd (...) en deze bedrijven en inrichtingen 'echter maar worden toegestaan voor zover ze verenigbaar zijn met de onmiddellijke omgeving' en anderzijds artikel 19, lid 3 van ditzelfde K.B. de vergunningverlenende overheid opdraagt de vergunningsaanvraag te weigeren, indien-zelfs als het ontwerp met de bestemming in overeenstemming is - de goede plaatselijke aanleg hierdoor in het gedrang wordt gebracht,

en terwijl de vergunningverlenende overheid er - volgens de vaste rechtspraak van uw Raad-(er)toe gehouden is voor bedrijven, voorzieningen en inrichtingen andere dan voor bewoning bestemde, een dubbele toetsing door te voeren om na te gaan of deze al dan niet aanvaardbaar zijn in een woongebied, meer bepaald door zich in het besluit zelf een oordeel te vormen over de bestaanbaarheid met de bestemming woongebied én de verenigbaarheid met de onmiddellijke omgeving, waarbij

primo bij de beoordeling van de reden van bestaanbaarheid rekening moet worden gehouden met de aard en de omvang van de betrokken inrichting, waarvoor deze, inzonderheid om redenen van goede ruimtelijke ordening, al dan niet in het betrokken woongebied zou kunnen worden ingeplant, ofwel wegens het intrinsiek hinderlijk of storend karakter ervan, ofwel wegens het bijzonder karakter van het woongebied (vgl. bvb. R.v.St. Schaillee, nr. 36.872, 28 maart 1991; R.v.St., Hoogsteyns en Van Hemelryck, nr. 38.103, 13 november 1991; R.v.St., Feyaerts, nr. 56.358, 17 november 1995), en

secundo bij de beoordeling van de onverenigbaarheid van de inrichting de vergunningverlenende overheid moet uitgaan van de specifieke kenmerken van de onmiddellijke omgeving die voornamelijk afhankelijk zijn van de aard of het gebruik van de in die omgeving bestaande gebouwen of open ruimten (zie bvb.: R.v.St., Thomas en Rommens, nr. 40.292, 10 september 1992),

en terwijl een grondig onderzoek van het aanvraagdossier onmiskenbaar tot de conclusie had moeten nopen dat de aanvraag strijdig is met artikel 5.1.0 van het K.B. van 28 december 1972, nu aan de exploitatie van onderhavige rundveestal dermate veel hinderlijke aspecten zijn verbonden (zie MTHEN), dat het rustig woonklimaat en de aanleg van de aanpalende residentiële woonwijk ook de komende decennia op onherstelbare wijze zal worden verstoord,

en terwijl de bestendige deputatie er geheel ten onrechte vanuitging dat omwille van de afslanking van het bedrijf de resterende exploitatie a.h.w. per definitie verenigbaar is geworden met de betrokken omgeving,

en terwijl die conclusie in niet mis te verstane bewoordingen in het advies dd. 9 september 2002 van de gemachtigde ambtenaar terecht werd tegengesproken (zie stuk 47):

'overwegende dat een deel van de exploitatie gebeurt in wederrechtelijk opgerichte gebouwen;

overwegende dat dergelijke exploitatie niet meer verenigbaar is met de woonomgeving en als strijdig te beschouwen is met de bestemming van het woongebied'

en terwijl - net zoals in de voorgaande procedures voor de Vlaamse minister (zie stuk 11 en 12) - een uitgesproken ongunstig advies van AROHM na de hoorzittingen andermaal en zonder enige afdoende motivering werd verlaten en die koerswijziging thans wordt 'vergoelijkt' door te verwijzen naar de koppeling tussen bouw- en milieuvergunning en het feit dat een regularisatievergunning - na een weigering door het schepencollege op 8 mei 2000 (stuk 21) - (nog steeds) in behandeling is bij de bestendige deputatie, terwijl die redengeving uiteraard in niets afbreuk doet aan de essentie van (het) geciteerde advies van AROHM, meer specifiek aan de negatieve beoordeling van de onverenigbaarheid met de onmiddellijke omgeving en de onbestaanbaarheid met het woongebied,

en terwijl er in redelijkheid helemaal niet kan aan worden getwijfeld dat een inrichting voor intensieve veeteelt, activiteit die - blijkens de vergunningsaanvraag (zie p. 16, 17 (rubriek 'mestvee') en 20 - stuk 42) - is gericht op het vermesten van 110 runderen met het oog op de vleesproductie, rekening houdend met de specifieke ruimtelijke context, m.n. pal naast een residentiële woonwijk en op enkele meters van de woning van de verzoekende partij, omwille van de aard en de omvang ervan, alsmede gelet op de absoluut abominabele constructieve toestand van de stallen, allerm minst acceptabel is,

en terwijl aan het intrinsiek hinderlijk of storend karakter van een dergelijke inrichting niet kan worden getwijfeld, nu indien een dergelijke inrichting voor intensieve veeteelt in een daartoe bestemd (agrarisch) gebied zou worden ingeplant (quod in casu non), er overeenkomstig artikel 11.4.1 van het K.B. van 28 december 1972 zelfs een afstandsregel geldt van 300 m tot een woongebied,

en terwijl een en ander des te meer klemmt, nu de bestendige deputatie zelf toegeeft dat er in die specifieke constellatie wel degelijk (geur)hinder mogelijk is, doch dat die hinder zich zal beperken tot de periode dat de 110 runderen op stal staan,

en terwijl die redengeving niet opgaat, nu

- 1/ hieruit moet worden afgeleid dat er in de maanden december, januari, februari en maart wél hinder te verwachten valt (bij slechte weersomstandigheden worden de dieren overigens vaak ook in de maanden november en april op stal gezet), temeer de ervaring van de afgelopen jaren heeft geleerd dat ongeacht de windrichting (de stallen liggen trouwens in de overheersende windrichting) de afstand tot de woning van de verzoekende partij zo klein is dat elk geluid, elke geur in diens tuin en woning kan worden waargenomen,
- 2/ het bestreden besluit geen enkele garantie biedt dat de stallen in de lente en de zomer niet zullen worden benut,
- 3/ dit uitgangspunt trouwens ook niet geloofwaardig is, nu - volgens de milieuvergunningsaanvraag (zie stuk 42, p. 2) - twee voltijdse werknemers op het bedrijf zullen worden tewerkgesteld".

2.2. Verzoeker stelt in zijn memorie van wederantwoord dat uit de overwegingen, die door de tussenkomen de partij als een voldoende motivering aangaande het aspect van de "verenigbaarheid met de onmiddellijke omgeving" worden aangegrepen, blijkt dat de vergunningverlenende overheid - ten onrechte - omzeggens uitsluitend oog heeft gehad voor de milieuhygiënische toetsing van de

vergunningsaanvraag. De motivering van het bestreden besluit heeft volgens hem in hoofdzaak betrekking op de aanvaardbaarheid van de veeteeltinrichting vanuit milieutechnisch oogpunt, zodat hij van oordeel is dat uit de voormelde motivering niet afdoende blijkt dat de verwerende partij heeft onderzocht of de veeteeltinrichting verenigbaar is met haar onmiddellijke omgeving.

2.3. Agrarische bedrijven vallen niet onder de opsomming "handel, dienstverlening, ambacht en kleinbedrijf", van artikel 5.1.0. van het inrichtingsbesluit, maar staan onder een afzonderlijk deel aangegeven, even verder in het artikel. Dit houdt in dat de beperking "voor zover deze taken van bedrijf om redenen van goede ruimtelijke ordening niet in een daartoe aangewezen gebied moeten worden afgezonderd", in tegenstelling tot wat verzoeker beweert, niet van toepassing is op deze bedrijven.

Het bestreden besluit geeft inderdaad geen gedetailleerde beschrijving van de specifieke kenmerken van de onmiddellijke omgeving, waarvan enkel wordt vastgesteld dat het om een woongebied gaat waar zich 26 woningen in de directe nabijheid van de inrichting bevinden. Noch in het administratief beroepschrift, noch tijdens de hoorzitting voor de Provinciale Milieuvergunningscommissie, noch in het verzoekschrift tot nietigverklaring toont verzoeker evenwel concreet aan dat eventuele andere specifieke kenmerken van de onmiddellijke omgeving, de exploitatie van de te vergunnen inrichting problematisch of onmogelijk zou maken. In die omstandigheden kan het de verwerende partij niet ten kwade worden geduid dat zij, nu zij de hinder die uitgaat van het bedrijf heeft onderzocht, vaststelde dat deze niet onaanvaardbaar was, hiervoor afdoende redenen opgaf en oordeelde dat de te vergunnen inrichting kon worden uitgebaat in het betrokken woongebied.

Het middel is niet gegrond.

2.4. Het auditoraatsverslag werd beperkt tot de bespreking van het eerste middel. Er is dienvolgens grond om een aanvullend onderzoek te bevelen,

B E S L U I T :

Artikel 1.

De debatten worden heropend.

Artikel 2.

Het door de auditeur-generaal aangewezen lid van het auditoraat wordt belast met het aanvullend onderzoek van de zaak.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op tweeëntwintig november tweeduizend en zeven, door de VIIe kamer, die was samengesteld uit :

de HH.	L. HELLIN,	kamervoorzitter,
	E. BREWAEYS,	staatsraad,
Mevr.	Ch. BAMPS,	staatsraad,
Mevr.	E. IMPENS,	toegevoegd griffier.

De griffier,

De voorzitter,

E. IMPENS.

L. HELLIN.