RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK.

A R R E S T

nr. 185.802 van 28 augustus 2008
in de zaak A. 165.298/VII-34.536.

In zake : 1. de gemeente ASSE,
2. Mark LAMOTTE,
3. Rik DESMET,
4. Mario DE BAERDEMAEKER,
die woonplaats kiezen bij
advocaat K. DE NIL,
kantoor houdende te WEMMEL,
Steenweg op Brussel 123

tegen :

de deputatie van de provincie Vlaams-Brabant,
die woonplaats kiest bij
advocaat K. VAN ALSENOY,
kantoor houdende te BRUSSEL,
A. Dansaertstraat 92.

tussenkomende partij :

de NV GILSIM,
die woonplaats kiest bij
advocaten I. LARMUSEAU, P. DE SMEDT en B. ROELANDTS,
kantoor houdende te GENT,
Kasteellaan 141.

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

Gezien het verzoekschrift dat de gemeente ASSE, Mark LAMOTTE, Rik DESMET en Mario DE BAERDEMAEKER op 19 augustus 2005 hebben ingediend om de nietigverklaring te vorderen van het besluit van de bestendige deputatie van de provincieraad van Vlaams-Brabant van 16 juni 2005 waarbij het beroep dat de NV GILSIM heeft ingesteld tegen de beslissing van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Asse van 28 februari 2005, houdende weigering van de milieuvergunning voor het exploiteren van een dierenpension, gelegen te Asse, Elshout 5, wordt ingewilligd en haar de vergunning voor de beoogde exploitatie gedeeltelijk wordt verleend;

Gezien het verzoekschrift tot tussenkomst van 27 oktober 2005 ingediend door de NV GILSIM;

Gelet op de beschikking van 7 november 2005 die de tussenkomst van de NV GILSIM toelaat;

Gezien de regelmatig gewisselde memories van antwoord en van wederantwoord;

Gezien het verslag opgemaakt door eerste auditeur P. SOURBRON;

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan de partijen en gezien de regelmatig gewisselde laatste memories;

Gelet op de beschikking van 26 mei 2008 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 26 juni 2008;

Gehoord het verslag van kamervoorzitter L. HELLIN;

Gehoord de opmerkingen van advocaat S. VANDENDRIESSCHE die, loco advocaat K. DE NIL verschijnt voor de verzoekende partijen en van advocaat K. LEFEVER die, loco advocaat K. VAN ALSENOY verschijnt voor de verwerende partij;

Gehoord het eensluidend advies van eerste auditeur P. SOURBRON;

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

1. <u>De feiten</u>

Overwegende dat de gegevens van de zaak als volgt kunnen worden samengevat :

1.1. De tussenkomende partij heeft aan de Elshout 5 te Asse een voormalige varkenshouderij aangekocht met de bedoeling om in de bestaande stallen

een dierenpension te exploiteren. Sinds 1999 heeft zij verschillende aanvragen ingediend om voor de geplande inrichting een milieuvergunning te bekomen.

Een eerste vergunningsaanvraag leidt in beroep tot een positieve beslissing van de bestendige deputatie van de provincieraad van Vlaams-Brabant van 24 augustus 2000. Een aantal omwonenden vecht voormeld besluit aan bij de Raad van State. Bij arrest nr. 112.780 van 21 november 2002 wordt het besluit van de bestendige deputatie van de provincieraad van Vlaams-Brabant van 24 augustus 2000 vernietigd. De herneming van de beroepsprocedure resulteert in een besluit van de bestendige deputatie van de provincieraad van Vlaams-Brabant van 20 maart 2003 waarbij, rekening houdend met het gezag van gewijsde van het arrest nr. 112.780 van 21 november 2002, de vergunning wordt geweigerd.

Daarop heeft de tussenkomende partij voor de tweede maal een aanvraag ingediend die zowel in eerste aanleg, bij besluit van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Asse van 19 april 2004, als in beroep, bij besluit van de bestendige deputatie van de provincieraad van Vlaams-Brabant van 26 augustus 2004, is uitgelopen op een weigeringsbeslissing.

1.2. Op 3 november 2004 dient de tussenkomende partij bij het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Asse een nieuwe aanvraag in voor het exploiteren van een dierenpension aan de Elshout 5 te Asse. Deze aanvraag leidt uiteindelijk tot het thans bestreden besluit.

Het voorwerp van deze aanvraag bestaat in concreto uit :

- het houden van 300 honden en 250 katten;
- het lozen van 80 m^3/jaar bedrijfsafvalwater;
- een grondwaterwinning met een debiet van 80 m^3/jaar.

1.3. Op 28 februari 2005 weigert het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Asse de gevraagde vergunning omdat de aanvraag niet verenigbaar zou zijn met de toepasselijke stedenbouwkundige voorschriften en tevens wegens het risico op onaanvaardbare geluidsoverlast in de onmiddellijke omgeving van de inrichting.

1.4. Op 7 maart 2005, dit is voor de individuele kennisgeving van voornoemde beslissing van 28 februari 2005, stelt de tussenkomende partij bij de deputatie van de provincie Vlaams-Brabant beroep in tegen de "stilzwijgende" weigering van de milieuvergunning.

Nadat de in eerste aanleg genomen beslissing van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Asse aan de tussenkomende partij is

betekend, reageert zij op 10 maart 2005 op de motieven van de uitdrukkelijke weigeringsbeslissing van 28 februari 2005.

1.5. Op 13 april 2005 doet de tussenkomende partij afstand van een onderdeel van de vergunningsaanvraag, met name van het gebruik van de buitenrennen.

1.6. In het kader van de beroepsprocedure worden verschillende adviezen uitgebracht :

(a) de Vlaamse Milieumaatschappij verleent op 30 maart 2005 gunstig advies voor het lozen van 68 m^3/jaar bedrijfsafvalwater in oppervlaktewater;

(b) het advies van 18 april 2005 van de afdeling Water is gunstig voor de aangevraagde grondwaterwinning;

(c) de afdeling Milieuvergunningen brengt op 28 april 2005 advies uit. Er wordt voorgesteld om de gevraagde vergunning te verlenen voor een termijn van twintig jaar;

(d) door de Provinciale Milieuvergunningscommissie wordt op 4 mei 2005 voorgesteld om het beroep in te willigen en aan de tussenkomende partij een vergunning te verlenen voor het exploiteren van een dierenpension met maximaal 249 honden en 250 katten.

1.7. Op 13 juni 2005 stelt de dienst Leefmilieu van de provincie Vlaams-Brabant een aanvullende nota op waarin wordt voorgesteld de vergunning voor het aantal honden te beperken tot 160.

1.8. Op 16 juni 2005 willigt de verwerende partij het beroep van de tussenkomende partij in. De vergunning wordt gedeeltelijk verleend voor het houden van 160 honden en 250 katten. De vergunning wordt daarentegen geweigerd voor het gebruik van de overdekte looprennen en de buitenrennen horende bij de stallen 1, 2 en 3.

Tegelijk worden de volgende bijzondere vergunningsvoorwaarden opgelegd :

> "Artikel 1:
> De uit te voeren saneringsmaatregelen dienen te gebeuren onder toezicht van een erkend deskundige in de discipline 'geluid'. De stallen mogen slechts in gebruik genomen worden nadat deze deskundige bevestigd heeft dat de in de akoestische studie d.d. 20.10.2004 (ref. nr. 0409-922) vastgestelde saneringsmaatregelen i.v.m. de dakisolatie, raamopeningen, toegangsdeuren en ventilatie volgens de regels van goed vakmanschap zijn uitgevoerd.

Artikel 2:

Binnen een termijn van 2 jaar na de ingebruikname van de inrichting dient een bijkomende geluidsstudie uitgevoerd te worden om het effectief geproduceerde geluid te toetsen aan de voorspelde richtwaarde. Deze studie dient ter informatie aan de bestendige deputatie en ter evaluatie aan de AMV en de AMI toegestuurd te worden.

Artikel 3:

De honden dienen verplicht in de binnenrennen gehouden te worden tussen 19 u 's avonds en 8 u 's morgens.

Artikel 4:

Het bedrijfsafvalwater, afkomstig van de reiniging van de hokken, dient vóór lozing in de Overnellebeek behandeld te worden in een zuiveringsinstallatie".

Het bestreden besluit wordt met betrekking tot het planologisch kader als volgt gemotiveerd :

"De inrichting is gesitueerd in het landelijk gehucht Asbeek. De ruime omgeving heeft een landelijk en agrarisch karakter. De laatste decennia verkreeg Asbeek een meer residentieel karakter door de suburbanisatie vanuit Brussel.

Een strook landelijk woongebied (Hogeweg) met een tiental woningen begint op ca. 80 m ten noorden van de stallen. De meest nabije woning hier situeert zich op 110 m van de stallen.

In de strook landelijk woongebied langsheen de Varent ten noordoosten, aansluitend bij de dorpskern van Asbeek (ca. 100 woningen) van de inrichting bevindt de meest nabije woning zich op 220 m.

De meest naburige woningen in absolute termen, beide eveneens gesitueerd in het agrarisch gebied, bevinden zich op respectievelijk 58 m ten zuiden en 100 m ten zuidwesten van stal 3. De geleidelijke evolutie van een landelijk gehucht met uitgesproken agrarisch karakter naar een gehucht met residentieel karakter kan echter de bedoeling van het gewestplan, zijnde een verweving van agrarische bedrijvigheid met de woonfunctie, niet in het gedrang brengen, noch in hoofde van de bewoners rechten doen ontstaan, gelijkaardig aan deze in een volwaardig woongebied.

In het arrest van de Raad van State (nr. 112.780) d.d. 21 november 2002 werd gesteld dat 'een kennel met uitgeruste hokken van minstens 100 dieren' (welke in de ministeriële omzendbrief RO/97/5 d.d. 08.07.1997 (B.S. 23.08.1997) expliciet als voorbeeld van para-agrarisch bedrijf wordt aangehaald) strijdig is met de bepalingen van het inrichtingsbesluit van 28.12.1972 en wordt de Vlaamse regering aangemaand 'eindelijk klaarheid te scheppen op de juridisch correcte manier, d.i. door een precisering in het inrichtingsbesluit zelf, omtrent de activiteiten die zij in een agrarisch gebied toelaatbaar acht.'

In artikel 9 van het besluit van de Vlaamse regering d.d. 28.11.2003 (B.S. 10.02.2004) 'tot bepaling van de toelaatbare functiewijzigingen voor gebouwen, gelegen buiten de geëigende bestemmingszone' wordt gesteld dat:

'Met toepassing van artikel l45bis, § 2, van het decreet kan een vergunning worden verleend voor het geheel of gedeeltelijk wijzigen van het gebruik van een gebouw of gebouwencomplex van de hoofdfunctie 'landbouw in de ruime zin', voor zover aan al de volgende voorwaarden voldaan is:

1/ het gebouw of gebouwencomplex is gelegen in een agrarisch gebied in de ruime zin;

2/ de nieuwe functie heeft betrekking op een paardenhouderij, een manege, een dierenasiel, een dierenpension, een dierenartsenpraktijk, een

tuinaanlegbedrijf, een kinderboerderij of een instelling waar hulpbehoevenden al dan niet tijdelijk verblijven en landbouwactiviteiten of aan de landbouw verwante activiteiten uitoefenen'.

In het verslag aan de Vlaamse regering (eveneens gepubliceerd in het Belgisch Staatsblad van 10.02.2004) wordt met betrekking tot dit artikel 9 verder gesteld:

'Een aantal in min of meerdere mate landbouwverwante activiteiten kunnen soms moeilijk een geschikte locatie vinden. Het hergebruik van bestaande landbouwgebouwen kan hiervoor een uitweg bieden. Hierbij wordt (limitatief) gedacht aan een paardenhouderij, een manege, een dierenasiel, een dierenpension, een dierenartspraktijk, een tuinaanlegbedrijf met 0,5 ha plantenkweek of opslag van planten, een kinderboerderij, een dagverblijf voor patiënten met een beperkt landbouwbedrijf,...(')

Vermits het hier in casu gaat om het onderbrengen van een dierenpension in een verlaten varkenshouderij, gelegen in agrarisch gebied, is voldaan aan de bepalingen van artikel 9 van het besluit van de Vlaamse regering van 28.11.2003 en is er derhalve geen planologische onverenigbaarheid".

1.9. De tussenkomende partij heeft met een besluit van de Vlaamse minister van Financiën en Begroting en Ruimtelijke Ordening van 26 april 2006 een stedenbouwkundige vergunning verkregen voor het uitvoeren van aanpassingswerken aan en de functiewijziging van de bestaande stallingen ten behoeve van de inrichting van een dierenpension;

2. <u>Ten gronde</u>

Overwegende dat de tussenkomende partij laat weten dat zij afstand doet van haar vordering in tussenkomst; dat zij hierbij mededeelt dat het pand waarvoor de uitbatingsvergunning werd aangevraagd en verkregen inmiddels is verkocht; dat de verzoekende partijen ter zitting bevestigen dat er nooit een uitbating is geweest in de inrichting; dat de inrichting derhalve niet in gebruik genomen is sedert de aflevering op 16 juni 2005 van de exploitatievergunning; dat, overeenkomstig artikel 46, 3/, van het besluit van de Vlaamse regering van 6 februari 1991 houdende vaststelling van het Vlaams reglement betreffende de milieuvergunning, de bestreden beslissing derhalve van rechtswege is vervallen; dat de verzoekende partijen bijgevolg thans geen belang meer hebben om de vernietiging van de bestreden beslissing te benaarstigen; dat het, gelet op de omstandigheden van de zaak, past om de kosten van de rechtspleging ten laste te leggen van het Vlaamse Gewest en de kosten van de tussenkomst ten laste van de tussenkomende partij,

B E S L U I T :

<u>Artikel 1</u>.

Het beroep wordt verworpen.

<u>Artikel 2</u>.

De kosten van het beroep, bepaald op 700 euro, komen ten laste van het Vlaamse Gewest.

De kosten van de tussenkomst, bepaald op 125 euro, komen ten laste van de tussenkomende partij.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op achtentwintig augustus tweeduizend en acht, door de VIIe kamer, die was samengesteld uit :

de HH.	L. HELLIN,	kamervoorzitter,
	E. BREWAEYS,	staatsraad,
	C. ADAMS,	staatsraad,
Mevr.	E. IMPENS,	griffier.

De griffier, **De voorzitter,**

E. IMPENS. **L. HELLIN.**