

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

VIIe KAMER

A R R E S T

**nr. 216.430 van 24 november 2011
in de zaak A. 194.407/VII-37.562.**

In zake : de BVBA LAGRI
 bijgestaan en vertegenwoordigd door
 advocaat Philippe Van Wesemael
 kantoor houdend te 1050 Brussel
 Louizalaan 137, bus 1
 bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen :

 het VLAAMSE GEWEST, vertegenwoordigd door de
 Vlaamse regering
 bijgestaan en vertegenwoordigd door
 advocaat Filip Vincke
 kantoor houdend te 8580 Avelgem
 Kasteelstraat 13
 bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 23 oktober 2009, strekt tot de nietigverklaring van het besluit van de Vlaamse minister van Leefmilieu, Natuur en Cultuur van 19 augustus 2009 waarbij het administratief beroep ingesteld tegen de beslissing van de deputatie van de provincie Antwerpen van 15 april 1993, houdende weigering aan Frans Leenaerts van de milieuvergunning voor het exploiteren van een varkenshouderij, gelegen aan de Langstraat 21 te Hoogstraten (Meerle), gedeeltelijk gegrond wordt verklaard.

II. Verloop van de rechtspleging

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

Auditeur Ronny Vercruyssen heeft een verslag opgesteld.

De verzoekende partij heeft een verzoek tot voortzetting van het geding en een laatste memorie ingediend. De verwerende partij heeft een laatste memorie ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 27 oktober 2011.

Staatsraad Peter Sourbron heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Mathieu Malfait, die loco advocaat Philippe Van Wesemael verschijnt voor de verzoekende partij, en advocaat Filip Vincke, die verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Auditeur Ronny Vercruyssen 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. Op 15 april 1993 weigert de deputatie van de provincie Antwerpen aan Frans Leenaerts, rechtsvoorganger van de verzoekende partij, de exploitatievergunning voor een varkensbedrijf met 4.134 dieren. De vergunningsaanvraag is ingediend onder de ARAB-reglementering en betreft de regularisatie van een bestaande situatie.

3.2. Tegen voormelde beslissing wordt op 24 mei 1993 beroep ingesteld bij de Vlaamse regering.

3.3. Met een besluit van 3 mei 2002 verklaart de Vlaamse minister van Leefmilieu en Landbouw het beroep gedeeltelijk gegrond. De vergunning wordt verleend voor de exploitatie van een gesloten varkenshouderij met 200 zeugen en 1.533 andere varkens. Voor het houden van 249 zeugen en 2.059 andere varkens wordt de vergunning geweigerd.

3.4. Met zijn arrest nr. 186.192 van 11 september 2008 vernietigt de Raad van State het voormelde besluit van 3 mei 2002.

3.5. Na de kennisgeving van het vernietigingsarrest wordt de beroepsprocedure tegen de beslissing van de deputatie van de provincie Antwerpen van 15 april 1993 hernomen.

3.6. Opnieuw wordt een aantal adviezen uitgebracht :

- a) de afdeling Stedenbouwkundig Beleid en Onroerend Erfgoedbeleid adviseert gunstig;
- b) op 15 april 2009 brengt de afdeling Milieuvergunningen een gedeeltelijk gunstig advies uit.

3.7. Met een besluit van 19 augustus 2009 willigt de Vlaamse minister van Leefmilieu, Natuur en Cultuur het beroep gedeeltelijk in. Aan de verzoekende partij wordt vergunning verleend voor het in bedrijf stellen van een varkenshouderij met 1.312 varkens, waarvan 175 zeugen, 58 opfokzeugen, 3 beren en 1.076 andere varkens. Voor de overige aangevraagde zeugen en vleesvarkens wordt de vergunning geweigerd.

Dit is de bestreden beslissing.

IV. Ontvankelijkheid van het beroep

4. De verwerende partij doet ter terechtzitting afstand van de exceptie die zij in haar memorie van antwoord had opgeworpen. Deze afstand wordt vastgesteld.

V. Onderzoek van het enig middel

Standpunt van de partijen

5. In een enig middel roept de verzoekende partij de schending in van artikel 5.9.4.4 van het besluit van de Vlaamse regering van 1 juni 1995 houdende algemene en sectorale bepalingen inzake milieuhygiëne (hierna : Vlarem II), van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen, van het proportionaliteits- en het redelijkheidsbeginsel, van het rechtszekerheids- en het vertrouwensbeginsel en voert zij machtsoverschrijding aan :

"Doordat de bestreden beslissing uitsluitend werd gebaseerd op de overweging dat 'rekeninghoudend met het aantal waarderingspunten (begrepen tussen 50-100) en het berekend aantal varkensseenheden (5.015) hiervoor een minimale afstandsregel geldt van 400 meter ten aanzien van hindergevoelige gebieden'.

Terwijl het bestreden besluit zodoende volledig voorbijgaat aan de grove nalatigheid die de vergunningverlenende overheid in dit dossier aan de dag heeft gelegd.

En terwijl het bestuur zodoende geen enkel gevolg verbindt aan zijn nalatigheid in dit dossier, maar integendeel door de laattijdigheid van zijn beslissing, beroepster confronteert met een gedeeltelijke weigering van zijn aanvraag die er nooit had moeten komen indien hij tijdig, d.w.z. binnen het tijdsbestek van enkele maanden zoals gesteld in zijn schrijven dd. 13 juli 1993, zijn beslissing had genomen.

En terwijl de gegevens van de zaak duidelijk laten uitschijnen dat, had de minister binnen een redelijke termijn beschikt over het administratief beroep de aanvraag volgens de toen geldende criteria volledig had kunnen toegekend worden.

En terwijl het uiteraard volledig indruist tegen de ratio legis van de afstandsregels om deze toe te passen op dossiers die men ruim 16 jaar laat liggen.

En terwijl de minister minstens had moeten stilstaan bij deze onrechtvaardigheid en de uitzonderlijk lange wachttijd die beroepster heeft moeten ondergaan, en hiermee rekening had moeten houden bij het nemen van zijn beslissing om eindelijk aan beroepster te vergunnen wat haar toekomt.

En terwijl van het bestuur mocht verwacht worden dat deze inzake de aanvraag die het voorwerp uitmaakt van het besluit enige redelijkheid en toegeeflijkheid aan de dag zou leggen om zijn nalatigheid ongedaan te maken en de vergunning zoals gevraagd aan beroepster te verlenen.

En terwijl eerst een foutieve beslissing werd genomen door een foutieve toepassing van het overgangsregime van het Meststoffendecreet, waardoor beroepster thans wordt geconfronteerd met een definitieve beslissing inzake

een administratief beroep dat zij ruim 16 jaar geleden heeft ingediend, die totaal negatief is voor haar, en dit enkel en alleen door de nalatigheid van de minister.

En terwijl de overheid in haar besluitvorming en in haar appreciatierecht ten aanzien van de toepasselijke rechtsregels de grenzen van de redelijkheid niet mag te buiten gaan, en meer concreet in elk dossier dient na te gaan of het nadeel dat door de beslissing wordt toegebracht aan de aanvrager niet abnormaal zwaar is, rekening houdend met de uitzonderlijke omstandigheden van een dossier.

En terwijl in casu moet worden vastgesteld dat het voordeel dat uit de bestreden beslissing voortspruit met betrekking tot het doel van de milieuregels buiten elke redelijke verhouding staat tot het nadeel dat beroepster erdoor ondergaat.

En terwijl de overheid bij de interpretatie en toepassing van een rechtsregel steeds op een redelijke wijze van haar appreciatiebevoegdheid moet gebruik maken, in plaats van een dermate strikte interpretatie te maken en een dermate enge zienswijze te hanteren waardoor de gevolgen voor de inrichting van beroepster uiterst verregaand zijn, en dit zelfs in het licht van het voortbestaan van het bedrijf.

En terwijl dit nadeel des te groter is omwille van het definitief karakter ervan, nu beroepster, zelfs wanneer zij thans een nieuwe aanvraag zou indienen, haar exploitatie nooit meer zal vergund krijgen zoals mogelijk was op het ogenblik dat zij haar beroepschrift in 1993 indiende.

En terwijl de bestreden beslissing door op deze wijze gedeeltelijk de vergunning te weigeren aan beroepster een onevenredig nadeel heeft berokkend, en dan ook het redelijkheids- en het proportionaliteitsbeginsel schendt.

En terwijl ingevolge de motiveringsverplichting van de wet van 29 juli 1991 elke eenzijdige rechtshandeling met individuele strekking die uitgaat van een bestuur en die beoogt rechtsgevolgen te hebben voor één of meer bestuurden, in de akte de feitelijke en juridische overwegingen moet vermelden die aan de beslissing ten grondslag liggen en dat deze motivering bovendien afdoende moet zijn.

En terwijl in casu de motivering geenszins afdoende is, nu daarbij genende rekening wordt gehouden met de uitzonderlijke omstandigheden van het dossier en het feit dat de aanvraag van beroepster door de eigen fout van de minister thans diende te worden beoordeeld onder een overgangsregime terwijl deze aanvraag oorspronkelijk perfect vergunbaar was".

6. De verwerende partij antwoordt als volgt :

"Verzoekende partij betreft een hele historiek in haar argument. Door het feit dat de ministeriële beslissing zo lang op zich heeft laten wachten zou de beslissing voor verzoekende partij thans negatief geworden zijn.

1. Hiermee lijkt verzoekende partij te zeggen dat, had men eerder beslist, de beslissing anders zou zijn geweest.

Dergelijk middel is onontvankelijk : De eerste beslissing was immers een volledige weigering. In beroep wordt de vergunning gedeeltelijk

toegekend, en de bestreden beslissing is dus voordeliger dan de beslissing in eerste aanleg. Een vernietiging op grond van overschrijden van de termijn kan geen soelaas brengen want de beslissing dient dan andermaal genomen, met dus per definitie nog een langere termijn.

2. Verzoekende partij betwist niet dat de regels van VLAREM II correct zijn toegepast, noch betwist zij de indeling of het aantal waarderingspunten van haar bedrijf. Verzoekende partij beklaagt zich over het feit dat zij thans in een toestand zit waarbij haar exploitatie veel groter is dan haar vergunning. Het argument is nogal vreemd omdat verzoekende partij zelf eerst de exploitatie begonnen is en pas jaren later gepoogd heeft die te regulariseren.

Daarenboven is het argument niet relevant. Het is verwerende partij niet duidelijk wat de lange beslissingstermijn te maken zou hebben met de inhoud van de beslissing. Verzoekende partij beweert dat een vroegere beslissing voor haar positief zou zijn geweest, maar zij toont dit niet aan. Zij zou iets dergelijks overigens niet kunnen aantonen, er bestaat niet zoiets als een 'subjectief recht op een vergunning' (en mocht dat wel zo zijn dan zou de Raad van State zich onbevoegd moeten verklaren). Ook in 1991 waren er afstandsregels. Voor een verduidelijking van de toenmalige situatie verwijst verwerende partij naar een ministeriële omzendbrief met betrekking tot de toepassing van de herziening van VLAREM I en II inzake de wijziging van de afstandsregels voor varkens- en pluimveehouderijen en van de reglementering voor mestverwerking van 22 september 2003 (B.S. 17 oktober 2003, pag. 50624 e.v.), waarin o.m. het volgende te lezen staat :

'Reeds in de eerdere versies van VLAREM II (1992, 1995) waren afstandsregels ingeschreven voor varkenshouderijen, met overgangstermijnen tot 1 januari 2003 en 2004 voor de inrichtingen die er niet conform mee waren. Reeds sinds 1992 zijn dus milieuvergunningen (hermachtigingen, uitbreidingen) verleend voor een kortere termijn dan 20 jaar, nl. tot 1 januari 2003 of 2004. Het gaat hierbij om varkenshouderijen die op basis van hun bedrijfsvoering (open vs. gesloten), hun grootte (meer of minder dan 1.800 varkens) en de toestand van de stallen (bepalend voor het aantal waarderingspunten) niet voldeden aan de afstandsregels van titel II van Vlarem, op het moment dat de hermachtiging werd gevraagd. Voor vele open varkensbedrijven was het verkrijgen van een nieuwe vergunning slechts mogelijk door er voor te zorgen dat ze meer dan 151 waarderingspunten haalden (dit kon bijna uitsluitend gerealiseerd worden door het plaatsen van een 'installatie ter bestrijding van de geurhinder', wat een aanzienlijke investerings- en werkingskost vertegenwoordigt) of door om te vormen naar een gesloten varkenshouderij. Voor gesloten varkenshouderijen met minder dan 1.800 varkens golden minder strenge afstandsregels waardoor deze wel voor 20 jaar vergund konden worden. (...) '

Het bedrijf van verzoekende partij is een groot (> 1.800 varkens) open (niet-gesloten) bedrijf met heel weinig voorzieningen. Het haalde slechts tussen de 50 en de 100 waarderingspunten en is een bedrijf dat vooral inzake geurhinder zeer slecht scoort. Zelfs nog in de hypothese dat er een vergunning zou zijn verleend, dan had verzoekende partij ernstige

investeringen moeten doen om na 2003/2004 de vergunning te behouden. Zij heeft intussen jarenlang uitgebaat tot de Milieu-Inspectie in 2003 een deel van het bedrijf heeft gesloten, zij kent de regelgeving, zij heeft echter blijkbaar intussen geen enkele maatregel genomen want de gegevens die indertijd zijn aangebracht blijken vandaag nog even actueel. De exploitant die weet dat zijn aanvraag nog in behandeling is en die weet dat de regelgeving niet meer deze is van tien jaar geleden behoort diligent te zijn en uit te kijken om zich te conformeren. Want het is met de huidige regelgeving niet meer mogelijk om nog een dergelijk groot bedrijf op een dergelijke manier vergund te krijgen.

3. De overheid moet toetsen aan de vigerende VLAREM II-regelgeving. Ook al werd de vergunningsaanvraag ingediend vóór 1995, dan nog dient wel de toenmalige ARAB-procedure gevolgd te worden maar het zijn de actuele (vigerende) milieuvoorwaarden waar moet aan worden getoetst.

De Minister heeft de regelgeving van artikel 5.9.4.4 VLAREM II perfect gevolgd. Dit wordt trouwens ook helemaal niet betwist, verzoekende partij lijkt integendeel te stellen dat het artikel niet had mogen worden gevolgd. De minister had volgens verzoekende partij rekening moeten houden met de specifieke situatie van verzoekende partij en de regel niet zo strikt mogen interpreteren. (...)

Er moet toch gezegd dat het systeem van de waarderingspunten en de daaruit voortspruitende afstandsregeling zoals opgenomen in art. 5.9.4.4 VLAREM II omzeggens geen enkele marge toelaat. Hoe zou men in casu tot een andere beslissing kunnen komen zonder schending van de afstandsregels ? Andermaal : verzoekende partij maakt blijkbaar volledig abstractie van het feit dat haar inrichting groot en onaangepast is.

De overheid heeft dus omtrent de afstandsregeling nauwelijks enige beoordelingsmarge, de cijfers (die niet betwist worden) leiden mathematisch-onherroepelijk naar de beslissing. Een gevolg daarvan : Hoe kleiner de appreciatiemarge, hoe geringer de motiveringsvereiste. De Minister die de duidelijke cijfers vaststelt en de reglementering daarop toepast hoeft niet verder te motiveren waarom haar beslissing in overeenstemming is met het reglement. Er kan geen schending worden aangenomen van de motiveringsverplichting of -wet.

Daarenboven kan men zich toch onmogelijk beroepen op het 'in het gedrang komen' of het 'blijven voortbestaan' van de inrichting als een soort billijkheidsargument daar waar dit bestaan steeds uiterst precair geweest is bij ontstentenis aan milieuvergunning, een toestand die men zelf had gecreëerd. Verzoekende partij is billijk behandeld geweest doordat zij een vergunning verkregen heeft overeenkomstig wat in haar situatie (aard van de inrichting, afstandsregels) het maximum toelaatbare aantal dieren kon zijn.

Ook schendingen van de algemene beginselen van behoorlijk bestuur kunnen nooit ingeroepen worden om reglementaire bepalingen terzijde te schuiven. En hoe zou verzoekende partij zich op het rechtszekerheids- of het vertrouwensbeginsel kunnen beroepen wanneer zij illegaal uitbaat ?

4. En last but not least : Verwerende partij merkt op dat dit argument reeds werd opgeworpen naar aanleiding van de procedure die geleid heeft tot de vernietiging van de vorige beslissing, het ging toen evenwel om artikel 31

van het Decreet van 31 maart 2000. Het auditoraatsverslag - waar verwerende partij zich volledig bij aansluit - luidde op dit punt :

'Ik stel vast dat de verzoekende partij niet betwist dat de verwerende partij dit artikel naar de letter correct heeft toegepast. Dit artikel laat geen beslissingsmarge voor de overheid. Een vergunning kan alleen nog verleend worden voor zover de inrichting waarvoor de vergunning wordt gevraagd voldoet aan de in dat artikel opgesomde voorwaarden.

(...)

De verwerende partij beschikte m.a.w. over geen enkele discretionaire bevoegdheid in verband met de toepassing van deze bepaling, haar bevoegdheid was m.a.w. gebonden. Eens zij vaststelde dat de voorwaarden van artikel 31 niet vervuld waren, wat, zoals gezegd, door verzoekende partij niet wordt betwist, kon zij niet anders dan het artikel toepassen en de vergunning weigeren in de mate ze niet aan de voorwaarden van de voormelde bepaling voldeed.

Het is tevergeefs dat de verzoekende partij aanvoert dat het proportionaliteitsbeginsel, het redelijkheidsbeginsel, het rechtszekerheidsbeginsel en het vertrouwensbeginsel vereisen dat de overheid in casu een andere, dus noodzakelijk met de norm in strijd zijnde beslissing had moeten nemen. Het is immers vaste rechtspraak dat een algemeen rechtsbeginsel of een beginsel van behoorlijk bestuur nooit contra legem kan worden ingeroepen. M.a.w. kan een algemeen rechtsbeginsel nooit tot gevolg hebben dat de overheid een beslissing zou moeten nemen die tegen de wet ingaat. De algemene beginselen van behoorlijk bestuur kunnen niet prevaleren op een wettelijke bepaling. M. Van Damme en W. Lambrechts stellen ook dat het vertrouwensbeginsel niet kan worden gehanteerd tegen een uitdrukkelijke wettekst in.'

Men kan deze argumentering mutatis mutandis integraal toepassen op artikel 5.9.4.4 VLAREM II, waarop de bestreden beslissing is gesteund, en op het middel dat verzoekende partij in huidige zaak opwerpt".

7. In haar memorie van wederantwoord benadrukt de verzoekende partij dat de bestreden beslissing een nadeel teweegbrengt dat abnormaal zwaar is en niet in verhouding staat tot het voordeel op het vlak van de bescherming van het leefmilieu, dat de behandeling van de aanvraag onredelijk lang heeft aangesleept en dat niet voldaan is aan de motiveringsplicht omdat geen rekening werd gehouden met de uitzonderlijke omstandigheden van het dossier.

8. In de laatste memorie stelt de verzoekende partij nog dat zij niet met een onevenredige toepassing van de regelgeving geconfronteerd zou zijn geweest indien binnen een redelijke termijn over de aanvraag was beslist en dat zij

op discriminerende wijze is behandeld in vergelijking met diegenen wiens aanvraag wel binnen een redelijke termijn wordt behandeld.

Beoordeling

9. De bestreden beslissing is gestoeld op de volgende decisieve motieven :

"Overwegende dat met betrekking tot mogelijke geurhinder kan opgemerkt worden dat in het licht van het concept van de stallen (een stalvloer met een roosteroppervlakte van meer dan 50%, deels natuurlijke verluchting zonder afdekking via open nok en deels mechanische verluchting niet aangesloten op een installatie ter bestrijding van geurhinder met verticale uitstoot en uitlaatopening 0,50 meter of meer boven de nok zonder pet, opslag mengmest in het stalgebouw zonder geurafsnijder) het aantal waarderingspunten, berekend overeenkomstig artikel 5.9.4.1 en 5.9.4.2 van titel II van het VLAREM, is begrepen tussen de 50-100; dat de aangevraagde inrichting, gelegen in een landschappelijk waardevol agrarisch gebied, inzonderheid moet getoetst worden aan de bepalingen van artikel 5.9.4.4 van titel II van het VLAREM; dat rekeninghoudend met het aantal waarderingspunten (begrepen tussen 50-100) en het berekend aantal varkensseenheden (5.015) hiervoor een minimale afstandsregel geldt van 400 meter ten aanzien van hindergevoelige gebieden; dat de aangevraagde inrichting is gelegen op slechts 285 meter afstand van een natuurreservaat, bosreservaat of natuurgebied met wetenschappelijke waarde; dat bovenvermelde aanvraag hieraan niet voldoet en bijgevolg niet in overeenstemming is met deze bepalingen van titel II van het VLAREM;

Overwegende dat overeenkomstig de bepalingen van artikel 5.9.4.4 van titel II van het VLAREM en door afbouw van het aantal varkensseenheden tot een totaal van 1.575 varkensseenheden de vereiste minimale afstand tot hindergevoelige gebieden slechts 250 meter moet bedragen; dat daardoor de vergunning slechts kan verleend worden voor een totaal van 1.575 varkensseenheden; dat dit overeenkomt met een totaal van 1.312 varkens, waarvan 175 zeugen, 58 opfokzeugen, 3 beren en 1.076 andere varkens (aantallen te verdelen over 4 stallen, zijnde de stallen 1, 2, 6 en 7)".

De verzoekende partij betwist niet dat de inrichting, rekening houdend met het berekende aantal waarderingspunten en het aantal aangevraagde varkensseenheden, niet voldoet aan de door artikel 5.9.4.4 van Vlarem II voorgeschreven minimale afstand van 400 meter ten opzichte van een nabijgelegen natuurreservaat, bosreservaat of natuurgebied met wetenschappelijke waarde.

De vergunningverlenende overheid dient de milieuvergunning te weigeren wanneer de dwingende verbods- en afstandsregels van Vlare II niet in acht worden genomen. Dergelijke gebonden bevoegdheid sluit het beroep op het redelijkheids- of het evenredigheidsbeginsel uit. De schending van deze beginselen kan immers niet op goede gronden worden ingeroepen wanneer de vergunningverlenende overheid, bij het nemen van haar beslissing niet over enige discretionaire bevoegdheid beschikt, zoals te dezen het geval is. De lange duur van de beroepsprocedure leidt niet tot het ontstaan in hoofde van het bestuur van de rechtsplicht om een onwettige vergunning te verlenen.

Er wordt niet ingezien hoe de overheid in strijd met het rechtszekerheidsbeginsel zou handelen wanneer zij de vigerende reglementering correct toepast.

De bestreden beslissing wordt afdoende verantwoord door de vermelding en de concrete toepassing van de wettelijke bepaling die zich tegen het integraal inwilligen van de vergunningsaanvraag verzet. Dit wettelijk beletsel laat niet toe rekening te houden met de "uitzonderlijke omstandigheden" die door de verzoekende partij worden aangehaald. De verwerende partij diende in de motivering van het bestreden besluit niet in te gaan op argumenten die haar er toe aanzetten om afbreuk te doen aan het legaliteitsbeginsel.

Het enige middel is ongegrond.

BESLISSING

1. De Raad van State verwerpt het beroep.

2. De verzoekende partij wordt verwezen in de kosten van het beroep tot nietigverklaring, begroot op 175 euro.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van vierentwintig november tweeduizend en elf, door de Raad van State, VIIe kamer, samengesteld uit:

Luc Hellin,	kamervoorzitter,
Eric Brewaeys,	staatsraad,
Peter Sourbron,	staatsraad,
bijgestaan door	
Elisabeth Impens,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Elisabeth Impens

Luc Hellin