

**RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.**

**A R R E S T**

**nr. 59.770 van 23 mei 1996  
in de zaak A. 62.422/VII-13.007.**

In zake : Paul VAN GIERDEGOM,  
die woonplaats kiest bij  
Advocaat O. VANLERBERGHE,  
kantoor houdende te DIKSMUIDE,  
IJzerlaan 48

tegen :

de bestendige deputatie van de provincieraad  
van West-Vlaanderen.

tussenkommende partij :

Joost VANDERMARCKE,  
wonende te HANDZAME-KORTEMARK,  
Staatsbaan 199.

-----  
**D E R A A D V A N S T A T E , V I I e K A M E R ,**

Gezien het verzoekschrift dat Paul VAN GIERDEGOM op 20 februari 1995 heeft ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging te vorderen van het besluit van 15 december 1994 van de bestendige deputatie van de provincieraad van West-Vlaanderen houdende afwijzing van de beroepen ingesteld tegen het besluit van 11 augustus 1994 van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Diksmuide waarbij de milieu-vergunning wordt verleend aan Joost VANDERMARCKE voor het exploiteren van 60 runderen, 120 kalveren en de opslag van 1480 m<sup>3</sup> mest aan de Pervijzestraat te Oostkerke (Diksmuide) voor een termijn van 20 jaar;

Gelet op de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973, inzonderheid op de artikelen 17 en 18;

Gezien de nota van de verwerende partij;

Gezien het verslag opgemaakt door Auditeur  
J. BAERT;

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan  
partijen;

Gelet op de beschikking van 18 maart 1996  
waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 28 maart  
1996;

Gehoord het verslag van Staatsraad  
R. STEVENS;

Gehoord de opmerkingen van Advocaat J. NIJS  
die, loco Advocaat O. VANLERBERGHE verschijnt voor  
verzoeker, van Bestuurssecretaris K. DEWULF, die ver-  
schijnt voor de verwerende partij, en van Advocaat  
Ph. LIBEERT, die verschijnt voor de tussenkomende  
partij;

Gehoord het eensluidend advies van Auditeur  
J. BAERT;

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

Overwegende dat Joost VANDERMARCKE met een  
verzoekschrift van 10 maart 1995 vraagt om in het  
administratief kort geding te mogen tussenkomen;

Overwegende dat de tussenkomende partij  
opwerpt dat de vordering niet ontvankelijk is; dat er  
vooralsnog geen noodzaak bestaat om over de opgeworpen  
exceptie uitspraak te doen; dat een onderzoek van en een  
uitspraak over die exceptie zich slechts zouden opdrin-  
gen indien zou blijken dat de grondvoorwaarden voor  
schorsing vervuld zijn;

Overwegende dat krachtens artikel 17, § 2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State slechts tot schorsing van de tenuitvoerlegging kan worden besloten onder de dubbele voorwaarde dat ernstige middelen worden aangevoerd die de vernietiging van de aangevochten akte of verordening kunnen verantwoorden en dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de bestreden akte of verordening een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen;

Overwegende, wat de eerste voorwaarde betreft, dat verzoeker in zijn eerste middel de schending opwerpt van het zorgvuldigheidsbeginsel en "basing op een niet-wettelijk overheidsbesluit"; dat hij dit als volgt toelicht :

"Bij de bestreden beslissing van de Bestendige Deputatie de dato 15/12/1994 werd de beslissing van het College van Burgemeester en Schepenen bevestigd en werden de vergunningsvoorwaarden van de beslissing a quo bevestigd.

Nochtans verwees het College van Burgemeester en Schepenen van de stad Diksmuide in haar beslissing van 11/8/1994 op diverse wijzen naar de bepalingen van Vlarem II en voegde het met name een ganse lijst van algemene, sectoriële en bijzondere voorwaarden aan haar beslissing toe, waaraan de vergunninghouder zich diende te houden.

Sedert voornoemd besluit van het College van Burgemeester en Schepenen, doch voor het besluit van de Bestendige Deputatie velde uw Raad het arrest nr. 49.457 inzake Van Looveren / Vlaams Gewest, waarin onder andere uitdrukkelijk gesteld werd dat het Vlarem II-besluit onwettig is wegens omzeiling van de adviesverplichting van de Raad van State, afdeling wetgeving.

Ondanks het feit dat dit arrest breeduit in de pers én in een omzendbrief 94/01 over het juridisch statuut van Vlarem II van de bevoegde minister inzake leefmilieubeleid werd besproken, waarbij aan de bevoegde overheden uitdrukkelijk werd aangeraden zich voortaan niet meer te baseren op het Vlarem II-besluit, dient vastgesteld te worden dat de Bestendige Deputatie in haar bestreden beslissing niets anders doet dan beslissing van het College van Burgemeester en Schepenen te bevestigen.

Een en ander heeft tot gevolg dat de vergunninghouder zich voor de komende 20 jaar niet hoeft te storen aan de algemene en sectoriële voorwaarden

vervat in het gewraakte Vlarem II-besluit en aldus het risico op milieuhinder in de breedste zin van het woord veel ruimer is, iets waar ook verzoeker het slachtoffer van wordt als onmiddellijk omwonende.

Zo voorziet artikel 7 van Vlarem II dat de exploitant alle passende maatregelen dient te nemen ter voorkoming van milieuhinder en verontreiniging, met inbegrip van het gebruik van de beste beschikbare schone technologieën die geen overmatige hoge kosten met zich meebrengen. Artikel 9 schrijft voor dat de onontbeerlijke voorzorgen worden getroffen om de buurt niet te hinderen door geur, gas, damp, rook, roet, stof en andere uitwasemingen. Daarnaast zijn diverse beperkende voorwaarden inzake het houden van dieren en bouw en inrichting van stallen.

De Bestendige Deputatie had als zorgvuldig bestuur - bekommerd om het leefmilieu in en om het gehucht Lettenburg te Diksmuide - dan ook niet louter het besluit van het College van Burgemeester en Schepenen van stad Diksmuide mogen bevestigen, doch uitdrukkelijk de inhoudelijke bepalingen van Vlarem II, waarnaar verwezen werd, letterlijk moeten hernemen, zonder evenwel te verwijzen naar het bewuste Vlarem II-besluit.

...  
Nu dit alles niet gebeurd is dient vastgesteld te worden

a) dat de Bestendige Deputatie toepassing maakt van een door de Raad van State onwettig beoordeeld besluit (Vlarem II)

b) dat de Bestendige deputatie niet op de van haar te verwachten zorgvuldige wijze tewerk is gegaan om deze lacune in de wetgeving op te vangen door de algemene en sectoriële voorwaarden, van toepassing krachtens het onwettige Vlarem II besluit, expliciet in de vergunning op te nemen";

Overwegende dat de verwerende partij hierop in haar nota onder meer antwoordt :

"In casu is geenszins sprake van een gelijkaardige werkwijze.

De genomen beslissingen zijn gebaseerd op de ingewonnen adviezen die op geen enkel punt gewag maken van Vlarem II.

Aan deze beslissingen worden inderdaad een hele reeks exploitatievoorwaarden gekoppeld. Dat deze voorwaarden ook in Vlarem II vermeld staan, doet niets af van de wettelijkheid ervan.

Immers, het staat de bevoegde overheid vrij exploitatievoorwaarden bij haar beslissing op te leggen.

Een loutere verwijzing naar Vlarem II mag dan eventueel aanvechtbaar zijn, in casu staat dit niet

ter discussie daar het College van Burgemeester en Schepenen bij haar beslissing de opgelegde voorwaarden volledig als bijlage heeft opgenomen";

Overwegende dat de tussenkomende partij in haar verzoekschrift tot tussenkomst repliceert dat verzoeker er ten onrechte van uitgaat dat zij de haar opgelegde voorwaarden naast zich zou leggen;

Overwegende dat het door het bestreden besluit bevestigde besluit van 11 augustus 1994 van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Diksmuide onder meer overweegt "dat het bedrijf over voldoende mestopslagcapaciteit beschikt, die beantwoordt aan de normen van Vlarem II"; dat het bestreden besluit de desbetreffende overweging evenwel niet overneemt doch in dit verband stelt :

"Overwegende dat de mestproduktie van de beide inrichtingen samen 4915 kg P205 bedraagt waarvoor bij een bemestingsnorm van 150 kg P205/ha een oppervlakte van 32.7 ha nodig zijn; dat de aanvrager bewijst van 40.2 ha in eigen gebruik te hebben voor de beide inrichtingen samen zodat een ecologisch verantwoorde mestafzet bijgevolg gewaarborgd is";

dat deze redengeving in de plaats komt van die welke tot het beroepen besluit van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Diksmuide heeft geleid; dat blijkens deze redengeving het bij 's Raads arrest nr. 52.260, van 16 maart 1995 inzake de v.z.w. Koninklijk Verbond der Belgische Schuttersverenigingen vernietigde besluit van de Vlaamse regering van 7 januari 1992 houdende vaststelling van het Vlaams Reglement inzake de milieuvoorwaarden voor hinderlijke inrichtingen (Vlarem II) te dezen niet wordt toegepast; dat overigens op het tijdstip waarop het bestreden besluit genomen werd, de geldende wetgeving de overheid niet de bevoegdheid bood een milieuvergunning te weigeren wegens het niet gewaarborgd zijn van een ecologisch verantwoorde mestafzet;

Overwegende dat het bestreden besluit de vergunning verleent onder de vergunningsvoorwaarden opgelegd door het bevestigde besluit van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Diksmuide; dat laatstvermelde besluit in dit verband verwijst naar de algemene, sectorale en bijzondere voorwaarden opgenomen in Vlarem II;

Overwegende dat ten tijde van het nemen van het bestreden besluit Vlarem II nog niet door de Raad van State vernietigd was en dus in rechte nog bestond; dat hetgeen volgens verzoeker de verwerende partij, zorgvuldig besturend, te doen stond, namelijk het zonder meer "letterlijk" "hernemen" van de inhoudelijke bepalingen van Vlarem II "zonder evenwel te verwijzen naar het bewuste Vlarem II-besluit" voorkomt als een tersluikse toepassing van dit onwettig bevonden reglement en derhalve onwettig zou zijn en zeker niet zou getuigen van zorgvuldig bestuur; dat het middel niet ernstig is;

Overwegende dat het tweede middel als volgt is geformuleerd :

"De Bestendige Deputatie is haar macht te buiten gegaan nu zij zich niet beperkt heeft tot het voorwerp van de milieuvergunningsaanvraag, nl. het exploiteren van een inrichting voor 180 grote inheemse zoogdieren met medegaande mestafzet, doch tevens het bedrijf van de ouders van de vergunninghouder in de beoordeling betrokken heeft en een voorwaarde van gedeeltelijke afstand van vergunning heeft opgelegd, opdat de milieuvergunningsaanvraag positief kon beoordeeld worden.

Door het bedrijf van de ouders Vandermarcke - beschikkend over een aktename voor 245 grote inheemse zoogdieren en 4.500 nertsen - bij de beslissing te betrekken, wijzigt de Bestendige Deputatie impliciet de milieuvergunningsaanvraag in die zin dat het niet langer een aanvraag omtrent een nieuwe inrichting gaat, doch wel omtrent de overplaatsing van een vergunde activiteit van Kortemark naar Diksmuide en een overdracht van uitbating van moeder Vandermarcke naar zoon Joost Vandermarcke.

Reeds in het arrest van de Raad van State nr. 45.325 inzake Goossens / Vlaams Gewest is geble-

ken dat een bestuur enkel kan beslissen over een vergunningsaanvraag zoals die ingediend is en niet eigenmachtig het voorwerp van deze aanvraag kan wijzigen. Uw Raad voegde hieraan toe dat ingevolge artikel 20, lid 2 van het milieuvergunningsdecreet de vergunningverlenende overheid bij het verlenen van een vergunning weliswaar bijzonder voorwaarden kan opleggen met het oog op de bescherming van mens en leefmilieu, doch dat deze bijkomende voorwaarden 'exploitatievoorwaarden' zijn, d.w.z. bijkomende voorwaarden die, met betrekking tot de vergunde inrichting, de voorwaarden opgenomen in de van toepassing zijnde wetgeving en reglementering aanvullen.

Mutatis mutandis kan men ook stellen dat de vergunningverlenende overheid het verlenen van een vergunning niet afhankelijk kan stellen van het wijzigen van een vergunning, behorend tot een andere inrichting, uitgebaat door een ander vergunninghouder, ook al is dit een familielid.

Overeenkomstig de bepalingen van het milieuvergunningsdecreet en Vlarem I dient immers de beoordeling van een vergunning zich te situeren op het vlak van de 'technische eenheid', welke beoordeeld dient te worden uit onder ander geografisch oogpunt. Het is niet toelaatbaar twee bedrijven (1 bestaand te Kortemark en een nieuw op te richten in Oostkerke (Diksmuide) te globaliseren en de ene vergunning te verlenen onder voorwaarde van het reduceren van de vergunning van het andere bedrijf.

Bovendien was dit een gegeven dat onder andere verzoeker van meetaf aan onbekend was, zodat hierop slechts onvoorbereid kon ingegaan worden naar aanleiding van het onderhoud met de Milieuvergunningscommissie. Er kan dan ook gesteld worden dat deze overschrijding van bevoegdheid tevens een uitholling van het bezwaarrecht uitmaakt (Cfr. R.v.St. nr. 44.798 van 14 oktober 1993 inzake De Bus en Duchatelet), hetgeen eens te meer zal volgen uit het volgend middel";

Overwegende dat de verwerende partij hierop in haar nota antwoordt :

"Volgens verzoeker zou de Bestendige Deputatie haar macht zijn te buiten gegaan nu zij -aldus verzoeker- het voorwerp van de aanvraag heeft gewijzigd.

Het weze duidelijk dat de aanvraag van de heer Vandermarcke de oprichting betreft van een rundveeststal voor 180 runderen. De beslissing van de Bestendige Deputatie -evenals deze van het College van burgemeester en schepenen- betreft : de exploitatie van een rundveeststal voor 180 runderen. Verweester ziet dan ook niet in waar sprake kan zijn van machts-

overschrijding, nu het voorwerp van de aanvraag net hetzelfde is als dat waarover het College en de Bestendige Deputatie een beslissing hebben genomen.

Waarschijnlijk verwacht verzoeker de beslissing met de voorbereiding ervan. Het is inderdaad zo dat tijdens de procedure herhaaldelijk werd verwezen naar het feit dat het bestaande rundveebedrijf te Kortemark zou inkrimpen. Dit gegeven werd aangebracht als positief element bij de beoordeling van de aanvraag voor de nieuwe stal in Diksmuide.

Op geen enkel moment heeft de beslissingnemende overheid de exploitatie van het bedrijf in Kortemark verboden, noch verplicht in te krimpen. De vervollediging van de aanvraag door dhr. Vandermarcke met de verklaring dat zijn aanvraag daadwerkelijk een overplaatsing betreft, heeft de positieve beoordeling van de aanvraag in de hand gewerkt. Verweerster ziet niet in waarom dit - zoals verzoeker beweert - ontoelaatbaar zou zijn. Integendeel deze werkwijze getuigt van een grote mate van zorgvuldigheid en bekommernis om het globale leefmilieu.

Tenslotte meent verzoeker dat zijn bezwaarrecht werd uitgehold door het feit dat hij niet op de hoogte was van de verklaring van dhr. Vandermarcke dat zijn aanvraag de overplaatsing van een deel van een bestaand bedrijf betreft.

Deze opmerking raakt kant noch wal. Immers, naast de veronderstelling dat 'goede bureu' inlichtingen uitwisselen, dient gewezen te worden op de volgende uitdrukkelijke formulering in de beslissing van het College van burgemeester en schepenen :

'... overwegende dat het de herlokalisatie betreft van een bestaand landbouwbedrijf gelegen in de Handzamevallei ...'

Daar verzoeker tegen deze beslissing beroep aantekende en nu beweert niet op de hoogte te zijn gebracht van de 'overplaatsingsplannen' die nochtans uitdrukkelijk in deze beslissing worden vermeld, kan met recht getwijfeld worden aan de ernst van de door verzoeker geuite grieven tijdens de gevolgde beroepsprocedures ...";

Overwegende dat de tussenkomen de partij aanvoert :

"Dhr. Van Gierdegom werpt vervolgens op dat de Bestendige Deputatie aan machtsoverschrijding zou gedaan hebben. Ook dit middel houdt verband met het annulatieberoep, doch niet met de vordering tot schorsing.

Van meetafaan werd in de bouwaanvraag dd. 12/6/94 toegelicht dat het de bedoeling was het bedrijf te Zarren m.b.t. de runderkweek af te bouwen en voor 3/4 over te brengen naar Oostkerke. Het bedrijf te Zarren

dat door verzoeker en zijn moeder uitgebaat wordt heeft een vergunning voor 4.500 nertsen, 80 zoogdieren, 80 jaarlingen en 85 kalveren, en is gelegen in het ecologisch impulsgebied van de Handzamevallei zodat uitbreiding van het bedrijf aldaar onmogelijk is.

Er werd steeds verduidelijkt dat wegens gebrek aan voldoende oppervlakte te Zarren een IBR-vrije runder-teelt uitgesloten was. Aldus wil verzoeker uitwijken van dit bedrijf naar Oostkerke waar wel voldoende gronden ter beschikking waren voor een familiaal rundveebedrijf met IBR-vrij stamboekvee, voor het kweken van 60 zoogkoeien, 60 jaarlingen en 60 kalveren. Dit bedrijf zou dan met deze aantallen vermindert worden en verzoeker heeft zich akkoord verklaard hiervoor in dezelfde mate afstand te doen.

Er is geen sprake van dat Dhr. Van Gierdegom dit gegeven niet kende. Dit gegeven behoorde tot het administratief dossier, en kwam nogmaals uitvoerig aan bod toen betrokkenen gehoord werden door de Milieuvergunningscommissie";

Overwegende dat door het bestreden besluit de vergunning wordt verleend voor wat door de tussenkomende partij aangevraagd werd; dat die aanvraag een nieuw bedrijf behelst; dat het opleggen van de voorwaarde dat de exploitant een schriftelijke verklaring moet indienen waarbij afstand wordt gedaan van de vergunning voor 180 runderen van de inrichting gelegen aan de Staatsbaan te Kortemark, inrichting die door de moeder van de tussenkomende partij wordt uitgebaat, niet beschouwd lijkt te kunnen worden als een wijziging van het voorwerp van de aanvraag; dat de verwerende partij niet aanduidt welke rechtsregel geschonden is door het opleggen van die voorwaarde; dat het middel niet ernstig is;

Overwegende dat verzoeker in het derde middel de schending aanvoert van het decreet van 23 januari 1991 inzake de bescherming van het leefmilieu tegen de verontreiniging door meststoffen en van het zorgvuldigheidsbeginsel; dat hij poogt aan te tonen dat de bestreden vergunning "ingaat tegen de doelstelling van het Mestdecreet en anderzijds steunt op foutieve

berekeningen en blijkt geeft van onzorgvuldigheid bij de controle van deze berekeningen";

Overwegende dat, zoals hierboven reeds gesteld, ten tijde van het nemen van het bestreden besluit, geen wettelijke bepaling bestond die de overheid machtigde een milieuvergunning te weigeren wegens het niet gewaarborgd zijn van een ecologisch verantwoorde mestafzet; dat het middel dan ook niet dienend en bijgevolg niet ernstig is; dat de eerste schorsingsvoorwaarde dus niet is vervuld,

#### **B E S L U I T :**

##### **Enig artikel.**

De vordering tot schorsing wordt verworpen.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare  
terechtzing, op drieëntwintig mei 1900 zesennegentig,  
door de VIIe kamer, die was samengesteld uit :

|       |              |                      |
|-------|--------------|----------------------|
| de H. | J. VERMEIRE, | kamervoorzitter,     |
| Mevr. | M. VRINTS,   | staatsraad,          |
| de H. | R. STEVENS,  | staatsraad,          |
| Mevr. | Ch. BAMPS,   | toegevoegd griffier. |

**De griffier,**

**De voorzitter,**

**Ch. BAMPS.**

**J. VERMEIRE.**