

RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

**nr. 70.580 van 8 januari 1998
in de zaak A. 70.307/VII-14.563.**

In zake : 1. Hilde DUPORTAIL,
2. Fernand CORNILLE,
3. Roland DE BACKER,
4. Robert WATERLOOS,
5. Lucien BINARD,
6. Frans DE BOECK,
7. Ann DECREM,
8. Hans MEURISSE,
die woonplaats kiezen bij
Advocaat I. LARMUSEAU,
kantoor houdende te GENT,
Visserij 157 A

tegen :

het Vlaamse Gewest, vertegenwoordigd door de
Vlaamse regering,
dat woonplaats kiest bij
Advocaat J. NIJS,
kantoor houdende te DENDERMONDE,
Noordlaan 81.

tussenkomen de partijen :

1. de n.v. POTTENBAKKERIJ VANDER CRUYSEN-
JANSSEN,
2. Erwin JANSSEN,
3. Alain JANSSEN,
die woonplaats kiezen bij
Advocaat H. HEYNDRIKX,
kantoor houdende te MELLE,
Gemeenteplein 7-8.

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

Gezien het verzoekschrift dat Hilde DUPORTAIL, Fernand CORNILLE, Roland DE BACKER, Robert WATERLOOS, Lucien BINARD, Frans DE BOECK, Ann DECREM en Hans MEURISSE op 12 augustus 1996 hebben ingediend om de vernietiging te vorderen van het besluit van 30 mei 1996 van de Vlaamse minister van Leefmilieu en Tewerkstelling houdende inwilliging van het beroep van de b.v.b.a. JANSSEN in oprichting tegen het besluit van

23 november 1995 van de bestendige deputatie van de provincieraad van Oost-Vlaanderen waarbij de milieuvergunning wordt geweigerd om een pottenbakkerij gelegen te Melle, Gontrode Heirweg 117, te veranderen en uit te breiden en houdende het verlenen van die vergunning;

Gelet op het arrest nr. 65.631 van 25 maart 1997 waarbij de schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing wordt bevolen;

Gezien het verzoekschrift tot tussenkomst van 10 september 1996;

Gelet op de beschikking van 26 mei 1997 die de tussenkomst van de n.v. Pottenbakkerij VANDER CRUYSSSEN-JANSSEN, Erwin JANSSEN en Alain JANSSEN toelaat;

Gezien de memorie van antwoord en van wederantwoord;

Gezien het verslag opgemaakt door Auditeur E. LANCKSWEERDT;

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan partijen;

Gelet op de beschikking van 1 oktober 1997 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 20 november 1997;

Gehoord het verslag van Staatsraad R. STEVENS;

Gehoord de opmerkingen van Advocaat I. LARMUSEAU, die verschijnt voor verzoekers, van Advocaat J. NIJS, die verschijnt voor de verwerende

partij, en van Advocaat D. ASPESLAGH die, loco Advocaat H. HEYNDRICKX verschijnt voor de tussenkomen de partijen;

Gehoord het eensluitend advies van Auditeur E. LANCKSWERTD;

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

1. Overwegende dat de feitelijke toedracht van de zaak als volgt kan worden samengevat :

1.1. De pottenbakkerij in kwestie wordt sedert 1947 uitgebaat.

De inrichting is blijkens de aanhef van het bestreden besluit gelegen in een landschappelijk waardevol agrarisch gebied op circa 40 meter van een woongebied (gewestplan het Gentse en kanaalzone).

1.2. In de loop der jaren bekomt de inrichting een aantal exploitatievergunningen.

1.2.1. Met het besluit van 23 februari 1973 van de bestendige deputatie van de provincieraad van Oost-Vlaanderen wordt een vergunning verleend voor onder meer "toestellen aangedreven door electromotoren van 1 tot 100 kW en luchtcompressoren met electromotoren met een totaal vermogen van circa 15 HP".

Op 9 maart 1972 werd de vergunningsaanvraag voor de hierboven vermelde vergunning ingediend. In het aanvraagformulier staat (onder meer) te lezen : "electr. (zie plan) 200 PK". Bij de vergunningsaanvraag was een plan met bijbehorende legende gevoegd, waar de machines en dergelijke meer met bijbehorende vermogens worden opgesomd.

In het kennisgevingsbericht van het onderzoek "de comodo et incommodo" staat te lezen dat een

aanvraag werd ingediend tot het bekomen van een vergunning voor "het verder exploiteren en uitbreiden van een pottenbakkerij met tunnelovens en draagovens uitgerust met electromotoren van 0,75 tot 30 pk met een gezamenlijke capaciteit van 200 PK".

In het "verslag betreffende de vergunningsaanvraag" van 13 februari 1973 wordt er van uitgegaan dat de aanvraag betrekking heeft op een pottenbakkerij, omvattende :

"(...)

3. Electromotoren met een totaal vermogen van ongeveer 15 pk welke metaalbewerkingsmachines drijven.

4. Electromotoren met een totaal vermogen van 15 pk welke luchtcompressoren drijven;

5. Electromotoren met een grootste nominaal vermogen van 30 pk en een totaal vermogen van ongeveer 200 pk welke ventilatoren, pompen en verschillende kleibewerkingsmachines drijven. (...)"

1.2.2. Op 23 februari 1973 verleende de bestendige deputatie van de provincieraad van Oost-Vlaanderen nog een tweede vergunning, met name voor "een stoomketel met een verwarmingsoppervlakte van 20,5 vierkante meter en gestempeld op 5 kilogram per vierkante centimeter".

1.2.3. Op 12 juli 1974 verleent de bestendige deputatie een exploitatievergunning voor het uitbreiden van de pottenbakkerij "met drie gasovens, een kruipoven, motoren met een totaal vermogen van 30 HP en een gastank van 20 ton inhoud, (butaan- of propaangas)".

Op 17 november 1973 werd de vergunningsaanvraag voor de hierboven vermelde vergunning ingediend. Op het aanvraagformulier staat te lezen : "OVENS - 3 gas. Krimpoven -1-gas. 30 PK. Van 1,5 PK-7PK. Gastank 20 ton".

In een voorafgaand advies van het bestuur stedenbouw wordt ervan uitgegaan dat de aanvraag betrekking had op de uitbreiding van een "pottenbakkerij

met 3 gasovens, 1 krimpoven motoren (totaal 30 PK en een gastank van 20 ton)".

In het voorafgaand "verslag betreffende een vergunningsaanvraag wordt ervan uitgegaan dat de aanvraag betrekking heeft op de uitbreiding van een pottenbakkerij met :

- "- drie gasovens
- één krimpoven
- gastank van 20 Ton
- motoren met een totaal vermogen van 30 pk."

In zijn voorafgaandelijk advies gaat het schepencollege van Melle er eveneens van uit dat de aanvraag betrekking heeft op een "uitbreiding van de pottenbakkerij met 3 gasovens, 1 krimpoven, motoren (totaal 30 PK, van 1,5 tot 7 PK) en een gastank van 20 ton".

1.3. Op 6 april 1995 vragen tweede en derde tussenkomende partijen namens de op te richten b.v.b.a. JANSSEN een milieuvergunning voor het wijzigen van de pottenbakkerij.

Het voorwerp van de aanvraag wordt als volgt omschreven :

"Inrichting voor het vervaardigen van voorwerpen uit klei of in keramiek, gebakken aarde en andere dergelijke materialen, met een totaal geïnstalleerde drijfkracht van meer dan 200 KW".

Bijlage 2 bij de aanvraag preciseert :

"30.2. Keramiekfabriek met een totaal geïnstalleerde drijfkracht van 441,74 Kw
(...)
16.3.2.1 Compressor ; 5,5 KW
(...)"

In bijlage 4 bij de aanvraag worden nog concretere details gegeven omtrent de opgestelde machines en hun vermogen voor het gehele procédé, omvattende de "kleivoorbereiding" (244,30 KW), de "vormgeving" (97,90 KW), het "droogproces" (37,80 KW) en

het "bakproces" (61,74 KW). In totaal komt men aldus aan 441,74 KW.

1.4. Op 23 november 1995 weigert de bestendige deputatie van de provincieraad van Oost-Vlaanderen de gevraagde vergunning op grond van volgende motieven :

"Overwegende evenwel dat de hoofdactiviteit van het bedrijf valt onder de indelingsrubriek 30.2 van het (nieuwe) VLAREM II; dat het volgens punt 5.30.0.2 verboden is een inrichting te exploiteren die overeenkomstig de rubriek 30.2 ingedeeld is in de eerste klasse (> 200 kW), waarvan de bedrijfsgebouwen en/of opslagplaatsen gelegen zijn op minder dan 100m afstand van een woongebied; dat in dit geval een woongebied ander dan een woongebied met landelijk karakter gelegen is op een afstand van 40m;

Overwegende dat voormelde verbodsbepaling niet geldt voor bestaande inrichtingen of gedeelten ervan;

Overwegende dat art. 1.1.2 (definities) van het VLAREM II 'bestaande' inrichting definieert als een inrichting waarvoor de exploitatie op 01/01/1993 was vergund of waarvoor vóór 01/09/1991 een vergunningsaanvraag is ingediend;

Overwegende dat op 01/01/1993 de pottenbakkerij was vergund voor ca. 120 kW; dat huidige aanvraag evenwel een verhoging van het geïnstalleerd vermogen betreft tot ca. 440 kW;

Overwegende dat een vergroting met meer dan 100 % van de capaciteit, drijfkracht of perceelsoppervlakte ten aanzien van de vóór 01/01/1993 vergunde situatie als een 'aanzienlijke verandering' wordt beschouwd; dat volgens art. 3.2.2.2 voor bestaande inrichtingen die na 01/01/1993 aanzienlijk werden of worden veranderd de voorwaarden gelden voor 'nieuwe' inrichtingen, wat hier het geval is;

Overwegende dat concluderend mag gesteld worden dat de inrichting zoals ze thans wordt aangevraagd (> 200 kW) niet voldoet aan de geldende afstandsregels".

1.5. De vergunningsaanvraagster stelt tegen dit besluit administratief beroep in bij de bevoegde minister.

1.6. Op 30 mei 1996 wordt het bestreden besluit genomen.

Volgende overwegingen blijken doorslaggevend te zijn voor die beslissing :

"Overwegende dat de vergunning in hoofdzaak werd geweigerd omdat de aanvraag werd beschouwd als een aanzienlijke verandering (uitbreiding met meer dan 100 %) zoals bepaald in artikel 1.1.2. van Titel II van het Vlarem zodat de voorwaarden voor nieuwe inrichtingen van toepassing zijn met inbegrip van de inplantingsregels; dat het overeenkomstig artikel 5.30.0.2. verboden is een inrichting te exploiteren die overeenkomstig de rubriek 30.2 ingedeeld is in de eerste klasse en waarvan de bedrijfsgebouwen en/of opslagplaatsen gelegen zijn op minder dan 100 m afstand van een woongebied, wat het geval is voor de betrokken exploitatie; dat tevens gesteld wordt dat de inrichting onverenigbaar is met de omgeving omwille van de overmatige geur- en geluidshinder die wordt veroorzaakt;

Overwegende dat bij de redenering die heeft geleid tot de vaststelling van de aanzienlijke verandering de vergunningverlenende overheid er ten onrechte is van uit gegaan dat de inrichting op 1 januari 1993 slechts vergund was voor 120 kW; dat gezien de totale drijfkracht in de toekomst zou oplopen tot ca. 440 kW, de vergelijking met 120 kW inderdaad een toename van de drijfkracht met meer dan 100 % zou inhouden; dat in de basisvergunning dd. 23 februari 1973 is vermeld dat de pottenbakkerij vergund is met toestellen van 1 tot 100 kW, wat betekent dat de drijfkracht van ieder individueel toestel maximum 100 kW mag bedragen; dat in bedoelde vergunning voor de drijfkracht geen maximum werd bepaald voor de volledige inrichting; dat op basis van de basisvergunning en het bijhorende plan met legende dient gesteld dat op dat ogenblik de geïnstalleerde drijfkracht minstens 260 pK bedroeg; dat bijkomende vergunde uitbreidingen doen besluiten dat op 1 januari 1993 minstens 330 pK was vergund, wat overeenstemt met ca. 244 kW; dat bovendien op te merken valt dat in de 440 kW het vermogen inbegrepen is van o.m. de rolluikdeuren binnen de gebouwen, de buitenpoorten en diverse andere toestellen die geen functionele relatie hebben met de eigenlijke exploitatie; dat dus mag geconcludeerd worden dat de drijfkracht niet met meer dan 100 % zal toenemen; dat de capaciteit van de pottenbakkerij evenmin met meer dan 100 % toeneemt, gezien de capaciteit wordt bepaald door de 5 personen die in het verleden reeds vergund waren; dat de capaciteit van de 5 personen op dit ogenblik wel hoger is door automatisering, maar niet door het plaatsen van bijkomende personen en in elk geval niet resulteert in een verhoging van meer dan 100 %; dat de aanvraag niet gepaard gaat met een toename van de perceelsoppervlakte en de exploitatie plaatsvindt binnen de thans bestaande bedrijfsgebouwen; dat uit het voorgaande volgt dat de milieuvergunningsaanvraag niet kan worden beschouwd als een aanzienlijke uitbreiding zoals gedefinieerd in

artikel 1.1.2 van Titel II van het Vlarem; dat de inplantingsregels bijgevolg niet van toepassing zijn op de pottenbakkerij en bijgevolg geen wettelijke weigeringsgrond vormen".

2.1.1. Overwegende, wat de gegrondheid van de vordering betreft, dat de verzoekende partijen als eerste middel dwaling omtrent de feiten aanvoeren, evenals de schending van artikel 3.2.2.2, § 1 en artikel 5.30.0.2, § 1, 2°, van het besluit van de Vlaamse regering van 1 juni 1995 houdende algemene en sectorale bepalingen inzake milieuhygiëne (Vlarem II) :

"doordat de Vlaamse Minister in het bestreden besluit overweegt dat in de basisvergunning dd. 23 februari 1973 is vermeld dat de pottenbakkerij vergund is met toestellen van 1 tot 100 kW - zonder dat een maximum werd bepaald voor de volledige inrichting - en dat op basis van de basisvergunning dd. 23 februari 1973 en het bijhorende plan met legende dient gesteld dat op dat ogenblik de geïnstalleerde drijfkracht minstens 260 pk bedroeg en dat bijkomende vergunde uitbreidingen doen besluiten dat op 1 januari 1993 minstens 330 pk was vergund, wat zou overeenstemmen met ca. 244 kW, en dat dus mag worden geconcludeerd dat de drijfkracht niet met meer dan 100 % zal toenemen, en de milieuvergunningsaanvraag niet kan worden beschouwd als een aanzienlijke uitbreiding zoals gedefinieerd in artikel 1.1.2. van VLAREM II, en dat de inplantingsregels bijgevolg niet van toepassing zijn op de pottenbakkerij en bijgevolg geen wettelijke weigeringsgrond vormen,

terwijl uit de aan de basisvergunning dd. 23 februari 1973 voorafgaande vergunningsaanvraag dd. 9 maart 1972 blijkt dat een pottenbakkerij met electromotoren met een grootste nominaal vermogen van 30 pk en een totaal vermogen van ongeveer 200 pk (= 147,2 kW) werden aangevraagd (zie stukken 8, 10 en 12), en uit het bij deze vergunningsaanvraag dd. 9 maart 1972 gevoegde plan met legende blijkt dat een pottenbakkerij met een totaal geïnstalleerd vermogen van 227,25 pk (= 167,2 kW) werd aangevraagd (zie stuk 9), en tenslotte uit de vergunningsaanvraag dd. 17 november 1973 blijkt dat een uitbreiding van de pottenbakkerij met motoren met een totaal vermogen van 30 pk (=22 kW) werd aangevraagd (zie stukken 15, 16, 17 en 18), en dat dus moet worden geconcludeerd dat, ongeacht of men vertrekt van 147,2 kW + 22 kW of van 167,2 kW + 22 kW, een drijfkracht van 441,74 kW wel degelijk een uitbreiding van de inrichting van meer dan 100 % uitmaakt (441,74 kW > 338,4 kW; 441,74 kW > 378,4 kW), de inplantingsregels wel

degelijk op de pottenbakkerij van toepassing zijn en bijgevolg wel degelijk een wettelijke weigeringsgrond vormen";

Overwegende dat de verwerende partij hier in haar memorie van antwoord op repliceert :

"Het reglementair kader met betrekking tot de bovenstaande problematiek - is de afstandsregel op de inrichting waarvoor de milieuvergunning werd aangevraagd al dan niet van toepassing - kan als volgt worden uiteengezet :

- Naar luidt van het voorschrift van artikel 5.30.0.2.§1 van titel II van het Vlarem is het verboden een inrichting die overeenkomstig een of meer van de subrubrieken 30.2, 30.3, 30.4, 30.5, 30.7, 30.9 en 30.10 van de indelingslijst in de eerste klasse is ingedeeld, te exploiteren :
1° (...)

2° waarvan de bedrijfsgebouwen en/of opslagruimten gelegen zijn op minder dan 100 m afstand van een woongebied.

De inrichting van de vergunningaanvrager ressorteert onder subrubriek 30.2.c/ 'inrichtingen voor het vervaardigen van voorwerpen uit klei, gips, asse, enz. of ceramiek, gebakken aarde, beton en andere dergelijke materialen met uitzondering van deze bedoeld in rubriek 20.3.5. met een totaal geïnstalleerd vermogen van meer dan 200 kW'.

- Artikel 5.30.0.2.§2 bepaalt dat 'De verbodsbepalingen van §1 gelden niet voor bestaande inrichtingen of gedeelten ervan.'
- Artikel 1.1.2. van titel II van het Vlarem definieert een bestaande inrichting onder meer als 'de ingedeelde inrichtingen of onderdelen van ingedeelde inrichtingen :
- waarvoor de exploitatie op 1 januari 1993 was vergund, of waarvoor vóór 1 september 1991 een vergunningsaanvraag is ingediend;'

Ook deze bepaling lijkt op de inrichting toepasselijk.

- Met betrekking tot de veranderingen aan bestaande inrichtingen schrijft artikel 3.2.2.2.§1 van titel II van Vlarem voor : 'Voor onderdelen van de bestaande inrichtingen die na 1 januari 1993 aanzienlijk werden of worden veranderd (gewijzigd, uitgebreid of toegevoegd), gelden integraal de voorschriften van dit besluit voor nieuwe inrichtingen, met inbegrip van de inplantingsregels.' Paragraaf 2 van zelfde artikel stelt : 'Voor onderdelen van bestaande inrichtingen die na 1 januari 1993 werden of worden veranderd (gewijzigd, uitgebreid of toegevoegd), zonder dat de vergroting meer dan 100% bedraagt, gelden eveneens de voorschriften van dit besluit voor nieuwe

inrichtingen, met uitzondering evenwel van de inplantingsregels.'

- Artikel 2.4° van titel I van het Vlarem definieert de term 'uitbreiden' als het vergroten in capaciteit, in drijfkracht of in oppervlakte op percelen waarop de geldende vergunning betrekking heeft.

De vergunningsaanvraag voorziet een uitbreiding van de drijfkracht tot ca 440 kW. Het komt er dus op aan te weten of deze uitbreiding een verhoging inhoudt met meer dan 100% van de drijfkracht die vergund was per 1 januari 1993.

Indien het verlenen van de milieuvergunning op basis van de voorliggende milieuvergunningsaanvraag een verhoging inhoudt van minder dan 100% van de per 1.1.1993 vergunde drijfkracht dan zijn weliswaar de voorschriften van titel II van het Vlarem voor nieuwe inrichtingen op de aanvraag toepasselijk behoudens deze die betrekking hebben op de inplantingsregels en dienvolgens zou de aanwezigheid van het woongebied (gelegen binnen een afstand van 100 meter van de inrichting) geen beletsel uitmaken om de gevraagde vergunning te verlenen.

Vooreerst dient opgemerkt dat bij de begroting van de drijfkracht in hoofddorde rekening dient gehouden met de in het verleden verleende vergunningen en de gegevens vervat in de aanvraag en het bijgevoegde plan eigenlijk niet relevant zijn.

In de basisvergunning dd. 23.2.1973 van de bestendige deputatie van de provincieraad van Oost-Vlaanderen werd een exploitatievergunning verleend voor een pottenbakkerij met toestellen aangedreven door elektromotoren van 1 tot 100 kW en luchtcompressoren met electromotoren met een totaal vermogen van circa 15 pk.

Terecht geeft het bestreden besluit aan dat dit betekent dat de drijfkracht van ieder individueel toestel maximum 100 kW mag bedragen, behalve de drijfkracht van de luchtcompressoren die beperkt is tot ca 15 pk, en dat derhalve de vergunning geen maximale grens bepaalt voor de in de totaliteit van de in de inrichting geïnstalleerde drijfkracht.

Het is derhalve de feitelijke toestand (de vergunning is immers onbeperkt ten aanzien van de totaal geïnstalleerde drijfkracht) van de inrichting met betrekking tot het kwantum geïnstalleerde drijfkracht die determinerend is en niet de hoeveelheid drijfkracht afgeleid uit de gegevens van de legende gevoegd bij de milieuvergunningsaanvraag van 9.3.1972 op basis waarvan de vergunning op 23.2.1973 werd verleend.

Evenzeer terecht stelt de bestreden beslissing dan ook dat rekeninghoudende met de basisvergunning doch tevens met de bijkomende vergunde uitbreidingen op 1.1.1993 de inrichting van minstens 330 pk (+/- 244 kW) drijfkracht was voorzien. Het advies van de afdeling Milieuvergunningen, wat dit punt betreft

tekstueel overgenomen door het aangevochten besluit, was tot dit besluit gekomen op basis van een plaatsbezoek aan de inrichting en de alsdan door de bedrijfsleiding verschaftte uitleg.

Er valt dan ook niet in te zien in welke mate het bestreden besluit gesteund is op feitelijke onjuistheden zodat het aangevoerde middel niet gegrond is.

Zelfs in de veronderstelling dat het beschikkend gedeelte van een vergunning dient gezien te worden in het licht van de vergunningsaanvraag (overweging opgenomen in het schorsingsarrest op pagina 13 bovenaan) zal bij de berekening van het totaal geïnstalleerd vermogen op 1.1.1993 het vermogen van de stoomketel, vergund bij besluit van 23.2.1973 dienen in aanmerking genomen te worden";

Overwegende dat de tussenkomende partijen in hun verzoekschrift tot tussenkomst, in dit verband betogen :

- "2. De beweerde dwaling omtrent de feiten in hoofde van de Minister bestaat niet en is alleen een fictie in hoofde van mevrouw Hilde DUPORTAIL e.a. vermits laatstgenoemden appels met peren vergelijken.

Mevrouw Hilde DUPORTAIL e.a. gaan immers uit van de door de pottenbakkerij ingediende milieuvergunningsaanvragen dd. 09.03.72 en 17.11.73 om te stellen dat de huidige milieuvergunning een uitbreiding van de capaciteit van de inrichting met meer dan 100 % zou bedragen.

3. Het is evident dat men moet uitgaan van de aan de pottenbakkerij in het verleden toegekende milieuvergunningen teneinde na te gaan of er een uitbreiding met meer dan 100 % zou zijn bij de onderhavige milieuvergunning.

Terecht stelde de Minister dat volgens de milieuvergunning dd. 23.02.73 de pottenbakkerij vergund was voor electromotoren van 1 tot 100 kW en er geen maximum voor de gehele inrichting voorzien was :

de pottenbakkerij kan zoveel electromotoren plaatsen als gewenst voor zover ze individueel het vermogen van 100 kW niet overschreden.

Bijgevolg kan er (ook rekeninghoudend met de milieuvergunning dd. 23.02.73) nooit sprake zijn van een verhoging van meer dan 100 % in de kwestige milieuvergunningsaanvraag zodat de inplantingsregels niet gelden en het door mevrouw Hilde DUPORTAIL aangehaalde middel derhalve ongegrond is.

Ter informatie dient gesteld dat de heer VYNCKE van het bevoegde Ministerie verscheidene keren bij

de pottenbakkerij langs kwam teneinde zich te kunnen vergewissen van de algehele feitelijke toestand";

Overwegende dat deze partijen hier in hun memorie nog aan toevoegen :

"4. In subsidiaire orde, indien voor het begroten van de drijfkracht zou moeten uitgegaan worden van de op 09.03.72 ingediende vergunningsaanvraag, quod non, dan nog houdt de huidige milieuvergunningsaanvraag geen vermeerdering van meer dan 100 % inzake drijfkracht in t.o.v. de per 01.01.93 vergunde installatie.

Het feit dat de Minister in zijn beslissing stelt dat 'minstens' 260 pk en 330 pk op respectievelijk 23.02.73 en 01.01.93 vergund waren, is ingegeven door het feit dat de vrijwillig tussenkomende partijen tevens over de vergunning dd. 23.02.73 van de Bestendige Deputatie van de Provincieraad Oost-Vlaanderen beschikken voor het plaatsen van een stoomtoestel (stuk 17).

Hierover maken verzoekers geen melding alhoewel de vrijwillig tussenkomende partijen dit aan de Minister mededeelden en laatstgenoemde dit ook in zijn besluit weergaf (pag. 5 en 8).

Verweerster stelt in haar memorie van antwoord (pag. 4 en 11) :

'Deze stoomketel heeft een productie van 600.000 Kcal en is dienstig als alternator met een vermogen van 949 pk (1 pk = 632 Kcal). Rekeninghoudend met een maximaal rendementsverlies van 20 % bedraagt de totale drijfkracht 759 pk of 569 kW (1 pk = 0,75 kW). Ook dit vermogen was geïnstalleerd en vergund op 01.01.93.

...
Zelfs in de veronderstelling dat het beschikkend gedeelte van een vergunning dient gezien te worden in het licht van de vergunningsaanvraag (overweging opgenomen in het schorsingsarrest op pagina 13 bovenaan) zal bij de berekening van het totaal geïnstalleerd vermogen op 01.01.93 het vermogen van de stoomketel, vergund bij besluit dd. 23.02.73 (...) dienen te worden genomen'.

In hun memorie van wederantwoord stellen verzoekers hierover niets zodat zij hiermee akkoord gaan.

Derhalve was per 1.01.93 vergund :

- basisvergunning dd. 23.02.73	: 242,25 pk
- vergunning dd. 23.02.73 van de stoomketel	: 759 pk
- vergunning dd. 12.07.94	: 30 pk

TOTAAL	: 1.031,25 pk

(759 kW)

De huidige milieuvergunningsaanvraag betreft derhalve een vermindering van drijfkracht t.o.v. de per 01.01.93 vergunde installatie";

2.1.2. Overwegende dat het middel gegrond is om volgende redenen :

2.1.2.1. Met het bestreden vergunningsbesluit wordt een vergunning verleend voor onder meer "diverse toestellen zodat het totaal geïnstalleerd vermogen van de pottenbakkerij (transportbanden, doseerders, vacuum-aggregaten, persen, 2 bakovens, 5 droogkamers, ...) ca. 440 KW zal bedragen".

Blijkens de milieuvergunningsaanvraag, inzonderheid bijlage 2 ervan, valt de inrichting onder meer onder de indelingsrubriek 30.2 van de indelingslijst van Vlarem I.

Er wordt niet betwist dat de inrichting tot klasse 1 behoort.

Op inrichtingen opgenomen in vermelde indelingsrubriek is artikel 5.30.0.2 van Vlarem II van toepassing. Deze bepaling luidt als volgt :

"§1. Het is verboden een inrichting die overeenkomstig één of meer van de subrubrieken 30.2, 30.3, 30.4, 30.5, 30.7, 30.9 en 30.10 van de indelingslijst in de eerste klasse is ingedeeld, te exploiteren :

- 1° die geheel of gedeeltelijk gelegen is in een woongebied, een waterwingebied en/of beschermingszone I, II en III;
- 2° waarvan de bedrijfsgebouwen en/of opslagruimten gelegen zijn op minder dan 100 m afstand van een woongebied.

§2. De verbodsbepalingen van §1 gelden niet voor bestaande inrichtingen of gedeelten ervan".

De inrichting ligt op circa 40 meter van een woongebied (zie punt 1.1).

2.1.2.2. Artikel 5.30.0.2, § 2, van Vlarem II bepaalt dat de verbodsbepalingen niet gelden voor "bestaande inrichtingen of gedeelten ervan".

2.1.2.3. Artikel 1.1.2 van Vlarem II definieert het begrip "bestaande inrichting" als volgt :

- "- 'bestaande inrichting' tenzij anders in de bepalingen (met inbegrip van de andere definities) van dit besluit vermeld, de ingedeelde inrichtingen of onderdelen van ingedeelde inrichtingen :
- waarvoor de exploitatie op 1 januari 1993 was vergund, of waarvoor vóór 1 september 1991 een vergunningsaanvraag is ingediend;
 - of, die op 1 januari 1993 in bedrijf zijn gesteld, vóór 1 september 1991 niet vergunningsplichtig waren, en waarvoor voor 1 maart 1993 een vergunningsaanvraag is ingediend;
 - of, wanneer het in de derde klasse ingedeelde inrichtingen betreft, die op 1 januari 1993 in bedrijf zijn gesteld en waarvoor de melding gebeurde voor 1 maart 1993;
 - of, die op 1 januari 1993 niet ingedeeld waren, en het tengevolge een wijziging van of aanvulling op de indelingslijst nadien wel werden of worden, en die op dat ogenblik reeds in uitbating of gebruik waren of zijn".

In casu was de exploitatie vergund op 1 januari 1993.

2.1.2.4. De bestreden vergunning behelst evenwel een verandering van de bestaande inrichting. Hieromtrent bepaalt artikel 3.2.2.2, § 1, van Vlarem II :

"Voor onderdelen van de bestaande inrichtingen die na 1 januari 1993 aanzienlijk werden of worden veranderd (gewijzigd, uitgebreid of toegevoegd), gelden integraal de voorschriften van dit besluit voor nieuwe inrichtingen, met inbegrip van de inplantingsregels".

2.1.2.5. In artikel 1.1.2 van Vlarem II wordt het begrip "aanzienlijke verandering" omschreven. Het betreft met name "de vergroting met meer dan 100% van de capaciteit, van de drijfkracht of de perceelsoppervlak-

te, ten aanzien van de vóór 1 januari 1993 vergunde situatie".

2.1.2.6. In het bestreden besluit, in de memorie van antwoord en in het verzoekschrift tot tussenkomst wordt gesteld dat het vergunningsbesluit van 23 februari 1973 de pottenbakkerij vergunt met toestellen van 1 tot 100 KW, hetgeen zou betekenen dat de drijfkracht van ieder individueel toestel maximum 100 KW mag bedragen, en dat in de bedoelde vergunning voor de drijfkracht geen maximum werd bepaald voor de volledige inrichting.

Dit standpunt kan niet worden bijgevalen.

Het beschikkend gedeelte van een vergunning moet immers worden gezien in het licht van de vergunningsaanvraag.

Uit de beschikbare gegevens van de zaak, zoals vermeld onder punt 1.2 hierboven, moet t.a.v. de vergunningstoestand op 1 januari 1993 het volgende worden besloten :

- a) In het aanvraagformulier m.b.t. de eerste vergunning van 23 februari 1973 en in het bericht inzake het openbaar onderzoek, werd een gezamenlijke capaciteit van 200 PK vermeld. Het verslag betreffende de aanvraag van 13 februari 1973 geeft een totaal vermogen van 230 PK op.
- b) Op 12 juli 1974 komt daar 30 PK (= HP) bij.

In de voor de verwerende en de tussenkomende partijen meest gunstige hypothese was aldus op 1 januari 1993, 260 PK of 192,4 KW drijfkracht vergund.

Vermits het bestreden besluit het vermogen van de stoomketel waarnaar de verwerende en de tussenkomende partijen verwijzen, niet in aanmerking heeft genomen, kan in dezen daarmee ook geen rekening worden gehouden. Geen van de laatstvermelde partijen specificeert overigens hoe zij in dat verband tot het opgegeven cijfer komen. Ten slotte dient nog vastgesteld te worden dat de betrokken stoomketel blijkens het

bestreden besluit niet meer in de inrichting aanwezig is.

Dit alles betekent dat het bestreden besluit, dat meer dan 440 KW vergunt, ten opzichte van de toestand op 1 januari 1973, een vergroting met meer dan 100 % van de drijfkracht, en bijgevolg een aanzienlijke verandering van de inrichting, toestaat.

De in artikel 5.30.0.2 van Vlarem II vermelde afstandsregel blijkt derhalve op de betrokken aanvraag toepasselijk te zijn,

B E S L U I T :

Artikel 1.

Vernietigd wordt het besluit van 30 mei 1996 van de Vlaamse minister van Leefmilieu en Tewerkstelling houdende inwilliging van het beroep van de b.v.b.a. JANSSEN in oprichting tegen het besluit van 23 november 1995 van de bestendige deputatie van de provincieraad van Oost-Vlaanderen waarbij de milieuvergunning wordt geweigerd om een pottenbakkerij gelegen te Melle, Gontrode Heirweg 117, te veranderen en uit te breiden en houdende het verlenen van die vergunning.

Artikel 2.

De kosten van het beroep, bepaald op tweeëndertigduizend frank, komen ten laste van het Vlaamse Gewest.

De kosten van de tussenkomst, bepaald op negenduizend frank, komen ten laste van de tussenkomende partijen, ieder voor een derde.

Artikel 3.

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

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op acht januari 1900 achtennegentig, door de VIIe kamer, die was samengesteld uit :

Mevr.	M.-R. BRACKE,	kamervoorzitter,
de HH.	D. VERBIEST,	staatsraad,
	R. STEVENS,	staatsraad,
Mevr.	V. WAUTERS,	griffier.

De griffier,

De voorzitter,

V. WAUTERS.

M.-R. BRACKE.