

RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

**nr. 84.773 van 20 januari 2000
in de zaak A. 55.450/VII-12.405.**

In zake : Marcel VISSERS,
die woonplaats kiest bij
Advocaat H. SEBREGHTS,
kantoor houdende te ANTWERPEN,
Mechelsesteenweg 33

tegen :

het Vlaamse Gewest, vertegenwoordigd door de
Vlaamse regering,
dat woonplaats kiest bij
Advocaat J. VAN DE VYVER,
kantoor houdende te ANTWERPEN,
Eglantierlaan 1.

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

Gezien het verzoekschrift dat Marcel VISSERS
op 24 december 1993 heeft ingediend om de nietigver-
klaring te vorderen van het besluit van de Vlaamse
minister van leefmilieu en huisvesting van 25 oktober
1993 waarbij zijn beroep, aangetekend tegen de beslis-
sing van de bestendige deputatie van de provincieraad
van Antwerpen van 18 maart 1993, houdende weigering van
de vergunning aan verzoeker om een bestaand veebedrijf
gelegen te 2920 Kalmthout, Roosendaalsebaan 107, te
veranderen door uitbreiding, ongegrond wordt verklaard;

Gezien de regelmatig gewisselde memories van
antwoord en van wederantwoord;

Gezien het verslag opgemaakt door Adjunct-
auditeur C. ADAMS;

Gelet op de beschikking van 21 januari 1999 die de neerlegging ter griffie van het verslag en van het dossier gelast;

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

Gelet op de beschikking van 17 november 1999 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 16 december 1999;

Gehoord het verslag van Kamervoorzitter M.-R. BRACKE;

Gehoord de opmerkingen van Advocaat G. JANSSENS die, loco Advocaat H. SEBREGHTS verschijnt voor verzoeker, en van Advocaat N. SERVAES die, loco Advocaat J. VAN DE VYVER verschijnt voor de verwerende partij;

Gehoord het andersluidend advies van Auditeur C. ADAMS;

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

1. De gegevens van de zaak.

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

1.1. Verzoeker baat een landbouwbedrijf uit te Kalmthout aan de Roosendaalsebaan 107.

Oorspronkelijk beschikt hij hiervoor over de volgende vergunningen :

- exploitatievergunning gegeven bij wijze van akteneming door het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Kalmthout op 6 juni 1977 voor 100 runderen;
- exploitatievergunning gegeven door hetzelfde college van burgemeester en schepenen op 28 april 1986 voor een varkensstal "voor circa 25 zeugen met biggen";
- milieuvergunning gegeven bij wijze van akteneming door de bestendige deputatie van de provincieraad van Antwerpen op 25 juni 1992 voor 1.570 m³ mestopslag en voor electromotoren met een gezamenlijk vermogen van 17,5 kW.

Bij deze laatste vergunning was ook aktename gevraagd voor het houden van 950 gespeende varkens en 120 runderen, doch die werd geweigerd.

Daarnaast beschikt verzoeker over een aantal bouwvergunningen.

1.2. Op 17 februari 1992 vraagt verzoeker een milieuvergunning aan voor de uitbreiding van zijn bestaand veeteeltbedrijf met 945 varkens (95 zeugen en 850 mestvarkens), 20 runderen en de opslag van 600 m³ groenvoeder in sleuvsilo's.

Gedurende het openbaar onderzoek worden geen bezwaren ingediend.

De bestendige deputatie van de provincieraad van Antwerpen wijst de vergunningsaanvraag met een besluit van 18 maart 1993 af.

1.3. Tegen die weigeringsbeslissing tekent verzoeker administratief beroep aan op 1 juni 1993.

Gedurende de beroepsprocedure worden de volgende adviezen gegeven :

- hygiëne- en gezondheidsinspectie op 7 juli 1993 : ongunstig voor het beroep;

- bestuur ruimtelijke ordening op 16 juli 1993 : gunstig voor het beroep;
- Vlaamse Landmaatschappij op 30 juli 1993 : gedeeltelijk gunstig;
- bestuur milieuvergunningen op 19 augustus 1993 : ongunstig;
- gewestelijke milieuvergunningscommissie op 27 augustus 1993 : ongunstig.

1.4. Bij het thans bestreden ministerieel besluit van 25 oktober 1993 wordt het administratief beroep ongegrond verklaard en wordt de weigeringsbeslissing van de bestendige deputatie bevestigd;

2. De ontvankelijkheid van het beroep.

Overwegende dat verzoeker in zijn verzoekschrift tot nietigverklaring onder punt 1 "voorwerp van de vordering tot vernietiging" schrijft :

"De vordering tot nietigverklaring wordt eveneens ingesteld tegen de betekening van voormeld besluit bij aangetekend schrijven gedateerd op 27 oktober 1993 en aangetekend ter post afgestempeld op 28 oktober 1993";

dat het beroep in zoverre het mede is gericht tegen de betekening van het bestreden besluit niet ontvankelijk is;

3. De gegrondheid van het beroep.

3.1. Overwegende dat verzoeker als eerste middel aanvoert wat volgt :

"Machtsoverschrijding door schending van de bepalingen van art. 2 en art. 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen en art. 13 van het Decreet van 23 oktober 1991 betreffende de openbaarheid van

bestuurshandelingen in de diensten en instellingen van de Vlaamse Executieve :

Eerste onderdeel :

Doordat in het bestreden besluit gesteld wordt dat de inrichting gelegen is in een woongebied met landelijk karakter voor wat het bedrijfsgedeelte betreft en in een agrarisch gebied voor wat 'het dieper liggende gedeelte' betreft en er in een straal van 100 meter een twintigtal woningen rond de inrichting liggen, waarvan 15 in een woongebied met landelijk karakter en de 5 overige in woonzone (vierde en vijfde alinea, pag. 4),

Terwijl de stal waarvoor de uitbatingsvergunning bij wijze van uitbreiding werd gevraagd, zich in feite bevindt op ongeveer 85 meter uit de Roosendaalsebaan en zich derhalve met de voorgevel op een diepte van ongeveer 35 meter in agrarisch gebied bevindt en van daaruit dieper het agrarisch gebied instaat, en er zich binnen een straal van 100 meter van de voorgevel van die stal slechts 3 woningen in een woongebied met landelijk karakter bevinden, waaronder de woning van verzoekers zelf, en één woning in woonzone;

Tweede onderdeel :

en doordat gesteld wordt (eerste alinea, pag. 5) dat de inrichting gelegen is in een 'kwetsbare zone' die vanuit milieutechnisch oogpunt een bijzondere bescherming vergt, met name de zone 'Wuustwezel',

terwijl 'kwetsbare zones' geen door de in het besluit vermelde wet of het decreet gehanteerd begrip, noch norm zijn, derhalve niet bekend zijn, niet voor toetsing vatbaar en dienvolgens onwettig,

en terwijl de inrichting niet in 'Wuustwezel', doch wel in Kalmthout is gelegen en de situering derhalve hoe dan ook fout is.

Derde onderdeel :

En doordat gesteld wordt in de eerste overweging op pag. 5, 2de onderdeel, dat 'de stallen gelegen zijn op ca. 5 meter van een woongebied ander dan een woongebied met landelijk karakter, ca. 1.500 meter van een woonuitbreidingsgebied, ca. 370 meter uit een recreatiegebied en op ca. 520 meter van een parkgebied';

terwijl die stallen waarnaar in die passage wordt verwezen, én vergund zijn met betrekking tot de constructie, én eveneens met betrekking tot de uitbating,

en terwijl 'de stallen' waarvoor de uitbreiding van de vergunning werd gevraagd niet alleen met bouwtoelating werden opgericht in 1988 (zie stuk 5) en sindsdien in uitbating zijn, zodat de gevraagde vergunning in feite een regularisatie betreft, maar er sinds de aanvang van de uitbating niet één klacht is genoteerd van omwonenden van de inrichting op grond van veroorzaakte hinder,

en terwijl het recreatiegebied waarnaar wordt verwezen tot stand is gekomen na de vestiging van verzoeker en nadat het bedrijf van verzoekende partij reeds sinds medio de jaren '70 in uitbating is;

en terwijl het parkgebied waarnaar wordt verwezen in feite een grote mooie tuin is rond een bestaande woning, die in het gewestplan als parkgebied is ingekleurd, doch die louter private eigendom is en geen enkele 'sociale functie' vervult wat nochtans de bedoeling van de parkgebieden is, en op ongeveer 550 m afstand van de stal in kwestie ligt;

Vierde onderdeel :

En doordat gesteld wordt in de laatste alinea op pag. 5 van het gewraakte besluit : 'overwegende dat gesteld kan worden dat de risico's voor de externe veiligheid, de hinder, de effecten op het leefmilieu, op de wateren, op de natuur en op de mens buiten de inrichting veroorzaakt door de gevraagde exploitatie, zelfs mits naleving van de op te leggen milieuvergunningvoorwaarden, niet tot een aanvaardbaar niveau kunnen worden beperkt',

terwijl in het gewraakte besluit op geen enkele wijze wordt gemotiveerd waarom en hoe er risico's worden veroorzaakt voor de externe veiligheid, hinder, effecten op het leefmilieu, op de wateren, op de natuur en op de mens buiten de inrichting, onderscheiden van de hinder door het reeds vergunde gedeelte van de exploitatie, en derhalve enkel door de uitbreiding ervan, en terwijl evenmin wordt gemotiveerd waarom mits het opleggen van milieuvergunningvoorwaarden en de naleving daarvan, die risico's niet tot een aanvaardbaar niveau zouden kunnen worden beperkt,

terwijl nochtans de uitbreiding volledig, minimaal 35 meter diep en verder, in het agrarisch gebied ligt en terwijl precies de reeds bestaande vergunningen, die alle strekken tot rond 2010, integendeel in het woongebied zijn gelegen !

Vijfde onderdeel :

En doordat in de tweede paragraaf op pag. 6 van het besluit wordt gesteld dat : 'de aangehaalde argumentatie doet geen afbreuk aan het feit dat de inrichting op onvoldoende afstand is gelegen van het woongebied en -zoals nader toegelicht in vorige overwegingen- aanleiding zal geven tot overdreven hinder voor de omgeving',

terwijl deze vaststelling alleen reeds weerlegd wordt door de afwezigheid van ook maar één enkele klacht sinds het begin van de uitbating en tot op heden, evenals uit de vaststelling dat het bedrijf op de plaats waar het thans gevestigd is, reeds gevestigd was voorafgaandelijk aan de totstandkoming van de gewestplanning van het Gewestplan Turnhout bij K.B. van 30 september 1977.

Toelichting:

Uit gans de voorgaande uiteenzetting blijkt duidelijk dat de motivering tegenstrijdig is, op foutieve gegevens berust, niet afdoende is en dan ook niet kan geacht worden in overeenstemming te zijn met de rechtspraak van Uw Raad";

3.2. Overwegende dat het verweer van de verwerende partij neerkomt op wat volgt :

- eerste onderdeel :

Volgens de verzoekende partij moet met de afstand van 'de stal' en niet van 'de inrichting' tot de nabije woongebieden rekening worden gehouden.

Dit is onjuist : bij de beoordeling van de hinder moet worden uitgegaan van de ganse inrichting en niet louter van de stal. De afstanden, gemeten vanaf de inrichting, worden op zichzelf niet betwist door de verzoekende partij.

- tweede onderdeel :

Het begrip "kwetsbare zone" komt voor in artikel 351, § 1, 13°, van het besluit van de Vlaamse regering van 7 januari 1992 houdende vaststelling van het Vlaamse reglement inzake milieuvoorwaarden voor hinderlijke inrichtingen. Volgens het bepaalde in artikel 351, § 2 maakt de gemeente Kalmthout deel uit van de kwetsbare zone "Wuustwezel".

Verder wordt verwezen naar het Milieuvergunningsdecreet en naar Vlarem I.

- derde onderdeel :

De afwezigheid van klachten betekent niet dat een vergunning móet worden gegeven.

Het feit dat de stallen sedert 1988 zonder vergunning worden uitgebaat kan evenmin een vernietigingsgrond voor de weigeringsbeslissing vormen.

- vierde onderdeel :

De overweging in de bestreden beslissing dat de hinder niet tot een aanvaardbaar niveau kan worden beperkt, is een deductie van de vorige overwegingen en staat niet op zichzelf. De hinder van de ganse inrichting moet in aanmerking worden genomen, niet enkel van de uitbreiding.

- vijfde onderdeel :

De inrichting zoals zij bestond vóór 1977 is niet vergelijkbaar met de huidige;

3.3. Overwegende dat verzoeker in zijn memorie van wederantwoord er in essentie aan toevoegt dat volgens het bepaalde in artikel 357, § 4, van het "oude" Vlarem II voor de toepassing van de afstandsregels "alleen het voorwerp van de uitbreiding" dient in aanmerking te worden genomen en dus niet de hele inrichting (eerste onderdeel), dat inzake het derde onderdeel de verwerende partij geen verweer laat gelden tegen het argument dat de stallen waarnaar in dit onderdeel wordt verwezen, vergund zijn voor constructie en voor uitbating, dat de motivering van de bestreden beslissing niet afdoende is omdat er niet uit kan worden afgeleid waarom de uitbreiding van het bedrijf als hinderlijk wordt beschouwd en dat, al volstaat de afwezigheid van klachten niet om een vergunning te geven, men minstens zal moeten motiveren waarom er hinder zal zijn voor mens en milieu; dat, wat het vierde onderdeel betreft, hij er bij blijft dat de kwestieuze overweging in de bestreden beslissing een loutere stijlformule lijkt te zijn;

3.4.1. Overwegende dat de weigeringsbeslissing is gesteund op volgende motieven :

"Overwegende dat de inrichting is gelegen in een kwetsbare zone die vanuit milieu-oogpunt een bijzondere bescherming vergt, m.n. de zone 'Wuustwezel'; dat volgens de gehanteerde technische criteria, zoals vervat in artikel 357 van titel II van het VLAREM, de uitbreiding van het onderdeel varkenshouderij van een gemengde veehouderij gelegen binnen een dergelijke kwetsbare zone, enkel kan worden toegestaan mits de uitbreiding resulteert in een gesloten varkensbedrijf en voldaan is aan de afstandsregel;

dat de stallen gelegen zijn op circa 5 m van een woongebied ander dan een woongebied met landelijk karakter, circa 1.500 m van een woonuitbreidingsgebied, circa 370 m van een recreatiegebied en op circa 520 m van een parkgebied; dat het onderdeel varkenshouderij waarvoor de aanvrager vergunning beoogt te bekomen, te weten in totaal 970 varkens ouder dan 10 weken, waarvan 120 zeugen een gesloten karakter heeft; dat gelet op de te beperkte ruimtelijke scheiding tussen de stallen en het woongebied ander dan een woongebied met landelijk karakter de gevraagde inrichting aanleiding zal geven tot overdreven geurhinder;

(...)

Overwegende dat gesteld kan worden dat de risico's voor de externe veiligheid, de hinder, de effecten op het leefmilieu, op de wateren, op de natuur en op de mens buiten de inrichting veroorzaakt door de gevraagde exploitatie, zelfs mits naleving van de op te leggen milieuvergunningsvoorwaarden, niet tot een aanvaardbaar niveau kunnen worden beperkt";

dat daaruit blijkt dat de decisieve weigeringsmotieven zijn, enerzijds, dat niet aan de afstandsregel van het (oude) VlareM II is voldaan, anderzijds, dat door de te beperkte ruimtelijke scheiding tussen de stallen en het woongebied ander dan woongebied met landelijk karakter de geurhinder niet tot een aanvaardbaar niveau kan worden beperkt;

3.4.2. Overwegende, wat het eerste, derde, vierde en vijfde onderdeel samengenomen betreft, dat de verwerende partij terecht doet gelden dat bij de beoordeling van de hinder moet worden uitgegaan van de hinder van de ganse inrichting, inclusief de gevraagde uitbreiding en niet louter van de stallen die het voorwerp uitmaken van de gevraagde uitbreiding; dat de verwijzing vanwege verzoeker naar het bepaalde in artikel 357, § 4,

van het besluit van de Vlaamse Executieve van 6 februari 1991 houdende vaststelling van het Vlaams reglement betreffende de milieuvergunning (oud Vlarem II) niet opgaat om reden dat dit besluit door de Raad van State werd vernietigd bij arrest nr. 52.260, v.z.w. KONINKLIJK VERBOND DER BELGISCHE SCHUTTERSVERENIGINGEN, van 16 maart 1995; dat niet wordt betwist dat één der stallen die het voorwerp uitmaakt van de aanvraag tot uitbreiding, te weten de rundveestal, is gelegen op amper vijf meter van een woongebied ander dan een woongebied met landelijk karakter; dat blijkens het door verzoeker neergelegd kadasterplan de varkensstal die eveneens het voorwerp van de gevraagde uitbreiding (met 945 varkens) uitmaakt zich wel wat verder situeert van het woongebied, maar dat die afstand ook slechts 50 meter bedraagt; dat in alle redelijkheid kan worden aangenomen dat de ruimtelijke scheiding tussen de stallen en het woongebied ander dan een woongebied met landelijk karakter dermate beperkt is dat deze voor het betrokken woongebied aanleiding zal geven tot overdreven geurhinder; dat wat in principe voor de hand ligt, geen verdere breedvoerige beschouwingen vereist; dat het gegeven dat tijdens het openbaar onderzoek geen klachten werden geuit geen weerlegging vormt van hetgeen vrijwel als een evidentie te beschouwen is; dat, tenslotte, het feit dat voor de stallen een bouwvergunning bestaat nog geen recht verleent op een milieuvergunning; dat geen der besproken onderdelen gegrond is;

3.4.3. Overwegende dat het motief gestoeld op de geurhinder voor het nabijgelegen woongebied volstaat om de aanvraag te weigeren; dat het motief dat de inrichting is gelegen in een kwetsbare zone en waartegen het tweede onderdeel is gericht, een overtollig motief uitmaakt; dat dienvolgens dat motief niet op zijn gegrondheid moet worden onderzocht;

4. Overwegende dat, aangezien het auditoraats-verslag werd beperkt tot het onderzoek van het eerste middel, een verder onderzoek van de zaak nodig is,

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 opmaken van het aanvullend verslag.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op twintig januari tweeduizend, door de VIIe kamer, die was samengesteld uit :

Mevr.	M.-R. BRACKE,	kamervoorzitter,
de HH.	R. STEVENS,	staatsraad,
	D. MOONS,	staatsraad,
Mevr.	A. WIJNANTS,	griffier.

De griffier,

De voorzitter,

A. WIJNANTS.

M.-R. BRACKE.