RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

nr. 108.517 van 27 juni 2002
In de zaken A. 71.704/VII-14.808
72.282/VII-14.973.

In zake : I + II
Chris VAN DE LOCHT,
die woonplaats kiest bij
Advocaten J. GHYSELS, P. FLAMEY en Partners,
kantoor houdende te BRUSSEL,
Aarlenstraat 25

tegen :

I. de bestendige deputatie van de provincieraad van ANTWERPEN,
II. het Vlaamse Gewest, vertegenwoordigd door de Vlaamse regering,
dat woonplaats kiest bij
Advocaat M. BALLON,
kantoor houdende te ANTWERPEN,
Britselei 39.

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

Gezien het verzoekschrift dat Chris VAN DE LOCHT op 21 oktober 1996 heeft ingediend om de vernietiging te vorderen van het besluit van de bestendige deputatie van de provincieraad van Antwerpen van 8 augustus 1996, waarbij geen akte wordt genomen van de gedane melding van verandering van zijn inrichting (zaak A. 71.704/VII-14.808);

Gezien het verzoekschrift dat Chris VAN DE LOCHT op 28 november 1996 heeft ingediend om de vernietiging te vorderen van de beslissing van ongekende datum, ter kennis gebracht bij brief van 25 september 1996 van directeur J. PAUWELS voor de bestuursdirecteur van de afdeling milieuvergunningen van de administratie milieu-, natuur- en land- en waterbeheerinrichting, waarbij zijn beroep tegen het besluit van de bestendige deputatie van de provincieraad van Antwerpen van 8 augustus 1996 waarbij geen akte wordt genomen van de gedane melding van verandering van zijn inrichting, onontvankelijk wordt bevonden (zaak A. 72.282/VII-14.973);

Gezien de regelmatig gewisselde memories van antwoord en van wederantwoord;

Gezien het verslag opgemaakt door Auditeur P. PROVOOST;

Gelet op de beschikking van 21 december 2000 die de neerlegging ter griffie van het verslag en van de dossiers gelast;

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

Gelet op de beschikking van 19 april 2002 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 30 mei 2002;

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

Gehoord de opmerkingen van Advocaat J. GHYSELS, die verschijnt voor verzoeker, van Bestuurssecretaris T. DEPOORTER, die verschijnt voor de eerste verwerende partij, en van Advocaat A. VAN WINNEN-DAEL die, loco Advocaat M. BALLON verschijnt voor de tweede verwerende partij;

Gehoord het andersluidend advies van Auditeur P. PROVOOST in de zaak A. 71.704;

Gehoord het eensluidend advies van Auditeur P. PROVOOST in de zaak A. 72.282;

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

1. <u>De rechtspleging</u>

Overwegende dat met het oog op een goede rechtsbedeling het aangewezen is dat de zaken nrs. A. 71.704/VII-14.808 en 72.282/VII-14.973 worden samengevoegd;

2. <u>De feiten</u>

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

2.1. Verzoeker is landbouwer in Merksplas.

Op 17 oktober 1977 verleent het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Merksplas een exploitatievergunning voor 680 varkens en 95 runderen, voor een termijn tot 15 oktober 2007. Op 18 juni 1992 verleent de bestendige deputatie van de provincieraad van Antwerpen een exploitatievergunning voor de opslag van 1.904 m³ dierlijke mest.

Op 22 juli 1993 verleent de bestendige deputatie een milieuvergunning voor de uitbreiding met 100 grote zoogdieren (totaal 195), 425 varkens (totaal 1.105, waarvan 138 zeugen), de bijkomende opslag van 970 m³ dierlijk mest (totaal 2.874 m³) en de opslag van 13.000 liter stookolie.

2.2. Verzoeker doet een melding van verandering van de inrichting. Hij zegt melding te hebben gedaan op 10 mei 1996, de verwerende partij zegt ze te hebben ontvangen op 14 mei 1996. Verwijzend naar de vergunning van 22 juli 1993 laat hij weten in plaats van de eerder voorziene nieuwe jongveestal een nieuwe melkveestal te willen bouwen, en de bestaande melkveestal te willen ombouwen tot jongveestal.

De administratie voor gezondheidszorg adviseert als volgt :

> "Gelet op de geringe implicaties inzake hygiëne en gezondheid die de voorgestelde verandering met zich zal meebrengen voor de omwonenden, menen wij dat een volledige vergunningsprocedure NIET van toepassing hoeft te zijn".

De AROHM Antwerpen adviseert gunstig. Er wordt opgemerkt dat op 1 juni 1993 een bouwvergunning werd verleend voor "het bouwen van een melkveestal", overeenkomstig de milieuvergunning van 22 juli 1993, maar dat deze niet werd gebouwd.

De buitendienst Antwerpen van AMINAL-milieuvergunningen adviseert niet te vergunnen door aktename, maar een milieuvergunningsaanvraag op te leggen, omdat de bestaande hinder vergroot. In de jongveestal zouden 76 runderen worden gehouden, maar er worden 86 boxen voorzien; de mestproductie zou stijgen doordat er 84 melkkoeien zouden worden gehouden in plaats van 70.

De Vlaamse Landmaatschappij adviseert, samengevat, als volgt : de niet-gebruikte bouwvergunning van 1 juni 1993 is op 1 april 1995 definitief vervallen, daardoor is ook de milieuvergunning van 22 juli 1993 vervallen; de aanvraag moet dan ook worden beschouwd als een vraag tot uitbreiding met 84 grote zoogdieren; deze vraag voldoet niet aan de voorwaarden van het zogenaamde vergunningenbesluit.

Met een brief van 19 augustus 1996 wordt namens de bestendige deputatie aan verzoeker meegedeeld wat volgt :

> "(...)
> In haar zitting van 8 augustus 1996 heeft de bestendige deputatie geen akte genomen van de melding omdat de verandering een bijkomend risico voor de mens of een aantasting van het leefmilieu inhoudt of de bestaande hinder vergroot. In het bijzonder is de bestendige deputatie van oordeel dat :
> 1. Op het inplantingsplan is de legende in tegenstrijd met het aantal dieren vermeld op plan; voor de jongveestal worden 76 runderen vermeld terwijl 84 boxen getekend worden.
> 2. De mestproduktie zal toenemen aangezien 84 melkkoeien zullen gehouden worden i.p.v. 70.
> 3. Mestafzetgegevens ontbreken.
> 4. De milieuvergunning van 1993 is vervallen wegens niet tijdig in gebruik genomen; de melding betreft dus een uitbreiding.
> 5. De inrichting zal na verandering niet horen tot een gezinsveeteeltbedrijf.
>
> De geplande verandering zal derhalve moeten aangevraagd worden via de normale vergunningsprocedure voorzien in Titel I van het Vlarem.
> Krachtens de reglementering is de voormelde beslissing van de bestendige deputatie niet vatbaar voor beroep.
> (...)".

De met deze brief meegedeelde beslissing om geen vergunning te verlenen bij wege van aktename is de bestreden beslissing in de zaak A. 71.204.

2.3. Verzoeker dient niet alleen een annulatieberoep in, hij tekent ook administratief beroep aan bij de Vlaamse regering.

Met een aangetekende brief, gedateerd 25 september 1996, en ondertekend door een ambtenaar van de afdeling milieuvergunningen van AMINAL, wordt aan verzoeker meegedeeld wat volgt :

> "(...)
> Dit beroep is onontvankelijk bevonden om de volgende reden (...) :
> Er bestaat geen beroepsmogelijkheid tegen weigering van aktename.
> (...)".

Het bij deze brief meegedeelde onontvankelijk bevinden van verzoekers administratief beroep is de bestreden beslissing in de zaak A. 72.282;

3. <u>De zaak A. 72.282</u>

Overwegende dat de logica vereist dat de ontvankelijkheid en de gegrondheid van het beroep in de zaak A. 72.282 eerst worden onderzocht;

3.1. <u>De rechtspleging</u>

3.1.1. Overwegende dat verzoeker op grond van volgende redenering betoogt dat de memorie van antwoord niet ontvankelijk is :

> "De memorie van antwoord werd ingediend door : 'het Vlaamse Gewest, vertegenwoordigd door de Vlaamse Regering in de persoon van de minister-president, wiens kabinet gevestigd is aan het Martelaarsplein 19 te 1000 Brussel, voor wie optreedt de Vlaamse minister, bevoegd voor leefmilieu, wiens kabinet gevestigd is Galileïlaan 5, bus 4 te 1030 Brussel'.
> Luidens de Bijzondere Wet van 8 augustus 1980 wordt het Vlaamse Gewest vertegenwoordigd door de Vlaamse Regering. Dergelijke vertegenwoordiging gebeurt niet in de persoon van de minister-president. De in de memorie van antwoord aangeduide vertegenwoordiger van het Vlaamse Gewest heeft dan ook geen procesbevoegdheid";

3.1.2. Overwegende dat het gegeven dat in de memorie van antwoord verkeerdelijk werd gesteld "in de persoon van de minister-president", niet wegneemt dat de memorie onbetwistbaar werd ingediend door "de Vlaamse minister, bevoegd voor het leefmilieu"; dat de exceptie niet kan worden aangenomen;

3.2. <u>De ontvankelijkheid van het beroep</u>

3.2.1. Overwegende dat de verwerende partij doet gelden dat de bestreden beslissing dateert van 25 september 1996 en diezelfde dag "schriftelijk aan de heer VAN DE LOCHT ter kennis (werd) gebracht", dat het beroep werd ingediend op 28 november 1996 en dus buiten de termijn van zestig dagen;

3.2.2. Overwegende dat verzoeker antwoordt dat in de bestreden beslissing niet werd vermeld dat overeenkomstig artikel 19 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State de beslissing met een annulatieberoep kan

worden aangevochten bij de Raad van State en de wijze waarop dit moet gebeuren en dat bij gebreke van die vermeldingen er geen vervaltermijn loopt;

3.2.3. Overwegende dat het de partij die beweert dat het beroep laattijdig werd ingediend, toekomt aan te tonen wanneer het bestreden besluit werd betekend; dat de verwerende partij evenwel nalaat dergelijk bewijs te leveren; dat alleen reeds om die reden de exceptie moet worden verworpen;

3.3. <u>De gegrondheid van het beroep</u>

3.3.1.1. Overwegende dat verzoeker als eerste middel

> "de schending (aanvoert) van de artikelen 23 en 27 van het decreet van de Vlaamse Raad van 28 juni 1985 betreffende de milieuvergunning (MVD), zoals gewijzigd door artikel 53, §§ 1 en 2 van het decreet van de Vlaamse Raad van 22 december 1993,
>
> doordat, in de op 25 september 1996 gedagtekende brief wordt gesteld dat het beroep onontvankelijk is bevonden om volgende reden :
>
> 'Er bestaat geen beroepsmogelijkheid tegen weigering van aktename",
>
> terwijl, artikel 27, § 2 van het Milieuvergunningdecreet uitdrukkelijk bepaalt dat op de aktename overeenkomstig dit artikel 'de bepalingen van artikel 14, § 1 inzake bekendmaking en artikel 23 van toepassing' zijn en artikel 23 MVD precies bepaalt dat tegen beslissingen van het college van burgemeester en schepenen en tegen beslissingen van de bestendige deputatie in eerste aanleg genomen, beroep kan worden ingediend bij respectievelijk de bestendige deputatie en de Vlaamse regering,
>
> zodat, de bestreden beslissing door te stellen dat er geen beroepsmogelijkheid bestaat tegen een weigering van aktename, de in het middel aangehaalde bepalingen schendt";

dat in de toelichting bij het middel verzoeker er aan toevoegt dat er geen twijfel kan over bestaan dat de beslissing van de bestendige deputatie van 19 augustus 1996 een beslissing is zoals bedoeld in de artikelen 27, § 2, van het milieuvergunningsdecreet en 5, § 1, 2°, b), vanVlarem I; dat indien de verwerende partij zich zou beroepen op de laatste zin van artikel 5, § 1, van Vlarem I, zij opmerkt dat deze geen toepassing kan vinden ingevolge artikel 159 van de Grondwet, daar het geen nadere uitvoering betreft van artikel 27 van het milieuvergunningsdecreet, maar integendeel, een wijziging van voormeld artikel;

3.3.1.2. Overwegende dat de verwerende partij in de memorie van antwoord vooreerst artikel 5, § 1, 2°, b), van Vlarem I citeert, dat stelt dat de beslissing waarbij wordt opgelegd dat een vergunning moet worden aangevraagd overeenkomstig de bepalingen van artikel 6, wanneer de bevoegde overheid op

gemotiveerde wijze vaststelt dat de verandering van die aard is dat zij een bijkomend risico voor de mens of een aantasting van het leefmilieu inhoudt of de bestaande hinder vergroot, niet vatbaar is voor beroep; dat, voorts, zij doet gelden dat artikel 27, § 2, van het milieuvergunningsdecreet stelt dat artikel 23 van het decreet van toepassing is voor zover de bevoegde overheid de verandering van de inrichting bij wege van aktename vergund heeft en dus niet in de gevallen waarbij deze aanvraag tot aktename geweigerd wordt;

3.3.1.3. Overwegende dat verzoeker in de memorie van wederantwoord repliceert dat de verwerende partij het milieuvergunningsdecreet leest in het licht vanVlarem, daar waar de lezing omgekeerd moet zijn en dat enkel in Vlarem staat dat de beslissing over de melding niet vatbaar is voor beroep;

3.3.1.4. Overwegende dat verzoeker in zijn laatste memorie beklemtoont dat uit de samenlezing van de artikelen 23 en 27 van het milieuvergunningsdecreet blijkt dat in casu wel degelijk beroep openstond bij de Vlaamse regering;

3.3.1.5. Overwegende dat artikel 27 van het milieuvergunningsdecreet, zoals gewijzigd bij artikel 53 van het decreet van 22 december 1993 houdende de bepalingen tot begeleiding van de begroting 1994, luidt als volgt :

> "§ 1. Een vergunning moet worden aangevraagd telkens de verandering van een vergunde inrichting de indeling van die inrichting in een hogere klasse tot gevolg heeft, en bij toevoeging. De aanvraag wordt ingediend bij de overheid die bevoegd is om in eerste aanleg uitspraak te doen overeenkomstig de klasse waartoe de inrichting behoort.
> § 2. In de andere gevallen moet de verandering worden meegedeeld aan de overheid die in eerste aanleg bevoegd is.
> Die overheid kan de verandering bij wege van aktename vergunnen. Op de aktename zijn de bepalingen van artikel 14, § 1 inzake bekendmaking en artikel 23 van toepassing.
> Een vergunning moet worden aangevraagd indien deze overheid vaststelt dat de verandering van die aard is dat zij een bijkomend risico voor de mens of een aantasting van het leefmilieu inhoudt of de bestaande hinder vergroot.
> § 3. De Vlaamse regering bepaalt nadere regelen in verband met de verandering van de vergunde inrichting";

dat uit die tekst blijkt dat het tweede lid van paragraaf 2 geldt voor de beslissingen waarbij de overheid de gevraagde verandering bij wege van aktename vergunt, dus een positieve beslissing neemt, en dat het derde lid van paragraaf 2 slaat op het geval waarbij de overheid weigert om de verandering bij wege van aktename

te vergunnen, zoals in casu; dat aldus artikel 23 dat de mogelijkheid tot het instellen van een administratief beroep opent, enkel van toepassing is in geval akte wordt genomen van de gedane melding; dat overigens verzoeker in de zaak A. 71.704 in zijn memorie van wederantwoord zelf uitdrukkelijk stelt dat tegen de in eerste aanleg genomen beslissing van de bestendige deputatie geen administratief beroep open staat (punt IV - 12); dat artikel 5, § 1, van Vlarem I, zoals gewijzigd bij besluit van de Vlaamse regering van 28 oktober 1992, luidt als volgt :

> "1° Niemand mag zonder voorafgaande en schriftelijke vergunning van de bevoegde overheid een als hinderlijk ingedeelde inrichting die behoort tot de eerste of de tweede klasse exploiteren.
> 2° a) Voor elke verandering van een vergunde inrichting die de indeling in een hogere klasse voor gevolg heeft en bij toevoeging is een voorafgaande en schriftelijke vergunning van de bevoegde overheid vereist.
> b) In de andere gevallen moet de verandering overeenkomstig de bepalingen van artikel 2 worden gemeld aan de overheid die de laatste lopende vergunning heeft verleend of de vergunningsvoorwaarden laatst heeft gewijzigd.
> Binnen de termijn van 60 dagen na ontvangst van de melding neemt de bevoegde overheid akte van de melding of stelt zij bij gemotiveerde beslissing vast dat de verandering van die aard is dat zij een bijkomend risico voor de mens of een aantasting van het leefmilieu inhoudt of de bestaande hinder vergroot. In dit geval moet een vergunning worden aangevraagd overeenkomstig de bepalingen van artikel 6.
> Deze beslissing is niet vatbaar voor beroep";

dat in zoverre de laatste zin van artikel 5, § 1, 2°, b), slaat op de weigering tot akteneming van de melding van de verandering, deze geen wijziging inhoudt van artikel 27 van het milieuvergunningsdecreet; dat het eerste middel niet gegrond is;

3.3.2.1. Overwegende dat als tweede middel verzoeker de schending aanvoert van artikel 23 van het milieuvergunningsdecreet, doordat Ingenieur J. PAUWELS, directeur, zich uitspreekt over het beroep terwijl luidens artikel 23, § 2, de Vlaamse regering daaromtrent uitspraak moet doen;

3.3.2.2. Overwegende dat bij de bespreking van het eerste middel is gebleken dat in casu artikel 23 van het milieuvergunningsdecreet niet toepasselijk is; dat dienvolgens de bepalingen van dit middel niet kunnen zijn geschonden; dat het tweede middel niet gegrond is;

4. De zaak A. 71.704

4.1. De rechtspleging

4.1.1. Overwegende dat verzoeker de memorie van antwoord onontvankelijk acht op grond van onder meer volgende reden :

> "Het origineel van de memorie van antwoord van de tegenpartij is enkel ondertekend door 'M. STABEL, de Adjunct van de Directeur' en dit 'namens de bestendige deputatie van de Provincieraad van Antwerpen, voor de Provinciegriffier'.
>
> De hoedanigheid van mevrouw Martine STABEL om de bestendige deputatie te vertegenwoordigen, wordt niet nader toegelicht en blijkt evenmin uit één of ander stuk. Bij gebreke aan hoedanigheid van mevrouw STABEL om namens de deputatie in rechte op te treden, is de memorie van antwoord, ingediend door mevrouw STABEL, niet ontvankelijk";

4.1.2. Overwegende dat de auditeur in zijn verslag aan de verwerende partij de mogelijkheid had geboden om bij de laatste memorie een afschrift van een delegatiebesluit neer te leggen, waaruit zou blijken dat voornoemde ambtenaar gemachtigd is om de memorie van antwoord namens de bestendige deputatie te ondertekenen of, minstens, om een voor eensluidend verklaard afschrift voor te leggen van de notulen van de beraadslaging door de bestendige deputatie; dat wordt vastgesteld dat de verwerende partij geen laatste memorie heeft ingediend en geen van de gevraagde stukken heeft neergelegd; dat dienvolgens de memorie van antwoord uit de debatten wordt geweerd;

4.2. De ontvankelijkheid van het beroep

4.2.1. Overwegende dat in het auditoraatsverslag werd besloten tot de onontvankelijkheid van het annulatieberoep in essentie omdat in acht genomen het doel van de procedure, nl. het verkrijgen van een vergunning, de bestreden beslissing geen eindbeslissing vormt maar enkel voorkomt als een louter voorbereidende handeling en niet als een weigering van de vergunning;

4.2.2. Overwegende dat in casu verzoeker melding deed van de verandering van zijn in klasse 1 ingedeelde inrichting; dat met een brief van 19 augustus 1996 namens de bestendige deputatie aan verzoeker werd medegedeeld dat de bestendige deputatie geen akte heeft genomen van de melding omdat de verandering een bijkomend risico voor de mens of een aantasting van het leefmilieu inhoudt of de bestreden hinder vergroot; dat aldus die beslissing

inhoudt dat aan verzoeker geweigerd werd de vergunning bij wege van aktename te verlenen; dat daarmede de procedure van melding van verandering zoals voorzien bij artikel 27, § 2, van het milieuvergunningsdecreet en bij artikel 5, § 2, van Vlarem I is beëindigd; dat het aldus gaat om een negatieve eindbeslissing binnen de procedure van melding en die voor gevolg heeft dat verzoeker een nieuwe procedure moet starten teneinde de beoogde vergunning te bekomen; dat dienvolgens het beroep ontvankelijk is;

4.2.3. Overwegende dat, aangezien het auditoraatsverslag werd beperkt tot de ontvankelijkheid van het beroep, er grond is tot het bevelen van een aanvullend onderzoek van de zaak,

B E S L U I T :

Artikel 1.

De zaken gekend onder de nrs. A. 71.704/VII-14.808 en A. 72.282/VII-14.973 worden gevoegd.

Artikel 2.

Het beroep in de zaak A. 72.282/VII-14.973 wordt verworpen.

Artikel 3.

De debatten in de zaak A. 71.704/VII-14.808 worden heropend.

Artikel 4.

Het door de Auditeur-generaal aangewezen lid van het auditoraat wordt gelast met het aanvullend onderzoek van de zaak A. 71.704/VII-14.808.

<u>Artikel 5</u>.

De kosten van het beroep gekend onder het nr. A. 72.282, bepaald op 99,16 euro, komen ten laste van verzoeker.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op zevenentwintig juni tweeduizend en twee, door de VIIe kamer, die was samengesteld uit :

Mevr.	M.-R. BRACKE,	kamervoorzitter,
de HH.	R. STEVENS,	staatsraad,
	E. BREWAEYS,	staatsraad,
Mevr.	A. WIJNANTS,	griffier.

De griffier, **De voorzitter,**

A. WIJNANTS. **M.-R. BRACKE.**