

RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

**nr. 127.775 van 5 februari 2004
in de zaak A. 78.343/VII-16.625.**

In zake : 1. André DE GENDT,
 2. Bert DE GENDT,
 die woonplaats kiezen bij
 Advocaat M. DENYS,
 kantoor houdende te BRUSSEL,
 Grote Hertstraat 12

tegen :

het Vlaamse Gewest, vertegenwoordigd door de Vlaamse regering,
dat woonplaats kiest bij
Advocaat E. VAN ACKER,
kantoor houdende te GENT,
Brugsesteenweg 318.

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 André en Bert DE GENDT op 21 april 1998 hebben ingediend om de nietigverklaring te vorderen van het besluit van de Vlaamse Minister van Leefmilieu en Tewerkstelling van 19 februari 1998 houdende bevestiging van het besluit van de bestendige deputatie van de provincieraad van Oost-Vlaanderen van 28 april 1994, waarbij aan André DE GENDT de vergunning tot uitbreiding van een als gevaarlijk, ongezond of hinderlijk ingedeelde inrichting gevestigd te 9120 Beveren-Waas (Haasdonk) Heirbaan 32, wordt geweigerd;

Gelet op het arrest nr. 76.453 van 15 oktober 1998 waarbij de vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging van het bestreden besluit wordt verworpen;

Gelet op het verzoekschrift tot voortzetting, ingediend door de eerste verzoeker;

Gezien de regelmatig gewisselde memories van antwoord en van wederantwoord;

Gezien het verslag opgemaakt door Auditeur P. PROVOOST;

Gelet op de beschikking van 16 april 2002 die de neerlegging van het verslag en van het dossier gelast;

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

Gelet op de beschikking van 22 december 2003 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 15 januari 2004;

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

Gehoord de opmerkingen van Advocaat M. HENDRIKX die, loco Advocaat M. DENYS verschijnt voor de verzoekende partijen, en van Advocaat M. VAN MAELE die, loco Advocaat E. VAN ACKER verschijnt voor de verwerende partij ;

Gehoord het eensluidend advies van Auditeur P. PROVOOST;

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

1. De rechtspleging

Overwegende dat naar luid van artikel 17, § 4ter, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973, ten aanzien van de verzoekende partij een vermoeden van afstand van geding geldt wanneer zij, nadat de vordering tot schorsing van een akte of een reglement is afgewezen, geen verzoek tot voortzetting van de rechtspleging indient binnen een termijn van dertig dagen die ingaat met de kennisgeving van het arrest;

Overwegende dat het arrest nr. 76.453 van 15 oktober 1998 de vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing heeft verworpen; dat tweede verzoeker geen verzoek tot voortzetting van de rechtspleging heeft ingediend binnen de termijn van dertig dagen na kennisgeving van het arrest; dat te zijnen aanzien een vermoeden van afstand van het geding geldt;

2. De gegevens van de zaak

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

2.1. Eerste verzoeker exploiteert een landbouwbedrijf in Beveren-Waas. Op 1 augustus 1977 wordt door het college van burgemeester en schepenen akte genomen van de aangifte van 80 koeien en 80 zeugen geldend als vergunning tot 1 augustus 2007. Het bedrijf ligt deels in woongebied, deels in woongebied met landelijk karakter, en deels in agrarisch gebied. Er staan meerdere woningen in de onmiddellijke omgeving.

2.2. Eerste verzoeker wenst zijn bedrijf uit te breiden met een stal voor 500 mestvarkens met bijhorende mestopslag, die zou worden gebouwd in agrarisch gebied. Op 26 augustus 1991 dient hij een aanvraag (ARAB-regime) in tot uitbreiding van zijn exploitatievergunning. Op 9 januari 1992 verleent de bestendige deputatie van de provincieraad van Oost-Vlaanderen hem een bouwvergunning.

1.3. Tijdens het openbaar onderzoek over de exploitatievergunning worden 18 bezwaarschriften ingediend.

1.4. Op 28 april 1994 weigert de bestendige deputatie de vergunning op grond van volgende motivering :

"Overwogen dat, volgens art. 350 § 2 van het Besluit van de Vlaamse Executieve van 7 januari 1992, houdende vaststelling van het Vlaams Reglement inzake milieuvoorwaarden voor hinderlijke inrichtingen de bepalingen van dit reglement niet van toepassing zijn op de inrichtingen of onderdelen van inrichtingen:

1° bedoeld in het art. 814 § 1;

2° waarvoor vóór 1 december 1989 een definitieve bouwvergunning is verleend; Dat, in casu, de bouwvergunning van na 1.12.89 dateert zodat het VLAREM II van toepassing is;

Overwogen dat de geplande stal in het agrarisch gebied gelegen is, op minder dan 50 m van een woongebied;

Overwogen dat de afstand tot het dichtstbijzijnde 'gevoelig' gebied voor een stal met het hoogste aantal waarderingspunten (151 en meer) 100 m bedraagt;

Dat, in casu, niet voldaan wordt aan de afstandsregels van het Vlarem;

Overwogen dat de onmiddellijke omgeving druk bebouwd is, terwijl er binnen de 50 m straal 13 vreemde woningen staan, waarvan de dichtste woning op ca. 20 m staat;

Dat de hinder door de uitbreiding in aanzienlijke mate zou toenemen".

2.5. Met een brief van 27 mei 1994 tekent eerste verzoeker beroep aan tegen de weigering.

Hij stelt dat het zijn bedoeling is om tot een gesloten varkenshouderij te komen, dat zowel de officiële als de "private voorlichters" hem daartoe aanzetten, dat zijn aanvraag dateert van vóór Vlarem II en dat de dichtste woning, op circa 20 meter gelegen, een landbouwerswoning is "en derhalve in agrarisch gebied (...) niet relevant".

2.6. Op 19 december 1994 geeft de Administratie Gezondheidszorg een ongunstig advies

"wegens toename van de hinder voor de omwonenden en wegens het verhoogd risico op bezoedeling van de putwaters met nitraten".

Op 9 december 1994 geeft de afdeling Stedenbouwkundige Vergunningen een gunstig advies.

Op 3 maart 1997 verleent de Vlaamse Landmaatschappij een gunstig advies voor 570 varkens (70 zeugen - 500 gebruiksvarkens) en 80 runderen.

Op 19 mei 1997 verleent de afdeling Milieuvergunningen een ongunstig advies.

2.7. Met de bestreden beslissing van 19 februari 1998 weigert de Vlaamse Minister voor Leefmilieu en Tewerkstelling de gevraagde vergunning. De weigering wordt als volgt gemotiveerd:

"(...)

Overwegende dat de beroepindiener in het beroepschrift de volgende argumenten naar voor brengt:

- het betreft een bestaand zeugenbedrijf met gemiddeld 80 produktieve zeugen dat omgevormd wordt tot een gesloten bedrijf wat uit sanitair oogpunt de voorkeur geniet;
- de vergunning werd aangevraagd vóór VLAREM II van toepassing was;
- de aangevraagde inrichting is in overeenstemming met het gewestplan;
- de Bestendige Deputatie verwijst in haar motivatie naar 13 vreemde woningen gelegen binnen een straal van 50 m, waarvan de dichtste woning op ca. 20 m staat. Deze woning is een landbouwbedrijf en dus is dit laatste argument niet relevant;

(...)

Overwegende dat uitbreiding werd geweigerd volgens criteria die onderbouwd zijn door de huidige wetenschappelijke inzichten; dat rekening werd gehouden met het gegeven dat door de uitbreiding de geurhinder zal toenemen voor het op ca. 50 m gelegen woongebied; dat er verschillende vreemde woningen gelegen zijn binnen een straal van 50 m; dat deze onvoldoende ruimtelijke scheiding tussen de aangevraagde stal en het nabij gelegen woongebied ook fundamenteel is;

Overwegende dat de aanspraak en de bezwaren naar voor gebracht door de voormelde beroepindiener als volgt kunnen worden geëvalueerd:

- dat door de uitbreiding met een stal voor 500 mestvarkens en een bijhorende opslag van 882m³ dierlijke mest het bestaande veeteeltbedrijf inderdaad een gesloten inrichting wordt wat vanuit sanitair standpunt de voorkeur geniet;
- dat de uitbreiding volgens het ARAB bij de Bestendige Deputatie van de provincie Oost-Vlaanderen werd ingediend op 26 augustus 1991, dat dit betekent dat - wat de procedure betreft - deze van het ARAB moet gevolgd worden en niet deze van titel I van het VLAREM; dat titel II van het VLAREM echter de algemene en sectorale bepalingen inzake milieuhygiëne bevat; dat de vergunningverlenende overheid, bij de beoordeling van een milieuvergunningsaanvraag, er toe gehouden is de nieuwe dan geldende reglementering toe te passen;
- dat gezien de onvoldoende ruimtelijke scheiding tussen de aangevraagde stal en het woongebied met landelijk karakter zal de hinder inherent aan de uitbreiding niet tot een aanvaardbaar niveau beperkt worden voor de woonomgeving;

Overwegende dat milieutechnisch de hinder inherent aan de uitbreiding, zelfs met het opleggen van bijzondere vergunningsvoorwaarden, niet tot een aanvaardbaar niveau kan beperkt worden voor het op ca 50 m gelegen woongebied. (...)"

3. De ontvankelijkheid van het beroep

3.1.1. Overwegende dat de verwerende partij in haar memorie van antwoord opwerpt dat het beroep in hoofde van tweede verzoeker, Bert DE GENDT, onontvankelijk is, daar hij niet de exploitant is en ook niet is tussengekomen in de voorgaande procedure;

3.1.2. Overwegende dat, gelet op het sub 1 overwogene, de exceptie niet moet worden onderzocht;

3.2.1. Overwegende dat de verwerende partij in de tweede exceptie opwerpt wat volgt :

"Beide verzoekende partijen hebben geen belang bij de door hen ontwikkelde middelen waarbij zij beweren dat de Heer Minister foutief toepassing zou hebben gemaakt van het VLAREM II besluit, gezien de bevoegde Minister niet gebonden is door de reglementering die van toepassing is op de datum van de aanvraag, toch integendeel ertoe gehouden is als orgaan van actief bestuur de reglementering toe te passen die geldt op het ogenblik van de uitspraak. Dus zelfs mocht het bestreden Besluit vernietigd worden zou de bevoegde Minister bij het nemen van een nieuw Besluit in rechte niets anders kunnen doen dan de aanvraag opnieuw af te wijzen";

3.2.2. Overwegende dat, zoals eerste verzoeker in zijn memorie van wederantwoord terecht doet gelden, het vooralsnog niet vaststaat wat de reglementering zal zijn op het ogenblik waarop na een vernietigingsarrest de verwerende partij opnieuw zal moeten oordelen over de in het geding zijnde vergunningsaanvraag; dat alleen reeds om die reden de exceptie moet worden afgewezen;

4. De gegrondheid van het beroep

4.1.1. Overwegende dat eerste verzoeker een eerste middel neemt

"uit de schending van artikel 46 van het milieuvergunningsdecreet, uit de schending van artikelen 1 en 2 van het besluit van de Vlaamse Regering van 6 september 1995 tot wijziging van het Vlarem II-besluit van de Vlaamse Regering van 1 juni 1995, uit de schending van artikel 2 van het Burgerlijk Wetboek, uit de schending van het continuïteitsbeginsel, het rechtszekerheidsbeginsel, het vertrouwensbeginsel en het beginsel van de non-retroactiviteit als algemene beginselen van behoorlijk bestuur, en met toepassing van artikel 159 van de gecoördineerde Grondwet.

Doordat de minister in het bestreden besluit uitdrukkelijk toepassing maakt van de (afstands)bepalingen van het Vlarem II-besluit, stellende dat deze van onmiddellijke toepassing zijn op het dossier van eerste beroeper.

Terwijl, eerste onderdeel, eerste beroeper zijn aanvraag indiende in augustus 1991.

En terwijl het milieuvergunningsdecreet pas in werking is getreden op 1 september 1991, tegelijkertijd met het van kracht worden van het Vlarem I-besluit.

En terwijl het Vlarem II-besluit een uitvoeringsbesluit is, onder meer en in het bijzonder van het milieuvergunningsdecreet, reden waarom in de aanhef van het besluit van 1 juni 1995 houdende vaststelling van het Vlarem II-besluit enkel verwezen wordt naar (onder andere) het milieuvergunningsdecreet, doch nergens naar het ARAB-besluit.

En terwijl zulks betekent dat het Vlarem II-besluit op geen enkele manier zijn grondslag vindt in de ARAB-reglementering, en in een ARAB-vergunningsdossier als in casu derhalve ook niet kan en mag toegepast worden.

Terwijl, tweede onderdeel, het Vlarem II-besluit werd gewijzigd bij besluit van de Vlaamse Regering van 6 september 1995, dat in een artikel 1 een paragraaf 3 toevoegt aan artikel 7.3.0.2 van het Vlarem II-besluit, stellende dat vergunningsaanvragen die werden ingediend vòòr 1 augustus 1995 moeten worden afgehandeld volgens de procedure die van toepassing was op het ogenblik van het indienen van de aanvraag.

En terwijl artikel 2 van vermeld besluit van de Vlaamse Regering van 6 september 1995 stelt dat het besluit uitwerking heeft met ingang van dezelfde datum van 1 augustus 1995.

En terwijl eerste beroeper de exploitatievergunningsaanvraag in casu heeft ingediend in de maand augustus 1991.

En terwijl de minister aldus in het bestreden besluit niet vermocht toepassing te maken van de regels van dit Vlarem II-besluit op de aanvraag en het administratief beroep van eerste beroeper.

En terwijl de bestreden beslissing, door dit wel te doen, onwettig is.

Terwijl, derde onderdeel, het Vlarem II-besluit, dat in elk geval in werking is getreden lang na het indienen van de exploitatievergunningsaanvraag, sowieso

niet kan toegepast worden op het dossier van eerste beroeper, op straffe van schending van de beginselen van de continuïteit van bestuur en van de non-retroactiviteit van besluiten van de uitvoerende macht.

En terwijl laatstvermeld beginsel uitdrukkelijk is neergeschreven in artikel 2 van het Burgerlijk Wetboek, luidens hetwelk de wet enkel kan beschikken voor het toekomstige, wettelijk beginsel waarvan zeker niet in een uitvoeringsbesluit kan worden afgeweken.

En terwijl het verbod van non-retroactiviteit een bijzondere toepassing is van het rechtszekerheidsbeginsel, en inhoudt dat de rechtsonderhorige de gevolgen van een bepaalde handeling moet kunnen voorzien op het ogenblik dat deze handeling wordt gesteld (zie hieromtrent LUST, S., noot onder Cass. 5 oktober 1995, A.J.T. 1995-1996, p.238-239, nr-14, en in het bijzonder de veelvuldige referenties vermeld in voetnoot 28).

En terwijl de rechtsonderhorige die een aanvraag indient om een vergunning te bekomen, er moet kunnen op rekenen dat de reglementering die van toepassing is op deze aanvraag in de loop van de vergunningsprocedure niet zal gewijzigd worden én van onmiddellijke toepassing verklaard worden op de aanvraag, gezien hij alsdan voor voldongen feiten wordt geplaatst waaraan de ingediende aanvraag niet meer kan aangepast worden.

En terwijl dit beginsel reeds uitdrukkelijk werd aanvaard door de Raad van State met betrekking tot het vorige VIarem II-besluit (goedgekeurd bij besluit van de Vlaamse Regering van 7 januari 1992 en gewijzigd bij besluit van 31 juli 1992), waaromtrent gesteld werd dat dit niet kon toegepast worden op aanvragen die dateerden van vòòr de inwerkingtreding ervan (op 1 januari 1993) (R.v.St. Polfliet, nr. 46.004, 4 februari 1994).

En terwijl ook de afdeling wetgeving van de Raad van State in het advies dat op 27 december 1994 voorafgaandelijk werd uitgebracht over het ontwerp van het VIarem II-besluit, heeft gesteld dat het gebrek aan specifieke overgangsregeling het risico zou doen ontstaan "dat het vertrouwens- en het rechtszekerheidsbeginsel geschonden worden" (cfr. het advies onder deel 3, doch de Vlaamse Regering blijkbaar heeft gemeend dit advies niet te moeten opvolgen).

En terwijl beroepers bezwaarlijk het slachtoffer kunnen zijn van het feit dat de overheid een vergunningsdossier onaanvaardbaar en onredelijk lang laat liggen om een besluit te nemen, om inmiddels nieuwe regelgeving tot stand te brengen én later ook toe te passen op dit dossier waaromtrent steeds verzuimd is te beslissen.

En terwijl aldus moet aangenomen worden dat de bepalingen uit het huidige VIarem II-besluit, waaruit zou kunnen afgeleid worden dat dit op een of andere wijze van toepassing zou zijn op aanvragen ingediend vòòr de inwerkingtreding van dit besluit - zoals de aanvraag van eerste beroeper - (cfr. bijvoorbeeld artikel 5.9.4.4 van het VIarem II-besluit) als onwettig moeten beschouwd worden en aldus buiten toepassing moeten verklaard worden.

En terwijl het bestreden besluit, doordat dit is gesteund op een op onwettige wijze toegepast besluit, onwettig is";

4.1.2. Overwegende dat in haar memorie van antwoord de verwerende partij voor wat het eerste onderdeel betreft onder verwijzing naar het auditorsverslag in de schorsingsprocedure stelt dat "voor de bestreden beslissing de vernietiging van Vlarem II irrelevant (is) : er moest niet worden geoordeeld over de wettigheid van de beslissing in Eerste Aanleg, maar er moest een nieuwe beslissing komen die in de plaats kwam van de beslissing in Eerste Aanleg"; dat wat het tweede

onderdeel betreft, zij in essentie doet gelden dat de door eerste verzoeker ingeroepen bepalingen enkel de procedure betreffen "waarvolgens de aanvraag moet worden afgehandeld", terwijl er een duidelijk onderscheid moet worden gemaakt tussen enerzijds de procedure die moet worden doorlopen voor het verkrijgen van een milieuvergunning en anderzijds de milieuvoorwaarden; dat, wat het derde onderdeel betreft, zij doet gelden dat de vergunningverlenende overheden ertoe gehouden zijn "de nieuwe regelingen" toe te passen op hangende milieuvergunningsaanvragen, dat deze handelwijze niet in strijd is met artikel 2 van het burgerlijk wetboek, dat er van een terugwerking van de nieuwe regeling geen sprake is en dat evenmin het continuïteits-, het rechtszekerheids- en het vertrouwensbeginsel in het gedrang komen, ermee rekening gehouden dat de nieuwe Vlare I-regeling de door de vernietiging van de vorige onstane lacune en de daarmee gepaard gaande rechtsonzekerheid heeft verholpen;

4.1.3. Overwegende dat eerste verzoeker in de memorie van wederantwoord doet gelden dat uit het bestreden besluit blijkt dat de verwerende partij wel degelijk toepassing heeft gemaakt van afstandsregels uit Vlare II door enerzijds te stellen dat het dossier "wordt geëvalueerd volgens criteria die onderbouwd zijn door de huidige wetenschappelijke inzichten" en door bij de evaluatie van de beroepsargumenten van verzoeker te stellen "dat de uitbreiding volgens het ARAB bij de Bestendige Deputatie van de provincie Oost-Vlaanderen werd ingediend op 26 augustus 1991, (...) dat titel II van het Vlare echter de algemene en sectorale bepalingen inzake milieuhygiëne bevat; dat de vergunningverlenende overheid, bij de beoordeling van een milieuvergunningsaanvraag, er toe gehouden is de nieuwe dan geldende reglementering toe te passen"; dat hij daaraan toevoegt dat in het bestreden besluit wordt gesproken over een "milieuvergunningsaanvraag" terwijl hij een "exploitatievergunningsaanvraag" heeft ingediend; dat voor het overige eerste verzoeker in wezen zijn argumentatie uit zijn verzoekschrift herhaalt;

4.1.4. Overwegende dat eerste verzoeker in zijn laatste memorie herhaalt dat wel degelijk "de normen van het Vlare II-besluit op verkapte wijze op de aanvraag van beroeper zijn toegepast", dat de weigering niet werd gebaseerd op een concreet onderzoek van de ligging van de inrichting en dat het feit blijft dat de evaluatie "volgens criteria die onderbouwd zijn door de huidige wetenschappelijke inzichten" nergens uit het bestreden besluit blijkt;

4.1.5.1. Overwegende dat eerste verzoeker in het middel vertrekt van de hypothese dat de uitbreiding werd geweigerd op grond van een afstandsregel van Vlarem II; dat uit de sub 1.7 weergegeven motivering van het bestreden besluit die premisse niet correct blijkt te zijn; dat uit de samenlezing van de overweging dat door de bestendige deputatie "rekening werd gehouden met het gegeven dat door de uitbreiding de geurhinder zal toenemen voor het op circa 50 m gelegen woongebied; dat er verschillende vreemde woningen gelegen zijn binnen een straal van 50 m; dat deze onvoldoende ruimtelijke scheiding tussen de aangevraagde stal en het nabijgelegen woongebied ook fundamenteel is" en de overweging "dat de aanspraak en de bezwaren naar voor gebracht door de voormelde beroepindiener als volgt kunnen worden geëvalueerd : (...) - dat gezien de onvoldoende ruimtelijke scheiding tussen de aangevraagde stal en het woongebied met landelijk karakter, zal de hinder inherent aan de uitbreiding niet tot een aanvaardbaar niveau beperkt worden voor de woonomgeving" alsook de slotoverweging "dat milieutechnisch de hinder inherent aan de uitbreiding, zelfs met het opleggen van bijzondere vergunningsvoorwaarden, niet tot een aanvaardbaar niveau kan beperkt worden voor het op ca 50 m gelegen woongebied", duidelijk blijkt dat de weigering niet is gegrond op de toepassing van een afstandsregel uit Vlarem II, maar om reden van de hinder die de exploitatie van de inrichting voor de zeer nabije woningen en het op 50 meter gelegen woongebied met landelijk karakter zou teweegbrengen; dat de door eerste verzoeker geciteerde zinsnede uit het bestreden besluit dat de "uitbreiding werd geweigerd volgens criteria die onderbouwd zijn door de huidige wetenschappelijke inzichten", enkel inhoudt dat de bestendige deputatie in eerste aanleg de vergunning op grond van die criteria heeft geweigerd; dat de bewering dat hier een formulering zou zijn gebruikt teneinde de latere vernietiging van het oude Vlarem II te omzeilen niet relevant is voor de beoordeling van de wettigheid van het thans bestreden besluit, daar dit besluit in de plaats is gekomen van het in eerste aanleg genomen besluit; dat, voorts, met de overweging in het bestreden besluit dat "titel II van Vlarem echter de algemene en sectorale bepalingen inzake milieuhygiëne bevat" en "dat de vergunningverlenende overheid bij de beoordeling van een milieuvergunningsaanvraag ertoe gehouden is de nieuwe dan geldende reglementering toe te passen" enkel een antwoord wordt geboden op de argumentatie van de beroepindiener als had de bestendige deputatie bij de in eerste aanleg genomen beslissing geen toepassing mogen maken van Vlarem II (oud) daar "de vergunning werd aangevraagd vóór Vlarem II";

4.1.5.2. Overwegende dat uit hetgeen voorafgaat volgt dat het middel is gestoeld op een onjuiste premisse dat in casu toepassing werd gemaakt van een afstandsregel van Vlarem II; dat dienvolgens de drie onderdelen niet gegrond zijn;

4.2.1. Overwegende dat eerste verzoeker als tweede middel de schending aanvoert van artikel 5.9.4.5. van Vlarem II, daar volgens dat artikel de afstandsregels voor de bestaande inrichtingen slechts gelden vanaf 1 januari 2004 en het laatste lid van het artikel bepaalt "dat eveneens als bestaande inrichting moet worden beschouwd, de hernieuwing of verandering van een milieuvergunning voor een niet-gesloten varkenshouderij die zich wil omvormen tot een gesloten varkenshouderij, op voorwaarde dat het totaal aantal varkens na de vernieuwing of verandering lager is of gelijk is aan 1.800", terwijl verzoekers aanvraag aan deze omschrijving voldeed;

4.2.2. Overwegende dat de verwerende partij in haar memorie van antwoord er op wijst dat in het ministerieel besluit nergens wordt verwezen naar artikel 5.9.4.5. van Vlarem II;

4.2.3. Overwegende dat eerste verzoeker in zijn memorie van wederantwoord en in zijn laatste memorie onder verwijzing naar zijn eerste middel erbij blijft dat wel degelijk de abstracte afstandsregels van het niet-toepasselijke Vlarem II-besluit werden toegepast en dit "op foutieve wijze";

4.2.4. Overwegende dat bij de bespreking van het eerste middel is gebleken dat in casu geen afstandsregel van Vlarem II werd toegepast; dat van een verkeerde toepassing van die regel dan ook geen sprake kan zijn; dat het tweede middel niet gegrond is;

4.3.1. Overwegende dat eerste verzoeker een derde middel neemt

"uit de schending van artikel 10, eerste lid van het ARAB, uit de schending van artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motiveringsplicht der bestuurshandelingen, uit de schending van het KB van 7 november 1978 houdende vaststelling van het gewestplan Sint-Niklaas-Lokeren, uit de schending van het motiveringsbeginsel als algemeen beginsel van behoorlijk bestuur, en wegens gebrek aan de rechtens vereiste feitelijke grondslag.

Doordat de minister aan eerste beroeper de gevraagde exploitatievergunning weigert, stellende dat er tussen de aangevraagde stal en een woongebied en een woongebied met landelijk karakter in de onmiddellijke nabijheid (circa 50 meter)

onvoldoende ruimtelijke scheiding zou bestaan, probleem dat bovendien 'fundamenteel' zou zijn.

Terwijl het bestuur dat oordeelt over een exploitatievergunningsaanvraag, ertoe gehouden is zijn beslissing afdoende te motiveren, en er daarbij blijk van te geven rekening te houden met de concrete omstandigheden en gegevens van de casus, en de kenmerken van de onmiddellijke omgeving.

En terwijl terzake niet betwist wordt dat eerste beroeper heeft gevraagd de stal in te planten in het agrarisch gebied, meer bepaald op een achterliggend gedeelte van het terrein.

En terwijl er evenmin dwingende afstandsregels van toepassing zijn ten aanzien van het woongebied, het woongebied met landelijk karakter, of aanpalende woningen (zie hierboven ook het eerste en het tweede middel).

En terwijl eerste beroeper in zijn administratief beroepschrift dd. 27 mei 1994 heeft onderstreept dat de dichtste woning een landbouwerswoning is (in casu horend bij veestallen), hetgeen het hinderaspect toch relativeert.

En terwijl de rechtspraak terzake uitwijst dat van de bewoners van huizen in of nabij een agrarisch gebied een hogere graad van tolerantie mag verwacht worden ten aanzien van agrarische activiteiten (zie R.v.St. MAECKELBERGH en DEVROME, nr. 47.049, 28 april 1994).

En terwijl het daarbij zeker niet onbelangrijk is op te merken dat ten noorden-noordoosten-noordwesten van de inplantingsplaats van de ontworpen stal, d.w.z. pal in de overheersende er tot de bebouwde kom van Beveren-Waas over een afstand van in vogelvlucht meer dan twee kilometer louter agrarisch gebied aanwezig is, zonder enige vorm van residentiële bebouwing.

En terwijl het woongebied, het woongebied met landelijk karakter, en de bewuste woningen, allen gesitueerd zijn in een smalle strook langs de oude steenweg in de tegenovergestelde richting, d.w.z. in de meest gunstige windrichting ten opzichte van de ontworpen stal.

En terwijl uit de bewoordingen van het bestreden besluit nergens blijkt waarom in casu de afstand die de stal scheidt van het woongebied, het woongebied met landelijk karakter en de woningen, een 'fundamenteel' beletsel zou zijn voor het verlenen van de gevraagde vergunning, rekening houdend met de bestemmingen volgens het gewestplan, en de in voorgaande overwegingen opgesomde gegevens die betrekking hebben op de concrete en feitelijke toestand.

En terwijl de minister blijkens het bestreden besluit heeft nagelaten te onderzoeken en te motiveren of de plaatselijke aanleg het vergunnen van de exploitatie van de stal op de gevraagde inplantingsplaats al dan niet zou toelaten, en in de plaats aan de hand van niet meer dan een stijlformule aan eerste beroeper de vergunning heeft geweigerd";

4.3.2. Overwegende dat de verwerende partij in de memorie van antwoord doet gelden wat volgt :

"(...)

In het desbetreffende Besluit wordt duidelijk verwezen naar de terzake uitgevoerde studies en adviezen. In die studies wordt één en ander gemotiveerd.

Gezien het Besluit duidelijk verwijst naar deze studies staat vast dat die motivering aan de beslissende Overheid kan worden toegeschreven (R.v.St. nr. 61.657, 11/09/1996, T.B.P., 1997, 136).

Inderdaad kan terzake vooreerst verwezen worden naar het advies van het Bestuur Preventieve en Ambulante Gezondheidszorg van de Administratie Gezondheidszorg (stuk 15) dat stelt als volgt :

'De inrichting is gelegen in een gebied waar de bemesting reeds 333 kg N/ha bedraagt. Dit resulteert nog niet in een toename van de hoeveelheden nitraten in de putwaters van deze streek boven de wettelijke norm van 50 mg $\text{NO}_3/\text{I} \cdot \text{H}_2\text{O}$.

Deze streek wordt evenwel op de kwetsbaarheidskaart van het grondwater aangeduid als zeer kwetsbaar.

Tijdens het openbaar onderzoek kwamen er verschillende bezwaren naar voor.

Dit is een gevolg van het feit dat de inrichting op minder dan 50 m van een woongebied gelegen is : binnen de 50 m straal bevinden zich 13 vreemde woningen.

Deze uitbreiding zal voor de omwonenden zeker bijkomende hinder meebrengen die niet tot een aanvaardbaar niveau te beperken is.

Teneinde de gezondheid van de bevolking te beschermen kan ik geen gunstig advies geven voor de uitbreiding van dit bedrijf wegens toename van de hinder voor de omwonenden en wegens het verhoogd risico op bezoedeling van de putwaters met nitraten'.

Er wordt eveneens verwezen naar het advies van de afdeling Milieuvergunningen van de Administratie Milieu, Natuur-, Land- en Waterbeheer (stuk 19, pag. 5 en pag. 6) :

'Overwegende dat de uitbreiding werd geweigerd volgens criteria die onderbouwd zijn door de huidige wetenschappelijke inzichten; dat ook rekening werd gehouden met het gegeven dat door de uitbreiding de geurhinder zal toenemen voor op het ca. 50 m gelegen woongebied; dat deze onvoldoende ruimtelijke scheiding tussen de aangevraagde stal en het nabijgelegen woongebied ook fundamenteel heeft bijgedragen tot de genomen beslissing'.

De belangrijkste elementen uit deze adviezen werden overgenomen in het Ministerieel Besluit.

Bovendien moeten de adviezen van de administratieve beslissing niet noodzakelijk uitdrukkelijk verwoord worden.

Zij kunnen ook uit de gegevens van een administratief dossier naar voren treden en zo blijken uit de adviezen waarnaar wordt verwezen zoals de boven aangewezen twee adviezen (R.v. St. nr. 28.173, 24/06/1987, T.B.P., 1988, 549).

Uiteindelijk beschikt bij het beoordelen van de milieuvergunningsaanvraag de Overheid over een discretionaire bevoegdheid en doet zij daarbij aan belangenafweging.

Dat is wat de Minister in het Ministerieel Besluit specifiek gedaan heeft, daar waar hij verwijst naar de reeks woningen en het woongebied dat gelegen is op ca. 50 m van de betrokken inrichting, en alwaar de hinder tot op een onaanvaardbaar niveau zou worden verhoogd zelfs in dit gebied gelegen.

De Overheid beschikt terzake over een ruim appreciatierecht waarbij de Raad van State enkel kan nagaan of men uitgegaan is van feitelijke en in rechte juiste gegevens, en/of de appreciatie niet kennelijk onredelijk is, wat zeker niet het geval is (R.v.St. nr. 53.664, 12/06/1995, LOONTJENS, Schorsingsarrest).

Terzake kan eveneens worden verwezen naar het verslag van de heer Auditeur van 12/08/1998 :

(...)"

4.3.3. Overwegende dat eerste verzoeker in zijn memorie van wederantwoord niets wezenlijks toevoegt aan zijn argumentatie;

4.3.4. Overwegende dat eerste verzoeker in zijn laatste memorie er nog aan toevoegt dat "geenszins rekening (wordt gehouden) met de argumentatie van beroeper, zoals naar voren gebracht naar aanleiding van de hoorzitting voor de

gewestelijke milieuvergunningscommissie, dat ten noorden-noordoosten-noordwesten van de stal zich enkel agrarisch gebied bevindt en dit over een afstand van ruim twee kilometer tot de bebouwde kom van Beveren-Waas", terwijl de woningen daarentegen ten opzichte van de stal in de meest gunstige windrichting liggen;

4.3.5. Overwegende dat in casu de vergunning werd geweigerd omdat de hinder voor de woningen gelegen binnen een straal van 50 meter van de inrichting in woongebied en in woongebied met landelijk karakter, niet tot een aanvaardbaar niveau kan worden beperkt; dat in acht genomen de zeer korte afstand van de stal tot deze verschillende woningen en het gegeven dat de gevraagde uitbreiding de exploitatie betreft van een stal met 500 mestvarkens het oordeel van de verwerende partij afdoende is onderbouwd en niet als kennelijk onredelijk voorkomt; dat aan die vaststelling geen afbreuk doet het betoog van eerste verzoeker dat voor bewoners van woningen in of nabij een agrarisch gebied een hogere graad van tolerantie mag worden verwacht ten aanzien van agrarische activiteiten; dat gelet op de zeer korte afstand van de kwestieuze woningen in het woongebied tot de geplande stal (maximum 50 m), in alle redelijkheid kan worden aangenomen dat de situering ten opzichte van de overheersende windrichting niet van substantiële invloed is op de beoordeling van de geurhinder voor die woningen en dat woongebied; dat overigens eerste verzoeker in zijn beroepschrift met geen woord heeft gerept over de situering van die woningen ten opzichte van de overheersende windrichting; dat waar eerste verzoeker in zijn laatste memorie stelt dat geen rekening werd gehouden met zijn desbetreffende argumentatie naar aanleiding van de hoorzitting van de gewestelijke milieuvergunningscommissie, nergens uit blijkt dat eerste verzoeker door deze commissie werd gehoord en dat er geen advies van deze commissie voorhanden is, hetgeen normaal is, aangezien het in casu gaat om een vergunningsaanvraag ingediend onder het ARAB-regime -dus voor de inwerkingtreding van Vlare I- die derhalve diende te worden afgehandeld volgens de procedure die van toepassing was op het ogenblik van de indiening van de aanvraag (artikel 28 van het besluit van de Vlaamse regering van 28 oktober 1992); dat het middel niet gegrond is,

B E S L U I T :

Artikel 1.

De afstand van het geding wordt vastgesteld in hoofde van de tweede verzoeker.

Artikel 2.

Het beroep wordt verworpen in hoofde van de eerste verzoeker.

Artikel 3.

De kosten van de vordering tot schorsing bepaald op 347,06 euro, komen ten laste van de verzoekers, elk voor de helft.

De kosten van het annulatieberoep, bepaald op 173,53 euro, komen ten laste van de eerste verzoeker.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op vijf februari tweeduizend en vier, 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.