RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

nr. 164.827 van 16 november 2006
in de zaak A. 98.435/VII-23.128.

In zake : Brigitte DERVAES,
die woonplaats kiest bij
advocaat Gw. VERMEIRE,
kantoor houdende te GENT,
Voskenslaan 301

tegen :

1. de bestendige deputatie van de provincieraad van OOST-VLAANDEREN,
2. het college van burgemeester en schepenen van de gemeente WETTEREN.

tussenkomende partij :

Aster VINDEVOGEL,
die woonplaats kiest bij
advocaat K. MARYNS,
kantoor houdende te WETTEREN,
Wegvoeringstraat 13.

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

Gezien het verzoekschrift dat Brigitte DERVAES op 15 december 2000 heeft ingediend om de vernietiging te vorderen, enerzijds van het besluit van de bestendige deputatie van de provincieraad van Oost-Vlaanderen van 12 oktober 2000 waarbij de beroepen, ingediend door de Vlaamse Landmaatschappij en de heer en mevrouw NANNAN-DERVAES tegen het besluit van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Wetteren van 21 april 2000 houdende het verlenen van de vergunning aan Aster VINDEVOGEL voor het exploiteren van een varkenshouderij, Heusdensteenweg 50 te Wetteren, niet worden ingewilligd en het beroepen besluit wordt bevestigd, en anderzijds van het voormelde besluit van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Wetteren van 21 april 2000;

Gelet op het arrest nr. 155.128 van 16 februari 2006 waarbij de debatten worden heropend en het door de auditeur-generaal aangewezen lid van het auditoraat wordt belast met het aanvullend onderzoek van de zaak;

Gezien het aanvullend verslag opgemaakt door auditeur P. PROVOOST;

Gelet op de beschikking van 11 mei 2006 die de neerlegging ter griffie van dat verslag en van het dossier gelast;

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

Gelet op de beschikking van 29 september 2006 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 26 oktober 2006;

Gehoord het verslag van staatsraad E. BREWAEYS;

Gehoord de opmerkingen van advocaat Gw. VERMEIRE, die verschijnt voor verzoekster, van bestuurssecretaris Ch. WILLE, die verschijnt voor de eerste verwerende partij, en van advocaat T. VAN DAMME die, loco advocaten MARYNS en VAN KEER verschijnt voor de tussenkomende 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;

Overwegende dat de Raad van State de gegevens van de zaak als volgt beoordeelt:

1. <u>Feiten</u>

De feiten werden reeds uiteengezet in het voormelde arrest nr. 155.128 van 16 februari 2006.

2. <u>De ontvankelijkheid</u>

2.1. De verzoekster vraagt eveneens de nietigverklaring van de in eerste aanleg door het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Wetteren genomen beslissing. Zij stelt dat zij deze beslissing eveneens aanvecht omdat zij "het recht moet hebben om tegen iedere administratieve beslissing die individuele en

uitvoerbare rechtsgevolgen doet ontstaan, een verhaal te hebben bij een onafhankelijke rechtbank ('art. 6 EVRM')".

Wanneer tegen een beslissing een georganiseerd administratief beroep kan worden ingediend, kan uiteraard enkel de in laatste aanleg genomen beslissing met een annulatieberoep worden bestreden. Gelet op de devolutieve kracht van het administratief beroep is de in beroep genomen beslissing immers in de plaats gekomen van de in eerste aanleg gewezen beslissing. Het vage beroep van verzoekster op artikel 6 van het Europees Verdrag van 4 november 1950 tot bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden, goedgekeurd bij wet van 13 mei 1955, laat niet toe daar anders over te beslissen. Deze bepaling is immers te dezen niet van toepassing, vermits de betwisting geen betrekking heeft op burgerlijke rechten en verplichtingen. Het beroep is dan ook niet ontvankelijk in zoverre het gericht is tegen de in eerste aanleg genomen beslissing.

2.2. De tussenkomende partij werpt volgende exceptie op :

> "Het besluit van de Bestendige Deputatie dd. 12-10-2000 werd op 16 oktober 2000 betekend.
> De beroepstermijn verstrijkt 60 dagen nadat de beslissing werd betekend.
> Het is de datum van toezending nl. 16 oktober 2000 die moet in aanmerking genomen worden, niet de datum van ontvangst.
> De kennisgeving van de rechterlijke beslissing geschiedt op de datum van de toezending ervan en niet op de datum van de aanbieding en ontvangst (Cass. 9 december 1996, Arr.Cass., 1996, 1183; R.W. 1997-98 (verkort), 682, noot J. Laenens; P.& B., 1997, 46, noot B. Maes; T.S.R., 1997, 175, noot G. Van Limberghen; Soc.Kron., 1997, 270; J.T., 1997, 687; Div. Act., 1997, 137, noot E. De Wilde D'Estmael).
> Het verzoekschrift tot vernietiging werd neergelegd op 18-12-2000 en is derhalve laattijdig.
> Het verzoek tot nietigverklaring is derhalve onontvankelijk".

Te dezen gaat het niet om een kennisgeving van een rechterlijke beslissing. De beginselen waarnaar de tussenkomende partij verwijst hadden betrekking op de burgerlijke rechtspleging en zijn te dezen dan ook niet van toepassing.

2.3. De tussenkomende partij stelt dat in het haar toegezonden verzoekschrift de pagina's 14 tot 18 ontbreken, en dat het van het tweede middel meteen naar het vierde middel gaat. Ze meent dan ook dat "er geen rekening kan of mag worden gehouden met hetgeen gesteld op blz. 14 t.e.m. 19 van verzoekster tot nietigverklaring, minstens dat aan verzoeker (in tussenkomst) voorbehoud dient te worden verleend om daarop nog te kunnen antwoorden in de loop van de procedure".

Hoewel de raadsman van verzoekster bij het eensluidend verklaren van de afschriften bijzonder slordig en onvoorzichtig is geweest, kon de tussenkomende partij reeds bij de kennisneming van het haar toegezonden afschrift vaststellen dat dit onvolledig was. Ze heeft evenwel niets anders ondernomen dan het probleem, zonder er bijzonder de aandacht op te vestigen, te vermelden in haar verzoekschrift tot tussenkomst, neergelegd op 13 april 2001. Ze had nochtans de zaak kunnen laten nakijken door de griffie, zodat ze ruim vóór het verstrijken van de termijn, verleend in de beschikking van 2 mei 2001 waarbij haar tussenkomst werd toegelaten, om haar middelen nader toe te lichten of aan te vullen, tot 6 augustus 2001, een volledig afschrift had kunnen krijgen. De loyale procesvoering vereist dat een minimale medewerking van een belanghebbende partij wordt gevraagd, zeker als het er om gaat haar eigen belangen te vrijwaren. De ontbrekende bladzijden werden bij het auditoraatsverslag gevoegd, met de uitnodiging aan de tussenkomende partij om vooralsnog haar argumenten te laten gelden. Daaraan werd geen gevolg gegeven. De exceptie wordt bijgevolg verworpen.

3. <u>De gegrondheid</u>

3.1. In het eerste middel voert verzoekster de schending aan van artikel 18, §3, van het decreet van 28 juni 1985 betreffende de milieuvergunning (milieuvergunningsdecreet), van het legaliteitsbeginsel en van artikel 33 van de gecoördineerde Grondwet. Zij stelt in wezen dat de op 25 maart 1988 verleende exploitatievergunning op 25 maart 1998 is verstreken, en dat er pas op 17 januari 2000 een vergunningsaanvraag werd ingediend terwijl volgens artikel 18, §3, van het decreet van 28 juni 1985 betreffende de milieuvergunning een vraag tot hernieuwing moet worden ingediend tussen de achttiende en de twaalfde maand vóór het verstrijken van de lopende vergunning. De bestreden beslissing beschouwt de verleende vergunning desondanks als een hernieuwing, terwijl de exploitatie als nieuw had moeten worden beschouwd.

In het derde middel wordt ondermeer de schending aangevoerd van artikel 33ter, van het decreet van 23 januari 1991 inzake de bescherming van het leefmilieu tegen de verontreiniging door meststoffen. Verzoekster stelt daarover het volgende :

> "Art. 33 ter (...) bepaalt dat met betrekking tot de diersoorten bedoeld in artikel 5 geen milieuvergunning kan afgeleverd worden voor nieuwe veeteeltinrichtingen, noch voor veranderingen van bestaande veeteeltinrichtingen die een verhoging van de vergunde mestproductie van de bestaande veeteeltinrichting tot gevolg hebben, behoudens wanneer het gaat om een herlocalisatie, ...".

3.2. De verwerende partij antwoordt als volgt op het eerste middel :

"Op het moment van de vergunningsaanvraag beschikte de heer Astère Vindevogel over volgende vergunningen :
- besluit van het College van Burgemeester en Schepenen van Wetteren van 25 maart 1988, houdende vergunning voor de exploitatie van een landbouwbedrijf met 500 varkens en 130 zeugen, geldig tot 25 maart 1998;
- besluit van de Bestendige Deputatie van 15 april 1993, houdende akteneming van de aangifte van de opslag van 1.066 m³ dierlijke mest, geldig tot 15 april 2013.

In de overwegingen van de bestreden beslissing wordt gesteld dat alle dieren vermeld stonden op de hiervoor vermelde aangifte van 1.066 m^3 mestopslag en de akteneming ervan door verweerster, zodat betrokkene er - weliswaar bij misslag - vanuit ging dat zijn dossier aldus is orde was. Tijdens het horen door de PMVC wees de advocaat van de exploitant er nogmaals op dat zijn cliënt meende (...) vergund te zijn tot 15 april 2013 voor de ganse inrichting, dus met inbegrip van de dieren.

Van zodra hem de ware toedracht duidelijk werd heeft de heer Vindevogel een milieuvergunningsaanvraag ingediend bij het schepencollege van Wetteren. Dit gebeurde inderdaad te laat indien de bepalingen van artikel 18, §3 van het Milieuvergunningsdecreet strikt worden toegepast t.o.v. het vergunningsbesluit van 25 maart 1988. Verweerster heeft echter oor gehad voor de billijkheidsredenen die het Schepencollege van Wetteren in zijn beslissing van 21 april 2000 aanvoerde en die door de PMVC werden bijgetreden, te meer omdat uit het dossier dat haar ter beoordeling werd voorgelegd bleek dat de inrichting kan beschouwd worden als een bestaande veeteeltinrichting zoals bedoeld in artikel 2, 7° van het Mestdecreet.

Verweerster is van oordeel dat zij in onderhavig dossier terecht de inrichting om billijkheidsredenen heeft beschouwd als een bestaande inrichting als bedoeld in artikel 1.1.2. van Vlarem II, en niet als een nieuwe inrichting zoals verzoekster voorhoudt".

Met betrekking tot het derde middel doet zij het volgende gelden :

"Zoals gesteld bij de bespreking van het eerste middel, ging de heer Vindevogel ervan uit dat hij tot 15 april 2013 vergund was voor 890 varkens > 10 weken. Hij diende een milieuvergunningsaanvraag in voor de omvorming van de inrichting tot een gesloten varkenshouderij met in totaal 714 varkens. Deze aanvraag gaf bijgevolg geen aanleiding tot een stijging van de mestproductie t.o.v. de vermeende vergunde toestand".

3.3. Met betrekking tot het eerste middel stelt de tussenkomende partij het volgende :

"(De exploitant) verkeerde volledig ter goeder trouw in de mening dat hij beschikte over een milieuvergunning tot het jaar 2013.

In de vergunning afgeleverd door de Bestendige Deputatie van de provincie Oost-Vlaanderen dd. 15 april 1993 is er immers sprake van 'een veeteeltbedrijf bestaande uit elektromotoren van 5,15 kW, 890 varkens van meer dan 10 weken, 240 biggen van minder dan 10 weken en een opslag van 1.066,5 m³ mest'.

Ook op het plan van de bedrijfsgebouwen werden de hoeveelheden varkens expliciet vermeld, zodat verzoeker in de mening was dat hij volledig in orde was met de vereiste vergunningen en dit tot het jaar 2013.

Komt daarbij inderdaad de gezondheidstoestand van verzoeker, waarmee terecht rekening werd gehouden.

Er werd nooit beweerd dat de ziekte van verzoeker van die aard zou zijn dat het zijn geestelijk vermogen zou aantasten, doch het is ontegensprekelijk zo dat de ziekte een belemmering vormt en hoe dan ook gezondheidsproblemen (en) beslommeringen met zich meebrengen waardoor andere zaken misschien gemakkelijker over het hoofd worden gezien".

Wat het derde middel betreft beperkt de tussenkomende partij zich tot het verweer dat de desbetreffende pagina's in het aan haar toegezonden afschrift van het verzoekschrift ontbraken.

3.4. In het beschikkend gedeelte van de beslissing tot aktename van 15 april 1993, waarvan sprake in de memorie van antwoord, wordt letterlijk het volgende gesteld :

"Er wordt akte genomen van de aangifte van een opslag van 1.066,5 m³ dierlijke mest".

Dit is duidelijk. Er is geen enkele reden om aan te nemen dat deze beslissing moet worden geacht de vergunning van 25 maart 1988, voor het houden van varkens, te hebben verlengd. Vanaf 25 maart 1998 was er op de inrichting dus geen vergunde mestproductie meer.

Artikel 33, §1, 1°, c, van het meststoffendecreet luidde, in de tekst geldend ten tijde van de bestreden beslissing, als volgt :

"(...) tot en met 31 december 2004 :
(...)
c) kan met betrekking tot de diersoorten, bedoeld in artikel 5, geen milieuvergunning als bedoeld in het decreet van 28 juni 1985 betreffende de milieuvergunning worden verleend voor nieuwe veeteeltinrichtingen, noch voor veranderingen van bestaande veeteeltinrichtingen die een verhoging van de vergunde mestproductie te berekenen volgens artikel 33bis, §2 van de bestaande veeteeltinrichting tot gevolg hebben, behoudens wanneer het gaat om een herlocalisatie van een bestaande veeteeltinrichting voortvloeiende uit ruilverkavelingen, landinrichting, natuurinrichting en/of onteigeningen om openbaar nut en de nieuwe of bijkomende mestproductie niet hoger is dan deze van de definitief stopgezette bestaande veeteeltinrichting (...)".

Deze bepaling verbiedt, behoudens daarin vermelde uitzonderingen, het verlenen van een milieuvergunning en laat aan de overheid geen beoordelingsruimte. Artikel 2, 7°, van het meststoffendecreet, zoals het van toepassing was ten tijde van de bestreden beslissing, beschouwt weliswaar als bestaande veeteeltinrichting de vergunningsplichtige inrichting waarvoor de bouwvergunning vóór 21 september 1991 werd verleend en waarvoor minstens voor het aanslagjaar 1993 vóór

19 september 1993 aangifte werd gedaan bij de mestbank. Die definitie moet echter worden samengelezen met de artikelen 4, § 1, 18 § 2 en § 3 van het milieuvergunningsdecreet. Een exploitatie van een vergunningsplichtige inrichting is slechts mogelijk mits een voorafgaandelijke schriftelijke vergunning die wordt verleend voor een bepaalde duur van maximum twintig jaar en waarvan vóór het verstrijken van de lopende vergunning de hernieuwing moet worden gevraagd. Krachtens artikel 39, § 4, van Vlarem I, dat zijn rechtsgrond vindt in artikel 18, § 5, van het milieuvergunningsdecreet, moet de uitbating worden stopgezet wanneer niet tijdig de hernieuwing werd aangevraagd. Op grond van de ten tijde van de bestreden beslissing geldende mestreglementering was de primordiale voorwaarde dus dat het om een vergunde veeteeltinrichting moet gaan. De verwerende partij vermocht te dezen niet van deze regel af te wijken. De beide middelen samen genomen zijn gegrond,

B E S L U I T :

Artikel 1.

Vernietigd wordt het besluit van de bestendige deputatie van de provincieraad van Oost-Vlaanderen van 12 oktober 2000 waarbij de beroepen, ingediend door de Vlaamse Landmaatschappij en de heer en mevrouw NANNANDERVAES tegen het besluit van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Wetteren van 21 april 2000 houdende het verlenen van de vergunning aan Aster VINDEVOGEL voor het exploiteren van een varkenshouderij, Heusdensteenweg 50 te Wetteren, niet worden ingewilligd en het beroepen besluit wordt bevestigd.

Artikel 2.

Het beroep wordt voor het overige verworpen.

Artikel 3.

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

Artikel 4.

De kosten van het beroep, bepaald op 173,53 euro, komen ten laste van het Vlaamse Gewest.

De kosten van de tussenkomst, bepaald op 123,95 euro, komen ten laste van de tussenkomende partij.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op zestien november tweeduizend en zes, 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.**