

RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

**nr. 69.293 van 30 oktober 1997
in de zaak A. 74.405/VII-15.516.**

In zake : de n.v. VOEDERS STRAGIER,
die woonplaats kiest bij
Advocaat H. BARON,
kantoor houdende te IEPEER,
Sint-Livinusstraat 29

tegen :

het Vlaamse Gewest, vertegenwoordigd door de
Vlaamse regering,
dat woonplaats kiest bij
Advocaat H. LANGE,
kantoor houdende te ANTWERPEN,
Schermersstraat 30.

DE WND. VOORZITTER VAN DE VIIe KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat de
n.v. VOEDERS STRAGIER op 20 mei 1997 heeft ingediend om
de schorsing van de tenuitvoerlegging te vorderen van
het besluit van de Vlaamse minister van Leefmilieu en
Tewerkstelling van 14 maart 1997 waarbij haar beroep
tegen het besluit van 18 maart 1994 van de bestendige
deputatie van de provincieraad van West-Vlaanderen
waarbij haar de milieuvergunning werd geweigerd om een
varkensfokkerij met 450 mestvarkens en 380 m³ mest, te
Ieper (Elverdinge), Boezingsestraat 153, verder te
exploiteren, ongegrond wordt verklaard en het beroepen
besluit bevestigd;

Gelet op de wetten op de Raad van State,
gecoördineerd op 12 januari 1973, inzonderheid op de ar-
tikelen 17 en 18;

Gezien de nota van de verwerende partij;

Gezien het verslag opgemaakt door Auditeur
J. BAERT;

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan
partijen;

Gelet op de beschikking van 26 augustus 1997
waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 25 september
1997;

Gehoord het verslag van Staatsraad
R. STEVENS;

Gehoord de opmerkingen van Advocaat
H. BARON, die verschijnt voor de verzoekende partij, en
van Advocaat H. LANGE, die verschijnt voor de verwerende
partij;

Gehoord het eensluidend advies van Auditeur
E. LANCKSWEERDT;

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

1. Overwegende dat de verwerende partij
opwerpt dat de vordering niet ontvankelijk is; dat er
vooralsnog geen noodzaak bestaat om over de opgeworpen
exceptie uitspraak te doen; dat een onderzoek van en een
uitspraak over die exceptie zich slechts zouden
opdringen indien zou blijken dat de grondvoorwaarden
voor schorsing vervuld zijn;

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

2.1. Met een ministerieel besluit van 8 september
1994 wordt verzoeksters beroep tegen het besluit van de

bestendige deputatie van de provincieraad van West-Vlaanderen van 18 maart 1994 waarbij haar de milieuvergunning werd geweigerd om haar hierboven omschreven varkensfokkerij verder te exploiteren, afgewezen en laatstvermeld besluit bevestigd.

2.2. De Raad van State vernietigt dat besluit bij arrest nr. 62.884, van 31 oktober 1996.

2.3. Het vernietigingsarrest wordt op 14 november 1996 aan de verwerende partij betekend, waarna deze laatste de beroepsprocedure herneemt.

2.4. Het bestreden besluit bevestigt opnieuw het deputatiebesluit van 18 maart 1994;

3. Overwegende dat krachtens artikel 17, § 2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State slechts tot schorsing van de tenuitvoerlegging kan worden besloten onder de dubbele voorwaarde dat ernstige middelen worden aangevoerd die de vernietiging van de aangevochten akte of verordening kunnen verantwoorden en dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de bestreden akte of verordening een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen;

4.1.1. Overwegende, wat de eerste voorwaarde betreft, dat de verzoekende partij in haar eerste middel de schending aanvoert van artikel 52, 3°, van het besluit van de Vlaamse regering van 6 februari 1991 houdende vaststelling van het Vlaams reglement betreffende de milieuvergunning (Vlarem I); dat zij het middel als volgt ontwikkelt :

"In zijn besluit dd. 14 maart 1997 gaat de Minister er ten onrechte van uit dat zijn termijn om opnieuw te beslissen aanvangt op 4 november 1996, meer bepaald datum van ontvangst van het vernietigingsarrest.

Een vernietigingsarrest van de Raad van State heeft retroactieve werking tot op de dag van de vernietigde weigeringsbeslissing (R.v.St., DEGREVE, nr. 37.677, 20 september 1991, met noot Ph. LEVERT).

Zulks betekent dat de termijn van 5 maanden te rekenen vanaf de datum van ontvangst van het beroep door de Vlaamse Minister om uitspraak te doen over het beroep op datum van het bestreden M.B. dd. 14 maart 1997 reeds verstreken was.

De terzake bevoegde minister kon dienvolgens geen nieuw besluit meer nemen.

Het bestreden besluit dd. 14 maart 1997 kan dan ook geen enkel rechtsgevolg hebben. Het bestreden besluit vertoont het karakter van een administratieve feitelijkheid, meer bepaald een beslissing zonder enige wettelijke grondslag.

Het middel is aldus ernstig";

4.1.2. Overwegende dat het terecht lijkt dat de verwerende partij er vanuit gaat dat na de betekening van het vernietigingsarrest zij nog over de volle termijn om over het beroep uitspraak te doen, beschikte; dat de overheid, na de betekening van het vernietigingsarrest de zaak immers heropneemt in de toestand waarin ze zich bevond na het indienen van het beroep dat bij de door het arrest vernietigde beslissing werd afgewezen; dat, nu de vernietigde beslissing er een is die het beroep afwijst en de weigering van de milieuvergunning bevestigt, de minister, na de betekening van het arrest, opnieuw over de volle termijn van vijf maanden beschikte om een nieuwe beslissing te nemen; dat de verzoekende partij niet betwist dat de aldus bepaalde termijn niet werd overschreden; dat het middel niet ernstig is;

4.2.1. Overwegende dat in het derde middel wordt opgeworpen dat het bestreden besluit niet steunt op een wettelijke grondslag; dat dit als volgt wordt geadstrueerd :

"In de aanhef en de overwegingen van het bestreden besluit blijkt het dat rechtsgrond wordt geput uit het besluit van de Vlaamse Regering van 01 juni 1995, houdende algemene en sectorale bepalingen inzake milieuhygiëne (Vlarem II) terwijl genoemd besluit niet van kracht was op datum van aanvraag milieuver-

gunning terzake (milieuvergunningsaanvraag op 09.11.1993 -beroep bij de bevoegde Minister op 13.04.1994).

Het bestreden besluit verwijst dienvolgens ten onrechte naar het besluit van de Vlaamse Regering van 01 juni 1995 voormeld";

4.2.2. Overwegende dat de verwerende partij, als orgaan van actief bestuur, ertoe gehouden lijkt de wetgeving en reglementering toe te passen die gelding hebben op het ogenblik waarop zij haar beslissing neemt en niet die geldend ten tijde van de aanvraag; dat het middel niet ernstig is;

4.3.1.1. Overwegende dat de verzoekende partij met haar tweede middel de schending aanklaagt van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen; dat zij die wet als volgt geschonden acht :

"Uit het overwegend gedeelte van het bestreden besluit blijkt geenszins in welke mate en/of verwerende partij rekening heeft gehouden met het advies van de gewestelijke milieuvergunningscommissie dd. 07.02.1997, integendeel dit advies is verzoekende partij zelfs niet bekend.

Dat verder in het bestreden besluit wordt gesteld (blz. 8) :

'de in eerste aanleg uitgebrachte (gunstige) adviezen van de Afdeling Milieuvergunningen en van de Vlaamse Landmaatschappij hebben steeds een niet-bindend karakter en hoeven dus niet verplicht gevolgd te worden'.

Dat een advies uiteraard niet bindend is, doch de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen schrijft duidelijk voor dat de rechtsonderhorige of de persoon die het voorwerp is van een beslissing uit het overwegend gedeelte van de beslissing de feitelijke en juridische argumenten moet kunnen halen.

Dat een motivering waarom de gunstige adviezen terzake niet werden gevolgd in casu ontbreekt.

Het middel is ernstig";

4.3.1.2. Overwegende dat de verwerende partij antwoordt dat de motivering van het bestreden besluit de verzoekende partij volledige duidelijkheid verschaft en

dat het niet relevant is of de verzoekende partij al dan niet kennis heeft gekregen van de diverse adviezen;

4.3.2.1. Overwegende dat het bestreden besluit in wezen lijkt te steunen op volgende overwegingen :

"Gelet op de ligging van de mestvarkensstal met mestopslag in een agrarisch gebied volgens het gewestplan Ieper-Poperinge vastgesteld bij koninklijk besluit van 14 augustus 1979, op een afstand van ongeveer :

- 50 m van woongebied met cultureel, historische en/of esthetische waarde,
- 100 m van woongebied ander dan woongebied met landelijk karakter,
- 250 m van woonuitbreidingsgebied;

Overwegende dat het hier gaat om een bestaand bedrijf, zodat de inrichting juridisch-stedenbouwkundig als verenigbaar met de voor het terrein geldende planologische voorschriften kan worden beschouwd;

Overwegende dat onderhavig beroep in hoofdzaak betrekking heeft op het weigeren van de vergunning aan de N.V. VOEDERS STRAGIER, Boezingsestraat 153, 8906 Ieper (Elverdinge), om een varkensfokkerij met 450 mestvarkens en 380 m³ mest, gelegen te 8906 Ieper (Elverdinge), Boezingsestraat 153, verder te exploiteren;

Overwegende dat het arrest van de Raad van State waarbij het ministerieel besluit nr. BMV00041850/602 vernietigd wordt, hoofdzakelijk gebaseerd is op het feit, dat de vergunning in beroep geweigerd werd, omdat enerzijds niet verenigbaarheid met de voor het terrein geldende planologische voorschriften werd aangevoerd doch onvoldoende gemotiveerd, en anderzijds, omdat gebruik gemaakt werd van zogenaamde milieutechnische regels zonder de nodige juridische onderbouw te hebben voorzien;

Overwegende dat de inrichting van de aanvrager in hoofdzaak uit een varkensstal, twee kippenstallen en een veevoederfabriek bestaat; dat de vergunningstermijn voor de exploitatie van de varkensstal op 11 juni 1994 vervallen was;

Overwegende dat de aanvraag werd ingediend als een vraag tot hernieuwing van de vergunning voor wat betreft de exploitatie van de mestvarkensstal en de mengmestopslag; dat het volgens opgave enkel om mestvarkens gaat, zodat de varkenshouderij geenszins een gesloten karakter kan hebben; dat het evenmin gaat om de omvorming van een varkenshouderij tot een gesloten varkenshouderij;

Overwegende dat aan onderhavige inrichting 80 waarderingspunten zouden kunnen toegekend worden, rekenend met de bepalingen van artikel 5.9.4.1. van titel II van het Vlarem en rekening houdend met de

verklaringen van de exploitant als zou het gaan om een mestvarkensstal met stalvloer met een roosteroppervlakte van 50% of minder, een mechanisch verluchtingssysteem niet aangesloten op een installatie ter bestrijding van geurhinder met verticale uitstoot met uitlaatopening 0,5 m of meer boven de nok zonder pet, een mengmestopslag in het stalgebouw onder rooster zonder geurafsnijder;

Overwegende dat de inrichting gelegen is in de onmiddellijke nabijheid van de bebouwde kom van Elverdinge; dat binnen een straal van 100 m ten zuiden en ten oosten van de inrichting dichtbebouwd woongebied ander dan woongebied met landelijk karakter aangetroffen wordt; dat er zich meer dan 40 woningen binnen een straal van 100 m bevinden; dat het geenszins gaat om woongebied met landelijk karakter waar weliswaar een hogere tolerantie inzake geurhinder aanvaardbaar zou kunnen geacht worden;

Overwegende dat het risico op geurhinder dat uitgaat van de varkensstal zich bovendien voegt bij dit uitgaande van de twee kippenstallen die eveneens deel uitmaken van de inrichting van de aanvrager;

Overwegende dat rond het geheel van de 3 voormelde stallen gedeeltelijk een groenscherm werd aangelegd; dat dit groenscherm toelaat de inrichting enigszins visueel te integreren in het landschap, doch dat het niet in staat geacht wordt voldoende waarborgen te bieden dat de nabijgelegen woongebieden zouden gevrijwaard blijven van geurhinder;

Overwegende dat wanneer, louter hypothetisch, voor de inrichting de meest gunstige afstandsregel van toepassing ware gesteld, namelijk deze op basis van artikel 5.9.4.4. 1° c) van titel II van het Vlareem voor 80 waarderingpunten en 450 dieren in een gesloten varkensfokkerij, een minimumafstand van 225 m tot het meest nabije hindergevoelige gebied had moeten in acht genomen worden; dat, mocht het aantal waarderingpunten zelfs het dubbele geweest zijn, nog steeds een minimumafstand van 100 m in acht had moeten genomen worden; dat de afstand van de varkensstal tot het meest nabij gelegen hindergevoelig gebied, namelijk een dichtbebouwd woongebied, hier echter amper 50 m bedraagt;

Overwegende dat in eerste aanleg door omwonenden bezwaar werd aangetekend met betrekking tot geurhinder; dat door de exploitant tijdens de ganse behandelingsprocedure geen bijkomende maatregelen werden voorgesteld ter beperking van geurhinder; dat de varkensstal zou gebouwd zijn in 1958; dat de exploitant slechts een vergunning bekwam in 1967 terwijl de termijn van deze vergunning beperkt werd tot 5 jaar; dat de tweede en laatste maal dat de exploitant een vergunning bekwam voor het houden van varkens dit slechts in 1992 was met een nog kortere vergunningstermijn, namelijk 2 jaar; dat het dossier ook geen informatie bevat aangaande in de loop der

jaren uitgevoerde verbeteringswerken ter bestrijding van geurhinder; dat op basis van de voorliggende gegevens mag geoordeeld worden dat het om een verouderd gebouw gaat;

Overwegende dat het verder zetten van onderhavige activiteit, namelijk het uitbaten van een varkensstal, niet redelijk opweegt tot het er uit voortvloeiende risico op hinder voor de nabijgelegen leefgemeenschap; dat overdreven geurhinder, gelet op de korte afstand van onderhavige varkensstal tot de woningen, de ouderdom van de stallen, en de reeds beschreven stalconceptie zonder speciale geurbestrijdende maatregelen zoals geurfilters, niet vermijdbaar is;

Overwegende dat de aanspraken aangehaald door de beroepindiener als volgt kunnen worden geëvalueerd :

- dat de uitbating van onderhavige inrichting onverenigbaar is met titel II van het Vlarem, zoals blijkt uit het overwegende gedeelte;
- de in eerste aanleg uitgebrachte (gunstige) adviezen van de Afdeling Milieuvergunningen en van de Vlaamse Landmaatschappij hebben steeds een niet-bindend karakter en hoeven dus niet verplicht gevolgd te worden";

4.3.2.2. Overwegende dat deze motivering duidelijk en omstandig de redenen doet kennen die de beslissing verantwoorden, nl., in essentie, wegens "de onmiddellijke nabijheid van de bebouwde kom van Elverdinge", waardoor het risico op geurhinder te groot is, hetgeen, steeds volgens het bestreden besluit, wordt bevestigd door de afstandsregels opgenomen in artikel 5.9.4.4., 1°, c, van het besluit van de Vlaamse regering van 1 juni 1995 houdende algemene en sectorale bepalingen inzake milieuhygiëne (Vlarem II);

4.3.2.3. Overwegende dat de in eerste aanleg verstrekte adviezen bedoeld zijn om de overheid die in eerste aanleg uitspraak doet, voor te lichten en dat zij in principe niet bestemd lijken te zijn voor de in beroep oordelende overheid, daar tijdens de beroepsprocedure nieuwe adviezen worden verstrekt; dat het bestreden besluit bijgevolg geen antwoord op bedoelde gunstige adviezen leek te moeten verschaffen;

4.3.2.4. Overwegende dat het enige tijdens de beroepsprocedure verstrekke gunstig advies uitgaat van de Vlaamse Landmaatschappij; dat dit advies echter in hoofdzaak oog heeft voor de gevolgen van de met de inrichting gepaard gaande mestafzet; dat de bestreden weigering evenwel niet is gesteund op het niet gewaarborgd zijn van een ecologisch verantwoorde mestafzet, zodat het niet in tegenspraak is met bedoeld advies; dat het middel niet ernstig is;

4.4.1. Overwegende dat de verzoekende partij zich in haar vierde middel beroept op de schending van het evenredigheidsbeginsel en van voornoemde wet van 29 juli 1991; dat zij in dit verband betoogt :

"Het bestreden besluit stelt dat zelfs mits naleving van op te leggen milieuvergunningsvoorwaarden 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, niet tot een aanvaardbaar niveau kunnen worden beperkt.

Het bestreden besluit stelt zulks in algemene bewoordingen zonder dat er concreet wordt aangeduid waarom elke maatregel ontoereikend is om tot een aanvaardbaar niveau te komen.

Dergelijke extreme maatregel -het weigeren van een vergunning- houdt genendeels rekening met de rechten en de belangen van verzoekende partij";

4.4.2. Overwegende dat uit de bespreking van het tweede middel genoegzaam is gebleken dat het bestreden besluit afdoende lijkt te zijn gemotiveerd; dat de verzoekende partij niet aanduidt in welk opzicht dit besluit geen rekening houdt met haar rechten en belangen; dat het middel niet ernstig is;

5. Overwegende dat derhalve aan de eerste voorwaarde gesteld door artikel 17, § 2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State niet is voldaan; dat die vaststelling volstaat om de vordering af te wijzen,

B E S L U I T :

Enig artikel.

De vordering tot schorsing wordt verworpen.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op dertig oktober 1900 zevenennegentig, door :

de H.	R. STEVENS	wnd. kamervoorzitter, staatsraad,
Mevr.	V. WAUTERS,	griffier.

De griffier,

De voorzitter,

V. WAUTERS.

R. STEVENS.