**RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.**

**A R R E S T**

**nr. 87.614 van 25 mei 2000**
**in de zaak A. 70.179/VII-14.501.**

In zake : 1. Koenraad HOVE,
2. de b.v.b.a. Kleiprodukten HOVE,
die woonplaats kiezen bij
Advocaat D. LINDEMANS,
kantoor houdende te BRUSSEL,
Keizerslaan 3

tegen :

het Vlaamse Gewest, vertegenwoordigd door de Vlaamse regering,
dat woonplaats kiest bij
Advocaat I. LAUREYS,
kantoor houdende te BUGGENHOUT,
Provincialebaan 22.

---

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

Gezien het verzoekschrift dat Koenraad HOVE en de b.v.b.a. Kleiprodukten HOVE op 2 augustus 1996 hebben ingediend om de vernietiging te vorderen van het besluit van 31 mei 1996 van de Vlaamse minister van leefmilieu en tewerkstelling houdende verwerping van het beroep dat door eerste verzoeker werd ingediend tegen het besluit van 21 december 1995 van de bestendige deputatie van de provincieraad van Oost-Vlaanderen houdende weigering van de milieuvergunning aan eerste verzoeker om een klei- en leemgroeve aan de Kauwstraat te Herzele te exploiteren;

Gelet op het arrest nr. 64.580 van 18 februari 1997 waarbij de vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging van het bestreden besluit wordt verworpen;

Gezien de regelmatig gewisselde memories van antwoord en van wederantwoord;

Gezien het verslag opgemaakt door Auditeur E. LANCKSWEERDT;

Gelet op de beschikking van 6 september 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 3 maart 2000 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 30 maart 2000;

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

Gehoord de opmerkingen van Advocaat D. LINDEMANS, die verschijnt voor verzoekers, en van Advocaat F. DE BISSCHOP die, loco Advocaat I. LAUREYS 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. <u>De gegevens van de zaak</u>.**

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

1.1. Verzoekers stellen, hierin niet tegengesproken door de verwerende partij, dat Koenraad HOVE, eerste verzoeker, sinds tientallen jaren werkzaam is in de klei- en leemontginning en de bijhorende steenbakkerijsector.

In het verleden werd deze activiteit uitgeoefend in Herzele, deelgemeente Sint-Lievens-Esse.

Er was een graverijvergunning voorhanden voor de percelen gekadastreerd onder Herzele, 8° afdeling, sectie A, perceelnummers 755/A, 756/D, 756/E en 757/L, verleend bij ministeriële besluiten van 20 oktober 1966 en 19 mei 1976.

De steenbakkerij was ingeplant op het perceel nummer 757/L.

Begin de jaren '80 werden de ontginnings- en steenbakkerijactiviteiten te Herzele evenwel stopgezet.

Eerste verzoeker is eigenaar van een aantal gronden te Herzele, waaronder de voormelde.

De genoemde gronden zijn volgens het gewestplan "Aalst-Ninove-Geraardsbergen-Zottegem" gelegen in een ontginningsgebied met nabestemming agrarisch gebied.

1.2. Met het oog op het heropstarten van de activiteiten te Herzele dient eerste verzoeker bij de bestendige deputatie van de provincieraad van Oost-Vlaanderen op 12 augustus 1995 een vergunningsaanvraag in voor het uitbaten van een klei- en leemgroeve, gelegen aan de Kauwstraat te Herzele, op de percelen gekend onder Herzele, 5° afdeling, sectie A, perceelnummer 370/B, 8° afdeling, sectie A, perceelnummers 743, 744, 745/A (deel), 749/B, 751/A, 752/A, 754/B, 755/A, 756/D (deel), 757/L (deel), 762/A, 762/B, 762/C, 763/A, samen 2 ha, 88 a, 75 m² groot.

Deze percelen liggen volgens het gewestplan in het reeds vermelde ontginningsgebied.

Bij de "aard en technische kenmerken van de inrichting" wordt gepreciseerd :

"Kleigroeve - rubriek 18.2
Het betreft de ontginning van leem tot op een diepte van maximum 10 m. Fasegewijze wordt de groeve gedeeltelijk terug opgevuld met restgronden en geherstructureerd tot landbouwgrond".

Onder de hoofding voorziene maatregelen om hinder en dergelijke meer te voorkomen of te beperken staat te lezen :

"De nodige schikkingen zullen genomen worden welke opgelegd worden door de overheid onder het toezicht van het ministerie van de Vlaamse Gemeenschap - Bestuur Natuurlijke Rijkdommen en Energie zodat stofhinder beperkt wordt en er geen impact is op het grondwater".

1.3. Op 21 december 1995 weigert de bestendige deputatie van de provincieraad van Oost-Vlaanderen de gevraagde vergunning.

In de aanhef van dit weigeringsbesluit wordt (onder meer) het volgende overwogen :

"Overwegende dat wat de impact op het milieu betreft is het op basis van voorliggend dossier niet mogelijk om tot een gefundeerde inschatting te komen; dat nergens de totale ontginningscapaciteit opgegeven is; dat nergens is vermeld hoe lang de uitgraving zou duren, wat de invloed zal zijn op de waterhuishouding in de streek; wat de gevolgen zouden zijn voor de bodemstabiliteit en wat de invloed zal zijn op de nabijgelegen natuurgebieden (o.a. de bronbossen 'Duivenbos');
Overwegende dat ook geen concrete maatregelen werden opgeheven (sic) om mogelijke stofhinder en geluidsoverlast te beperken; dat ze enkel weten dat er slechts tussen 7u en 18u gewerkt zou worden en enkel op normale werkdagen; dat er per uur ca. 3 aankomende en wegrijdende vrachtwagens zouden zijn en dat de aan- en afvoer zou gebeuren via de Kauwstraat;
Overwegende dat deze milieuvergunningsaanvraag talrijke onduidelijkheden en onvolledige gegevens bevat waardoor een deskundige evaluatie van de impact op de mens en het leefmilieu thans onmogelijk is; dat een nieuwe, vervolledigde milieuvergunningsaanvraag opnieuw kan beoordeeld worden".

1.4. Met een aangetekend schrijven van 10 januari 1996 tekent eerste verzoeker beroep aan tegen de voormelde weigeringsbeslissing.

In het beroepschrift wordt onder meer betoogd :

> "4). Overwegende dat ook geen concrete maatregelen werden opgegeven om mogelijke stofhinder en geluidsoverlast te beperken ...
> Ter verdediging :
> Voor de wegrijdende vrachtwagens wordt er een wielwasserij voorzien. Er zal slechts tussen 7u en 18u en op normale werkdagen gewerkt worden. Daarenboven wordt er met geluidsarme hydraulische kranen gewerkt.
> Aangezien en konform het voorziene werkplan in fasen dient gewerkt te worden zal het geherstructureerd gedeelte kort op het ontginningsfront volgen. Aldus wordt stofontwikkeling tot een minimum herleid.
> 5). Dat de dichtste woning op amper 5 m van de perceelsgrenzen van de ontginning ligt;
> Ter verdediging :
> Er dient erbij vermeld dat de te ontginnen gronden die palen aan het perceel met de dichtste woning slechts tot op hetzelfde peil van het woonperceel worden afgegraven. Voor het bouwrijp maken van de hoger gelegen bult langsheen de Kauwstraat dient men immers vooraf het terrein af te graven".

1.5. In het kader van de beroepsprocedure worden een aantal adviezen uitgebracht.

a) Op 7 februari 1996 brengt de administratie economie, afdeling natuurlijke rijkdommen en energie een gunstig advies uit.

In het advies staat onder meer te lezen :

> "De ontginning zelf kan weinig of geen hinder teweegbrengen voor de omgeving gezien er zich weinig woningen in de onmiddellijke omgeving bevinden".

In het besluit van het advies staat te lezen :

> "Overwegende dat binnen de VLAREM voldoende voorwaarden zijn voorzien en de gepaste maatregelen worden opgelegd om nadelige milieuaspecten in te perken".

b) Op 29 februari 1996 adviseert AROHM, afdeling stedenbouwkundige vergunningen, principieel gunstig.

c) Op 1 maart 1996 adviseert de afdeling milieuvergunningen eveneens gunstig.

In het advies staat onder meer te lezen wat volgt :

"6. VERSLAG ONDERZOEK :
Overwegende dat onderhavig beroep betrekking heeft op de weigering van de vergunning voor de ontginning van een leemgroeve met gedeeltelijke heropvulling met restgronden en afwerking tot landbouwgrond;
Overwegende dat de aangevraagde percelen in een op het gewestplan aangeduid ontginningsgebied liggen; dat het totale ontginningsgebied een oppervlakte heeft van ongeveer 9 ha zodat bijgevolg geen MER-rapport vereist is; dat een gedeelte van de aangevraagde percelen in het verleden tot op geringe diepte werden ontgonnen;
Overwegende dat de geplande ontginning in 3 zones is ingedeeld, zone 1 betreft het gedeelte binnen de 50 m-strook langs de Kauwstraat gelegen, gedeelte dat slechts ontgonnen zal worden tot ongeveer het peil van deze straat; in zones 2 en 3 zou de leemlaag zo volledig mogelijk worden ontgonnen zodat de maximale ontginningsdiepte er ongeveer 10 m zal bedragen, deze zones zullen met restgronden gedeeltelijk worden heropgevuld en vervolgens afgewerkt tot landbouw-grond;
Overwegende dat bij de aanvraag een degelijk en gedetailleerd plan is gevoegd met voldoende dwars-profielen die zowel het peil van de ontginning als dat van de heropvulling weergeven;
Overwegende dat de enige woning gelegen op minder dan 50 m van de geplande ontginning paalt aan zone 1, zodat eventuele hinder voor deze woning voldoende beperkt zal zijn gelet op de geringe ontginnings-diepte in deze zone en het feit dat voor de bouw van deze woning het terrein ook afgegraven werd tot ongeveer het niveau van de straat;
Overwegende dat in verband met de stabiliteit het naleven van de voorwaarden van hoofdstuk 5.18 van Titel II van het Vlarem voldoende garanties biedt;
Overwegende dat in toepassing van art. 5.18.12 van dit reglement de ontginning dient te geschieden overeenkomstig een werkplan, dat binnen de 3 maanden na de betekening van de vergunning ter goedkeuring moet worden voorgelegd aan de Afdeling Milieu-inspectie alsmede aan de Afdeling Natuurlijke Rijkdommen en Energie;

Overwegende dat de aangevraagde ontginning gedeeltelijk op een heuvelkam en gedeeltelijk op de heuvelflank ligt zodat de impact ervan op het grondwater zeer beperkt zal zijn; dat dit aspect niettemin uitvoerig dient behandeld in hogervermeld werkplan;

Overwegende dat de beroeper in zijn beroepschrift een aantal bijkomende maatregelen voorstelt om de hinder voor de omgeving zoveel mogelijk te beperken, namelijk het voorzien van een wielwasinstallatie voor de wegrijdende vrachtwagens, het beperken van het ontginnen en heropvullen tot normale werkdagen tussen 7 uur en 18 uur en het werken met geluidsarme hydraulische kranen; dat het aangewezen is deze maatregelen als bijzondere voorwaarden op te leggen".

De afdeling milieuvergunningen stelt voor de vergunning te verlenen onder de algemene en sectorale voorwaarden van Vlarem II en mits oplegging van volgende bijzondere vergunningsvoorwaarden :

- er mag slechts ontgonnen en heropgevuld worden van maandag tot en met vrijdag, feestdagen uitgezonderd, en dit tussen 7 uur en 18 uur;
- er mag slechts gewerkt worden met geluidsarme hydraulische kranen;
- bevuiling van het openbaar domein dient voorkomen door gebruik te maken van een wielwasinstallatie.

d) Op 8 maart 1996 adviseert de gewestelijke milieuvergunningscommissie gunstig.

Onder punt 5 van dit advies ("risico's voor de externe veiligheid, hinder, effecten op het leefmilieu, op de wateren, op de natuur en op de mens") worden dezelfde overwegingen opgenomen als deze die onder punt 6 ("verslag onderzoek") voorkomen in het advies van de afdeling milieuvergunningen en die hierboven werden weergegeven.

Er wordt onder punt 8 ("advies") dan ook overwogen dat de hinder en de risico's, mits naleving van aangepaste milieuvergunningsvoorwaarden, tot een aanvaardbaar niveau kunnen worden beperkt.

In het advies wordt voorgesteld de vergunning te verlenen mits oplegging van volgende bijzondere vergunningsvoorwaarden :

"- de grondwaterhuishouding van de onderliggende zandlaag mag niet worden gestoord, desnoods wordt de leemlaag in de diepte niet volledig ontgonnen, de te nemen maatregelen worden in het werkplan nader omschreven;
- er mag slechts ontgonnen en heropgevuld worden van maandag tot en met vrijdag, feestdagen uitgezonderd, en dit tussen 7 uur en 18 uur;
- er dient gebruik gemaakt van geluidsarme hydraulische kranen;
- bevuiling van het openbaar domein dient voorkomen door gebruik te maken van een wielwasinstallatie".

1.6. Op 31 mei 1996 wordt de thans bestreden beslissing genomen.

Het beroep van eerste verzoeker wordt ongegrond verklaard en de vergunning wordt geweigerd;

**2. <u>De ontvankelijkheid van het beroep</u>.**

Overwegende dat de in het geding zijnde vergunning werd aangevraagd door eerste verzoeker; dat die partij tegen de in eerste aanleg genomen weigeringsbeslissing administratief beroep heeft ingesteld en dat zijn beroep met het bestreden besluit ongegrond werd verklaard; dat de tweede verzoekende partij niet de begunstigde is van de bestreden beslissing; dat nergens uit blijkt dat zij de exploitant is van de inrichting waarvoor de vergunning werd aangevraagd; dat zij dienvolgens niet over de vereiste hoedanigheid beschikt om de annulatie te vorderen van het bestreden besluit; dat haar beroep niet ontvankelijk is;

**3. <u>De gegrondheid van het beroep</u>.**

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

"Eerste middel, genomen uit de schending van artikel 17 van het decreet van 28 juni 1985 betreffende de milieuvergunning, van artikel 52, 3. van het B.Vl.Reg. van 6 februari 1991 houdende vaststelling van het Vlaams reglement betreffende de milieuvergunning (Vlarem I) en van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen,

doordat met de aangevochten akte het beroep van de eerste verzoekende partij wordt verworpen, tegen alle uitgebrachte adviezen in, op grond van de overwegingen 'dat geen voldoende concrete maatregelen worden voorgesteld om hinder door stof en geluid naar de omgeving te beperken' en 'dat 17 woningen op minder dan 100 meter van de geplande ontginning liggen; dat er derhalve onvoldoende ruimtelijke scheiding tussen de inrichting en de nabijgelegen woningen is; dat de ruimtelijke draagkracht van het gebied zal worden overschreden; dat dan ook dient gesteld te worden dat de risico's voor de externe veiligheid, de hinder, de effecten op het leefmilieu veroorzaakt door de gevraagde exploitatie, zelfs mits naleving van op te leggen milieuvergunningsvoorwaarden, niet tot een aanvaardbaar niveau kunnen worden beperkt';

terwijl de aangevochten akte, krachtens de in het middel aangehaalde bepalingen, in de tekst zelf de concrete feitelijke gegevens en juridische overwegingen dient te bevatten die doen kennen waarom de adviezen niet werden gevolgd en het beroep werd verworpen en die de beslissing afdoende kunnen verantwoorden.

Toelichting :

In het weigeringsbesluit van de bestendige deputatie d.d. 21 december 1995 was reeds, tegen de adviezen van het bestuur milieuvergunningen, het bestuur voor ruimtelijke ordening, het bestuur natuurlijke rijkdommen en energie én de provinciale milieuvergunningscommissie in, gesteld dat er zich binnen een straal van 100 meter rondom de inrichting 17 woningen bevinden en dat er geen concrete maatregelen om stof- en geluidshinder te beperken werden voorgesteld.

In haar beroepschrift wees de eerste verzoekende partij er onder meer op dat :

- een maximale afvoer van 50.000 m³ leem per jaar, gespreid over 100 werkdagen overeenkomt met 25 vrachtwagens per dag en dus circa 3 vrachtwagentransporten per uur en dat waarschijnlijk slechts de helft van deze afvoer zou worden bereikt;
- dat er voor de wegrijdende vrachtwagens een wielwasserij is gepland;
- dat slechts tusen 7 uur en 18 uur op normale werkdagen zal worden gewerkt;

- dat gebruik zal worden gemaakt van een geluidsarme hydraulische kraan;
- dat er in fasen wordt gewerkt, zodat het geherstructureerd gedeelte kort op het ontginningsfront zal volgen;
- dat het ontginningsgedeelte die zich het dichtst bij de nabijgelegen woningen bevindt tot zone 1 behoort, waar slechts ontgonnen zal worden tot op het peil van de voorliggende straat. Deze gronden worden aldus bouwrijp gemaakt. Dit gedeelte ligt binnen een niet vervallen verkaveling.

Alle adviesoverheden in beroep én de gewestelijke milieuvergunningscommissie oordeelden dat aldus voldoende maatregelen werden voorgesteld om de hinder tot een aanvaardbaar niveau te brengen en dat de inrichting uit ruimtelijk oogpunt toelaatbaar was.

Niettemin weigerde de verwerende partij de vergunning op grond van de in het middel geciteerde overwegingen.

Deze redengeving voldoet stellig niet aan de motiveringsverplichting die de Motiveringswet en de Milieuvergunningsreglementering opleggen. Er wordt niet begrijpbaar gemaakt waarom de beroepsargumenten en de adviezen werden terzijde geschoven.

Een nadere analyse van die motivering laat daarover geen twijfel.

1) Als eerste weigeringsmotief wordt gesteld dat 'geen voldoende concrete maatregelen worden voorgesteld om hinder door stof en geluid naar de omgeving te beperken'.

   Waarom de voorgestelde maatregelen (wielwasinstallatie, beperkte uitbatingstijden, gebruik van geluidsarme hydraulische kranen, het kort doen aansluiten van de afwerkingsfase op de ontginning) niet zouden volstaan om de hinder tot een aanvaardbaar niveau te brengen, wordt daardoor niet duidelijk gemaakt. Er wordt slechts laconiek gesteld dat deze maatregelen 'onvoldoende' zijn. Dit tegen alle adviezen indruisend oordeel wordt in het geheel niet concreet toegelicht. Waarom de voorgestelde maatregelen, om redenen eigen aan het dossier, niet zouden volstaan, blijft een raadsel. Welke maatregelen dan wel zouden moeten zijn voorgesteld is een evengroot enigma.

   Dit geldt des te meer nu er geen voor de hand liggende andere, bijkomende hinderbeperkende maatregelen bestaan die geluids- en stofoverlast zouden kunnen tegengaan. Dergelijke in de ontginningssector gebruikelijke maatregelen zijn er evenmin.

   Wat de geluidshinder betreft valt niet in te zien waar de verwerende partij wel zou kunnen op doelen. In de leemgroeve worden er, buiten de kranen, geen andere geluidvoortbrengende toestellen gebruikt. Buiten het beperken van de exploitatie tot de normale werkdagen en -uren en

het werken met geluidsarme hydraulische kranen, valt niet in te zien welke maatregelen nog geluidsbeperkend zouden werken.
Ook bij het beperken van de stofhinder werden alle normale maatregelen voorgesteld. Het betreft hier trouwens een klei- en leemgroeve. Ontginning van deze vochtige grondsoorten is normalerwijze geen bron van stofhinder. Stofhinder kan, nu er bij ontginning uiteraard in diepte gewerkt wordt, redelijkerwijze uitgesloten worden. Over wat dan wel als stofbeperkende maatregel zou moeten zijn voorgesteld, zwijgt de verwerende partij in alle talen.

2) Als tweede weigeringsmotief wordt gesteld dat er 17 woningen op minder dan 100 meter van de geplande ontginning liggen en er 'derhalve onvoldoende ruimtelijke scheiding tussen de inrichting en de nabijgelegen woningen is' en 'de ruimtelijke draagkracht van het gebied zal worden overschreden'.
Dat motief is vooreerst al feitelijk onjuist. Zoals uit het uittreksel uit het kadastraal plan in de vergunningsaanvraag blijkt, bevinden zich niet 17 maar een 11-tal woningen binnen een straal van 100 meter, en dat niet t.o.v. de geplande ontginning maar t.o.v. de grenzen van de percelen waarop de ontginning zal geschieden.
Het gros van deze woningen bevindt zich bovendien op 80 meter of meer van de ontginning. Langsheen de St. Antelinksstraat worden twee percelen binnen het ontginningsgebied niet uitgebaat, gekadastreerd nrs. 769/D en 769/E, samen circa 70 meter breed en diep, die zich tussen de ontginning en de woningen bevinden.
Langsheen de Kauwstraat hoort het ontginde gedeelte dat het dichtst bij de woningen is gelegen tot zone 1, waar slechts beperkt wordt uitgegraven tot op het niveau van deze straat. De dichtstbijgelegen woning, op perceel nr. 768, werd trouwens opgericht nadat dit perceel evenzeer tot op straatniveau werd afgegraven. Deze zone 1 hoort tot een niet-vervallen verkaveling. De ontginning die er zal geschieden houdt m.a.w. niets anders in dan een uitgraving die normalerwijze evenzeer zou gebeuren bij het bouwrijp maken en bebouwen van dit gebiedsdeel.
Tussen de perceelsgrenzen en de werkelijke ontginning wordt daarenboven een beschermingsstrook onaangetast gelaten, conform artikel 5.18.2.1., § 4 Vlarem II, met een breedte van 10 meter, die bij de verwezenlijking van de nabestemming zal worden afgewerkt met definitieve taluds op 12/4.
Dit alles brengt mee dat er zich slechts één woning op 50 meter van de ontginning zelf bevindt, en dit ter hoogte van zone 1 met beperkte uitgraving. Deze hierboven reeds

vermelde woning, op perceel 768, bevindt zich bovendien binnen het ontginningsgebied van het gewestplan. Tussen 70 en 100 meter van de ontginning zelf bevinden zich hooguit een 7tal woningen. Deze zijn van de ontginning zelf gescheiden door respectievelijk de St. Antelincksstraat en de niet-ontginde percelen nrs. 769/D en 769/E, wat de woningen aan deze straat betreft, en door de woning op perceel nr. 768, wat de Kauwstraat betreft.
De adviesverlenende overheden, met inbegrip van de gewestelijke milieuvergunningscommissie, oordeelden dan ook terecht dat er geen ruimtelijke bezwaren waren tegen de ontginning.
De andersluidende overwegingen in de aangevochten akte maken niet begrijpbaar waarom deze adviezen werden verworpen.
Los van het feit dat het feitelijk onjuist is dat 17 woningen op 100 meter van de ontginning zijn gelegen, wordt niet begrijpbaar gemaakt waarom de beperkte uitgraving in zone 1 en de niet-ontginde percelen nrs. 769/D en 769/E niet zouden volstaan als ruimtelijke scheiding tussen de ontginning en de nabijgelegen woningen.
Redenen van milieuhygiëne liggen daarvoor niet voor de hand, vermits het VLAREM II slechts veel kleinere beschermingsstroken oplegt (zie ook het derde middel).
Redenen van planologische aard zijn evenmin evident, vermits in het gewestplan het ontginningsgebied en het woongebied met landelijk karakter aan elkaar grenzen, zonder tussenliggende bufferzone en de breedte van de tussen een ontginning en omliggende woningen liggende afzonderingsstrook, bedoeld in artikel 17, 6.3. van het K.B. van 28 december 1872, dient te worden vastgesteld in de vergunningen zelf (zie hierover tevens het derde middel). Het oordeel van de verwerende partij staat dan ook haaks op de gewestplanvoorschriften en behoeft, om die reden alleen al, zeker een concretere motivering.

3) Het spreekt voor zich dat de motieven dat de 'ruimtelijke draagkracht' van een gebied wordt overschreden en de hinder van de uitbating, 'zelfs mits naleving van op te leggen milieuvergunningsvoorwaarden, niet tot een aanvaardbaar niveau kunnen worden beperkt', onvoldoende precies en concreet zijn om als de vereiste afdoende verantwoording te fungeren. (zie in dat verband o.m., R.v.St., arrest MALMAR, nr. 58.924 van 28 maart 1996)";

3.2. Overwegende dat de verwerende partij op het eerste en het tweede middel volgende globale repliek geeft :

"De milieuvergunningsaanvraag van eerste verzoekende partij blinkt uit door vaagheid en onvolledigheid :

Als aanduiding van het voorwerp van de exploitatie wordt volstaan met :
Kleigroeve - rubriek 18.2 : Het betreft de ontginning van leem (50.000 $m^3$/jaar) tot op een diepte van maximum 10 m. Fasegewijs wordt de groeve gedeeltelijk terug opgevuld met restgronden en geherstructureerd tot landbouwgrond.

Onder de beschrijving van de aard en het vermogen van de toestellen treft men :
hydraulische kraan en bulldozer (vermogen nog onbekend)

Onder de hoofding voorziene maatregelen/installaties om de hinder te voorkomen of te beperken wordt enkel het volgende vermeld :

De nodige schikkingen zullen genomen worden welke opgelegd worden door de overheid onder het toezicht van het Ministerie van de Vlaamse Gemeenschap-Bestuur Natuurlijke Rijkdommen en Energie, zodat de stofhinder beperkt wordt en er geen impact is op het grondwater.

Het bepalen van het voorwerp van een vergunningsaanvraag is een zaak van de aanvrager. Het komt de vergunningverlenende overheid niet toe om eenzijdig het voorwerp van de vergunningsaanvraag te wijzigen. Artikel 20 van het Milieuvergunningsdecreet laat toe om bijkomende exploitatievoorwaarden op te leggen, doch deze milieuvoorwaarden hebben niet als doel en ze mogen bovendien niet als doel hebben onvolkomenheden in de vergunningsaanvraag goed te maken.

Een dergelijke werkwijze holt immers het bezwaarrecht uit. Omwonenden dienen immers met voldoende kennis van zaken hun bezwaarrecht te doen gelden opdat de vergunningverlenende overheid het dossier op een korrekte manier zou kunnen beoordelen.

Wanneer een exploitant zich -al dan niet doelbewust- van vage termen bedient in zijn milieuvergunningsaanvraag, dient de vergunningverlenende overheid dubbel voorzichtig te zijn. In casu heeft de exploitant tweemaal (in eerste aanleg én in graad van beroep) gebruik gemaakt van zijn recht om gehoord te worden.

De Minister heeft geheel terecht geoordeeld dat noch de milieuvergunningsaanvraag, noch de uitgebrachte adviezen, noch de resultaten van de hoorzitting voldoende garanties boden om in geval van het verlenen van de beoogde vergunning de risiko's op overdreven milieuhinder tot een aanvaardbaar niveau te brengen en zulks zelfs indien alle mogelijke

milieuvoorwaarden aan de exploitant zouden worden opgelegd.

De vergunning voor een korte termijn opleggen, zoals dit bijvoorbeeld eerder was geadviseerd door de Provinciale Milieuvergunningskommissie, bood geen oplossing.

Indien de hinder niet tot een aanvaardbaar niveau kan worden beperkt, zelfs niet met het opleggen van voorwaarden, moét de vergunning worden geweigerd. Ze kan dan niet voor een korte termijn worden verleend.

Pas in de loop van de vergunningsprocedure, zowel in eerste aanleg als in graad van beroep, heeft eerste verzoekende partij een aantal verfijningen/verduidelijkingen aangebracht in het voorwerp van haar milieuvergunningsaanvraag. Zo werd gesteld dat :

- een maximale afvoer van 50.000 m3 leem per jaar, gespreid over 100 werkdagen overeenkomt met 25 vrachtwagens per dag en dus circa 3 vrachtwagentransporten per uur;
- voor de wegrijdende vrachtwagens is een wielwasserij gepland;
- er zal slechts tussen 7 en 18 uur op normale werkdagen worden gewerkt;
- er zal gebruik worden gemaakt van een geluidsarme hydraulische kraan;
- er zal worden gewerkt in fazen, zodat het geherstructureerd gedeelte kort op het ontginningsfront zal volgen.

De belangrijkste bestaansreden van de motiveringsplicht opgelegd door de Wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen is erin gelegen dat de betrokken bestuurde in de hem aanbelangende beslissing zelf de motieven moet kunnen aantreffen op grond waarvan ze werd genomen, onder meer opdat hij met kennis van zaken zou kunnen uitmaken of het aangewezen is om de beslissing met een annulatieberoep te bestrijden.

De motiveringsplicht vereist niet dat de inhoud van de tijdens de voorbereidende procedure uitgebrachte adviezen in de beslissing wordt vermeld. Het is bovendien niet vereist dat de beslissing uitdrukkelijk de redenen vermeldt waarom de ingewonnen adviezen -of sommige ervan- niet worden gevolgd en het is evenmin vereist dat een antwoord wordt gegeven op elk van de in beroep aangevoerde argumenten.

Het is noodzakelijk doch voldoende dat de beslissing duidelijk de redenen doet kennen die haar verantwoorden en waaruit kan worden afgeleid waarom de adviezen in andersluidende zin niet worden gevolgd.

Zulks is in casu zeker het geval.

Het opzetten van een wielwasinstallatie voor de wegrijdende vrachtwagens zal zonder twijfel een bepaalde impakt hebben op het stof en de aarde die de

vrachtwagens zullen verspreiden op de openbare weg naar het ontginningsterrein toe. Zoveel is zeker.

Een dergelijke maatregel doet evenwel niet af aan de gebeurlijke overdreven stofhinder op en rond het terrein zelf, en dit zeker als men bedenkt dat zich binnen een straal van 100 m gemeten van de perceelsgrenzen een 17-tal woningen bevinden.

Zelfs indien de ontginning maar gebeurt tot op straatniveau, zal deze in kombinatie met het vullen van de putten na afgraving ongetwijfeld gepaard gaan met de nodige stofhinder.

Dat VLAREM II veel kleinere beschermingsstroken oplegt doet niets af aan de waarschijnlijkheid dat in casu overdreven stofhinder zich zal voordoen ongeacht de breedte van de voorziene beschermingsstrook.

De exploitant heeft zich voor wat betreft de te verwachten geluidshinder enkel beperkt tot het benadrukken van de eerder lage frekwentie van het vrachtwagenvervoer van en naar de ontginningsterreinen.

Net als dit het geval is met het aspekt stofhinder, werd totaal voorbijgegaan aan het aspekt geluidshinder op de terreinen zelf. Een geluidsarme hydraulische kraan alléén neemt niet weg dat het bestendige lawaai van een bulldozer voor overdreven geluidshinder zal zorgen.

Verwerende partij ziet in het geheel niet in hoe het werken met een bulldozer binnen een korte afstand van enkele tientallen woningen geluidsarmer kan worden gemaakt.

Er dient dan ook -samen met verzoekende partijen trouwens !- te worden gekonkludeerd dat er eenvoudigweg geen maatregelen bestaan om de te verwachten geluids- en stofhinder in te dijken.

Verzoekers stellen letterlijk zelf in hun verzoekschrift op pagina 6 :

... Dit geldt des te meer nu er geen voor de hand liggende andere bijkomende hinderbeperkende maatregelen bestaan die geluids- en stofoverlast zouden kunnen tegengaan. Dergelijke in de ontginningssektor gebruikelijke maatregelen zijn er evenmin.

Indien de hinder niet tot een aanvaardbaar niveau kan worden beperkt, zelfs niet met het opleggen van voorwaarden, moet de vergunningverlenende overheid de vergunning weigeren";

3.3. Overwegende dat eerste verzoeker als volgt repliceert :

"Alhoewel in het verslag in de schorsingszaak de heer auditeur concludeerde dat het eerste middel '(zeer) ernstig is', blijft het antwoord van de verwerende partij beperkt tot het zonder meer kopiëren van het verweer in haar nota.

De verzoekende partijen verwijzen dan ook naar hun verzoekschrift en naar hetgeen de heer auditeur zeer pertinent heeft gesteld in zijn verslag in de schorsingsvordering, dat voor zoveel als nuttig hier als overgenomen dient te worden beschouwd";

3.4.1. Overwegende dat in de aanhef van de bestreden beslissing volgende twee weigeringsmotieven zijn opgenomen :

- "Overwegende evenwel dat geen voldoende concrete maatregelen worden voorgesteld om hinder door stof en geluid naar de omgeving te beperken;
- Overwegende bovendien dat 17 woningen op minder dan 100 meter van de geplande ontginning liggen; dat er derhalve onvoldoende ruimtelijke scheiding tussen de inrichting en de nabijgelegen woningen is; dat de ruimtelijke draagkracht van het gebied zal worden overschreden";

3.4.2. Overwegende wat het weigeringsmotief inzake de onvoldoende concrete maatregelen inzake stof en geluid betreft, dat in zijn beroepschrift eerste verzoeker onder meer betoogde :

"Voor de wegrijdende vrachtwagens wordt er een wielwasserij voorzien. Er zal slechts tussen 7u en 18u en op normale werkdagen gewerkt worden. Daarenboven wordt er met geluidsarme hydraulische kranen gewerkt.

Aangezien er konform het voorziene werkplan in fasen dient gewerkt te worden zal het geherstructureerd gedeelte kort op het ontginningsfront volgen. Aldus wordt de stofontwikkeling tot een minimum herleid.

(...)

Er dient erbij vermeld dat de te ontginnen gronden die palen aan het perceel met de dichtste woning slechts tot op hetzelfde peil van het woonperceel worden afgegraven. Voor het bouwrijp maken van de hoger gelegen bult langsheen de Kauwstraat dient men immers vooraf het terrein af te graven";

dat in het hierboven geciteerd motief geenszins wordt ingegaan op de in het beroepschrift voorgestelde maatregelen; dat men zich beperkt tot de algemene overweging dat "geen voldoende concrete maatregelen" worden voorgesteld zonder dat wordt verduidelijkt waarom de

voorgestelde maatregelen niet voldoende concreet zijn en waarom zij de stof- en geluidshinder niet tot een aanvaardbaar niveau kunnen beperken; dat daarbij komt dat in het advies van de administratie economie, afdeling natuurlijke rijkdommen en energie werd gesteld dat de ontginning zelf weinig of geen hinder kan teweegbrengen voor de omgeving en dat in de adviezen van de afdeling milieuvergunningen en van de gewestelijke milieuvergunningscommissie het standpunt werd gehuldigd dat de hinder en risico's tot een aanvaardbaar niveau kunnen worden beperkt indien bijkomende vergunningsmaatregelen worden opgelegd; dat de daarin vooropgestelde voorwaarden dezelfde zijn als deze die door eerste verzoeker in zijn beroepschrift werden voorgesteld; dat zonder enige nadere motivering van deze gunstige en duidelijke adviezen wordt afgeweken; dat, daarenboven, zoals eerste verzoeker betoogt, de klei en leem grotendeels zullen worden opgegraven in de diepte en dus vochtig zullen zijn, zodat het risico op stofhinder niet vanzelfsprekend is en dat de graafwerken in de buurt van de meest nabijgelegen woning erg beperkt zullen zijn; dat het motief inzake het ontbreken van concrete maatregelen om geluids- en stofhinder te voorkomen niet afdoende is;

3.4.3. Overwegende, wat het motief inzake de beperkte ruimtelijke scheiding tussen de inrichting en de 17 nabijgelegen woningen en de overschrijding van de ruimtelijke draagkracht van het gebied betreft, dat uit het plan gevoegd bij het advies van de administratie economie, afdeling natuurlijke rijkdommen en energie, blijkt dat eerste verzoeker terecht betoogt dat de overweging dat er 17 woningen op minder dan 100 meter van de geplande ontginning zijn gelegen, feitelijk niet correct is en dat het aantal woningen aldaar beduidend lager ligt; dat uit hetzelfde plan ook blijkt dat de percelen 769/D, 769/E en 768 niet worden ontgind; dat aangezien de percelen 769/D en 769/E samen minstens

2.500 m² bedragen (minimum 50 x 50 m) er een aanzienlijke feitelijke buffer ligt tussen het eigenlijke ontginningsgebied en het merendeel der woningen gelegen langs de Sint-Antelinksstraat; dat voor de woningen langsheen de Kauwstraat uit de aanhef van het bestreden besluit blijkt dat de geplande ontginning voor een strook gelegen binnen de vijftig meter langs deze straat, te weten de zone 1, er slechts zal worden ontgonnen tot op het straatniveau; dat eerste verzoeker aannemelijk maakt dat de hinder voortvloeiend uit deze beperkte graafwerkzaamheden, zowel qua omvang als qua tijdsduur, voor de woningen langs de Kauwstraat eerder beperkt zal zijn; dat, voorts, wordt vastgesteld dat het kwestieus weigeringsmotief in geen enkel van de in de beroepsprocedure verleende adviezen enige steun vindt; dat, tenslotte, eerste verzoeker, er terecht op wijst dat uit artikel 5.18.2.1., § 4, van Vlarem II blijkt dat in casu een beschermingsstrook van maximaal tien meter moet worden aangelegd en dat langs het kadastraal perceel nr. 768 van de dichtstbijgelegen woning, alwaar de afgraving slechts tot op straatniveau plaatsgrijpt, in een beschermingsstrook van vijf meter moet worden voorzien; dat voor laatstgenoemde woning aan die afstand van vijf meter is voldaan en dat alle andere omliggende woningen duidelijk op meer dan tien meter afstand van de ontginning zijn gelegen; dat in het licht van de vigerende stedenbouwkundige en milieuhygiënische voorschriften, het geenszins duidelijk is op grond van welke concrete milieuhygiënische of planologische overwegingen de verwerende partij tot de conclusie is gekomen dat er een onvoldoende ruimtelijke scheiding is tussen de inrichting en de nabijgelegen woningen en dat de ruimtelijke draagkracht van het gebied zal worden overschreden; dat het tweede weigeringsmotief evenmin afdoende is gemotiveerd;

3.4.4. Overwegende dat uit hetgeen voorafgaat blijkt dat het eerste middel gegrond is,

**B E S L U I T :**

**Artikel 1.**

Vernietigd wordt het besluit van 31 mei 1996 van de Vlaamse minister van leefmilieu en tewerkstelling houdende verwerping van het beroep dat door Koenraad HOVE werd ingediend tegen het besluit van 21 december 1995 van de bestendige deputatie van de provincieraad van Oost-Vlaanderen houdende weigering van de milieuvergunning aan Koenraad HOVE om een klei- en leemgroeve aan de Kauwstraat te Herzele te exploiteren.

**Artikel 2.**

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

**Artikel 3.**

De kosten van het beroep, ingediend door eerste verzoeker, bepaald op vierduizend frank, komen ten laste van het Vlaamse Gewest.

De kosten van het beroep, ingediend door de tweede verzoekende partij, bepaald op vierduizend frank, komen ten haren laste.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op vijfentwintig mei 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.**