

RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

**nr. 114.567 van 16 januari 2003
in de zaak A. 76.418/VII-16.120.**

In zake : Germain VAN DER MEEREN,
 die woonplaats kiest bij
 Advocaat D. VAN DE GEHUCHTE,
 kantoor houdende te DRONGEN,
 Baarledorpstraat 93

tegen :

de bestendige deputatie van de provincieraad van
OOST-VLAANDEREN.

DE RAAD VAN STATE, VIIe K A M E R,

Gezien het verzoekschrift dat Germain VAN DER MEEREN op 20 november 1997 heeft ingediend om de vernietiging te vorderen van het besluit van 18 september 1997 van de bestendige deputatie van de provincieraad van Oost-Vlaanderen inzake het beroep ingesteld tegen de beslissing van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Wortegem-Petegem van 12 mei 1997, waarmee aan de verzoeker, de milieuvergunning wordt verleend voor het exploiteren van een landbouwbedrijf, gelegen op de percelen kadastraal bekend onder Wortegem-Petegem, Afdeling 1, sectie A, perceelnummer 292/h aan de Kleistraat (W.) 12;

Gelet op het arrest nr. 71.814 van 12 februari 1998 houdende verwerping van de vordering tot schorsing en gezien het verzoek tot voortzetting;

Gezien de regelmatig gewisselde memories van antwoord en van wederantwoord;

Gezien het verslag opgemaakt door Auditeur P. PROVOOST;

Gelet op de beschikking van 11 maart 2002 die de neerlegging ter griffie van het verslag en van het dossier gelast;

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan partijen en gezien het verzoek tot voortzetting en de laatste memorie van verzoeker;

Gelet op de beschikking van 7 november 2002 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 19 december 2002;

Gehoord het verslag van Staatsraad E. BREWAEYS;

Gehoord de opmerkingen van Advocaat L. KENNES die, loco Advocaat D. VAN DE GEHUCHTE verschijnt voor de verzoekende partij, en van Bestuurssecretaris F. COCRIAMONT die 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 feiten

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

1.1. Verzoeker exploiteert een landbouwbedrijf in Wortegem-Petegem. Op 2 april 1991 verleent het college van burgemeester en schepenen akte van de aangifte van een agrarische inrichting met 95 runderen, 40 varkens en 340 m³ dierlijke mest.

1.2. Op 18 maart 1997 vraagt verzoeker een milieuvergunning voor de uitbreiding en wijziging van zijn bedrijf. Er zouden dan in totaal 119 runderen worden gehouden (25 jonger dan 1 jaar, 35 van 1 tot 2 jaar, 49 melkkoeien en 10 "andere runderen").

1.3. Op 23 april 1997 verleent de Vlaamse Landmaatschappij een ongunstig advies. Zij stelt dat volgens de aangifte bij de Mestbank er de laatste twee jaren geen varkens werden gehouden op de inrichting, zodat met toepassing van artikel 46 van Vlarem I en de omzendbrief van 19 december 1996 (B.S. 11 januari 1997) de vergunning wordt beschouwd als zijnde gereduceerd tot 95 runderen (20 jonger dan 1 jaar, 30 van 1 tot 2 jaar, 40 melkkoeien en 5 "andere runderen"), met een vergunde mestproductie van 2.250 kg P₂O₅. Volgens de Vlaamse Landmaatschappij heeft de aanvraag dus een stijging van de mestproductie tot

gevolg, waardoor zij valt onder toepassing van de bepalingen van artikel 4, § 2, 3°, van het besluit van de Vlaamse regering van 20 december 1995 tot uitvoering van de artikelen 33 en 34 van het decreet van 23 januari 1991 inzake de bescherming van het leefmilieu tegen de verontreiniging door meststoffen (Vergunningenbesluit). Er wordt niet voldaan aan de voorwaarden die dat artikel stelt voor het verlenen van een vergunning tot uitbreiding.

1.4. Op 12 mei 1997 verleent het college van burgemeester en schepenen de vergunning voor het gevraagde aantal runderen.

1.5 Met een aangetekende brief van 5 juni 1997 tekent de Vlaamse Landmaatschappij beroep aan tegen de verleende vergunning.

1.6. Op 18 september 1997 wordt de bestreden beslissing genomen : de uitbreiding met 24 runderen wordt geweigerd. Deze is als volgt gemotiveerd :

"[...]

Gelet op het beroepsschrift ingediend door VLM, Ganzendries 149 te 9000 Gent (hoedanigheid: Adviesverlenende Overheidsinstantie - Datum ontvangst: 05-06-1997), waarin volgende argumenten worden aangehaald:

- de aanvraag gaat gepaard met een stijging van de mestproductie omdat de vergunning voor het houden van 40 zeugen vervallen is (cfr. art. 46 van Vlarem I en toepassing van de omzendbrief dd. 11-01-1997);
- in voorliggend geval zijn de bepalingen van art. 4 par. 2, 3° van het Vergunningenbesluit van toepassing;
- het bestreden besluit is niet verenigbaar met art. 4 par. 2, 3°, d) en art. 4 par. 2, 3°, f) aangezien:
- niet voldaan is aan de bepalingen van art. 4, par. 2, 3°d), gezien de geactualiseerde gemeentelijke productiedruk van Wortegem-Petegem hoger is dan de maximaal toelaatbare gemeentelijke productiedruk;
- de aanvrager van de vergunning was op het moment van de vergunningsaanvraag ouder dan 45 jaar, en derhalve is niet voldaan aan de voorwaarde van art. 4, par. 2, 3°, f);

[...]

Overwegende dat uit de Mestbankaangifte blijkt dat sedert 1994 geen zeugen meer worden gehouden; dat de zeugenboxen werden omgebouwd tot kalverplaatsen, zodat alle technische voorzieningen voor het houden van zeugen verwijderd zijn;

Overwegende dat in toepassing van de omzendbrief van 19-12-1996 van de Vlaamse Minister van Leefmilieu en Tewerkstelling in dit geval de vergunning beschouwd wordt als zijnde gereduceerd tot 95 runderen (zonder varkens); dat de vergunde mestproductie dus 2250 kg P₂O₅ bedraagt (afkomstig van 20 runderen jonger dan 1 jaar, 30 runderen tussen 1 en 2 jaar, 40 melkkoeien en 5 andere runderen);

Overwegende dat na wijziging de mestproductie 2848 kg P₂O₅ bedraagt, hetgeen een stijging van de vergunde mestproductie betekent van 598 kg P₂O₅; dat hierdoor niet voldaan wordt aan art. 4, par. 2, 3° van het Vergunningenbesluit; [...]"

2. De gegrondheid van het beroep

2.1.1. Overwegende dat in het eerste middel in wezen wordt gesteld dat artikel 46, 3° Vlarem I niet van toepassing is; dat verzoeker het volgende betoogt :

"ten onrechte toepassing werd gemaakt [...] van de bepalingen van artikel 46, 3° VLAREM I, zodat het aangevochten besluit niet de rechtens vereiste wettelijke grondslag heeft.

[...]

[...] in een principiësarrest dd. 13 juni 1996 heeft Uw Raad gesteld dat noch het milieuvergunningsdecreet van 1985, noch het VLAREM I bepalingen bevatten mbt. de frequentie en de aard van de activiteiten die in een inrichting moeten worden uitgeoefend (RvSt. nr. 60.156, 13 juni 1996 inzake VERHEYE).

(...)

In casu is het alleszins niet zo dat de afbouw van de varkenshouderij (met het oog op de reconversie naar volledige rundveehouderij) gepaard gegaan is met een volledig stilleggen van de exploitatie van deze varkenshouderij gedurende meer dan twee jaar.

Deze afbouw is [geleidelijk] gebeurd. Enkel op het moment dat verzoeker de zeugenboxen heeft omgebouwd tot veestallen is de exploitatie van de varkenshouderij volledig opgehouden.

Ten bewijze van het feit dat tussen het stopzetten van de varkenshouderij en het indienen van de vergunningsaanvraag op 18.03.1997 zeker geen twee jaren zijn verstreken legt verzoeker een aantal documenten neer waaruit ondermeer blijkt dat op 07.04.1995 nog steeds biggen werden aangekocht en op dezelfde datum nog 3 mestvarkensplaatsen werden geattesteerd en geïnviseerd door de controleur.

Derhalve wordt ten onrechte toepassing gemaakt van artikel 46, 3° VLAREM I en dient de huidige mestproductie voor de totaliteit van de aangevraagde runderen vergeleken te worden met de vergunningstoestand vóór 18.03.1997, inclusief de vergunde 40 varkens.

In dat geval moet men vaststellen dat de volledige omvorming naar rundveehouderij geen bijkomende mestproductie inhoudt.

Bovendien mag niet vergeten worden dat verzoeker ten persoonlijke titel over voldoende afzetgronden beschikt om de volledige mestproductie van zijn landbouwbedrijf, zelfs na uitbreiding tot 119 runderen op een ecologisch verantwoorde wijze af te zetten overeenkomstig het mestdecreet";

2.1.2. Overwegende dat de verwerende partij daartegenover in de memorie van antwoord stelt wat volgt :

"[...]

De exploitant deelde [...] zelf mee dat er sinds 1994 geen zeugen meer werden gehouden. Dit bleek bovendien ook uit de Mestbankaangifte.

Op de aangifte van 1995 werden geen varkens meer aangegeven en ook geen dierplaatsen voor varkens.

Daarenboven bleek bij het plaatsbezoek dat de zeugenboxen werden omgebouwd tot kalverplaatsen, zodat alle technische voorzieningen voor het houden van zeugen verwijderd zijn.

Volgens de omzendbrief van 19-12-1996 van de Vlaamse Minister van Leefmilieu en Tewerkstelling dient in dit geval de vergunning beschouwd te worden als zijnde vervallen m.b.t. de 40 varkens en wordt zij dus gereduceerd tot 95 runderen.

In haar verzoekschrift houdt verzoekster geen rekening met deze omzendbrief.

[...]"

2.1.3. Overwegende dat verzoeker in de memorie van wederantwoord argumentatie put uit de omzendbrief van 19 december 1996 waar de verwerende partij naar verwijst in de memorie van antwoord; dat hij volgende passage daarvan letterlijk citeert:

"4° Verval van lopende milieuvergunningen :

Overeenkomstig Art. 28 van het decreet van 28 juni 1985 betreffende de milieuvergunning vervalt de milieuvergunning van rechtswege o.m. wanneer:

- de inrichting niet in gebruik werd genomen binnen de opgelegde termijn van ingebruikstelling;

- de inrichting gedurende twee opeenvolgende jaren niet werd geëxploiteerd.

In voorkomend geval kan deze regel ook van toepassing zijn op een gedeelte van de inrichting.

Voor de toepassing van voormelde bepalingen wordt verwezen naar de definitie van 'exploiteren' zoals deze is vastgesteld door artikel 2, 2° van bedoeld decreet, met name: 'in werking stellen of houden, gebruiken, installeren of in stand houden van een inrichting, daaronder begrepen het lozen van afvalwater'; Uit voormelde bepalingen vloeit voort :

- dat een bezetting van één of meer vergunde stallen onder de vergunde maximumcapaciteit geen verval en ook geen inperking van de milieuvergunning tot gevolg heeft;

- dat wanneer bepaalde stallen of bepaalde onderdelen van de inrichting sedert meer dan twee jaar niet meer bestaan (gesloopt of vernield) of niet meer als stal of voor het vergunde doel zijn ingericht (geëigende binneninrichting en alle technische voorzieningen zijn verwijderd of volledige afwezigheid van dieren) de desbetreffende milieuvergunning wel van rechtswege is vervallen; in het geval de betrokken inrichting meerdere stallen omvat en het gemiddeld aantal aanwezige dieren, zoals de laatste 2 jaar aangegeven bij de Mestbank, lager is dan 50 % van het globaal op de inrichting vergund aantal dieren, en in de mate dat geen overmacht of bedrijfseigen redenen kunnen worden ingeroepen, kan aangenomen worden dat enkel de stal of stallen die dit aantal dieren vermenigvuldigd met 1,50 kan bevatten, vergund blijven".

Dat hij daaruit afleidt :

"dat in de omzendbrief wordt bevestigd dat de bezetting van een vergunde stal zelfs onder de maximumcapaciteit geen inperking van de milieuvergunning tot gevolg kan hebben.

Deze bepalingen sluiten nauw aan bij de definitie van exploiteren, zoals opgenomen in artikel 2, 2° van het vergunningendecreet en waaronder zelfs het instandhouden van een inrichting valt.

Uit het voorgaande is terzake gebleken dat minstens nog op 07.04.1995 werd geattesteerd dat een aantal varkens en biggen aanwezig waren in de stallen waarmee aan het criterium van bezetting (zelfs onder de maximumcapaciteit) werd voldaan.

Minstens is het zo dat, vermits de onderneming van verzoeker bestaat uit verschillende stallen, het gemiddelde aantal dieren (in zijn globaliteit) over de laatste twee jaar niet lager geweest is dan 50% van het globaal op de inrichting vergund aantal dieren, zodat van enig verval van de vergunning geen sprake kan zijn.

En zelfs indien zou aangetoond worden dat de bezettingsgraad lager dan deze 50% zou geweest zijn, dan nog is het volgens de bepalingen van voormelde omzendbrief zo dat in dat geval nog altijd de stal die dit aantal dieren **vermenigvuldigd met 1,5** kan bevatten vergund blijft, waarmee de volledige omschakeling naar een rundveehouderij zou gedekt zijn.

Derhalve wordt ten onrechte toepassing gemaakt van artikel 46, 3° VLAREM I en dient de huidige mestproductie voor de totaliteit van de aangevraagde runderen vergeleken te worden met de vergunningstoestand vóór 18.03.1997, inclusief de vergunde 40 varkens.

Derhalve moet ook vastgesteld worden dat de volledige omvorming naar rundveehouderij geen bijkomende mestproductie inhoudt";

2.1.4. Overwegende dat in de laatste memorie onder meer wordt gesteld :

"Ten bewijze van het feit dat tussen het stopzetten van de varkenshouderij en het indienen van de vergunningsaanvraag op 18.03.1997 zeker geen twee jaren zijn verstreken legt verzoeker een aantal documenten neer waaruit onder meer blijkt dat op 07.04.1995 nog steeds biggen werden aangekocht en op dezelfde datum nog 3 mestvarkensplaatsen werden geattesteerd en geïnviseerd door de controleur. In het tussengekomen auditoraatsverslag wordt dit gegeven ook bevestigd.

[...]

Dit betekent maw. dat in de omzendbrief wordt bevestigd dat de bezetting van een vergunde stal zelfs onder de maximumcapaciteit geen inperking van de milieuvergunning tot gevolg kan hebben.

[...]

Derhalve wordt ten onrechte toepassing gemaakt van artikel 46, 3° VLAREM I en dient de huidige mestproductie voor de totaliteit van de aangevraagde runderen vergeleken te worden met de vergunningstoestand vóór 18.03.1997, inclusief de vergunde 40 varkens.

[...]

Verzoeker blijft dan ook bij zijn stelling dat van zodra er voortzetting geweest is van de exploitatie, ongeacht het aantal dieren, de vergunning niet kan komen te vervallen zijn.

Derhalve moet ook vastgesteld worden dat de volledige omvorming naar rundveehouderij perfect vergunbaar is en ook geen bijkomende mestproductie inhoudt.

Immers mag niet vergeten worden dat verzoeker ten persoonlijke titel over voldoende afzetgronden beschikt om de volledige mestproductie van zijn landbouwbedrijf, zelfs na uitbreiding tot 119 runderen op een ecologisch verantwoorde wijze af te zetten overeenkomstig het mestdecreet";

2.1.5. Overwegende dat de betwisting gaat over de vraag of de vergunning voor de 40 varkens al dan niet vervallen is wegens niet-exploitatie gedurende twee opeenvolgende jaren; dat volgens verzoeker het houden van drie varkens, binnen een termijn van twee jaar vóór het aanvragen van de vergunning voor de verandering van zijn bedrijf, heeft belet dat de vergunning is vervallen wegens het niet-exploiteren;

Overwegende dat artikel 28 van het milieuvergunningsdecreet luidt als volgt :

"De vergunning vervalt van rechtswege wanneer zij betrekking heeft op een inrichting:

(...)

3° die gedurende twee opeenvolgende jaren niet werd geëxploiteerd. (...)

§ 2. Indien de in § 1 genoemde gevallen slechts betrekking hebben op een gedeelte van de inrichting, vervalt de vergunning slechts voor dat gedeelte".

dat artikel 46 van Vlarem I bepaalt :

"De in artikel 5 bedoelde milieuvergunning vervalt van rechtswege voor de inrichting die of voor het gedeelte van de inrichting dat:

(...)

3° gedurende twee opeenvolgende jaren niet werd geëxploiteerd";

Overwegende dat verzoeker zich beroept op de geciteerde omzendbrief, en stelt dat een "gedeelte van de inrichting" een stal is, en dat zulk gedeelte geëxploiteerd wordt zolang er een aantal dieren in wordt gehouden, ook wanneer dat aantal ver onder het vergunde aantal is gedaald;

Overwegende dat in een vergunning voor het exploiteren van stallen het aantal dieren waarvoor de vergunning geldt een essentieel element is; dat net zo min als het in stand houden van de technische installatie voor het houden van een bepaald aantal dieren kan worden gelijkgesteld met het effectief houden van dat aantal dieren, het houden van drie dieren niet kan worden gelijkgesteld met het houden van 40 dieren; dat het arrest nr. 60.156 waar verzoeker naar verwijst betrekking had op een niet vergelijkbare situatie; dat de vraag die daar voorlag was welke activiteiten er met welke regelmaat moeten plaatsvinden om te kunnen spreken

van de exploitatie van een "danszaal" en niet van een gewoon "café"; dat de bestreden beslissing terecht heeft aangenomen dat het verlenen van de gevraagde vergunning een stijging van de mestproductie tot gevolg zou hebben, ten aanzien van de bestaande vergunde toestand; dat het middel niet gegrond is;

2.2.1. Overwegende dat in het tweede middel machtsoverschrijding wordt ingeroepen; dat verzoeker voorhoudt dat de beslissing genomen werd op grond van onjuiste feiten; dat hij stelt :

"In het besluit van de Bestendige Deputatie waarin de aan mijn verzoeker toegekende milieuvergunning in beroep gedeeltelijk wordt vernietigd wordt gesteld dat de wijziging van de mestproductie een stijging van de vergunde mestproductie zou inhouden, zodat niet voldaan zou worden aan artikel 4, par.2, 3° (d) van het vergunningenbesluit.

'd. als de inrichting gelegen is in een lichtgrijze gemeente, mag het verlenen van de gevraagde vergunning niet tot gevolg hebben dat de actuele productiedruk van de gemeente groter wordt dan de oorspronkelijke productiedruk van de gemeente waarin de inrichting gelegen is, vermeerderd met een derde van het verschil tussen de maximale en de oorspronkelijke productiedruk van de gemeente, met dien verstande dat tevens de geactualiseerde gemeentelijke productiedruk, zonder de toegenomen geëxporteerde productie zoals bepaald in artikel 33, § 4, tweede lid, 6° van het decreet in rekening te brengen, de maximale gemeentelijke productiedruk niet mag overschrijden.'

Deze gemeentelijke productiedruk wordt echter niet alleen door de aangiften bij de Mestbank bepaald, maar ook door de capaciteit vermeld in de sinds 1991 verleende milieuvergunningen, zodat [...] de mestproductie van de in de vergunning dd. 02.04.1991 opgenomen varkens hoedanook reeds opgenomen geweest is en ook gebleven is in de cijfers van de productiedruk van de gemeente Wortegem - Petegem. Dit betekent dat de facto de uitbreiding, die in feite niet meer is dan de omvorming van varkenshouderij naar rundveehouderij met een gelijkwaardige mestproductie, geen invloed kan hebben op de productiedruk van de gemeente, vermits deze in de gekende cijfers reeds verwerkt zijn.

Derhalve kan geen toepassing gemaakt worden van artikel 4 par.2, 3° van het B.Vl.Reg. dd. 20 december 1995";

2.2.2. Overwegende dat de verwerende partij daarop antwoordt wat volgt:

"(...)

Het argument dat verzoekster aanhaalt heeft betrekking op de stijging van de mestproductiedruk van de gemeente. In het besluit van de Bestendige Deputatie wordt evenwel gewezen op de stijging van de VERGUNDE mestproductie.

Zoals reeds uit het eerste middel blijkt is de vergunning voor de 40 varkens vervallen, zodat er enkel nog een vergunning is voor 95 runderen.

Aangezien nu een uitbreiding wordt gevraagd voor 24 runderen leidt dit ontegensprekelijk tot een stijging van de vergunde mestproductie.

(...)"

2.2.3. Overwegende dat in de memorie van wederantwoord geen nieuwe elementen worden aangebracht;

2.2.4. Overwegende dat uit de bestreden beslissing blijkt dat de vergunning wordt geweigerd omdat niet wordt voldaan aan "art. 4, par. 2, 3"; dat dit artikel meerdere voorwaarden stelt, waaraan dient te worden voldaan; dat zelfs indien verzoekers kritiek ten aanzien van de voorwaarde waarop zijn tweede middel betrekking heeft terecht zou zijn, het middel niet tot vernietiging van de bestreden beslissing zou kunnen leiden, omdat nog steeds niet zou zijn voldaan aan de voorwaarde gesteld onder artikel 4, § 2, 3°, f), dat bepaalt dat als de verandering een uitbreiding van de totale mestproductie van het bedrijf tot gevolg heeft, de vergunningsaanvrager niet ouder mag zijn dan 45 jaar; dat het bestreden besluit ook stoelt op het niet-ervuld zijn van die voorwaarde; dat het middel niet gegrond is,

B E S L U I T :

Artikel 1.

Het beroep wordt verworpen.

Artikel 2.

De kosten van de vordering tot schorsing, bepaald op 173,53 euro, komen ten laste van de verzoeker.

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

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op zestien januari tweeduizend en drie door de VIIe kamer, die was samengesteld uit :

Mevr.	M.-R. BRACKE,	kamervoorzitter,
de HH.	R. STEVENS,	staatsraad,
	E. BREWAEYS,	staatsraad,
	Th. VAN RAEMDONCK,	toegevoegd griffier.

De griffier,

De voorzitter,

Th. VAN RAEMDONCK.

M.-R. BRACKE.