

RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

**nr. 138.267 van 9 december 2004
in de zaak A. 154.099/VII-32.520.**

In zake : de n.v. EUROSLACH,
die woonplaats kiest bij
Advocaat P. DE SMIJTER,
kantoor houdende te NAZARETH,
Huissepontweg 64

tegen :

het Vlaamse Gewest, vertegenwoordigd door de Vlaamse regering,
dat woonplaats kiest bij
Advocaat J. BERGÉ,
kantoor houdende te LEUVEN,
Vaartstraat 64.

DE Wnd. VOORZITTER VAN DE VIIe KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat de n.v. EUROSLACH op 23 juli 2004 heeft ingediend om de schorsing te vorderen van de tenuitvoerlegging van het besluit van de Vlaamse minister van Leefmilieu, Landbouw en Ontwikkelingssamenwerking van 27 mei 2004 houdende uitspraak over het beroep aangetekend tegen de beslissing van 16 oktober 2003 van de bestendige deputatie van de provincieraad van Oost-Vlaanderen, houdende het gedeeltelijk verlenen van de milieuvergunning aan de verzoekende partij om een pluimveeslachterij en wilduitsnijderij te exploiteren aan de Nazarethsesteenweg 34 te Kruishoutem;

Gelet op het arrest nr. 136.826 van 28 oktober 2004 waarbij de vordering niet kennelijk ongegrond wordt bevonden, de debatten worden heropend en de zaak, voor wat betreft de vordering tot schorsing, opnieuw wordt vastgesteld op de openbare terechtzitting van 18 november 2004;

Gehoord het verslag van Staatsraad E. BREWAEYS;

Gehoord de opmerkingen van advocaat A. PATYN die, loco advocaat P. DE SMIJTER verschijnt voor de verzoekende partij, en van advocaat M. BRUGGEMAN die, loco advocaat J. BERGÉ verschijnt voor de verwerende partij;

Gehoord het eensluidend advies van Auditeur P. PROVOOST;

Gelet op de artikelen 17 en 18 en titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973;

1. Overwegende dat de feitelijke gegevens van de zaak als volgt kunnen worden weergegeven :

1.1. De verzoekende partij exploiteert een pluimvee- en wildslachterij in Kruishoutem. De inrichting is ter plaatse gevestigd sinds 1969. Ze ligt volgens het bij koninklijk besluit van 24 februari 1977 vastgestelde gewestplan Oudenaarde deels in landschappelijk waardevol agrarisch gebied, deels in woongebied met landelijk karakter, op ongeveer 100 meter van woonuitbreidingsgebied. Op 10 december 2003, dit is in de loop van de vergunningsprocedure die heeft geleid tot de thans bestreden beslissing, wordt voor een deel van het bedrijfsterrein een bijzonder plan van aanleg zonevreemde bedrijven goedgekeurd.

1.2. Op 25 augustus 1988 verleent de bestendige deputatie van de provincieraad van Oost-Vlaanderen een exploitatievergunning (blijkbaar een hernieuwing) voor een termijn van tien jaar.

1.3. Op 4 februari 1999 weigert de bestendige deputatie de laattijdig gevraagde milieuvergunning ter hernieuwing en uitbreiding. Na administratief beroep vanwege de verzoekende partij, verleent de verwerende partij op 5 augustus 1999 een milieuvergunning voor een termijn van twee jaar jaar op proef, voor 12.000 stuks pluimvee per dag. Een uitbreiding tot 15.000 stuks wordt geweigerd. Op 31 juli 2001 weigert de verwerende partij de definitieve milieuvergunning, in hoofdzaak wegens problemen met de waterzuivering.

1.4. Inmiddels, op 26 juli 2001, had de verzoekende partij een nieuwe milieuvergunningsaanvraag ingediend, waarbij ze onder meer de uitbreiding vroeg van 12.000 tot 25.000 stuks pluimvee en wild per dag. Op 17 januari 2002 weigert de bestendige deputatie deze vergunning. De verzoekende partij tekent administratief beroep aan tegen de weigering. Op 9 juli 2002 wordt de vergunning ook in beroep geweigerd. De verzoekende partij dient een schorsings- en een annulatieberoep in (A. 126.534/VII-27.813). Bij arrest nr. 115.099 van 28 januari 2003 wordt de vordering

tot schorsing verworpen omdat de aangevoerde middelen niet ernstig worden bevonden.

1.5. Op 27 mei 2003 dient de verzoekende partij een nieuwe milieuvergunningsaanvraag in.

1.6. Tijdens het openbaar onderzoek worden 69 bezwaren ingediend.

1.7. Op 16 oktober 2003 weigert de bestendige deputatie de gevraagde vergunning, behalve voor de grondwaterwinning.

De verzoekende partij tekent administratief beroep aan.

1.8. Op 27 mei 2004 wordt de bestreden beslissing genomen: de vergunning wordt (volledig) geweigerd.

Er worden drie motieven gegeven voor de weigering :

- de exploitatie is strijdig met de afstandsregel van artikel 5.45.1.2, §1, van Vlarem II;
- een aantal onderdelen van de inrichting ligt buiten het gebied van het bijzonder plan van aanleg zonevrije bedrijven, in landschappelijk waardevol agrarisch gebied, en is strijdig met die bestemming;
- de hinder voor de omwonenden blijft niet binnen aanvaardbare perken.

De motivering luidt als volgt :

"(...)

Gelet op de ligging van de inrichting deels in woongebied met landelijk karakter en deels in landschappelijk waardevol agrarisch gebied volgens het gewestplan Oudenaarde, goedgekeurd bij koninklijk besluit van 24 februari 1977;

Gelet op het feit dat de inrichting gelegen is op een afstand van :

- grenzend aan een woongebied met landelijk karakter;
- circa 60 m van een woonuitbreidingsgebied;
- circa 300 m van een parkgebied;

Gelet op de ligging (deels) in het sectoraal BPA-zonevrije bedrijven-fase 1B, goedgekeurd bij ministerieel besluit van 10 december 2003;

Overwegende dat in het voormelde advies van 26 januari 2004 van de afdeling Stedenbouwkundige Vergunningen het volgende wordt gesteld :

'Op 7 november 2001 heeft de exploitant een aanvraag voor een planologisch attest ingediend. Op 22 april 2002 werd een gunstig planologisch attest afgeleverd voor het bedrijf. Ten gevolge hiervan werd een sectoraal BPA zonevrije bedrijven opgemaakt. Op 10 december 2003 werd het BPA 'sectoraal BPA zonevrije bedrijven - fase 1B' van de gemeente Kruishoutem bij ministerieel besluit goedgekeurd, met uitzondering van de blauw omrande delen.

De afstand tot het dichtstbijzijnde woonuitbreidingsgebied bedraagt ongeveer 100 meter.

De afstand tot het dichtstbijzijnde woongebied, niet zijnde woongebied met landelijk karakter, is zeer ruim.

In de onmiddellijke omgeving van het bedrijf bevinden zich een verkaveling en een woonkern. De bedrijfsgebouwen hebben een grote visuele impact op de omgeving. Een afdoende bufferzone is dan ook aangewezen.

De inrichting bestaat reeds sinds 1969. Regelmatig werd de hervergunning van de exploitatie en diverse uitbreidingen van het bedrijf aangevraagd.

Op 26 juli 2001 heeft de exploitant een nieuwe milieuvergunningsaanvraag ingediend. Deze werd geweigerd door de bestendige deputatie op 17 januari 2002. Bij ministerieel besluit van 9 juli 2002 werd de weigeringsbeslissing van de bestendige deputatie bevestigd, zodat het bedrijf momenteel wordt uitgebaat zonder milieuvergunning.

De afdeling ROHM Oost-Vlaanderen bracht op 4 december 2003 een ongunstig advies uit, gezien de aanvraag in strijd was met de gewestplanbestemming en de uitzonderingsbepalingen van artikel 145 bis, §1, 4° van het decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening niet konden toegepast worden om een groot deel van de bedrijfsgebouwen te regulariseren. De buitenafdeling stelde eveneens dat het bedrijf van de aanvrager opgenomen werd in de procedure tot opmaak van een sectoraal BPA zonevreemde bedrijven, maar dat dit BPA op dat moment nog niet goedgekeurd was. Bovendien zijn er diverse bouwvoertredingen. Op 12 november 2003 werd door de buitendienst Oost-Vlaanderen reeds een negatief advies verstrekt voor de regularisatie van een wederrechtelijke uitbreiding van het slachthuis.

De bestendige deputatie heeft op 16 oktober 2003 de exploitatie van de inrichting geweigerd. Enkel de hernieuwing van de grondwaterwinning ten belope van maximum 2.700 m³ per jaar (10 m³ per dag) werd toegestaan.

Gezien het bedrijf niet meer over een milieuvergunning beschikt, moet de inrichting juridisch als een nieuwe inrichting aanzien worden.

Het bedrijf voldoet niet aan de afstandsregels van Vlarem-II. Dit is een argument van niet-stedenbouwkundige aard en kan dan ook niet gebruikt worden om de aanvraag, vanuit stedenbouwkundig oogpunt, negatief te adviseren.

Een belangrijk deel van de bestaande bedrijfsgebouwen, waarin de activiteiten van de inrichting plaats vinden, is echter niet vergund. Ook voor de meeste verhardingen is er geen stedenbouwkundige vergunning. Bovendien zijn sommige vergunde bouwwerken niet conform de stedenbouwkundige vergunning uitgevoerd. Momenteel zijn nog 2 regularisatieprocedures lopende. Voor de onvergunde verhardingen werd zelfs geen regularisatieaanvraag ingediend.

De bouwvoertredingen dienen in elk geval te worden geregulariseerd, want door de koppeling tussen milieuvergunning en stedenbouwkundige vergunning is het uitoefenen van activiteiten in niet-vergunde gebouwen evenzeer strafbaar.

Uit telefonisch onderhoud met de buitenafdeling ROHM Oost-Vlaanderen blijkt dat de lopende regularisatieaanvragen in verband met de wederrechtelijk opgerichte gebouwen opnieuw zullen onderzocht worden naar aanleiding van de goedkeuring van het BPA 'sectoraal BPA zonevreemde bedrijven - fase 1B'. Er zal een toetsing gebeuren aan de stedenbouwkundige voorschriften van dit BPA. Op basis hiervan zal een technisch verslag worden opgemaakt en beslist of er al dan niet een regularisatievergunning kan worden afgeleverd voor de betreffende gebouwen.

Het BPA voorziet op een deel van de terreinen van de inrichting een zone voor lokale bedrijvigheid en een zone voor aanverwante bedrijfsactiviteiten. De toegelaten hoofdbestemming in de zone voor lokale bedrijvigheid is 'werkplaats/atelier en opslag'. De bestaande toestand beantwoordt aan deze bestemming. Een gedeelte van het gebouw, dat dienst doet als werkplaats, alsook een gedeelte van een bijgebouw, zijn echter gelegen in de zone voor buffer. Deze bouwgedeeltes zijn dus strijdig met de stedenbouwkundige voorschriften van het BPA. Alle bebouwing is immers verboden in deze zone. De toegelaten hoofdbestemming in de zone voor aanverwante bedrijfsactiviteiten is 'parkeer- en manoeuvreerruimte, laad- en losruimte, kantoor en sociale voorzieningen'. De bestaande toestand beantwoordt aan deze bestemming.

Artikel 10 van de stedenbouwkundige voorschriften van het BPA stelt dat er een buffer met een dichte structuur dient aangelegd te worden rond de zones voor lokale bedrijvigheid en voor aanverwante bedrijfsactiviteiten. De bepaling dat deze bufferzone over een lengte van 8 m mocht doorbroken worden werd niet goedgekeurd in het ministerieel besluit van 10 december 2003 houdende goedkeuring van het sectoraal BPA. Dit betekent dat de buffer ononderbroken rond de bedrijfszones dient te worden aangebracht. Uit onderzoek van het dossier blijkt dat één van de 2 toegangswegen naar het bedrijf o.m. loopt op de plaats waar de bufferzone wordt voorzien. Deze toegangsweg dient bijgevolg dichtgemaakt te worden ter hoogte van de buffer.

Voormeld artikel 10 bepaalt eveneens dat de beplanting moet gerealiseerd zijn voor de bouwvergunning of regularisatie kan verleend worden, of bij ontstentenis ervan voor het einde van het tweede plantseizoen volgend op de goedkeuring van het BPA. De aanvrager heeft nog geen enkel initiatief genomen om dit groenscherm effectief aan te brengen.

Gelet op het feit dat er vrij veel bebouwing in de omgeving voorkomt en op de voorschriften van het BPA, dient er in elk geval een degelijke bufferzone aangelegd te worden.

Voor zover de aanvraag ook betrekking heeft op de vroegere stallen, garage en nog enkele bijgebouwen, die nu in gebruik worden genomen als opslagruimte, dient gesteld te worden dat deze buiten de grenzen van het BPA en dus nog steeds in woongebied met landelijk karakter of landschappelijk waardevol agrarisch gebied gelegen zijn. Hier mogen bijgevolg enkel activiteiten, die in overeenstemming zijn met de gewestplanbestemming, plaats vinden. Indien de opslagruimtes nodig zijn voor het functioneren van het bedrijf, dienen zij verplaatst te worden naar de zone voor lokale bedrijvigheid of de zone voor aanverwante bedrijfsactiviteiten.

Om deze redenen verleent de afdeling Stedenbouwkundige Vergunningen een gunstig advies met betrekking tot de gebouwen, die volledig gesitueerd zijn binnen de grenzen van de zones voor lokale bedrijvigheid en aanverwante bedrijfsactiviteiten, vastgelegd in het sectoraal BPA, en een ongunstig advies met betrekking tot het gedeelte van de werkplaats en van het bijgebouw, gelegen in de bufferzone;

Overwegende, dat de exploitant op 3 februari 2004 nog een samenvatting faxte van de toelichting gegeven tijdens de hoorzitting; dat deze samenvatting ook per mail overgemaakt werd op 2 februari 2004;

Overwegende dat het door de exploitant ingestelde beroep betrekking heeft op de weigering tot hervergunning en uitbreiding van een pluimveeslachterij;

Overwegende dat de NV Euroslach een pluimveeslachterij is (vroeger een kippenkwekerij annex slachterij); dat hier tijdens het jachtseizoen eveneens geschoten wild versneden wordt; dat de exploitant middels de laatst afgeleverde vergunning (ministerieel besluit, proefvergunning voor 2 jaar tot 5 augustus

2001) vergund was voor het slachten van 12.000 kippen/dag; dat deze proefvergunning niet werd omgezet in een definitieve vergunning; dat de reden hiervoor was dat er na 2 jaar nog steeds geen optimale waterzuivering aanwezig was; dat er tevens tal van klachten waren genoteerd welke te maken hadden met algemene hinderaspecten, te wijten aan de exploitatie van de inrichting (voornamelijk geurhinder en verontreiniging van de Lozerbeek);

Overwegende dat volgens de definities van artikel 1.1.2 van Vlarem titel II het een 'bestaande inrichting' betreft voor het slachten van 12.000 kippen per dag;

Overwegende dat echter latere aanvragen tot milieuvergunning steeds geweigerd zijn; dat het bedrijf dus reeds meer dan 2 jaar zonder vergunning verder werkt; dat het bedrijf dus beantwoordt aan de criteria van artikel 3.1.1, §2 van Vlarem titel II (laattijdige hernieuwing: de milieuvergunning is verstreken en deze aanvraag tot hernieuwing is ingediend na het verstrijken van de vergunning) en bijgevolg onmiddellijk moet voldoen aan alle bepalingen voor 'nieuwe inrichtingen'; dat daardoor de inrichting niet kan gebruik maken van de overgangsbepalingen van §3 van artikel 3.1.1 (overgangsbepalingen voor bestaande inrichtingen en veranderingen aan bestaande inrichtingen);

Overwegende dat artikel 5.45.1.2, § 1 stelt dat : 'het is verboden een inrichting die overeenkomstig rubriek 45 van de indelingslijst is ingedeeld in de eerste klasse te exploiteren :

1. die geheel of gedeeltelijk gelegen is in een waterwingebied of beschermingszone type I, II of III, in een woongebied of in een recreatiegebied;
2. waarvan de opslagplaatsen en/of bedrijfsgebouwen gelegen zijn op minder dan 100 m afstand van een woongebied of van een recreatiegebied';

Overwegende dat aan de afstandsregel vermeld in dit artikel 5.45.1.2, § 1 niet voldaan is; dat §2 van artikel 5.45.1.2. stelt dat de verbodsbepalingen van § 1 niet gelden voor bestaande inrichtingen of gedeelten ervan;

dat de sectorale afwijkingsregeling vermeld in artikel 5.45.1.2, §2 enkel van toepassing kan zijn in afwijking van de algemene overgangsregeling voor 'bestaande inrichtingen', vervat in artikel 3.1.1, §3 en afdeling 3.2.1 van titel II van het VLAREM; dat deze algemene overgangsregeling voor 'bestaande inrichtingen' echter niet van toepassing is gelet op het feit dat §2 van het artikel 3.1.1 van toepassing is, doordat voor de inrichting niet tijdig een nieuwe vergunning werd aangevraagd; dat met andere woorden de overgangsregeling voor bestaande inrichtingen (de algemene of de eventueel daarvan afwijkende sectorale) enkel geldt wanneer de vergunning tijdig aangevraagd werd;

dat de raadgever van de aanvrager terecht opmerkt dat in de overwegingen van het ministerieel besluit van 5 augustus 1999 expliciet was gesteld dat de afstandsregels niet van toepassing waren; dat hierbij echter ten onrechte geen toepassing werd gemaakt van artikel 3.1.1, §2; dat klaarblijkelijk over het hoofd werd gezien dat de destijds ingediende hermachtingaanvraag circa 2 maand te laat was ingediend, en dus artikel 3.1.1, §2 wel degelijk van toepassing was; dat dit wel heeft toegelaten om een proefvergunning te verlenen; dat echter de definitieve vergunning niet werd verleend, om andere redenen;

dat dus moet vastgesteld worden dat na de proefvergunning van 5 augustus 1999 een definitieve weigering is gevolgd; dat voorliggende aanvraag is ingediend iets minder dan 2 jaar na het verval van de vorige vergunning; dat artikel 3.1.1, § 2 heel duidelijk van toepassing is, en de afstandsregels wel degelijk gelden; dat exploitant enkel na het bekomen van een individuele afwijking op de VLAREM-afstandsregel van artikel 5.45.1.2 aanspraak kan maken op een milieuvergunning";

2. 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 nietigverklaring 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;

2.1.1. Overwegende dat de verzoekende partij een enig middel inroept, dat uit meerdere onderdelen bestaat, en waarvan het eerste onderdeel luidt als volgt :

"Eerste onderdeel : Dwaling omtrent de feiten en het recht, schending van art. 3.1.1 §2 Vlare II juncto art. 5.45.1.2 §2 Vlare II, schending van de algemene beginselen van behoorlijk bestuur, meer specifiek van het zorgvuldigheidsbeginsel en de materiële motiveringsplicht.

13. Dwaling omtrent de feiten en het recht, schending van art. 3.1.1 §2 Vlare II juncto art. 5.45.1.2 §2 Vlare II.

14. Doordat in het bestreden besluit wordt aangenomen :

- dat de sectorale afwijkingsregel voor bestaande inrichtingen vermeld in art. 5.45.1.2 §2 enkel van toepassing kan zijn in afwijking van de algemene overgangsregeling voor 'bestaande inrichtingen', vervat in art. 3.1.1 §3 en afdeling 3.2.1 van Vlare II;
- dat deze algemene overgangsregeling voor 'bestaande inrichtingen' echter niet van toepassing is gelet op het feit dat §2 van het artikel 3.1.1 Vlare II van toepassing is.

15. Terwijl art. 3.1.1 §2 Vlare II bepaalt dat de bepalingen van de delen 3, 4 en 5 van Vlare II onmiddellijk gelden voor inrichtingen of onderdelen ervan, waarvan de exploitatie niet meer vergund is en waarvoor voor het verstrijken van de vergunningstermijn geen aanvraag tot hervergunning is ingediend of melding is gebeurd.

Dat art. 5.45.1.2 §2 Vlare II, één van de bepalingen is van het deel 5 van Vlare II.

Dat overeenkomstig art. 3.1.1 §2 Vlare II deze bepaling (art. 5.45.1.2 §2 Vlare II) dus onmiddellijk geldt voor inrichtingen of onderdelen ervan, waarvan de exploitatie niet meer vergund is en waarvoor voor het verstrijken van de vergunningstermijn geen aanvraag tot hervergunning is ingediend of melding is gebeurd.

Verzoekster haar inrichting is zo'n inrichting.

Art. 5.45.1.2 §2 Vlare II bepaalt dat de verbodsbepalingen van art. 5.45.1.2 §1 niet gelden voor bestaande inrichtingen of gedeelten ervan.

Bijgevolg schendt de bestreden beslissing art. 3.1.1 §2 Vlare II juncto art. 5.45.1.2 §2 Vlare II, door aan te nemen dat de verbods- en afstandsregel vermeld in art. 5.45.1.2 §1 Vlare II wel van toepassing is op verzoekster haar inrichting, waardoor deze inrichting slechts aanspraak zou kunnen maken op een milieuvergunning, na het bekomen van een individuele afwijking op de Vlare-afstandsregel van art. 5.45.1.2 Vlare II.

Dit is tevens een dwaling in rechte én in feite.

16. De overheid kan niet gevolgd worden in haar stelling dat de sectorale afwijkingsregel voor bestaande inrichtingen vermeld in art. 5.45.1.2 §2 Vlare II, enkel van toepassing kan zijn op bestaande inrichtingen waarop hoofdstuk 3.2 Vlare II van toepassing is :

a) Deze stelling blijkt niet uit de tekst van Vlare II.

Zo stelt art. 5.45.1.2 §2 Vlarem II niet dat : 'In afwijking van de algemene overgangsregels mbt. het niet van toepassing zijn van de verbods- en afstandsregels op bestaande inrichtingen', bepaling die wel woordelijk opgenomen is in art. 5.9.4.5 ivm. varkenshouderijen.

Art. 5.45.1.2 §2 Vlarem II, stelt zondermeer dat de verbodsbepalingen van §1 niet gelden voor bestaande inrichtingen of gedeelten ervan. Het verwijst niet naar de algemene overgangsregels mbt. het niet van toepassing zijn van de verbods- en afstandsregels op bestaande inrichtingen.

Krachtens art. 5.45.1.2 §2 Vlarem II gelden de verbodsbepalingen van §1 dus ook niet voor bestaande inrichtingen of gedeelten ervan (zoals deze van verzoekster), waarvoor voor het verstrijken van de vergunningstermijn geen aanvraag tot hervergunning is ingediend of melding is gebeurd en waarop (om die reden) de algemene overgangsregels mbt. het niet van toepassing zijn van de verbods- en afstandsregels op bestaande inrichtingen, niet van toepassing zijn.

b) De klare tekst van art. 5.45.1.2 §2 Vlarem II is niet voor interpretatie vatbaar.

Temeer, nu de verbods- en afstandsregels vervat in art. 5.45.1.2§1 Vlarem I zéér streng zijn : absoluut verbod in woongebied, een afstandsregel van slechts 100 m. van een woongebied (waarin ook begrepen woongebied met landelijk karakter !?!).

c) Het onderscheid dat de overheid in de bestreden beslissing maakt tussen enerzijds bestaande voedingsbedrijven waarvoor voor het verstrijken van de vergunningstermijn een aanvraag tot hervergunning is ingediend of melding is gebeurd (waarop de verbods- en afstandsregel niet van toepassing zou zijn) en anderzijds bestaande voedingsbedrijven waarvoor voor het verstrijken van de vergunningstermijn geen aanvraag tot hervergunning is ingediend of melding is gebeurd (waarop de verbods- en afstandsregel wel van toepassing zou zijn), is totaal irrelevant naar hinderlijkheid of naar het leefmilieu toe.

17. Schending van de algemene beginselen van behoorlijk bestuur, meer specifiek van het zorgvuldigheidsbeginsel en de materiële motiveringsplicht.

In de mate dat de weigering van de milieuvergunning ten onrechte gebaseerd is op art. 5.45.1.2 §1 Vlarem II (zie bespreking van het eerste onderdeel) is zij niet gebaseerd op juiste en draagkrachtige motieven.

D.i. een schending van de materiële motiveringsverplichting.

In de mate dat de bestreden beslissing zich bedient van een onjuist motief om de milieuvergunning te weigeren, is de overheid onzorgvuldig tewerkgegaan in haar besluitvorming.

D.i. een schending van het zorgvuldigheidsbeginsel";

2.1.2. Overwegende dat de verwerende partij eerst naar de motivering van de bestreden beslissing verwijst, en vervolgens stelt :

"Onbetwist is dat art. 3.1.1 §2 VLAREM II van toepassing is op de verzoekende partij, vermits ze een inrichting uitbaat waarvan de exploitatie niet meer vergund is en waarvoor voor het verstrijken van de vergunningstermijn geen aanvraag tot hervergunning is ingediend of melding is gebeurd.

Hierdoor vinden de bepalingen van de delen 3, 4 en 5 van het besluit onmiddellijk toepassing op de exploitatie van verzoekster, net zoals voor nieuwe inrichtingen, maar i.t.t. hetgeen voor de bestaande inrichtingen zoals bedoeld in artikel 3.1.1 §3 geldt (daarvoor gelden immers de overgangsbepalingen in hoofdstuk 3.2, of de daarvan afwijkende bepalingen van de delen 4 en 5 van het besluit).

Hier maakt het besluit dus zelf een (objectief) onderscheid tussen bestaande instellingen waarvoor de hervergunningsaanvraag al dan niet tijdig is geschied, waarbij het niet ter zake doet of dit al dan niet zijn relevantie zou hebben naar

hinderlijkheid of naar het leefmilieu toe. Alleszins komt het bevreemdend over wanneer de verzoekende partij beweert dat het onderscheid geen relevantie zou hebben naar het leefmilieu toe, nu vaststaat dat zij reeds meerdere jaren zonder vergunning exploiteert, en haar die milieuvergunning precies geweigerd werd omwille van onverenigbaarheid met het leefmilieu.

Hieruit volgt dat in casu de afstandsregel zoals vermeld in art. 5.45.1.2 §1 wel degelijk dient gerespecteerd te worden door verzoekster, quod non.

De verwerende partij stelt ten onrechte dat paragraaf 2 van datzelfde artikel toepassing vindt, en zij als 'bestaande inrichting' de afstandsregel niet in acht dient te nemen.

Nochtans kan zij enkel van die sectorale afwijkingsregeling genieten in de mate zij tijdig een hervergunningsaanvraag zou hebben ingediend, quod non. Dit volgt uit het feit dat art. 5.45.1.2 §2 enkel van toepassing kan zijn in afwijking van de algemene overgangsregeling voor 'bestaande inrichtingen' vervat in art. 3.1.1 §3 en hoofdstuk 3.2.1 van VLAREM II. Deze overgangsregeling is echter niet van toepassing, zoals gezegd, vermits art. 3.1.1 §2 van toepassing is op de exploitatie van verzoekster";

2.2. Overwegende dat artikel 5.45.1.2 van VlareM II als volgt luidt :

"§1. Het is verboden een inrichting die overeenkomstig rubriek 45 van de indelingslijst is ingedeeld in de eerste klasse te exploiteren :

1° die geheel of gedeeltelijk gelegen is in een waterwingebied of beschermingszone type I, II of III, in een woongebied of in een recreatiegebied;

2° waarvan de opslagplaatsen en/of bedrijfsgebouwen gelegen zijn op minder dan 100 m afstand van een woongebied of van een recreatiegebied.

§2. De verbodsbepalingen van §1 gelden niet voor bestaande inrichtingen of gedeelten ervan";

dat deze afstandsregel volgens de bestreden beslissing van toepassing is op grond van artikel 3.1.1. § 2, van VlareM II, dat als volgt luidt:

"§ 1 De bepalingen van de delen 3, 4 en 5 van dit besluit zijn getroffen in uitvoering van het decreet betreffende de milieuvergunning en van Titel 3 van het decreet van 5 april 1995 houdende algemene bepalingen inzake milieubeleid. Ze zijn van toepassing op alle ingedeelde inrichtingen, zoals bedoeld in artikel 2.1° van het decreet betreffende de milieuvergunning.

§ 2 Voor nieuwe inrichtingen gelden ze onmiddellijk. Ze gelden eveneens onmiddellijk voor :

- inrichtingen of onderdelen ervan waarvan de exploitatie niet meer vergund is en waarvoor voor het verstrijken van de vergunningstermijn geen aanvraag tot hervergunning is ingediend of melding is gebeurd;
- inrichtingen of onderdelen ervan waarvan de exploitatie na uitputting van de beroepsmiddelen definitief geweigerd werd.

§ 3 Voor bestaande inrichtingen en veranderingen aan bestaande inrichtingen gelden ze overeenkomstig de overgangsbepalingen in hoofdstuk 3.2. van dit deel, of overeenkomstig de daarvan afwijkende bepalingen in de delen 4 en 5 van dit besluit.

§ 4 Voor nieuwe inrichtingen die op datum van inwerkingtreden van dit besluit regelmatig vergund dan wel gemeld zijn, gelden ze eveneens overeenkomstig de in § 3 bedoelde overgangsbepalingen, maar enkel voor wat die voorwaarden betreft die strenger zijn dan de voorwaarden die op datum van inwerkingtreden van dit besluit reeds van toepassing waren op hun uitbating";

dat de verzoekende partij niet betwist dat haar inrichting geen "bestaande inrichting" is in de zin van artikel 3.1.1., § 3; dat de inrichting bijgevolg niet valt onder de regeling van artikel 5.45.1.2, § 2, dat rechtsgrond is van de bestreden beslissing; dat daaraan geen afbreuk wordt gedaan door te stellen dat de verbods- en afstandsregels van artikel 5.45.1.2., §1, "zéér streng" zijn; dat de verwerende partij verplicht was de gevraagde vergunning te weigeren omwille van de dwingende afstandsregel; dat de kritiek op de overige weigeringsmotieven niet tot de vernietiging (en derhalve evenmin tot schorsing) van de bestreden beslissing kan leiden en niet verder moet worden onderzocht; dat het middel niet ernstig is;

2.3. Overwegende dat niet is voldaan aan de eerste door artikel 17, § 2 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State opgelegde voorwaarde om de schorsing van de tenuitvoerlegging van het bestreden besluit te kunnen bevelen; dat die vaststelling volstaat om de vordering af te wijzen,

B E S L U I T :

Artikel 1.

De vordering tot schorsing wordt verworpen.

Artikel 2.

De uitspraak over de bijdrage in de betaling van de kosten van de vordering tot schorsing wordt uitgesteld.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op negen december tweeduizend en vier, door :

de H.	E. BREWAEYS,	wnd. kamervoorzitter, staatsraad,
Mevr.	A. WIJNANTS,	griffier.

De griffier,

De voorzitter,

A. WIJNANTS.

E. BREWAEYS.