

RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

**nr. 167.379 van 1 februari 2007
in de zaak A. 178.215/VII-36.736.**

In zake : Marc BRUYLAND,
 die woonplaats kiest bij
 advocaat G. SEPELIE,
 kantoor houdende te GENT,
 Derbystraat 293

tegen :

de bestendige deputatie van de provincieraad van
OOST-VLAANDEREN.

tussenkommende partij :

Thierry VERSPEELT,
die woonplaats kiest bij
advocaat Ph. VANCAENEGHEM,
kantoor houdende te GENT,
Twaalfkameren 17.

DE VOORZITTER VAN DE VIIe KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat Marc BRUYLAND op 30 oktober 2006 heeft ingediend om de schorsing te vorderen van de tenuitvoerlegging van het besluit van de bestendige deputatie van de provincieraad van Oost-Vlaanderen van 24 augustus 2006 inzake het beroep ingesteld tegen de beslissing van het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Nazareth van 20 maart 2006, waarmee aan Thierry VERSPEELT een milieuvergunning wordt verleend voor het houden van uitheemse dieren aan de Nederbosstraat 96 te Nazareth;

Gezien de nota van de verwerende partij;

Gezien het verslag opgemaakt door auditeur P. PROVOOST;

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan partijen;

Gelet op de beschikking van 20 december 2006 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 18 januari 2007;

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

Gehoord de opmerkingen van advocaat G. SEPÉLIE, die verschijnt voor verzoeker, van bestuurssecretaris F. COCRIAMONT, die verschijnt voor de verwerende partij, en van advocaat K. VANDERPER die, loco advocaat Ph. VANCAENEGHEM verschijnt voor de tussenkomende 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 met een verzoekschrift van 22 november 2006, Thierry VERSPEELT, houder van de bestreden vergunning, vraagt om in het administratief kort geding te mogen tussenkomen; dat dit verzoek kan worden ingewilligd;
2. Overwegende dat de gegevens van de zaak als volgt kunnen worden samengevat :

De tussenkomende partij houdt op een terrein bij zijn woning wat men zou kunnen omschrijven als een kleine dierentuin. De inrichting ligt in woonuitbreidingsgebied. Verzoeker woont naast de inrichting, en klaagt over verschillende vormen van hinder. Bij een plaatsbezoek door de gemeentelijke milieuambtenaar op 16 augustus 2005 wordt de aanwezigheid genoteerd van 3 lama's, 1 wasbeer, 7 kangoeroes, 3 prairiehonden, 3 geiten, 15 herten, 3 everzwijnen, 3 struisvogels, 2 papegaaien, 2 pauwen, 5 uilen, 2 buizerds, 1 gier, en een aantal fazanten, eenden en vissen. Een aantal van deze dieren is vergunningsplichtig; aan de tussenkomende partij wordt gevraagd een milieuvergunning aan te vragen.

De tussenkomende partij dient zoals gevraagd een milieuvergunningsaanvraag in voor het houden van uitheemse zoogdieren, meer bepaald 3 lama's, 1 wasbeer, 5 kangoeroes en 3 prairiehonden (klasse 2), alsook voor een grondwaterwinning en het lozen van huishoudelijk afvalwater (beide klasse 3). Verzoeker dient een bezwaarschrift in. Op 20 maart 2006 verleent het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Nazareth de gevraagde vergunning, voor een termijn van vijf jaar "met het oog op een evaluatie".

Verzoeker tekent tegen die beslissing administratief beroep aan.

Volgende adviezen worden verleend :

- de afdeling Milieuvergunningen adviseert gunstig, waarbij ze onderstreept dat er geen aanwijzingen zijn voor directe hinder door de vergunningsplichtige dieren;
- de afdeling Stedenbouwkundige Vergunningen adviseert ongunstig;
- de Vlaamse Milieumaatschappij adviseert voorwaardelijk gunstig;
- de afdeling Toezicht Volksgezondheid adviseert gunstig;
- de Provinciale milieudeskundige adviseert voorwaardelijk gunstig;
- de Provinciale Milieuvergunningscommissie adviseert "PRINCIPIEEL ONGUNSTIG, maar wijst erop dat de vergunning voor een beperkte termijn zou kunnen verleend worden, zodat de eventuele toekomstige ontwikkeling van het woonuitbreidingsgebied niet in het gedrang komt".

Op 24 augustus 2006 wordt het bestreden besluit genomen : het beroep wordt in essentie verworpen. Wel worden een aantal bijkomende bijzondere exploitatievoorwaarden opgelegd ter beperking van onder meer de geluidshinder;

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 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;

3.1. Overwegende, wat de tweede voorwaarde betreft, dat verzoeker volgend betoog houdt :

"De tenuitvoerlegging van de bestreden vergunningsbeslissing berokkent Verzoeker en diens familie een moeilijk te herstellen ernstig nadeel. Het nadeel is niet van financiële of makkelijk na vernietiging te herstellen aard, maar betreft de essentie zelf van het rustig woongenot en onverstoord leefklimaat waarop Verzoeker aanspraak kan maken.

De bestreden akte legaliseert de overmatige hinder waaraan Verzoeker gedurende jaren blootgesteld is, met een steeds stijgende hinder wegens de uitbreiding van een hobby-houderij tot een ware dieren tuin.

Het nadeel bij onmiddellijke tenuitvoerlegging van de vergunde inrichting, met haar mix aan vogels en zoogdieren, inheems en uitheemse dieren en een steeds wisselend aantallenbestand, ligt verscholen in de aantasting van hun woon- en leefmilieu door de aanwezigheid van een overmaat aan allerlei dieren, elk met een eigen hinderpatroon op een veel te kleine oppervlakte in de onmiddellijke nabijheid van hun woonhuis met tuin.

Verzoeker betreft met zijn gezin een rustig gelegen woonhuis met tuin. Tal van 'normale' woonactiviteiten - gebruik en verblijf in de tuin, het naar buiten gericht wonen en leven, bij voorbeeld met open vensters in de zomer of tijdens de nacht, het rustig genot van de landelijke omgeving - worden onmogelijk gemaakt, minstens ernstig verstoord door de exploitatie van de nabijgelegen minidierentuin. De hinder maakt het voor Verzoeker quasi onmogelijk om gasten te ontvangen, bij voorbeeld op een tuinfeest en voor een etentje buiten. De onmiddellijke nabijheid van de dieren - soms slechts op 20 meter van het woonhuis met tuin - versterkt de hinder.

De ondervonden hinder situeert zich onder meer op het vlak van aantrekken van ongedierte en insecten (zie brieven van Verzoeker, dossier Verzoeker, stukken nrs 7, 11, 12 en 13).

De voornaamste manifestatie van overmatige hinder bestaat evenwel in het door de dieren, althans sommige dieren voortgebrachte geluid.

Het geschreeuw van de papegaaien, overstijgt de normaal te aanvaarden hinder. Het gaat om hoge piekgeluiden op onvoorspelbare tijdstippen. De aanwezigheid van de andere dieren of soortgenoten staat garant voor een eindeloos herhalen van het hinderlijke schreeuwen. Dat de gemeente dan durft te stellen dat er geen geluidshinderlijke dieren aanwezig zijn, overtreft voor Verzoeker elke verbeelding. De vergunning biedt terzake geen soelaas, al lijkt dat op het eerste gezicht wel. Er staat namelijk geen kaap op het aantal papegaaien (ten tijde van de vergunning twee, ten tijde van het beroep nog één, maar geen daarvan staat (niet) in het basisbesluit of de bestreden akte opgenomen).

Ook de geluidshinder van de bronstige everzwijnen is niet te harden. Uiteraard merkte de geluidsdeskundige daarvan niets, hij kwam buiten het seizoen. Wie enigszins vertrouwd is met het buitenleven en de jacht, zal getuigen van de enorme geluidsdruk van bronstige everzwijnen. Om die druk te matigen, is ruimte nodig, veel ruimte. Dat is net wat de bestreden vergunning niet doet, want ze vergunt een gevarieerde dierentuin op een te kleine oppervlakte.

Het gaat in casu om levende wezens, dieren. In tegenstelling tot machines zijn ze niet in te kapselen in geluidswerend materiaal of geluidsarmer te maken. Hoe kan de exploitant ze nu isoleren of afzonderen, als de inrichting nu al - aldus de bestreden akte zelf - eivol zit en geen bijkomende dieren kan verdragen?

De toename van de hinder zit ingebakken in de bestreden vergunning, door de bijzonder onzorgvuldige omschrijving van de bijzondere voorwaarden. Het aantal dieren mag niet toenemen, maar niemand weet van welke aantallen er vertrokken wordt : één papegaai, twee, drie, zeventien? Drie everzwijnen, vijf of tien? Door de klungelende omschrijving van voorwaarden staat Verzoeker met zijn familie net blootgesteld aan meer hinder en aan een gebrek aan rechtsbescherming tegen die hinder. Als er geen vertrekcijfer is voor het aantal dieren, hoe gaat men dan de toename bepalen? Tellen jonge dieren mee? Hoe lang mogen overtallige dieren - bij voorbeeld na het jongen van de aanwezige dieren - toch nog op de inrichting blijven?

Verzoeker heeft door de vergunning geen houvast en wordt geconfronteerd met een nog meer confuse situatie. Die oncontroleerbaarheid en onmogelijkheid tot efficiënt handhavend optreden heeft de overheid zelve door onachtzaamheid en onzorgvuldigheid in de vergunningsakte ingeschreven.

De situatie ingevolge de exploitatie van de dierentuin in een woonomgeving is bijwijken niet te harden voor Verzoeker en diens familieleden. Verzoeker en zijn gezinsleden weten zich bijwijken geen raad, op van de aanhoudende geluidsoverlast. Zij vluchten dan uit hun woning wegens de hinder en het zenuwslopende aanhoudende heen en weer (geschreeuw, gesis, geknor). Een verhuis zit er niet in: het is onmogelijk om het woonhuis aan redelijke voorwaarden te verhuren of te verkopen met de vlakbij aanwezige hinderbron.

De situatie was voor Verzoeker en zijn gezin voordien niet te harden (de reden waarom zij zich in 2005 eindelijk durfden te uiten, ondanks een vrees voor represailles; zie de stukken van Verzoeker, nrs. 7 en 8), de bestreden akte maakt dat er erger op.

Door de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de bestreden vergunningsakte voelt verzoeker zich vogelvrij verklaard; de exploitant krijgt na jaren illegale exploitatie een vrijbrief, zonder rechtsbescherming voor de omwonenden. Voor Verzoeker is het de wereld op zijn kop: de overheid vergunt nog vijf bijkomende jaren van overmatige burenhinder, vanwege een inrichting die tegen de wet in tot stand is gebracht en volgens alle experts op die plaats niet thuishoort. De vergunning organiseert op die wijze het ernstige nadeel voor Verzoeker en diens gezin.

Met een vergunning die afgeleverd werd voor vijf jaar, kan Verzoeker geen heil verwachten uit een vernietiging. Uw Raad dient te schorsen, om Verzoeker in de komende maanden en jaren te behoeden voor het ernstige nadeel dat in het verschiet ligt";

3.2. Overwegende dat de verwerende partij in haar nota als volgt reageert :

"Verzoeker stelt een moeilijk te herstellen ernstig nadeel te lijden, voornamelijk door het geluid dat geproduceerd wordt door enerzijds de papegaaien en anderzijds de everzwijnen tijdens de bronsttijd. Daarnaast zou er ook hinder ondervonden worden door het aantrekken van ongedierte en insecten.

Wat dit laatste aspect betreft, dient dit zeker gerelativeerd door het gering aantal dieren dat op de inrichting aanwezig is. Mits een goede verzorging en huisvesting van de dieren moet dit zeker tot een aanvaardbaar minimum kunnen beperkt worden en kan men zeker niet spreken van een moeilijk te herstellen nadeel.

Wat de geluidshinder betreft, stelt verzoeker duidelijk dat het gaat om geluidshinder afkomstig van de papegaaien en de everzwijnen. Deze dieren worden evenwel niet in vergunningsplichtige aantallen gehouden. Er werd door de Deputatie dan ook geen vergunning verleend voor het houden van deze dieren, omdat ze in casu niet dienen vergund te worden.

Zelfs al zou de Deputatie met de bestreden beslissing de vergunning geweigerd hebben voor het houden van 3 lama's, 1 wasbeer, 5 kangoeroes en 3 prairiehonden, dit zou de heer Verspeelt niet beletten hetzelfde aantal papegaaien en everzwijnen te houden als nu het geval is. Ook een schorsing of een vernietiging van de bestreden beslissing zou hieraan niets veranderen. Het nadeel dat verzoeker beweert te ondervinden vloeit derhalve niet voort uit de bestreden beslissing.

Er is dan ook geen sprake van een moeilijk te herstellen ernstig nadeel";

3.3. Overwegende dat de tussenkomende partij van haar kant in hoofdzaak doet gelden wat volgt :

"Verzoeker tot tussenkomst verzoekt Uw Raad om het nadeel dat hij ینگهال van een schorsing van zijn vergunning zou ondervinden af te wegen t.a.v. het beweerde nadeel dat de verzoekende partij bij niet-schorsing van de ten uitvoerlegging van de milieuvergunning zou ondervinden.

(...)

Er dient beklemtoond dat geen enkel stuk op objectieve wijze die aantasting of beweerde hinder staft.

Verzoekende partij tot schorsing beweert gratis, maar bewijst niets.

De klacht omtrent 'ongedierte en insecten' werd tegengesproken door het onderzoek van de milieuambtenaar van 16.08.2005 (stuk 7).

In de diverse onderzoeken op verschillende momenten tijdens de milieuvergunningsprocedure konden de zgn. klachten van de verzoekende partij tot schorsing generlei geobjectiveerd worden.

Verzoekende partij tot schorsing beroept zich op een 'abnormale geluidshinder' van de papegaaien en bronstige everzwijnen, terwijl uit het besluit van de Bestendige Deputatie volgt dat hieraan inmiddels verholpen is door de ene papegaai die er nog is en de drie everzwijnen in de bronstige periodes binnen te houden.

Waar tijdens de beroepsprocedure uitgebreide geluidsmetingen werden verricht door de Provinciale Geluidsdeskundige werden er geen significante overschrijdingen vastgesteld.

Het is op het paranoïde af dat de verzoekende partij tot schorsing daarvoor als verklaring geeft dat verzoeker tot tussenkomst 'er van alles aan doet om lawaai en geluid van de dieren tijdens de onderzoeksperiode te beperken' (inleidend verzoekschrift, pag. 4).

Het dierengeluid kan aldus wél ingekapseld worden, maar - in tegenstelling met wat verzoekende partij tot schorsing beweert (pag. 11) - niet machines zoals grasmaaiers, elektrische haagscharen, ...

Verzoekende partij tot schorsing wil het rustige genot van een landelijke omgeving, maar vindt de geluiden die daar aan eigen zijn buitenmatig hinderlijk.

Wat met koerende duiven, hinnikende paarden, loeiende koeien in de omgevende weilanden, ... dieren die al evenzeer insecten met zich meebrengen ...?

Wat met het geluid van landbouwmachines?
(...)"

3.4. Overwegende dat enkel het houden van 3 lama's, 1 wasbeer, 5 kangoeroes en 3 prairiehonden vergunningsplichtig is; dat het terrein waarop de inrichting is gevestigd een oppervlakte heeft van ongeveer 9.600 m² (80 x 120 m); dat het verre van evident is dat het houden van die twaalf vergunningsplichtige dieren op een dergelijke oppervlakte een ernstig nadeel voor diegenen die in de buurt van de inrichting wonen veroorzaakt; dat verzoeker verzuimt concrete gegevens voor te leggen, zoals een situering van de hokken en perken waar deze dieren worden gehouden ten opzichte van zijn woning en tuin, noch preciseert welke specifieke hinder die diersoorten veroorzaken; dat verzoeker wel de geluidshinder benadrukt en omschrijft die zou worden veroorzaakt door "papegaaien" en "bronstige everzwijnen", maar dat evenwel het houden van deze dieren niet vergunningsplichtig is, zodat een schorsing van de tenuitvoerlegging van de milieuvergunning geenszins de aanwezigheid van die dieren op het betrokken terrein kan beletten en dus voor verzoeker geen soelaas kan brengen;

Overwegende dat bij gebrek aan concrete gegevens, verzoeker niet aannemelijk maakt dat het houden van de dieren die het voorwerp uitmaken van de bestreden vergunning hem een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen;

3.5. Overwegende dat derhalve aan de tweede 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 tot schorsing af te wijzen,

B E S L U I T :

Artikel 1.

Het verzoek tot tussenkomst van Thierry VERSPEELT in het administratief kort geding wordt ingewilligd.

Artikel 2.

De vordering tot schorsing wordt verworpen.

Artikel 3.

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

De kosten van de tussenkomst, bepaald op 125 euro, komen ten laste van de tussenkomende partij.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op
een februari tweeduizend en zeven, door :

Mevr.	M.-R. BRACKE,	kamervoorzitter,
Mevr.	E. IMPENS,	toegevoegd griffier.

De griffier,

De voorzitter,

E. IMPENS.

M.-R. BRACKE.