

RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

**nr. 66.103 van 29 april 1997
in de zaak A. 65.291/VII-13.349.**

In zake : Jean PISTONE,
die woonplaats kiest bij
Advocaat N. VAN DE VELDE,
kantoor houdende te BRAKEL,
Wielendaalstraat 17

tegen :

het Vlaamse Gewest, vertegenwoordigd door de
Vlaamse regering,
dat woonplaats kiest bij
Advocaat J. VAN DE VYVER,
kantoor houdende te ANTWERPEN,
Eglantierlaan 1.

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

Gezien het verzoekschrift dat Advocaat N. VAN DE VELDE op 24 augustus 1995 namens Jean PISTONE heeft ingediend om de vernietiging te vorderen van het besluit van de minister vice-president van de Vlaamse regering en Vlaamse minister van Leefmilieu en Huisvesting van 22 mei 1995 voor zover het, uitspraak doende over het beroep van de verzoekende partij tegen het besluit van de bestendige deputatie van de provincieraad van Antwerpen van 12 april 1994 met betrekking tot een te Westerlo gevestigde groothandel in dieren, Zoopark Corten genaamd, de exploitatievergunning weigert voor hokken voor max. 15.500 kleine zoogdieren, katachtigen en pelsdieren inbegrepen, en max. 165.000 vogels;

Gelet op het arrest nr. 61.980 van 26 september 1996 waarbij de schorsing van de tenuitvoerlegging van het bestreden besluit wordt bevolen;

Gezien de regelmatig gewisselde memories van antwoord en van wederantwoord;

Gezien het verslag opgemaakt door Auditeur J. BAERT;

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan partijen;

Gelet op de beschikking van 4 februari 1997 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 6 maart 1997;

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

Gehoord de opmerkingen van Advocaat N. VAN DE VELDE, die verschijnt voor verzoeker, en van Advocaat J. VAN DE VYVER, die verschijnt voor de verwerende partij;

Gehoord het eensluidend advies van Auditeur J. BAERT;

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

Overwegende dat de bestendige deputatie van de provincieraad van Antwerpen op 18 juli 1961 aan de rechtsvoorganger van de verzoekende partij een exploitatievergunning had afgegeven voor het houden, in het kader van een groothandel in hoofdzakelijk vogels, van een onbepaald aantal dieren; dat de verzoekende partij in 1991 een nieuwe vergunning heeft aangevraagd; dat met haar besluit van 21 april 1994 de bestendige deputatie een exploitatievergunning heeft verleend voor maximum 200 kleine zoogdieren en maximum 5.000 vogels maar ze

heeft geweigerd voor maximum 15.500 respectievelijk 165.000 stuks; dat in haar beroep bij de Vlaams minister de verzoekende partij haar aanvraag heeft beperkt tot 3.000 kleine zoogdieren en 80.000 kleine vogels; dat het bestreden besluit, dat uitspraak doet over het beroep, het besluit van de bestendige deputatie bevestigt en met andere woorden de exploitatievergunning verleent om tot 18 juli 2011 een vogel- en dierenhandel in bedrijf te houden omvattende onder meer hokken voor max. 5.000 vogels en voor max. 200 kleine zoogdieren, maar de vergunning weigert voor hokken voor max. 15.500 kleine zoogdieren, katachtigen en pelsdieren inbegrepen en hokken voor max. 165.000 vogels;

Overwegende dat de verzoekende partij in een onderdeel van het eerste middel de schending van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen aanvoert, doordat, in weerwil van het feit dat nagenoeg alle adviesverlenende diensten en instanties een gunstig advies verleenden en er geen ontvankelijke bezwaarschriften werden ingediend, het bestreden besluit de vergunning beperkt tot 5.000 vogels en 200 kleine zoogdieren, zonder te motiveren waarom aan die adviezen wordt voorbijgegaan en waarom de inrichting onverenigbaar is met de bestemmingsvoorschriften van het betrokken gebied, terwijl luidens voormelde wet bestuurshandelingen als de onderhavige uitdrukkelijk moeten gemotiveerd zijn, dit wil zeggen de juridische en feitelijke overwegingen moeten vermelden die eraan ten grondslag liggen, en die motivering afdoende moet zijn;

Overwegende dat in haar memorie van antwoord de verwerende partij antwoordt dat de bewuste adviezen de overheid die over het beroep uitspraak moet doen niet binden en dat aan de motiveringsplicht is voldaan indien uit het besluit blijkt waarom een advies niet kon worden

gevolgd, zonder dat daarom het advies zelf in het besluit moet worden opgenomen; dat zij met betrekking tot het stedenbouwkundig aspect van de zaak betoogt wat volgt :

"Artikel 5.1.0. van het koninklijk besluit van 28 december 1972 betreffende de inrichting en de toepassing van de ontwerp-gewestplannen en gewestplannen bepaalt het volgende : 'De woongebieden zijn bestemd voor wonen, alsmede voor handel, dienstverlening, ambacht en kleinbedrijf voor zover deze taken van bedrijf om redenen van goede ruimtelijke ordening niet in een daartoe aangewezen gebied moeten worden afgezonderd, voor groene ruimten, voor sociaal-culturele inrichtingen, voor openbare nutsvoorzieningen, voor toeristische voorzieningen, voor agrarische bedrijven. Deze bedrijven, voorzieningen en inrichtingen mogen echter maar worden toegestaan voor zover ze verenigbaar zijn met de onmiddellijke omgeving'.

De woonfunctie dient te primeren.

Er zijn twee redenen waarom bepaalde bedrijvigheden niet in een woongebied kunnen worden toegelaten : onbestaanbaarheid met het woongebied of onverenigbaarheid met de onmiddellijke omgeving.

In casu is de inrichting onbestaanbaar met het woongebied omwille van de grootte van de inrichting qua dieren aantallen, doch dit op een beperkte oppervlakte.

De inrichting richt zich ook niet tot mogelijk cliënteel dat in de woonwijk woont.

Daarnaast is de inrichting ook onverenigbaar met de onmiddellijke omgeving, gezien zich binnen een straal van 100 meter een zestigtal woningen bevinden, en bovendien een school.

Deze motieven zijn uitdrukkelijk uiteengezet in het bestreden besluit.

Bij het beoordelen van een milieuvergunningsaanvraag is het bestuur in principe gebonden door de planologische voorschriften.

Bij de beoordeling van de reden van onbestaanbaarheid dient rekening gehouden te worden met de aard en de omvang van het bedrijf, waardoor dit om redenen van ruimtelijke ordening niet in het betrokken woongebied kan worden ingeplant ofwel wegens het intrinsieke hinderlijk of storend karakter van het bedrijf, ofwel wegens het bijzonder karakter van het woongebied.

Bij de beoordeling van de reden van onverenigbaarheid dient rekening gehouden te worden met de specifieke kenmerken van de onmiddellijke omgeving.

(Cfr. R.v.St. nr. 43.772 van 6 juli 1993 inzake Platteeuw, TMR, 1994, p. 100 :

'Overwegende dat op grond van de hiervoren aangehaalde bepaling, wanneer het gewestplan een gebiedsdeel waarbinnen een bedrijf gevestigd is en geëxploiteerd wordt, samen met het grotere gebiedsdeel waarvan het deel uitmaakt in de woonzone opneemt, dat bedrijf enkel daar mag blijven indien het verenigbaar is met de bestemming woongebied (..)'.)

De Gemachtigde Ambtenaar had in casu reeds doen opmerken met advies van 14 november 1994 dat 'een dergelijke exploitatie de ruimtelijke draagkracht van het gebied zal overschrijden en de verweving van functies, die binnen bepaalde perken van hinderlijkheid in een woongebied toegelaten is, zal verstoren'.

Het bestreden besluit heeft zich bij dit advies aangesloten.

Hierbij werd tevens in concreto gewezen op de ligging van circa 60 woningen binnen een straal van 100 meter, de nabijheid van een school en de hoge concentratie aan dieren op een kleine oppervlakte, derwijze dat de hinder niet tot een aanvaardbaar niveau kan beperkt worden.

De motivering werd aldus in het bestreden besluit opgenomen en is tevens afdoende";

Overwegende dat verzoeker in zijn memorie van wederantwoord doet gelden dat met het post factum verduidelijken van de motivering geen rekening kan worden gehouden, aangezien uitdrukkelijk motiveren betekent de juridische en feitelijke overwegingen in het besluit vermelden;

Overwegende dat krachtens artikel 2, § 1, van de stedenbouwwet van 29 maart 1962 de overheid die moet beschikken op een exploitatievergunningsaanvraag ertoe gehouden is de voorschriften van de geldende plannen van aanleg in acht te nemen; dat artikel 5, 1.0, van het koninklijk besluit van 28 december 1972 betreffende de inrichting en de toepassing van de ontwerp-gewestplannen en gewestplannen luidt als volgt :

"Artikel 5

1. De woongebieden :

1.0 De woongebieden zijn bestemd voor wonen, alsmede voor handel, dienstverlening, ambacht en kleinbedrijf voor zover deze taken van bedrijf om redenen van goede ruimtelijke ordening niet in een daartoe aangewezen gebied moeten worden afgezonderd,

voor groene ruimten, voor sociaal-culturele inrichtingen, voor openbare nutsvoorzieningen, voor toeristische voorzieningen, voor agrarische bedrijven.

Deze bedrijven, voorzieningen en inrichtingen mogen echter maar worden toegestaan voor zover ze verenigbaar zijn met de onmiddellijke omgeving";

dat in de aangehaalde bepaling twee redenen zijn aangegeven waarom in woongebieden een handelszaak of klein bedrijf niet kan worden toegelaten, met name wanneer het bedrijf door de "taken" die het uitvoert, terwille van de goede ruimtelijke ordening in een daartoe aangewezen gebied afgezonderd dient te worden en derhalve met dat gebied onbestaanbaar is, of wanneer het bedrijf onverenigbaar is met de onmiddellijke omgeving; dat bij de beoordeling van de reden van onbestaanbaarheid moet rekening gehouden worden met de aard en de omvang van het bedrijf, waardoor dat laatste, inzonderheid om redenen van ruimtelijke ordening, onder geen beding in het betrokken woongebied kan worden ingeplant ofwel wegens het intrinsiek storend karakter van het bedrijf, ofwel wegens het bijzonder karakter van het woongebied; dat bij de beoordeling van de reden van onverenigbaarheid uitgegaan moet worden van de specifieke kenmerken van de onmiddellijke omgeving die voornamelijk afhankelijk zijn van de aard of het gebruik van de in die omgeving bestaande gebouwen of open ruimten;

Overwegende dat de geïncrimineerde weigeringsbeslissing is gegrond op de volgende redengeving :

"Overwegende dat de inrichting volgens het gewestplan Herentals-Mol, goedgekeurd bij het koninklijk besluit van 20 september 1978 gelegen is in een woongebied grenzend aan een gebied voor gemeenschapsvoorzieningen en openbare nutsvoorzieningen; dat de gevraagde exploitatie niet verenigbaar is met de bestemmingsvoorschriften zoals deze voor voormelde gebieden zijn bepaald door het koninklijk besluit van 28 december 1972 betreffende de inrichting en de toepassing van de ontwerp-gewestplannen en gewestplannen;

Overwegende dat binnen een straal van 100 m ca. 60 woningen zijn gelegen, dat bovendien de

inrichting gelegen is in de nabijheid van een school die een bijzondere bescherming vergt wat betreft omgevingshinder;

Overwegende dat de hinder inherent voor de aangevraagde inrichting, zelfs met strikte naleving van de opgelegde exploitatievoorwaarden, niet tot een aanvaardbaar niveau beperkt kan worden voor de omgeving en het milieu, wegens een te hoge concentratie aan dieren op een te kleine oppervlakte;

Overwegende dat er bijgevolg aanleiding toe bestaat het beroep ontvankelijk en ongegrond te verklaren";

dat de stedenbouwkundige aspecten van de zaak van doorslaggevende aard blijken te zijn geweest bij het tot stand komen van de beslissing; dat de desbetreffende motivering als al te summier en te faciel voorkomt om in overeenstemming te zijn met voormelde bepalingen van de motiveringswet; dat, daargelaten de vraag of het ongunstig advies van de gemachtigde ambtenaar van het bestuur Ruimtelijke Ordening wel als afdoend gemotiveerd kan worden beschouwd, de desbetreffende opwerping van de verwerende partij volgens welke het bestreden besluit zich bij dat advies heeft aangesloten, niet kan worden aangehouden nu het besluit volstaat met de neutrale verwijzing "gelet op het principieel ongunstige advies ..." van die ambtenaar naast de even neutrale verwijzing naar de andere adviezen, met name die van de administratie Gezondheidszorg (beperkt gunstig) en de administratie Milieu (deels gunstig, deels ongunstig) -adviezen die overigens niet met het bestreden besluit ter kennis van verzoeker werden gebracht-; dat de in de memorie van antwoord gegeven nadere beschouwingen over het stedenbouwkundig aspect de lacune in het bestreden besluit niet kunnen aanvullen; dat het onderdeel van het middel gegrond is;

B E S L U I T :

Artikel 1.

Vernietigd wordt het besluit van de minister vice-president van de Vlaamse regering en Vlaamse minister van Leefmilieu en Huisvesting van 22 mei 1995 voor zover het, uitspraak doende over het beroep van Jean PISTONE tegen het besluit van de bestendige deputatie van de provincieraad van Antwerpen van 12 april 1994 met betrekking tot een te Westerlo gevestigde groothandel in dieren, Zoopark Corten genaamd, de exploitatievergunning weigert voor hokken voor max. 15.500 kleine zoogdieren, katachtigen en pelsdieren inbegrepen, en max. 165.000 vogels.

Artikel 2.

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

Artikel 3.

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

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op negenentwintig april 1900 zevenennegentig, door de VIIe kamer, die was samengesteld uit :

Mevr.	M.-R. BRACKE,	kamervoorzitter,
de HH.	D. VERBIEST,	staatsraad,
	R. STEVENS,	staatsraad,
Mevr.	A. TRUYENS,	toegevoegd griffier.

De griffier,

A. TRUYENS.

De voorzitter,

M.-R. BRACKE.