RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

nr. 95.283 van 10 mei 2001
in de zaak A. 65.292/VII-13.375.

In zake : Jaak MERTENS,
wonende te HOOGSTRATEN,
Hal 36

tegen :

het Vlaamse Gewest, vertegenwoordigd door de Vlaamse regering,
dat woonplaats kiest bij
Advocaat H. LANGE,
kantoor houdende te ANTWERPEN,
Schermersstraat 30.

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

Gezien het verzoekschrift dat Jaak MERTENS op 25 augustus 1995 heeft ingediend om de vernietiging te vorderen van het besluit van de Vlaamse minister van leefmilieu en huisvesting van 22 mei 1995 waarbij zijn beroep tegen het besluit van de bestendige deputatie van de provincieraad van Antwerpen houdende weigering van de vergunning voor het uitbreiden van zijn varkensbedrijf, gelegen te Hoogstraten, Hal 36, ongegrond wordt verklaard en het beroepen besluit wordt bevestigd;

Gezien de regelmatig gewisselde memories van antwoord en van wederantwoord;

Gezien het verslag opgemaakt door Auditeur C. ADAMS;

Gelet op de beschikking van 28 september 2000 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 laatste memorie van verzoeker;

Gelet op de beschikking van 6 maart 2001 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 29 maart 2001;

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

Gehoord de opmerkingen van Advocaat S. DELEUS die, loco Advocaat K. HELSEN verschijnt voor verzoeker, en van Advocaat W. DEJOSSE die, loco Advocaat H. LANGE verschijnt voor de verwerende partij;

Gehoord het eensluidend advies van Auditeur C. ADAMS;

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

1. <u>De feiten</u>

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

1.1. Verzoeker exploiteert een varkensbedrijf in Hoogstraten.

Hij beschikt hiervoor over een exploitatie-vergunning voor het houden van 850 varkens, op 8 oktober 1977 verleend door het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Hoogstraten.

Het weze genoteerd dat hangende de beroeps-procedure betreffende de thans in het geding zijnde vergunningsaanvraag, met name op 9 september 1993, een aktename geldend als vergunning voor het exploiteren van

stallen voor 1.000 gespeende varkens, 750 niet-gespeende biggen, 3 paarden, de opslag van 1.779 m³ mest en electromotoren met een gezamenlijk vermogen van 15,75 kW, wordt gegeven door de bestendige deputatie van de provincieraad van Antwerpen.

1.2. Op 4 juli 1991 dient verzoeker een milieuvergunningsaanvraag in voor de uitbreiding van zijn inrichting tot een totaal van 1.600 varkens, waarvan 1.400 mestvarkens en 200 zeugen, en een mestopslag van 2.530 m³.

Tijdens het openbaar onderzoek worden geen bezwaren ingediend.

De bestendige deputatie weigert op 18 februari 1993 de gevraagde vergunning, stellende dat de inrichting zich bevindt in een kwetsbare zone die vanuit milieutechnisch oogpunt zeer bijzonder beschermd dient te worden en niet voldoet aan de vooropgestelde criteria.

1.3. Verzoeker tekent beroep aan tegen deze weigering.

In de loop van de beroepsprocedure worden de volgende adviezen verleend :

- de administratie gezondheidszorg verleent op 7 juni 1994 een ongunstig advies omwille van de toename van het nitraatgehalte in het grond- en putwater door overbemesting;
- de Vlaamse Landmaatschappij adviseert gunstig op 10 augustus 1994 voor een vergunningstermijn van drie jaar, gelet op de problematiek in verband met de mestafzet;
- het bestuur ruimtelijke ordening verleent een gunstig advies op 25 augustus 1994;
- het bestuur milieuvergunningen adviseert op 3 februari 1995 ongunstig omwille van de ligging van de inrichting in een kwetsbare zone waar zij

vanuit milieutechnisch oogpunt niet kan worden toegelaten.

1.4. Op 22 mei 1995 wordt het bestreden besluit genomen : het beroep wordt ongegrond bevonden en het beroepen besluit wordt bevestigd.

De motivering luidt als volgt :

"(1) Overwegende dat de exploitant in zijn beroepschrift geen nieuwe argumenten haalt om de overwegingen in het weigeringsbesluit te ontkrachten; dat hij gegevens ter beschikking stelt ter verantwoording van de jaarlijks mestproduktie;

Overwegende dat de jaarlijkse mestproduktie van de inrichting zou oplopen tot 9.998 kg P_2O_5 respectievelijk 19.258 kg stikstof, dat vanuit oogpunt van ecologisch aanvaardbare mestuitspreiding en steunende op bemestingsnormen vastgesteld door het decreet van 23-01-1991 inzake de bescherming van het leefmilieu tegen verontreiniging door meststoffen er een oppervlakte cultuurgrond vereist is van tenminste 66,65 ha, gerekend aan 150 kg P_2O_5 en 400 kg stikstof per hectare;

Overwegende dat uit het advies van de Vlaamse Landmaatschappij blijkt dat de exploitant 37,4 ha ter beschikking heeft, dat deze beschikbare grondoppervlakte niet voldoende is;

"(2) Overwegende dat de varkenshouderij geheel is gelegen in een kwetsbare zone; dat de beoogde verandering van de bestaande varkenshouderij in dergelijke zone vanuit milieutechnisch oogpunt niet kan worden toegelaten;

Overwegende dat volgens de thans gehanteerde technische criteria in het betrokken gebied enkel uitbreiding kan toegestaan worden van bestaande zeugenhouderijen met min. 50 zeugen (en geen andere dieren in vergunningsplichtige aantallen) of van gemengde veebedrijven, waarin varkens als tweede veeslag voorkomen mits het totaal aantal varkens na uitbreiding beperkt blijft tot 1.350, dat de betrokken inrichting hieraan niet beantwoordt; dat het aantal varkens na uitbreiding trouwens 1.600 zou bedragen";

2. <u>De gegrondheid van het beroep</u>

2.1.1. Overwegende dat verzoeker zijn eerste middel richt tegen het sub 1.4.(1) weergegeven weigeringsmotief

inzake het niet aangetoond zijn van voldoende ecologische mestafzet; dat hij dat middel baseert op de schending van het Algemeen Reglement voor de Arbeidsbescherming en van het decreet van 23 januari 1991 inzake de bescherming van het leefmilieu tegen de verontreiniging door meststoffen, op een gebrek aan wettelijke grondslag en machtsoverschrijding,

doordat de overweging inzake de mestafzet berust op een instructie van de minister die bij niet-gepubliceerde circulaire van 8 oktober 1992 voorschrijft dat bij het onderzoek van vergunningsdossiers met betrekking tot veehouderijen steeds de jaarlijkse mestproduktie alsmede de ecologisch verantwoorde mestafzetmogelijkheden in rekening worden gebracht en die tevens een model-overweging voorschrijft welke dient opgenomen in de uitgebrachte adviezen en beslissingen,

en doordat uit de circulaire en de praktische toepassing ervan blijkt dat van een aanvrager in de loop van een ARAB-vergunningsprocedure en vóór de exploitatie wordt geëist dat deze het bewijs levert dat alle door de inrichting geproduceerde mest ofwel zal afgezet worden op eigen cultuurgronden, ofwel op gronden van derden (ingevolge mestafzetcontracten, ofwel zal worden geëxporteerd,

terwijl de minister niet bevoegd is bij wijze van circulaire niet bij wet voorziene documenten te eisen en aldus een nieuw begrip, zijnde "het bewijs van ecologisch verantwoorde mestafzet" in de reglementering in te voeren,

zodat elke wettelijke grondslag om zulke documenten te eisen ontbreekt en het bestreden besluit, inzoverre het is gebaseerd op het niet voldoende staven van mestafzetmogelijkheden en grondoppervlakte, onwettig is;

2.1.2. Overwegende dat de verwerende partij daarop antwoordt dat de minister de gegevens omtrent de

mestproductie en -afzet heeft geput uit de voorliggende adviezen en dat hij, in het kader van zijn discretionaire beoordelingsbevoegdheid, gerechtigd is te eisen dat bewijzen van voldoende mogelijkheden tot mestafzet voorliggen, om vervolgens -en zonder daarbij te steunen op een niet-gepubliceerde circulaire- te concluderen dat de uitbreiding van de inrichting volstrekt onverantwoord zou zijn, omdat het gebied waarin ze is gelegen reeds te kampen heeft met belangrijke mestoverschotten;

2.1.3. Overwegende dat in de memorie van wederantwoord verzoeker verwijst naar de vaste rechtspraak van de Raad van State met betrekking tot deze problematiek;

2.1.4. Overwegende dat aan de Raad van State geen bepaling bekend is die op de dag van het bestreden besluit voorschreef dat de aanvrager van een exploitatievergunning of milieuvergunning bij zijn aanvraag documenten diende te voegen of in de loop van de vergunningsprocedure documenten diende over te leggen met betrekking tot de afzetmogelijkheden van de door de geplande inrichting te produceren dierlijke mest; dat het meststoffendecreet van 23 januari 1991 zoals het gold ten tijde van het bestreden besluit geen regels bevatte met het oog op het beoordelen van een exploitatie- of milieuvergunningsaanvraag noch verbodsbepalingen die aanleiding konden geven tot het weigeren van een dergelijke vergunning; dat blijkens voormeld decreet en de uitvoeringsbesluiten ervan vier mestafzetmogelijkheden voorhanden waren : gebruik op eigen cultuurgronden, vervoer naar cultuurgronden van gebruikers gelegen in dezelfde of in aangrenzende gemeenten, vervoer naar andere dan voormelde gronden door een door de Mestbank erkend vervoerder en, ten slotte, afname door de Mestbank; dat in de toenmalige stand van de wetgeving de overheid derhalve niet de

bevoegdheid bezat om bij wege van het weigeren van een exploitatievergunning een toekomstig exploitant reeds vooraf de mogelijkheid te ontzeggen om van een of meer van die wettelijke mestafzetmogelijkheden gebruik te maken; dat het middel gegrond is;

2.2.1. Overwegende dat het tweede middel is gericht tegen het in het bestreden besluit gehanteerde verbod tot uitbreiding volgens de "gehanteerde technische criteria" (cfr. 1.4.(2)); dat het middel is gebaseerd "op de schending van het ARAB, gebrek aan wettelijke grondslag en schending van het rechtszekerheids- en vertrouwensbeginsel"; dat verzoeker onder meer stelt dat de bestreden beslissing op impliciete doch overduidelijke wijze gebaseerd is op de bepalingen van het het besluit van de Vlaamse regering van 7 januari 1992 houdende vaststelling van het Vlaams reglement inzake milieuvoorwaarden voor hinderlijke inrichtingen (het oude Vlarem II), en meer specifiek op artikel 357, § 4, terwijl dat Reglement door de Raad van State werd vernietigd en geacht moet worden nooit te hebben bestaan, zodat de bevoegde minister het niet vermocht te hanteren om te komen tot de weigering van de gevraagde vergunning;

2.2.2. Overwegende dat de verwerende partij in de memorie van antwoord repliceert dat nergens in het bestreden besluit wordt verwezen naar enige bepaling van het oorspronkelijke Vlarem II, en dat de minister louter aan de hand van de beschikbare criteria en op basis van zijn discretionaire beoordelingsbevoegdheid de vergunning heeft geweigerd, rekening houdend met de conrete omstandigheden;

2.2.3. Overwegende dat verzoeker in zijn memorie van wederantwoord herhaalt wat reeds in zijn inleidend verzoekschrift werd gesteld;

2.2.4. Overwegende dat, na lezing van het initiële Vlarem II en de door verzoeker geviseerde passus uit het bestreden besluit, met verzoeker wordt aangenomen dat de in laatstvermeld besluit "gehanteerde technische criteria" dezelfde zijn als deze vastgelegd in artikel 357, § 4, van het oude Vlarem II; dat het feit dat niet expliciet werd verwezen naar Vlarem II aan deze vaststelling geen afbreuk doet; dat dit besluit bij arrest nr. 52.260, v.z.w. KONINKLIJK VERBOND DER BELGISCHE SCHUTTERSVERENIGINGEN, van 16 maart 1995, werd vernietigd, zodat de erin opgenomen criteria niet rechtsgeldig als algemeen geldende regel konden worden toegepast, zonder enige concrete specifiek op het bedrijf betrekking hebbende evaluatie; dat het middel in de besproken mate gegrond is,

B E S L U I T :

Artikel 1.

Vernietigd wordt het besluit van de Vlaamse minister van leefmilieu en huisvesting van 22 mei 1995 waarbij het beroep dat Jaak MERTENS had ingediend tegen het besluit van de bestendige deputatie van de provincieraad van Antwerpen houdende weigering van de vergunning voor het uitbreiden van zijn varkensbedrijf, gelegen te Hoogstraten, Hal 36, ongegrond wordt verklaard en het beroepen besluit wordt bevestigd.

Artikel 2.

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

Artikel 3.

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

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op tien mei tweeduizend en een, door de VIIe kamer, die was samengesteld uit :

Mevr.	M.-R. BRACKE,	kamervoorzitter,
de HH.	R. STEVENS,	staatsraad,
	L. HELLIN,	staatsraad,
Mevr.	A. WIJNANTS,	griffier.

De griffier, **De voorzitter,**

A. WIJNANTS. **M.-R. BRACKE.**