

RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

ARREST

nr. A/2014/0341 van 13 mei 2014
in de zaak 1213/0391/A/4/0371

In zake:

1. de heer **Nico TERRY**
2. mevrouw **Els FROYEN**

bijgestaan en vertegenwoordigd door:
advocaat Mario DEKETELAERE
kantoor houdende te 2000 Antwerpen, Meir 24
waar woonplaats wordt gekozen

verzoekende partijen

tegen:

de deputatie van de provincieraad van **WEST-VLAANDEREN**

vertegenwoordigd door:
de heer Axel VAN RIE

verwerende partij

*Tussenkomen
de partij:*

de nv **VIJVARCO**

bijgestaan en vertegenwoordigd door:
advocaten Steve RONSE en Gilles DEWULF
kantoor houdende te 8500 Kortrijk, Pres. Kennedypark 6/24
waar woonplaats wordt gekozen

I. VOORWERP VAN DE VORDERING

De vordering, ingesteld met een aangetekende brief van 11 februari 2013, strekt tot de vernietiging van het besluit van de deputatie van de provincieraad van West-Vlaanderen van 13 december 2012.

De deputatie heeft het administratief beroep van de tussenkomen partij tegen de beslissing van het college van burgemeester en schepenen van de stad Damme van 7 augustus 2012 ontvankelijk en gegrond verklaard.

De deputatie heeft aan de tussenkomen partij een stedenbouwkundige vergunning verleend voor de verlenging van de ventilatiekokers van mestvarkensstal 1 en 2 en de regularisatie van de ventilatiekokers van de zeugenstal.

De bestreden beslissing heeft betrekking op een perceel gelegen te 8340 Damme, Vierschareststraat 27 en met als kadastrale omschrijving afdeling 2, sectie A, nummer 0484G.

II. VERLOOP VAN DE RECHTSPLEGING

De verwerende partij heeft een antwoordnota ingediend en heeft het originele administratief dossier neergelegd. De verzoekende partijen hebben een wederantwoordnota ingediend. De tussenkomenende partij heeft een schriftelijke uiteenzetting ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de openbare terechtzitting van 18 februari 2014, waar de vordering tot vernietiging werd behandeld.

Kamervoorzitter Nathalie DE CLERCQ heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Mario DEKETELAERE die verschijnt voor de verzoekende partijen, de heer Axel VAN RIE die verschijnt voor de verwerende partij, advocaat Deborah SMETS die loco advocaten Steve RONSE en Gilles DEWULF verschijnt voor de tussenkomenende partij, zijn gehoord.

Titel IV, hoofdstuk VIII van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening (VCRO) betreffende de Raad voor Vergunningsbetwistingen en het Besluit van de Vlaamse Regering van 13 juli 2012 houdende de rechtspleging voor de Raad voor Vergunningsbetwistingen (Procedurebesluit) zijn toegepast.

III. TUSSENKOMST

De nv VIJVARCO verzoekt met een aangetekende brief van 15 april 2013 om in het geding te mogen tussenkomen.

De voorzitter van de vierde kamer heeft met een beschikking van 4 juni 2013 de tussenkomenende partij toegelaten om in de debatten tussen te komen.

De tussenkomenende partij is de aanvrager van de vergunning en beschikt op grond van artikel 4.8.11, § 1, eerste lid VCRO over het vereiste belang. Zij legt bovendien een rechtsgeldige beslissing voor om in rechte te treden.

Het verzoek tot tussenkomst is ontvankelijk.

IV. FEITEN

Op 12 april 2012 dient de tussenkomenende partij bij het college van burgemeester en schepenen van de stad Damme een aanvraag in voor een stedenbouwkundige vergunning voor de verlenging van ventilatiekokers van mestvarkensstallen en de regularisatie van ventilatiekokers in zeugenstal.

De aanvraag heeft betrekking op een bestaande varkenshouderij, uitgebaat door de tussenkomenende partij, die een bedrijfswoning met afzonderlijke berging en drie stallen (2 varkensstallen en 1 zeugstal) omvat. Naast het aanpassen en het regulariseren van de ventilatiekokers omvat de aanvraag ook de uitbreiding van het bestaand groenscherm.

Het perceel is volgens de bestemmingsvoorschriften van het bij koninklijk besluit van 7 april 1977 vastgestelde gewestplan 'Brugge-Oostkust', gelegen in landschappelijk waardevol agrarisch gebied.

Het perceel is niet gelegen in een gebied waarvoor een goedgekeurd bijzonder plan van aanleg of ruimtelijk uitvoeringsplan geldt, noch binnen de omschrijving van een behoorlijk vergunde, niet vervallen verkaveling.

Het departement Landbouw en Visserij, afdeling Duurzame Landbouwwontwikkeling brengt op 28 juni 2012 een gunstig advies uit.

Het college van burgemeester en schepenen van de stad Damme verleent op 7 augustus 2012 aan de tussenkomende partij een stedenbouwkundige vergunning voor de verlenging van de ventilatiekokers van de twee mestvarkensstallen en weigert een stedenbouwkundige vergunning voor de regularisatie van de ventilatiekokers op de zeugenstal. Het college motiveert zijn beslissing onder meer als volgt:

“ ...

Hinderaspecten

Het verlengen van de ventilatiekokers op de mestvarkensstallen staat in functie van de betere spreiding en verdunning van de geurbevattende gassen, en was een voorwaarde uit de milieuvergunning, afgeleverd door de Deputatie op 8 juli 2010 voor een termijn tot 8 juli 2030.

Het lager plaatsen van de ventilatiekokers op de zeugenstal impliceert het omgekeerde : een minder goede verspreiding en verdunning van de geurbevattende gassen, en is als zodanig niet aanvaardbaar.

...”

De tussenkomende partij tekent tegen deze beslissing op 7 september 2012 administratief beroep aan bij de verwerende partij.

De provinciale stedenbouwkundige ambtenaar adviseert in zijn verslag van 8 november 2012 om dit beroep in te willigen en de stedenbouwkundige vergunning te verlenen.

Na de hoorzitting van 13 november 2012 beslist de verwerende partij op 13 december 2012 om het beroep in te willigen en een stedenbouwkundige vergunning te verlenen. De verwerende partij motiveert haar beslissing als volgt:

“ ...

4A *BESCHRIJVING VAN DE AANVRAAG*

Voorliggende aanvraag strekt tot het verhogen en gedeeltelijk regulariseren van ventilatiekokers bij 3 varkensstallen.

De plaats van de aanvraag betreft een bestaande varkenshouderij die zuidelijk aansluit bij de bebouwde kom van het landelijk gehucht Vivenkapelle. De hoeve wordt via een 200m oprit in steenslag ontsloten naar de Vierscharestraat (gemeentelijke weg). De gebouwgroep bestaat uit 2 mestvarkensstallen, een zeugenstal en een exploitatiewoning. De verzorgde site is omkleed met een groenscherm. Onmiddellijk ten zuiden situeert zich een gaaf en open landschappelijk gebied.

Volgende historie is relevant:

- *Op 13/5/1996 werd een stedenbouwkundige vergunning verleend voor het bouwen van een zeugenstal;*
- *Nadat op 8/7/2010 door de deputatie een milieuvergunning werd verleend voor het verder exploiteren en veranderen van een varkenshouderij (tot 8/7/2030),*

werd tegen deze beslissing beroep aangetekend door 5 buurtbewoners van de Vierscharestraat. De buurtbewoners klagen immers over geurhinder (zou het felst zijn bij wind uit zuidoostelijke richting) en lawaaihinder (door het aan- en afrijden van vrachtwagens). De Minister van leefmilieu verklaarde dit beroep op 18/4/2011 deels gegrond en wijzigde de bijzondere vergunningsvoorwaarden, waarbij o.a. werd gesteld dat “de ventilatiekokers in de mestvarkensstallen 1 en 2 dienen verlengd tot een hoogte van 6m”;

- Tegen deze beslissing werd op 20/10/2011 een schorsings- en annulatieverzoek bij de Raad van State ingediend door één buurtbewoner. Deze procedure is thans nog lopende.

De Raad van State heeft op 20/10/2011 wel al de schorsing bevolen van het besluit van de minister met volgende motivatie:

“In de bestreden beslissing wordt gesteld dat de exploitant “nergens kan aantonen dat de geurhinder tot een aanvaardbaar niveau kan beperkt worden”. De Raad van State meent uit deze constatering te kunnen afleiden dat de door de verzoekende partijen beweerde hinder niet alleen reëel is maar ook voldoende ernstig om de schorsing van de bestreden milieuvergunning te verantwoorden.”

Het ontwerp poogt deze problematiek nu te verhelpen en voorziet:

- De aanplanting van een dubbele rij lindebomen ten noorden van de bestaande mestvarkensstal 1;
- De verlenging van 6 ventilatiekokers van 2 mestvarkensstallen tot 6m boven het maaiveld;
- Het regulariseren van het aantal, de inplanting en de hoogte van de ventilatiekokers van de zeugenstal.

De bedoeling van de verlenging van de ventilatiekokers is de stallucht op een grotere hoogte uit te stoten zodat er sprake is van een verdunningseffect met een lagere geurconcentratie t.h.v. de omliggende woningen. Deze maatregelen zijn het gevolg van een geurstudie die door de Minister in rekening werd gebracht bij het afleveren van de milieuvergunning.

...

4C BEOORDELING VAN DE GOEDE RUIMTELIJKE ORDENING

Ingevolge artikel 4.3.1§2 VCRO dient de vergunningverlenende overheid bij de beoordeling van de aanvraag rekening te houden met o.a. de “in de omgeving bestaande toestand” en kan er –voor zover noodzakelijk of relevant– tevens rekening gehouden worden met een aantal aspecten zoals “functionele inpasbaarheid, de mobiliteitsimpact, de schaal, het ruimtegebruik en de bouwdichtheid, visueel-vormelijke elementen, cultuurhistorische aspecten en het bodemreliëf, en op hinderaspecten, gezondheid, gebruiksgenot en veiligheid in het algemeen”.

Er dient vastgesteld dat de aanvraag zich beperkt tot enkele concrete milieutechnische aanpassingen aan het ventilatiesysteem van de varkensstallen. De maatregelen hebben vanuit stedenbouwkundig oogpunt (“schaal”) een verwaarloosbaar effect en zijn derhalve verenigbaar met de “in de omgeving bestaande toestand”. Voorts heeft het versterken van het groenscherm (“visueel-vormelijkheid”) langs noordelijke zijde een positief effect op de integratie van het bedrijf in de omgeving. Ook vanuit mobiliteitsoogpunt zijn er geen nadelige effecten. De aanvraag is aldus ruimtelijk aanvaardbaar en verenigbaar met de goede ruimtelijke ordening.

Wat betreft het inschatten van de effecten van de voorziene milieutechnische ingrepen op de te verwachten milieuhinder voor de omgeving, dient vastgesteld dat alle voorziene maatregelen in voorliggende stedenbouwkundige vergunningsaanvraag in een direct verband staan met de door de minister afgeleverde milieuvergunning dd.18/4/2011:

- Het verlengen van de kokers op de mestvarkensstallen tot 6 m boven maaiveld is een rechtstreekse voorwaarde in het genoemde Ministerieel Besluit*
- Het regulariseren van de kokers op de zeugenstal, houdt op zich géén verlaging in, dit is louter een regularisatie van de toestand zoals de zeugenstal in oorsprong werd uitgevoerd; tijdens de hoorzitting bevestigt de raadgever van de exploitant trouwens nogmaals expliciet dat in alle geurberekeningen en studies die werden uitgevoerd rekening werd gehouden met de zeugenstal zoals deze in werkelijkheid bestaat (zijnde de nu te regulariseren toestand)*

Er dient trouwens op gewezen dat de huidige inplanting, de ruimtelijke configuratie van de gebouwen en de landschappelijke integratie (aspecten die een ruimtelijke beoordeling vergen) van de varkensstallen stedenbouwkundig conform de stedenbouwkundige vergunning werden uitgevoerd.

4D CONCLUSIE

Voorliggende aanvraag strekt tot het verhogen en gedeeltelijk regulariseren van ventilatiekokers bij 3 varkensstallen.

Voorliggende aanvraag staat in direct verband met een aantal concreet opgelegde maatregelen m.b.t. het verhinderen van geurhinder in een door minister afgeleverde milieuvergunning dd. 18/4/2011.

De maatregelen hebben vanuit stedenbouwkundig oogpunt ("schaal") een verwaarloosbaar effect en zijn derhalve verenigbaar met de "in de omgeving bestaande toestand". Voorts heeft het versterken van het groenscherm ("visueel-vormelijkheid") langs noordelijke zijde een positief effect op de integratie van het bedrijf in de omgeving. Ook vanuit mobiliteitsoogpunt zijn er geen nadelige effecten. De aanvraag is aldus ruimtelijk aanvaardbaar en verenigbaar met de goede ruimtelijke ordening.
...

Dit is de bestreden beslissing.

V. ONTVANKELIJKHEID VAN DE VORDERING TOT Vernietiging

A. Ontvankelijkheid wat betreft de tijdigheid van het beroep

De verzoekende partijen zijn belanghebbenden in de zin van artikel 4.8.11, § 1, eerste lid, 3° VCRO voor wie de beroepstermijn een aanvang neemt de dag na deze van de startdatum van de aanplakking.

Uit het attest van aanplakking dat wordt voorgelegd door de verzoekende partijen, blijkt dat een mededeling van de bestreden beslissing op 28 december 2012 werd aangeplakt. Het beroep van de verzoekende partijen, ingesteld bij aangetekend schrijven van 11 februari 2013, is tijdig.

B. Ontvankelijkheid wat betreft het voorwerp van het beroep

1.

Alhoewel de verzoekende partijen zowel in de aanhef van het verzoekschrift als in het beschikkend gedeelte de vernietiging vorderen van het besluit van de deputatie van de provincieraad van West-Vlaanderen van 13 december 2012, stellen ze in een afzonderlijke titel “wat betreft de procedure” dat hun beroep enkel gericht is tegen “de onwettige regularisatie van de ventilatiekokers op de zeugenstal”.

2.

Uit de beschrijving in de bestreden beslissing blijkt dat het aangevraagde bestaat uit verschillende onderdelen:

- (a) het aanplanten van een dubbele rij lindebomen ten noorden van de bestaande mestvarkensstal 1;
- (b) de verlenging van 6 ventilatiekokers van 2 mestvarkensstallen tot 6 meter boven het maaiveld;
- (c) de regularisatie van het aantal, de inplanting en de hoogte van de ventilatiekokers van de zeugenstal.

Het aangevraagde, voor zover het betrekking heeft op het aantal, de inplanting en de hoogte van de ventilatiekokers van de zeugenstal, is een van de rest van de vergunningsaanvraag afsplitsbaar onderdeel. Het heeft immers betrekking op de installatie van ventilatiekokers op een afzonderlijk gebouw/onderdeel van de varkenshouderij. Het college van burgemeester en schepenen van de stad Damme heeft overigens, zoals vermeld bij de feiten uiteenzetting, in eerste administratieve aanleg een vergunning geweigerd voor dit onderdeel van de aanvraag.

3.

Het beroep van de verzoekende partijen waarbij de gedeeltelijke vernietiging gevorderd wordt van het besluit van de deputatie van de provincieraad van West-Vlaanderen van 13 december 2012, met name in de mate dat een vergunning wordt verleend voor de regularisatie van de ventilatiekokers van de zeugenstal, is ontvankelijk.

C. Ontvankelijkheid wat betreft het belang van de verzoekende partijen

Standpunten van de partijen

De verzoekende partijen zetten uiteen:

“ ...

De verzoekende partijen hebben een evident persoonlijk, rechtstreeks, actueel, geoorloofd en materieel belang om de vernietiging van het aangevochten besluit van de deputatie van de provincieraad van West-Vlaanderen dd. 13 december 2012 na te streven.

Zij ondervinden rechtstreeks hinder en nadelen als gevolg van de bestreden vergunningsbeslissing, in het bijzonder ingevolge de door de bestreden beslissing verleende regularisatie voor het lager plaatsen (in strijd met de voorwaarden opgelegd in de oorspronkelijke bouwvergunning van 1995) van de ventilatiekokers op de zeugenstal van NV VYVARCO.

Verzoekers zijn eigenaars en bewoners van de woning gelegen aan de Vierscharestraat 29, gelegen op minder dan 100 meter van de betreffende varkensstallen van het bedrijf NV VYVARCO, met zetel aan de Vierscharestraat 27, en ondervinden sedert jaren geuroverlast en stankhinder ten gevolge van de exploitatie van de NV VYVARCO.

Deze geuroverlast en stankhinder wordt deels veroorzaakt door het verkeerd plaatsen van de ventilatiekokers op de zeugenstal (d.i. geplaatst in het dak ter hoogte van de dakgoot in plaats van in de nok, zoals opgelegd door de oorspronkelijke bouwvergunning van 1995). In plaats van deze ventilatiekokers op de zeugenstal alsnog correct uit te voeren (na herhaalde klacht van verzoekers en aanmaning door de stad Damme), diende NV Vyvarco hiervoor een regularisatieaanvraag in bij het stadsbestuur van Damme, en dit tegelijkertijd met de aanvraag voor het verkrijgen van stedenbouwkundige vergunning voor het verlengen van de ventilatiekokers op de mestvarkensstallen (conform de voorwaarde opgelegd in de milieuvergunning dd.). De regularisatie van de ventilatiekokers op de zeugenstal werd door het stadsbestuur terecht geweigerd bij besluit van 7 augustus 2012. Door de thans bestreden beslissing van de deputatie van 13 december 2012 wordt het beroep van de NV VYVARCO tegen de weigering van de regularisatie van de niet-correcte uitvoering (d.i. niet conform de oorspronkelijke bouwvergunning) van de ventilatiekokers op de zeugenstal onbegrijpelijk ingewilligd, met het feitelijk volstrekt onjuiste argument dat deze regularisatie op zich geen verlaging inhoudt maar beantwoordt aan de toestand zoals de zeugenstal in oorsprong werd uitgevoerd.

Vanzelfsprekend kunnen verzoekende partijen geenszins akkoord gaan met een dergelijke gebrekkige en niet afdoende gemotiveerde beslissing die hen rechtstreeks nadeel berokkent.

Verzoekers hebben dan ook een wettig, rechtstreeks, geoorloofd en actueel belang om het besluit van de deputatie dd. 13 december 2012 aan te vechten.
...

Beoordeling door de Raad

Artikel 4.8.11, § 1, eerste lid, 3° VCRO bepaalt dat elke natuurlijke persoon of rechtspersoon, die rechtstreekse of onrechtstreekse hinder of nadelen kan ondervinden door de bestreden vergunningsbeslissing, een beroep kan instellen bij de Raad.

Uit de gegevens van het dossier blijkt dat de verzoekende partijen in de onmiddellijke omgeving wonen van de varkenshouderij. Ze stellen dat de geuroverlast en stankhinder door de varkenshouderij deels wordt veroorzaakt door het plaatsen van de ventilatiekokers van de zeugenstal ter hoogte van de kroonlijst, in plaats van ter hoogte van de nok zoals opgelegd in de oorspronkelijke stedenbouwkundige vergunning van 1995. (In de bestreden beslissing is sprake van een stedenbouwkundige vergunning voor het bouwen van een zeugenstal van 13 mei 1996.)

De verzoekende partijen maken daarmee voldoende aannemelijk hinder en nadelen te kunnen ondervinden door de bestreden beslissing, in de mate dat een regularisatievergunning wordt verleend voor de ventilatiekokers van de zeugenstal.

D. Schending van artikel 12 Procedurebesluit

Standpunten van de partijen

De tussenkomende partij werpt op:

“ ...

31. *Luidens artikel 12 van het besluit van de Vlaamse Regering houdende de rechtspleging voor de Raad voor Vergunningsbetwistingen dient de verzoekende partij een afschrift van haar verzoekschrift tot nietigverklaring toe te zenden aan de begunstigde van de bestreden beslissing, dit gelijktijdig met het indienen van het verzoekschrift:*

"Gelijktijdig met de indiening van het verzoekschrift stuurt de verzoeker een afschrift van het verzoekschrift ter informatie aan de verweerder en aan de begunstigde van de vergunningsbeslissing, de valideringsbeslissing of de registratiebeslissing. Het toesturen van een afschrift van het verzoekschrift als vermeld in het eerste lid, houdt geen definitieve aanwijzing van de verweerder in. Het stelt niet de termijnen in werking die de verweerder in acht moet nemen."

32. *Tussenkomende partij heeft, als begunstigde van de bestreden beslissing, nooit een afschrift van het verzoekschrift tot nietigverklaring ontvangen. Bijgevolg is het verzoekschrift tot nietigverklaring onontvankelijk.*

...”

De verzoekende partijen dupliceren:

“ ...

De tussenkomende partij werpt op dat de vordering onontvankelijk zou zijn omdat haar - ter informatie - geen afschrift van het verzoekschrift werd verstuurd.

Verzoekende partijen merken op dat een dergelijke sanctie geenszins is voorzien.

Ten overvloede gaat de termijn voor het indienen van een verzoekschrift tot tussenkomst in vanaf de kennisgeving van een afschrift van het verzoekschrift aan de tussenkomende partij door de griffie van de Raad voor Vergunningsbetwistingen.

De exceptie is ongegrond.

...”

Beoordeling door de Raad

De Raad heeft reeds herhaaldelijk beschikt dat artikel 12, eerste lid Procedurebesluit (voormalig artikel 4.8.16, § 5 VCRO) niet kan leiden tot de onontvankelijkheid van de vordering, zelfs al zouden de afschriften niet gelijktijdig met de indiening van het verzoekschrift zijn verzonden. Uit de tekst van artikel 12, eerste lid Procedurebesluit blijkt immers dat de kennisgeving van een afschrift van het verzoekschrift aan de verwerende partij en aan de begunstigde van de stedenbouwkundige vergunning een louter informatieve waarde heeft.

De exceptie van de tussenkomende partij is ongegrond.

VI. ONDERZOEK VAN DE VORDERING TOT Vernietiging - ENIG MIDDEL

Standpunt van de partijen

De verzoekende partijen voeren de schending aan van artikel 4.3.1, § 2 VCRO, van de artikelen 2 en 3 van de wet betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen, van de motiveringsplicht als beginsel van behoorlijk bestuur, van het redelijkheidsbeginsel en het zorgvuldigheidsbeginsel.

Zij zetten uiteen:

“
...

5.1.

In tegenstelling tot hetgeen de bestreden beslissing dd. 13 december 2012 aangeeft, is de stedenbouwkundige vergunningsaanvraag van NV Vyvarco niet verenigbaar met de goede ruimtelijke ordening, wat betreft de door de aanvrager beoogde - en de door de deputatie ingewilligde - regularisatie van de ventilatiekokers op de zeugenstal.

Er wordt immers volstrekt geen rekening gehouden met de geurhinderaspecten die de niet-correcte plaatsing van de ventilatiekokers (in casu lager plaatsen) - in strijd met de bouwvergunning dd. 13 mei 1996 - veroorzaakt.

In de stedenbouwkundige vergunning dd. 13 mei 1996 die aan NV Vyvarco werd verleend met betrekking tot deze zeugenstal werd uitdrukkelijk opgelegd om de ventilatiekokers te plaatsen in de nok van het dak. NV Vyvarco voerde de verleende bouwvergunning op dit punt echter niet correct uit, en plaatste de ventilatiekokers meer bepaald in de goten (d.i. veel te laag) in plaats van in de nok van het dak.

5.2.

*Naar aanleiding van de aanvraag tot hernieuwing van de milieuvergunning door NV Vyvarco in 2010 stipte het stadsbestuur van Damme deze illegale toestand aan. In het advies van het college van burgemeester en schepenen dd. 9 maart 2010 met betrekking tot de voormelde milieuvergunningsaanvraag van NV Vyvarco wordt daarover uitdrukkelijk het volgende gesteld op blz. 2 (**stuk 19**)*

"De stallen zijn niet ammoniakemissiarm uitgevoerd. De bouwvergunning van de recentste stal werd verleend op 13 mei 1996. De varkensstal is voorzien van een mechanische verluchting. De kokers zijn geplaatst aan de dakrand. Volgens de bouwvergunning zouden de ventilatoren boven de nok uitsteken. Dit is niet het geval. Als de ventilatoren hoger geplaatst zijn zal de geurpluim verder uitdeinen en zich vermengen met de omgevingslucht. Door het verhogen van het emissiepunt duurt het langer vooraleer de geurpluim de grond bereikt, waardoor de geurstoffen zich beter kunnen verspreiden."

De geuroverlast en stankhinder waarmee verzoekers worden geconfronteerd wordt deels veroorzaakt door het te laag plaatsen van de ventilatiekokers op de zeugenstal (niet conform de bouwvergunning van 13 mei 1996).

5.3.

Ondertussen legde de minister van leefmilieu bij (het inmiddels door de Raad van State vernietigde) besluit van 18 april 2011 - in graad van administratief beroep - als bijzondere

voorwaarde op dat NV Vyvarco de ventilatiekokers op de mestvarkensstallen (niet te verwarren met de voormelde zeugenstal) diende te verhogen.

Onder druk van het schorsings- en annulatieberoep van verzoekers tegen het voormelde vergunningsbesluit van 18 april 2011 gaf NV Vyvarco gevolg aan de voormelde bijzondere voorwaarde om de ventilatiekokers op de mestvarkensstallen te verhogen (evenwel zonder voorafgaande stedenbouwkundige vergunning). NV Vyvarco bleef ondertussen wel verder in gebreke om werk te maken van de correcte uitvoering van de ventilatiekokers op de zeugenstal, d.i. deze conform te maken aan de verleende bouwvergunning dd. 13 mei 1996.

5.4.

Na klacht van verzoekers maande het college van burgemeester en schepenen van Damme de NV Vyvarco bij brief van 21 oktober 2011 aan om (i) een regularisatieaanvraag in te dienen voor de reeds - zonder voorafgaande stedenbouwkundige vergunning - uitgevoerde verlenging van de ventilatiekokers op de mestvarkensstallen, én (ii) de ventilatiekokers op de zeugenstal, vergund bij besluit van 13 mei 1996, alsnog uit te voeren conform de verleende vergunning. Wat dit laatste aspect betreft, stelde het college letterlijk :

"Evenwel werden de ventilatiekokers op de zeugenstal, vergund met aanvraagdossier 243/1995, eveneens niet uitgevoerd volgens de vergunde plannen: ze zijn in het dakvlak geplaatst net boven de kroonlijst (goot), in plaats van dicht bij de noklijn. Ze dienen verplaatst te worden conform de vergunde plannen."

In plaats van de ventilatiekokers op de zeugenstal alsnog correct uit te voeren (na de voormelde herhaalde klacht van verzoekers én aanmaning door de stad Damme), diende NV Vyvarco echter een "regularisatieaanvraag" in bij het stadsbestuur van Damme, en dit tegelijkertijd met de aanvraag voor het verkrijgen van stedenbouwkundige vergunning voor het verlengen van de ventilatiekokers op de mestvarkensstallen (conform de voorwaarde opgelegd in de inmiddels door de Raad van State vernietigde milieuvergunning dd. 18 april 2011).

Een dergelijke aanvraag is per definitie tegenstrijdig: hoe kan men enerzijds gevolg geven aan de bijzondere milieuvergunningsvoorwaarde in verband het verlengen van de ventilatiekokers voor de mestvarkensstallen én anderzijds negeren dat de verkeerd uitgevoerde, te laag geplaatste, ventilatiekokers op de zeugenstal conform de eertijds in 1996 verleende bouwvergunning correct, d.i. hoger (in de nok) moeten geplaatst worden.

Onbegrijpelijk verdoezelen de NV Vyvarco én de deputatie de problematiek van de verkeerd geplaatste ventilatiekokers op de zeugenstal door te verwijzen naar - en de aandacht te verleggen naar - het feit dat de exploitant gevolg heeft gegeven aan de bijzondere voorwaarden opgelegd door de (inmiddels door de Raad van State vernietigde) milieuvergunningsbeslissing van de minister van leefmilieu dd. 18 april 2011.

De regularisatie van de ventilatiekokers op de zeugenstal werd door het stadsbestuur van Damme dan ook volkomen terecht geweigerd bij besluit van 7 augustus 2012.

5.5.

Door de thans bestreden beslissing van de deputatie van 13 december 2012 wordt het beroep van de NV VYVARCO tegen de weigering van de regularisatie van de niet-

correcte uitvoering (d.i. niet conform de oorspronkelijke bouwvergunning) van de ventilatiekokers op de zeugenstal onbegrijpelijk ingewilligd, met het volstrekt bizarre, irrelevante en feitelijk onjuiste argument dat de regularisatie van de kokers op de zeugenstal op zich geen verlaging inhoudt maar "louter een regularisatie is van de toestand zoals de zeugenstal in oorsprong werd uitgevoerd".

Een dergelijke aberrante motivering is een bestuur volstrekt onwaardig en schendt de beginselen van behoorlijk bestuur, in het bijzonder de motiveringsplicht, het zorgvuldigheidsbeginsel, het redelijkheidsbeginsel.

Bovendien is dergelijke motivering gewoon misleidend, nu de deputatie blijkbaar gemakshalve vergeet dat "de toestand zoals de zeugenstal in oorsprong werd uitgevoerd" gewoon in strijd is met de bouwvergunning van 13 mei 1996 en sedertdien - onmiskenbaar - een bron van geuroverlast is.

5.6.

Blijkbaar trekt de deputatie zich ook niet veel aan van het gezag van gewijsde van schorsingsarresten van de Raad van State. Zo neemt zij "klakkeloos" de "geurberekeningen en studies" van NV Vyvarco, die volgens de raadgever van de exploitant "werden uitgevoerd rekening houdende met de zeugenstal zoals deze in werkelijkheid bestaat (zijnde de te regulariseren toestand)" over, terwijl de Raad van State bij arrest van 20 oktober 2011 de milieuvergunning van Vyvarco dd. 18 april 2011 schorste (en later ook vernietigde bij arrest van 13 december 2012) aangezien de minister op basis van het voorgelegde dossier niet met de daartoe vereiste waarborgen van deskundigheid heeft kunnen besluiten dat de hinder van de exploitatie het aanvaardbare niet zal overschrijden (supra).

5.7.

Ten onrechte stelt de deputatie in haar bestreden beslissing van 13 december 2012 dat de aanvraag van NV Vyvarco "ruimtelijk aanvaardbaar en verenigbaar is met de goede ruimtelijke ordening".

Verzoekende partijen verwijzen naar de bepalingen van artikel 4.3.1. van de VCRO : (...)

Uit artikel 4.3.1.§2,1° VCRO volgt dat de vergunningverlenende overheid bij de beoordeling van de verenigbaarheid van het aangevraagde met de goede ruimtelijke ordening met (veel) meer dan louter stedenbouwkundige aspecten rekening moet houden.

In het bijzonder moet de overeenstemming met de goede ruimtelijke ordening ook beoordeeld worden met inachtneming van mogelijke hinderaspecten.

In casu dient de aangevraagde regularisatie van de onjuist uitgevoerde luchtkokers op de zeugenstal beoordeeld te worden in het licht van mogelijke geurhinder en -overlast.

Zoals hierovooreeds omstandig aangetoond, kan het bestaan van een (ernstige) geurhinderproblematiek, veroorzaakt door de exploitatie van NV VYVARCO niet ontkend worden.

De motivering van verwerende partij op het vlak van de verenigbaarheid van de aanvraag met de goede ruimtelijke ordening in het licht van mogelijke geurhinder veroorzaakt door

de zeugenstal (ingevolge de verkeerde plaatsing van de ventilatiekokers) is onbestaande en beantwoordt geenszins aan de vereisten van artikel 4.3.1. §2 VCRO.

5.8.

De bestreden beslissing schendt aldus artikel 4.3.1. §2 VCRO, de artikelen 2 en 3 van de Motiveringswet, de wettelijke motiveringsplicht en de motiveringsplicht als beginsel van behoorlijk bestuur, het redelijkheidsbeginsel en het zorgvuldigheidsbeginsel.

5.9.

Ten overvloede verwijzen verzoekende partijen ook opnieuw naar de **omzendbrief LNE 2012/1 dd. 29 juni 2012**, getiteld "Milderende maatregelen voor geuremissies die afkomstig zijn van bestaande varkens- en pluimveestallen in Vlaanderen" (gepubliceerd in het Belgisch Staatsblad van 16 augustus 2012) - **(stuk 17) - en van toepassing op het ogenblik dat de bestreden beslissing werd genomen.**

Verwerende partij houdt ten onrechte geen rekening met de inhoud en de richtlijnen van deze omzendbrief.

Zoals reeds vermeld, is deze omzendbrief van toepassing op bestaande varkens- of pluimveestallen (dat zijn stallen die niet volgens de lijst van ammoniakemissiearme stallen zijn uitgevoerd) die in het verleden aanleiding hebben gegeven tot klachten over geurhinder en waarvan op het moment van (her)vergunning wordt geoordeeld dat het bedrijf een onaanvaardbare geurhinder veroorzaakt voor de omwonenden. Het doel van de omzendbrief is om de actuele en economisch haalbare technische en organisatorische maatregelen, ter beperking van de geuremissie bij bestaande varkens- en pluimveestallen, op te lijsten. De omzendbrief vormt een beoordelingskader voor de vergunningverlenende overheden zodat de uniforme behandeling van (her)vergunningsaanvragen van varkens- en pluimveehouderijen over de provincies heen bevordert wordt en de rechtszekerheid van de betrokken landbouwers gegarandeerd is.

De omzendbrief bevat onder meer een stappenplan dat in het kader van de (her)vergunningsaanvraag voor bestaande stallen moet worden doorlopen. Als eerste stap moeten de overheden betrokken bij de vergunningverlening nagaan of het bedrijf op die bepaalde locatie onaanvaardbare geurhinder veroorzaakt en die klachten wegen bij hun behandeling : zijn het klachten uit het verleden of zijn het recente klachten? Waar (gebiedsbestemming en afstand) bevindt zich de woning van de klager? Door welke belanghebbende zijn de klachten geuit ? Zijn de klachten effectief door een overheid of door

Het feit dat deze omzendbrief in eerste instantie door de milieuvergunningverlener dient gehanteerd bij de beoordeling van (her)vergunningsaanvragen, belet geenszins dat ook de stedenbouwkundige vergunningverlener er rekening dient mee te houden.

Zo wordt in de voormelde omzendbrief onder punt **"6.2. Milderende maatregelen voor buiten de stal"** de maatregel **"B2: Verhogen van de ventilatie-uitlaat"** vermeld en toegelicht:

"Een verhoogde ventilatie-uitlaat of schouw, zorgt ervoor dat de geurpluim zich in een groot luchtvolume kan mengen voor de geurpluim het grondniveau bereikt. Een korte schouw die tot minimaal 1,5 meter boven de nok komt, moet gemonteerd worden op alle ventilatie-uitlaten van de stal en mag niet uitgerust

zijn met een pet. Deze maatregel is alleen van toepassing als er potentieel gehinderden zijn op minder dan 200 meter van de stal."

...

De verwerende partij repliceert:

" ...

1. Verwerende partij wordt verweten geen correcte beoordeling van de goede ruimtelijke ordening te hebben gedaan. De bevindingen in het bestreden besluit zouden – met de woorden van verzoekende partij – bizar, irrelevant, feitelijk onjuist en zelfs 'een bestuur volstrekt onwaardig' zijn.

Het is duidelijk dat verzoekende partij alle mogelijke procedures aangrijpt om de inrichting te bestrijden omwille van mogelijke geurhinder. Hierbij wordt ook de deputatie, als stedenbouwkundige vergunningverlenende overheid in graad van beroep, niet ontzien.

De bestreden beslissing omvat twee luiken:

- het verhogen van de ventilatiekokers op de mestvarkensstal 1 & 2*
- de regularisatie van de ventilatiekokers op de zeugenstal*

Het is duidelijk dat verzoekende partij ageert tegen het tweede luik: de regularisatie van de ventilatiekokers op de zeugenstal.

Verzoekende partij geeft de indruk dat het hier over een 'verlaging' van de kokers gaat. Dit is een verkeerde weergave van de feiten: een regularisatie betekent het officialiseren van een reële toestand. Dit werd ook al duidelijk benadrukt in het bestreden besluit: het betreft géén verlaging van de kokers. In dat opzicht is de bevinding dat het 'louter een regularisatie van de toestand zoals de zeugenstal in oorsprong werd uitgevoerd' betreft, wel degelijk correct: de zeugenstal werd vergund in 1996 met kokers in de nok, de zeugenstal werd echter anders uitgevoerd, meer bepaald met de kokers aan de goot. Dit is een reële, feitelijk eenvoudig vast te stellen, toestand. De kokers hebben nooit in de nok gestaan, maar zijn van bij de bouw van de zeugenstal voorzien ter hoogte van de kroonlijst.

Dit is louter een feitelijke vaststelling, en zeker geen miskennen van het gegeven dat de zeugenstal niet conform de bouwvergunning d.d. 1996 werd uitgevoerd. Het is net omdat het bouwwerk niet strookt met de bouwvergunning dat er een regularisatie gevraagd wordt.

2. Verzoekende partij gaat nog verder in haar verwijten en poneert doodleuk dat 'de deputatie zich ook niet veel aantrekt van het gezag van gewijsde van arresten van de Raad van State' en 'klakkeloos' de beweringen van de aanvrager zou overnemen.

Ten eerste, in het betrokken schorsingsarrest nr. 215.847 van 20 oktober 2011 (bijlage 9) heeft de Raad van State gesteld dat het bestreden besluit, zijnde de door de Minister verleende milieuvergunning, tegenstrijdig gemotiveerd was omwille van volgende reden: "De resultaten van bedoelde geurstudie en de effectiviteit van de erin voorgestelde maatregelen om de geurverspreiding in de omgeving te verminderen, zijn, zoals hierna zal blijken, immers niet het voorwerp geweest van een gedegen tegensprekelijk debat." Verder werd daaruit dan inderdaad geconcludeerd dat de Minister niet met de daartoe vereiste waarborgen van deskundigheid heeft kunnen besluiten dat de hinder van de exploitatie het aanvaardbare niet zal overschrijden.

Verwerende partij meent daarin te mogen lezen dat de Raad van State geoordeeld heeft dat de door aanvragers bezorgde geurstudie geen objectieve weergave is van de geursituatie en bijgevolg niet kan gehanteerd worden in de motivering van een besluit. De Raad van State heeft echter geen uitspraak gedaan over de inhoud van de geurstudie, de Raad van State heeft enkel vastgesteld dat de geurstudie 'geen voorwerp geweest is van een gedegen tegensprekelijk debat'.

De Raad van State is een rechtscollege dat bevoegd is voor het schorsen en vernietigen van administratieve handelingen die strijdig zijn met de geldende rechtsregels. De Raad van State is niet bevoegd en doet ten andere ook geen inhoudelijke uitspraak omtrent de betwiste rechtshandeling.

Ten tweede kan in dit opzicht verwezen worden naar de geurstudie (bijlage 10), die in graad van beroep tegen de milieuvergunning werd bezorgd door aanvragers aan de Minister en die ook in graad van beroep tegen de stedenbouwkundige vergunning ter verduidelijking werd bezorgd door aanvragers aan de deputatie en waarnaar verwezen werd door de raadgever van de aanvragers op de hoorzitting d.d. 13 november 2012. Deze geurstudie is opgemaakt door een erkend deskundige in de discipline lucht (bijlage 11). De vergunningverlenende overheid dient zich bij de motivering van haar besluiten te baseren op gegevens die niet 'kennelijk onjuist' zijn. Concreet ligt er een geurstudie voor, opgemaakt door een erkend deskundige in de discipline 'lucht', waarin de nodige berekeningen werden gemaakt a.h.v. een officieel berekeningsmodel, ondermeer uitgaande van de localisatie van de ventilatiekokers op de zeugenstal op de plaats waar men ze wil geregulariseerd zien, zijnde ter hoogte van de goot. Op basis van deze studie, waarvan tot op vandaag nog altijd niet werd aangetoond dat deze kennelijk onjuiste gegevens verstrekt of niet objectief zou zijn, heeft de deputatie wel degelijk kunnen oordelen dat de aanvraag ruimtelijk aanvaardbaar is.

3. *Verzoekende partij verwijst namelijk vervolgens naar artikel 4.3.1. §2 VCRO om te stellen dat met (veel) meer dan louter stedenbouwkundige aspecten dient rekening gehouden.*

Zoals hierboven aangegeven heeft verwerende partij in dit dossier ook de mogelijke hinderaspecten, en in het bijzonder het aspect 'geur' ter harte genomen en op basis van de voorliggende stukken, ondermeer een geurstudie – opgesteld door een erkend deskundige in de discipline 'lucht' – waarin rekening gehouden werd met de toestand zoals in het bestreden besluit vergund, een correct gemotiveerde beslissing genomen.

Verzoekende partij grijpt artikel 4.3.1. §2 VCRO hier aan om nogmaals ten strijde te trekken tegen het bedrijf omwille van (beweerde) onaanvaardbare geurhinder en geuroverlast.

Dit betreft hier echter een stedenbouwkundige vergunningsaanvraag waarin hinderaspecten wel dienen meegenomen bij de beoordeling, maar waar geen gedetailleerde uitspraak kan gedaan worden omtrent ondermeer de geursituatie ter plaatse. Daarvoor bestaat nog steeds het instrument van de milieuvergunning.

De deputatie heeft volkomen terecht geoordeeld op basis van de voorliggende feiten, die niet manifest onjuist zijn gebleken, en is tot een beslissing gekomen die wel degelijk beantwoordt aan de bepalingen van de VCRO, de motiveringswet en de beginselen van behoorlijk bestuur.

4. In een laatste poging om alsnog hard te maken als zou de bestreden beslissing niet voldoende of niet correct gemotiveerd zijn, haalt verzoekende partij de Omzendbrief LNE 2012/1 d.d. 29/06/2012, 'Milderende maatregelen voor geuremissies die afkomstig zijn van bestaande varkens- en pluimveestallen in Vlaanderen' aan.

Omzendbrieven geven een richtkader aan en kunnen een hulpmiddel zijn zowel voor aanvragers als voor vergunning- en adviesverlenende overheden.

De maatregelen die beschreven worden in de omzendbrief zijn mogelijke milderende maatregelen. Concreet stelt de omzendbrief het volgende: "Deze omzendbrief is van toepassing op bestaande varkens- of pluimveestallen (dat zijn stallen die niet volgens de lijst van ammoniakemissiearme stallen uitgevoerd zijn) die in het verleden aanleiding hebben gegeven tot klachten over geurhinder en waarvan op het moment van (her)vergunning wordt geoordeeld dat het bedrijf een onaanvaardbare geurhinder veroorzaakt voor de omwonenden. (...)" (eigen onderlijning)

Verzoekende partij verwijt aan de deputatie deze omzendbrief niet te hebben toegepast. Nochtans heeft verzoekende partij zelf de (milieu)historiek van het bedrijf omstandig omschreven in zijn verzoekschrift. Wanneer die historiek van naderbij bekeken wordt, is het heel duidelijk dat de betrokken omzendbrief wel degelijk werd toegepast op dit bedrijf. Dit blijkt ook uit de – ondertussen weliswaar vernietigde – beslissing van de Minister waarin specifieke bijzondere voorwaarden werden opgelegd, ondermeer aangaande de ventilatiekokers.

Het onderzoek en de evaluatie werden reeds uitgevoerd in het kader van de milieuvergunningsprocedure en bovendien ligt er een objectieve geurstudie voor van een erkend deskundige waarin het verlengen van de ventilatiekokers enerzijds en het regulariseren van de ventilatiekokers anderzijds is meegenomen. Op basis van al deze stukken heeft deputatie – terecht – geoordeeld dat er met huidige vergunningsaanvraag geen onaanvaardbare geurhinder veroorzaakt wordt voor de omwonenden. De omzendbrief werd dus wel degelijk toegepast.

5. In de bestreden beslissing werd niet enkel rekening gehouden met de stedenbouwkundige aspecten, maar werd ook de nodige aandacht besteed aan mogelijke hinderaspecten, meer specifiek vooral inzake geur.

De beslissing voldoet bijgevolg wel degelijk aan de bepalingen van de VCRO en is voldoende en correct gemotiveerd.

Het eerste en enige middel is in al zijn onderdelen ongegrond.

...

De tussenkomende partij stelt:

" ...

A.2.2 De geurhinder (?)

39. Verzoekende partijen merken terecht op dat de vergunningverlenende overheid het aanvraagdossier moet beoordelen in het licht van de principes van de goede ruimtelijke ordening, voorzien in artikel 4.3.1 §2 en 1.1.4 VCRO. De vergunningverlenende overheid dient, op grond van voornoemde bepalingen, na te gaan of het voorwerp van het aanvraagdossier geen onaanvaardbare hinder zal

teweegbrengen voor de omwonenden van de betreffende inrichting. Tot deze vormen van hinder kan 'geurhinder' behoren, hoewel dit aspect naar oordeel van tussenkomende partij in wezen dient beoordeeld te worden in het kader van de milieuvergunningsprocedure.

40. *Thans stelt zich de vraag of verzoekende partijen geconfronteerd worden met onaanvaardbare vorm van geurhinder, veroorzaakt door de regularisatie van het aantal, de inplanting en de hoogte van de ventilatiekokers van de zeugenstal.*
41. *De bestreden beslissing stelt in deze zin:*

"Het regulariseren van de kokers op de zeugenstal, houdt op zich géén verlaging in, dit is louter een regularisatie van de toestand zoals de zeugenstal in oorsprong werd uitgevoerd; tijdens de hoorzitting bevestigt de raadgever van de exploitant trouwens nogmaals expliciet dat in alle geurberekeningen en studies die werden uitgevoerd, rekening werd gehouden met de zeugenstal zoals deze in werkelijkheid bestaat (zijnde de te regulariseren toestand).

45. *Een dergelijk overweging is in de eerste plaats geenszins foutief te noemen, los van de door verzoekende partijen geuite kritiek, die naar oordeel van tussenkomende partij tot stand zijn gekomen om basis van een partiële lezing van de bestreden beslissing.*

De motivering van verwerende partij gaat immers verder dan verzoekende partijen laten uitschijnen. In navolging van de door verzoekende partijen aangehaalde zinsnede werd immers gesteld dat uit de voorliggende geurstudies en rapporten, waarbij rekening werd gehouden met de thans uitgevoerde en te regulariseren toestand, geen overmatige geurhinder te verwachten valt voor verzoekende partijen.

46. *Een dergelijk motivering is daarenboven evenmin misleidend van aard. Gelet op de bewoording van de bestreden beslissing moet immers worden vastgesteld dat verwerende partij zich goed bewust was van het gegeven dat de oorspronkelijk uitvoerde toestand van de zeugenstal in strijd is met de stedenbouwkundige vergunning van 13 mei 1996. Niet voor niets spreekt ook de verwerende partij van een 'regularisatie', hetgeen impliceert dat één en ander niet volgens de initiële stedenbouwkundige vergunning werd uitgevoerd.*

*Verwerende partij heeft echter vastgesteld dat het huidige aantal, de plaats van inplanting en de hoogte van de ventilatiekokers op de zeugenstal geen aanleiding zal geven tot (overmatige) geurhinder in hoofde van verzoekende partijen, hetgeen op een objectieve wijze door tussenkomende partij werd aangetoond middels de voorgelegde geurstudie (**stuk 13**), en nadien werd bevestigd door de zowel Vlaams minister van Leefmilieu, Natuur en Cultuur door het verlenen van een milieuvergunning als door de Milieu-inspectie door te weigeren om de gevraagde bestuurlijke maatregelen op te leggen, nu er na talrijke inspecties werd vastgesteld dat er geen sprake is van enige vorm van geurhinder.*

47. *Studie van het verzoekschrift tot nietigverklaring leert dat verzoekende partijen er niet in slagen om de basisvaststelling van verwerende partij, met name dat er geen sprake is van overmatige geurhinder in hun hoofde, te weerleggen. Er wordt geen*

enkel stuk voorgelegd waaruit zou blijken dat er sprake is van een dergelijke vorm van geurhinder.

48. *Het bestaan van overmatige geurhinder kan in ieder geval niet worden afgeleid uit de door verzoekende partijen aangehaalde overwegingen van de Raad van State, uitgesproken naar aanleiding van het verzoek tot schorsing en nietigverklaring van de destijds verleende milieuvergunning.*
49. *De betreffende overweging luidt als volgt: (...)*
50. *Uit deze overweging moeten 2 belangrijke besluiten worden getrokken:*
 - *in de eerste plaats moet worden vasteld dat de Raad van State nooit heeft vastgesteld dat de door tussenkomende partij opgemaakte geurstudie foutief of onvolledig zou zijn.*
 - *daarnaast moet worden vastgesteld dat de Raad van State onder het 'objectief in kaart brengen van de geurhinder' het tegen elkaar afwegen van de door tussenkomende partij en verzoekende partijen aangebrachte geurstudies verstaat*
51. *Welnu, deze geurstudies werden inmiddels aan elkaar afgewogen. Hoger werd in deze zin reeds opgemerkt dat de Vlaamse minster van Leefmilieu, Natuur en Cultuur bij besluit van 28 juni 2013 het milieuvergunningsaanvraagdossier opnieuw heeft beoordeeld, dit in het licht van de door de Raad van State gemaakte opmerkingen.*

Het is bij deze herbeoordeling dat beide geurstudies aan elkaar werden afgewogen, teneinde het 'geurklimaat' op een objectieve wijze in kaart te brengen.

Na een omstandig onderzoek, waarbij wordt vastgesteld dat de door verzoekende partijen aangeleverde geurstudie uitgaat van ontoereikende gegevens, wordt vastgesteld dat er geen sprake zal zijn van enige vorm van overmatige geurhinder. De milieuvergunning werd dan ook zeer terecht toegekend.

De gegevens die voorkomen in de door tussenkomende partij voorgelegde geurstudie, en waarop de bestreden beslissing deels steunt, zijn dan ook zonder meer correct te noemen en volstaan om deze beslissing in rechte en in feite te ondersteunen. Alleen al in deze zin lijkt het zonder meer noodzakelijk dat verzoekende partijen op een overtuigende wijze aantonen dat er sprake zou zijn van overmatige geurhinder, hetgeen zij nalaten te doen.

52. *De verwijzing naar Omzendbrief LNE 2012/1 kan evenmin worden beschouwd als een bewijs dat er in casu sprake zou zijn van onaanvaardbare geurhinder in hoofde van de verzoekende partijen .*
53. *Vooreerst stelt zich de vraag naar de toepassing van de Omzendbrief op het huidige (stedenbouwkundig) aanvraagdossier. Tussenkomende partij stelt in dit opzicht de volgende zaken vast:*
 - *in de eerste plaats moet worden opgemerkt dat de bewoording van de betreffende Omzendbrief specifiek gericht is op de (her)vergunning in de milieurechtelijke context.*

Zo stelt de Omzendbrief dat de vergunningverlenende overheid bijzondere exploitatievoorwaarden kan opleggen op grond van artikel 20 van het Milieuvergunningsdecreet voor zover de sectorale voorwaarden ontoereikend zijn om hinder tot een aanvaardbaar niveau te beperken. Artikel 20 van het Milieuvergunningsdecreet kan uiteraard maar worden toegepast door de milieuvergunnende overheid. Voorwaarden bij een stedenbouwkundige vergunning worden opgelegd op grond van artikel 4.2.19 §2 VCRO.

Daarnaast wordt er bij de bespreking van het 'bestaand regelgevend kader niet verwezen naar de stedenbouwkundige reglementering. Indien de Omzendbrief bedoeld was om te worden gehanteerd in het kader van de stedenbouwkundige vergunningsprocedure, dan had men dit uiteraard moeten meenemen bij het opstellen van het document

De Omzendbrief verwijst voorts op het belang van het overleg tussen de exploitant met de vergunningverlenende overheid en de bevoegde milieuambtenaar.

Uit de bewoording van de Omzendbrief blijkt m.a.w. in geen geval dat de stedenbouwkundige vergunningverlenende overheid de gestelde principes zonder meer dient toe te passen.

- *Nog los van de vraag of de bedoelde Omzendbrief toepassing vindt in het kader van stedenbouwkundige procedures, moet voorts worden opgemerkt dat de Omzendbrief hoe dan ook slechts van toepassing is op landbouwbedrijven waarvan op het moment van de beoordeling van het aanvraagdossier met zekerheid kan worden gesteld dat zij overmatige geurhinder produceren.*

*Dit is in casu geenszins het geval. Nu reeds kan in dit opzicht worden verwezen naar het zeer recente schrijven van de Milieu-Inspectie, waarin wordt aangegeven dat er bij niet minder 35 controles slechts 1 maal een hinderlijke geur werd vastgesteld. Verzoekende partijen leggen geen stukken over waaruit het bestaan van geurhinder kan worden afgeleid (**stuk 14**).*

Ook in dit opzicht moet worden vastgesteld dat de Omzendbrief op het eerste zicht geen toepassing vindt in het kader van onderhavige procedure.

54. *Het gegeven dat de Omzendbrief bepaalde milderende maatregelen voorop stelt (o.m. inzake ventilatiekokers) heeft daarenboven niet tot gevolg dat de stedenbouwkundige vergunningverlenende overheid deze bepaling als een vorm van dwingend recht in aanmerking moet nemen.*

De vergunningverlenende overheid kan perfect van oordeel zijn dat een verplaatsing van de ventilatiekokers zich niet opdringt omdat er reeds voldoende waarborgen zijn dat de geurhinder binnen de perken van het aanvaardbare wordt gehouden, hetgeen in casu het geval is. Verwerende partij heeft vastgesteld dat er, rekening houdende met de huidige toestand, reeds afdoende zekerheid bestaat dat er zich geen overmatige geurhinder in hoofde van de omwonenden zal voordoen.

55. *De vaststelling dat verzoekende partijen geen stukken voorleggen ter staving van de vermeende geurhinder klemmt des te meer nu de Milieuinspectie recent een lijst opmaakte van alle uitgevoerde controles op en rond de landbouwinrichting van tussenkomende partij. Slechts bij één van de 35 (!) controles werd slechts 1 maal enige vorm van geurhinder vastgesteld. Deze vaststelling dateert evenwel al van 12 februari 2010, zodat kan besloten dat de exploitatie van de landbouwinrichting de voorbije 3,5 jaar geen enkele vorm van overmatige geurhinder heeft veroorzaakt.*
56. *Het bestaan van geurhinder wordt niet aangetoond. Het enig middel is, gelet op het voorgaande, dan ook ongegrond.*
- ...

De verzoekende partijen voegen in hun wederantwoordnota niets wezenlijk toe.

Beoordeling door de Raad

1.

Het wordt niet betwist dat in de stedenbouwkundige vergunning, volgens de verwerende partij verleend op 13 mei 1996, voor de betrokken zeugenstal werd voorzien in ventilatiekokers op nokhoogte en evenmin dat deze installatie niet werd uitgevoerd zoals voorzien, maar op kroonlijsthoogte. Welke de nok- en kroonlijsthoogte is van de deze zeugenstal blijkt niet uit de gegevens waarover de Raad vermag te beschikken.

De verwerende partij heeft, door het verlenen van een stedenbouwkundige vergunning voor de ventilatiekokers van de zeugenstal, deze wederrechtelijke situatie geregulariseerd. Ook dit wordt niet betwist.

2.

Naast het voorzien van groenaanplant heeft de aanvraag, voor wat betreft de ventilatiekokers, betrekking op drie stallen:

- twee mestvarkensstallen: in deze stallen zouden de ventilatiekokers worden verlengd tot 6 meter boven het maaiveld;
- een zeugenstal: een regularisatie van de bestaande toestand. Deze bestaande toestand is een verlaagde uitvoering ten opzichte van de stedenbouwkundige vergunning van 13 mei 1996.

De verwerende partij maakt in haar beslissing van 13 december 2012 geen onderscheid in motieven voor het vergunnen van de ventilatiekokers op de diverse stallen die betrokken zijn in de aanvraag.

De vergunningsaanvraag wordt door de verwerende partij essentieel beoordeeld vanuit het gegeven dat “alle voorziene maatregelen” van de aanvraag “in direct verband staan met de door de minister afgeleverde milieuvergunning dd. 18/4/2011”. Dit motief heeft derhalve eveneens betrekking op de regularisatievergunning voor de zeugenstal.

Vooreerst moet vastgesteld worden dat in deze bedoelde beslissing over de milieuvergunning voor de varkenshouderij geen “maatregelen” worden opgelegd voor de zeugenstal. De vergunningsvoorwaarden in deze beslissing betreffen:

- het uitbreiden van het reeds aanwezige groenscherm;

- frequent gebruik van geurreducerend gebruik op het mestoppervlak;
- het verlengen van de ventilatiekokers in de mestvarkensstallen 1 en 2 tot een hoogte van 6 meter.

In de beslissing van 18 april 2011 van de Vlaamse minister wordt omtrent de zeugenstal enkel vermeld dat deze stal ongeveer 12 jaar oud is en voorzien van mechanische ventilatie met luchtuitstoot via ventilatiekokers zonder pet. Er wordt niet vermeld op welke hoogte de ventilatiekokers zijn aangebracht of hadden moeten zijn aangebracht

Bovendien stellen de verzoekende partijen niet onterecht dat de verwerende partij voorbijgaat aan het gezag van gewijsde van het arrest van de Raad van State nr. 215.847 van 20 oktober 2011. Op het ogenblik van de bestreden beslissing, 13 december 2012, was de tenuitvoerlegging van het besluit van de Vlaamse minister van 18 april 2011 geschorst door het vermeld arrest. De verwerende partij stelt dit overigens ook zelf vast in haar beslissing. De verwerende partij kan, ter motivering van haar vergunningsbeslissing, niet verwijzen naar de voorwaarden/maatregelen die zijn opgelegd in het besluit van de Vlaamse minister van 18 april 2011, zonder hierbij het gezag van gewijsde te schenden van het vermeld arrest van de Raad van State.

3.

In de mate dat het motief in de bestreden beslissing dat de kokers in de zeugenstal geen verlaging inhouden, dat het louter een regularisatie inhoudt van de oorspronkelijke uitvoering, dat de raadgever van de exploitant op de hoorzitting “nogmaals expliciet” bevestigt dat in “alle geurberekeningen en studies” werd rekening gehouden met de werkelijk uitgevoerde toestand, bedoeld zou zijn als afzonderlijk motief, kan het niet beschouwd worden als afdoende en deugdelijk voor het verlenen van de regularisatievergunning.

Het gegeven dat “louter” regularisatie wordt gevraagd van een oorspronkelijke uitvoering kan op zich geen motief uitmaken voor het verlenen van een vergunning en het buiten beschouwing laten van het gegeven dat in een eerdere beslissing werd voorzien in een hogere installatie van de kokers, tenzij dit laatste gegeven als niet relevant zou kunnen beschouwd worden, hetgeen echter alleszins niet blijkt uit de bestreden beslissing. Bovendien is het niet duidelijk naar welke “geurberekeningen en studies” de verwerende partij verwijst en kan de verwerende partij niet louter afgaan op standpunten van de aanvrager en komt het aan haarzelf toe om na te gaan met welke toestand rekening wordt gehouden in deze “geurberekeningen en studies”, indien dit een relevant gegeven uitmaakt voor het beoordelen van de aanvraag.

4.

Het middel is in de aangegeven mate gegrond.

OM DEZE REDENEN BESLIST DE RAAD VOOR VERGUNNINGSBETWISTINGEN

1. Het verzoek tot tussenkomst van de nv VIJVARCO is ontvankelijk.
2. Het beroep is ontvankelijk en gegrond.
3. De Raad vernietigt de beslissing van de verwerende partij van 13 december 2012, voor zover aan de tussenkomende partij de stedenbouwkundige vergunning wordt verleend voor de regularisatie van de ventilatiekokers van de zeugenstal op een perceel gelegen te 8340 Damme, Vierschareststraat 27 en met als kadastrale omschrijving afdeling 2, sectie A, nummer 0484G.
4. De Raad beveelt de verwerende partij een nieuwe beslissing te nemen over het administratief beroep van de tussenkomende partij en dit binnen een termijn van drie maanden te rekenen vanaf de betekening van dit arrest.
5. De Raad legt de kosten van het beroep, bepaald op 350 euro, ten laste van de verwerende partij.
6. De Raad legt de kosten van de tussenkomst, bepaald op 100 euro, ten laste van de tussenkomende partij.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting op 13 mei 2014, door de Raad voor Vergunningsbetwistingen, vierde kamer, samengesteld uit:

Nathalie DE CLERCQ, voorzitter van de vierde kamer,

met bijstand van

Heidi HUANG, toegevoegd griffier.

De toegevoegd griffier,

De voorzitter van de vierde kamer,

Heidi HUANG

Nathalie DE CLERCQ