

RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

**nr. 103.902 van 21 februari 2002
in de zaak A. 108.863/VII-24.307.**

In zake : de b.v.b.a. POTTIBO,
die woonplaats kiest bij
advocaat H. SEBREGHTS,
kantoor houdende te ANTWERPEN,
Mechelsesteenweg 33

tegen :

het Vlaamse Gewest, vertegenwoordigd door de Vlaamse regering
dat woonplaats kiest bij
advocaat I. LAUREYS,
kantoor houdende te BUGGENHOUT,
Provincialebaan 20.

DE Wnd. VOORZITTER VAN DE VIIe KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat de b.v.b.a. POTTIBO op 8 oktober 2001 heeft ingediend om de schorsing te vorderen van de tenuitvoerlegging van het besluit van 6 augustus 2001 van de Vlaamse minister van leefmilieu en landbouw waarbij het beroep dat de v.z.w. NATUURRESERVATEN had ingesteld tegen het besluit van 1 februari 2001 van de bestendige deputatie van de provincieraad van Vlaams-Brabant houdende het verlenen aan de verzoekende partij van de vergunning voor het verder exploiteren voor een herlocalisatietermijn van vijf jaar, van een pottenbakkerij, gelegen te Scherpenheuvel-Zichem, Ernest Claesstraat 148, gegrond wordt verklaard, het beroepen besluit wordt opgeheven en de vergunning wordt geweigerd;

Gelet op het arrest nr. 98.468 van 22 augustus 2001 waarbij de vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid wordt verworpen;

Gezien de nota van de verwerende partij;

Gezien het verslag opgemaakt door Auditeur P. SOURBRON;

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan partijen;

Gelet op de beschikking van 18 december 2001 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 10 januari 2002;

Gehoord het verslag van Staatsraad R. STEVENS;

Gehoord de opmerkingen van advocaat H. SEBREGHTS, die verschijnt voor de verzoekende partij, en van advocaat S. BEECKMAN die, loco advocaat I. LAUREYS verschijnt voor de verwerende partij;

Gehoord het eensluidend advies van Auditeur P. SOURBRON;

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. Feiten

Overwegende dat de feitelijke gegevens van de zaak zich in de huidige stand van het geding als volgt aandienen :

1.1. De inrichting van de verzoekende partij werd oorspronkelijk vergund met een ARAB-vergunning, verleend op 23 september 1969, voor een termijn van dertig jaar, zodat die vergunning verstreken is sedert 23 september 1999.

1.2. De aanvraag tot hernieuwing van die vergunning, ingediend op 2 april 1999 werd, nadat de bestendige deputatie op 23 september 1999 een milieuvergunning had verleend, met een ministerieel besluit van 2 april 2000 geweigerd.

De verzoekende partij heeft tegen dit weigeringsbesluit wel een -nog aanhangig zijnd- annulatieberoep ingesteld, doch geen verzoek tot schorsing van de tenuitvoerlegging ervan gevorderd.

1.3. De verzoekende partij dient op 22 september 2000 bij de bestendige deputatie van de provincieraad van Vlaams-Brabant een nieuwe aanvraag in voor het voort uitbaten van haar inrichting, met als voorwerp :

- “- het lozen van 0,07 m³/uur en 0,7 m³/dag huisafvalwater in een oppervlakte-water;
- het lozen van 0,14 m³/uur en 1,4 m³/dag bedrijfsafvalwater in oppervlakte-water;

- het lozen van 0,35 m³/uur en 3,5 m³/dag koelwater in een oppervlaktewater;
- 1 transformator met een individueel vermogen van 250 kVA;
- 2 compressoren met een gezamenlijk vermogen van 40,5 kW;
- een opslagplaats voor 1.850 l gasflessen (stikstof, acetyleen, propaan en zuurstof) in verplaatsbare recipiënten;
- 2 bovengrondse propaangastanks van elk 4.700 l;
- een opslag van 900 kg glazuurcomponenten (giftig);
- een opslag van 5 ton metaaloxiden met schadelijke en irriterende eigenschappen;
- een opslag van 13.600 l stookolie (3 x 1.200 l bovengronds en 1 x 10.000 l ondergronds);
- een opslag van 1.500 l oliën in vaten en bussen;
- metaalbewerkingsmachines met een geïnstalleerd totaal vermogen van 22 kW;
- werkplaatsen voor het verwerken van klei met een geïnstalleerd totaal vermogen van 243 kW;
- 2 stookinstallaties met een totaal warmtevermogen van 500 kW”.

De bestendige deputatie verleent met een besluit van 1 februari 2001 de gevraagde vergunning voor een termijn van vijf jaar, die de verzoekende partij moet toelaten haar inrichting, die door de inwerkingtreding van het gewestplan Aarschot-Diest, vastgesteld bij koninklijk besluit van 7 november 1978, is komen te liggen in een natuurgebied met wetenschappelijke waarde of natuurreservaat en gedeeltelijk in natuurgebied, te herlocaliseren.

1.4. Op 14 maart 2001 stelt de v.z.w. NATUURRESERVATEN bij de minister beroep in tegen het voormelde deputatiebesluit.

1.5. Met het bestreden besluit wordt dat beroep gegrond verklaard en de vergunning geweigerd;

2. Moeilijk te herstellen ernstig nadeel

2.1. 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 vernietiging van de aangevochten akte of verordening kunnen verantwoorden en dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de bestreden akte of verordening een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen;

2.2. Standpunten van de partijen

Overwegende dat de partijen m.b.t. de tweede schorsingsvoorwaarde de volgende argumenten ontwikkelen :

2.2.1. De **verzoekende partij** ent haar moeilijk te herstellen ernstig nadeel op de stelling dat zij, ten gevolge van de onmiddellijke tenuitvoerlegging van het bestreden besluit, de uitbating van haar inrichting zal moeten stopzetten, omdat zij daardoor niet meer over de voor de uitbating noodzakelijke milieuvergunning beschikt.

Zij beroept zich hierbij op de in eerste aanleg van de bestendige deputatie verkregen vergunning.

Zij stelt ook nog dat haar niet kan verweten worden geen procedure tot schorsing te hebben ingesteld tegen de eerste weigering van 2 april 2000 nu de overheid zelve bij monde van haar ambtenaren haar de weg wees om een nieuwe aanvraag te doen. Ondertussen was er immers het aangevulde en gewijzigde artikel 43 van het Stedenbouwdecreet en het uitvoeringsbesluit van 28 april 2000 dat door de overheid zelf aan de verzoekende partij aangekondigd werd als dé oplossing voor haar, met uitnodiging de aanvraag te hernieuwen. Om het definitief worden van het besluit van 2 april 2000 te verhinderen, werd het gewoon annulatieberoep ingediend én een nieuwe aanvraag die trouwens in eerste aanleg opnieuw vergund werd.

2.2.2. De **verwerende partij** betoogt in essentie dat de verzoekende partij het ingeroepen nadeel aan zichzelf te wijten heeft.

Zij stelt o.m. :

“Het beweerde moeilijk te herstellen ernstig nadeel in hoofde van een verzoekende partij mag niet aan haar eigen toedoen te wijten zijn. Verzoekende partij verschuilt zich thans onder meer achter het eerder door haar ingestelde nog hangende annulatieberoep.

Door in 2000 ‘na te laten’ om een ‘gewone’ vordering tot schorsing in te dienen tesamen met haar eerste annulatieberoep, heeft verzoekster zelf -en alleen zijzelf !- bewerkstelligd dat er nog geen definitieve beslissing kon vallen rondom haar eerdere milieuvergunningsaanvraag van april 1999.

Blijkbaar was het voor haar in tegenstelling tot heden niet opportuun om gewag te maken van een moeilijk te herstellen ernstig nadeel !

Indien verzoekende partij alsdan wél een vordering tot schorsing had ingesteld, dan pas had zij alles in het werk gesteld om reeds een definitieve beslissing met betrekking tot de milieuvergunningsaanvraag van april 1999 te bekomen”;

2.3. Bespreking

Overwegende dat de bovenstaande argumenten als volgt worden beoordeeld :

2.3.1. Uit de feitenuiteenzetting blijkt dat de oorspronkelijke vergunning waarover de verzoekende partij beschikte om haar inrichting uit te baten, sedert 23 september 1999 verstreken was.

De aanvraag tot hernieuwing van de vergunning werd pas ingediend op 2 april 1999, hoewel het decreet van 28 juni 1985 betreffende de milieuvergunning in artikel 18, § 3, voorschrijft dat dergelijke aanvraag dient te gebeuren tussen de achttiende en de twaalfde maand vóór het verstrijken van de lopende vergunning.

Van de uiteindelijke weigering van laatstbedoelde aanvraag heeft de verzoekende partij niet de schorsing van de tenuitvoerlegging gevraagd.

Deze elementen wijzen er op dat het ingeroepen nadeel sterk dient gerelativeerd te worden. Er blijkt immers uit dat de verzoekende partij heeft nagelaten vanaf het ogenblik waarop zij vermocht dit te doen, de mogelijke administratieve en gerechtelijke stappen te zetten om haar bedrijf te kunnen voort uitbaten.

De bewering dat ambtenaren haar hadden aangeraden een nieuwe aanvraag in te dienen doet aan die vaststelling geen afbreuk.

2.3.2. Vermits de eerste aanvraag tot hernieuwing van de uitbatingsvergunning, nadat die vergunning in eerste aanleg werd verleend, in laatste aanleg geweigerd werd op 2 april 2000, beschikte de verzoekende partij vanaf die datum niet meer over een dergelijke vergunning.

Het indienen van een annulatieberoep tegen de bedoelde weigering heeft uiteraard niet voor gevolg dat de aanvrager over dergelijke vergunning beschikt.

Het instellen van het vernietigingsberoep heeft ook niet tot gevolg dat de verzoekende partij in rechte gedurende onbepaalde tijd, in afwachting van de uitspraak over dat beroep, voort mag exploiteren.

Wel kan krachtens artikel 39, § 3, van het besluit van de Vlaamse regering van 6 februari 1991 houdende vaststelling van het Vlaams reglement betreffende de milieuvergunning (Vlarem 1), de exploitatie van een inrichting die het voorwerp uitmaakt van een tijdig ingediende hernieuwingsaanvraag voortgezet

worden tot over die uitspraak een definitieve beslissing is genomen, doch in casu kan, om twee redenen zelfs, van deze mogelijkheid geen gebruik worden gemaakt.

Op de eerste plaats is dit zo omdat de aanvraag die uiteindelijk tot het besluit van 2 april 2000 heeft geleid, niet “tijdig”, d.i. tussen de achttiende en de twaalfde maand vóór het verstrijken van de initiële vergunning, werd ingediend.

Op de tweede plaats is dit zo omdat in de desbetreffende reglementaire bepaling met “definitieve” beslissing klaarblijkelijk de in laatste administratieve aanleg genomen beslissing wordt bedoeld. Het kan immers niet de bedoeling van de decreetgever zijn geweest toe te laten dat voor onbepaalde tijd, mogelijk jarenlang, hinderlijke inrichtingen zouden kunnen worden uitgebaat zonder de door artikel 4 van het milieuvergunningsdecreet opgelegde voorafgaande vergunning, ook al betreft het tijdig ingediende hernieuwingsaanvragen, waarvan in laatste administratieve aanleg werd geoordeeld dat zij niet in overeenstemming zijn met de toepasselijke regelgeving, die op de eerste plaats de bescherming van mens en leefmilieu beoogt.

Het tegendeel aannemen zou impliceren dat gebeurlijk zonder enige beperking in de tijd zonder vergunning zou kunnen voort uitgebaat worden. Immers, niets belet de aanvrager na een verwerpingsarrest van de Raad van State, gevolgd door een nieuwe weigering door de bevoegde overheid, opnieuw een annulatieberoep in te stellen, om zo ten eeuwige dage een door de bevoegde overheid niet langer toelaatbaar geachte hinderlijke inrichting voort te kunnen uitbaten.

2.3.3. De in eerste aanleg op 1 februari 2001 door de bestendige deputatie verleende vergunning had slechts een voorlopig karakter. Ten gevolge van de devolutive werking van het administratief beroep komt de bestreden beslissing in de plaats van de in eerste aanleg genomen beslissing.

2.3.4 Uit het bovenstaande moet worden besloten dat de verzoekende partij minstens vanaf de betekening van de weigeringsbeslissing van 2 april 2000 zonder de daartoe vereiste milieuvergunning exploiteerde en in rechte de uitbating van haar inrichting had dienen stop te zetten.

Een uitbating vanaf de betekening van de beslissing van 1 februari 2001 van de bestendige deputatie gebeurt, gelet op het voorlopig karakter ervan, geheel op risico van de exploitant.

De aangevoerde nadelen, voor zover ze ernstig zouden zijn, vloeien bijgevolg voort uit de handelwijze van de verzoekende partij, en niet uit de onmiddellijke tenuitvoerlegging van het bestreden besluit.

2.3.5. De desbetreffende schorsingsvoorwaarde is bijgevolg niet vervuld,

B E S L U I T :

Artikel 1.

De vordering tot schorsing wordt verworpen.

Artikel 2.

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

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op eenentwintig februari tweeduizend en twee, door :

de H.	R. STEVENS,	wnd. kamervoorzitter, staatsraad,
Mevr.	A. WIJNANTS,	griffier.

De griffier,

De voorzitter,

A. WIJNANTS.

R. STEVENS.