

RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

**nr. 139.572 van 20 januari 2005
in de zaak A. 155.416/VII-32.728.**

In zake : de n.v. WEG EN BOUW (WEGEBO),
die woonplaats kiest bij
Advocaat M. DEKETELAERE,
kantoor houdende te ANTWERPEN,
Meir 24

tegen :

de burgemeester van de stad LEUVEN,
die woonplaats kiest bij
Advocaat B. BEELEN,
kantoor houdende te LEUVEN,
Justus Lipsiusstraat 24.

DE VOORZITTER VAN DE VIIe KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat de n.v. WEG EN BOUW (WEGEBO) op 7 september 2004 heeft ingediend om de schorsing te vorderen van de tenuitvoerlegging van het besluit van 9 juli 2004 van de burgemeester van de stad LEUVEN waarbij op grond van artikel 65, § 1, van het besluit van de Vlaamse regering van 6 februari 1991 houdende vaststelling van het Vlaams reglement betreffende de milieuvergunning de stopzetting wordt bevolen, met ingang vanaf 30 september 2004, van de "actueel illegaal geëxploiteerde Vlarem-vergunningsplichtige activiteiten/installaties", gelegen aan de Processiestraat te Wilsele;

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 11 oktober 2004 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 21 oktober 2004, op welke datum de behandeling van de zaak wordt uitgesteld tot 2 december 2004;

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

Gehoord de opmerkingen van Advocaat M. DEKETELAERE, die verschijnt voor de verzoekende partij, en van Advocaat J. VANSTIPELEN die, loco Advocaat B. BEELEN, 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. Overwegende dat de gegevens van de zaak als volgt kunnen worden samengevat :

1.1. Aan de Processiestraat te Leuven (Wilsele) wordt sinds 1969 een inrichting voor de productie van asfalt geëxploiteerd.

De inrichting werd lange tijd uitgebaat door de n.v. LEUVEN ASFALT. Zeer recent, meer bepaald in juni 2004, werd die vennootschap opgeslorpt door de n.v. WEG EN BOUW die sindsdien als exploitant beschouwd moet worden.

Met betrekking tot de vergunningshistoriek van de inrichting is het besluit van 11 juni 2001 van de Vlaamse minister van Leefmilieu en Landbouw van belang. Door dat besluit werd aan de n.v. LEUVEN ASFALT vergunning verleend voor de verdere exploitatie van de bestaande asfaltcentrale voor een termijn van drie jaar. Die beperkte vergunningstermijn werd gemotiveerd door de "precaire ligging van deze installatie, de onduidelijkheid inzake de toekomstige ordening en het feit dat aanvrager geen ingrijpende maatregelen heeft voorgesteld om de geuremissies aan te pakken". Tevens bevat het vergunningsbesluit de vingerwijzing dat de exploitant van de inrichting "er terdege rekening moet mee houden dat na deze termijn mede door de ruimtelijke visie die zal ontwikkeld worden voor dit gebied en door het feit dat geen initiatieven worden genomen om de geurhinder structureel aan te pakken via inkapseling van de kritieke installaties, geen verlenging meer zal toegestaan worden."

Tegen het besluit van 11 juni 2001 heeft de n.v. LEUVEN ASFALT, toenmalig exploitant, een beroep tot nietigverklaring ingesteld bij de Raad van State. Dat beroep is nog hangende (zaak gekend onder nr. A. 108.888/VII-24.325).

1.2. Op 23 mei 2003 dient de n.v. LEUVEN ASFALT bij de bestendige deputatie van de provincieraad van Vlaams-Brabant een nieuwe vergunningsaanvraag in voor het verder exploiteren van de bestaande inrichting.

1.3. In eerste aanleg wordt de gevraagde vergunning verleend voor een termijn van twintig jaar, maar na beroep van het college van burgemeester en schepenen van de stad Leuven en van een aantal omwonenden wordt de hernieuwingsaanvraag bij besluit van 6 april 2004 van de Vlaamse minister van Leefmilieu, Landbouw en Ontwikkelingssamenwerking geweigerd.

Tegen het in laatste administratieve aanleg genomen weigeringsbesluit van 6 april 2004 heeft de n.v. LEUVEN ASFALT een beroep tot nietigverklaring en een vordering tot schorsing ingesteld bij de Raad van State (zaak gekend onder nr. A. 152.542/VII-32.310).

De vordering tot schorsing werd verworpen bij arrest nr. 139.571 van 20 januari 2005.

1.4. Met een schrijven van 1 juli 2004 wordt de burgemeester van de stad Leuven er door de afdeling Milieu-inspectie van in kennis gesteld dat de asfaltbetoncentrale sinds 11 juni 2004 zonder geldige milieuvergunning wordt geëxploiteerd. De burgemeester wordt verzocht tegen de onwettige exploitatie op te treden middels de dwangmaatregelen die voorzien zijn in artikel 65, § 1, van Vlarem I.

1.5. Op 9 juli 2004 vaardigt de burgemeester van de stad Leuven een bevel uit om vanaf 30 september 2004 de niet-vergunde activiteiten stop te zetten.

Die beslissing maakt het voorwerp uit van voorliggende vordering tot schorsing.

Zij is als volgt gemotiveerd :

"(...)

Overwegende dat niemand, zonder voorafgaande en schriftelijke toestemming van de bevoegde overheid, een als hinderlijk ingedeelde inrichting die behoort tot de eerste of tweede klasse mag exploiteren of veranderen;

Overwegende dat de loutere vaststelling dat een vergunningsplichtige inrichting wordt geëxploiteerd zonder de vereiste voorafgaande schriftelijke milieuvergunning volstaat om de toepassing van art. 65 § 1 van het Vlarem I te wettigen, en anderzijds in dit geval niet dient nagegaan of de exploitatie van de niet-vergunde inrichting ook nog een dreigend en ernstig gevaar voor de mens en het leefmilieu zou opleveren;

Overwegende dat de illegale exploitatie van het klasse 1 bedrijf in beginsel illegaal blijft, en een mogelijk latere milieuvergunning enkel ervoor zal zorgen

dat de exploitant uit dergelijke vergunning slechts voor de toekomst rechten kan putten;

Overwegende dat de exploitant minstens reeds sinds het Aanvankelijk Proces-Verbaal 'V/2004/168' van 29 juni 2004 op de hoogte is dat voor de exploitatie een voorafgaande schriftelijke vergunning is vereist van de bevoegde vergunningverlenende overheid;

Overwegende dat de burgemeester bijgevolg gerechtigd is om op te treden op basis van art. 65 § 1 van het Vlarem I.";

2. Overwegende dat krachtens artikel 17, § 2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State slechts tot schorsing van de tenuitvoerlegging kan worden besloten onder de dubbele voorwaarde dat ernstige middelen worden aangevoerd die de nietigverklaring van de aangevochten akte of verordening kunnen verantwoorden en dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de bestreden akte of verordening een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen;

2.1.1. Overwegende dat de verzoekende partij als eerste middel de schending aanvoert van artikel 39, § 3, van het besluit van de Vlaamse regering van 6 februari 1991 houdende vaststelling van het Vlaams reglement betreffende de milieuvergunning (Vlarem I), juncto artikel 18, § 3, van het decreet van 28 juni 1985 betreffende de milieuvergunning; dat zij het middel als volgt adstrueert :

"De bestreden beslissing houdt ten onrechte voor dat de inrichting van verzoekster 'illegaal wordt geëxploiteerd' omdat er geen actuele voorafgaande schriftelijke milieuvergunning is.

Verwerende partij blijkt immers abstractie te maken van het feit dat er op vandaag nog steeds geen definitieve beslissing is genomen over de hervergunningsaanvraag die door de NV LEUVEN ASFALT op 23 mei 2003 werd ingediend bij de Bestendige Deputatie van de Provincie Vlaams-Brabant voor het verder uitbaten van de asfaltbetoncentrale (cfr. stuk nr. 4, blz. 1).

Met betrekking tot deze (her)vergunningsaanvraag verleende de Bestendige Deputatie bij besluit van 9 oktober 2003 (stuk nr. 4) de door de NV LEUVEN ASFALT gevraagde toelating om de inrichting verder uit te baten voor een periode van twintig jaar (tot 9 oktober 2023).

In de graad van administratief beroep heeft de bevoegde Vlaamse minister bij besluit van 6 april 2004 deze vergunning opgeheven (stuk nr. 6).

Voormeld ministerieel besluit werd evenwel door NV LEUVEN ASFALT (thans NV WEGEBO) aangevochten in het kader van een schorsings- én annulatieberoep, verstuurd aan uw Raad van State op 7 juni 2004.

Indien uw Raad van State het betreffend ministerieel besluit dd. 6 april 2004 zou vernietigen, dan moet hoedanook door de bevoegde Vlaamse minister van leefmilieu een nieuwe beslissing worden genomen over de (nog steeds voorliggende) aanvraag die dan opnieuw in graad van beroep (dus op het niveau van de minister) wordt geactiveerd, met eerbiediging van de uitspraak van de Raad van State.

Deze vaststelling dient gekoppeld aan en samengelezen met artikel 18, § 3 van het Milieuvergunningsdecreet en artikel 39, § 1 en § 3 van het VLAREM I.

Krachtens artikel 18, § 3 van het Milieuvergunningsdecreet en artikel 39, § 1 van Vlarem I moet de exploitant tussen de 18^{de} en de 12^{de} maand voor het

verstrijken van de lopende vergunning bij de bevoegde overheid een nieuwe milieuvergunning aanvragen.

Artikel 39, § 3 VLAREM I stelt vervolgens uitdrukkelijk :

'In afwijking van artikel 5 mag de exploitatie van een inrichting die het voorwerp uitmaakt van een vergunningsaanvraag als bedoeld in §1 worden voortgezet tot een definitieve beslissing, al of niet stilzwijgend, is genomen over de binnen de §1 bedoelde termijn ingediende aanvraag.'

In casu staat alleszins vast dat concludante :

- (1) tijdig de hervergunning van de inrichting heeft aangevraagd, en
- (2) dat er op dit ogenblik nog geen definitieve beslissing is genomen over de aanvraag tot hernieuwing van de vergunning.

Derhalve beschikt verzoekster nog steeds over exploitatierechten, overeenkomstig art. 39, § 3 VLAREM, juncto art. 18, § 3 Milieuvergunningsdecreet en art. 39, § 1 VLAREM I.

Met betrekking tot de toepassing van artikel 39, § 3 van VLAREM I heeft uw Raad van State reeds herhaaldelijk bevestigd dat de definitieve beslissing geenszins de in laatste aanleg van het georganiseerd administratief beroep genomen beslissing wordt verstaan.";

dat de verzoekende partij dienaangaande verwijst naar het arrest nr. 81.874, VAN DEN STEEN en CORNELIS, van 16 juli 1999;

2.1.2. Overwegende dat de verwerende partij in haar nota op het middel antwoordt wat volgt :

"Dit middel is geenszins ernstig;

Dat immers, in tegenstelling tot hetgeen verzoekende partij in het verzoekschrift tot schorsing voorhoudt, zij geen verdere exploitatierechten geniet na de beslissing van Vlaams Minister van Leefmilieu dd. 6 april 2004;

Het feit dat verzoekende partij deze beslissing van de Vlaams Minister van Leefmilieu van 6 april 2004 waarbij haar hervergunningsaanvraag werd afgewezen, zou aanvechten voor Uw Raad (hetgeen aan verwerende partij niet bekend is nu zij zelf noch vanwege de griffie van de Raad van State noch vanwege verzoekende partij in kennis werd gesteld van enig verzoekschrift tot schorsing of nietigverklaring bij Uw Raad tegen het besluit van de Vlaamse Minister van 6 april 2004 waarbij de hervergunningsaanvraag van verzoekende partij werd geweigerd) is immers niet relevant;

Dat zelfs indien verzoekende partij daadwerkelijk een verzoekschrift tot schorsing of nietigverklaring bij Uw Raad zou hebben ingediend tegen het besluit van de Vlaamse Minister van Leefmilieu dd. 6 april 2004 dit niet betekent dat zij zondermeer zou verder mogen exploiteren lopende de procedure voor de Raad van State;

Dat dit immers zou betekenen dat, alhoewel de vergunningverlenende overheid de mening is toegedaan dat een bepaalde exploitatie niet langer is toegelaten, verzoekende partij middels het instellen van een procedure bij de Raad van State nog jaren in exploitatie zou kunnen zijn en mogelijks ten eeuwigden dage vermits dat zelfs indien Uw Raad de beslissing van de Minister van 6 april 2004 zou vernietigen, waarna de Minister zich opnieuw over het dossier zou dienen uit te spreken en veronderstellende dat deze dan opnieuw een negatieve beslissing voor verzoekende partij zou nemen, er niets verhindert dat verzoekende partij alsdan opnieuw naar de Raad van State zou trekken en hij alsdan opnieuw gedurende jaren zijn activiteiten zou kunnen verderzetten

ondanks het gegeven dat de vergunningverlenende overheid de mening is toegedaan dat de exploitatie van een bepaalde inrichting niet langer gewenst is;

De rechtspraak van Uw Raad die verzoekende partij aanhaalt in het verzoekschrift tot schorsing met name het arrest van Uw Raad nr. 81.874 van 16 juli 1999 werd trouwens in die zin 'overruled' door de hiernavolgende arresten van Uw Raad dd. 21 februari 2002, nr. 103.902 en het arrest nr. 105.380 van 3 april 2002.

(...)"

2.1.3. Overwegende dat artikel 39, § 3, van het besluit van de Vlaamse regering van 6 februari 1991 houdende vaststelling van het Vlaams reglement betreffende de milieuvergunning (Vlarem I) bepaalt dat de exploitatie van een inrichting die het voorwerp uitmaakt van een tijdig ingediende hernieuwingsaanvraag voortgezet kan worden tot over die aanvraag een "definitieve" beslissing, al of niet stilzwijgend, is genomen; dat prima facie met de "definitieve" beslissing in de zin van voormelde bepaling de in laatste administratieve aanleg genomen beslissing over de vergunningsaanvraag wordt bedoeld; dat alleen reeds het gebruik van de zinsnede "al of niet stilzwijgend" wijst in de richting van de beslissingen die door de vergunningverlenende overheden genomen moeten worden in het kader van het milieuvergunningsdecreet; dat bovendien artikel 39, § 3, van Vlarem I een afwijking vormt op het principe dat een vergunningsplichtige inrichting niet, zelfs al is het maar tijdelijk, zonder voorafgaande vergunning geëxploiteerd mag worden (zie artikel 4 van het milieuvergunningsdecreet); dat met artikel 39, § 3, van Vlarem I de decreetgever de bedoeling had om bestaande inrichtingen tijdelijk in exploitatie te houden wanneer de geldigheidsduur van de lopende milieuvergunning verstrijkt vooraleer op administratief niveau definitief uitspraak werd gedaan over de ingediende hervergunningsaanvraag; dat, rekening houdende met het gegeven dat overeenkomstig artikel 39, § 1, van Vlarem I de exploitant zijn hernieuwingsaanvraag reeds moet indienen tussen de achttiende en de twaalfde maand vóór het verstrijken van de lopende vergunning, alsmede met de duurtijd van een volledige vergunningsprocedure - eerst in eerste aanleg en vervolgens op beroepsniveau -, het normalerwijze slechts kan gaan over een korte overbruggingsperiode waarbinnen de exploitant mag exploiteren zonder vergunning; dat het prima facie niet de bedoeling van de decreetgever kan zijn geweest om in afwachting van een uitspraak ten gronde door de Raad van State, dus voor langere en onbepaalde tijd, toe te laten dat de exploitatie van een niet-vergunde inrichting wordt voortgezet; dat daarbij moet worden overwogen dat na een verwerpingsarrest van de Raad van State, gevolgd door een nieuwe weigering door de bevoegde overheid, niets de aanvrager belet 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; dat het eerste middel niet ernstig is;

2.2.1. Overwegende dat de verzoekende partij in het tweede middel de schending aanvoert van artikel 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen en van artikel 67, § 1, van het decreet van 28 juni 1985 betreffende de milieuvergunning; dat zij het middel als volgt adstrueert :

"Zoals in het eerste middel toegelicht, houdt de bestreden beslissing volstrekt geen rekening met het feit dat verzoekster de exploitatie van haar inrichting kan voortzetten tot er een definitieve beslissing is genomen over haar hervergunningsaanvraag, overeenkomstig art. 39, § 3 VLAREM I.

Dergelijke definitieve beslissing over de hervergunningsaanvraag van verzoekster is thans nog niet voorhanden.

De motivering van de bestreden beslissing houdende bevel tot stopzetting van de exploitatie met ingang op 30 september 2004 is dan ook geenszins afdoende : er wordt enkel aangehaald dat er op dit ogenblik geen actuele milieuvergunning is, hetgeen op zich niet voldoende is om de stopzetting van de exploitatie te bevelen.

Met het feit dat verzoekster voor de betreffende inrichting nog steeds exploitatierechten kan laten gelden op grond van art. 39, § 3 VLAREM I, juncto art. 18, § 3 Milieuvergunningsdecreet en art. 39, § 1 VLAREM I wordt in het kader van de motivering van de bestreden beslissing totaal geen rekening gehouden.

De motivering van het bestreden besluit is dan ook gebrekkig en geenszins afdoende.";

2.2.2. Overwegende dat de verwerende partij in haar nota stelt dat uit het niet ernstig bevinden van het eerste middel automatisch voortvloeit dat ook het tweede middel niet ernstig is, aangezien dit laatste middel "in feite neerkomt op een herhaling van het eerste middel";

2.2.3. Overwegende dat uit het niet ernstig bevinden van het eerste middel volgt dat de motivering van het bestreden besluit in materieel opzicht geenszins "gebrekkig" is in de mate dat in dat besluit wordt overwogen dat "er geen milieuvergunning voorhanden is", "niemand, zonder voorafgaande en schriftelijke toestemming van de bevoegde overheid, een als hinderlijk ingedeelde inrichting die behoort tot de eerste of tweede klasse mag exploiteren of veranderen", "de loutere vaststelling dat een vergunningsplichtige inrichting wordt geëxploiteerd zonder de vereiste voorafgaande schriftelijke milieuvergunning volstaat om de toepassing van art. 65 § 1 van het Vlarem I te wettigen" en "de illegale exploitatie van het klasse 1 bedrijf in beginsel illegaal blijft, en een mogelijk latere milieuvergunning enkel

ervoor zal zorgen dat de exploitant uit dergelijke vergunning slechts voor de toekomst rechten kan putten"; dat de opgegeven motivering ook in formeel opzicht afdoende is omdat ze niet de minste twijfel laat bestaan over de reden waarom de bestreden dwangmaatregel genomen werd; dat het tweede middel evenmin ernstig is;

2.3. Overwegende dat niet voldaan is aan de eerste door artikel 17, § 2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State opgelegde voorwaarde; dat deze vaststelling volstaat om de vordering tot schorsing af te wijzen,

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 twintig januari tweeduizend en vijf, door :

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

De griffier,

De voorzitter,

E. IMPENS.

M.-R. BRACKE.