

RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

**nr. 146.897 van 28 juni 2005
in de zaak A. 160.707/VII-33.647.**

In zake : de n.v. TECHNICAL CENTER BELGIUM,
die woonplaats kiest bij
Advocaat R. VANOSSELAER,
kantoor houdende te MECHELEN,
Frederik De Merodestraat 49

tegen :

het Vlaamse Gewest, vertegenwoordigd door de Vlaamse regering,
dat woonplaats kiest bij
Advocaat J. NIJS,
kantoor houdende te DENDERMONDE,
Noordlaan 82-84.

tussenkomen de partijen :

1. de heer PEETERS,
2. Mevrouw DE VIL,
die woonplaats kiezen bij
Advocaat M. DENYS,
kantoor houdende te BRUSSEL,
Grotehertstraat 12.

DE VOORZITTER VAN DE VIIe KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat de n.v. TECHNICAL CENTER BELGIUM op 10 maart 2005 heeft ingediend om de schorsing te vorderen van de tenuitvoerlegging van "de ministeriële beslissing dd. 18 januari 2005 van het Ministerie van de Vlaamse Gemeenschap vertegenwoordigd door de Vlaamse minister van Openbare Werken, Energie, Leefmilieu en Natuur, waarbij het beroep ingediend door (de) heer en mevrouw PEETERS-DE VIL, Jozef De Blockstraat 45, 2830 Willebroek tegen het besluit van de Bestendige Deputatie van de Provincieraad van Antwerpen dd. 15 juli 2004 waarbij een milieuvergunning wordt toegestaan, gegrond wordt verklaard en de milieuvergunning wordt opgeheven";

Gezien de nota van de verwerende partij;

Gezien het verslag opgemaakt door Eerste Auditeur
E. LANCKSWEERDT;

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan partijen;

Gelet op de beschikking van 10 mei 2005 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 9 juni 2005;

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

Gehoord de opmerkingen van Advocaat W. LAUREYS die, loco Advocaat R. VANOSSELAER verschijnt voor de verzoekende partij, van Advocaat J. DE CONINCK die, loco Advocaat J. NIJS verschijnt voor de verwerende partij, en van Advocaat A.-M. SWINNEN die, loco Advocaat M. DENIJS verschijnt voor de verwerende partij;

Gehoord het eensluidend advies van Eerste Auditeur E. LANCKSWEERDT;

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 met een verzoekschrift van 21 april 2005 het echtpaar PEETERS-DE VIL vraagt om in het administratief kort geding te mogen tussenkomen; dat, als omwonenden van de inrichting waarvoor de milieuvergunning werd afgeleverd, zij doen blijken van het vereiste belang bij hun tussenkomst; dat het verzoek kan worden ingewilligd;

2. Overwegende dat de bestendige deputatie van de provincieraad van Antwerpen op 15 juli 2004 aan de verzoekende partij een milieuvergunning verleent om een inrichting te exploiteren voor het bouwen en verhandelen van tankwagens en containers; dat het de exploitatie betreft van een nieuwe inrichting gelegen aan de Jozef De Blockstraat 62A-64 te Willebroek (Tisselt); dat met een aangetekend schrijven van 17 september 2004 het echtpaar PEETERS-DE VIL een administratief beroep instelt bij de Vlaamse minister bevoegd voor het leefmilieu; dat, nadat in het kader van de beroepsprocedure diverse adviezen werden uitgebracht, met het bestreden besluit van 18 januari 2005 het beroep gegrond wordt verklaard en de gevraagde vergunning wordt geweigerd;

3. 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;

3.1. Overwegende, wat de tweede voorwaarde betreft, dat de verzoekende partij betoogt wat volgt :

"Door de weigering van de milieuvergunning loopt de exploitatie een ernstig gevaar daar de activiteit waarvoor thans de vergunning gevraagd wordt de levensvatbaarheid van het bedrijf in ernstig gevaar brengt.

Door de herstellingen, aanpassingen van 'appendages' aan tanks, installaties aan tanks, telemetrie en ijkings van tellermechanismen zowel deze voor vaste plaatsing als deze voor mobiele doeleinden wordt een activiteit ontplooid die de andere activiteiten van het bedrijf noodzakelijk aanvullen.

Er is bijgevolg sprake van een complementariteit van de bestaande activiteit aan de nieuwe om het bedrijf levensvatbaar te houden.

Er hoeft in deze gewezen te worden naar de noodzakelijke continue innovatieve inbreng in bedrijven om ze te laten renderen en op die manier tewerkstelling aan te bieden en te blijven aanbieden.

De vraag van ondermeer de SERV wat betreft productinnovatie om zo de werkgelegenheid te garanderen is meermaals aan bod geweest in dagbladen en journaal.

In casu beantwoordt verzoekster perfect aan deze oproep.

Immers, de bewuste werkzaamheden resulteren in op maat gemaakte producten die op vraag van bestaand cliënteel voor gasafname en gastransport, worden uitgevoerd.

Om evidente redenen is zowel de levering van gas als de 'gecustomeerde' recipiënten door dezelfde leverancier een levensnoodzakelijk geheel.

De firma TCB heeft zich in deze activiteit gespecialiseerd door ontwikkeling van de nodige know-how en heeft bijgevolg de nodige expertise in huis gehaald om hieraan tegemoet te komen.

De verdere verhandeling van het gas en de vergunning voor de gevraagde werkzaamheden zijn immers gekoppeld aan de verkoopslicentie en distributie van gas van één van de hoofdleveranciers van het gas, i.e. Air Liquide. (Stuk 5, pag 5-6 art. 9 - Bundel Verzoekster)

Door een weigering van de vergunning wordt de exploitatie de facto onmogelijk gemaakt omdat de nieuwe activiteit de nodige ondersteuning moet bieden aan de bestaande om het geheel rendabel te houden.

Bijkomend is het feit dat er door deze activiteit wordt voorzien in een voor de markt nog in te vullen component, aangezien deze specialiteit niet of zelden door gelijkaardige producenten wordt aangeboden, wat maakt, dat zonodig een nog groter moeilijk te herstellen en ernstig nadeel dreigt doordat het marktsegment door potentiële concurrenten zal ingenomen worden en de op dit moment bestaande concurrentiële voorsprong volledig verloren gaat.

Uiteraard zijn de financiële repercussies immens en zeer nefast voor de vennootschap.

Indirect zal dit zondermeer ook gevolgen hebben voor de tewerkstelling van de mensen in de vennootschap.

Het hoeft verder geen betoog dat er inderdaad aan de tweede voorwaarde werd voldaan doordat de genomen beslissing een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen";

Overwegende dat de verwerende partij in haar nota volgende repliek geeft :

"De verzoekende partij is immens vaag omtrent haar nadeel, dat niet alleen ernstig maar bovendien moeilijk te herstellen moet zijn.

Op geen enkele wijze geeft verzoekster enige duiding omtrent de herstelbaarheid van haar nadeel.

Volgens vaste rechtspraak van uw Raad, is een louter financieel nadeel evident onvoldoende, nu dit eenvoudig te herstellen is.

Er is evenwel meer. De verzoekende partij laat na ook maar enige duiding te geven van haar huidige omzet en resultaten, laat staan van de concrete impact die de weigering van de beoogde nieuwe activiteiten zou hebben op haar resultaten.

De verzoekende partij stelt zelf dat zij een technologische kennis en know-how heeft waardoor zij zich onderscheidt van de concurrentie. Hierbij geeft zij zelf reeds aan dat het niet vanzelfsprekend is dat de concurrentie haar marktpositie kan innemen. De vraag stelt zich dan ook in welke mate het nadeel dat veroorzaakt wordt doordat verzoekster haar concurrentiepositie zou verliezen, als ernstig kan worden beschouwd.

Overigens, de verzoekende partij laat na ook maar enig bewijs voor te brengen van haar beweringen als zou zij een concurrentienadeel ondervinden, dat er tewerkstelling zou verloren gaan.

Hierbij dient benadrukt dat het om een nieuwe inrichting gaat. De weigering van de vergunning verandert als dusdanig dan ook niets aan de situatie van verzoekster die reeds meer dan 40 jaar (blijkbaar succesvol) haar bestaande inrichting exploiteert. Verzoekster heeft reeds omvangrijke bestaande activiteiten, doch laat na aan te duiden - laat staan te staven - hoe groot deze precies zijn.

Uw Raad oordeelde dan ook terecht reeds dat niet voldaan was aan (...) de essentiële schorsingsvoorwaarde vervat in artikel 17, §2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State wanneer wordt 'vastgesteld (dat de) vergunningsaanvraag die met de thans bestreden beslissing wordt geweigerd, betrekking heeft op de exploitatie van een nieuwe inrichting en als dusdanig niets verandert aan verzoekers bestaande situatie : verzoeker mocht noch voor noch na de bestreden beslissing op de bewuste locatie een lunapark exploiteren; dat uit de uiteenzetting in het verzoekschrift blijkt dat verzoeker thans nog actief is in de horecasector en daaruit inkomsten verwerft; dat verzoeker evenwel nalaat enige precisering te verschaffen omtrent die inkomsten alsook nalaat enig stavingsstuk neer te leggen betreffende zijn huidige financiële situatie, zodat niet blijkt dat die inkomsten verzoeker niet zouden toelaten een behoorlijke levensstandaard te verwerven';

(R.v.St., 7 mei 1998, nr. 73.537 inzake Jan VAN REMORTEL)

Dit alles moet bovendien gezien worden in het licht van de bestreden beslissing zelf. Zo dient het moeilijk te herstellen ernstig nadeel het gevolg (te) zijn van de uitvoering van de bestreden beslissing zelf, en bijgevolg moet een schorsing van de bestreden beslissing van aard zijn het nadeel te doen verdwijnen.

Uw Raad oordeelde reeds dat 'het aangevoerd nadeel als gevolg van de verhoogde concurrentie omdat volgens de verzoekende partij andere bedrijven

zich binnenkort op dezelfde markt zullen begeven (...) niet rechtstreeks voort(vloeit) uit de tenuitvoerlegging van het bestreden besluit'.
(R.v.St., 12 juni 2003, nr 120.483 inzake de n.v. GALVACOAT)

Verzoekster stelt nog dat door de complementariteit van de bestaande met de beoogde nieuwe activiteiten, er onmiskenbaar een weerslag zal zijn op haar resultaten. Andermaal kan zij hierin niet worden gevolgd. Het verband tussen de bouw van tankwagens en het verdelen van gassen, is vrij vaag. Er valt niet in te zien hoe een beperking van de ene activiteit een weerslag zal hebben op de andere activiteit, laat staan dat eiseres aantoonde in welke mate beide activiteiten gekoppeld zijn. Bij gebreke aan exacte cijfers omtrent is het attest van 'één van de hoofdleveranciers van het gas, i.e. Air Liquide' niet bruikbaar.

De verzoekende partij laat op een flagrante wijze na, een essentiële schorsingsvoorwaarde vervat in artikel 17, §2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, ook maar enigszins aannemelijk te maken.

Er is bijgevolg kennelijk niet voldaan aan de tweede voorwaarde gesteld door artikel 17, § 2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, hetgeen volstaat om de vordering af te wijzen";

Overwegende dat de tussenkomende partijen desbetreffend betogen wat volgt :

"Verzoekster voert aan dat door de bestreden beslissing de 'levensvatbaarheid van het bedrijf' ernstig in gevaar wordt gebracht en de financiële repercussies van het weigeringsbesluit 'immens en zeer nefast' zijn voor de vennootschap.

Deze beweringen worden echter door geen enkel concreet element gestaafd.

In de regel is een financieel nadeel herstelbaar, en kan enkel uitzonderlijk van een moeilijk te herstellen ernstig nadeel sprake zijn wanneer de financiële leefbaarheid van het bedrijf in gevaar komt (cf. R.v.St., Verhamme, nr. 38.707 van 10 februari 1992; R.v.St., nr. 71.805 van 12 februari 1998).

Het komt daarbij aan verzoekster toe om de door haar aangevoerde gevolgen van het financieel (nadeel) voldoende concreet te verantwoorden opdat dit een voldoende graad van waarschijnlijkheid zou krijgen (R.v.St., NV Pfizer, nr. 137.993 van 3 december 2004).

In casu gaat het om de weigering van de oprichting van een bijkomende nieuwe inrichting, waarbij verzoekster zelf in haar verzoekschrift aanhaalt dat het bedrijf reeds 40 jaar haar activiteiten in dezelfde sector uitoefent.

De Raad van State heeft reeds geoordeeld dat de stopzetting van de activiteit van een enkele afdeling van een onderneming niet volstaat om als moeilijk te herstellen ernstig nadeel te worden geklassificeerd indien niet kan aangetoond worden dat hierdoor de levensvatbaarheid van een normaal gezonde onderneming in het gedrang wordt gebracht (cf. o.a. R.v.St., AMG Consultant, nr. 65.975 van 1997).

Verzoekster blijft compleet in gebreke concreet aan te tonen dat het vermeende financiële nadeel tot gevolg zou hebben dat de levensvatbaarheid van haar onderneming hierdoor in het gedrang wordt gebracht, bv. aan de hand van boekhoudkundige gegevens.

Wat dit aspect betreft, is er dus alleszins geen sprake van een moeilijk te herstellen ernstig nadeel.

Ook in zoverre verzoekster aanvoert dat zij door de weigering van de vergunning zal worden geconfronteerd met 'potentiële' concurrenten, is het aangevoerde nadeel niet alleen hypothetisch, maar tevens louter financieel en dus in principe niet moeilijk te herstellen.

Ook is (...) wat dit aspect betreft het beweerde nadeel niet voldoende concreet onderbouwd nu het zwaar concurrentieel karakter van de betrokken

markt en het dreigend verlies van klanten niet wordt bewezen en het bovendien handelt om een nieuwe inrichting die zelfs nog niet actief is op de markt, zodat de weigering van de vergunning eigenlijk niets wijzigt aan de economische situatie van verzoekster.

De derving van potentiële inkomsten maakt hoe dan ook een louter hypothetisch nadeel uit.

Ook bevat de uiteenzetting van verzoekster geen enkele verwijzing naar de mogelijke initiatieven van 'potentiële' concurrenten.

Verzoekers in tussenkomst kunnen dan ook enkel vaststellen dat de uiteenzetting van verzoekster enkel vage, niet gestaafde beweringen bevat, die overigens geen direct verband houden met het bestreden besluit.

Het aangevoerd nadeel als gevolg van de verhoogde concurrentie omdat volgens verzoekster 'het marktsegment door potentiële concurrenten zal ingenomen worden', vloeit immers niet rechtstreeks voort uit de tenuitvoerlegging van het bestreden besluit (cf. voor een gelijkaardige zaak R.v.St., NV Galvacoat, nr. 120.483 van 12 juni 2003).

Van enig moeilijk te herstellen ernstig nadeel is dan ook geen sprake";

3.2. Overwegende dat de bestreden beslissing de weigering betreft van de vergunning voor een nieuwe inrichting; dat dienvolgens die weigeringsbeslissing niets verandert aan de bestaande situatie van de verzoekende partij die reeds meer dan 40 jaar bestaat; dat de verzoekende partij wel stelt dat die nieuwe activiteit noodzakelijk is voor haar voortbestaan en dat er een noodzakelijke complementariteit bestaat tussen de reeds bestaande activiteit, namelijk de verdeling van industriële gassen, en de bijkomende activiteit die zij beoogt, namelijk het bouwen en verhandelen van tankwagens en containers, maar dat zij die beweringen op generlei wijze staft;

Overwegende dat aangezien de verzoekende partij zelf stelt dat "deze specialiteit niet of zelden door gelijkaardige producenten wordt aangeboden" de niet onderbouwde bewering dat door de concurrentie het marktsegment gedurende de duurtijd van een annulatieprocedure definitief zal worden veroverd, als louter hypothetisch voorkomt en bovendien neerkomt op een financieel nadeel;

Overwegende dat uit niets blijkt dat de verzoekende partij artikel 9 van haar contract met Air Liquide Belge niet zal kunnen naleven; dat immers uit dit artikel niet kan worden afgeleid dat de verzoekende partij tankwagens en containers moet kunnen bouwen, herstellen of verhandelen;

Overwegende dat het nadeel dat aan de bestreden beslissing kan worden toegeschreven, niet meer is dan een herstelbaar financieel nadeel, gelegen in het derven van de te verwachten winst die de nieuwe activiteit zal meebrengen; dat in elk geval de verzoekende partij het tegendeel niet aantoot;

Overwegende dat derhalve aan de tweede voorwaarde gesteld door artikel 17, § 2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State niet is voldaan; dat die vaststelling volstaat om de vordering tot schorsing af te wijzen,

B E S L U I T :

Artikel 1.

Het verzoek tot tussenkomst van het echtpaar PEETERS-DE VIL in het administratief kort geding wordt ingewilligd.

Artikel 2.

De vordering tot schorsing wordt verworpen.

Artikel 3.

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

De kosten van de tussenkomst, bepaald op 250 euro, komen ten laste van de tussenkomende partijen, elk voor de helft.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op achtentwintig juni tweeduizend en vijf, door :

Mevr.	M.-R. BRACKE,	kamervoorzitter,
Mevr.	A. WIJNANTS,	griffier.

De griffier,

De voorzitter,

A. WIJNANTS.

M.-R. BRACKE.