

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK.

A R R E S T

**nr. 173.398 van 12 juli 2007
in de zaak A. 181.734/VII-36.953.**

In zake : de n.v. ONTEX,
 die woonplaats kiest bij
 advocaten I. LARMUSEAU, P. DE SMEDT en T. MALFAIT,
 kantoor houdende te GENT,
 Kasteellaan 141

tegen :

de Openbare Vlaamse Afvalstoffenmaatschappij (OVAM),
die woonplaats kiest bij
advocaat W. SLOSSE,
kantoor houdende te ANTWERPEN,
Brusselstraat 59.

--

DE VOORZITTER VAN DE VIIe KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat de n.v. ONTEX op 15 maart 2007 heeft ingediend om de vernietiging te vorderen van de brief van de Openbare Vlaamse Afvalstoffenmaatschappij (OVAM) van 11 januari 2007, "houdende de kwalificatie als afvalstof van de brandstofpellets" van de verzoekende partij;

Gezien het verzoekschrift dat dezelfde partij op dezelfde datum heeft ingediend om de schorsing te vorderen van de tenuitvoerlegging van hetzelfde besluit;

Gezien de nota van de verwerende partij;

Gezien het verslag opgemaakt door auditeur P. PROVOOST , op grond van artikel 93 van het besluit van de Regent van 23 augustus 1948 tot regeling van de rechtspleging voor de afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State;

Gezien het verslag opgemaakt door auditeur P. PROVOOST, op grond van artikel 12 van het koninklijk besluit van 5 december 1991 tot bepaling van de rechtspleging in kort geding voor de Raad van State;

Gelet op de beschikkingen van 25 en 26 april 2007, houdende bevel tot neerlegging van de verslagen en oproeping van de partijen om te verschijnen op 31 mei 2007;

Gelet op de kennisgeving van de verslagen aan partijen;

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

Gehoord de opmerkingen van advocaat T. MALFAIT, die verschijnt voor de verzoekende partij, en van advocaat F. DE BRUYNE die, loco advocaat W. SLOSSE verschijnt voor de verwerende partij;

Gehoord het eensluidend advies van auditeur P. PROVOOST;

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

1. De feiten

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

1.1. De verzoekende partij produceert in haar vestiging te Buggenhout dameshygiëne- en incontinentieproducten. Productieafval en afgekeurde producten worden verwerkt tot brandstofpellets, dat zijn droge korrels die hoofdzakelijk papierpulp bevatten. Deze worden in het bedrijf aangewend, via verbranding, als energiebron van verwarmings- en koelinstallaties. Deze korrels worden ook aan derden geleverd als brandstof.

1.2. In het najaar van 2005 ontstaat discussie tussen de verzoekende en de verwerende partij over de vraag of de korrels al dan niet als afvalstof dienen te worden beschouwd.

1.3. Na een bijeenkomst van de partijen op 1 december 2005, bezorgt de verzoekende partij op 16 januari 2006 een schriftelijk standpunt aan de verwerende partij, waarin zij uiteenzet waarom de korrels volgens haar niet als

afvalstoffen, maar als (gerecycleerde) producten moeten worden beschouwd, waarbij ze het volgende schrijft :

"Wij zijn zo vrij u bij deze de resultaten van onze 'denkoefening' mee te delen, met vriendelijk verzoek ons te willen meedelen of u dezelfde mening bent toegedaan".

1.4. In een brief van 9 oktober 2006 antwoordt de verwerende partij waarom ze van mening is dat het wel degelijk om afvalstoffen gaat, en ze schrijft :

"Op uw verzoek heeft de OVAM het statuut van de papierpellets uit de productie van hygiënemateriaal bij de firma ONTEX onderzocht.

Dit onderzoek bestaat er uit dat de productie en verwerking van deze pellets wordt getoetst aan de definitie van afvalstof zoals vermeld in artikel 2 van het afvalstoffendecreet en de relevante arresten van het Europees Hof van Justitie die betrekking hebben op de problematiek afvalstof/grondstof.

(...)

Ik hoop u hiermee voldoende te hebben ingelicht".

1.5. Op 3 november 2006 antwoordt de verzoekende partij :

"Deze conclusie is ons inziens niet correct en wij wensen hiertegen dan ook beroep aan te tekenen.

(...)

Op basis van deze bijkomende argumentatie verzoeken wij de OVAM dan ook de brandstofpellets alsnog te kwalificeren als (gerecycleerde) producten en niet als afvalstof.

Indien de OVAM bij haar standpunt blijft, zien wij ons genoodzaakt gerechtelijke stappen te ondernemen, nu de administratieve beroepsprocedure van artikel 2bis van het afvalstoffendecreet werd afgeschaft".

1.6. Met een brief van 11 januari 2007 antwoordt de verwerende partij waarom ze bij haar standpunt blijft, en ze eindigt als volgt :

"(...)

De OVAM vindt in uw bijkomende argumentatie geen elementen die ertoe kunnen leiden ons standpunt te herzien.

Ik hoop u hiermee voldoende te hebben ingelicht".

Deze brief is het door de verzoekende partij bestreden besluit;

2. De kennelijke onontvankelijkheid van het annulatieberoep

2.1. Overwegende dat de verzoekende partij haar belang toelicht als volgt :

"Verzoekster is producent en eigenaar van de brandstofpellets. De onterechte kwalificatie van deze pellets als 'afvalstoffen' heeft tot gevolg dat deze stoffen onder het toepassingsgebied van de afvalstoffenwetgeving vallen. Deze kwalificatie brengt een aantal bijkomende administratieve verplichtingen (en de daarmee gepaard gaande kosten) met zich mee (zoals het opstellen van een integraal milieujaarverslag), maar ook en vooral bijkomende investeringen die de levensvatbaarheid van het concept bedreigen. De installatie wordt dan immers een afvalverbrandingsinstallatie in plaats van een 'gewone' stookinstallatie/verbrandingsinstallatie, waarvoor (veel strengere) sectorale voorwaarden inzake afvalverbranding van toepassing zijn. Dit impliceert onder meer dat moet worden geïnvesteerd in een continu meetprogramma voor de parameters CO, totaal stof, TOC, HCl, NO_x, HF en SO en voor de procesparameters continue metingen moeten worden verricht, dat dioxinen en furanen moeten worden bemonsterd met tweewekelijkse analyses (artikel 5.2.3bis.1.2.6 VLAREM II), en dat er bijkomend moet worden geïnvesteerd in een systeem waarmee de toevoer van afvalstoffen kan worden belet (artikel 5.2.3bis.1.11, §5 VLAREM II). Bovendien betekent dit dat ook milieuheffingen voor het verbranden van afvalstoffen verschuldigd zijn. Verzoekster loopt verder het risico strafrechtelijk te worden aangesproken voor het tot nu toe in de onderneming toegepaste productieproces";

2.2. Overwegende dat de verwerende partij opwerpt dat het bestreden besluit geen rechtshandeling is maar slechts een mededeling, dat beslissingen die in aanmerking komen voor het schorsings- en vernietigingsverzoek voor de Raad van State, eenzijdig uitvoerbare administratieve beslissingen moeten zijn, dat op basis van vaste rechtspraak van de Raad van State een rechtshandeling gedefinieerd wordt als volgt :

"een handeling waarbij beoogd wordt rechtsgevolgen in het leven te roepen of te beletten dat zij tot stand komen, met andere woorden waarbij beoogd wordt verandering aan te brengen in een bestaande rechtsregel of rechtstoestand dan wel zodanige verandering te beletten",

dat daaruit voortvloeit dat handelingen van de overheid die de rechtstoestand niet veranderen, niet voor de Raad van State kunnen worden bestreden zoals de loutere inlichtingen van het bestuur;

Overwegende dat zij voorts opmerkt dat het feit dat op basis van haar kwalificatie van de pellets als afvalstof de verzoekende partij aanpassingen dient te doen, gezien zij thans moet voldoen aan strengere emissiegrenswaarden en meetverplichtingen, enkel voortvloeit uit "Vlarem" en supranationale wetgeving en niet uit het bestreden besluit, dat de informatie die zij aan de verzoekende partij biedt, slechts een verduidelijking is van de kwalificatie van de pellets en de bijhorende rechtspositie van de verzoekende partij, zonder dat deze door de bestreden brief wordt gewijzigd;

Overwegende dat zij ten slotte opwerpt dat op basis van de vaststelling dat er gebruik wordt gemaakt van het verbranden van afvalstoffen, toezichtsambtenaren kunnen beslissen tot het stilleggen van de oven, dat er milieuheffingen kunnen worden gevorderd en dergelijke meer die op hun beurt wel voor de bevoegde administratieve en burgerlijke rechter kunnen worden aangevochten, dat de bestreden brief evenwel louter de bevestiging is van feiten en in se niets wijzigt aan de rechtstoestand van de verzoekende partij aangezien zij reeds van in den beginne van het aanwenden van de pellets in haar onderneming het nodige had moeten doen om zich te conformeren naar het decreet van 2 juli 1981 betreffende de voorkoming en het beheer van afvalstoffen (afvalstoffendecreet);

2.3. Overwegende dat artikel 2 van het afvalstoffendecreet, dat steunt op Europese reglementering en rechtspraak, bepaalt wat een afvalstof is; dat de kwalificatie als een afvalstof rechtstreeks en onmiddellijk voortvloeit uit voormeld decreet, zonder dat de verwerende partij op enige wijze dient tussen te komen; dat de verwerende partij ook geen bevoegdheid heeft om een stof als afvalstof te kwalificeren; dat de verwerende partij te dezen enkel haar standpunt heeft laten kennen op de vraag of de brandstofpellets al dan niet afvalstoffen zijn; dat daarmee echter niet werd beoogd rechtsgevolgen tot stand te brengen en daardoor evenmin rechtsgevolgen werden verhinderd; dat de vergelijking vanwege de verzoekende partij ter terechtzitting met het arrest nr. 81.065, de n.v. BELGAARDE, van 17 juni 1999 niet opgaat, omdat het in die zaak bestreden besluit rechtstreeks voor gevolg had dat tot bodemsanering diende te worden overgegaan; dat de aangevochten brief geen voor vernietiging vatbare handeling is; dat het beroep kennelijk onontvankelijk is;

3. De vordering tot schorsing

Overwegende dat het beroep moet worden verworpen; dat dienvolgens de vordering tot schorsing, als accessorium van het annulatieberoep, eveneens moet worden verworpen,

B E S L U I T :

Artikel 1.

Het annulatieberoep en de vordering tot schorsing worden verworpen.

Artikel 2.

De kosten van de vordering tot schorsing, bepaald op 175 euro, komen ten laste van de verzoekende partij.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op twaalf juli tweeduizend en zeven, door :

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

De griffier,

De voorzitter,

E. IMPENS.

M.-R. BRACKE.