

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK.

A R R E S T

**nr. 194.343 van 18 juni 2009
in de zaak A. 162.929/VII-34.091.**

In zake : Ann STEVENS,
 die woonplaats kiest bij
 advocaat I. LIETAER,
 kantoor houdende te KORTRIJK,
 President Rooseveltplein 1

tegen :

het Vlaamse Gewest, vertegenwoordigd door de Vlaamse regering,
dat woonplaats kiest bij
advocaat B. STAELENS,
kantoor houdende te BRUGGE,
Stockhouderskasteel,
Gerard Davidstraat 46, bus 1.

DE RAAD VAN STATE, VIIe K A M E R,

Gezien het verzoekschrift dat Ann STEVENS op 30 mei 2005 heeft ingediend om de vernietiging te vorderen van het besluit van de Vlaamse minister van Openbare Werken, Energie, Leefmilieu en Natuur van 25 april 2005 waarbij haar beroep, ingesteld tegen de beslissing van het college van burgemeester en schepenen van de stad Waregem van 9 december 2004, houdende de opheffing van de vergunningen van verzoekster voor het exploiteren van een feestzaal "The Steeple", gelegen aan de Holstraat 67 te Waregem, ongegrond wordt verklaard, en de beroepen beslissing wordt gewijzigd;

Gelet op het arrest nr. 187.275 van 23 oktober 2008 waarbij de debatten worden heropend en het door de auditeur-generaal aangewezen lid van het auditoraat wordt gelast met het aanvullend onderzoek van de zaak;

Gezien het aanvullend verslag opgemaakt door eerste auditeur P. SOURBRON;

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan de partijen en gezien de regelmatig gewisselde laatste memories;

Gelet op de beschikking van 6 april 2009 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 7 mei 2009;

Gehoord het verslag van staatsraad E. BREWAEYS;

Gehoord de opmerkingen van advocaat I. LIETAER, die verschijnt voor verzoekster, en van advocaat S. CALLENS die, loco advocaat B. STAELENS verschijnt voor de verwerende partij;

Gehoord het eensluidend advies van eerste auditeur P. SOURBRON;

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

OVERWEEGT WAT VOLGT:

1. De feiten

Wat de feitelijke gegevens van de zaak betreft, kan worden verwezen naar het arrest nr. 187.275 van 23 oktober 2008, waarbij het derde middel niet gegrond wordt bevonden en de debatten worden heropend.

2. Ten gronde

Eerste middel

Standpunten van de partijen

2.1.1. In een eerste middel voert verzoekster de schending aan "van art. 159 van de Grondwet, van het recht om gehoord te worden of om zijn standpunt uiteen te zetten en van het recht op een daaraan voorafgaande inzage van de stukken van het administratief dossier".

In een eerste onderdeel betoogt zij dat, hoewel bij de afhandeling van een beroep tegen de opheffing van een milieuvergunning wettelijk niets is voorzien omtrent een hoorrecht voor de Gewestelijke Milieuvergunningscommissie, het recht om te worden gehoord toch onverminderd geldt, met inbegrip van de

mogelijkheid om inzage te krijgen in de uitgebrachte adviezen. Zij stelt dat de verwerende partij geen gevolg heeft gegeven aan haar uitdrukkelijk verzoek om te worden gehoord en dat evenmin inzage werd verleend in noch kennis werd gegeven van de adviezen van de afdeling Stedenbouwkundige Vergunningen en van de afdeling Milieuvergunningen alsmede van de "processen-verbaal". Verzoekster betoogt voorts dat de verwerende partij zich bij het nemen van het bestreden besluit "in zeer belangrijk mate" heeft gebaseerd op het ongunstig advies van de afdeling Stedenbouwkundige Vergunningen. Zij wijst er ten slotte op dat de termijn om over het beroep te beslissen geen beletsel vormde om haar te horen en inzage te geven in de beschikbare stukken.

In het tweede onderdeel van het middel stelt verzoekster dat, door de bevestiging van de beroepen beslissing van het college van burgemeester en schepenen van de stad Waregem van 9 december 2004, het thans bestreden besluit zich de onwettigheden van de beroepen beslissing heeft toegeëigend en ze heeft overgenomen, waardoor volgens haar ingevolge artikel 159 van de Grondwet tot de onwettigheid van het bestreden besluit moet worden besloten. De beroepen beslissing zou volgens haar onwettig zijn wegens de schending van de hoorplicht en omdat de bijzondere milieuvoorwaarde waarop zij is gebaseerd onwettig zou zijn. Voor die beweerde onwettigheid haalt zij drie redenen aan : de beroepen beslissing steunt op een politieverordening die volgens haar onwettig is, de verstrenging van het sluitingsuur in de milieuvergunning zou in strijd zijn met artikel 5.32.2.2., § 2, van het besluit van de Vlaamse regering van 1 juni 1995 houdende algemene en sectorale bepalingen inzake milieuhygiëne (hierna: Vlarem II) doordat die verstrenging enkel mogelijk zou zijn geweest in functie van plaatselijke omstandigheden en niet bij wijze van algemene maatregel, en ten slotte zou het sluitingsuur in strijd zijn met het gelijkheidsbeginsel.

2.1.2. In de memorie van antwoord betoogt de verwerende partij in essentie, wat het eerste onderdeel betreft, dat verzoekster zich goed bewust was van de feiten die haar ten laste werden gelegd, dat zij hierover omstandig uitleg verstrekke en dat zij zich daartegen schriftelijk verdedigde.

Met betrekking tot het tweede onderdeel verwijst zij naar haar antwoord op de wettigheidskritiek bij de bespreking van de overige middelen.

2.1.3. In de memorie van wederantwoord repliceert verzoekster met betrekking tot het eerste onderdeel dat de verwerende partij het onderscheid negeert

tussen het recht van verdediging en het recht om haar standpunt uiteen te zetten, dat de hoorplicht ook geldt ingeval de milieuvergunning wordt opgeheven, dat ondanks herhaalde verzoeken geen inzage werd gegeven in het dossier, en ten slotte, dat de vaststelling dat zij zich tijdens de beroepsprocedure schriftelijk heeft kunnen verdedigen tegen de betwiste maatregel niets afdoet aan het feit dat zij niet werd gehoord en de stukken niet heeft kunnen inzien.

Beoordeling

2.1.4. Geen enkele tekst schrijft voor dat de betrokkene moet worden gehoord in het kader van de beroepsprocedure tegen een beslissing tot schorsing of opheffing van de milieuvergunning. De exploitant kan nuttig voor zijn belangen opkomen via het beroepschrift en de eventueel schriftelijk meegedeelde aanvullende gegevens. Verzoekster heeft op 24 december 2004 beroep aangetekend tegen de beslissing van het college van burgemeester en schepenen van de stad Waregem van 9 december 2004 en zij heeft haar standpunt in het beroepschrift naar voren kunnen brengen. Zij kreeg daartoe zelfs nog een bijkomende kans en zij heeft op 10 februari 2005 een brief tot de bevoegde minister gericht waarin zij haar beroepsargumenten heeft aangevuld en vervolledigd. Het argument dat de duur van de beroepsprocedure voldoende gelegenheid heeft geboden om verzoekster te horen en inzage te geven in het dossier, doet daaraan geen afbreuk. Voorts toont verzoekster in het annulatiemiddel niet aan omtrent welke aspecten van de zaak een puur schriftelijk verweer niet heeft kunnen volstaan om nuttig voor haar belangen op te komen. Voor zover het al van toepassing zou zijn in een procedure zoals te dezen, reikt het recht op verdediging niet zover dat alle in beroep uitgebrachte adviezen voorafgaandelijk aan de uitspraak over het beroep ter kennis moeten worden gebracht.

Het thans bestreden besluit, dat tot stand is gekomen ingevolge de verplichte uitputting van een administratieve beroepsprocedure, is volledig in de plaats gekomen van de beroepen beslissing, zodat verzoekster niet langer middelen kan ontlenen aan de onwettigheid van de in eerste aanleg genomen beslissing van het college van burgemeester en schepenen van de stad Waregem. De beweerde onwettigheid van deze beslissing is dan ook niet terzake dienend.

Het eerste middel is deels niet-ontvankelijk en deels niet gegrond.

Tweede middel

Standpunten van de partijen

2.2.1. In een tweede middel voert verzoekster de schending aan van de artikelen 26, eerste lid, en 159 van de Grondwet, van artikel 7 van het "decreet d'Allarde" van 2-17 maart 1791, van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen (hierna: motiveringswet), van de artikelen 20 en 36, § 1, van het decreet van 28 juni 1985 betreffende de milieuvergunning (hierna : milieuvergunningsdecreet), en van artikel 5.32.2.2., § 2, eerste lid, van Vlarem II.

Verzoekster zet in een eerste onderdeel uiteen dat de klachten van geluidshinder volgens het bestreden besluit het gevolg zijn van de overtreding van de bijzondere milieuvergunningsvoorwaarden inzake het sluitingsuur en het aansluiten van muziekinstallaties aan de geluidsbegrenzer, terwijl die bijzondere voorwaarden als "onwettige sectorale milieuvoorwaarde(n)" geen rechtsgrond kunnen vormen voor de verstrenging van de openingsuren via de milieuvergunning en evenmin voor de opheffing van de milieuvergunning wegens de overtreding van het sluitingsuur.

In een tweede onderdeel betoogt verzoekster dat bepaalde in het verzoekschrift nader aangeduide milieuvoorwaarden onwettig zijn omdat deze voorwaarden inzake de sluitingsuren nagenoeg de letterlijke overname zouden zijn van de bepalingen uit de artikelen 34 en 35 van de algemene politieverordening van de stad Waregem van 7 mei 1996, die volgens haar, wat de sluitingsuren betreft, zelf onwettig is, doordat de vrijheid van handel en nijverheid en de vrijheid van vergadering op algemene wijze en permanent wordt beperkt, zonder dat daartoe een voldoende grondslag is aangetoond. De bijzondere milieuvoorwaarde inzake het sluitingsuur is volgens verzoekster eveneens onwettig omdat zij, als verstrenging van de sectorale regeling van artikel 5.32.2.2., § 2, eerste lid, van Vlarem II, niet is ingegeven door "locatiespecifieke omstandigheden", hoewel dit volgens haar is vereist in artikel 5.32.2.2., § 2, tweede lid, van Vlarem II.

In een derde onderdeel betoogt verzoekster dat het bestreden besluit niet afdoende is gemotiveerd ten aanzien van de "uitvoerig gemotiveerde betwisting" die zij heeft gevoerd in de beroepsprocedure, hetgeen volgens haar des te meer klemmt "daar de argumentatie omtrent de wettigheid van de bijzondere

voorwaarden in casu essentieel was, gezien de intrekking gebaseerd was en is op de beweerde overtreding van deze milieuvoorwaarden".

2.2.2. In de memorie van antwoord stelt de verwerende partij, wat het eerste onderdeel betreft, in essentie, dat de vrijheid van handel en nijverheid om redenen van algemeen belang aan beperkingen kan worden onderworpen, hetgeen volgens haar ook effectief gebeurde door artikel 20 van het milieuvergunningende decreet, dat de rechtsgrond vormt voor artikel 5.32.2.2., § 2, eerste lid, van Vlarem II.

Aangaande het tweede onderdeel zet de verwerende partij in hoofddeel uiteen dat de in de milieuvergunning omschreven exploitatievoorwaarde op zichzelf staat, zelfs al is de formulering ervan gelijkaardig aan sommige bepalingen van de politieverordening van de stad Waregem van 7 mei 1996, en dat de stad, bevoegd om de openbare orde te handhaven op haar grondgebied, eveneens bevoegd is om het sluitingsuur vast te stellen. Voorts verwijst zij naar het standpunt van het Hof van Cassatie met betrekking tot de mogelijke beperking van de vrijheid om vreedzaam en ongewapend te vergaderen, die wordt weergegeven in artikel 26 van de Grondwet. In ondergeschikte orde meent de verwerende partij dat de bestreden beslissing ook gesteund is op andere feiten dan de niet-naleving van het sluitingsuur, en dat de kritiek op dit laatste punt bijgevolg gericht is op een overtoollig motief.

Wat het derde onderdeel betreft, meent de verwerende partij dat het op grond van de formele motiveringsplicht niet vereist is dat in de beslissing een antwoord wordt gegeven op elk van de in beroep aangevoerde argumenten, en dat het voldoende is dat uit de formele motivering blijkt op welke motieven de bestreden beslissing is gebaseerd.

2.2.3. In de memorie van wederantwoord betoogt verzoekster, samengevat, dat het niet opgaat om feestzalen op algemene wijze als overlastbronnen te catalogeren, dat deze onder bepaalde voorwaarden vergunningsplichtig zijn omdat ze "potentieel" hinderlijk zijn, en dat zulks geen grond biedt om lineaire maatregelen te nemen. Zij vervolgt dat de kritiek op de wettigheid van het opgelegde sluitingsuur geen kritiek op een overtoollig motief betreft daar in het bestreden besluit wordt overwogen dat de intrekking van de milieuvergunning "voornamelijk" is ingegeven door het niet-respecteren van het sluitingsuur, en dat de Raad van State niet in de plaats van het bestuur kan oordelen

"of (tot) de intrekking ook zou zijn beslist indien er geen sprake zou zijn geweest van overtreding van het sluitingsuur van de feestzaal".

2.2.4. In de laatste memorie verwijst verzoekster nog naar het arrest van de Raad van State nr. 156.433 van 16 maart 2006, waarbij een politiereglement van de stad Waregem gedeeltelijk nietig wordt verklaard. Verzoekster poneert dat het "de bepalingen van dit aldus vernietigde politiereglement (zijn) die werden overgenomen in de aan de verzoekende partij in 1998 verleende milieuvergunning, op basis waarvan door de bestreden beslissing tot de opheffing werd beslist".

Beoordeling

2.2.5. Het bestreden besluit werd niet genomen op grond van de miskennis door verzoekster van de sectorale voorwaarde van artikel 5.32.2.2., § 2, eerste lid, van Vlarem II waarin een algemeen sluitingsuur voor lokalen met dansgelegenheid wordt vastgesteld, maar wel op grond van het herhaald niet-naleven van de bijzondere voorwaarden, onder meer met betrekking tot het sluitingsuur, die ten individuele titel in de aan verzoekster op 19 mei 1998 verleende milieuvergunning werden vastgesteld. De rechtsgrond voor deze bijzondere voorwaarden is te vinden in artikel 5.32.2.2., § 2, tweede lid, van Vlarem II waarin wordt bepaald dat "in afwijking van de in deze paragraaf vermelde verbodsbepalingen (...), in functie van de plaatselijke omstandigheden, elke andere regeling inzake openings- en sluitingsuren (kan) worden vastgesteld in de milieuvergunning". De argumenten die verzoekster ontwikkelt om aan te tonen dat de sectorale voorwaarde van artikel 5.32.2.2., § 2, eerste lid, van Vlarem II om diverse redenen onwettig is, zijn niet dienstig.

De milieuvergunning van 19 mei 1998 is een rechtshandeling met individuele strekking en is definitief. Artikel 159 van de Grondwet laat niet toe een eventuele onregelmatigheid van een definitief geworden maatregel of beslissing van individuele strekking als middel tot nietigverklaring van een latere akte in aanmerking te nemen. Dat de betrokken bijzondere vergunningsvoorwaarden te dezen een nagenoeg letterlijke overname zouden zijn van een onwettig bevonden gemeentelijke politieverordening, verandert daar niets aan.

Het komt niet aan het actief bestuur toe de wettigheid van definitieve individuele rechtshandelingen in vraag te stellen. Daaruit volgt dat in de formele motivering van het bestreden besluit niet op dat aspect hoefde te worden ingegaan.

Het middel is ongegrond.

Vierde middel

Standpunten van de partijen

2.3.1. In een vierde middel voert verzoekster de schending aan van artikel 3 van de motiveringswet en "voor zoveel als nodig van art. 36 § 1 van het decreet van 28 juni 1985 betreffende de milieuvergunning, van het verbod op machtsoverschrijding en van de algemene beginselen van behoorlijk bestuur, inzonderheid van het redelijkheidsbeginsel".

Verzoekster betoogt dat de verwerende partij er ten onrechte is van uitgegaan dat haar bevoegdheid te dezen gebonden was, dat zij ten onrechte van oordeel was dat "uit de vaststelling van een overtreding van bepaalde bijzondere milieuvoorwaarden ipso facto voortvloeide dat de opheffing van de milieuvergunning moest worden bevestigd", dat ook de schorsing van de milieuvergunning tot de mogelijkheden behoorde, dat de verwerende partij geen afweging heeft gemaakt van alle betrokken "belangen en gegevens", dat uit de motivering alleszins niet blijkt dat zulks op behoorlijke wijze is gebeurd "in concreto en met zin voor maat" en dat in het bijzonder niet blijkt waarom voor de opheffing van de milieuvergunning werd gekozen, hoewel onder meer in het beroepschrift subsidiair was geargumenteed waarom de oplegging van een maatregel zich te dezen niet opdrong. Zij stelt eveneens dat de milieuvergunning van 19 mei 1998 "per vergissing" de sectorale milieuvoorwaarde van een akoestisch onderzoek zou opleggen.

2.3.2. De verwerende partij verwijst naar het in het bestreden besluit aangehaalde motief van de "jarenlange aanhoudende niet-naleving van de milieuvergunningsvoorwaarden ondanks aanmaningen daartoe", waarbij wordt bedoeld op "de talloze vaststellingen van niet-naleving van het opgelegde sluitingsuur, alsook van het niet-aansluiten van de muziekinstallaties aan de geluidsniveaubegrenzer en de (klachten omtrent) geluidshinder die dit alles

teweegbracht". Ten aanzien van de motivering van het bestreden besluit met betrekking tot de vergunningsvoorwaarde inzake het opstellen van een akoestisch verslag, argumenteert zij dat de inrichting destijds terecht, volgens de toen geldende reglementering, als een "nieuwe inrichting" werd beschouwd.

2.3.3. In de laatste memorie merkt verzoekster nog op dat ook bij een vastgestelde overtreding de bevoegdheid van de overheid om de milieuvergunning te schorsen of op te heffen geen automatisme is, maar, volgens artikel 36, § 1, van het milieuvergunningsdecreet, enkel een mogelijkheid.

Beoordeling

2.3.4. Het door verzoekster aangevochten motief vormt de eindconclusie van een voorafgaande motivering waarin wordt vermeld dat het motief voor de intrekking van de vergunning gelegen is in "het niet-naleven van de bijzondere voorwaarden van de milieuvergunning van 1998 (...), waaronder voornamelijk het niet respecteren van het sluitingsuur". Ook worden de betrokken bijzondere voorwaarden van de basisvergunning in extenso aangehaald en wordt voorts overwogen dat de exploitant niet is tegemoet gekomen aan de in de milieuvergunning opgelegde verplichting om door een milieudeskundige een volledig akoestisch onderzoek te laten uitvoeren. De verwerende partij haalt tevens aan dat in een proces-verbaal van 23 maart 2003 een specifiek geluidsdrukniveau van 56 dB(A) buiten de inrichting werd vastgesteld. Zij verbindt daaraan de beschouwing dat "men kan spreken van ernstige geluidshinder, zeker als men in ogenschouw neemt dat er dicht bij de inrichting verschillende woningen/appartementen zijn". Vervolgens wordt een opsomming gegeven van 16 processen-verbaal die werden opgesteld in de periode van 14 oktober 2001 tot 3 oktober 2004 waaruit blijkt dat er klachten zijn omtrent geluidshinder. De verwerende partij stelt tevens vast dat de bijzondere voorwaarden van de milieuvergunning niet worden nageleefd en dat het gaat om overtredingen inzake het sluitingsuur en het niet-aansluiten van de muziekinstallaties op een geluidsniveaubegrenzer. Ten slotte wordt verwezen naar de artikelen 22, eerste lid, van het milieuvergunningsdecreet en 43, § 1, van Vlarem I die de exploitant verplichten de exploitatievoorwaarden, met inbegrip van de in de milieuvergunning opgelegde bijzondere voorwaarden, na te leven om uiteindelijk te concluderen dat "uit de hierboven vermelde overwegingen blijkt dat dit hier niet het geval is".

Deze motieven geven op afdoende wijze aan waarom het beroep van verzoekster ongegrond wordt verklaard en waarom tot de bevestiging van de opheffing van de lopende milieuvergunning wordt besloten. Verzoekster toont niet aan dat de opgelegde sanctie kennelijk onredelijk zou zijn. Er valt in redelijkheid niet in te zien waarom de vergunningverlenende overheid in de gegeven omstandigheden de minder verregaande maatregel van de schorsing van de milieuvergunning had moeten overwegen.

Het betoog van verzoekster aangaande de in de milieuvergunning begane "vergissing" om het uitvoeren van een volledig akoestisch onderzoek verplicht te stellen, heeft betrekking op de beweerde onwettigheid van een ondertussen definitief geworden overheidshandeling met individuele strekking en kan, zoals bij de beoordeling van het tweede middel reeds werd gesteld, niet dienstig worden ingeroepen.

Het middel is ongegrond,

**OM DIE REDENEN
BESLIST DE RAAD VAN STATE:**

Artikel 1.

Het beroep wordt verworpen.

Artikel 2.

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

De kosten van het annulatieberoep, bepaald op 175 euro, komen ten laste van verzoekster.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op
achttien juni tweeduizend en negen, door de VIIe kamer, die was samengesteld uit :

de HH.	L. HELLIN,	kamervoorzitter,
	A. VANDENDRIESSCHE,	staatsraad,
	E. BREWAEYS,	staatsraad,
	D. DECOCK,	griffier.

De griffier,

De voorzitter,

D. DECOCK.

L. HELLIN.