

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

VIIe KAMER

A R R E S T

nr. 229.716 van 30 december 2014

in de zaak A. 208.006/VII-38.758.

In zake : de VZW BODEMKUNDIGE DIENST VAN BELGIË
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Mario Deketelaere
kantoor houdend te 2000 Antwerpen
Meir 24
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen :

de OPENBARE VLAAMSE
AFVALSTOFFENMAATSCHAPPIJ (OVAM)
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaten Floris Sebreghts en Christophe Smeyers
kantoor houdend te 2018 Antwerpen
Mechelsesteenweg 27
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 18 februari 2013, strekt tot de nietigverklaring van het besluit van de Openbare Vlaamse Afvalstoffenmaatschappij (hierna : OVAM) van 17 december 2012 houdende erkenning van de VZW Bodemkundige Dienst van België als laboratorium voor het verrichten van analyses op bodem, "analysepakket 2.4 bodem algemeen: bodem en grondwater", voor een termijn van één jaar.

II. Verloop van de rechtspleging

2. Bij arrest nr. 223.557 van 23 mei 2013 is de vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing verworpen.

De verzoekende partij heeft een verzoekschrift tot voortzetting van de rechtspleging ingediend.

De verwerende partij heeft een memorie van antwoord ingediend en de verzoekende partij heeft een memorie van wederantwoord ingediend.

Eerste auditeur Peter Provoost heeft een verslag opgesteld.

De verzoekende partij heeft een verzoek tot voortzetting van het geding en een laatste memorie ingediend. De verwerende partij heeft een laatste memorie ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 4 december 2014.

Staatsraad Peter Sourbron heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Mario Deketelaere, die verschijnt voor de verzoekende partij, en advocaat Christophe Smeyers, die verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Eerste auditeur Peter Provoost heeft een met dit arrest eensluidend advies gegeven.

Er is toepassing gemaakt van de bepalingen op het gebruik der talen, vervat in titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973.

III. Feiten

3.1. Op 23 mei 2012 dient de verzoekende partij een aanvraag in om erkend te worden als laboratorium voor het verrichten van analyses op afvalstoffen voor het pakket "2.4 bodem algemeen: bodem en grondwater", overeenkomstig het besluit van de Vlaamse regering van 5 december 2003 tot vaststelling van het Vlaams reglement inzake afvalvoorkoming en -beheer (hierna : Vlarea).

De verzoekende partij heeft met het oog op haar erkenning deelgenomen aan een door de Vlaamse Instelling voor Technologisch Onderzoek (hierna : VITO) in januari 2012 georganiseerde ringtest.

Ter controle van de werking volgens de ISO 17025-norm voert VITO op 19 juni 2012 een audit uit bij de aanvrager. Daarbij worden een aantal tekortkomingen vastgesteld, waaraan geremedieerd moet worden.

3.2. Inmiddels, meer bepaald op 1 juni 2012, treedt het besluit van de Vlaamse regering van 17 februari 2012 tot vaststelling van het Vlaams reglement betreffende het duurzaam beheer van materiaalkringlopen en afvalstoffen (hierna : Vlarema) grotendeels in werking en wordt Vlarea opgeheven.

3.3. Op 9 november 2012 adviseert VITO gunstig voor de beoogde erkenning maar slechts voor een termijn van één jaar.

Als reden voor deze beperking in de tijd stelt VITO :

"Gezien echter op dit moment er weinig praktijkervaring is met deze analyses en hierdoor geen garantie kan gegeven worden voor het behouden van de kwaliteit op langere termijn wordt hierbij geadviseerd de erkenning te beperken tot een periode van één jaar, waarna de situatie via een audit geëvalueerd kan worden".

3.4. Op 17 december 2012 wordt de verzoekende partij erkend als laboratorium voor het verrichten van analyses op bodem, "analysepakket 2.4 bodem algemeen: bodem en grondwater", voor de termijn van 19 december 2012 tot en met 18 december 2013.

Dit is de bestreden beslissing. Zij luidt als volgt :

"Gelet op het decreet van 5 april 1995 houdende algemene bepalingen inzake milieubeleid, inzonderheid op artikel 10.3.4, § 4, gewijzigd bij het decreet van 19 mei 2006;

Gelet op het besluit van de Vlaamse Regering van 17 februari 2012 tot vaststelling van het Vlaams reglement betreffende het duurzaam beheer van materiaalkringlopen en afvalstoffen (VLAREMA), inzonderheid op Hoofdstuk 8, Afdeling 8.1, 'Erkenning van laboratoria';

Gelet op het ministerieel besluit van 28 juni 2005 houdende bepaling van de analysepakketten waarvoor laboratoria kunnen erkend worden;

Gelet op het ministerieel besluit van 28 juli 2006 tot wijziging van het ministerieel besluit van 28 juni 2005 houdende bepaling van de analysepakketten waarvoor laboratoria kunnen erkend worden;

Gelet op het ministerieel besluit van 23 januari 2009 tot wijziging van het ministerieel besluit van 28 juni 2005 houdende bepaling van de analysepakketten waarvoor laboratoria kunnen erkend worden;

Gelet op het besluit van de administrateur-generaal van 4 september 2009 houdende delegatie van taken aan de waarnemend algemeen directeur en de afdelingshoofden, meer bepaald op artikel 3, 20°;

Overwegende dat de erkenningsprocedure bepaald wordt in Hoofdstuk 8 van het VLAREMA; dat conform artikel 8.1.2.1 van het VLAREMA de VITO jaarlijks stalen bereidt waarop het laboratorium erkenningsanalyses moet uitvoeren in het kader van de erkenningsaanvraag;

Overwegende dat het analysepakket 2.4 als basispakket fungeert, en dat de analysepakketten 2.5 en 2.6 een uitbreiding vormen op het basispakket; dat de analysepakketten 2.5 en 2.6 als uitbreidingspakket vermeld zijn in het ministerieel besluit van 23 januari 2009 tot wijziging van het ministerieel besluit van 28 juni 2005 houdende bepaling van de analysepakketten waarvoor laboratoria kunnen erkend worden; dat bijgevolg de erkenning voor de analysepakketten 2.5 en 2.6 niet aangewend kan worden zonder het verkrijgen van een erkenning voor het analysepakket 2.4;

Overwegende dat de VITO in de ringtest van januari 2012 stalen aangeboden heeft voor het analysepakket 2.4;

Overwegende dat de VITO het beoordelingsverslag van de ringtest van januari 2012 zoals vermeld in artikel 8.1.2.4 van het VLAREMA op 12 april 2012 aan de OVAM bezorgd heeft;

Overwegende dat een ringtest voor een analysepakket positief beoordeeld wordt wanneer na statistische verwerking van de resultaten maximaal 10% z-scores en 5% uitschieters berekend op het totaal aantal beoordeelde

parameters in het betreffende analysepakket, zijn behaald;

Overwegende dat de resultaten van (de) Bodemkundige Dienst van België in de ringtest van januari 2012, zoals blijkt uit het beoordelingsverslag van de VITO, voldoen aan de erkenningscriteria voor het analysepakket 2.4;

Overwegende dat naast een positieve beoordeling van de ringtest, conform artikel 8.1.2.2 van het VLAREMA ook de toepassing van ISO 17025 een voorwaarde is om een erkenning te verkrijgen;

Overwegende dat door de VITO hiervoor een audit werd uitgevoerd op 19 juni 2012; dat de Bodemkundige Dienst van België op 6 november 2012 de laatste corrigerende maatregelen voor de geregistreerde tekortkomingen aan de VITO heeft overgemaakt;

Overwegende dat er op dit moment echter nog weinig praktijkervaring is met de betreffende analyses waardoor er geen garantie kan gegeven worden voor het behouden van de kwaliteit van de analyses op lange termijn; dat de VITO de toepassing van ISO 17025 voor het analysepakket 2.4 positief heeft geadviseerd mits een beperking van de erkenning tot 1 jaar;

Overwegende dat (de) Bodemkundige Dienst van België bijgevolg voldoet aan de cumulatieve voorwaarden van een positieve beoordeling van de ringtest en de toepassing van ISO 17025 voor het analysepakket 2.4; dat de OVAM volgens het advies van de VITO een erkenning voor het analysepakket 2.4 voor de beperkte termijn van 1 jaar aflevert;

(...)"

3.5. Hangende het geding wordt de van toepassing zijnde reglementering gewijzigd door het besluit van de Vlaamse regering van 1 maart 2013 tot wijziging van het Vlarel en tot wijziging van diverse andere besluiten wat betreft erkenningen met betrekking tot het leefmilieu (hierna : besluit van de Vlaamse regering van 1 maart 2013). De analysepakketten waarvoor laboratoria kunnen worden erkend, worden voortaan als bijlage 3 bij het besluit van de Vlaamse regering van 19 november 2010 tot vaststelling van het Vlaams reglement inzake erkenningen met betrekking tot het leefmilieu (Vlarel) gevoegd (zie bijlage 4 van het voornoemde besluit van de Vlaamse regering van 1 maart 2013).

IV. Ontvankelijkheid van het beroep

Actueel belang in hoofde van de verzoekende partij

Standpunt van de partijen

4. In de memorie van antwoord werpt de verwerende partij op dat de bestreden beslissing slechts uitwerking heeft tot 17 december 2013 en dat de verzoekende partij geen voordeel kan halen uit een eventuele vernietiging van de bestreden beslissing na die datum.

5. In het auditorsverslag wordt vastgesteld dat het ministerieel besluit van 28 juni 2005 houdende bepaling van de analysepakketten waarvoor laboratoria kunnen erkend worden, op grond waarvan de erkenning die tot de bestreden beslissing heeft geleid werd aangevraagd, inmiddels werd opgeheven, en dat geen erkenning meer kan worden verleend voor het betrokken analysepakket. In het verslag wordt tevens vermeld dat de verzoekende partij vanaf 1 januari 2014 voor onbepaalde tijd erkend is voor het overeenstemmende analysepakket, thans vermeld in bijlage 3.6° bij Vlarel.

6. De verzoekende partij betoogt in haar laatste memorie dat het vroegere analysepakket "2.4 bodem algemeen: bodem en grondwater" thans, ingevolge het besluit van de Vlaamse regering van 1 maart 2013, is opgesplitst in twee afzonderlijke analysepakketten "B.1 bodem - vaste deel" en "G.1 grondwater", en dat zij op dit ogenblik enkel voor het eerste pakket over een erkenning voor onbepaalde tijd beschikt. Zij stelt dan ook nog steeds een evident actueel belang te hebben bij haar beroep "in de mate dat dit besluit betrekking heeft op de erkenning voor het analyseren van grondwater". Daarnaast wijst zij op de overgangsbepaling van artikel 190 van het voormelde besluit van 1 maart 2013, volgens hetwelk erkenningsaanvragen die werden ingediend voor de inwerkingtreding van dat besluit "worden behandeld overeenkomstig de bepalingen die van kracht waren op het ogenblik van de aanvraag", zodat bij een heroverweging de "oude"

reglementering moet worden toegepast. De verzoekende partij besluit dat een eventueel tussen te komen vernietigingsarrest haar wel degelijk een voordeel kan opleveren.

7. De verwerende partij voegt in haar laatste memorie toe dat de verzoekende partij voor wat betreft de erkenning voor het analysepakket "B.1 bodem - vaste deel" zonder discussie geen actueel belang meer heeft, gelet op de erkenning hiervoor bij beslissing van 23 december 2013, met ingang van 1 januari 2014. Tevens leidt zij een gebrek aan belang af uit het feit dat de verzoekende partij in januari 2014 geslaagd is voor de ringtest voor het analysepakket "G.1 grondwater". Daarnaast houdt volgens de verwerende partij de aanvraag voor een erkenning voor onbepaalde duur impliciet een afstand in "van de eerdere aanvraag en beslissing".

Beoordeling

8. Overeenkomstig artikel 19, eerste lid, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State kunnen de beroepen tot nietigverklaring voor de Raad van State worden gebracht door elke partij welke doet blijken van een benadeling of van een belang. De verzoekende partij moet doen blijken van het rechtens vereiste, rechtstreeks, persoonlijk, zeker en actueel belang bij de gevraagde vernietiging.

Het belang waarvan een verzoekende partij blijk moet geven, dient te bestaan op het ogenblik van het indienen van het annulatieberoep en zij moet dat belang behouden tot aan de uitspraak. De aard van het belang kan weliswaar evolueren, maar de verzoekende partij moet minstens aannemelijk maken dat de vernietiging haar een concreet voordeel oplevert. Dit voordeel moet in principe meer zijn dan de genoegdoening verbonden met het horen onwettig verklaren van de bestreden beslissing.

De finaliteit van het vernietigingscontentieux bestaat erin onwettige rechtshandelingen met terugwerkende kracht uit de rechtsorde te bannen. Het ingeroepen belang dient in relatie tot die finaliteit te staan.

9. Een verzoekende partij die geconfronteerd wordt met een auditorsverslag waarin wordt voorgesteld om het annulatieberoep te verwerpen bij gebrek aan actueel belang, valt het toe om, indien zij dat standpunt betwist, de precieze redenen daarvoor te doen kennen en, meer bepaald, het belang dat zij met haar vordering alsnog gediend wil zien zo nauwkeurig en volledig mogelijk te omschrijven.

Te dezen heeft de verzoekende partij in haar laatste memorie gesteld dat zij nog steeds een actueel belang heeft bij de vernietiging van de bestreden beslissing "in de mate dat dit besluit betrekking heeft op de erkenning voor het analyseren van grondwater (waarvoor (zij) immers nog geen nieuwe erkenning heeft verkregen onder de nieuwe VLAREL-bepalingen met betrekking tot het pakket G.1.)".

10. De verzoekende partij heeft ter terechtzitting bevestigd dat zij ingevolge het besluit van OVAM van 20 augustus 2014 houdende "erkenning van Bodemkundige Dienst van België in 3001 Heverlee als laboratorium in de discipline bodem, deeldomein bodemsanering" inmiddels werd erkend voor de analysepakketten "B.1 bodem - vaste deel" en "G.1 grondwater" en dat deze erkenning vanaf 1 september 2014 geldt voor onbepaalde duur.

Ingevolge voormelde erkenning als laboratorium voor de analysepakketten "B.1 bodem - vaste deel" en "G.1 grondwater", beschikt de verzoekende partij niet langer over een rechtstreeks actueel belang dat gericht is op het verkrijgen, na een gebeurlijk vernietigingsarrest, van de initieel nagestreefde erkenning(en).

De rechten van verdediging en de eisen van een goede rechtsbedeling die onder meer inhouden dat de auditeur op adequate wijze zijn advies moet kunnen uitbrengen, laten niet toe dat wordt ingegaan op de voor het eerst ter terechtzitting aangevoerde argumenten van de verzoekende partij omtrent het bestaan van een ander belang dan het initieel nagestreefde.

Het beroep is niet ontvankelijk.

BESLISSING

1. De Raad van State verwierpt het beroep.

2. De verzoekende partij wordt verwezen in de kosten van de vordering tot schorsing en van het beroep tot nietigverklaring, begroot op 350 euro.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van dertig december tweeduizend veertien, door de Raad van State, VIIe kamer, samengesteld uit:

Eric Brewaeys,	kamervoorzitter,
Carlo Adams,	staatsraad,
Peter Sourbron,	staatsraad,
bijgestaan door	
Bart Tettelin,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Bart Tettelin

Eric Brewaeys