

Nederlandse tekst (titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973).

RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

Nr. 74.948 van 3 juli 1998

A. 64.590/XIII-389

A. 64.593/XIII-390

In zake : **VAN DER STICHELEN** Eric,
die woonplaats heeft gekozen bij
Mr. Pierre JADOUL, advocaat,
Edith Cavellstraat 66/1
1180 Brussel,

tegen :

**het Brussels Hoofdstedelijk
Gewest,**
vertegenwoordigd door zijn
Regering,

dat woonplaats heeft gekozen bij
Mr. Philippe COENRAETS, advocaat,
Louizalaan 409/3
1050 Brussel.

Tussenkomende partijen :

1. **de naamloze vennootschap
Batipont Immobilier,**
2. **de naamloze vennootschap
Immomills - Louis DE WAELE
Development,**

**die samen de aannemerscombinatie
Batipont Immobilier - Immomills
Louis DE WAELE Development
vormen,**

die woonplaats hebben gekozen bij
Mr. France MAUSSION en
Mr. Monique KESTEMONT-SOUMERYN,
advocaten,
Henri Wafelaertsstraat 47-51
1060 Brussel.

DE RAAD VAN STATE, XIIIe KAMER,

Gezien het op 19 juli 1995 ingediende verzoekschrift, waarbij Eric VAN DER STICHELEN de nietigverklaring vordert :

- van de impliciete vergunningen die zijn afgegeven naar aanleiding van de aanvraag om de milieuvergunningen nr. 94/0054 (eenheid LDLR) en nr. 94/0060 (eenheid LDLP);

en, voor zover nodig :

- van de impliciete herziening van het besluit d.d. 15 december 1994 van het milieucollege (RB-33-46/94/9-94/27);
- van het besluit om niet expliciet uitspraak te doen over het beroep dat de aannemerscombinatie op 19 januari 1995 tegen dat besluit van het milieucollege heeft ingesteld;

Gezien het op dezelfde datum ingediende verzoekschrift, waarbij dezelfde verzoeker de nietigverklaring vordert :

- van de impliciete vergunningen die zijn afgegeven naar aanleiding van de aanvragen om de milieuvergunningen nrs. 94/0080 (eenheid BUCM), 94/0063 (eenheid BUMR), 94/0055 (eenheid BUMM), 94/0057 (eenheid BUPR), 94/0064 (eenheid BUPM), 94/0053 (eenheid BUER), 94/0065 (eenheid BUCR), 94/0056 (eenheid BUEM), en 94/0067 (eenheid LLLM);
- van de impliciete vergunning die is afgegeven naar aanleiding van de aanvraag om een gemengde milieuvergunning nr. 94/0066 (eenheid LLLR);

en, voor zover nodig :

- van de impliciete herziening van het besluit van 15 december 1994 van het milieucollege (RB-33-46/94/9-94/23);
- van het besluit om niet expliciet uitspraak te doen over het beroep dat de aannemerscombinatie op 19 januari 1995 tegen dat besluit van het milieucollege heeft ingesteld;

Gelet op arrest nr. 55.977 van 23 oktober 1995, waarbij de zaken worden samengevoegd, waarbij de verzoeken tot tussenkomst in het kort geding en in het beroep tot nietigverklaring, ingediend door de naamloze vennootschap Batipont Immobilier en de naamloze vennootschap Immomills - Louis DE WAELE Development, die samen de aannemerscombinatie Batipont Immobilier - Immomills Louis DE WAELE Development vormen, worden ingewilligd en waarbij de vorderingen tot schorsing worden afgewezen;

Gezien de regelmatig uitgewisselde memories van antwoord en van wederantwoord;

Gezien het verslag van mevrouw VOGEL, adjunct-auditeur bij de Raad van State;

Gelet op de beschikking van 17 december 1997, waarbij de neerlegging van het dossier en het verslag ter griffie wordt gelast;

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

Gelet op de beschikking van 26 maart 1998, waarvan aan de partijen kennis is gegeven en waarbij wordt bepaald dat de zaak voorkomt op de terechtzitting van 18 juni 1998;

Gehoord het verslag van de heer LEROY, staatsraad;

Gehoord de opmerkingen van Mr. J. SAMBON, loco Mr. P. JADOUL, advocaat, die voor verzoeker verschijnt, van Mr. Ph. COENRAETS, advocaat, die voor de verwerende partij verschijnt, en van Mr. Fr. MAUSSION, advocaat, die voor de tussenkommende partijen verschijnt;

Gehoord het andersluidend advies van mevrouw VOGEL, adjunct-auditeur;

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

Overwegende dat de feiten die dienstig zijn voor het onderzoek van de beroepen uiteengezet zijn in arrest nr. 55.977 van 23 oktober 1995;

Overwegende dat verzoeker in zijn memorie van wederantwoord betoogt dat de Raad van State bevoegd is om kennis te nemen van de beroepen; dat hij in hoofdzaak de volgende argumenten aanvoert :

Artikel 41 van de ordonnantie van 30 juli 1992 betreffende de milieuvergunning kan op twee manieren worden uitgelegd. Een eerste uitlegging is dat dit artikel in een procedure voorziet waarbij stilzwijgend een vergunning wordt afgegeven. De omstandigheid dat die vergunning stilzwijgend of uitdrukkelijk wordt afgegeven verandert niets aan de aard van de handeling. In dat geval zijn de ingestelde beroepen ontvankelijk. Een andere uitlegging is dat artikel 41 tot gevolg heeft dat de aanvrager vrijgesteld wordt van enige vergunning voor de uitvoering van de handelingen en werkzaamheden waarop zijn aanvraag

betrekking heeft. Verscheidene argumenten bevestigen de eerste uitlegging :

a. De strekking van de milieuvergunning moet in acht worden genomen. De toestemming om een inrichting te exploiteren komt neer op een "handeling waarbij de overheid het algemene verbod om een activiteit uit te oefenen, opheft". Die toestemming vereist altijd een handeling van de bevoegde overheid. Het kan gaan om een expliciete beslissing waarbij gunstig of ongunstig op de aanvraag wordt beschikt, maar het kan ook gaan om een impliciete beslissing, die verband houdt met het feit dat geen uitdrukkelijke beslissing is genomen binnen de gestelde termijn. Die procedureregels doen niets af aan de aard van de verrichting : de aanvrager mag de uitvoering van het voorgenomen project aanvatten. Er is hoe dan ook sprake van een impliciete of expliciete beslissing van de bevoegde overheid. Die beslissing en de gevolgen ervan zijn vatbaar voor een beroep tot nietigverklaring bij de Raad van State.

b. De uitlegging van een rechtsregel moet in overeenstemming zijn met de hogere rechtsregels, inzonderheid met de Grondwet. De tweede uitlegging zou evenwel tot gevolg hebben dat belanghebbende derden geen beroep kunnen instellen bij de Raad van State tegen de machtiging die de wet aan de vergunningaanvragers verleent. Dat zou tot een ongewettigde discriminatie leiden want, ten aanzien van eenzelfde probleem, zouden derden die met een uitdrukkelijke beslissing van de bevoegde overheid geconfronteerd worden, wel een beroep op de rechter kunnen doen om hun rechten en belangen te beschermen, terwijl belanghebbende derden die met een impliciete beslissing van diezelfde bevoegde overheid te maken krijgen, dat niet zouden kunnen. Als de in de ordonnantie gekozen oplossing zo wordt uitgelegd, kan ze niet worden gerechtvaardigd ten aanzien van het gelijk-

heidsbeginsel en het niet-discriminatiebeginsel, te meer daar de impliciete beslissing die in de ordonnantie wordt geregeld niet neerkomt op een weigering van de aangevraagde vergunning, noch op een bevestiging van de beslissing die bij de gewestregering wordt aangevochten, maar wel op een gunstige beslissing, terwijl de beslissing die vóór de regering wordt aangevochten in casu op een weigering van de aangevraagde vergunningen neerkomt.

c. De nationale rechtsorde moet ook worden uitgelegd in het licht van het feit dat voorrang moet worden gegeven aan de werkzaamheid van het communautaire recht, dat bepaalt dat de rechtzoekende recht heeft op daadwerkelijke rechtshulp om de waarborgen af te dwingen die hij als privaatrechtelijk persoon aan een communautaire rechtsregel ontleent.

Indien de Raad van State, op basis van de uitlegging van de verwerende partij, oordeelt dat de beroepen niet-ontvankelijk moeten worden verklaard, wil verzoeker dat aan het Arbitragehof de twee volgende prejudiciële vragen worden gesteld :

Eerste vraag :

" Is het mechanisme dat door artikel 41 van de ordonnantie betreffende de milieuvergunning wordt ingevoerd, in strijd met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet in zoverre dat mechanisme, naargelang de uitlegging die eraan wordt gegeven,

a. zou inhouden dat de belanghebbende derden die geen subjectieve rechten hebben geen beroep tot nietigverklaring kunnen instellen bij de Raad van State en geen beroep op de rechter kunnen doen bij de gewone hoven en rechtbanken;

b. zou inhouden dat geen volwaardig beroep op de rechter kan worden gedaan omtrent de grond van de zaak en dat inzonderheid niet kan worden beschikt op de processuele bepalingen die inherent zijn aan de betrokken bestuurlijke politie,

en dit ten aanzien van de toestemming die door dit artikel wordt gegeven om de werkzaamheden uit te voeren of de handelingen te stellen waarop de aanvraag om een milieuvergunning betrekking heeft, inzonderheid wanneer die milieuvergunning door het milieucollege was geweigerd en wanneer de Brusselse Hoofdstedelijke Regering niet binnen de gestelde termijn heeft beschikt op het beroep dat de oorspronkelijke aanvrager bij haar heeft ingesteld ?".

Tweede vraag :

" Is artikel 14, eerste lid, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State strijdig met artikel 10 van de Grondwet doordat dit artikel zo wordt uitgelegd dat geen beroep kan worden ingesteld tot nietigverklaring van een impliciete vergunning die is afgegeven op grond van artikel 41 van de ordonnantie betreffende de milieuvergunning ?".

Voorts moet de ontvankelijkheid van de beroepen beoordeeld worden in het licht van de uiteengezette middelen en, inzonderheid, in het licht van het eerste middel, dat ontleend wordt aan schending van het communautaire recht en dat de gevolgde procedure laakt in het licht van richtlijn 85/337/EEG wegens de ontstentenis van een administratieve machtiging die rekening houdt met de minimale milieueffectgegevens die door de richtlijn worden bepaald.

Het principe dat richtlijnen rechtstreekse werking hebben en artikel 5 van het Verdrag, dat bepaalt dat de Lid-Staten moeten samenwerken, hebben een rechtstreekse weerslag op de aanwending van de rechtsmiddelen in de Lid-Staten; die rechtsmiddelen moeten worden geregeld door het recht van de Lid-Staten, maar de nationale procedures en rechtsmiddelen mogen de uitoefening van rechten die de nationale gerechtelijke instanties moeten naleven, in de praktijk niet onmogelijk maken. Verzoeker concludeert daar in hoofddorde uit dat de principes van het nuttig gevolg en van niet-discriminatie inhouden dat hij de mogelijkheid moet krijgen om een vordering in te stellen tegen de

machtiging die bij artikel 41 van de ordonnantie wordt verleend, in zoverre het communautaire recht wordt geschonden. In bijkomende orde wil verzoeker dat aan het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen de volgende prejudiciële vraag wordt gesteld :

" Bieden artikel 5 van het Verdrag, het algemene beginsel van de toetsing door de rechter (H.v.J. E.G., JOHNSTON, zaak 222/84, Jurisprudentie van het Hof van Justitie, 1986, blz. 1651) en de principes van het nuttig gevolg en van niet-discriminatie een Lid-Staat de mogelijkheid om in zijn rechtsorde een rechtsregel in te voeren (in casu artikel 41 van de ordonnantie van 30 juli 1992 van de Brusselse Hoofdstedelijke Raad betreffende de milieuvergunning) die een belanghebbende rechtzoekende niet de mogelijkheid biedt om, volgens het administratief recht van de Lid-Staat, de nietigverklaring te vorderen van de impliciete machtiging die aldus wordt verleend wanneer blijkt dat die machtiging in strijd is of kan zijn met de artikelen 2 en 8 van richtlijn 85/337/EEG wegens ontstentenis van een beslissing van de bevoegde administratieve overheid om uitspraak te doen over een aanvraag om een machtiging betreffende een project vermeld in bijlage II van de richtlijn, waarbij overeenkomstig artikel 8 van de richtlijn de krachtens de artikelen 5, 6 en 7 ingewonnen informatie in aanmerking wordt genomen ?";

Overwegende dat artikel 14 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State bepaalt dat de afdeling administratie uitspraak doet over de beroepen tot nietigverklaring die worden ingesteld tegen de akten en reglementen van de onderscheidene administratieve overheden of tegen de administratieve beslissingen in betwiste zaken; dat de afdeling niet bevoegd is als er geen akte, reglement of bestreden beslissing in betwiste zaken is; dat sommige bepalingen, waaronder op de eerste plaats het tweede lid van hetzelfde artikel, mechanismen voor impliciete besluitvorming hebben ingevoerd; dat behoort te worden onderzocht hoe de zaak zich in casu aandient;

Overwegende dat artikel 41, tweede lid, van de ordonnantie van 30 juli 1992 van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest betreffende de milieuvergunning het volgende bepaalt :

" Indien de aanvrager geen beslissing heeft ontvangen bij het verstrijken van een nieuwe termijn van dertig dagen met ingang op de dag waarop de herinneringsbrief ter post is afgegeven, dan mag hij zonder verdere formaliteiten overgaan tot het uitvoeren van de werken of het verrichten van de handelingen, in naleving van de aanwijzingen van het dossier dat hij heeft ingediend alsmede van de bepalingen van het eventuele milieu-atteest en alle van toepassing zijnde wetten en reglementen.";

Overwegende dat er in een stelsel van vrijheid van nijverheid geen "algemeen verbod tot het uitoefenen van een activiteit" bestaat dat de overheid zou moeten opheffen; dat het basisbeginsel, dat inzonderheid vastgelegd is in de artikelen 12 en 23, 1°, van de Grondwet en in artikel 6 van het Internationaal Verdrag van 19 december 1966 inzake economische, sociale en culturele rechten, daarentegen de vrijheid van nijverheid is, die alleen kan worden beperkt door een tekst die, als uitzondering op de algemene regel, restrictief moet worden uitgelegd; dat wanneer, onder de voorwaarden bepaald in artikel 41 van de ordonnantie, de aanvrager van een milieuvergunning de werkzaamheden mag aanvatten, hij geen houder wordt van een vergunning die hem impliciet zou zijn afgegeven om een voorondersteld principieel verbod uit de weg te gaan, maar dat hij zijn oorspronkelijke vrijheid van nijverheid terugkrijgt waarop de overheid niet de beperkingen heeft gesteld die ze hem volgens de wetgeving kon opleggen;

Overwegende dat de beroepen tot nietigverklaring derhalve doelloos zijn; dat, gesteld dat de daaruit voortvloeiende situatie tot discriminatie zou leiden, het principe van die discriminatie gebaseerd zou zijn op het mechanisme dat de wetgever heeft

ingevoerd, zonder dat die discriminatie kan worden weggewerkt door voorbij te gaan aan de bepaling die het Arbitragehof ongrondwettig zou kunnen verklaren; dat een eventuele ongrondwettigverklaring van artikel 41, tweede lid, van de ordonnantie immers zou betekenen dat aan de toepassing van die bepaling kan worden voorbijgegaan en dat wordt betwist dat de vergunningaanvrager de werkzaamheden mag aanvatten, maar dat die ongrondwettigverklaring niet tot een administratieve beslissing zou leiden waartegen een beroep tot nietigverklaring kan worden ingesteld; dat een eventuele ongrondwettigverklaring van artikel 14 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State evenmin die uitwerking zou hebben; dat de toetsing, door de rechter, van de regels van alle beleidsniveaus ertoe kan leiden dat aan gebrekkige regels wordt voorbijgegaan, maar de rechterlijke instanties niet machtigt om zich in de plaats te stellen van de bevoegde overheden, al was het maar voorlopig en bij wijze van bewarende maatregel, en om uit het niets de mechanismen op te zetten die zij geschikt achten om een tekortkoming in een wet of een verordening weg te werken;

Overwegende dat de vaststelling van de ontvankelijkheid van de beroepen wegens de doelloosheid ervan logischerwijze voorafgaat aan elke discussie over de grondwettigheid van de procedure die tot gevolg heeft dat de werkzaamheden zonder vergunning mogen worden aangevat en dat, zelfs gesteld dat die discussie zeer gunstig uitvalt voor verzoeker, er nog altijd geen aanvechtbare akte is; dat de vragen die verzoeker aan het Arbitragehof wil laten stellen, aldus irrelevant zijn voor de uitspraak over de beroepen en bijgevolg niet van prejudiciële aard zijn; dat er geen grond bestaat om die vragen te stellen;

Overwegende dat de schending van het Europese recht en inzonderheid van richtlijn 85/337/EEG, zelfs al zou die schending vaststaan, evenmin tot gevolg zou hebben dat de beroepen een onderwerp krijgen; dat als het mechanisme dat door artikel 41 van de ordonnantie is ingesteld, onverenigbaar was met die richtlijn, het moest worden uitgesloten; dat in casu in het communautaire recht geen enkele bepaling voorkomt die rechtstreekse werking heeft, die m.a.w. duidelijk een juridisch volledige verplichting vastlegt die inhoudt dat de Lid-Staten op een welomschreven manier moeten optreden en waarop de burgers zich als op een eigen recht kunnen beroepen, waaruit zou kunnen worden afgeleid dat het recht om de werkzaamheden aan te vatten onder de voorwaarden die in artikel 41 van de ordonnantie worden gesteld, het voorwerp zou uitmaken van een handeling van een administratieve overheid en dat de Raad van State bevoegd zou zijn om kennis te nemen van een beroep tot nietigverklaring dat tegen die handeling wordt ingesteld; dat de prejudiciële vraag die verzoeker aan het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen wil laten stellen irrelevant is;

Overwegende dat de beroepen, wegens de doelloosheid ervan, niet-ontvankelijk zijn,

B E S L U I T :

Artikel 1.

De beroepen worden verworpen.

Artikel 2.

De kosten, bepaald op 14.000 frank, komen ten laste van verzoeker.

Aldus uitgesproken te Brussel, in openbare
terechtzing van de XIIIe kamer, op drie juli 1900
achtennegentig door :

de HH.	HANOTIAU,	kamervoorzitter,
	LEROY,	staatsraad,
	QUERTAINMONT,	staatsraad,
Mevr.	MALCORPS,	griffier.

De Griffier,

De Voorzitter,

M.-Chr. MALCORPS.

M. HANOTIAU.

VERTALING OVEREENKOMSTIG ARTIKEL 63,
EERSTE LID, VAN DE WETTEN OP DE RAAD VAN STATE,
GECOÖRDINEERD OP 12 JANUARI 1973.