

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

VOORZITTER VAN DE VIIe KAMER

A R R E S T

**nr. 231.642 van 18 juni 2015
in de zaak A. 214.964/VII-39.305.**

In zake : 1. de NV WIENERBERGER
 2. de NV WIENERBERGER ASSET MANAGMENT
 3. Patrick AMPE
 bijgestaan en vertegenwoordigd door
 advocaat Frank Vanden Berghe
 kantoor houdend te 8500 Kortrijk
 President Kennedypark 4A
 bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen :

 het VLAAMSE GEWEST, vertegenwoordigd door
 de Vlaamse regering
 bijgestaan en vertegenwoordigd door
 advocaat Dirk Abbeloos
 kantoor houdend te 9200 Dendermonde
 Noordlaan 82-84
 bij wie woonplaats wordt gekozen

Tussenkommende partij :
 de BVBA AM-POWER
 bijgestaan en vertegenwoordigd door
 advocaat David Lust
 kantoor houdend te 8755 Ruiselede
 Knokstraat 19
 bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van de vordering

1. De vordering, ingesteld op 6 februari 2015, strekt tot de schorsing van de tenuitvoerlegging van het besluit van de Vlaamse minister van Omgeving, Natuur en Landbouw van 1 december 2014 waarbij de beroepen ingesteld tegen de beslissing van de deputatie van de provincie West-Vlaanderen

van 22 mei 2014, houdende het verlenen van een milieuvergunning aan de BVBA Am-Power voor het veranderen van een anaerobe composteringsinstallatie, gelegen aan de Brugsesteenweg 176 te Pittem, gedeeltelijk gegrond worden verklaard en de beroepen beslissing wordt gewijzigd. Tevens vorderen de verzoekende partijen het opleggen van voorlopige maatregelen.

II. Verloop van de rechtspleging

2. De verwerende partij heeft een nota ingediend.

Auditeur Rita Van Den Eeckhout heeft een verslag opgesteld.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 11 juni 2015.

Kamervoorzitter Eric Brewaeys heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Arne Devriese, die loco advocaat Frank Vanden Berghe verschijnt voor de verzoekende partijen, advocaat Dirk Abbeloos, die verschijnt voor de verwerende partij, en advocaat Kathleen Coen, die loco advocaat David Lust verschijnt voor de tussenkomende partij, zijn gehoord.

Auditeur Rita Van Den Eeckhout 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. De tussenkomende partij exploiteert in West-Vlaanderen, Pittem, Brugsesteenweg 176, een klasse I-inrichting voor anaerobe compostering van primaire grondstoffen, mest, landbouwgerelateerde afvalstromen, organisch biologische afvalstromen en grondstoffen. Het bedrijf beschikt over een vergistingscapaciteit van 180.000 ton per jaar, een opslagcapaciteit van 49.079 m³ grondstoffen en organisch-biologische afvalstoffen (hierna: OBA's) en 3500 m³ biogas. Het betreft een inrichting voor de productie van groene stroom en groene warmte.

Volgens het gewestplan is de inrichting gelegen in gebied voor gemeenschapsvoorzieningen en openbaar nut/ontginningsgebieden. De inrichting is ook gelegen in een goedgekeurd Bijzondere Plan van Aanleg “de kapelle”.

De exploitant beschikt reeds over een vergunning voor het exploiteren van een bio-vergistingsinstallatie, bij beslissing van de deputatie van de provincie West-Vlaanderen van 8 juli 2008 en 11 oktober 2012, gewijzigd bij “ministerieel besluit” van 29 april 2013.

3.2. De eerste verzoekende partij exploiteert een kleigroeve ten oosten van het perceel van de tussenkomende partij. Zij exploiteert ook een site (opslagplaats) die ten zuiden paalt aan het perceel van de tussenkomende partij. Het betreft een voormalige steenbakkerij.

De tweede verzoekende partij is eigenaar van de percelen waarop de voormalige steenbakkerij is gevestigd.

De derde verzoekende partij is (mede-) eigenaar van de kleigroeve en eigenaar en bewoner van een woning aan de Brugsesteenweg 169 te Pittem, in de nabije omgeving van de site van de tussenkomende partij.

3.3. Op 30 oktober 2010 dient de tussenkomende partij een milieuvergunningsaanvraag in tot “verandering door de wijziging van een inrichting die na wijziging of aanvulling van de indelingslijst vergunningsplichtig wordt” en “verandering door uitbreiding van een inrichting door het vergroten van de capaciteit, de drijfkracht of de oppervlakte op percelen waarop de geldende vergunning betrekking heeft”.

Aan de capaciteit van installatie (180.000 ton/jaar) zal niets wijzigen en ook het verwerkingsproces blijft behouden.

- de luchtbehandelingsinstallatie zal evenwel uitgebreid worden met een biobed van 1.134 m², uitbreidbaar tot 2.000 m².
- de totale opslag van OBA's vermindert met 8.590 m³ namelijk van 49.079 m³ naar 40.489 m³ maar er is een uitbreiding met een biologische behandeling van gemiddeld 444 ton OBA's per dag (toevoegen van IPPC-rubriek 2.4.3.b).1° Vlare I)
- het lozen van bedrijfsafvalwater wijzigt van indelingsrubriek van 3.4.1.a) naar 3.4.1.b) van Vlare I door het lozen van 1 of meer gevaarlijke stoffen hoger dan IC
- de opslag van dierlijke mest wordt verminderd met 8.740 m³ namelijk van 48.309 m³ naar 39.569 m³
- de opslag van 7.500 m³ energiegewassen valt weg
- uitbreiding met opslag van 2.000 liter mazout en 7.000 liter mazout in bovengrondse dubbelwandige tanks.

De exploitant wil eveneens de aan- en afvoertijden aanpassen naar 5 uur tot 22 uur.

Het dossier wordt ontvankelijk verklaard op 27 november 2013.

3.4. Op 30 oktober 2013 (datum ontvangst) dient de exploitant een aanvraag in voor een stedenbouwkundige vergunning voor de aanleg van een “nieuw biobed + uitbreiding waterzuiveringsloods + aanhorigheden. Regularisatie

luchtwater”. Deze vergunning wordt op 19 maart 2014 verleend door het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Pittem.

3.5. In het kader van het openbaar onderzoek betreffende de milieuvergunningsaanvraag wordt onder andere door de verzoekende partijen bezwaar ingediend.

3.6. Op 22 mei 2014 verleent de deputatie van de provincie West-Vlaanderen de vergunning wat betreft de hoger aangegeven gevraagde uitbreidingen en wijzigingen, onder bijzondere voorwaarden, maar zij weigert de versoepeling van de aan- en afvoeren.

3.7. De eerste verzoekende partij tekent op 3 juli 2014 bestuurlijk beroep aan tegen de beslissing van de deputatie van de provincie West-Vlaanderen. Zij argumenteert dat de positie van de tank(s), zoals in realiteit gebouwd, niet overeenkomt met de plannen die bij de milieuvergunningsaanvraag en bouwaanvraag zijn ingediend.

Zij vestigt er ook de aandacht op dat, zoals aangegeven in het bezwaar ingediend tijdens het openbaar onderzoek, dat de vergunning enkel handelt over perceel 277a, waarvoor de aanvraag een oppervlakte van 22.812 m² vermeldt. Volgens het opmetingsplan van 5 juni 2013 van de landmeter bedraagt de oppervlakte van het perceel echter 21.121 m². Dit verschil is te verklaren doordat de tussenkomenende partij ook de oppervlakte van het noordelijk deel van perceel 278H heeft inbegrepen. Het perceel 278H is echter eigendom van de tweede verzoekende partij, en op dit perceel is er enkel een recht van doorgang ten voordele van de tussenkomenende partij. Deze heeft bij de bouw van haar installaties zonder recht of titel de perceelsgrens overschreden, en perceel 278H is deels belast met leidingen en een deel van een tank van de tussenkomenende partij.

Voorts heeft zij eveneens opmerkingen in verband met de “hemelwaterhuishouding” en de buffergracht, die eveneens gelegen is op haar eigendom, de biobedinstallatie, de opslag van gevaarlijke stoffen en geurhinder.

Zij vraagt de vergunning niet af te leveren, minstens te eisen dat:

- De vergunning aan de werkelijke situatie beantwoordt en vice versa;
- AM-Power voortaan haar activiteiten conform Vlarem II en de voorgaande vergunningen uitvoert;
- De vergunning (en dus ook de activiteiten) wordt beperkt tot de percelen van AM-Power zelf, zodat haar verboden wordt te stapelen en te lozen op de aanpalende percelen, en deze niet langer te vervuilen.

Enkele omwonenden, waaronder de eerste verzoekende partij, dienen eveneens een bestuurlijk beroep in.

3.8. Het Vlaams agentschap Zorg en Gezondheid adviseert voorwaardelijk gunstig voor het voorwerp van de aanvraag en ongunstig wat betreft de afwijking van de aanvoer tussen 7.00 u en 9.00 u. De Openbare Vlaamse Afvalstoffenmaatschappij verleent een gunstig advies. De gemeente Pittem verleent een voorwaardelijk gunstig advies, maar ongunstig wat de aan- en afvoertijden betreft. Het Vlaams Energieagentschap verleent een positief advies. Ruimte Vlaanderen stelt dat de aanvraag niet stedenbouwkundig van aard is en behoudt haar gunstig advies.

De Vlaamse Milieumaatschappij (afdeling ecologisch toezicht) verleent een gunstig advies:

“m.b.t. water: VMM behoudt haar gunstig advies van 29/01/2014 voor de gevraagde wijziging omtrent de scheiding van het digestaat. Het bestreden besluit kan worden bevestigd.

Handhaving van de opgelegde bijzondere voorwaarden en daadwerkelijke controle op de goede werking van het bedrijf en op het respecteren van de toepasselijke Vlarem II-voorwaarden en bepalingen behoort tot de bevoegdheden van de afdeling Milieu-inspectie.

m.b.t. lucht: (...) door het opleggen van deze bijzondere vergunningsvoorwaarden die de goede werking van de biofilter (en de zure wasser) moeten garanderen enerzijds en gelet op de aanwezigheid van maatregelen om de loodsen gesloten te kunnen houden en de geurhinder afdoende te kunnen beperken anderzijds kan besloten dat tegemoet gekomen werd aan de bezwaren van de omwonenden ivm geurhinder. Het gunstig advies van 9 januari 2014 kan worden bevestigd.

Handhaving van deze bijzondere voorwaarden en daadwerkelijke controle op de goede werking van de biofilter en op het respecteren van de toepasselijke Vlare II-voorwaarden en bepalingen behoort tot de bevoegdheden van de Afdeling milieu-inspectie”.

De afdeling Milieuvergunningen verleent een deels voorwaardelijk gunstig advies. De Gewestelijke Milieuvergunningscommissie verklaart de beroepen gedeeltelijk gegrond en verleent een voorwaardelijk gunstig advies.

3.9. Op 1 december 2014 willigt de minister de vergunning gedeeltelijk in onder voorwaarden.

Dit is de bestreden beslissing.

IV. Voorwaarden van het administratief kort geding

4. Luidens artikel 17, § 1, tweede lid, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, kan slechts tot de schorsing van de tenuitvoerlegging van het bestreden besluit worden besloten onder de dubbele voorwaarde dat de zaak te spoedeisend is voor een behandeling ervan in een beroep tot nietigverklaring én dat minstens één ernstig middel wordt aangevoerd dat de nietigverklaring van het besluit prima facie kan verantwoorden.

Er kan alleen rekening worden gehouden met hetgeen daarover in het verzoekschrift werd uiteengezet en gestaafd. De Raad van State kan geen acht slaan op hetgeen in later ingediende geschriften of ter terechtzitting nog door de verzoekende partij wordt bijgebracht. De verwerende partij kan daarop immers niet meer schriftelijk repliceren en de auditeur kan daarover niet op een

deugdelijke wijze advies verlenen in een procedure die op grond van artikel 22 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State essentieel schriftelijk is.

V. Spoedeisendheid

Standpunten van de partijen

5. De verzoekende partijen voeren aan dat zij elk door de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing worden geconfronteerd met onherroepelijke schade die bestaat in de ernstige vervuiling van hun eigendom en terreinen waarop zij hun exploitatie hebben. Zij verwijzen naar de uiteenzetting van hun belang en naar de schade die reeds door de exploitatie van AM-power werd veroorzaakt. Door de uitvoering van de bestreden beslissing zal de schade nog toenemen.

Het betreft hier schade door het ongeoorloofd en ongecontroleerd gebruik van het bufferbekken in de vorm van sterk vervuild afvalwater dat in de gracht wordt geloosd. De opgelegde voorwaarden voorkomen deze schade niet. De bestreden beslissing biedt geen enkele garantie dat de “pomp” voldoende debiet heeft om het afvalwater effectief over te pompen. De ernstige schade bestaat uit bodemverontreiniging.

Vervolgens dreigt de inrichting van het biobed de stabiliteit van het bestaande talud in gevaar te brengen. Zonder voorafgaande stabiliteitsstudie is het onverantwoord dergelijke voor de ondergrond belastende installaties toe te staan. Het risico op calamiteiten is daarbij te groot. De taluds zijn nu reeds aangetast en er vloeit nu reeds vervuild percolaatwater uit het biobed in de kleigroeve. De percelen in eigendom van de derde verzoekende partij dreigen verontreinigd te worden.

6. De verwerende partij verwijst in verband met de vermeende schade geliëerd aan het bufferbekken, naar de opgelegde bijzondere milieuvorwaarden in verband met de gesloten klep, de regenwateropslag van 565 m³ en de buffers van minimaal 500 m³. Er kan dus geen sprake meer zijn van lozing. Het onvoldoende debiet van de pomp wordt niet gestaafd. Ook beweren de verzoekende partijen niet dat de buffering onvoldoende zou zijn. Het nadeel mag geen gevolg zijn van vorige vergunningen.

Klei is de meest robuuste ondergrond. De verzoekende partijen maken niet aannemelijk dat die gronden onvoldoende stabiliteit zouden bieden. Met betrekking tot de vervuiling met percolaatwater wordt vastgesteld dat het biobed pas met huidige vergunning kan worden geëxploiteerd. De verwerende partij wijst ook op de opgelegde bijzondere voorwaarden. Zij heeft alle voorzorgen genomen opdat geen enkele schade kan optreden ten gevolge van de bestreden beslissing.

7. De tussenkomenende partij stelt dat een schorsing niet tot minder maar precies tot méér milieuhinder leidt, aangezien de bestreden beslissing de lozing van afvalwater via de betonnen opvangbak uitsluit.

Met betrekking tot het voorwerp van de bestreden beslissing is geen spoedeisendheid aangetoond.

Bovendien hebben de verzoekende partijen de stedenbouwkundige vergunning met betrekking tot het biobed niet aangevochten en toont hun houding zelf aan dat van spoedeisendheid geen sprake is.

Beoordeling

8. Een zaak is spoedeisend, en dus vatbaar voor beoordeling in kort geding, zodra de vrees voor schade van enig belang, of zelfs voor ernstige nadelen, een onmiddellijke beslissing wenselijk maakt. Bijgevolg mag het kort geding

worden gehanteerd wanneer het geschil niet met de gewone procedure binnen de gewenste tijdspanne kan worden opgelost. De spoedeisendheid zal worden vastgesteld wanneer een verzoeker het resultaat van dergelijke procedure niet kan afwachten om zijn beslissing te verkrijgen, op straffe zich in een toestand te bevinden met onherroepelijke schadelijke gevolgen. Uit artikel 17, § 1, tweede lid, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State blijkt dat een vordering tot schorsing kan worden ingesteld “op elk moment” en dus niet meer, zoals in de voorheen bestaande regelgeving, noodzakelijk in een enig verzoekschrift samen met de vernietiging. Met deze regeling heeft de wetgever precies de situaties willen verlaten waarbij geen enkele bijzondere gebeurtenis vereist dat de Raad van State zich bij spoedeisendheid over de zaak die hem wordt voorgelegd uitspreekt.

9. De verzoekende partijen erkennen vooreerst dat een deel van de schade reeds verbonden is met de uitvoering van de vorige vergunning. Een schorsing van huidige beslissing, die betrekking heeft op uitbreiding en wijziging van de exploitatie, heeft in dat opzicht slechts nut voor zover de schadelijke gevolgen zouden kunnen toenemen. Verzoekers maken echter onvoldoende aannemelijk dat de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing nog meer schade zou kunnen berokkenen aan hun terreinen. Ten opzichte van de vorige vergunningssituatie heeft de overheid immers een aantal maatregelen genomen om tegemoet te komen aan de problemen die werden veroorzaakt door de lozing van het water in de gracht vanuit het bufferbekken: het betreft een automatische sluiting of permanente dichting van de klep om lozing te voorkomen, de opvang van regenwater en water van de koer in bekkens, het oppompen van het water in het bufferbekken voor interne verwerking, en het schrappen van de voorwaarde in verband met de lozing van het bedrijfsafvalwater van de wasstraat. Zij stellen de effectiviteit van de maatregelen in vraag maar maken niet aannemelijk dat het risico op calamiteiten dermate groot is dat de zaak thans met spoed moet worden beoordeeld. Evenmin tonen zij aan dat de toestand, gelet op die bijzondere voorwaarden, is verslechterd tegenover de vroegere situatie. De verzoekende partijen gaan uit van een aantal vermoedens. Zo ontwikkelen zij de hypothese dat het debiet van de pomp te klein is. De ingeroepen urgentie mag echter geen

hypothetisch karakter vertonen.

De mogelijke schade aan de talud door de plaatsing van het biobed, is veeleer verbonden met de uitvoering van de stedenbouwkundige vergunning dan met de uitvoering van de milieuvergunning. De beweerde reeds ontstane vervuiling lijkt geen gevolg te zijn van thans vergunde exploitatie. Hieromtrent vermeldt de bestreden beslissing: “(...) dat het percolaat echter opgevangen wordt onderaan het biobed en wordt afgevoerd naar een opvangtank; dat het percolaat wordt verwerkt in de installatie; dat de vloer van het biobed naar de vergistingsinstallatie toeloopt zodat eventuele verontreiniging van naburige percelen vermeden wordt”. Tevens werd een bijzondere voorwaarde in verband met (onder andere visuele) controle opgelegd. De verzoekende partijen maken niet aannemelijk dat het risico op calamiteiten, minstens op ernstige schade, ten gevolge van de exploitatie van het biobed, thans voldoende ernstig is.

Zij tonen de spoedeisendheid van hun vordering tot schorsing niet aan.

Uit wat voorafgaat, blijkt eveneens dat de vordering tot het opleggen van voorlopige maatregelen moet worden afgewezen.

BESLISSING

1. Het verzoek van de BVBA AM-Power tot tussenkomst in het administratief kort geding wordt ingewilligd.

2. De Raad van State verwerpt de vordering.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van achttien juni tweeduizend vijftien, door de Raad van State, VIIe kamer, samengesteld uit:

Eric Brewaeys,
bijgestaan door

Bart Tettelin,

kamervoorzitter,

griffier.

De griffier

De voorzitter

Bart Tettelin

Eric Brewaeys