**RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK**

**VIIe KAMER**

**A R R E S T**

**nr. 238.221 van 18 mei 2017**
**in de zaak A. 213.595/VII-39.208.**

In zake : 1. de NV DEME ENVIRONMENTAL CONTRACTORS (DEC)
2. de NV ENVISAN
3. de NV GHENT DREDGING
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Isabelle Larmuseau
kantoor houdend te 9000 Gent
Kasteellaan 141
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen :

de OPENBARE VLAAMSE
AFVALSTOFFENMAATSCHAPPIJ (OVAM)
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Bart Bronders
kantoor houdend te 8400 Oostende
Archimedesstraat 7
bij wie woonplaats wordt gekozen

Tussenkomende partijen :

1. de NV HAVENBEDRIJF ROTTERDAM
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaten Patrick Hofströssler en Hans Plancke
kantoor houdend te 1050 Brussel
Louizalaan 99
bij wie woonplaats wordt gekozen
2. de BV MARTENS EN VAN OORD AANNEMINGSBEDRIJF,
vennootschap naar Nederland recht
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaten Frank Judo en Dominique Devos
kantoor houdend te 1000 Brussel
Keizerslaan 3
bij wie woonplaats wordt gekozen

---

*I. Voorwerp van het beroep*

1. Het beroep, ingesteld op 4 september 2014, strekt tot de nietigverklaring van het besluit van de Openbare Vlaamse Afvalstoffenmaatschappij (hierna: OVAM) van 7 juli 2014 houdende toestemming voor de grensoverschrijdende overbrenging van afvalstoffen zoals omschreven in kennisgeving BE001004263.

*II. Verloop van de rechtspleging*

2. Bij arrest nr. 230.114 van 5 februari 2015 is de vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing verworpen.

De verzoekende partijen hebben een verzoekschrift tot voortzetting van de rechtspleging ingediend.

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

De tussenkomende partijen hebben een memorie ingediend.

Eerste auditeur-afdelingshoofd Peter Provoost heeft een verslag opgesteld.

De verwerende partij en de tussenkomende partijen hebben een verzoek tot voortzetting van het geding en een laatste memorie ingediend. De verzoekende partijen hebben een laatste memorie ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 10 november 2016.

Staatsraad Peter Sourbron heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Isabelle Larmuseau, die verschijnt voor de verzoekende partijen, advocaat Bart Bronders, die verschijnt voor de verwerende partij, advocaat Hans Plancke, die verschijnt voor de eerste tussenkomende partij, en advocaat Tim Souverijns, die loco advocaat Frank Judo verschijnt voor de tweede tussenkomende partij, zijn gehoord.

Eerste auditeur-afdelingshoofd 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. De zaak houdt verband met baggerwerken ter verdieping van de Antwerpse Haven, in het bijzonder met de verwijdering van het baggerslib. Een deel van de werken valt onder de bevoegdheid van het Gemeentelijk Havenbedrijf Antwerpen, een ander deel onder die van het departement Mobiliteit en Openbare Werken - afdeling Maritieme Toegang.

3.2. Met het kennisgevingsformulier BE001004263 geeft de tweede tussenkomende partij op 22 mei 2014 aan OVAM kennis van de voorgenomen overbrenging van 34.000 ton baggerspecie naar het depot de Slufter in Nederland (Rotterdam).

3.3. OVAM zendt deze kennisgeving door aan de Nederlandse autoriteit van bestemming, zijnde de Inspectie Leefomgeving en Transport van het Ministerie van Infrastructuur en Milieu.

3.4. Op 4 juli 2014 beslist de autoriteit van bestemming om geen bezwaar te maken tegen de voorgenomen overbrenging.

3.5. Met de thans bestreden beslissing van 7 juli 2014 geeft OVAM als autoriteit van verzending toestemming voor de overbrenging van de baggerspecie naar Nederland.

De beslissing van OVAM van 7 juli 2014, voorwerp van voorliggend geding, is als volgt gemotiveerd:

> "De kennisgeving BE001004263 heeft betrekking op de overbrenging van 34.000 ton gevaarlijke baggerspecie (EURAL 17 05 05*) afkomstig van het 4de Havendok te Antwerpen (BE) en bestemd voor Havenbedrijf Rotterdam […]. De aanvraag werd ingediend voor 25 transporten over een periode van 9 juni 2014 tot en met 8 juni 2015.
>
> Het betreft baggerspecie die vrijkomt bij de verdieping van het dokkencomplex. De specie is bemonsterd en geanalyseerd door het Provinciaal Instituut voor Hygiëne, een door de OVAM erkende monsternemer en laboratorium.
>
> Uit de analyses van de specie blijkt dat de ecotoxische parameter tributyltin (TBT) in aanzienlijke hoeveelheden aanwezig is. De concentraties variëren van 1,360 mg/kg ds tot 4,7 mg/kg ds.
>
> De OVAM heeft op basis van het VLAREMA, het bodemdecreet en het model Vlier - humaan toegepast op VITO gegevens bepaald dat een concentratie van 0,510 mg/kg ds TBT als grenswaarde voor gevaarlijk moet gehanteerd worden. Deze specie is dus correct als gevaarlijke afvalstoffen geclassificeerd.
>
> De OVAM heeft de verwerkingsmogelijkheden voor baggerspecie verontreinigd met TBT onderzocht, in het bijzonder op basis van het 'TBT Clean' project[···]. Uit deze onderzoeken leidt de OVAM af dat de concentratie TBT binnen de termijn van één jaar kan gehalveerd worden.
>
> Baggerspecie met een beperkte concentratie TBT zou dus gereinigd kunnen worden in Vlaamse centra. Onder optimale omstandigheden kan het rendement voor reiniging hoger liggen. Het is uit de literatuur onduidelijk welk gemiddeld rendement effectief kan worden gehaald. De OVAM stelt dat baggerspecie die, eventueel na reiniging, voldoet aan de TBT norm van 0,51 mg/kg ds kan worden ingezet in een toepassing als niet-vormgegeven bouwstof na evaluatie door OVAM en het afleveren van een grondstofverklaring.
>
> De literatuur toont overigens aan dat een concentratie boven 0,3 mg/kg ds TBT alsnog een negatief effect op een bodem heeft, waardoor de OVAM deze concentratie als norm voor vrij gebruik als uitgegraven bodem hanteert.
>
> Rekening houdend met bovenstaande verwerkingsmogelijkheden stelt de OVAM dat specie met een maximale concentratie TBT van 1,020 mg/kg ds kan gereinigd worden.

Deze specie dient dus gestort te worden. Dat kan in principe op daartoe vergunde stortplaatsen in het Vlaamse Gewest. Indien gekozen wordt voor die werkwijze zullen achtereenvolgens volgende stappen doorlopen worden: baggeren, transport naar een verwerkingsinrichting voor lagunering en ontwatering, waterzuivering en lozing, uitgraven van de steekvaste specie, overbrengen naar een stortplaats en tenslotte storten.

Gezien de grote hoeveelheid met TBT vervuilde baggerspecie die in het kader van het project 'verdieping van het dokkencomplex rechteroever in de Haven van Antwerpen' zal vrijkomen kan de OVAM dat scenario niet automatisch als best beschikbare techniek aanmerken. Een verwijdering met zo weinig mogelijk logistieke stappen lijkt in dit specifieke geval minstens evenwaardig.

In het Vlaamse gewest zijn er geen stortplaatsen vergund waar gevaarlijke baggerspecie hydraulisch kan gestort worden. Het verwerkingstraject, aangevraagd door de kennisgever, namelijk hydraulisch storten in het depot De Slufter te Rotterdam, voldoet aan het criterium van zo weinig mogelijk logistieke stappen.

De specie werd getoetst aan de acceptatiecriteria van de Slufter en voldoet hieraan. De Nederlandse autoriteit oordeelt en handhaaft dat de afvalstoffen in het depot de Slufter milieuverantwoord worden aanvaard en gedeponeerd in overeenstemming met de Nederlandse en Europese regels.

[…]".

*IV. Ontvankelijkheid van het beroep*

*Excepties*

4. De verwerende partij werpt op dat de bestreden beslissing geen "voorbode zou kunnen vormen voor de integrale overbrenging van alle Vlaamse baggerspecie naar Nederland met het oog op verwijdering", dat de bestreden beslissing betrekking heeft op een beperkte hoeveelheid baggerspecie waarvan de overbrenging beperkt is in de tijd en dat zij "helemaal geen toestemming heeft verleend om gewone baggerspecie - de baggerspecie die vrijkomt in het kader van onderhoudsbaggerwerken van havens en rivieren, welke het gros van de in Vlaanderen vrijkomende baggerspecie betreft - over te brengen naar Nederland met het oog op verwijdering", zodat de vrees van de verzoekende partijen "onterecht is" en hun belang bij de gevorderde nietigverklaring rechtstreeks noch zeker is. Ook argumenteert de verwerende partij dat, zelfs in geval een concurrentieel nadeel zou worden aangenomen, de bestreden beslissing handelt

over “een bepaalde hoeveelheid baggerspecie afkomstig van een specifiek werk”, dat zij slechts toestemming heeft verleend voor de overbrenging van vervuilde baggerspecie met een hoge concentratie tributyltin (hierna: TBT), en dat het actueel niet zeker is of “er in de toekomst in het kader van de verdiepingswerken (die in totaal 7 jaar in beslag zullen nemen) nog bijkomend(e) toestemming(en) zal(zullen) worden aangevraagd/verleend om baggerspecie over te brengen naar Nederland met het oog op verwijdering, daar dit onder meer afhankelijk zal zijn van de mate waarin de baggerspecie met TBT is vervuild, en over welk volume het dan zal gaan”. Voorts merkt zij op dat de verzoekende partijen geen gegevens verstrekken over “de omzet binnen de sector en het aantal concurrerende bedrijven” en dat het dan ook niet duidelijk is in welke verhouding de verleende toestemming staat tot “de volledige hoeveelheid baggerspecie (zowel onderhouds- als verdiepingsbaggerspecie) die in Vlaanderen vrijkomt en door de (Vlaamse) baggersector wordt verwerkt, noch wat het aandeel daarin is van de verzoekende partijen”. Tot slot onderstreept zij dat de bestreden beslissing “geen zeker en geen rechtstreeks nadeel” doet ontstaan in hoofde van de verzoekende partijen omdat geen verplichting wordt opgelegd om de betrokken afvalstoffen naar Nederland over te brengen, dat het uitsluitend aan de kennisgever toekomt “om te beslissen of zij gebruik wenst te maken van de mogelijkheid om 34.000 ton sterk met TBT vervuild slib over te brengen” en dat, mocht dergelijke beslissing genomen worden, “elk nadeel dat de verzoekende partijen daardoor zouden kunnen ondergaan kennelijk [volgt] uit de beslissing van de kennisgever, doch niet uit de bestreden beslissing”.

5. De tweede tussenkomende partij stelt dat de verzoekende partijen met het ingestelde annulatieberoep beogen te vermijden dat alle Vlaamse baggerspecie in de komende 60 jaar integraal zou worden overgebracht naar Nederland, dat “de eventuele impact van een vernietigingsarrest op de toekomstige beslissingen van overheden of de wijze van beleidsvoering” evenwel niet volstaat als een rechtstreeks en zeker belang, dat “[i]ndien de verzoekende partijen hun belang ontlenen aan het concurrentievoordeel dat het Nederlandse depot de Slufter geniet op de Vlaamse verwerkingscentra, […] zij dit [moeten] aantonen met

concrete gegevens over de omzet, en de bestaande concurrentie tussen de verschillende verwerkingscentra", dat de verzoekende partijen in dit verband niet kunnen opkomen om de belangen van andere verwerkingscentra in het Vlaamse Gewest te vrijwaren, dat het nadeel dat zij beweren te lijden "alleszins niet geloofwaardig [is], nu de bestreden beslissing slechts betrekking heeft op 25 transporten over een periode van 9 juni 2014 tot en met 8 juni 2015, terwijl de verdiepingsbaggerwerken in de Antwerpse haven zeven jaar zullen duren" en dat hun vrees "voorbarig en onterecht" is omdat "[h]et […] goed mogelijk [is] dat er voor de verwerking van de toekomstige baggerspecie wel een beroep wordt gedaan op verwerkingscentrales in het Vlaamse Gewest". Tot slot benadrukt de tweede tussenkomende partij dat de bestreden beslissing niet uitsluit dat de baggerspecie in Vlaamse centra wordt verwerkt, dat het uitsluitend aan de vervoerder toekomt om te kiezen "voor de ene of de andere optie" en de gebeurlijke nietigverklaring van de bestreden beslissing niet verhindert dat "andere overheden of instellingen in de toekomst gebruik zullen maken van de mogelijkheid om baggerspecie over te brengen naar de Slufter".

6. In hun memorie van wederantwoord dupliceren de verzoekende partijen dat de bestreden beslissing "de deur openzet[…] voor een integrale overbrenging met het oog op verwijdering van (alle) Vlaamse baggerspecie naar Nederland in de eerstvolgende 60 jaar", dat deze beslissing "voor de Vlaamse baggerverwerkingssector het onafwendbaar begin [impliceert] van een kroniek van de aangekondigde dood", dat zij de afgelopen jaren tientallen miljoenen euro's hebben geïnvesteerd in de oprichting en exploitatie van Vlaamse centra gespecialiseerd in de verwerking van voor nuttige toepassing of verwijdering bestemde baggerspecie, dat de verwerkings- en bergingscapaciteiten van deze sites vandaag sterk onderbenut zijn, dat het geen enkele twijfel lijdt dat zij niet levensvatbaar blijven en dat de bestreden beslissing ogenblikkelijk hun "(moreel) failliet" impliceert. In antwoord op de vragen omtrent de technische mogelijkheden om de kwestieuze baggerspecie in Vlaanderen te verwerken en de contouren van hun concurrentieel nadeel, halen de verzoekende partijen een overzicht aan van de Federatie van Bedrijven voor Milieubeheer (FEBEM).

7. In haar laatste memorie herhaalt de verwerende partij dat “de verzoekende partijen vreemd zijn aan de kennisgeving waarop de bestreden beslissing betrekking heeft”, dat deze beslissing geen verplichting inhoudt om de baggerspecie over te brengen naar Nederland en dat de rechtstoestand van de verzoekende partijen er niet door wordt geraakt.

8. In haar laatste memorie werpt de eerste tussenkomende partij bijkomend op dat met de bestreden beslissing slechts een tijdelijke toelating wordt verleend voor de grensoverschrijdende overbrenging van afvalstoffen, dat deze toelating op 8 juni 2015 is verstreken, dat de verzoekende partijen met hun verzoekschrift effectief willen verhinderen dat de baggerspecie wordt overgebracht naar de Slufter om vervolgens zelf de opdracht voor de verwerking van die baggerspecie te kunnen uitvoeren en dat de nietigverklaring van de bestreden beslissing niet langer dit nagestreefde voordeel kan opleveren.

*Beoordeling*

9. Krachtens artikel 9, lid 4, van verordening (EG) 1013/2006 van het Europees Parlement en de Raad van 14 juni 2006 betreffende de overbrenging van afvalstoffen (hierna: EVOA) verstrijkt de schriftelijke toestemming voor een geplande overbrenging “één kalenderjaar nadat zij is afgegeven of op een latere datum indien zulks in het kennisgevingsdocument is vermeld”. De bestreden beslissing bepaalt dat de goedkeuring voor de overbrenging van 34.000 ton gevaarlijke baggerspecie geldig is voor een periode “van 7 juli 2014 tot en met 8 juni 2015”.

Gelet op de beperkte duur van de exporttoelating, was het in het licht van de toepasselijke procedureregels voor het instellen en de behandeling van een beroep tot nietigverklaring bij de Raad van State, van meet af aan uitgesloten dat de vernietiging van de bestreden beslissing kon worden uitgesproken vóór afloop van de duur van de toestemming tot overbrenging van de afvalstoffen. In

dergelijke omstandigheid vereisen dat de vernietiging op straffe van onontvankelijkheid van het beroep aan de verzoekende partijen een direct praktisch nut moet verschaffen, komt er feitelijk op neer dat de bestreden beslissing niet voor vernietiging in aanmerking komt. Evenwel blijkt uit niets dat de wetgever een dergelijke beslissing, die op korte termijn haar volledig effect sorteert, uit het annulatiecontentieux heeft gesloten of heeft willen uitsluiten. De conclusie hieruit moet dan ook zijn dat in een geval als het onderhavige, het belang bij het beroep tot nietigverklaring met de nodige soepelheid moet worden beoordeeld.

10. De verzoekende partijen hebben als "in Vlaanderen gesitueerde slibverwerkingscentra" een voldoende persoonlijk belang om zich in rechte te kanten tegen de overbrenging naar het buitenland van Vlaamse baggerspecie, zelfs al zou de bestreden beslissing daartoe geen verplichting inhouden. Het is bovendien allerminst hypothetisch dat de grensoverschrijdende overbrenging van de baggerspecie teneinde deze te storten en niet te verwerken, nadelige effecten heeft op de rendabiliteit van de verwerkingscentra die door de verzoekende partijen worden geëxploiteerd. Het gegeven dat de bestreden beslissing slechts betrekking heeft op een welbepaalde hoeveelheid met TBT vervuilde baggerspecie, die binnen een vastgestelde tijdsperiode mag worden overgebracht, doet daar niets aan af. Ten slotte vertoont de speculatie omtrent toekomstige toestemmingen tot overbrenging van baggerspecie afkomstig van de geplande verdiepingswerken hoe dan ook geen relevantie voor de beoordeling van het belang van de verzoekende partijen bij voorliggend annulatieberoep, dat handelt over een specifieke overbrenging van afvalstoffen. Een vernietigingsarrest strekt er overigens niet toe om uitspraak te doen over de toekomstige inzichten van "andere overheden of instellingen" die niet bij het proces betrokken zijn.

De excepties worden verworpen.

*V. Onderzoek van de middelen*

*Tweede middel*

*Standpunt van de partijen*

11. In een tweede middel wordt de schending aangevoerd van het zorgvuldigheidsbeginsel, de materiële- en de formelemotiveringsplicht, de beginselen van zelfvoorziening en nabijheid "opgenomen in artikel 16 van Richtlijn 2008/98/EG van het Europees Parlement en de Raad van 19 november 2008 betreffende afvalstoffen en tot intrekking van een aantal richtlijnen [hierna: kaderrichtlijn afval] en in artikel 25, 3°, a) van het decreet van 23 december 2011 betreffende het duurzaam beheer van materiaalkringlopen en afvalstoffen [hierna: materialendecreet]", artikel 4.1.2.1, § 2, van het besluit van de Vlaamse regering van 1 juni 1995 houdende algemene en sectorale bepalingen inzake milieuhygiëne (hierna: Vlarem II) en de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen:

> "doordat de verwerende partij de overbrenging van de baggerspecie met het oog op verwijdering in het Nederlands baggerstort Slufter goedkeurt, op basis van de volgende overweging :
>
> > 'Deze specie dient dus gestort te worden. Dat kan in principe op daartoe vergunde stortplaatsen in het Vlaamse Gewest. Indien gekozen wordt voor die werkwijze zullen achtereenvolgens volgende stappen doorlopen worden: baggeren, transport naar een verwerkingsinrichting voor lagunering en ontwatering, waterzuivering en lozing, uitgraven van de steekvaste specie, overbrengen naar een stortplaats en tenslotte storten.
> >
> > Gezien de grote hoeveelheid met TBT vervuilde baggerspecie die in het kader van het project 'verdieping van het dokkencomplex rechteroever in de Haven van Antwerpen' zal vrijkomen kan de OVAM dat scenario niet automatisch als best beschikbare techniek aanmerken. Een verwijdering met zo weinig mogelijk logistieke stappen lijkt in dit specifieke geval minstens evenwaardig.
> >
> > In het Vlaamse Gewest zijn er geen stortplaatsen vergund waar gevaarlijke baggerspecie hydraulisch kan gestort worden. Het verwerkingstraject, aangevraagd door de kennisgever, namelijk hydraulisch storten in het depot De Slufter te Rotterdam, voldoet aan het criterium van zo weinig mogelijk logistieke stappen.'

terwijl de baggerspecie enkel voor verwijdering mag worden afgegeven aan een in een ander land gevestigde rechtspersoon die overeenkomstig de daar geldende wetgeving de afvalstoffen mag verwijderen, als er geen merkelijk dichterbij gelegen vergunde verwijderingsinrichting is die de afvalstoffen op een verantwoorde wijze kan verwijderen onder vergelijkbare voorwaarden,

en terwijl overeenkomstig artikel 4.1.2.1., § 2 Vlarem II, de naleving van Vlarem II-voorwaarden geacht wordt overeen te stemmen met de verplichting in hoofde van de verzoekende partijen tot toepassing van de 'beste beschikbare technieken' (BBT) en de verzoekende partijen een stipte uitvoering geven aan (onder meer) de hiernavolgende op hun vergunde baggerspeciedeponieën betrekking hebbende (per definitie BBT-conforme) Vlarem II-voorwaarden (die overigens bij besluit van 13 juli 2001 van de Vlaamse regering in Vlarem II werden ingeschreven, om reden van de implementatie van Richtlijn 1999/31/EG van de Raad van 26 april 1999 betreffende het storten van afvalstoffen[…]):

> 'Artikel 5.2.4.1.1., § 5 Vlarem II: De afvalstoffen worden op een stortplaats slechts aanvaard op voorwaarde dat ze voldoende draagkrachtig en steekvast zijn om een veilige en gecontroleerde stortplaatsexploitatie en de betreedbaarheid en de stabiliteit van de stortplaats in alle omstandigheden te verzekeren.
>
> Artikel 5.2.4.1.2., § 1, 2° Vlarem II: De volgende afvalstoffen mogen niet op een stortplaats worden aanvaard: (...) 2° vloeibare afvalstoffen of afvalstoffen met onvoldoende draagkracht, uitgezonderd hydraulisch getransporteerde afvalstoffen die gestort worden in functie van de ontwatering ervan, in een daartoe ingericht en vergund ontwateringsbekken al dan niet deel uitmakend van de stortplaats. […]
>
> Artikel 5.2.4.1.3., § 1, 2° Vlarem II: Onverminderd de bepalingen van artikel 5.2.4.1.2., kunnen op een categorie 1 stortplaats volgende afvalstoffen, met een hoofdzakelijk anorganische of minerale samenstelling die voldoen aan de hierna vermelde criteria, worden gestort: (...) 2° gevaarlijke afvalstoffen die de nodige voorbehandeling hebben ondergaan.[…]
>
> Artikel 5.2.4.4.2., § 2 Vlarem II: Het is verboden te storten in water, tenzij in de milieuvergunning voor monostortplaatsen een afwijking wordt toegestaan om te storten in water, ander dan oppervlaktewater zoals bedoeld in de wet van 26 maart 1971 op de bescherming van de oppervlaktewateren tegen verontreiniging.'

zodat de overweging van de verwerende partij dat er 'in het Vlaamse gewest geen stortplaatsen [zijn] vergund waar gevaarlijke baggerspecie hydraulisch kan gestort worden' een schending uitmaakt van de toepasselijke (ingevolge artikel 4.1.2.1., § 2 Vlarem II, per definitie BBT-conforme) Vlarem II-voorwaarden (die bovendien een implementatie uitmaken van de Europese Stortplaatsenrichtlijn 1999/31/EG), ten gevolge waarvan het hydraulisch storten van (beweerdelijk gevaarlijke en niet voorbehandelde) baggerspecie in het depot de Slufter in het licht van de Europese en Vlaamse stortplaatsen- en milieuvergunningenregelgeving niet alleen illegaal is, maar bovendien, in het licht van de beginselen van zelfvoorziening en nabijheid, door de verwerende partij geenszins als 'evenwaardig' kon worden

gekwalificeerd.[…]”.

12. De verwerende partij antwoordt dat Vlarem II slechts sectorale voorwaarden bevat voor inrichtingen die gelegen zijn in het Vlaamse Gewest, dat artikel 25, § 1, 3°, van het materialendecreet duidelijk stelt dat een afvalstof enkel mag worden uitgevoerd naar een verwerkingsinrichting die de afvalstof volgens de daar geldende wetgeving mag verwerken en dat voor het depot de Slufter de Nederlandse wetgeving geldt. Voorts stelt zij dat noch de Europese noch de Vlaamse wetgeving vereisen dat afvalstoffen vanuit Vlaanderen enkel zouden kunnen worden uitgevoerd naar een inrichting die beantwoordt aan de normen van Vlarem II. Bovendien is zij als bevoegde autoriteit van verzending niet bevoegd noch bij machte om een oordeel te vellen over de overeenstemming van de beoogde bestemming met de lokale en de Europese regels. Dergelijke bevoegdheid komt enkel toe aan de autoriteit van bestemming, te dezen het Nederlandse Ministerie van Infrastructuur en Milieu, die geen bezwaar heeft geformuleerd.

13. De eerste tussenkomende partij werpt ten aanzien van alle middelen, dus ook het tweede middel, op dat de verzoekende partijen geen belang aantonen omdat zij zich voor het belang bij de gevorderde nietigverklaring beroepen op een economisch belang, terwijl de middelen steunen op een beweerde schending van de toepasselijke milieuwetgeving, zodat “[e]r […] geen verband [bestaat] tussen het middel en de daadwerkelijke reden om de bestreden beslissing […] aan te vechten, namelijk het veilig stellen van de economische belangen van de verzoekende partijen”.

Ten gronde laat zij eveneens gelden dat Vlarem II slechts sectorale voorwaarden bevat voor inrichtingen die gelegen zijn in het Vlaamse Gewest, dat artikel 25, § 1, 3°, van het materialendecreet stelt dat een afvalstof enkel mag worden uitgevoerd naar een verwerkingsinrichting die de afvalstof volgens de daar geldende wetgeving mag verwerken en dat voor het depot de Slufter de Nederlandse wetgeving van toepassing is. Zij wijst erop dat de provincie Zuid-Holland voor het depot de Slufter een Wm-vergunning (Wet milieubeheer)

heeft afgeleverd, met de kennis dat de afvalstoffen in het water van deelinrichting 3 worden gestort en dat op geen enkel moment bezwaar is gemaakt tegen het karakter van onderwaterstortplaats. Ook werpt zij op dat het middel bij gebrek aan duidelijke omschrijving onontvankelijk is in de mate de schending wordt aangevoerd van richtlijn 1999/31/EG die overigens niet van toepassing is op de betrokken onderwaterstortplaats. Zij wijst er tot slot op dat het depot de Slufter op een beperkte afstand van de haven van Antwerpen is gelegen en dat het aantal logistieke stappen voor het deponeren van de baggerspecie dus klein is, zodat de overbrenging van de kwestieuze afvalstoffen in overeenstemming is met artikel 25, § 1, 3°, van het materialendecreet.

14. De tweede tussenkomende partij laat gelden dat artikel 16 van de kaderrichtlijn afval de lidstaten verplicht om passende maatregelen te nemen om een adequaat geïntegreerd netwerk van onder meer afvalverwijderingsinstallaties tot stand te brengen, dat niet valt in te zien hoe het beginsel van zelfvoorziening "de bevoegde overheid van verzending zou verplichten om de verzending te weigeren, noch hoe dit artikel iets toevoegt aan de mogelijkheid die de bevoegde autoriteit van verzending heeft om bezwaar te uiten" en dat dezelfde bepaling slechts een inspanningsverbintenis in hoofde van de lidstaten bevat die niet doorwerkt naar de beoordeling van een individuele aanvraag tot overbrenging van afvalstoffen. Artikel 25 van het materialendecreet kan slechts geschonden zijn indien de verzoekende partijen zouden aantonen dat (1) er merkelijk dichterbij gelegen verwijderingsinrichtingen zijn, (2) die de afvalstoffen op een verantwoorde wijze kunnen verwijderen en (3) zulks kan plaatsvinden onder vergelijkbare voorwaarden. Voorts zet de tweede tussenkomende partij uiteen dat de beslissing om als een minstens evenwaardig alternatief te storten in het depot de Slufter, afdoende wordt gemotiveerd, dat de daarvoor opgegeven redengeving logisch is omdat het gaat om baggerspecie die met TBT is verontreinigd, dat wegens de grote hoeveelheid van de te storten baggerspecie de optie van "verschillende opeenvolgende stappen" niet automatisch als beste beschikbare techniek kan worden aangemerkt en dat de toelating om in het depot de Slufter te storten uitdrukkelijk wordt gemotiveerd in het licht van het beginsel van de beste

beschikbare technieken. Ook stelt zij dat het feit dat de installaties van de verzoekende partijen zouden voldoen aan de normen van Vlarem II, op zich niet betekent dat geen toelating zou mogen worden verleend voor de overbrenging van de afstofstoffen naar een andere lidstaat. Ter zake verwijst zij naar artikel 5 van richtlijn 2006/12/EG van 5 april 2006 betreffende afvalstoffen, waarin volgens haar lezing wordt bepaald dat niet "de best beschikbare techniek automatisch de techniek is die wordt gebruikt in de meest nabije verwerkingsinstallatie of nog, zoals de verzoekende partijen beweren, in verwerkingsinstallaties binnen de eigen lidstaat". In dit verband haalt de tweede tussenkomende partij ook het beginsel aan van het vrij verkeer van goederen. Zij merkt op dat "de verzoekende partijen niet betwisten dat de Slufter toelaat om op een snellere en voor het milieu minder schadelijke wijze baggerspecie te verwijderen" en herinnert eraan dat "de bestreden beslissing de Vlaamse verwerkingscentra niet uitsluit als mogelijkheid om baggerspecie te storten" omdat het "finaal de vervoerder [is] die beslist waar de baggerspecies zullen worden gestort". Tot slot wijst de tweede tussenkomende partij er op dat "de Nederlandse stortplaats nabijer gelegen is bij de plaats van verontreiniging" en "merkelijk dichter (minstens even dicht) gelegen nabij de plaats van verontreiniging als de meeste Vlaamse verwerkingscentra".

15. De verzoekende partijen dupliceren in hun memorie van wederantwoord dat het zogenaamde AMORAS-project precies werd geïnitieerd om de kwestieuze baggerspecie te ontvangen, dat blijkens de visienota "De rol van stortplaatsen binnen het materialenbeleid" de verwerende partij zich beleidsmatig voorbereidt op scenario's waarbij een nood aan bijkomende stortcapaciteit ontstaat, dat uit het vergunningenbeleid en de standpunten van de verwerende partij blijkt dat er geen gebrek is aan verwerkingscapaciteit in Vlaanderen, dat de verwerende partij zich in andere voor de Raad van State hangende zaken erg kritisch heeft uitgelaten over de milieuhygiënisch verantwoorde wijze van verwijdering van de baggerspecie in het land van bestemming, dat zij het voorzorgsprincipe niet heeft betrokken bij het onderzoek van de aanvraag tot overbrenging, dat de verwerende partij stelt dat "Vlaanderen op het vlak van BBT tekortschiet, nu in het Vlaamse gewest geen stortplaatsen zijn vergund waar

gevaarlijke baggerspecie hydraulisch kan worden gestort" en, ten slotte, dat de houding van de verwerende partij omtrent het beginsel van zelfverzorging inconsequent is.

16. De verwerende partij beklemtoont in haar laatste memorie dat in de bestreden beslissing niet wordt gesteld dat de sectorale voorwaarden van Vlarem II met betrekking tot stortplaatsen niet overeenstemmen met de BBT, dat naar luid van artikel 4.1.2.1 van Vlarem II de exploitant als normaal zorgvuldig persoon steeds de BBT moet toepassen ter bescherming van mens en milieu, en dit zowel bij de keuze van de behandelingsmethodes op het niveau van emissies als bij de keuze van bronbeperkende maatregelen, dat kosten en de technische uitvoerbaarheid een essentieel onderdeel uitmaken van het begrip BBT, dat dit begrip daarnaast ook een dynamisch gegeven is dat evolueert in het licht van de stand van de wetenschap en de concrete omstandigheden en dat artikel 4.1.2.1, § 2, van Vlarem II de exploitant op dit vlak rechtszekerheid verschaft door de naleving van de voorwaarden van Vlarem II en/of de milieuvergunning gelijk te stellen met de naleving van de verplichting om de BBT toe te passen. Voorts accentueert zij dat uit het gegeven dat de in Nederland aanvaarde storttechniek strijdt met de sectorale voorwaarden van Vlarem II niet volgt dat "hieruit automatisch een grond tot bezwaar kan worden ontleend tegen de geplande overbrenging van de afvalstoffen noch dat deze techniek dient te worden afgewezen als niet BBT". De verwerende partij vervolgt dat in de motivering van de bestreden beslissing "wordt gewezen op de afweging van de 'scenario's', die elk […] in overeenstemming zijn met de toepasselijke communautaire en nationale rechtsregels en als 'BBT' kunnen worden beschouwd". Op grond van een afweging van deze "scenario's" kon zij terecht tot het besluit komen dat "gelet op de grote hoeveelheid met TBT vervuilde baggerspecie die in het kader van het project […] zal vrijkomen, het storten ervan op vergunde Vlaamse stortplaatsen 'niet automatisch als best beschikbare techniek' kan worden beschouwd". De verwerende partij besluit dat het naar haar oordeel geen nadere motivering vergt om "aan te kunnen nemen dat de milieu- en logistieke impact van het verwerken en storten van 34.000 ton gevaarlijk slib op - in diverse plaatsen in het Vlaamse land gelegen - vergunde stortplaatsen (met

transporten middels diverse vervoersmodi naar de verwerkingsinstallaties en vergunde stortplaatsen), evident vele malen groter zal zijn dan een scheepstransport en hydraulische storting zonder voorafgaande bewerking in het depot 'De Slufter' in Rotterdam".

17. De tweede tussenkomende partij argumenteert in haar laatste memorie dat het criterium van de "zo weinig mogelijk logistieke stappen gelet op de grote hoeveelheid baggerspecie" wel onder Vlarem II kan worden gebracht. Meer bepaald wijst zij op de wijziging van artikel 4.1.2.1 van Vlarem II door artikel 64, 1° en 2°, van het besluit van de Vlaamse regering van 7 juni 2013 tot wijziging van diverse besluiten inzake leefmilieu houdende omzetting van Europese richtlijnen en andere diverse wijzigingen waarbij in voornoemde Vlarem II-bepaling de volgende zin werd ingevoegd: "Bij de bepaling van de BBT moeten de criteria van bijlage 18 van titel I van het Vlarem in aanmerking worden genomen". Volgens de tweede tussenkomende partij impliceert deze wijziging dat "het louter voldoen aan de sectorale voorwaarden van het Vlarem II niet volstaat om als BBT te worden aangemerkt", maar dat ook de criteria van bijlage 18 bij het besluit van de Vlaamse regering van 6 februari 1991 houdende vaststelling van het Vlaams reglement betreffende de milieuvergunning (hierna: Vlarem I) in aanmerking moeten worden genomen. Wanneer deze criteria op voorliggende zaak worden toegepast, blijkt dat de techniek van het hydraulisch storten, in vergelijking met het steekvast storten, veel minder afval veroorzaakt en aldus "beantwoordt aan de doelstelling om de risico's op het milieu te voorkomen of tot een minimum te beperken".

Voorts brengt zij artikel 4, § 1, van richtlijn 2006/12, artikel 11 EVOA en het vrij verkeer van goederen onder de aandacht, te meer omdat "[w]anneer op communautair niveau een geharmoniseerde regeling is getroffen voor een bepaalde materie, […] alle daarop betrekking hebbende nationale regelingen aan de bepalingen van de harmonisatiemaatregel [moeten] worden getoetst en niet aan de bepalingen van het Unierecht". Zij wijst erop dat artikel 4, § 1, van richtlijn 2006/12 slechts een gedeeltelijke harmonisatie tot stand heeft

gebracht, onder meer door de basisbeginselen vast te stellen “zoals de verplichting om afvalstoffen te behandelen zonder dat negatieve milieueffecten of negatieve effecten op de menselijke gezondheid optreden” en dat deze bepaling de lidstaten enkel bindt naar het doel dat moet worden bereikt “waarbij hen een appreciatieruimte gelaten wordt bij de beoordeling van de noodzaak van die maatregelen”. Het gegeven dat in België hydraulisch storten nog niet is toegestaan, terwijl dat in Nederland wel het geval is, is volgens de tweede tussenkomende partij een “logisch gevolg van de appreciatieruimte die die bepaling aan lidstaten toekent om zelf de technieken of methoden te bepalen waarmee afval op een milieuvriendelijke wijze kan worden verwijderd”. Tevens wijst zij op een mogelijke onverenigbaarheid met het vrije verkeer van goederen. Vervolgens betoogt zij onder verwijzing naar rechtspraak van het Hof van Justitie van de Europese Unie dat artikel 11 EVOA niet toestaat dat “afvalstoffen die niet aan een onder deze instantie ressorterende centrale inrichting worden toegewezen, slechts naar verwerkingsinstallaties in andere lidstaten mogen worden overgebracht, indien de beoogde verwijdering voldoet aan de milieuhygiënische voorschriften van die lidstaat” en dat artikel 25, § 1, 3°, a), van het materialendecreet geen rechtsgrond biedt om de geplande overbrenging van de afvalstoffen te verhinderen. In dit verband beklemtoont zij dat in het bestreden besluit wel degelijk een onderscheid wordt gemaakt tussen afval dat voor nuttige verwerking in aanmerking komt en afval dat verwijderd dient te worden, te dezen baggerspecie die verontreinigd is met hoge concentraties TBT. Voorts stipt zij aan dat het aan de bevoegde autoriteit van verzending toekomt om op basis van een eigen en objectief onderzoek, in de uitoefening van een discretionaire bevoegdheid te beslissen over aanvragen tot overbrenging van gevaarlijke baggerspecie. In voorliggende zaak wordt niet aangetoond dat de bestreden beslissing als onredelijk moet worden aangemerkt.

Ondergeschikt vraagt de tweede tussenkomende partij drie prejudiciële vragen aan het Hof van Justitie van de Europese Unie voor te leggen met betrekking tot de uitlegging van artikel 4, § 1, van richtlijn 2006/12/EG, artikel 11, lid 1 en 3, EVOA en artikel 28 van het verdrag betreffende de werking

van de Europese Unie (hierna: VWEU).

18. In hun laatste memorie merken de verzoekende partijen nog op dat het niet opgaat dat de Vlaamse regelgever enerzijds aan Vlaamse exploitanten een welbepaalde exploitatiewijze oplegt of verbiedt, zoals het verbod om te storten in water, en dat anderzijds "de Vlaamse overheid aan de Vlaamse normconforme exploitanten meedeelt dat uitgerekend de in Vlaanderen verboden exploitatiewijze (storten in water) volgens haar de 'beste beschikbare techniek' is en deze overtuiging als rechtvaardiging aangrijpt om de baggerspecie buiten Vlaanderen te laten verwerken". Zij besluiten dat er geen enkele aanleiding bestaat om de door de tweede tussenkomende partij gesuggereerde prejudiciële vragen aan het Hof van Justitie voor te leggen.

*Beoordeling*

*Ontvankelijkheid van het middel*

19. De verzoekende partijen zijn als exploitanten van slibverwerkingscentra zelf onderworpen aan de milieuwetgeving en in zoverre de schending van sommige bepalingen van die wetgeving wordt aangevoerd is het middel bijgevolg niet vreemd aan het economisch of concurrentieel belang van de verzoekende partijen.

Het middel is ontvankelijk.

*Gegrondheid van het middel*

20. Blijkens de bewoordingen van overweging 20 van de preambule bij EVOA houden de lidstaten "[i]n het geval van overbrenging van voor verwijdering bestemde afvalstoffen […] rekening met de beginselen van nabijheid, prioriteit voor hergebruik, terugwinning en zelfvoorziening op communautair en nationaal niveau overeenkomstig Richtlijn 2006/12/EG van het Europees

Parlement en de Raad van 5 april 2006 inzake afvalstoffen[…], door conform het Verdrag maatregelen te treffen om de overbrenging geheel of gedeeltelijk te verbieden of er stelselmatig bezwaar tegen te maken" en dat "[v]oorts […] rekening [dient] te worden gehouden met het voorschrift van Richtlijn 2006/12/EG, zoals gewijzigd, dat de lidstaten een geïntegreerd en toereikend net van verwijderingsinrichtingen moeten opzetten, om de Gemeenschap als geheel zelfverzorgend op het gebied van afvalverwijdering te maken en de lidstaten in staat te stellen dit doel ook zelfstandig te bereiken, waarbij rekening wordt gehouden met geografische omstandigheden of met de behoefte aan speciale inrichtingen voor bepaalde soorten afval".

Overeenkomstig artikel 11 EVOA kunnen "de bevoegde autoriteiten van verzending en van bestemming, binnen 30 dagen na verzending van de ontvangstbevestiging door de bevoegde autoriteit van bestemming uit hoofde van artikel 8, met redenen omklede bezwaren indienen" onder meer in geval "de geplande overbrenging of de geplande verwijdering […] niet in overeenstemming [is] met maatregelen die op communautair en nationaal niveau zijn genomen om de beginselen van nabijheid, voorrang voor nuttige toepassing en zelfverzorging overeenkomstig Richtlijn 2006/12/EG hun beslag te geven en die gericht zijn op het geheel of gedeeltelijk verbieden van overbrenging van afvalstoffen of op het stelselmatig bezwaar daartegen maken".

21. In de bestreden beslissing wordt gesteld dat artikel 11 EVOA op de kennisgeving van toepassing is. Ook geeft OVAM uitdrukkelijk aan dat het storten van de baggerspecie "in principe [kan] op daartoe vergunde stortplaatsen in het Vlaamse Gewest". Echter zou gelet op "de grote hoeveelheid met TBT vervuilde baggerspecie die in het kader van het project 'verdieping van het dokkencomplex rechteroever in de Haven van Antwerpen' zal vrijkomen" en het aantal vereiste "logistieke stappen", dit scenario niet automatisch als beste beschikbare techniek (BBT) aan te merken zijn en zou "[h]et verwerkingstraject […] namelijk hydraulisch storten in het depot De Slufter te Rotterdam, voldoe[n] aan het criterium van zo weinig mogelijk logistieke stappen".

22. Artikel 4.1.2.1, § 2, van Vlarem II, in de op het geding toepasselijke versie, bepaalt dat "de naleving van de voorwaarden in dit besluit en/of de milieuvergunning wordt geacht overeen te stemmen met de verplichting uit § 1". Met de verplichting uit paragraaf 1 van voormelde bepaling wordt de toepassing van de beste beschikbare technieken bedoeld. Luidens artikel 20, eerste lid, van het decreet van 28 juni 1985 betreffende de milieuvergunning, in de op het geding toepasselijke versie, wordt bij de vaststelling van de sectorale milieuvoorwaarden "voor een geïntegreerde aanpak gezorgd en wordt een hoog niveau van bescherming van de mens en het leefmilieu gewaarborgd" en worden die voorwaarden "op de beste beschikbare technieken gebaseerd".

Uiteraard kan artikel 4.1.2.1, § 2, van Vlarem II niet geschonden zijn doordat de exploitatie van het buitenlandse depot de Slufter niet zou voldoen aan de in Vlarem II gestelde milieuvoorwaarden. Dit laat evenwel onverlet dat OVAM, als bevoegde autoriteit van verzending, krachtens artikel 11 EVOA het zelfvoorzieningsbeginsel in acht moet nemen en dat zij bij de beoordeling van een verzoek tot overbrenging van voor verwijdering bestemde afvalstoffen ertoe gehouden is de nationale milieureglementering correct toe te passen.

23. De verwerende partij erkent in de bestreden beslissing dat de met TBT vervuilde baggerspecie "in principe op daartoe vergunde stortplaatsen in het Vlaamse Gewest" kan worden gestort, waarmee zij impliciet aangeeft dat de kwestieuze baggerspecie kan voldoen aan de in Vlarem II gestelde aanvaardingscriteria en overige milieuvoorwaarden waarvan de naleving wordt geacht overeen te stemmen met de verplichting om de beste beschikbare technieken toe te passen. In zoverre de verwerende partij anderzijds wijst op de "grote hoeveelheid" met TBT vervuilde baggerspecie en het "criterium van zo weinig mogelijk logistieke stappen", duidt zij geen bepaling van Vlarem II aan waaruit zou voortvloeien dat de na te leven sectorale milieuvoorwaarden variëren naargelang de orde van grootte van de te storten hoeveelheid baggerspecie en het daarvoor vereiste aantal logistieke stappen.

Daargelaten de vraag of de bepaling van de door artikel 4.1.2.1, § 1, van Vlarem II omschreven zelfstandige verplichting tot toepassing van de beste beschikbare technieken door de exploitant van een hinderlijke inrichting onverkort transponeerbaar is op de rechtsverhoudingen van de bij het geding betrokken partijen, blijkt uit geen enkel gegeven van het administratief dossier dat de verwerende partij is overgegaan tot een daadwerkelijk onderzoek en nauwkeurige afweging van de in bijlage 18 bij Vlarem I opgesomde "Criteria voor de bepaling van de beste beschikbare technieken" die luidens de tekst van die bijlage "speciaal in aanmerking [moeten] worden genomen".

Om voormelde redenen wordt vastgesteld dat de verwerende partij onjuist, minstens op onzorgvuldige wijze, invulling heeft gegeven aan de beste beschikbare technieken, zoals bedoeld in artikel 4.1.2.1 van Vlarem II.

24. De uitlegging, in de door de tweede tussenkomende partij gesuggereerde prejudiciële vraagstelling, van artikel 4, § 1, van richtlijn 2006/12/EG, artikel 11, lid 1 en 3, EVOA en artikel 28 VWEU in die zin dat deze zich er tegen verzetten dat de bevoegde autoriteit van verzending de overbrenging weigert omdat "de afvalstoffen in die andere lidstaat worden verwijderd in een inrichting die gebruik maakt van een techniek van verwijdering die in de lidstaat van verzending niet is toegestaan volgens de in die lidstaat geldende milieuhygiënische voorschriften, zelfs als het vervoer of de voorwaarden voor verwijdering van de afvalstoffen in overeenstemming zijn met de betrokken bepalingen van het Unierecht of zelfs als het de installatie van de lidstaat van bestemming niet kan worden tegengeworpen de gevaarlijke afvalstoffen op een wijze te verwijderen die gevaar oplevert voor de gezondheid voor de mens of schadelijk is voor het milieu", staat los van de in de randnummers 22 en 23 uiteengezette vernietigingsmotieven. De Raad van State is dan ook, op grond van artikel 267 VWEU, niet gehouden de door de tweede tussenkomende partij gesuggereerde prejudiciële vragen aan het Hof van Justitie van de Europese Unie voor te leggen.

Het middel is gegrond.

**BESLISSING**

**1. De Raad van State vernietigt het besluit van de Openbare Vlaamse Afvalstoffenmaatschappij van 7 juli 2014 houdende toestemming voor de grensoverschrijdende overbrenging van afvalstoffen zoals omschreven in kennisgeving BE001004263.**

**2. Dit arrest dient bij uittreksel te worden bekendgemaakt op dezelfde wijze als het vernietigde besluit.**

**3. De verwerende partij wordt verwezen in de kosten van de vordering tot schorsing en van het beroep tot nietigverklaring, begroot op een rolrecht van 1.200 euro en een rechtsplegingsvergoeding van 840 euro verschuldigd aan de verzoekende partijen.**

**De tussenkomende partijen worden verwezen in de kosten van de tussenkomsten, begroot op 300 euro, elk voor de helft.**

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

| | |
|---|---|
| Eric Brewaeys, | kamervoorzitter, |
| Pierre Lefranc, | staatsraad, |
| Peter Sourbron, | staatsraad, |

bijgestaan door

| | |
|---|---|
| Elisabeth Impens, | griffier. |

| | |
|---|---|
| **De griffier** | **De voorzitter** |
| **Elisabeth Impens** | **Eric Brewaeys** |