

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

VIIe KAMER

A R R E S T

**nr. 238.445 van 8 juni 2017
in de zaak A. 217.800/VII-39.555.**

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 partij :
de BV MARTENS EN VAN OORD AANNEMINGSBEDRIJF,
vennootschap naar Nederlands 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 9 december 2015, strekt tot de
nietigverklaring van het besluit van de Openbare Vlaamse
Afvalstoffenmaatschappij (hierna: OVAM) van 9 oktober 2015 houdende
toestemming voor de grensoverschrijdende overbrenging van 207.000 ton

‡AIGRJ-CJBJ-BCJIEBV‡

afvalstoffen zoals omschreven in kennisgeving BE001004836.

II. Verloop van de rechtspleging

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

De tussenkomende partij heeft een verzoekschrift tot tussenkomst ingediend. De tussenkomst is toegestaan bij beschikking van 9 februari 2016. De tussenkomende partij heeft een memorie ingediend.

Eerste auditeur-afdelingshoofd Peter Provoost heeft een verslag opgesteld.

De verwerende partij en de tussenkomende partij 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 22 december 2016.

Staatsraad Peter Sourbron heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Isabelle Larmuseau, die verschijnt voor de verzoekende partijen, advocaat Liesbeth Tommelein, die loco advocaat Bart Bronders verschijnt voor de verwerende partij, en advocaat Tim Souverijns, die loco advocaten Frank Judo en Dominique Devos verschijnt voor de 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 BE001004836 geeft de tussenkomende partij op 24 juli 2015 aan OVAM kennis van de voorgenomen overbrenging van 207.000 ton baggerspecie naar het depot de Slufter in Nederland (Rotterdam).

3.3. OVAM vraagt vervolgens bijkomende informatie aan de kennisgever:

“De kennisgeving BE001004836 heeft betrekking op de overbrenging van 207.000 ton gevaarlijke baggerspecie (EURAL 17 05 05) afkomstig van het Hansadok in de Haven van Antwerpen (BE) en bestemd voor deponie de Slufter in Rotterdam (NL)

De aanvraag kadert in een reeks van kennisgevingen met betrekking op de verdieping van het dokkencomplex rechteroever in de Haven van Antwerpen. Aangezien de OVAM dit als één werk beschouwt wordt met voorgaande kennisgevingen eveneens rekening gehouden bij de beoordeling van de huidige aanvraag.

Bij de beoordeling van deze voorgaande kennisgevingen werd de verwerkingsmogelijkheden en capaciteiten van de TBT rijke specie in Vlaanderen geëvalueerd. De specie dient volgens het aanvraagdossier gestort te worden. Dat kan in principe op daartoe vergunde stortplaatsen in het Vlaamse Gewest. In voorgaande dossiers dienden hiervoor 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 kon de

OVAM bovenstaand scenario niet automatisch als best beschikbare techniek aanmerken. Echter, volgens de aangepaste milieuvergunning van de Antwerpse Mechanische Ontwatering, Recyclage en Applicatie van Slib (AMORAS), gelegen in de Antwerpse haven, en diens ingerichte stortplaats, kunnen deze stappen mogelijk binnen één inrichting gebeuren.

Deze mogelijkheid is niet onderzocht in het dossier. Bij het dossier werd een USB-stick toegevoegd met bijkomende gegevens. Deze blijkt echter beschadigd te zijn, waardoor wij de daarop aanwezige gegevens niet kunnen gebruiken voor de beoordeling van het dossier.

Gelieve ons dus, binnen een termijn van 4 weken, volgende informatie te bezorgen:

- Een uitspraak over de verwerkingsmogelijkheden bij AMORAS;
- De toegevoegde documenten op de USB-stick, ofwel op papier of via een nieuwe, werkende USB-stick.

De OVAM heeft de gevraagde gegevens nodig om een uitspraak over uw aanvraag te kunnen doen. In afwachting van deze informatie stopt de behandeltermijn van uw aanvraag”.

3.4. Daarop richt de kennisgever de volgende vraag aan de zogenaamde AMORAS-inrichting:

“Via deze weg willen wij, Martens en Van Oord Aannemingsbedrijf, u verzoeken een uitspraak te doen m.b.t. de mogelijke acceptatie van baggerspecie vrijkomende bij het werk: Dokkencomplex Hansadok te Antwerpen.

Het betreft hier de acceptatie van 90.000 m³ baggerspecie, welke in een periode van 9 weken aangevoerd zal worden. Periode van start werkzaamheden is onbekend.

Als bijlagen stuur ik u het rapport. Kritische parameters zijn olie en TBT”.

3.5. Namens AMORAS wordt het volgende geantwoord:

“Op basis van de overgemaakte informatie blijkt dat de specie sterk aangerijkt is met minerale olie en tributyltin (TBT). Omwille van deze verhoogde waarden kan de specie niet in de onderwatercel van AMORAS gekiept worden gezien de acceptatiecriteria voor de onderwatercel overschreden zijn.

Amoras beschikt evenwel over een bakkenzuiginstallatie waarbij specie rechtstreeks uit de aanvoerbakken gepompt zou kunnen worden voor verwerking en ontwatering. Deze piste is evenwel actueel niet mogelijk omwille van volgende redenen:

- De waterzuiveringsinstallatie van AMORAS is er momenteel op gericht zwevende deeltjes te verwijderen door coagulatie en precipitatie ervan en om stikstofverbindingen te verwijderen door

bacteriële werking. De installatie is er niet op gericht overige verontreinigende stoffen (zoals tributyltin) te gaan verwijderen. Er zijn evenwel onderzoeksprogramma's in uitvoering om de installatie aan te passen doch op korte termijn zijn er geen mogelijkheden om met TBT-aangerijkt pers- en/of transportwater te gaan zuiveren. Zonder deze extra behandeling zal het verontreinigde water zonder meer geloosd dienen te worden in het kanaaldok wat sterke overschrijdingen van de vergunde lozingsnormen teweeg zou brengen.

- De inrichtingswerken van de monodeponie zijn actueel nog niet afgerond. De bergingslocatie is dus nog niet klaar om verontreinigde specie (in dit geval gevaarlijke baggerspecie omwille van het gehalte aan TBT) te gaan ontvangen op een veilige manier (met bescherming van de onderliggende grond en het grondwater).
- Administratief gezien dient een geactualiseerd inrichtings- en werkplan voor de monodeponie nog goedgekeurd te worden door de toezichthoudend overheid.

Omwille van deze redenen kan AMORAS de voorgestelde partij baggerspecie niet accepteren en verwerken”.

3.6. Op 9 oktober 2015 laat de Nederlandse autoriteit van bestemming weten geen bezwaar te maken tegen de voorgenomen overbrenging.

3.7. Op dezelfde dag geeft OVAM als autoriteit van verzending toestemming voor de overbrenging van de afvalstoffen.

Dit is de thans bestreden beslissing die als volgt is gemotiveerd:

“De kennisgeving BE001004836 heeft betrekking op de overbrenging van 207 000 ton gevaarlijke baggerspecie (EURAL 17 05 05*) afkomstig van het Hansadok te Antwerpen, geproduceerd door Martens en Van Oord en bestemd voor Havenbedrijf Rotterdam, Oude Maasweg 2, havennr 4030, 3197 KJ Rotterdam (NL). De aanvraag werd ingediend voor 230 transporten over een periode van 1 september 2015 tot en met 30 augustus 2016.

Het betreft baggerspecie die vrij komt in het kader van de verdieping van het dokkencomplex rechteroever in de Haven van Antwerpen. Op deze baggerspecie rust een historisch passief. Het gaat dus niet over onderhoudsbaggerspecie. Voor deze werken, die over een periode van zeven jaar uitgevoerd zullen worden, zijn zowel de Vlaamse overheid Afdeling Maritieme Toegang als het Gemeentelijk Havenbedrijf Antwerpen bevoegd. Aangezien het echter over één project gaat dienen de dossiers in het kader van de uitvoerprocedure gezamenlijk beoordeeld te worden.

In het kader van dit project werden reeds volgende kennisgevingen

beoordeeld: BE001003673; BE001003675; BE001004235; BE001004023; BE001004263, BE001004510 en BE001004524.

Aangezien de Verordening (EG) 1013/2006 slechts een kennisgeving voor één jaar voorziet is deze aanvraag noodzakelijk beperkt tot een fractie van de over te brengen specie. De OVAM houdt in haar beslissing, in relatie tot het zelfvoorzieningsprincipe, wel rekening met de totale hoeveelheid specie die bij de verdiepingswerken van het dokkencomplex rechteroever vrij komt.

De OVAM wenst op te merken dat de sterk ecotoxische stof tributyltin (TBT) in hoge mate terug te vinden is in de baggerspecie. De OVAM heeft op basis van het VLAREMA, het bodemdecreet en het model Vlier - humaan toegepast op VITO-gegevens [...] geconcludeerd dat een bodemsaneringsnorm voor bestemmingstype III van 0,51 mg/kg ds als grens voor een aanmerkelijk risico met negatieve effecten voor mens of milieu kan worden beschouwd. [...]

Afvalstoffen met een hogere concentratie aan TBT dienen aldus als gevaarlijk beschouwd te worden. De gemiddelde concentratie TBT in de baggerspecie in kwestie overschrijdt deze waarde en de specie is dus een gevaarlijke afvalstof (EURAL 17 05 05*).

De OVAM heeft tevens 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. Daaruit vloeit voort dat het niet als best beschikbare techniek kan worden beschouwd om baggerspecie te reinigen waarin de gemiddelde concentratie TBT het dubbele van de grenswaarde van 0,51 mg/kg ds overschrijdt.

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. [...]

De gemiddelde concentratie TBT in de specie overschrijdt de norm van 1,02 mg/kg ds voor reiniging. De specie dient dus gestort te worden. In het Vlaamse gewest is één stortplaats vergund waar gevaarlijke baggerspecie hydraulisch kan gestort worden, namelijk AMORAS te Antwerpen. Deze verwerkingsmogelijkheid werd door Martens & Van Oord verkend. Maarten Van Esbroeck bevestigt in naam van AMORAS dat de waterzuiveringsinstallatie en de monodeponie van AMORAS momenteel de TBT-rijke specie niet kunnen accepteren en verwerken.

Indien dus gekozen wordt voor storten in het Vlaamse gewest 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.

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 gedeponereerd in overeenstemming met de Nederlandse en Europese regels. Daarom besluit de OVAM dat de baggerspecie, die niet voor hergebruik in aanmerking komt, mag overgebracht worden naar De Slufter".

3.8. In november 2015 bezorgt het VITO het eindrapport van een door OVAM gevraagde studie "Evaluatie van de beschikbare capaciteit voor verwerking van baggerspecie met tributyltin in Vlaanderen". In de samenvatting van dit rapport wordt gesteld:

"VITO heeft nagegaan of er in Vlaanderen voldoende verwerkingscapaciteit ter beschikking is voor baggerspecie met tributyltin (TBT). Hiervoor zijn de Vlaamse verwerkingscentra bevraagd naar hun mogelijkheden voor verwerking van baggerspecie en voor berging van ontwaterde specie aan de hand van een vragenlijst.

Volgens een nota van FEBEM (november 2013) verwacht men dat er ongeveer 3 miljoen m³ baggerspecie met TBT te verwerken is over een periode van 7 jaar. Dat komt gemiddeld overeen met een jaarlijkse hoeveelheid van ca 430.000 m³ per jaar.

Op basis van de in dit rapport verzamelde gegevens lijkt het dat er in Vlaanderen voldoende capaciteit kan zijn voor de verwerking van baggerspecie en voor het bergen van ontwaterde specie die niet in aanmerking komt voor hergebruik. Er dient echter meer verduidelijking te komen over de mogelijkheden van het verwerkingscentrum AMORAS omdat dit een belangrijk aandeel vormt in de totale Vlaamse capaciteit voor ontwatering en berging.

Een aantal centra doen enkel aan ontwatering, maar meerdere centra kunnen ook baggerspecie behandelen met technieken waarbij de vuilvracht van TBT kan worden verminderd. Het aandeel van de baggerspecie met TBT dat door de inzet van de laatste groep van technieken kan geschikt gemaakt worden voor hergebruik als bouwstof of dat na ontwatering kan geborgen worden als niet gevaarlijke specie in plaats van als gevaarlijke specie zal afhangen van het normenkader dat momenteel wordt herbekeken door OVAM.

Een belangrijk aspect bij de bepaling van de verwerkingscapaciteit voor baggerspecie met TBT is de waterzuivering van het verwerkingscentrum en de lozingsnormen die worden gehanteerd. Technisch is het mogelijk om TBT in

verregaande mate te verwijderen uit het proceswater, maar dan dient men wel effectief gebruik te maken van de best beschikbare technieken. Voor een aantal centra wordt het gebruik van actieve koolfiltratie als optioneel omschreven, terwijl dit soms noodzakelijk zal zijn (afhankelijk van de situatie). Er dient nog meer verduidelijking te komen over het zuiveringsrendement van het met TBT gecontamineerde afvalwater, afkomstig van de verwerking van TBT-houdende specie. Tot heden is er in Vlaanderen beperkte ervaring op basis van labo- en piloottesten opgedaan. Referenties uit het buitenland wijzen er op dat zelfs met een doorgedreven waterzuivering het niet evident is om steeds te voldoen aan de lozingsnormen voor TBT.

De verwerking van 3 miljoen m³ baggerspecie met TBT kan een aanzienlijk beslag leggen op de beschikbare capaciteit van de stortplaatsen in Vlaanderen. Er wordt een overzicht gegeven van de resterende capaciteit voor niet gevaarlijke en gevaarlijke specie. Ook hier is nog onduidelijkheid over de mogelijkheden van de site AMORAS”.

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 bijkomende toestemmingen zullen

worden aangevraagd om baggerspecie over te brengen naar Nederland met het oog op verwijdering, laat staan dat het zeker zou zijn dat daarvoor toestemming zou worden verleend, daar dit onder meer afhankelijk zal zijn van de mate waarin de baggerspecie met TBT is vervuild, en van het beschikbaar komen van alternatieve verwerkingsmogelijkheden, zoals bij AMORAS”.

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 ondenkbaar [is] dat de huidige procedure [...] louter tot doel zou hebben om een commerciële strijd uit te vechten met de kennisgever, een in Nederland gevestigde concurrent van de verzoekende partijen”. Het zou zelfs niet eens duidelijk zijn of de verzoekende partijen de vervuilde baggerspecie zelf kunnen verwerken in overeenstemming met de BBT en tegen de termijn die loopt tot 30 augustus 2016. De verwerende partij meent dat zulks alvast niet het geval is voor de eerste en de tweede verzoekende partij die AMORAS exploiteren; per e-mail van 7 september 2015 heeft AMORAS immers zelf te kennen gegeven dat zij de TBT-rijke baggerspecie momenteel niet kan verwerken. De derde verzoekende partij zou evenmin duidelijkheid scheppen omtrent haar mogelijkheden om de kwestieuze baggerspecie in Vlaanderen te verwerken.

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 en dat het aan de kennisgever toekomt om voor elk transport aan te tonen dat het gehalte aan TBT van de vracht hoger ligt dan 1,02 mg/kg ds.

5. De tussenkomenende 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 ontleenen 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 230 transporten over een periode van 10 oktober 2015 tot en met 30 augustus 2016, terwijl de verdiepingsbaggerwerken in de Antwerpse haven zeven jaar zullen duren” en dat het helemaal niet zeker is dat de baggerspecie die in de toekomst zullen worden uitgebaggerd automatisch naar de Slufter zullen worden overgebracht. Dit zal onder meer afhankelijk zijn van de mate waarin de baggerspecie met TBT is vervuild. Ook de tussenkommende partij wijst op de actuele onmogelijkheid om de baggerspecie op de AMORAS-site te verwerken. Niets zou evenwel beletten dat “de Vlaamse centra in de (nabije) toekomst wel de daartoe vereiste capaciteit en infrastructuur ontwikkelen”. Net zoals de verwerende partij meent zij dat de bestreden beslissing de belangen van de verzoekende partijen niet schaadt aangezien zij zelf niet over inrichtingen beschikken om de baggerspecie aan te nemen en te verwerken. Tot slot benadrukt de tussenkommende partij dat de bestreden beslissing niet uitsluit dat de baggerspecie in Vlaamse centra wordt verwerkt, dat 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” en dat een nietigverklaring geen garantie inhoudt dat de baggerspecie verwerkt zullen worden in de installaties van de verzoekende partijen.

6. In hun memorie van wederantwoord wijzen de verzoekende partijen er op dat zij AMORAS “zonder enige beslissingsbevoegdheid” enkel operationeel uitbaten en dat zij “beschikken over perfect vergunde verwerkingscentra, uitgerust met geschikte waterzuiveringsinstallaties en de

nodige actiefkoolfilters”.

7. In haar laatste memorie benadrukt de verwerende partij dat “zelfs wanneer wordt aangenomen dat [zij] in de toekomst nog analoge beslissingen (tot geen bezwaar) zou nemen om baggerspecie over te brengen naar Nederland met het oog op verwijdering ervan, [...] dan nog [...] het niet mogelijk [is] om daaruit af te leiden dat het beleid erop zou zijn gericht om in de eerstvolgende 60 jaar toestemming te gaan verlenen om alle Vlaamse baggerspecie over te brengen naar Nederland met het oog op verwijdering”. Volgens de verwerende partij zal de “toestand volledig anders zijn” wanneer de AMORAS-installatie “binnen afzienbare termijn volledig beschikbaar zal zijn”.

Beoordeling

8. 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 en zou het aan de kennisgever toekomen om per transport aan te tonen dat de baggerspecie zwaar verontreinigd is met TBT. Het is bovendien allerm minst 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. Waar de verwerende partij en de tussenkomende partij opwerpen dat de baggerspecie in kwestie actueel niet verwerkt kan worden op de AMORAS-site noch op een andere inrichting waarvan de verzoekende partijen exploitant zijn, komt het niet aan de Raad van State toe om zelf een onderzoek in te stellen naar de mogelijkheden tot verwijdering of verwerking van de baggerspecie op een inrichting die de verzoekende partijen exploiteren in het Vlaamse Gewest, laat staan om uitspraak te doen over de BBT-conformiteit ervan. In dit verband volstaat de vaststelling dat de verwerende partij en de tussenkomende partij niet op overtuigende wijze weerleggen dat de verzoekende partijen, de AMORAS-site buiten beschouwing gelaten, zouden beschikken over “perfect vergunde verwerkingscentra, uitgerust met geschikte waterzuiveringsinstallaties en de nodige actiefkoolfilters”.

De excepties worden verworpen.

V. Onderzoek van de middelen

Eerste middel

Standpunt van de partijen

9. In het eerste 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, zonder de resultaten van de door haarzelf bij de Vlaamse Instelling voor Technologisch Onderzoek (VITO) bestelde studie over de ‘Evaluatie van de beschikbare capaciteit voor verwerking van baggerspecie met tributyltin in Vlaanderen’ af te wachten [...], de overbrenging van 207.000 ton baggerspecie met het oog op verwijdering in het Nederlandse baggerstort Slufter ‘voortijdig’ goedkeurt,

terwijl deze 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 (zoals dit ook letterlijk is bepaald in het in opdracht van de verwerende partij opgemaakte draft-eindrapport van VITO van november 2015: ‘Een toestemming voor export richting een D-handeling is mogelijk als duidelijk is dat er in eigen land geen verwerkingsmogelijkheden voor dat afval zijn’, [...]) en aan deze voorwaarde in voorliggend geval niet is voldaan (zoals dit eveneens letterlijk is bepaald in het in opdracht van de verwerende partij opgemaakte draft-eindrapport van VITO van november 2015, [...])”.

10. De verwerende partij antwoordt dat zij overeenkomstig artikel 9 van verordening (EG) 1013/2006 van het Europees Parlement en de Raad van 14 juni 2006 betreffende de overbrenging van afvalstoffen (hierna: EVOA) binnen een termijn van 30 dagen na de datum van de ontvangstbevestiging door de bevoegde autoriteit van bestemming een schriftelijk gemotiveerde beslissing dient te nemen over de aangemelde overbrenging en dat zij aldus gehouden was om ten laatste op 10 oktober 2015 over de voorgenomen overbrenging te beslissen. Bijgevolg kon niet gewacht worden op de resultaten van de bij VITO bestelde studie over de “Evaluatie van de beschikbare capaciteit voor verwerking van baggerspecie met tributyltin in Vlaanderen”.

Voorts beklemtoont de verwerende partij dat uit de bestreden beslissing afdoende blijkt dat zij de haar beschikbare kennis correct heeft toegepast, waarbij zij onder meer heeft vastgesteld en geoordeeld:

“- dat voor TBT op basis van het VLAREMA, het bodemdecreet en het model Vlier-humaan toegepast op VITO-gegevens, kan geconcludeerd worden dat een bodemsaneringsnorm voor bestemmingstype III van

0,51 mg/kg ds als grens kan gehanteerd worden voor een aanmerkelijk risico met negatieve effecten voor mens of milieu;

- dat deze grenswaarde momenteel op vraag van de OVAM wordt geactualiseerd naar het S-Risk model, hetgeen in de toekomst tot een aanpassing van die grenswaarde aanleiding zou kunnen geven, doch dat er daaromtrent op heden nog geen uitspraak kan worden gedaan, zodat de OVAM op basis van het voorzorgbeginsel, in afwachting van de actualisering, de grenswaarde van 0,51 mg/kg ds blijft hanteren ten einde een mogelijk gevaar voor de gezondheid van mensen, dieren of planten te voorkomen en het milieu te beschermen tegen de negatieve invloed van TBT;
- dat baggerspecie met een hogere concentratie aan TBT dan 0,51 mg/kg ds aldus als gevaarlijk dient te worden beschouwd;
- dat OVAM de verwerkingsmogelijkheden voor baggerspecie verontreinigd met TBT heeft onderzocht, in het bijzonder op basis van het 'TBT Clean' project, en daaruit afleidt dat de concentratie TBT binnen een termijn van één jaar kan gehalveerd worden, waaruit kan worden besloten dat het niet als BBT kan worden beschouwd om baggerspecie te reinigen waarin de gemiddelde concentratie aan TBT het dubbele van de grenswaarde aan TBT overschrijdt;
- dat derhalve enkel baggerspecie met een beperkte concentratie aan TBT kan worden gereinigd in Vlaanderen;
- dat de baggerspecie waarvoor de overbrenging wordt gevraagd evenwel TBT-rijke baggersspecie is, daar de gemiddelde concentratie aan TBT de norm van 1,02 mg/kg ds voor reiniging overschrijdt, zodat de specie dient te worden gestort;
- dat er in het Vlaams gewest op heden slechts één stortplaats is vergund waar gevaarlijke baggerspecie hydraulisch kan gestort worden, namelijk AMORAS te Antwerpen, doch dat AMORAS naar aanleiding van een bevraging heeft aangegeven dat de waterzuiveringsinstallatie en de monodeponie van AMORAS momenteel de TBT-rijke specie niet kunnen accepteren en verwerken;
- dat het op andere wijze storten in het Vlaams gewest zou inhouden dat meerdere stappen moeten worden doorlopen, met name: het baggeren, transport naar een verwerkingsinrichting voor lagunering en ontwatering, waterzuivering en lozing, uitgraven van de steekvaste specie, overbrengen naar een stortplaats en tenslotte storten. Dat dit traject gezien de grote hoeveelheid TBT-rijke baggerspecie die in het kader van de verdieping van het dokkencomplex te Antwerpen vrijkomt, niet automatisch als best beschikbare techniek kan worden aangemerkt, en een verwijdering met zo weinig mogelijk logistieke stappen in dit specifieke geval minstens evenwaardig lijkt. Dat het hydraulisch storten in het depot De Slufter aan het criterium van zo weinig mogelijk logistieke stappen voldoet".

Volgens de verwerende partij komt VITO in haar rapport niet tot het besluit dat een toestemming voor export van met TBT vervuilde baggerspecie

op heden niet mogelijk is. In het rapport zou namelijk worden opgemerkt dat een belangrijk aandeel van de totale Vlaamse capaciteit voor ontwatering en berging gevormd wordt door het verwerkingscentrum AMORAS, waaromtrent echter nog meer verduidelijking dient te worden verkregen. Tevens zou VITO aangeven dat een belangrijk aspect van de verwerkingscapaciteit voor baggerspecie met TBT gelegen is bij de waterzuivering van het verwerkingscentrum en de lozingsnormen die worden gehanteerd, dat “er in Vlaanderen tot heden slechts een beperkte ervaring is op basis van labo- en piloottesten, terwijl referenties uit het buitenland erop wijzen dat zelfs met een doorgedreven waterzuivering het niet evident is om steeds te voldoen aan de lozingsnormen voor TBT” en dat “de totale verwachte hoeveelheid vrij te komen TBT-rijke baggerspecie over een periode van 7 jaar ongeveer 3 miljoen m³ zal bedragen, en de verwerking daarvan in Vlaanderen hoe dan ook een aanzienlijk beslag zou leggen op de beschikbare capaciteit van de stortplaatsen”.

11. De tussenkomende partij laat gelden dat artikel 9 EVOA aan de bevoegde autoriteiten een niet-verlengbare termijn van 30 dagen oplegt om over de aanvraag tot overbrenging te beslissen, dat de verwerende partij niet in de mogelijkheid was om de VITO-studie af te wachten, dat uit rechtspraak van het Hof van Justitie blijkt dat de beginselen van beste beschikbare technieken, zelfvoorziening en nabijheid vereisen dat de aanvrager van een exporttoelating een onderscheid maakt tussen het afval dat voor nuttige verwerking in aanmerking komt en afval dat verwijderd dient te worden, dat uit de bestreden beslissing blijkt dat de verwerende partij dergelijk onderscheid heeft gemaakt en dat zij enkel toestemming heeft gegeven voor de specie die een concentratiewaarde heeft van meer dan 0,51 mg/kg ds TBT. Voorts zet de tussenkomende partij uiteen dat de verwerende partij eveneens de verwerkingsmogelijkheden van deze baggerspecie heeft onderzocht en dat met betrekking tot de specie waarvan de gemiddelde concentratie TBT het dubbele van de grenswaarde 0,51 mg/kg ds overschrijdt reiniging niet als beste beschikbare techniek kan worden aangemerkt. In een volgende stap heeft de verwerende partij onderzocht of de zwaar verontreinigde specie het best gestort kan worden op stortplaatsen die in het Vlaamse Gewest

gelegen zijn, dan wel in het depot de Slufter in Nederland. Daarbij heeft zij vastgesteld dat AMORAS weliswaar beschikt over een vergunning om hydraulisch te storten “maar niet om dergelijke gevaarlijke stoffen zoals TBT te storten”. Bijgevolg zou de optie om in het Vlaamse Gewest te storten meebrengen dat “verschillende opeenvolgende stappen worden doorlopen”. De tussenkomen partij vervolgt dat het zelfvoorzieningsbeginsel en het nabijheidsbeginsel vereisen dat in de eerste plaats wordt gekeken naar de mogelijkheid tot verwerking in eigen land, maar niet verplichten tot een verwerking in eigen land. Zij herinnert er aan dat volgens artikel 16 van de kaderrichtlijn afval het nabijheidsbeginsel inhoudt dat “afval moet worden verwijderd in één van de meest nabijgelegen daartoe ‘geschikte’ verwerkingsinstallaties voorzien van de ‘best beschikbare technologie’”. In de bestreden beslissing wordt als voorwaarde voor de overbrenging opgelegd dat “vóór elk transport het gehalte aan TBT van de vracht geanalyseerd wordt en deze waarde hoger dan 1,02 mg/kg ds ligt”. In dit verband heeft zij van OVAM de toestemming gekregen om een uitgebreide in situ keuring te doen. Ook wijst de tussenkomen partij erop dat OVAM terzake de vereiste milieutechnische expertise bezit. Tot slot stelt zij dat de resultaten van de VITO-studie “de conclusies van de bestreden beslissing alleen maar bevestigen”, omdat er meer verduidelijking moet komen over “de mogelijkheden van het verwerkingscentrum AMORAS omdat dit een belangrijk aandeel vormt in de totale Vlaamse capaciteit voor ontwatering en berging” en “het zuiveringsrendement van het met TBT gecontamineerde afvalwater, afkomstig van de verwerking van TBT-houdende specie”.

12. In hun memorie van wederantwoord dupliceren de verzoekende partijen dat het VITO-rapport hun standpunt bevestigt over de Vlaamse capaciteit voor de verwerking van baggerspecie en voor het bergen van ontwaterde specie die niet voor hergebruik in aanmerking komt, dat de vraag van VITO naar intensieve opvolging van de effectiviteit van de waterzuiveringsinstallaties in de praktijk door de eerste verzoekende partij wordt ingevuld bij de verwerking van met TBT verontreinigde specie, dat AMORAS onder meer voor de verwerking van met TBT verontreinigde baggerspecie was bestemd en geconcipieerd, dat een

exporttoelating voor een D-handeling enkel mogelijk is indien duidelijk is dat er in eigen land geen verwerkingsmogelijkheden zijn, dat “hydraulisch storten” als BBT juridisch kant noch wal raakt, dat ook in de centra van de eerste verzoekende partij te Zwijndrecht, Ruisbroek en Zeebrugge en in het centrum van de tweede verzoekende partij te Hulsdonk baggerspecie hydraulisch kan worden aanvaard.

13. In haar laatste memorie voegt de verwerende partij nog toe 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 207 000 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”.

14. De tussenkomenende partij werpt in haar laatste memorie op dat de verzoekende partijen geen belang hebben bij het middel omdat de aangeklaagde onregelmatigheid geen invloed kon hebben op de draagwijdte van de bestreden beslissing. Namens AMORAS zou namelijk zijn verklaard dat de baggerspecie op deze inrichting niet kan worden aangenomen en verwerkt, ongeacht de techniek die voor het storten gebruikt wordt. Bijgevolg kunnen de eerste en de tweede verzoekende partij - als exploitanten van AMORAS - geen voordeel halen uit de nietigverklaring op grond van dit middel omdat zij geen kans maken de baggerspecie te ontvangen. Ook de inrichting die de derde verzoekende partij exploiteert aan het Rodehuizedok zou niet vergund zijn voor de verwerking van gevaarlijk afval.

Over de grond van de zaak argumenteert zij 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 tussenkomenende 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 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 het bepaalde van 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 tussenkommende 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 de bestreden beslissing uitdrukkelijk wordt gesteld dat voor de verwijdering in het depot de Slufter minder logistieke stappen

vereist zijn, dat de baggerspecie werd getoetst aan de acceptatiecriteria van de Slufter en dat de Nederlandse autoriteit van bestemming heeft geoordeeld dat de afvalstoffen milieuverantwoord worden aanvaard en gedeponeerd in overeenstemming met de Nederlandse en Europese regels. Tevens wordt wel degelijk een onderscheid 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 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).

15. 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 tussenkomende partij gesuggereerde prejudiciële vragen aan het Hof van Justitie voor te leggen.

Beoordeling

Ontvankelijkheid van het middel

16. Zoals reeds in randnummer 8 werd opgemerkt, komt het niet aan de Raad van State toe om zelf een onderzoek in te stellen naar de mogelijkheden tot verwijdering of verwerking van de baggerspecie in een inrichting die de verzoekende partijen exploiteren. In dit verband volstaat de Raad van State met de vaststelling dat de verzoekende partijen zeggen te beschikken over “perfect vergunde verwerkingscentra, uitgerust met geschikte waterzuiveringsinstallaties en de nodige actiefkoolfilters”. Ook zou de eerste verzoekende partij bepaalde ervaringen hebben opgedaan met de verwerking en reiniging van met TBT verontreinigde baggerspecie. Door enkel te wijzen op de onmogelijkheid om de met TBT verontreinigde baggerspecie op de AMORAS-site te aanvaarden en te verwijderen, toont de tussenkomenende partij het tegendeel niet aan.

Het middel is ontvankelijk.

Gegrontheid van het middel

17. 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”.

18. In de bestreden beslissing wordt gesteld dat artikel 11 EVOA op de kennisgeving van toepassing is. OVAM geeft aan dat de baggerspecie waarvan de concentratie TBT hoger is dan 1,02 mg/kg ds gestort dient te worden. In zoverre de bestreden beslissing de verwerking op de AMORAS-site uitsluit, geldt zulks enkel voor de hypothese waarin hydraulisch gestort zou worden. Met betrekking tot de mogelijkheid om de baggerspecie via een andere werkwijze op vergunde stortplaatsen in het Vlaamse Gewest te storten, wijst OVAM 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”, waardoor een dergelijk (niet-hydraulisch) scenario niet automatisch als beste beschikbare techniek (BBT) aan te merken is, terwijl “[h]et verwerkingstraject [...] namelijk hydraulisch storten in het depot De Slufter te Rotterdam, voldoet aan het criterium van zo weinig mogelijk logistieke stappen”.

19. 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.

20. De bestreden beslissing sluit niet volledig uit dat de met TBT vervuilde baggerspecie op vergunde stortplaatsen in het Vlaamse Gewest kan worden gestort en 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 transposeerbaar 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 een onjuiste, minstens een onzorgvuldige, invulling heeft gegeven aan de beste beschikbare technieken, zoals bedoeld in artikel 4.1.2.1 van Vlarem II.

21. De uitlegging, in de door de 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 19 en 20 uiteengezette vernietigingsmotieven. De Raad van State is dan ook, op grond van artikel 267 VWEU, niet gehouden de door de 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 9 oktober 2015 houdende toestemming voor de grensoverschrijdende overbrenging van 207.000 ton afvalstoffen zoals omschreven in kennisgeving BE001004836.

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 het beroep tot nietigverklaring, begroot op een rolrecht van 600 euro en een rechtsplegingsvergoeding van 700 euro verschuldigd aan de verzoekende partijen.

De tussenkommende partij wordt verwezen in de kosten van de tussenkomst, begroot op 150 euro.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van acht juni 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