

RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

**nr. 128.293 van 19 februari 2004
in de zaak A. 143.479/VII-30.966.**

In zake : de n.v. AQUAFIN,
die woonplaats kiest bij
Advocaat P. PEETERS,
kantoor houdende te ANTWERPEN,
Graanmarkt 2

tegen :

het Vlaamse Gewest, vertegenwoordigd door de Vlaamse regering,
dat woonplaats kiest bij
Advocaat J. NIJS,
kantoor houdende te DENDERMONDE,
Noordlaan 82-84.

DE VOORZITTER VAN DE VIIe KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat de n.v. AQUAFIN op 3 november 2003 heeft ingediend om de schorsing te vorderen van de tenuitvoerlegging van het besluit van de Vlaamse minister van Leefmilieu, Landbouw en Ontwikkelings-samenwerking van 28 augustus 2003 houdende uitspraak over het beroep aange-tekend tegen de beslissing van de bestendige deputatie van de provincieraad van Oost-Vlaanderen van 27 februari 2003 houdende aktenaam van de mededeling van kleine verandering van de n.v. AQUAFIN van een vergunde rioolwaterzuiverings-installatie, gelegen te 9260 Schellebelle (Wichelen), Meerbos 26;

Gezien de nota van de verwerende partij;

Gezien het verslag opgemaakt door Auditeur P. PROVOOST;

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan partijen;

Gelet op de beschikking van 12 januari 2004 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 22 januari 2004;

Gehoord het verslag van Kamervoorzitter M.-R. BRACKE;

Gehoord de opmerkingen van Advocaat P. PEETERS, die verschijnt voor de verzoekende partij, en van Advocaat J. DE CONINCK die, loco Advocaat J. NIJS verschijnt voor de verwerende partij;

Gehoord het eensluidend advies van Auditeur P. PROVOOST;

Gelet op de artikelen 17 en 18 en titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973;

1. Overwegende dat de gegevens van de zaak als volgt kunnen worden samengevat :

De verzoekende partij exploiteert te Schellebelle (Wichelen) een rioolwaterzuiveringsinstallatie. Het gaat om een vrij kleine inrichting, met een capaciteit van 6.500 inwoner-equivalent (I.E.).

De lopende vergunning werd op 25 juni 1998 verleend door de bestendige deputatie van de provincieraad van Oost-Vlaanderen voor een termijn van twintig jaar. De inrichting is zo opgevat dat alle toekomstige water (influent) eerst een primaire mechanische zuivering ondergaat, waarna de ene helft wordt geloosd, maar de andere helft nog verder biologisch wordt gezuiverd. Voor de lozing gelden de normen van bijlage 5.3.1.b bij Vlarem II.

Op 10 december 2002 meldt de exploitant de verandering van de inrichting, bij toepassing van de vereenvoudigde procedure van artikel 27, § 2, van het Milieuvergunningsdecreet. Het gaat erom dat voortaan al het water biologisch zal worden gezuiverd, zodat de capaciteit van de biologische behandeling wordt verhoogd van 3 naar 6 DWA (droogweeraanvoer). Daarnaast mogen vier rubrieken worden geschrapt, omdat deze onderdelen niet worden gebruikt.

Op 27 februari 2003 verleent de bestendige deputatie vergunning bij wege van aktename.

De Vlaamse Milieumaatschappij tekent administratief beroep aan tegen de vergunning. Ze wil volgende lozingsnormen laten opleggen :

"Voor de lozing in het ontvangend oppervlaktewater dient voldaan te worden aan volgende voorwaarden : bijlage 5.3.1.b) Vlarem II en de volgende bijzondere voorwaarden :

- 5) In afwijking tot wat vermeld is in bijlage 5.3.1.b) zijn zowel de concentratiewaarde als het verminderingspercentage van toepassing
- 6) Totaal N = 30 mg/l (gemiddelde x 1,5) voor zover de influentconcentraties worden gehaald (Aquafin dient aan te tonen waarom dit niet het geval is).

7) In afwijking van de datum zoals vermeld in bijlage 5.3.1.b), moet de RWZI onmiddellijk voldoen aan de hier bepaalde normen. (...)"

Volgende adviezen worden verleend :

- Monumenten en Landschappen adviseert voorwaardelijk gunstig;
- de afdeling Stedenbouwkundige Vergunningen adviseert gunstig;
- de Vlaamse Milieumaatschappij adviseert in de zin van haar ingesteld administratief beroep;
- de afdeling Milieuvergunningen adviseert het beroep gedeeltelijk gegrond te verklaren, en stelt, wat de lozingsnormen betreft, volgende wijziging van de vergunning voor :

"2) In artikel 3 wordt geschrapt :

'de lopende uitbatingsvoorwaarden'

en vervangen door

'de volgende bijzondere voorwaarden :

- voor de lozing in het ontvangende oppervlaktewater dient voldaan te worden aan bijlage 5.3.1.b van titel II van het Vlarem, en volgende lozingsvoorwaarden :
 - ZS = 35 mg/l (95%-iel)
 - N_{tot} = 20 mg/l (jaargemiddelde)

(...)"

- de Gewestelijke Milieuvergunningscommissie adviseert zoals de afdeling Milieuvergunningen.

Op 28 augustus 2003 wordt de bestreden beslissing genomen. Volgende normen worden opgelegd, waarbij de verminderingspercentages gelden vanaf 31 december 2003 :

BVZ	25 mg/l	minimum 90 % vermindering
CVZ	125 mg/l	minimum 75 % vermindering
ZS	35 mg/l	minimum 90 % vermindering
Totaal fosfor	2 mg/l	minimum 80 % vermindering
Totaal stikstof	15 mg/l	minimum 80 % vermindering;

2. Overwegende dat krachtens artikel 17, § 2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State slechts tot schorsing van de tenuitvoerlegging kan worden besloten onder de dubbele voorwaarde dat ernstige middelen worden aangevoerd die de nietigverklaring van de aangevochten akte of verordening kunnen

verantwoorden en dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de bestreden akte of verordening een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen;

2.1. Overwegende, wat de tweede voorwaarde betreft, dat de verzoekende partij aanvoert wat volgt :

"31. Verzoekster kan onmogelijk de nieuw opgelegde voorwaarden realiseren tegen 31 december 2003. Ten einde aan deze voorwaarden te voldoen dient zij immers belangrijke en tijdrovende investeringen uit te voeren.

Voor het behalen van het verwijderingsrendement en het dagmaximum voor totaal stikstof zijn de volgende investeringen noodzakelijk :

- Meetcabine met on-line analysers

Doel is de beluchting continu bij te sturen op basis van de gemeten waarden van ammonium en nitraat in het beluchtingsbekken. Normaal gezien gebeuren deze bijsturingen door de operator op basis van (maximaal) één meting per dag. De analysers meten om de 10 á 20 minuten de concentraties van beide parameters. Indien de ammoniumconcentratie te hoog ligt wordt meer belucht, indien de nitraatconcentratie te hoog ligt wordt minder belucht. De ammoniumregeling gaat voor omdat deze meest kritisch is in functie van processtabiliteit.

- Continu spoelende zandfilters

Op het gezuiverde effluent (dus na de nabezinktank van de RWZI) wordt een bijkomende behandeling voorzien vooraleer het geloosd wordt. Deze behandeling bestaat erin een deel van het debiet op te pompen met pomp-pompen naar een aantal zandfilters. In dit geval is het slechts deel de bedoeling van deze filters om zwevend materiaal te verwijderen door filtratie uit het afvalwater. Het hoofddoel is nog resterende nitraatstikstof uit het afvalwater te verwijderen. Hiertoe ontwikkelt zich op natuurlijke wijze een bepaalde biomassa op het filtermateriaal die voor de denitrificatie (verwijdering van nitraat) instaat. Deze biomassa heeft een koolstofbron nodig om te kunnen groeien (volgend punt). Verder werken de filters ook als 'slot op de deur' omdat ze met de rest zwevende stoffen ook nog een deel (organische) stikstof uit het effluent halen. Op die manier garanderen ze mee het behalen van het dagmaximum.

- Container met koolstofbron

De denitrificerende bacteriën in de filter hebben koolstofbron (zeg maar suikers) nodig om te kunnen groeien. Vermits de 'suikers' in het afvalwater allemaal zijn verbruikt in het zuiveringsproces dient hier extra koolstof te worden toegevoegd. Door een gecontroleerde toevoeging kunnen zeer lage stikstofconcentraties in de uitloop van de filter bekomen worden, waardoor het mogelijk is de zeer strenge rendementen te halen. Verder werken de filters ook als 'slot op de deur' omdat ze met de rest zwevende stoffen ook nog een deel (organische) stikstof uit het effluent halen. Op die manier garanderen ze mee het behalen van het dagmaximum. De koolstofbron wordt opgeslagen in een container met mixer en via een doseerpomp bij de voedingsstroom naar de zandfilters gevoegd.

Voor het behalen van de concentratienorm en het verwijderingspercentage voor totaal fosfor dienen de volgende investeringen te worden uitgevoerd :

- Container met defosfatiemiddel

Ten behoeve van het behalen van zowel de concentratienorm als het verwijderingspercentage worden chemicaliën (meestal ijzerchloorsulfaat) in het beluchtingsbekken gedoseerd om de aanwezige fosfaten chemisch neer te slaan. Zonder defosfatiemiddel zijn noch de concentratiewaarde, noch het rendement haalbaar vermits de RWZI dan over geen enkele tool beschikt om de norm te

halen. De container is dubbelwandig of ingekuipt omwille van veiligheidsredenen. De chemicaliën worden via doseerpompen naar het beluchtingsbekken gepompt.

- On-line fosfaatanalyser

Vermits zeer grote hoeveelheden chemicaliën moeten gedoseerd worden om aan de strenge rendementsnorm te voldoen dienen deze gecontroleerd toegevoegd te worden zodat niet over- of ondergedoseerd wordt. Ten behoeve van het rendement is bijgevolg een continu meettoestel nodig dat om de 20 minuten een meting van de fosfaten uitvoert. Dit toestel wordt samen met de hogervermelde monitoren voor ammonium en nitraat in een kunststof cabine opgesteld.

Deze bijkomende investeringen veroorzaken nog een aantal bijkomende werken. De voornaamste hiervan zijn het gieten van een betonnen pompput en betonsokkel voor de zandfilters, een betonsokkel voor de chemicaliëntank, de koolstofbroncontainer en de cabine met de analysers. Daarnaast zijn leidingwerken, (afvalwater- en chemicaliënleidingen) en vooral elektrische werken (zowel voedings- als signaalkabels) belangrijke bijkomende kosten bij het realiseren van dit soort zaken. Vermits deze algemene voorzieningen zeer installatiespecifiek zijn worden zij zoals gebruikelijk niet in detail meegenomen in de nu gemaakte ruwe raming voor opname op het IP. Budgettering in detail gebeurt in een volgende fase, namelijk bij opmaak van het Technisch Plan.

32. Deze werken kunnen onmogelijk worden uitgevoerd voor 31 december 2003. Deze onmogelijkheid geldt des meer nu voor bepaalde werken, met name de betonnen pompput, de sokkel en de meetcabine, een stedenbouwkundige vergunning noodzakelijk is. Verzoekster is daarenboven onderworpen aan de wetgeving op de overheidsopdrachten zodat voor al deze werken een aanbestedingsprocedure moet worden gevolgd wat impliceert dat een bestek moet worden opgemaakt, de opdracht moet worden bekend gemaakt, termijnen moeten worden gerespecteerd, ...

De kostprijs van deze werken wordt geraamd op 295.000 euro. De totale doorlooptijd kan anderzijds geraamd worden op een jaar. De realisatie van de aanpassingen vergt immers een stedenbouwkundige vergunning evenals een uitbreiding en wijziging van de milieuvergunning nodig voor de proceswijzigingen en de opslag van corrosieve stoffen (defosfatatie middel). Ook moet voor de gunning van de werken de wetgeving op de overheidsopdrachten worden nageleefd. Tenslotte moet ook nog tijd worden voorzien voor de opstart en de afstellingen.

Een overgangsperiode tot 31 januari 2005 is dus zeker noodzakelijk. Ook hier weze nochtans opgemerkt dat de noodzakelijke werken en kosten zoals door verzoekster voorgesteld aan het Permanent Overleg op 21 oktober 2003, werden afgewezen.

33. Verzoekster zal zich op 1 januari 2004 aldus onvermijdelijk in een toestand van onwettelijkheid bevinden. Overeenkomstig artikel 22 van het milieuvergunningsdecreet en artikel 43, §1 Vlare 1 berust op de exploitant van een vergunningsplichtige inrichting de wettelijke verplichting om de vergunningsvoorwaarden na te leven.

Een toestand van onwettelijkheid houdt allereerst een moreel nadeel in voor verzoekster nu zij ingevolge de bestreden beslissing in de onwettigheid wordt gedrongen.

Daarenboven ontstaat voor verzoekster en haar bestuurders een onmiskenbaar risico op administratieve en strafrechtelijke sancties. Zo voorziet artikel 39, §1 van het milieuvergunningsdecreet in een gevangenisstraf en/of een geldboete indien een inrichting zonder vergunning wordt geëxploiteerd.

Uw Raad oordeelde reeds dat het risico op dwangmaatregelen en strafrechtelijke vervolging een moeilijk te herstellen ernstig nadeel uitmaakt (R.v.St. nr. 113.053 van 28 november 2002).

Dit risico op dwangmaatregelen en strafrechtelijke vervolging geldt des te meer nu verzoekster de lozingen van het effluent met overschrijding van de lozingsvoorwaarden onmogelijk kan stil leggen. Aangezien er continu afvalwater via de riolering wordt afgevoerd naar het RWZI zal het RWZI in elke omstandigheid, dus per hypothese ook indien het RWZI niet zou zuiveren, het aangevoerde afvalwater moeten lozen in de Schelde. Verzoekster zal bijgevolg ook na 31 december 2003 in elke omstandigheid afvalwater moeten lozen in de Schelde en zal zich dus onvermijdelijk in een toestand van illegaliteit bevinden.

34. Zoals reeds hoger werd aangegeven heeft verzoeker eerst getracht om in overleg met de bevoegde instanties een overgangsregeling te bekomen van de Minister. Zij was echter bij afwezigheid van een formele toezegging verplicht om de onderhavige vordering tot schorsing bij Uw Raad in te dienen en zij heeft hiertoe ook de nodige diligentie aan de dag gelegd.

35. De omstandigheid dat de Minister voorafgaandelijk aan het bestreden besluit een ontwerp van besluit tot wijziging van de Vlarem-reglementering aan verzoekster heeft meegedeeld, neemt geenszins het moeilijk te herstellen ernstig nadeel weg. Zoals reeds werd aangetoond gaat het immers om een document zonder enige rechtskracht dat nog op diverse niveaus kan worden bijgestuurd. Bovendien wordt in dit document eveneens een overgangsperiode tot 31 december 2005 voorzien voor de bestaande inrichtingen.

36. Het feit dat in de motieven van het bestreden besluit melding wordt gemaakt van de mogelijkheid om via een gemotiveerde vraag tot wijziging een tijdelijke versoepeling te bekomen voor de reductiepercentage doet evenmin afbreuk aan het moeilijk te herstellen ernstig nadeel. De reductiepercentages betreffen slechts één aspect van de verstrengde voorwaarden. Ondanks aandringen bij de bevoegde minister werd geen enkele versoepeling bekomen. Verzoekster heeft overigens geen enkele waarborg dat aan zulk gebeurlijk verzoek ook gunstig gevolg zou worden gegeven, noch belet zulks dat verzoekster zich inmiddels in de illegaliteit zou bevinden.

37. In geval uw Raad zou overgaan tot een belangenafweging weegt het belang van verzoekster duidelijk zwaarder door dan het algemeen belang dat de Minister wordt geacht na te streven. De zeer strenge voorwaarden die aan verzoekster worden opgelegd per 31 december 2003, zullen immers pas op 31 december 2005 van kracht zijn voor alle andere milieuvergunningplichtigen";

2.2. Overwegende dat de verzoekende partij in opdracht van de verwerende partij te Wichelen afvalwater zuivert en daartoe een vrij kleine rioolwaterzuiveringsinstallatie met een capaciteit van 6.500 inwoner-equivalent exploiteert; dat het betoog van de verzoekende partij er in essentie op neerkomt dat de met de bestreden beslissing van 28 augustus 2003 opgelegde lozingsnormen voor stikstof en fosfor, die strenger zijn dan de algemene en sectorale voorwaarden, onmogelijk kunnen worden gehaald tegen 31 december 2003, vermits daartoe werken noodzakelijk zijn waarvoor niet alleen een bouwvergunning is vereist maar die ook onderworpen zijn aan de wetgeving op de overheidsopdrachten, hetgeen het verplicht volgen van bepaalde procedures inhoudt die ook een zekere tijd vergen;

Overwegende dat, indien het betoog van de verzoekende partij correct is, zij overmacht zou kunnen invoeren; dat het alsdan niet waarschijnlijk is dat

de kans op strafrechtelijke sancties reëel is; dat dit des te meer klemmt nu de tijdelijke stopzetting van de exploitatie van de rioolwaterzuiveringsinstallatie zou betekenen dat het afvalwater totaal ongezuiverd wordt geloosd hetgeen een grotere schade betekent voor mens en milieu, dan wanneer wel gezuiverd water wordt geloosd dat enkel niet voldoet aan de zonder overgangstermijn opgelegde strengere stikstof- en fosfornormen; dat alleen reeds om die reden de onderhavige zaak niet te vergelijken valt met de zaak UMICORE waarnaar de verzoekende partij verwijst;

Overwegende dat het aangevoerd moreel nadeel, dat erin zou bestaan zich in de onwettigheid te bevinden, kan worden hersteld door de gebeurlijke vernietiging van de bestreden beslissing;

Overwegende dat derhalve aan de tweede voorwaarde gesteld door artikel 17, § 2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State niet is voldaan; dat die vaststelling volstaat om de vordering tot schorsing af te wijzen,

B E S L U I T :

Artikel 1.

De vordering tot schorsing wordt verworpen.

Artikel 2.

De uitspraak over de bijdrage in de betaling van de kosten van de vordering tot schorsing wordt uitgesteld.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op
negentien februari tweeduizend en vier, door :

Mevr.	M.-R. BRACKE,	kamervoorzitter,
	A. WIJNANTS,	griffier.

De griffier,

De voorzitter,

A. WIJNANTS.

M.-R. BRACKE.