

Rolnummer 7381
Arrest nr. 78/2021 van 27 mei 2021

## A R R E S T

---

*In zake* : de prejudiciële vraag over artikel 46, § 1, eerste lid, 11°, van het decreet van het Vlaamse Gewest van 23 december 2011 « betreffende het duurzaam beheer van materiaalkringlopen en afvalstoffen », gesteld door de Rechtbank van eerste aanleg Antwerpen, afdeling Antwerpen.

Het Grondwettelijk Hof,

samengesteld uit de voorzitters L. Lavrysen en F. Daoût, en de rechters T. Merckx-Van Goey, T. Giet, R. Leysen, M. Pâques en T. Detienne, bijgestaan door de griffier P.-Y. Dutilleux, onder voorzitterschap van voorzitter L. Lavrysen,

wijst na beraad het volgende arrest :

\*

\* \*

## I. *Onderwerp van de prejudiciële vraag en rechtspleging*

Bij vonnis van 31 januari 2020, waarvan de expeditie ter griffie van het Hof is ingekomen op 3 april 2020, heeft de Rechtbank van eerste aanleg Antwerpen, afdeling Antwerpen, de volgende prejudiciële vraag gesteld :

« Schendt artikel 46, § 1, eerste lid, 11° van het Decreet [van het Vlaamse Gewest] van 23 december 2011 betreffende het duurzaam beheer van materiaalkringlopen en afvalstoffen zoals van toepassing voorafgaand aan de wijziging van voormelde bepaling bij Decreet van 21 december 2018 houdende bepalingen tot begeleiding van de begroting 2019, de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, voor zover die bepaling niet van toepassing is op de calciumchlorideafvalstoffen die afkomstig zijn van het calciumchlorideproces en die gestort worden op een daartoe vergunde stortplaats, terwijl deze bepaling wel van toepassing is op de calciumchlorideafvalstoffen afkomstig van de productie van fosforzuur en van metallurgische processen ? ».

Memories en memories van antwoord zijn ingediend door :

- de nv « Tessengerlo Group », bijgestaan en vertegenwoordigd door Mr. I. Cuypers, advocaat bij de balie van Antwerpen;
- de Openbare Vlaamse Afvalstoffenmaatschappij, bijgestaan en vertegenwoordigd door Mr. W. Slosse en Mr. A. Gelijkens, advocaten bij de balie van Antwerpen;
- de Vlaamse Regering, bijgestaan en vertegenwoordigd door Mr. W. Slosse en Mr. A. Gelijkens.

Bij beschikking van 3 maart 2021 heeft het Hof, na de rechters-verslaggevers R. Leysen en T. Giet te hebben gehoord, beslist dat de zaak in staat van wijzen is, dat geen terechtzitting zal worden gehouden, tenzij een partij binnen zeven dagen na ontvangst van de kennisgeving van die beschikking een verzoek heeft ingediend om te worden gehoord, en dat, behoudens zulk een verzoek, de debatten zullen worden gesloten op 17 maart 2021 en de zaak in beraad zal worden genomen.

Aangezien geen enkel verzoek tot terechtzitting werd ingediend, is de zaak op 17 maart 2021 in beraad genomen.

De bepalingen van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Grondwettelijk Hof met betrekking tot de rechtspleging en het gebruik van de talen werden toegepast.

## II. *De feiten en de rechtspleging in het bodemgeschil*

De nv « Tessengerlo Group » beschikt over een productie-eenheid te Ham, waar zij sinds 2015 onder meer calciumchloride produceert. Bij dat productieproces vindt een reactie van krijt met zoutzuur plaats. De afvalstoffen die bij dat productieproces ontstaan, bestaan uit gipshoudend slib dat vervolgens wordt geperst tot filterkoeken. Vanaf het derde kwartaal van 2016 stort de nv « Tessengerlo Group » die filterkoeken op haar eigen stortplaats, zodat zij hiervoor een milieuheffing dient te betalen overeenkomstig het decreet van het Vlaamse Gewest van 23 december 2011 « betreffende het duurzaam beheer van materiaalkringlopen en afvalstoffen » (hierna : het decreet van 23 december 2011).

Bij de vaststelling van het bedrag van die milieuheffing voor de jaren 2016 tot en met 2018 maakt de Openbare Vlaamse Afvalstoffenmaatschappij (hierna : de OVAM) toepassing van het tarief voor het storten op een daartoe vergunde stortplaats van niet-brandbare afvalstoffen, zoals vastgesteld in artikel 46, § 1, eerste lid, 5°, van het decreet van 23 december 2011. De nv « Tessengerlo Group » is echter van mening dat toepassing moet worden gemaakt van het verlaagde tarief voor het storten op een daartoe vergunde stortplaats van gips- of calciumchlorideafvalstoffen van de productie van fosforzuur en van metallurgische processen, zoals vastgesteld in artikel 46, § 1, eerste lid, 11°, van het decreet van 23 december 2011. Om die reden stelt zij beroep in tegen de beslissing van de OVAM bij de Vlaamse minister van Omgeving, Natuur en Landbouw, die het beroep afwijst.

De nv « Tessengerlo Group » stelt tegen de beslissing van de minister beroep in bij de verwijzende rechter. In een tussenvonnis van 31 januari 2020 verklaart de verwijzende rechter het eerste middel van de nv « Tessengerlo Group » ongegrond. De verwijzende rechter oordeelt daarbij dat de door de nv « Tessengerlo Group » in de periode van 2016 tot en met 2018 verrichte stortingen van afvalstoffen afkomstig van de productie van calciumchloride niet kunnen worden onderworpen aan het verlaagde tarief van artikel 46, § 1, eerste lid, 11°, van het decreet van 23 december 2011. De toepasselijke versie van die bepaling verwijst immers uitsluitend naar afvalstoffen afkomstig van de productie van fosforzuur en van metallurgische processen, en heeft bijgevolg geen betrekking op afvalstoffen afkomstig van de productie van calciumchloride. Alvorens over het tweede middel van de nv « Tessengerlo Group » te oordelen, waarin de schending wordt aangevoerd van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet door artikel 46, § 1, eerste lid, 11°, van het decreet van 23 december 2011, zo geïnterpreteerd dat de afvalstoffen afkomstig van de productie van calciumchloride worden uitgesloten van het verlaagde tarief, stelt de verwijzende rechter de hiervoor weergegeven prejudiciële vraag.

### III. *In rechte*

- A -

#### *Standpunt van de nv « Tessengerlo Group »*

A.1.1. De nv « Tessengerlo Group » verwijst naar de voorgeschiedenis van het verlaagde tarief voor het storten van gips- of calciumchlorideafvalstoffen, dat zijn oorsprong vindt in artikel 48, § 2, 9°, van het decreet van het Vlaamse Gewest van 2 juli 1981 « betreffende de voorkoming en het beheer van afvalstoffen » (hierna : het decreet van 2 juli 1981). De nv « Tessengerlo Group » merkt op dat initieel enkel de soort afvalstof en de verwerkingswijze daarvan, maar niet het productieproces, een criterium vormden voor de vaststelling van het verlaagde tarief van de milieuheffing.

De nv « Tessengerlo Group » vervolgt dat bij artikel 63 van het decreet van 9 juli 2010 « houdende bepalingen tot begeleiding van de aanpassing van de begroting 2010 » (hierna : het decreet van 9 juli 2010) alsnog het productieproces als bijkomend criterium werd ingevoerd. Ten gevolge van die bepaling gold het verlaagde tarief van artikel 48, § 2, 9°, van het decreet van 2 juli 1981 enkel nog voor zover de gestorte gips- of calciumchlorideafvalstoffen « afkomstig [waren] van de productie van fosforzuur en van metallurgische processen ». Onder verwijzing naar de memorie van toelichting bij het decreet van 9 juli 2010 meent de nv « Tessengerlo Group » dat die wijziging tot doel had het verlaagde tarief enkel toe te passen op afvalstoffen waarvoor storten de beste beschikbare techniek vormde en dus geen alternatieve verwerking mogelijk was.

Artikel 48, § 2, 9°, van het decreet van 2 juli 1981 werd vervolgens opgeheven en vervangen door het - althans wat de storting van gips- en calciumchlorideafvalstoffen betreft - gelijkkluidende artikel 46, § 1, eerste lid, 11°, van het decreet van 23 december 2011, waarop de prejudiciële vraag betrekking heeft. Die bepaling stelt het verlaagde tarief vast op 1 euro per ton. Volgens de nv « Tessengerlo Group » ging de decreetgever ook bij de totstandkoming van het decreet van 23 december 2011 ervan uit dat uitsluitend bij de productie van fosforzuur en van metallurgische processen, het storten van de afvalstoffen in kwestie kon worden beschouwd als de beste beschikbare techniek.

A.1.2. Volgens de nv « Tessengerlo Group » is het uitgangspunt van de decreetgever echter verkeerd. Er zouden immers nog andere productieprocessen bestaan waarbij ook gips- of calciumchlorideafvalstoffen ontstaan en storten eveneens de beste beschikbare techniek blijft. Dat zou in het bijzonder het geval zijn voor de productie

van calciumchloride door de nv « Tessenderlo Group », waarbij calciumchlorideafvalstoffen ontstaan in de vorm van gipshoudend slib, dat vervolgens wordt geperst tot filterkoeken.

De nv « Tessenderlo Group » meent dat de decreetgever dit recent zelf heeft bevestigd met het decreet van 21 december 2018 « houdende bepalingen tot begeleiding van de begroting 2019 » (hierna : het decreet van 21 december 2018). Artikel 15 van dat decreet wijzigt artikel 46, § 1, eerste lid, 11°, van het decreet van 23 december 2011, en voorziet in een bijkomende toepassing van het verlaagde tarief vanaf 1 januari 2019 « voor het storten op een daartoe vergunde stortplaats van gipshoudend slib van de productie van calciumchloride en van loodslakken van metallurgische processen ». De nv « Tessenderlo Group » verwijst naar de memorie van toelichting bij het decreet van 21 december 2018, waarin zou worden erkend dat ook voor afvalstoffen afkomstig van de productie van calciumchloride geen andere verwerkingsmethode dan storten voorhanden is. Bovendien zou in de memorie van toelichting ook worden erkend dat bij gebrek aan verlaagd tarief de productie van calciumchloride economisch onhaalbaar wordt, alsook dat de productie van calciumchloride leidt tot een aanzienlijke verbetering wat betreft de gevolgen voor het milieu in vergelijking met de productie van calciumfosfaat.

A.1.3. De nv « Tessenderlo Group » leidt hieruit af dat sprake is van een schending van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, en de prejudiciële vraag daarom bevestigend moet worden beantwoord.

A.1.4. De nv « Tessenderlo Group » meent dat, in de versie van toepassing op het bodemgeschil, artikel 46, § 1, eerste lid, 11°, van het decreet van 23 december 2011 immers een verschil in behandeling creëert tussen vergelijkbare categorieën van afvalstoffen, namelijk, enerzijds, gips- of calciumchlorideafvalstoffen afkomstig van de productie van fosforzuur en van metallurgische processen en, anderzijds, calciumchlorideafvalstoffen in de vorm van gipshoudend slib afkomstig van de productie van calciumchloride. In tegenstelling tot wat de Vlaamse Regering en de OVAM beweren, is het volgens de nv « Tessenderlo Group » niet relevant dat de waarden of de samenstelling van de beide categorieën van afvalstoffen dan wel het productieproces waarbij die afvalstoffen ontstaan, niet volledig gelijk zouden zijn. De vraag zou namelijk niet zijn of die categorieën van afvalstoffen gelijk zijn, maar wel of zij vergelijkbaar zijn in het licht van de doelstelling van de decreetgever om het verlaagde tarief enkel toe te passen op afvalstoffen waarvoor geen andere verwerkingsmethode dan storten voorhanden is. Dat de chemische samenstelling en het productieproces irrelevant zijn in het kader van de vergelijkbaarheidstest, zou worden bevestigd door het gegeven dat het verlaagde tarief van artikel 46, § 1, eerste lid, 11°, eveneens geldt voor het storten van gips- of calciumchlorideafvalstoffen van metallurgische processen.

A.1.5. Het verschil in behandeling is volgens de nv « Tessenderlo Group » niet redelijk verantwoord. Weliswaar zou de decreetgever een legitieme doelstelling nastreven door enkel die productieprocessen aan het verlaagde tarief te onderwerpen waarbij het storten van de afvalstoffen de beste beschikbare techniek is, niet alleen omdat het storten moet worden ontmoedigd wanneer de afvalstoffen beter op een andere manier kunnen worden verwerkt, maar ook omdat zo de economische haalbaarheid wordt verzekerd van productieprocessen waarbij geen alternatieve verwerkingsmethode voorhanden is. Het verschil in behandeling zou evenwel niet pertinent zijn in het licht van die doelstelling, omdat voor het storten van gipshoudend slib afkomstig van de productie van calciumchloride evenmin een alternatieve verwerkingsmethode zou bestaan.

Minstens zou het verschil in behandeling onevenredige gevolgen hebben, met name op economisch vlak, omdat de toepassing van het algemene tarief vastgesteld in artikel 46, § 1, eerste lid, 5°, van het decreet de economische levensvatbaarheid van de productie van calciumchloride in het gedrang zou brengen.

#### *Standpunt van de Vlaamse Regering en de OVAM*

A.2.1. De Vlaamse Regering en de OVAM verwijzen eveneens uitgebreid naar de voorgeschiedenis van het verlaagde tarief voor het storten van gips- of calciumchlorideafvalstoffen afkomstig van de productie van fosforzuur en van metallurgische processen. Zij verduidelijken dat het verlaagde tarief specifiek ten gevolge van de productie van fosforzuur door de nv « Tessenderlo Group », die in 2013 werd stopgezet en in 2015 werd vervangen door de productie van calciumchloride, ook van toepassing werd gemaakt op de calciumchlorideafvalstoffen. Het productieproces van fosforzuur van de nv « Tessenderlo Group » was immers het enige in Vlaanderen waarbij als afvalstof calciumchloride ontstond, terwijl bij de andere productieprocessen van fosforzuur gips ontstond als afvalstof.

A.2.2. Volgens de Vlaamse Regering en de OVAM dient de prejudiciële vraag ontkennend te worden beantwoord. Er zou geen sprake zijn van een schending van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet.

A.2.3. Allereerst merken de Vlaamse Regering en de OVAM op dat de afvalstoffen waarop het verlaagde tarief van toepassing is, niet gelijk zijn aan de afvalstoffen bedoeld in het bodemgeding, zodat er geen reden zou zijn om de beide categorieën van afvalstoffen gelijk te behandelen. Niet alleen komen de beide categorieën van afvalstoffen vrij bij verschillende productieprocessen, ook hun chemische samenstelling zou wezenlijk verschillen. Hieruit volgt in elk geval dat het verschil in behandeling berust op objectieve criteria.

A.2.4. De Vlaamse Regering en de OVAM zijn vervolgens van mening dat het verschil in behandeling redelijk verantwoord is.

In dat verband lichten zij toe dat het door artikel 46, § 1, eerste lid, 11°, van het decreet van 21 december 2011 gemaakte onderscheid een legitieme doelstelling nastreeft. Die doelstelling zou er hoofdzakelijk in bestaan een doorgedreven recyclage en hergebruik aan te moedigen, waarbij het storten van afvalstoffen slechts als laatste optie kan dienen. Indien geen onderscheid op basis van de herkomst van de afvalstoffen werd gemaakt, dan zouden alle uit gips bestaande afvalstoffen tegen het verlaagde tarief kunnen worden gestort.

Volgens de Vlaamse Regering en de OVAM is het gehanteerde criterium bovendien een adequaat middel om de doelstelling te bereiken. Milieuheffingen kunnen immers een sturende werking hebben, en het beperken van de toepassing van het verlaagde tarief tot bepaalde productieprocessen zou in dat kader passen.

Tot slot zetten de Vlaamse Regering en de OVAM uiteen dat het verschil in behandeling ook proportioneel is, omdat de decreetgever, na hierover steeds eerst een zorgvuldige afweging te hebben gemaakt, bij het bepalen van het toepassingsgebied van het verlaagde tarief zoveel als mogelijk tegemoet probeert te komen aan de realiteit.

A.2.5. Dat laatste aspect wordt volgens de Vlaamse Regering en de OVAM ook geïllustreerd door de voormelde wijziging van artikel 46, § 1, eerste lid, 11°, van het decreet van 23 december 2011 bij het decreet van 21 december 2018, als gevolg waarvan ook het storten van de afvalstoffen waarop het bodemgeschil betrekking heeft aan het verlaagde tarief wordt onderworpen vanaf 1 januari 2019. Die beleidskeuze van de decreetgever zou, enerzijds, zijn ingegeven door de vaststelling dat ook voor het slib afkomstig van de productie van calciumchloride storten nog steeds de beste beschikbare techniek is en, anderzijds, door het gegeven dat de economische haalbaarheid van dat productieproces in het gedrang wordt gebracht bij gebrek aan verlaagd tarief. Het loutere feit dat het enkele jaren heeft geduurd vooraleer artikel 46, § 1, eerste lid, 11°, van het decreet van 23 december 2011 werd aangepast aan het nieuwe productieproces bij de nv « Tessengerlo Group », kan volgens de Vlaamse Regering en de OVAM evenwel niet doen besluiten dat het verschil in behandeling, zoals dat heeft bestaan tot 1 januari 2019, niet pertinent of onevenredig zou zijn.

- B -

### *Ten aanzien van de in het geding zijnde bepaling*

B.1.1. Het decreet van het Vlaamse Gewest van 23 december 2011 « betreffende het duurzaam beheer van materiaalkringlopen en afvalstoffen » (hierna: het decreet van 23 december 2011) voorziet in een milieuheffing, die overeenkomstig artikel 45 van het decreet verschuldigd is door onder meer « de exploitanten van de vergunningsplichtige inrichtingen, vermeld in artikel 46, § 1, eerste lid, 1° tot en met 18°, en § 2, eerste lid ».

B.1.2. Artikel 46, § 1, eerste lid, 11°, van het decreet van 23 december 2011, vóór de wijziging ervan bij artikel 15 van het decreet van 21 december 2018 « houdende bepalingen tot begeleiding van de begroting 2019 » (hierna : het decreet van 21 december 2018), bepaalde :

« § 1. Het bedrag van de milieuheffing wordt, afhankelijk van de soort afvalstof en de soort verwerkingwijze, als volgt vastgesteld :

[...]

11° voor het storten op een daartoe vergunde stortplaats van gips of calciumchloride afvalstoffen van de productie van fosforzuur en van metallurgische processen : 1 euro per ton. Voor de aanslagjaren 2013 en 2015 geldt dit tarief ook voor het storten op een daartoe vergunde stortplaats van selectief ingezameld gipsafval, afkomstig van bedrijven die selectief ingezameld gipsafval verwerken tot grondstof voor de productie van nieuwe gipsproducten, dat overeenkomstig het advies van de OVAM niet gerecycleerd kan worden. Vanaf 1 juli 2016 tot en met 2019 geldt dit tarief ook voor niet-recycleerbare residu's van selectief ingezameld gipsafval, afkomstig van bedrijven die selectief ingezameld gipsafval verwerken tot grondstof voor de productie van nieuwe gipsproducten. Dit tarief geldt voor een hoeveelheid die voor 2016 15 % en voor 2017, 2018 en 2019 10 % bedraagt van de hoeveelheid selectief ingezameld gipsafval dat bij betreffende bedrijven wordt aangevoerd ».

Aldus voorziet die bepaling in een tarief van 1 euro per ton voor de milieuheffing op het storten op een daartoe vergunde stortplaats van bepaalde categorieën van gips- of calciumchlorideafvalstoffen. Dat tarief ligt aanzienlijk lager dan het algemene tarief van 55 euro per ton voor het storten van niet-brandbare afvalstoffen, vastgesteld in artikel 46, § 1, eerste lid, 5°.

B.2. De verwijzende rechter vraagt of artikel 46, § 1, eerste lid, 11°, van het decreet van 23 december 2011 bestaanbaar is met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, doordat « die bepaling niet van toepassing is op de calciumchlorideafvalstoffen die afkomstig zijn van het calciumchlorideproces en die gestort worden op een daartoe vergunde stortplaats, terwijl deze bepaling wel van toepassing is op de calciumchlorideafvalstoffen afkomstig van de productie van fosforzuur en van metallurgische processen ».

De toetsing aan de artikelen 10 en 11 van de Grondwet heeft betrekking op een verschillende of een gelijke behandeling van categorieën van personen. De prejudiciële vraag dient derhalve zo te worden begrepen dat het Hof wordt ondervraagd over een verschillende behandeling van heffingsplichtigen, naargelang zij calciumchlorideafvalstoffen storten die

afkomstig zijn van het calciumchlorideproces dan wel van de productie van fosforzuur en van metallurgische processen.

B.3.1. De prejudiciële vraag heeft enkel betrekking op het verlaagde tarief voor het storten op een daartoe vergunde stortplaats van de afvalstoffen bedoeld in de eerste zin van de in het geding zijnde bepaling, namelijk « gips of calciumchloride afvalstoffen van de productie van fosforzuur en van metallurgische processen ».

Dat tarief vindt zijn oorsprong in het decreet van het Vlaamse Gewest van 2 juli 1981 « betreffende de voorkoming en het beheer van afvalstoffen » (hierna : het decreet van 2 juli 1981). Initieel voorzag artikel 47, § 2, 21°, van dat decreet, zoals gewijzigd bij artikel 7 van het decreet van de Vlaamse Gemeenschap van 21 december 1994 « houdende bepalingen tot begeleiding van de begroting 1995 », in een tarief van « 30 frank per ton, voor het storten van afvalstoffen op een monostortplaats vergund voor gips of calciumchloride afvalstoffen ».

Bij artikel 46 van het decreet van 22 december 2006 « houdende bepalingen tot begeleiding van de begroting 2007 » (hierna : het decreet van 22 december 2006) werd vervolgens in artikel 48, § 2, 9°, van het decreet van 2 juli 1981 voorzien in een tarief « van 1 euro per ton voor het storten van gips of calciumchloride afvalstoffen op een daartoe vergunde stortplaats ». In de memorie van toelichting van het decreet van 22 december 2006 is te lezen dat « een aantal verlaagde heffingstarieven voor het storten van afvalstromen waarvoor geen andere verwerkingswijze voorhanden is, wordt behouden, o.a. voor bagger- en ruimingsspecie en de bestaande monostromen » (*Parl. St.*, Vlaams Parlement, 2006-2007, nr. 965/1, p. 26).

B.3.2. Bij artikel 63 van het decreet van 9 juli 2010 « houdende bepalingen tot begeleiding van de aanpassing van de begroting 2010 » (hierna : het decreet van 9 juli 2010) werden in artikel 48, § 2, 9°, van het decreet van 2 juli 1981 de woorden « voor het storten van gips of calciumchloride afvalstoffen op een daartoe vergunde stortplaats » vervangen door de woorden « voor het storten van gips of calciumchloride afvalstoffen afkomstig van de productie van fosforzuur en van metallurgische processen op een daartoe vergunde stortplaats ».

De memorie van toelichting van het decreet van 9 juli 2010 verduidelijkt dat het verlaagde tarief in het decreet van 2 juli 1981 werd ingeschreven voor de afvalstoffen gips of calciumchloride afkomstig van fosforzuurproductie en metallurgische processen « waarvoor storten alsnog als Beste Beschikbare Techniek wordt aanvaard ». Volgens de memorie van toelichting werd het verlaagde tarief voorheen enkel toegepast op de afvalstromen afkomstig van die productieprocessen, die « trouwens de enige actuele monostromen [zijn] waarvoor momenteel geen andere verwerkingswijze voorhanden is dan storten », maar werd recent de vraag gesteld om het verlaagde tarief ook toe te passen op ander gipsafval « waarvoor vandaag wel alternatieve verwerking en hergebruik mogelijk is ». Aangezien « het toepassen van het verlaagde storttarief op recycleerbare gipsafvalstromen [...] beleidsmatig niet wenselijk [is] omdat op die wijze de bestaande initiatieven inzake recyclage zouden worden ontmoedigd door de kost van het storten van herbruikbaar gipsafval aanzienlijk te verlagen », achtte de decreetgever het wenselijk om « de beperking van het verlaagde storttarief expliciet als verduidelijking in het decreet op te nemen » (*Parl. St.*, Vlaams Parlement, 2009-2010, nr. 508/1, pp. 26-27).

B.3.3. Artikel 82 van het decreet van 23 december 2011 heeft het decreet van 2 juli 1981 opgeheven met ingang van 1 juni 2012. Het verlaagde tarief van 1 euro per ton « voor het storten op een daartoe vergunde stortplaats van gips of calciumchloride afvalstoffen van de productie van fosforzuur en van metallurgische processen » werd behouden in artikel 46, § 1, eerste lid, 11°, van het decreet van 23 december 2011, waarop de prejudiciële vraag betrekking heeft.

B.3.4. Artikel 46, § 1, eerste lid, 11°, werd inmiddels gewijzigd bij artikel 15 van het decreet van 21 december 2018.

Die bepaling luidt voortaan dat het tarief van 1 euro per ton vanaf 1 januari 2019 ook geldt voor het storten op een daartoe vergunde stortplaats van gipshoudend slib van de productie van calciumchloride en van loodslakken van metallurgische processen.

Artikel 15 is in werking getreden op 1 januari 2019 en heeft dus geen rechtstreekse gevolgen voor het bodemgeschil, aangezien de in het geding zijnde stortingen van afvalstoffen hebben plaatsgevonden in de periode van 2016 tot en met 2018. Het Hof onderzoekt artikel 46,



§ 1, eerste lid, 11°, dan ook in de versie zoals van toepassing voor de verwijzende rechter, dat wil zeggen vóór de wijziging ervan bij decreet van 21 december 2018.

*Ten gronde*

B.4. Het beginsel van gelijkheid en niet-discriminatie sluit niet uit dat een verschil in behandeling tussen categorieën van personen wordt ingesteld, voor zover dat verschil op een objectief criterium berust en het redelijk verantwoord is.

Het bestaan van een dergelijke verantwoording moet worden beoordeeld rekening houdend met het doel en de gevolgen van de betwiste maatregel en met de aard van de ter zake geldende beginselen; het beginsel van gelijkheid en niet-discriminatie is geschonden wanneer vaststaat dat er geen redelijk verband van evenredigheid bestaat tussen de aangewende middelen en het beoogde doel.

B.5. Uit de verwijzingsbeslissing en de ingediende memories kan worden afgeleid dat onder « calciumchlorideafvalstoffen die afkomstig zijn van het calciumchlorideproces », bedoeld in de prejudiciële vraag, afvalstoffen moeten worden begrepen in de vorm van gipshoudend slib dat ontstaat bij de productie van calciumchloride op basis van een reactie van krijt met zoutzuur. Dat slib wordt nadien geperst tot filterkoeken, die worden gestort op een daartoe vergunde stortplaats. Het Hof beperkt zijn onderzoek tot dergelijke afvalstoffen, die hierna op vereenvoudigde wijze worden aangeduid als « gipshoudende afvalstoffen van de productie van calciumchloride ».

B.6.1. Volgens de Vlaamse Regering en de Openbare Vlaamse Afvalstoffenmaatschappij (hierna : de OVAM) zijn gipshoudende afvalstoffen van de productie van calciumchloride niet vergelijkbaar met gips- en calciumchlorideafvalstoffen van de productie van fosforzuur en van metallurgische processen, omdat zij, enerzijds, een verschillende chemische samenstelling zouden hebben en, anderzijds, zouden ontstaan bij een verschillend productieproces.

B.6.2. Verschil en niet-vergelijkbaarheid mogen evenwel niet worden verward. De verschillen waarnaar de Vlaamse Regering en de OVAM verwijzen, kunnen weliswaar een element zijn in de beoordeling van een verschil in behandeling, maar zij kunnen niet volstaan om tot de niet-vergelijkbaarheid te besluiten, anders zou de toetsing aan het beginsel van gelijkheid en niet-discriminatie van elke inhoud worden ontdaan. Overigens zijn, zoals de nv « Tessenderlo Group » opmerkt, ook de productie van fosforzuur en de metallurgische processen geen identieke productieprocessen, en ontstaan hierbij evengoed afvalstoffen met een verschillende chemische samenstelling. Bovendien is in de memorie van toelichting van het in B.3.4 vermelde decreet van 21 december 2018 te lezen dat de afvalstroom die ontstaat bij de productie van calciumchloride « inzake aard en samenstelling vergelijkbaar is met het slib van de vroegere ontsluiting van fosfaatertsen » (*Parl. St.*, Vlaams Parlement, 2018-2019, nr. 1746/1, p. 13).

De verschillen tussen de beide productieprocessen en de chemische samenstelling van de daarbij ontstane afvalstoffen sluiten dus niet uit dat de in de prejudiciële vraag bedoelde categorieën van heffingsplichtigen met elkaar worden vergeleken ten aanzien van een maatregel die voorziet in een verlaagd tarief van de milieuheffing op het storten ervan op een daartoe vergunde stortplaats.

B.7. Het staat aan de decreetgever te oordelen of en in welke mate de zorg om het leefmilieu te beschermen, verantwoordt om de marktspelers opofferingen op te leggen. Bij de vaststelling van de criteria die bepalen voor welke afvalstoffen het storten aan een verlaagd tarief van de milieuheffing wordt onderworpen, beschikt de decreetgever over een ruime beoordelingsbevoegdheid.

De decreetgever zou echter het beginsel van gelijkheid en niet-discriminatie schenden, indien hij bij het onderwerpen van de heffingsplichtigen aan verschillende tarieven, een kennelijk willekeurig of onredelijk onderscheid zou maken.

B.8. Uit de parlementaire voorbereiding van de in het geding zijnde bepaling, vermeld in B.3.1 en B.3.2, blijkt dat de beperking van het toepassingsgebied van het verlaagde tarief in essentie tot doel heeft het storten van gipshoudende en calciumchlorideafvalstoffen te ontmoedigen wanneer een alternatieve verwerkingwijze, zoals recyclage, voorhanden is en storten dus niet als de beste beschikbare techniek kan worden beschouwd.

Wanneer een nieuw productieproces wordt gestart waarbij afvalstoffen vrijkomen, moet de decreetgever er zich op basis van een zorgvuldig onderzoek van kunnen vergewissen of het storten voor dergelijke afvalstoffen de beste beschikbare techniek is, alvorens te bepalen of daarop eveneens een verlaagde milieuheffing kan worden toegepast. Om een dergelijk onderzoek te kunnen uitvoeren, dient de decreetgever over een redelijke termijn te beschikken.

B.9.1. Volgens artikel 46, § 1, eerste lid, 11°, van het decreet van het Vlaamse Gewest van 23 december 2011, zoals van toepassing in de zaak voor de verwijzende rechter, geldt de verlaagde milieuheffing van 1 euro per ton enkel « voor het storten op een daartoe vergunde stortplaats van gips of calciumchloride afvalstoffen van de productie van fosforzuur en van metallurgische processen ».

B.9.2. In de memorie van toelichting van het decreet van 9 juli 2010, zoals vermeld in B.3.2, heeft de decreetgever duidelijk gemaakt dat de verlaagde milieuheffing slechts kon gelden voor het storten van gips- of calciumchlorideafvalstoffen afkomstig van de productie van fosforzuur en van metallurgische processen, omdat het storten op dat ogenblik enkel voor die afvalstoffen de beste beschikbare techniek was.

B.9.3. In de zaak voor de verwijzende rechter heeft de heffingsplichtige de productie van fosforzuur stopgezet in 2014. In 2015 werd een milieuvergunning verleend voor een nieuw productieproces, waarbij calciumchloride wordt geproduceerd via een reactie van krijt met zoutzuur.

Dat productieproces bestond bijgevolg nog niet op het ogenblik van de uitvaardiging van het decreet van 9 juli 2010, dat het toepassingsgebied van het verlaagde tarief van de milieuheffing heeft beperkt tot het storten op een daartoe vergunde stortplaats van gips- of calciumchlorideafvalstoffen afkomstig van de productie van fosforzuur en van metallurgische processen, en evenmin op het ogenblik van de uitvaardiging van de in het geding zijnde bepaling bij het decreet van 23 december 2011, dat het toepassingsgebied van het verlaagde tarief heeft behouden.

B.10.1. Bij artikel 15 van het decreet van 21 december 2018 werd artikel 46, § 1, eerste lid, 11°, van het decreet van 23 december 2011 gewijzigd, waardoor vanaf 1 januari 2019 « het

storten op een daartoe vergunde stortplaats van gipshoudend slib van de productie van calciumchloride en van loodslakken van metallurgische processen » eveneens is onderworpen aan het verlaagde tarief van 1 euro per ton. Bij de totstandkoming van het decreet van 21 december 2018 werd erop gewezen dat het storten van de afvalstoffen in kwestie nog steeds de beste beschikbare techniek is. Overigens werd ook overwogen dat bij de productie van calciumchloride, enerzijds, « de zoutlast (chlorides) van het afvalwater sterk [wordt] gereduceerd » en, anderzijds, « de hoeveelheid slib [...] in belangrijke mate [wordt] verminderd », alsook dat door de toepassing van het algemene tarief van artikel 46, § 1, eerste lid, 5°, van het decreet van 23 december 2011 « de economische haalbaarheid van de alternatieve verwerking [...] volledig in het gedrang [komt] » (*Parl. St.*, Vlaams Parlement, 2018-2019, nr. 1746/1, p. 13).

B.10.2. Het blijkt niet dat de bij de totstandkoming van het decreet van 21 december 2018 aangehaalde redenen niet eveneens gelden voor het storten van de bedoelde afvalstoffen vóór 1 januari 2019, en in het bijzonder tijdens de periode van 2016 tot en met 2018, waarop het bodemgeskil betrekking heeft. Weliswaar dient de decreetgever, zoals vermeld in B.8, er zich op basis van een zorgvuldig onderzoek van te kunnen vergewissen dat voor nieuwe afvalstoffen het storten de beste beschikbare techniek is. *In casu* dateert de milieuvergunning van de nv « Tessenderlo Group », waarbij het storten van de afvalstoffen van de productie van calciumchloride werd vergund, evenwel van 25 februari 2015 en dus van een geruime tijd vóór de periode waarin de in het bodemgeskil betwiste stortingen hebben plaatsgevonden. Bovendien blijkt uit de parlementaire voorbereiding van het decreet van 21 december 2018 en uit de door de bij het Hof ingediende memories van de Vlaamse Regering en van de OVAM dat er kennelijk nooit betwisting over heeft bestaan dat voor de bedoelde afvalstoffen storten de beste beschikbare techniek is.

B.10.3. In die omstandigheden is het, ten aanzien van de door de decreetgever nagestreefde doelstelling om het storten, op een daartoe vergunde stortplaats, van gipshoudende en calciumchlorideafvalstoffen te ontmoedigen wanneer een alternatieve verwerkingswijze mogelijk is, niet redelijk verantwoord dat het verlaagde tarief van de milieuheffing vastgesteld door de in het geding zijnde bepaling niet geldt voor het storten op een daartoe vergunde stortplaats van gipshoudende afvalstoffen van de productie van calciumchloride, zoals bedoeld in het bodemgeskil.

B.11. In zoverre de in het geding zijnde bepaling niet erin voorziet dat voor de aanslagjaren 2016 tot 2018 het daarin vastgestelde tarief van de milieuheffing van toepassing is op het storten op een daartoe vergunde stortplaats van gipshoudende afvalstoffen van de productie van calciumchloride, is die bepaling niet bestaanbaar met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet.

B.12. Aangezien de in B.11 gedane vaststelling van de lacune is uitgedrukt in voldoende nauwkeurige en volledige bewoordingen die toelaten de in het geding zijnde bepaling toe te passen met inachtneming van de referentienormen op grond waarvan het Hof zijn toetsingsbevoegdheid uitoefent, staat het aan de verwijzende rechter een einde te maken aan de schending van die normen.

Om die redenen,

het Hof

zegt voor recht :

Artikel 46, § 1, eerste lid, 11°, van het decreet van het Vlaamse Gewest van 23 december 2011 « betreffende het duurzaam beheer van materiaalkringlopen en afvalstoffen », vóór de wijziging ervan bij artikel 15 van het decreet van 21 december 2018 « houdende bepalingen tot begeleiding van de begroting 2019 », schendt de artikelen 10 en 11 van de Grondwet in zoverre het daarin vastgestelde tarief van de milieuheffing niet van toepassing is op het storten op een daartoe vergunde stortplaats van gipshoudende afvalstoffen van de productie van calciumchloride.

Aldus gewezen in het Nederlands en het Frans, overeenkomstig artikel 65 van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Grondwettelijk Hof, op 27 mei 2021.

De griffier,

De voorzitter,

P.-Y. Dutilleux

L. Lavrysen