RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK.

A R R E S T

nr. 179.345 van 7 februari 2008
in de zaak A. 109.542/VII-24.379.

In zake : de n.v. DOMO GENT,
rechtsgeding hervat door :
de n.v. DOMO GENT INDUSTRIES,
die woonplaats kiest bij
advocaat D. RYCKBOST,
kantoor houdende te OOSTENDE,
E. Beernaertstraat 80

tegen :

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

D E R A A D V A N S T A T E, VIIe K A M E R,

Gezien het verzoekschrift dat de n.v. DOMO GENT op 27 augustus 2001 heeft ingediend om de vernietiging te vorderen van het besluit van de Vlaamse minister van Leefmilieu en Landbouw van 28 juni 2001 houdende het ongegrond verklaren van het beroep dat de verzoekende partij heeft ingediend tegen de beslissing van de Openbare Afvalstoffenmaatschappij voor het Vlaamse Gewest (hierna: OVAM) van 9 maart 2001, waarbij deze laatste besluit dat "de exploitant niet aantoont dat hij conform de bepalingen van artikel 31 van het Bodemsaneringsdecreet niet verplicht is om tot bodemsanering over te gaan";

Gelet op het arrest nr. 102.040 van 19 december 2001 waarbij de vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging van het bestreden besluit wordt verworpen;

Gezien het verzoekschrift tot voortzetting van 18 februari 2002, ingediend door de verzoekende partij;

Gezien de regelmatig gewisselde memories van antwoord en van wederantwoord;

Gezien het verslag opgemaakt door eerste auditeur-afdelingshoofd M. LEFEVER;

Gelet op de beschikking van 4 september 2006 die de neerlegging ter griffie van het verslag en van het dossier gelast;

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan de partijen en gezien de regelmatig gewisselde laatste memories;

Gezien het op 8 oktober 2007 aan de Raad van State gerichte verzoekschrift waarmee de n.v. DOMO GENT INDUSTRIES verklaart het geding te hervatten;

Gelet op de beschikking van 11 december 2007 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 10 januari 2008;

Gehoord het verslag van kamervoorzitter L. HELLIN;

Gehoord de opmerkingen van advocaat D. RYCKBOST, die verschijnt voor de verzoekende partij, en van advocaat P. VANDENDAEL, die, loco advocaat J. NIJS, verschijnt voor de verwerende partij;

Gehoord het eensluidend advies van eerste auditeur-afdelingshoofd M. LEFEVER;

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

1. <u>De feitelijke gegevens van de zaak</u>

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

1.1. De verzoekende partij, de n.v. DOMO GENT, is exploitant van een bedrijf voor de productie van synthetische garens en vezels dat gevestigd is te Gent-Zwijnaarde op een terrein kadastraal gekend als 44082 GENT 24 /afdeling Zwijnaarde/sectie B/perceelnummer 391V. De n.v. DOMO SERVICE GENT is eigenaar van de gebouwen en is een dienstverlenende vennootschap. Deze beide

vennootschappen zijn ontstaan uit de omvorming van de n.v. BEAULIEU-KUNSTSTOFFEN, die op 6 juli 1983 de op het genoemde perceel exploiterende staatsonderneming de n.v. FABELTA in faling overneemt en er daarna als de n.v. FABELTA GENT en de n.v. FABELTA SERVICES een eigen productie start. In 2000 worden de voornoemde maatschappijen door naamsverandering omgevormd in de n.v. DOMO GENT en de n.v. DOMO SERVICE GENT.

1.2. Een oriënterend bodemonderzoek dat op 6 maart 2000 wordt opgemaakt in opdracht van de verzoekende partij stelt op het voormelde perceel een bodemverontreiniging vast die gedeeltelijk historisch en gedeeltelijk nieuw of gemengd is.

Op 27 juni 2000 wordt op initiatief van de verzoekende partij eveneens een beschrijvend bodemonderzoek opgemaakt dat onder meer besluit als volgt:

> "In ieder geval kan de verontreiniging met minerale olie in de bodem en de verontreiniging met arseen, zink en minerale olie in het grondwater niet in verband worden gebracht met de huidige activiteiten. Deze verontreiniging is te wijten aan de vroegere viscoseproductie. Domo Gent heeft echter sinds de overname van het gefailleerde Fabelta in 1983 nooit viscose geproduceerd".

Op 23 augustus 2000 verklaart OVAM het beschrijvend bodemonderzoek conform.

1.3. Voor wat betreft de historische verontreiniging heeft de Vlaamse regering op 6 november 2000 op grond van artikel 30, §2, van het decreet van 22 februari 1995 betreffende de bodemsanering (hierna: bodemsaneringsdecreet) op voorstel van OVAM het perceel 391V aangewezen als historisch verontreinigde grond waar bodemsanering moet plaatsvinden. Vervolgens wordt de verzoekende partij bij aangetekend schrijven van 4 januari 2001 door OVAM aangemaand om tot sanering van de aanwezige historische verontreiniging over te gaan.

1.4. Bij aangetekend schrijven van 7 januari 2001, aangevuld bij schrijven van 8 maart 2001, deelt de verzoekende partij op gemotiveerde wijze aan OVAM mee dat zij zich wenst te beroepen op het statuut van onschuldig bezitter voor die verontreiniging die niet door haar activiteiten werd veroorzaakt en waarvan zij ook niet op de hoogte was op het ogenblik dat zij de feitelijke controle over de terreinen heeft verworven. Voor het overige is zij bereid tot sanering over te gaan wat betreft de door haarzelf veroorzaakte verontreiniging.

1.5. Op 9 maart 2001 beslist OVAM dat aanvaard kan worden dat de verontreiniging die door het beschrijvend bodemonderzoek als historisch is aangeduid, afkomstig is van de productie van viscose door het gefailleerde de n.v. FABELTA, productie die niet door de overnemer werd voortgezet, en dat bijgevolg wordt aangenomen dat de huidige exploitant deze verontreiniging niet zelf heeft veroorzaakt.

OVAM is evenwel van mening dat de exploitant moet worden geacht op de hoogte te zijn of behoren te zijn van de bodemverontreiniging en aldus niet te voldoen aan de vereisten van artikel 31, §2, van het bodemsaneringsdecreet. OVAM voert daarvoor de volgende elementen aan:

- sinds 1937 vond er op het terrein productie plaats van kunstvezels - de exploitant heeft die productie verdergezet, hoewel niet deze van viscose;
- van de exploitant mag, gelet op zijn professionele activiteiten, worden verwacht dat hij de nodige voorzichtigheid aan de dag legt bij de ingebruikname van de gronden;
- hoewel het bodemsaneringsdecreet op het ogenblik van de ingebruikname nog niet bestond kan van een normaal zorgvuldig persoon worden verwacht dat hij, gelet op de historiek van het terrein, een onderzoek had laten uitvoeren zelfs wanneer dat toen nog niet verplicht was;
- van een exploitant die actief is in dezelfde branche als de toenmalige eigenaar van de gronden mag worden verwacht dat hij weet dat de jarenlange productie verontreiniging kan veroorzaken.

1.6. Op 5 april 2001 stelt de verzoekende partij tegen die beslissing hoger beroep in bij de Vlaamse regering.

Zij is van mening dat ten onrechte wordt aangenomen dat zij wist of behoorde te weten dat de gronden verontreinigd waren. Zij onderbouwt haar zienswijze als volgt:

- er bestond geen enkele informatie of aanduiding voor of zichtbaarheid van de mogelijke verontreiniging van deze aard op de site, evenmin werd er melding van gemaakt in de overeenkomst houdende overdracht van de terreinen dewelke overigens zeer algemeen werd gesteld zoals dat gebruikelijk is bij faillissementen en er was ook geen algemene bekendheid omtrent het mogelijk vervuilend karakter van de vroegere activiteiten;
- in 1983 werd de bedrijfswereld nog niet geacht op de hoogte te zijn van de mogelijkheid van verontreiniging;
- er bestond in 1983 nog geen wettelijk kader betreffende bodemsanering - pas in 1990 werd met de aanpassing van artikel 21, §2, c), van het decreet van 2 juli 1981

betreffende de voorkoming en het beheer van afvalstoffen (hierna: afvalstoffendecreet) een algemeen maar zeer summier kader gecreëerd voor het saneren van de verontreinigde bodems en voor 1990 gold enkel een regeling betreffende de verwijdering van afvalstoffen van een industriële onderneming die haar verplichtingen daaromtrent niet was nagekomen, een regeling die steunde op de idee dat de saneringsplicht rechtstreeks op de vervuiler rustte;
- in 1983 werden er nog geen bodemonderzoeken verricht, bestonden er geen erkende bodemsaneringsdeskundigen noch enige leidraad omtrent het uitvoeren van bodemonderzoeken en evenmin bodemsaneringscriteria; de verontreiniging had in 1983 dan ook geen opspoorbaar karakter waardoor men zou kunnen afleiden dat men op de hoogte behoorde te zijn van deze kennis;
- het is onjuist dat de verzoekende partij dezelfde of gelijkaardige activiteiten vervult als de vroegere FABELTA staatsonderneming en dus op de hoogte had moeten zijn van de risico's ervan; de n.v. FABELTA produceerde viscose wat totaal verschillend is van de productie van de verzoekende partij, zijnde deze van polyamide-6- en 6.6-granulaten en -garens, vinylvloerbedekkingen en polypropyleen stapelvezels. De verzoekende partij had geen kennis van de specifieke producten die door de overdrager werden geproduceerd noch van de afvalstromen die hierdoor werden veroorzaakt;
- waar wordt gesteld dat van de verzoekende partij, gelet op haar professionele activiteiten, mag worden verwacht dat zij de nodige voorzichtigheid aan de dag legt bij de ingebruikname van de gronden, merkt zij op dat zij er mocht van uitgaan dat de overheid, als overdrager van de gronden, dezelfde voorzichtigheid aan de dag zou leggen, temeer daar voor haar de zorgvuldigheidsverplichting geldt en zij als 100 % aandeelhouder van het bedrijf mee de vervuiling heeft veroorzaakt. Zij ging er dan ook van uit dat de overheid als een normaal zorgvuldig persoon was opgetreden en dat er derhalve niet onmiddellijk aan mogelijke problemen van bodemverontreiniging moest worden gedacht en wijst er op dat het volgens de huidige wetgeving trouwens de overdrager is die een bodemonderzoek moet laten uitvoeren.

1.7. Bij besluit van 28 juni 2001 verklaart de verwerende partij het beroep ontvankelijk maar ongegrond. Dit besluit steunt onder meer op de volgende overwegingen:

> "Overwegende dat de exploitant de grond in gebruik heeft sinds 1983; dat de exploitant in zijn standpunt schrijft dat hij op dat ogenblik niet op de hoogte was, noch op de hoogte behoorde te zijn van de verontreiniging; dat er destijds geen enkele indicatie was dat een mogelijke verontreiniging van deze aard op de grond aanwezig was; dat er sinds 1937 productie van kunstvezels op de grond plaatsvindt; dat de exploitant de productie van het gefailleerde Fabelta

heeft verder gezet; dat evenwel de productie van viscose niet werd verder gezet; dat het duidelijk is dat de exploitant in 1983 op de hoogte was van het feit dat er jarenlang productie had plaatsgehad; dat van een exploitant, gelet op zijn professionele activiteiten, als zorgvuldig ondernemer mag verwacht worden dat hij de nodige voorzichtigheid aan de dag legt bij de ingebruikname; dat van de exploitant die in dezelfde branche actief is als de toenmalige eigenaar van de grond mag verwacht worden dat hij weet dat de jarenlange productie verontreiniging kan veroorzaken; dat de exploitant dan ook niet aantoont noch aannemelijk maakt dat hij niet op de hoogte was of behoorde te zijn van de verontreiniging op het ogenblik van de ingebruikname";

2. <u>De grond van de zaak</u>

2.1.1. Overwegende dat het enig middel van de verzoekende partij drie onderdelen omvat; dat zij in een eerste onderdeel de schending aanvoert van artikel 31, §2, van het bodemsaneringsdecreet; dat volgens haar in het bestreden besluit ten onrechte wordt geoordeeld dat zij niet aantoont noch aannemelijk maakt dat zij niet op de hoogte was of behoorde te zijn van de aanwezige verontreiniging op het ogenblik van de ingebruikname van de gronden in 1983; dat zij, vanuit de vaststelling dat een negatief bewijs op zich al niet eenvoudig te leveren is, stelt dat voorafgaand aan de instrumenten die het bodemsaneringsdecreet momenteel ter beschikking stelt, elementen zoals algemene bekendheid van een verontreiniging of verontreinigende activiteit, de hoogte van de prijs die voor de desbetreffende grond is betaald, bepaalde voorwaarden uit de notariële akte, de waarschijnlijkheid van een verontreiniging en het opspoorbaar karakter ervan, een rol spelen bij de beoordeling van de vraag of de betrokkene kennis had of behoorde te hebben van het bestaan van de verontreiniging; dat volgens haar de volgende elementen aantonen dat zij de verontreiniging niet kende en ook niet behoorde te kennen:

- er bestond geen enkele informatie of aanduiding voor of zichtbaarheid van de mogelijke verontreiniging van deze aard op de site, evenmin werd er melding van gemaakt in de overeenkomst houdende overdracht van de terreinen dewelke overigens zeer algemeen werd gesteld zoals dat gebruikelijk is bij faillissementen; er was ook geen algemene bekendheid omtrent het mogelijk vervuilend karakter van de vroegere activiteiten;
- in 1983 werd de bedrijfswereld nog niet geacht op de hoogte te zijn van de mogelijkheid van verontreiniging;
- er bestond in 1983 nog geen wettelijk kader betreffende bodemsanering, pas in 1990 werd met de aanpassing van artikel 21, §2, c), van het afvalstoffendecreet een algemeen maar zeer summier kader gecreëerd voor het saneren van de verontreinigde bodems, vóór 1990 gold enkel een regeling betreffende de verwijdering van afvalstoffen van een industriële onderneming die haar verplichtingen daaromtrent

niet was nagekomen; die regeling steunde op de idee dat de saneringsplicht rechtstreeks op de vervuiler rustte;
- in 1983 werden er nog geen bodemonderzoeken verricht, bestonden er geen erkende bodemsaneringsdeskundigen, noch enige leidraad omtrent het uitvoeren van bodemonderzoeken en evenmin bodemsaneringscriteria; de verontreiniging had in 1983 dan ook geen opspoorbaar karakter waardoor men zou kunnen afleiden dat men op de hoogte behoorde te zijn van deze kennis;
- het is onjuist dat de verzoekende partij dezelfde of gelijkaardige activiteiten vervult als de vroegere FABELTA staatsonderneming en dus op de hoogte had moeten zijn van de risico's ervan; de n.v. FABELTA produceerde viscose wat totaal verschillend is van de productie van de verzoekende partij, zijnde deze van polyamide-6- en 6.6-granulaten en -garens, vinylvloerbedekkingen en polypropyleen stapelvezels en de verzoekende partij had geen kennis van de specifieke producten die door de overdrager werden geproduceerd noch van de afvalstromen die hierdoor werden veroorzaakt; dat de verzoekende partij verder opmerkt dat, waar wordt gesteld dat van de verzoekende partij, gelet op haar professionele activiteiten, verwacht mag worden dat zij de nodige voorzichtigheid aan de dag legt bij de ingebruikname van de gronden, zij er mocht van uitgaan dat de overheid, als overdrager van de gronden, dezelfde voorzichtigheid aan de dag zou leggen, temeer daar voor haar de zorgvuldigheidsverplichting geldt en zij als 100% aandeelhouder van het bedrijf mee de vervuiling heeft veroorzaakt; dat zij er dan ook van uitging dat de overheid als een normaal zorgvuldig persoon was opgetreden en dat er derhalve niet onmiddellijk aan mogelijke problemen van bodemverontreiniging moest worden gedacht; dat zij er verder op wijst dat het volgens de huidige wetgeving de overdrager is die een bodemonderzoek moet laten uitvoeren;

2.1.2. Overwegende dat de verzoekende partij in een tweede onderdeel van oordeel is dat de bestreden beslissing een schending inhoudt van het zorgvuldigheidsbeginsel omdat zij niet steunt op een correcte feitenvinding, dat meer bepaald in de beslissing gesteld wordt dat de verzoekende partij dezelfde of gelijkaardige activiteiten uitoefent als de vroegere FABELTA staatsonderneming, terwijl dit niet het geval is, dat zij immers de productie van de n.v. FABELTA niet verderzette, dat zij niet in dezelfde branche actief was en daardoor ook geen kennis had van de mogelijke vervuilende activiteiten, noch van de specifieke producten die door de n.v. FABELTA werden geproduceerd noch van de afvalstromen die erdoor werden veroorzaakt, dat zij meerdere malen bij OVAM heeft gevraagd om haar verzoekschrift nader te mogen toelichten maar dat dit telkens werd afgewezen en dat het bestreden besluit louter op summiere wijze de eerdere beslissing van OVAM

bevestigt zonder dat er een concreet onderzoek van de feitelijke situatie is gebeurd of de opgeworpen bezwaren worden weerlegd; dat volgens haar tevens het redelijkheidsbeginsel en het evenredigheidsbeginsel is geschonden omdat het kennelijk onredelijk is te veronderstellen dat de verzoekende partij reeds in 1983 op de hoogte diende te zijn van een mogelijk risico op bodem- en grondwaterverontreiniging, terwijl er op dat ogenblik nog geen reglementering over bestond, er geen erkende bodemsaneringsdeskundigen of richtlijnen waren over de wijze van uitvoeren van bodemonderzoeken en er voor de verontreiniging geen enkele indicatie was; dat er volgens haar vooral wat betreft historische verontreiniging een redelijk standpunt moet worden ingenomen over de vraag of men al dan niet wist of behoorde te weten dat er verontreiniging was, dat dit anders neerkomt op een systematisch afwijzen van de mogelijkheid van de vrijstelling van de saneringsplicht terwijl het nochtans duidelijk de bedoeling van de decreetgever was dat OVAM, ter ontlasting van ondernemingen die de historische verontreiniging zelf niet hebben veroorzaakt en er ook niet van op de hoogte waren of behoorden te zijn, ambtshalve en op eigen kosten tot sanering zou overgaan;

2.1.3. Overwegende dat de verzoekende partij in een derde onderdeel de schending aanvoert van de formele motiveringsplicht vervat in de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen en in artikel 37 van het besluit van de Vlaamse regering van 5 maart 1996 houdende vaststelling van het Vlaams regelement betreffende de bodemsanering (hierna: Vlarebo); dat zij betoogt dat de motivering van het bestreden besluit rechtens en feitelijk onjuist is en dat er geen enkel van de door de verzoekende partij aangevoerde argumenten weerlegd wordt en dat, hoewel niet vereist is dat op elk argument wordt geantwoord, de beslissing toch de redenen moet doen kennen die haar verantwoorden en waaruit kan worden afgeleid waarom de in beroep verdedigde stellingen niet worden aangenomen;

2.2. Overwegende dat de verwerende partij als volgt op het middel antwoordt:

> "2.1.
> (...)
> De vraag die zich te dezen stelt is te weten of de verzoekende partij op het ogenblik dat zij de gronden in gebruik nam medio 1983, redelijkerwijze op de hoogte kon zijn van een mogelijke bodemverontreiniging. Anders gezegd, kon zij - alle omstandigheden in acht genomen - vermoeden dat de bodem ten gevolge van de voorheen door de gefailleerde vennootschap uitgevoerde productieprocessen verontreinigd zou kunnen zijn.
> De verwerende partij meent van wel;

Verzoekster blijkt niet te betwisten dat zij er kennis van had dat op de door haar aangekochte terreinen gedurende tientallen jaren door de NV Fabelta viscosevezels werden geproduceerd. Op het ogenblik dat zij de grond in gebruik nam was zij (of haar verbonden vennootschappen) reeds vele jaren actief in de productie van allerlei kunstvezels. Van haar mag verondersteld worden dat zij, veel meer dan een doorsnee ondernemer, een bijzondere kennis heeft van de productieprocessen en -technieken in verband met de vervaardiging van kunstvezels en tevens van de risico's op vervuiling en verontreiniging van de bodem, c.q. van het grondwater, die dergelijke industriële activiteiten meebrengen. Niets belette haar om voorafgaand de ingebruikname een bodemonderzoek op de aanwezigheid van vervuilende stoffen te laten uitvoeren. Het is desbetreffend volstrekt irrelevant of hiervoor alsdan al dan niet een wettelijke kader voorhanden was. Het is een niet voor ernstige betwisting vaststaand feit dat verzoekster niets verhinderde om een bodemonderzoek te laten uitvoeren en, in acht genomen de vorenstaande omstandigheden mag men ervan uitgaan dat een voorzichtig handelend ondernemer dit ook effectief zou doen.

Het is dus ook vanwege verzoekster onjuist om te stellen dat zij niet behoorde (kon) op de hoogte te zijn van een mogelijke bodemverontreiniging op het ogenblik dat zij de grond in gebruik nam.

2.2

Uit het onder punt 2.1. door de verwerende partij verwoorde standpunt blijkt dat zij geenszins onzorgvuldig en onredelijk is tewerkgegaan bij de voorbereiding en het nemen van de bestreden beslissing en dat zij bij de uitoefening van haar bevoegdheid aan verzoekster geen onevenredige bewijslast heeft opgelegd. Inzonderheid wat de vermeende schending van het evenredigheidsbeginsel betreft wenst de verwerende partij op te merken dat het voorschrift van artikel 31, §2, van het bodemsaneringsdecreet niet toelaat te besluiten dat de vrijstelling van de saneringsplicht soepel en ruim door de overheid moet worden toegepast. Integendeel lijken de woorden 'of behoorde te zijn' erop te wijzen dat slechts tot vrijstelling van de saneringsplicht kan besloten worden wanneer de aangewezen persoon voldoende aanneembaar maakt dat hij zelfs niet kon vermoeden dat de bodem verontreinigd was. Anders oordelen zou het bodemsaneringsdecreet, inzonderheid artikel 31, §2, onwerkzaam maken.

2.3.

Uit het vorenstaande blijkt eveneens dat het aangevochten besluit afdoend gemotiveerd is, althans voor zover de verzoekende partij de artikelen 2 en 3 van de formele motiveringswet geschonden acht.

Zoals verzoekster zelf aangeeft is de belangrijkste bestaansreden van de motiveringsplicht hierin gelegen dat de betrokkene in de hem aanbelangende beslissing zelf de motieven moet kunnen aantreffen op grond waarvan zij werden genomen, onder meer opdat hij met kennis van zaken zou kunnen uitmaken of het aangewezen is ze met een annulatieberoep te bestrijden.

Welnu uit de uiteenzetting in de akte houdende het beroep tot nietigverklaring blijkt duidelijk dat verzoekster weet op grond van welke motiveringen de minister van oordeel was niet te kunnen ingaan op de vraag tot toekenning aan haar van het statuut van onschuldig bezitter. Dat hierbij de minister niet alle bezwaren van verzoekster zoals vermeld in haar beroepschrift is tegemoetgekomen, doet niets terzake";

2.3. Overwegende dat de verzoekende partij in haar memorie van wederantwoord, verwijzend naar het verslag van de interuniversitaire commissie tot herziening van het milieurecht bij het "voorontwerp van decreet Milieubeleid" en naar rechtspraak, repliceert dat de bewijslast die op de aanvrager van het statuut van

onschuldig bezitter rust, bestaat uit het aantonen van de overgrote waarschijnlijkheid van hetgeen men aanvoert en dat men immers nooit voor honderd procent kan bewijzen dat men iets niet weet; dat zij verder stelt dat de minister uit het feit dat bedrijven reeds in de jaren zeventig op de hoogte waren van het risico van de bodem- en grondwaterverontreiniging voor de volksgezondheid afleidt dat die bedrijven dan ook behoorden op de hoogte te zijn van de omstandigheden dat een bepaald stuk bedrijfsgrond waarop potentieel verontreinigende activiteiten plaatsvonden vervuild was, dat deze redenering volgens haar evenwel in strijd is met de bepalingen van artikel 10 en 31 van het bodemsaneringsdecreet, die niet bepalen dat de betrokkene op de hoogte diende te zijn van het risico op vervuiling maar wel van de verontreiniging zelf die werd vastgesteld in het oriënterend bodemonderzoek, wat niet hetzelfde is als op de hoogte zijn of behoren te zijn van de uiteindelijk vastgestelde verontreiniging; dat zij vervolgt dat zij dan ook enkel met overgrote waarschijnlijkheid diende aan te tonen dat zij niet op de hoogte was of behoorde te zijn van de verontreiniging die het gevolg was van de viscoseproductie; dat zij een technische beschrijving geeft van de productieprocessen van viscose, polyamide-6- en polypropyleengarens teneinde aan te tonen dat het productieproces van viscose, dat enkel door de n.v. FABELTA werd toegepast, totaal verschillend is van dat van polyamide-6- en polypropyleengarens en dat er bij de productie van viscose andere chemische producten worden gebruikt dan bij polyamide-6- en polypropyleengarens; dat zij verder herhaalt dat zij daarom geen kennis had van de specifieke producten die door de overdrager werden geproduceerd, noch van de afvalstromen die hierdoor werden veroorzaakt en zij, gezien haar gebrek aan ervaring met de viscoseproductie, niet kon veronderstellen dat een jarenlange productie van viscose deze specifieke verontreiniging van de bodem en het grondwater kon veroorzaken, zodat de verwerende partij ten onrechte stelt dat de verzoekende partij van de aanwezige bodemverontreiniging ten gevolge van de productie van viscosevezels op de hoogte behoorde te zijn omwille van het feit dat zijzelf actief was in de productie van kunstvezels;

2.4. Overwegende dat de verwerende partij in haar laatste memorie, als antwoord op het auditoraatsverslag, nog vermeldt:

> "Vraag is of de NV Domo Gent op de hoogte behoorde te zijn van de verontreiniging op het ogenblik van de verwerving van de grond in 1983.
> De auditeur stelt in zijn verslag dat er in 1983 geen aanwijzingen waren die effectief op een vervuiling wezen en dat de NV Domo Gent de verontreiniging bijgevolg enkel kon kennen door een bodemonderzoek te doen. Verder stelt hij dat van een verkrijger van een grond in redelijkheid niet kan worden verwacht dat deze een bodemonderzoek zou doen, indien er geen enkele aanwijzing is dat

er mogelijks verontreiniging zou zijn. Aangezien er volgens de auditeur in casu geen dergelijke aanwijzingen waren, moest de NV Domo Gent geen bodemonderzoek doen en behoorde zij bijgevolg geen kennis te hebben van de bodemverontreiniging.

In een andere passage van het auditoraatsverslag stelt de auditeur evenwel zelf dat de NV Domo Gent, zelfs indien zij de techniciteit van de viscoseproductie niet kende, toch moest weten dat er op de site viscose kunstvezels waren geproduceerd én dat die productie vervuiling kan veroorzaken. Er was dus wel degelijk een aanwijzing van een mogelijke bodemverontreiniging. De op het terrein uitgeoefende activiteiten moesten voor de NV Domo Gent, gelet op haar professionele activiteiten in de sector van de kunstvezels, een voldoende aanwijzing zijn die bodemverontreiniging deed vermoeden.

Gezien de NV Domo Gent behoorde te weten dat de op het terrein uitgeoefende viscoseproductie verontreiniging kon veroorzaken, kon van haar als zorgvuldig ondernemer in 1983 verwacht worden dat zij een bodemonderzoek liet uitvoeren om na te gaan of er effectief verontreiniging was. De NV Domo Gent behoorde bijgevolg te weten dat de grond verontreinigd was.

Bovendien dient opgemerkt te worden dat het niet aannemelijk is dat de NV Domo Gent de techniciteit van de viscoseproductie niet kende. De productie van enerzijds viscose en anderzijds polyamide 6 (nylon 6) korrels en garens en polypropyleenvezels verloopt niet via een totaal verschillend proces. De uitgevoerde bewerkingen (o.a. behandelen met zuren en blussen met water) zijn gelijkaardig. Het is dan ook niet redelijk aanneembaar dat de NV Domo Gent, die reeds vele jaren actief was in de productie van allerlei kunstvezels, in 1983 geen kennis had van het productieproces van viscose, noch van de eraan verbonden afvalstromen. Meer informatie hieromtrent is beschikbaar in de BBT-studie 'Textiel' (pag. 14-16, 31-32 en bijlage 3/2 van Hoofdstuk 3) en de BREF-studie 'Textiel' (pag. 16-18, 22-23), beide terug te vinden op http://www.emis.vito.be";

2.5. Overwegende dat uit de gegevens van het dossier blijkt dat niet wordt betwist dat de betrokken verontreiniging afkomstig is van de productie van viscosevezels, een activiteit die de verzoekende partij nooit heeft uitgeoefend en dat zij aldus de verontreiniging niet zelf heeft veroorzaakt; dat waar het om gaat de vraag is of de verzoekende partij de verontreiniging niet kende of vooral niet behoorde te kennen; dat, als reden waarom de verwerende partij van mening is dat dit laatste wel het geval is, het bestreden besluit vermeldt dat de verzoekende partij ervan op de hoogte was dat er jarenlang productie van viscose had plaatsgehad en dat zij dus als exploitant die actief is in dezelfde bedrijfstak als de toenmalige eigenaar van de grond, mag worden geacht te weten dat die productie verontreiniging kan veroorzaken en dat er van haar, gelet op haar professionele activiteiten, mag worden verwacht dat zij de nodige voorzichtigheid aan de dag legt bij de ingebruikname van de gronden en het daarom niet aannemelijk is dat zij niet op de hoogte was of behoorde te zijn van de verontreiniging; dat de verzoekende partij hierop terecht stelt dat de bewijslast die rust op de aanvrager van het statuut van onschuldig bezitter bestaat uit het aantonen van de overgrote waarschijnlijkheid van hetgeen men aanvoert en dat van haar geen sluitend bewijs kan worden

verwacht, en dat men nooit voor honderd procent kan bewijzen dat men iets niet weet; dat zij even terecht stelt dat artikel 31 van het bodemsaneringsdecreet niet bepaalt dat de betrokkene op de hoogte diende te zijn van het risico op vervuiling, maar wel van de verontreiniging zelf die werd vastgesteld in het oriënterend bodemonderzoek; dat artikel 31, §2, van het bodemsaneringsdecreet immers stelt dat om het statuut van onschuldig bezitter te kunnen verkrijgen, de betrokkene moet aantonen dat hij niet op de hoogte was of hoefde te zijn van "de verontreiniging" en niet van "het risico op verontreiniging"; dat men er rekening moet mee houden dat de overdracht plaatsvond in 1983, dus meer dan tien jaar voor de uitvaardiging van het bodemsaneringsdecreet en op een moment dat, zoals de verzoekende partij betoogt -zonder daarop te worden tegengesproken- er nog geen erkende bodemsanerings-deskundigen waren en geen richtlijnen voor het verrichten van bodemonderzoeken; dat er ook geen aanduidingen waren die effectief op een vervuiling wezen; dat de verzoekende partij de verontreiniging, die enkel door een bodemonderzoek aan het licht kon komen, dan ook niet kon kennen tenzij door een bodemonderzoek te doen; dat de vraag kan worden gesteld of zij de verontreiniging behoorde te kennen omdat zij in dezelfde bedrijfstak van economische activiteit werkzaam was, namelijk de productie van kunstvezels, en een zo sterk vermoeden van de vervuiling moet hebben gehad dat van haar in redelijkheid had kunnen worden verwacht dat zij een bodemonderzoek zou doen, en of het feit dat zij dat niet heeft gedaan haar kan worden tegengeworpen;

Overwegende dat de redenering van de verwerende partij steunt op het feit dat de verzoekende partij werkzaam was in dezelfde bedrijfstak; dat de verzoekende partij in haar beroep heeft gewezen op het verschil tussen de productie van viscose en van polyamide-6- en polypropyleengarens om te stellen dat kennis van de ene productie niet de kennis van de andere impliceert, noch een dergelijke vertrouwdheid met die productie, dat zij het risico op vervuiling met minerale olie, arseen en zink kon vermoeden; dat de verwerende partij op geen enkele manier op dat toch essentiële verweer ingaat en dat uit de motivering in het bestreden besluit, die, op details na, woordelijk dezelfde is als deze van de oorspronkelijk beslissing van OVAM, ook niet kan worden afgeleid waarom die argumenten worden verworpen; dat het dus het enkele feit van professioneel werkzaam te zijn in een zelfde bedrijfstak is, ongeacht de verschillen in gebruikte productiemethode en geproduceerde producten, dat voor de verwerende partij volstaat om te stellen dat de verzoekende partij de verontreiniging behoorde te kennen; dat, om als onschuldig bezitter van een perceel dat door een historische verontreiniging is getroffen erkend te kunnen worden, de eigenaar of de exploitant moet kunnen aantonen dat hij de

verontreiniging niet kende en ook niet behoorde te kennen; dat dit betekent dat hij die een terrein koopt of er op exploiteert waarvan hij wist of behoorde te weten dat het vervuild was, daardoor het risico op sanering van de vervuiling heeft genomen; dat men die vervuiling kent indien ze op een of andere manier is meegedeeld, bijvoorbeeld omdat er in de stukken betreffende de overdracht sprake van is of er reeds een oriënterend bodemonderzoek is gebeurd dat op de verontreiniging wijst; dat de voorwaarde dat men moet aantonen dat men de vervuiling niet behoorde te kennen gerelateerd moet worden aan de zorgvuldigheidsplicht: men moet worden geacht de vervuiling te kennen indien niet kan worden aangenomen dat een als zorgvuldig optredend eigenaar of exploitant niet het nodige zou hebben gedaan om zich op de hoogte te stellen betreffende de verontreiniging; dat deze zorgvuldigheidsplicht daarbij moet worden gekaderd in de tijdssetting; dat er met andere woorden rekening mee moet worden gehouden hoe een zorgvuldig optreden op het ogenblik van de overdracht van het verontreinigde terrein algemeen wordt ingevuld;

Overwegende dat met betrekking tot de bodemverontreiniging, zonder enige aanwijzing, zelfs een zorgvuldig optredend persoon niet zou optreden; dat de verontreiniging immers, tenzij ze de visu vastgesteld wordt, slechts kan worden vastgesteld door een bodemonderzoek; dat men in redelijkheid niet kan verwachten dat een verkrijger van een grond een bodemonderzoek zou uitvoeren indien er geen enkele aanwijzing is dat er mogelijks verontreiniging zou zijn; dat het zelfs onder de huidige wetgeving zo is dat het in eerste instantie de overdrager is die een bodemonderzoek moet doen en niet de overnemer; dat de verwerende partij in deze stelt dat de verzoekende partij, omdat zij in dezelfde bedrijfstak werkzaam was als die van de activiteit die voorheen op het terrein werd uitgeoefend, moest weten dat het terrein vervuild was door de vroegere activiteit; dat de verzoekende partij daartegen stelt dat zij niet vertrouwd was met de technische kanten van die productie omdat haar eigen productie van een volledig andere aard was en dat zij andere chemische processen gebruikte; dat, zelfs indien de verzoekende partij de techniciteit van de viscoseproductie niet kende, zij niettemin moest weten dat er op die site viscose kunstvezels waren geproduceerd en dat die productie, zoals elke scheikundige activiteit, vervuiling kan veroorzaken; dat dit evenwel niet betekent dat zij moest vermoeden dat er een effectieve vervuiling was; dat men er immers niet moet van uitgaan dat een productieproces, zelfs al gebruikt het potentieel vervuilende stoffen, automatisch aanleiding heeft gegeven tot een effectieve vervuiling van de bodem; dat het maar anders zou zijn indien de slechte staat van onderhoud van machines en gebouwen zou laten vermoeden dat er niet op een

zorgvuldige wijze werd geproduceerd; dat, bovendien, de zorgvuldigheidsplicht van de overnemer moet worden beoordeeld in zijn tijdskader; dat die plicht van een overnemer in 1983 niet zo ver gaat dat hij, ook al zijn er geen aanwijzingen die verontreiniging doen vermoeden, toch een bodemonderzoek had moeten doen om vast te stellen of er al dan niet effectieve vervuiling was, wat de enige manier was om het te weten indien er geen andere aanwijzingen waren; dat door louter en alleen op grond van het feit dat de verzoekende partij een professionele exploitant was, actief in dezelfde bedrijfstak als die van de overdrager, te stellen dat zij moest worden geacht de nadien vastgestelde verontreiniging van de gronden te kennen, de verwerende partij geen juiste toepassing heeft gemaakt van de bepalingen van artikel 31, §2, van het bodemsaneringsdecreet;

Overwegende dat de verwerende partij, in de formele motivering van haar besluit, de argumentatie van de verzoekende partij vermeldt maar daarop, zonder er op in te gaan, bijna woordelijk de motivering van de initiële beslissing herneemt alsof die argumentatie er niet is geweest; dat het bestuur, in tegenstelling tot een rechtscollege, weliswaar in het kader van de motiveringsplicht, niet is gehouden een antwoord te geven op de diverse feitelijke en juridische argumenten welke een belanghebbende aanbrengt, zodat niet systematisch moet worden geantwoord op de verscheidene argumenten aangevoerd in de beroepsakte; dat het volstaat dat uit de motivering impliciet of expliciet blijkt dat deze argumenten in de besluitvorming betrokken werden en dat hieruit minstens impliciet kan worden afgeleid waarom de argumenten in het algemeen niet worden aanvaard; dat zulks des te meer geldt wanneer de beslissing slechts kan worden genomen na een tegensprekelijke procedure of na een georganiseerd administratief beroep, omdat in de logica van dat systeem de beroepsinstantie de nodige aandacht moet besteden aan de grieven die de betrokkene voorlegt en er bij het formuleren van haar beslissing rekening mee moet houden; dat in deze uit de gegeven motivering zelfs niet impliciet kan worden afgeleid waarom de argumenten van de verzoekende partij in het algemeen niet werden aanvaard;

Overwegende dat het enig middel gegrond is,

B E S L U I T :

Artikel 1.

Vernietigd wordt het besluit van de Vlaamse minister van Leefmilieu en Landbouw van 28 juni 2001 houdende het ongegrond verklaren van het beroep dat de n.v. DOMO GENT heeft ingediend tegen de beslissing van de Openbare Afvalstoffenmaatschappij voor het Vlaamse Gewest van 9 maart 2001, waarbij deze laatste besluit dat "de exploitant niet aantoont dat hij conform de bepalingen van artikel 31 van het Bodemsaneringsdecreet niet verplicht is om tot bodemsanering over te gaan".

Artikel 2.

Dit arrest zal worden bekendgemaakt op dezelfde wijze als het vernietigde besluit.

Artikel 3.

De kosten van de vordering tot schoring, bepaald op 173,53 euro, komen ten laste van de verwerende partij.

De kosten van het annulatieberoep, bepaald op 175 euro, komen ten laste van de verwerende partij.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op zeven februari tweeduizend en acht, door de VIIe kamer, die was samengesteld uit :

de HH.	L. HELLIN,	kamervoorzitter,
	E. BREWAEYS,	staatsraad,
	C. ADAMS	staatsraad,
Mevr.	E. IMPENS,	griffier.

De griffier, **De voorzitter,**

E. IMPENS. **L. HELLIN.**