

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK.

A R R E S T

**nr. 180.546 van 6 maart 2008
in de zaak A. 144.260/VII-31.089.**

In zake : de b.v.b.a. CORNUS,
die woonplaats kiest bij
advocaat K. VAN WYNSBERGE,
kantoor houdende te LEUVEN,
Diestsevest 113

tegen :

het Vlaamse Gewest, vertegenwoordigd door de Vlaamse regering,
dat woonplaats kiest bij
advocaat J. BERGÉ,
kantoor houdende te LEUVEN,
Naamsestraat 165.

DE RAAD VAN STATE, VIIe K A M E R,

Gezien het verzoekschrift dat de b.v.b.a. CORNUS op 21 november 2003 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van het besluit van de Vlaamse minister van Leefmilieu, Landbouw en Ontwikkelingssamenwerking van 19 september 2003 waarbij haar beroep ingesteld tegen de beslissing van de Openbare Afvalstoffenmaatschappij voor het Vlaamse Gewest (hierna : OVAM) van 13 november 2002, houdende beslissing dat de verzoekende partij niet aantoont dat zij conform de bepalingen van artikel 31 van het bodemsaneringsdecreet niet verplicht is om tot bodemsanering over te gaan, ongegrond wordt verklaard en de beroepen beslissing wordt bevestigd;

Gelet op het arrest nr. 130.558 van 22 april 2004 waarbij de vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging van het bestreden besluit wordt verworpen;

Gezien het verzoekschrift tot voortzetting ingediend door de verzoekende partij;

Gezien de regelmatig gewisselde memories van antwoord en van wederantwoord;

Gezien het verslag opgemaakt door eerste auditeur E. LANCKSWEERDT;

Gelet op de beschikking van 2 april 2007 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 laatste memorie van de verwerende partij;

Gelet op de beschikking van 27 december 2007 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 24 januari 2008;

Gehoord het verslag van kamervoorzitter L. HELLIN;

Gehoord de opmerkingen van advocaat K. VAN WYNSBERGE die verschijnt voor de verzoekende partij, en van advocaat J. SIMENON die, loco advocaat J. BERGÉ verschijnt voor de verwerende partij;

Gehoord het eensluidend, behoudens wat de kosten betreft, advies van eerste auditeur E. LANCKSWEERDT;

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

1. De feiten

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

1.1. Op 4 april 1995 koopt Geert DE VOEGT, tuinder, namens de b.v.b.a. CORNUS in oprichting, een woonhuis met serre, hangar, aanhorigheden en grond, gelegen te Lier aan de Tallaert 39. Het betreft een openbare verkoop van onroerende goederen die afkomstig zijn uit het faillissement van een hovenier.

In de notariële akte wordt geen melding gemaakt van bodemverontreiniging.

De voorwaarden voor deze verkoop zijn vastgelegd in een notariële akte van 7 februari 1995. In die notariële akte wordt eveneens geen melding gemaakt van bodemverontreiniging. Onder het punt "gebreken" leest men:

"De kopers worden geacht de tekoopgestelde goederen degelijk te kennen en geen aanvullende inlichtingen te wensen. Zij zullen de goederen nemen in de staat en toestand waarin zij zich zullen bevinden op de dag der definitieve toewijzing zonder waarborg vanwege noch verhaal tegen de failliete boedel of zijn schuldeisers of de instrumenterende notaris in verband met de beschrijving van de goederen, de toestand der gebouwen, het onderhoud, de beschadigingen, de gesteldheid van de bodem, verborgen gebreken en mogelijke burenhinder of om welke andere reden ook.

De aanduidingen die op de aanplakbiljetten en in de aankondigingen voorkomen, dienen slechts als inlichting en zijn evenmin gewaarborgd".

Bij notariële akte van 27 april 1995 keurt de verzoekende partij vervolgens de aankoop goed die in haar naam en voor haar rekening is verricht door Geert DE VOEGT.

1.2. Op 1 maart 1978 verleende het college van burgemeester en schepenen van de stad Lier aan de heer VAN NUFFELEN een vergunning voor de exploitatie van een hoveniersbedrijf met bovengrondse tanken, gelegen aan de Tallaert 23 te Lier. De vergunning was verleend voor een termijn van dertig jaar en omvatte onder meer één tank zware stookolie van 92.000 liter, een mazouttank van 2.000 liter en een petroleumtank van 92.000 liter.

1.3. Na de aankoop van het bedrijf meldt de verzoekende partij op 13 juni 1995 de overname van het bedrijf bij het college van burgemeester en schepenen van de stad Lier.

1.4. Op 12 januari 2002 sluit de verzoekende partij een onderhandse verkoopovereenkomst met Kurt DE RUYVER en Katrien DESCHUYTTER voor de verkoop van het woonhuis met serre, hangar, aanhorigheden en grond.

1.5. Omdat het decreet van 22 februari 1995 betreffende de bodemsanering (hierna : bodemsaneringsdecreet) op het ogenblik van de hierboven vermelde verkoop al van kracht is, kan de overdracht slechts plaatsvinden indien een oriënterend bodemonderzoek wordt uitgevoerd. Op vrijdag 11 januari 2002 zendt BOSOL MILIEU-ADVISEURS aan de verzoekende partij het eindrapport van het oriënterend bodemonderzoek. De verzoekende partij ontvangt dit oriënterend

bodemonderzoek pas op 14 januari 2002, dus nadat de onderhandse verkoopovereenkomst op 12 januari 2002 is getekend.

1.6. Nadat OVAM dit oriënterend bodemonderzoek heeft ontvangen, stuurt zij op 26 februari 2002 een aangetekend schrijven naar de verzoekende partij waarin zij stelt dat er op grond van het oriënterend bodemonderzoek ernstige aanwijzingen zijn dat het betrokken perceel is aangetast door een gemengde bodemverontreiniging die de bodemsaneringsnormen overschrijdt of dreigt te overschrijden. OVAM vraagt om voor 1 augustus 2002 in kennis te worden gesteld van de acties die de verzoekende partij plant betreffende de bodemverontreiniging op het perceel.

1.7. Op 13 maart 2002 stuurt BOSOL MILIEU-ADVISEURS een voorstel van beschrijvend bodemonderzoek naar OVAM. Op 27 maart 2002 verklaart OVAM dit voorstel conform aan de bepalingen van het bodemsaneringsdecreet.

1.8. Op 21 maart 2002 stelt Marleen VERCAMMEN, zaakvoerster van de verzoekende partij, een verklaring op waarin zij onder meer stelt dat "de bodemverontreiniging, vastgesteld n.a.v. een oriënterend onderzoek (uitgevoerd door de firma BOSOL - Leuven met als projectnummer L01B3158) op eigen kosten van de verkoper zal gesaneerd worden mocht dit noodzakelijk blijken na het beschrijvend onderzoek. In elk geval zullen zij (Marleen VERCAMMEN en CORNUS bvba) alle bodemonderzoek- en bodemsaneringskosten voortvloeiend uit bovenvermeld onderzoek ten laste nemen als eigenaar en tot op heden gebruiker van dit onroerend goed. De overdragers blijven verantwoordelijk voor de vervuilde gronden (zoals die vermeld staan in het oriënterend bodemonderzoek BOSOL - L01B3158 + het daaropvolgend beschrijvend onderzoek) en kunnen de eventuele saneringskosten daarvan niet doorschuiven naar de kopers (...)".

1.9. De verzoekende partij laat een beschrijvend bodemonderzoek uitvoeren, doch met een brief van 25 juli 2002 laat OVAM weten dat dit beschrijvend bodemonderzoek niet conform aan de bepalingen van het bodemsaneringsdecreet kan worden verklaard.

1.10. Hierop wordt een aangevuld beschrijvend bodemonderzoek overgemaakt aan OVAM, die het met een schrijven van 26 augustus 2002 conform aan de bepalingen van het bodemsaneringsdecreet verklaart. In hetzelfde schrijven

stelt OVAM dat op de betrokken kadastrale percelen een historische bodemverontreiniging voorkomt die een ernstige bedreiging vormt en dat moet worden overgegaan tot het opstellen en indienen van een bodemsaneringsproject binnen een termijn van zes maanden.

1.11. In een schrijven van 28 augustus 2002 herhaalt OVAM hetzelfde en stipt zij aan dat de overdracht van de grond niet kan plaatsvinden vooraleer de overdrager een bodemsaneringsproject heeft opgesteld, een financiële verbintenis is aangegaan en financiële zekerheden heeft gesteld. In hetzelfde schrijven wordt erop gewezen dat de verzoekende partij het statuut van onschuldig bezitter kan aanvragen.

1.12. Met een aangetekend schrijven van 16 september 2002 vraagt Michel CUYPERS (milieuadviseur SBB), namens de verzoekende partij, aan OVAM het statuut van onschuldig eigenaar/bezitter.

1.13. Op 13 november 2002 deelt OVAM aan de verzoekende partij mee dat het statuut van onschuldig eigenaar/bezitter niet kan worden toegekend.

1.14. Op 13 december 2002 stelt de verzoekende partij beroep in tegen de voornoemde beslissing van OVAM van 13 november 2002.

1.15. Op 15 januari 2003 zet OVAM ten behoeve van de verwerende partij haar standpunt uiteen met betrekking tot het beroepsschrift van de verzoekende partij.

1.16. Op 8 september 2003 brengt de adviescommissie Bodemsanering een "verslag van onderzoek en advies" uit. Voorgesteld wordt het beroep van de verzoekende partij ongegrond te verklaren en de beslissing van OVAM te bevestigen.

1.17. Op 19 september 2003 wordt het thans bestreden besluit genomen. Het beroep van de verzoekende partij wordt ongegrond verklaard en de beroepen beslissing van OVAM wordt bevestigd. De motivering met betrekking tot de tweede voorwaarde die is opgenomen in artikel 31, §2, van het bodemsaneringsdecreet, luidt als volgt :

"Overwegende dat de beroepster tevens moet aantonen dat zij op het ogenblik waarop zij eigenaar of gebruiker werd niet op de hoogte was of behoorde te zijn van de verontreiniging;

Overwegende dat de beroepster stelde dat zij op het moment van de verwerving niet op de hoogte was van de verontreiniging en ook niet behoorde te zijn; dat het standpunt van de OVAM zou betekenen dat bij een openbare verkoop ofwel al de kandidaat-kopers vooraf een bodemonderzoek moeten laten uitvoeren ofwel men als potentiële koper voor de definitieve toewijzing de voorwaarde inbouwt dat men slechts koopt in de mate dat een bodemonderzoek mag worden uitgevoerd, wat zou betekenen dat het goed de potentiële koper nooit zou toegewezen worden; dat bovendien beroepster niet op de hoogte was van de verklaring van de gebuur; dat wetgeving niet voldoende is, maar dat ze ook van kracht moet zijn en daadwerkelijk door de rechtsonderhorigen gekend moet zijn; dat de OVAM abstractie maakt van de toenmalige tijdsgeest en van het toenmalig wetgevend kader;

Overwegende dat de OVAM in zijn verweernota stelde dat de beroepster wel op de hoogte was of behoorde te zijn van de vastgestelde verontreiniging; dat de OVAM alle argumenten van beroepster weerlegde;

Overwegende dat de Adviescommissie Bodemsanering vaststelde dat er op het terrein een stook(olie)installatie aanwezig was, die bestond uit een tank extra zware stookolie en een tank petroleum (pag.3 oriënterend bodemonderzoek); dat de tanks reeds aanwezig waren in 1978, dat dit blijkt uit een plan dat beroepster zelf bezit; dat de tank met petroleum in 1995 buiten gebruik is gesteld; dat beroepster de grond verworven heeft bij notariële akte van 27 april 1995; dat er bij de ondertekening van de notariële akte noch werd gesproken noch werd ingeschreven dat er een verontreiniging zou zijn op het betrokken perceel; dat beroepster het terrein heeft overgenomen uit een faillissement via een openbare verkoop; dat beroepster direct na de aankoop van het terrein, is overgeschakeld op het gebruik van aardgas; dat beroepster nooit petroleum heeft aangekocht;

Overwegende dat de Adviescommissie Bodemsanering vaststelde dat de gebuur van het terrein op 25 maart 2002 verklaarde dat er in 1979 op het betrokken perceel een lozing van lichte stookolie heeft plaatsgevonden (ten gevolge van een technisch defect), die ter hoogte van de opslagtank in de bodem is gedrongen; dat het College van Burgemeester en Schepenen van de stad Lier op 1 maart 1978 een vergunning heeft afgeleverd voor de exploitatie van de tanks op het terrein; dat op het ogenblik van de eigendomsverwerving door beroepster het Bodemsaneringsdecreet reeds bestond; dat de bepalingen met betrekking tot de overdracht van gronden van het Bodemsaneringsdecreet nog niet van kracht waren; dat beroepster geen enkel onderzoek heeft uitgevoerd naar de kwaliteit van de grond;

Overwegende dat de Adviescommissie Bodemsanering oordeelde dat beroepster de verontreinigde grond kocht via een openbare verkoop; dat beroepster als professioneel de nodige voorzichtigheid aan de dag moest leggen bij de aankoop van het bedrijf, gezien bij een openbare verkoop zonder voorafgaand onderzoek er duidelijke risico's genomen worden door de koper; dat niettemin beroepster indien zij zich een minimum had laten inlichten voor de verkoop, zij behoorde te weten dat op de betrokken grond er zich een tank met zware stookolie en een tank met petroleum bevond; dat uit een gesprek met de gebuur zelf kon blijken dat er in 1979 op het betrokken perceel een lozing van lichte stookolie heeft plaatsgevonden (ten gevolge van een technisch defect), die ter hoogte van de opslagtank in de bodem is gedrongen;

Overwegende dat de Adviescommissie Bodemsanering oordeelde dat beroepster op het moment van de verwerving van het terrein op de hoogte was van de twee stookolietanks, die immers waren vermeld in de milieuvergunning van 1 maart 1978; dat vóór de eigendomsverwerving van beroepster er een

gelijkaardige activiteit op het terrein heeft plaatsgevonden; dat bovendien het Bodemsaneringsdecreet op dat moment al bestond en dat de problematiek van de bodemverontreiniging op 27 april 1995, zeker in de sector van de tuinbouw, reeds ruim bekend was;

Overwegende dat de Adviescommissie Bodemsanering oordeelde dat beroepster geen enkel onderzoek heeft gedaan naar de historiek van de bodem en mogelijke verontreiniging; dat in de buurt van het perceel er algemene kennis was van de verontreiniging op het terrein; dat de buurman met zekerheid wist dat er in 1979 een lozing van lichte stookolie plaatsvond, met de verontreiniging als gevolg; dat het minste onderzoek van beroepster duidelijk zou hebben gemaakt dat de grond verontreinigd was; dat beroepster niet de nodige zorgvuldigheid aan de dag heeft gelegd;

Overwegende dat de Adviescommissie Bodemsanering oordeelde dat beroepster op het ogenblik waarop zij gebruiker werd van de grond op de hoogte was of behoorde te zijn van de verontreiniging;

Overwegende dat de Adviescommissie Bodemsanering besloot dat niet voldaan is aan de voorwaarde van artikel 31, §2, 2/ Bodemsaneringsdecreet;

Overwegende dat er op het terrein een stook(olie)installatie aanwezig was, die bestond uit een tank extra zware stookolie en een tank petroleum (pag.3 oriënterend bodemonderzoek); dat de tanks reeds aanwezig waren in 1978, dat dit blijkt uit een plan dat beroepster zelf bezit; dat de tank met petroleum in 1995 buiten gebruik is gesteld;

Overwegende dat beroepster de grond verworven heeft bij notariële akte van 27 april 1995; dat er bij de ondertekening van de notariële akte noch werd gesproken noch werd ingeschreven dat er een verontreiniging zou zijn op het betrokken perceel; dat beroepster het terrein heeft overgenomen uit een faillissement via een openbare verkoop; dat beroepster direct na de aankoop van het terrein, is overgeschakeld op het gebruik van aardgas; dat beroepster nooit petroleum heeft aangekocht;

Overwegende dat het College van Burgemeester en Schepenen van de stad Lier op 1 maart 1978 een vergunning heeft afgeleverd voor de exploitatie van de tanks op het terrein; dat op het ogenblik van de eigendomsverwerving door beroepster het Bodemsaneringsdecreet reeds bestond; dat de bepalingen met betrekking tot de overdracht van gronden van het Bodemsaneringsdecreet nog niet van kracht waren;

Overwegende dat beroepster de verontreinigde grond kocht via een openbare verkoop; dat beroepster als professioneel de nodige voorzichtigheid aan de dag moest leggen bij de aankoop van het bedrijf, gezien bij een openbare verkoop zonder voorafgaand onderzoek er duidelijke risico's genomen worden door de koper; dat niettemin beroepster indien zij zich een minimum had laten inlichten voor de verkoop, zij behoorde te weten dat op de betrokken grond er zich een tank met zware stookolie en een tank met petroleum bevond; dat uit een gesprek met de geboor zelf kon blijken dat er in 1979 op het betrokken perceel een lozing van lichte stookolie heeft plaatsgevonden (ten gevolge van een technisch defect), die ter hoogte van de opslagtank in de bodem is gedrongen (verklaring 25 maart 2002);

Overwegende dat beroepster op het moment van de verwerving van het terrein op de hoogte was van de twee stookolietanks, die immers waren vermeld in de milieuvergunning an 1 maart 1978; dat vóór de eigendomsverwerving van beroepster er een gelijkaardige activiteit op het terrein heeft plaatsgevonden; dat bovendien het Bodemsaneringsdecreet op dat moment al bestond en dat de problematiek van de bodemverontreiniging op 27 april 1995, zeker in de sector van de tuinbouw, reeds ruim bekend was;

Overwegende dat beroepster geen enkel onderzoek heeft gedaan naar de historiek van de bodem en mogelijke verontreiniging; dat in de buurt van het perceel er algemene kennis was van de verontreiniging op het terrein; dat de

buurman met zekerheid wist dat er in 1979 een lozing van lichte stookolie plaatsvond, met de verontreiniging als gevolg; dat het minste onderzoek van beroepster duidelijk zou hebben gemaakt dat de grond verontreinigd was; dat beroepster niet de nodige zorgvuldigheid aan de dag heeft gelegd;

Overwegende dat beroepster op het ogenblik van de eigendomsverwerving op de hoogte was of behoorde te zijn van de verontreiniging;

Overwegende dat niet voldaan is aan de voorwaarde van artikel 31, §2, 2/ Bodemsaneringsdecreet;

Overwegende dat de beroepster zich evenmin kan beroepen op artikel 31, §3 Bodemsaneringsdecreet nu beroepster de grond heeft gebruikt voor haar beroep of bedrijf en ze pas in 1995 de grond verwierf;

Overwegende dat de Adviescommissie Bodemsanering besloot dat de beroepster niet voldoet aan de bovenvermelde voorwaarden om als onschuldig bezitter te worden erkend en derhalve dient over te gaan tot bodemsanering;

Overwegende dat de beroepster niet voldoet aan de voorwaarden van artikel 31 Bodemsaneringsdecreet om als onschuldig bezitter te worden erkend en derhalve dient over te gaan tot bodemsanering";

2. De gegrondheid

2.1. Overwegende dat de verzoekende partij in het enige middel de schending aanvoert van artikel 31, §2, van het bodemsaneringsdecreet, de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen, de algemene motiveringsverplichting, artikel 37, §7, van het besluit van de Vlaamse regering van 5 maart 1996 houdende vaststelling van het Vlaams reglement betreffende de bodemsanering (hierna : Vlarebo), het redelijkheids- en het zorgvuldigheidsbeginsel en het beginsel van de redelijke termijn, doordat, eerste onderdeel, het bestreden besluit steunt op de overweging dat in haar geval niet is voldaan aan de tweede voorwaarde die is opgenomen in artikel 31, §2, van het bodemsaneringsdecreet, terwijl zij in haar beroepschrift op zeer omstandige wijze heeft aangetoond dat zij op het ogenblik van de verwerving onmogelijk op de hoogte kon zijn, noch behoorde te zijn van de aanwezigheid van de verontreiniging, en doordat, tweede onderdeel, de verwerende partij er zich toe beperkt de motivering van de adviescommissie Bodemsanering letterlijk over te nemen zonder daaraan enige eigen argumentatie toe te voegen, zij geenszins ten gronde het voldaan zijn van deze voorwaarde heeft beoordeeld en derhalve niet in redelijkheid tot de genomen beslissing kon besluiten;

2.1.1. Overwegende dat de verzoekende partij in de toelichting bij het middel, met betrekking tot het eerste onderdeel, betoogt dat de Raad van State moet nagaan of de overheid uitging van de juiste feitelijke gegevens en een correcte beoordeling maakte op basis waarvan de overheid in redelijkheid tot het besluit kon komen dat niet voldaan is aan de tweede voorwaarde om het statuut van onschuldig

bezitter te bekomen, dat de beoordeling in casu kennelijk onredelijk is; dat de verzoekende partij doet gelden dat de draagwijdte van haar zorgvuldigheidsplicht werd beoordeeld tegen de achtergrond en de inhoud van het bodemsaneringsdecreet, hoewel dit decreet op het ogenblik van de eigendomsverwerving nog niet van kracht was en zelfs niet was gepubliceerd, dat zij er dan ook geen kennis kon van nemen, dat het onredelijk is te veronderstellen dat zij diende uit te gaan van nakende wetgeving, dat de verwerende partij er zelfs van uitgaat dat zij naar het bodemsaneringsdecreet diende te handelen, vermits zij een bodemonderzoek had moeten laten uitvoeren alvorens tot de aankoop over te gaan, dat de Vlaamse ombudsman in een schrijven van 26 november 2002 nochtans van oordeel is dat de voorzichtigheidsplicht dient te worden beoordeeld rekening houdend met het feit dat op het ogenblik van de verwerving het bodemsaneringsdecreet nog niet van kracht was; dat de verzoekende partij voorts stelt dat het goed werd aangekocht in een openbare verkoop, georganiseerd naar aanleiding van het faillissement van de vorige eigenaar, dat bij zulk een verkoop de potentiële koper veel minder mogelijkheden heeft om zich te informeren en bevragen, dat het vrij voor de hand ligt dat de vorige failliete eigenaar niet zelf informeert over eventuele calamiteiten die zich voordeden, dat de koper immers aankoopt onder de voorwaarden die de notaris eenzijdig opstelt en er hem geen enkele waarborg wordt geboden ten aanzien van mogelijke gebreken die achteraf worden vastgesteld, dat in de koopovereenkomst geen melding werd gemaakt van gebreken, dat de stelling van de verwerende partij de facto elke openbare verkoop onmogelijk maakt en voorbijgaat aan de verantwoordelijkheid en aansprakelijkheid van de notaris en van de curator; dat de verzoekende partij betoogt dat de verwerende partij er van uit gaat dat, waar er olie- en petroleumtanks aanwezig zijn, er een vermoeden van verontreiniging in hoofde van de potentiële koper diende te zijn, dat blijkbaar wordt aangenomen dat stookolietanks quasi altijd verontreiniging veroorzaken en kopers aldus op voorhand op zoek moeten gaan naar potentiële verontreiniging, dat aangezien het om een openbare verkoop ging, alle gegadigden een bodemonderzoek zouden moeten laten uitvoeren of potentiële kopers zouden, voorafgaand aan de definitieve toewijzing, de voorwaarde moeten laten inbouwen dat zij slechts kopen als een bodemonderzoek mag worden uitgevoerd, dat het feit dat zij als potentiële koper een onderzoek moest doen naar de bodem, in strijd is met de bepalingen van het bodemsaneringsdecreet, aangezien de overdrager dit moet doen, dat het niet is omdat een buur in 2002 een verklaring aflegde omtrent een schade die zich in het verleden voordeed, dat hij zulks ook zou gedaan hebben in 1995 toen daarnaar zou zijn geïnformeerd, dat het een historische verontreiniging betreft die slechts dient te worden gesaneerd als er ernstige aanwijzingen zijn dat deze een ernstige bedreiging vormt, dat in 1995 hieromtrent

nog geen toetsingskader bestond, dat het dan ook nogal gemakkelijk is te besluiten dat de lozing aanleiding gaf tot een verontreiniging die aanleiding zou geven tot de saneringsplicht;

2.1.2. Overwegende dat met betrekking tot het tweede onderdeel van het middel, de verzoekende partij stelt dat het bestreden besluit de formele motiveringsplicht schendt, aangezien in het beroepschrift een zeer omstandige argumentatie naar voor werd gebracht en de verwerende partij een tegenargumentatie biedt die volstrekt niet afdoende en draagkrachtig is, dat artikel 37, §7, van Vlarebo een gemotiveerde beslissing van de verwerende partij eist, dat artikel 37, §6, van Vlarebo vereist dat de adviescommissie Bodemsanering een gemotiveerd advies verleent aan de Vlaamse regering, dat de verwerende partij dit advies gewoon heeft overgenomen zonder daaraan enige eigen argumentatie toe te voegen, dat de beoordeling of zij aan de tweede voorwaarde van artikel 31, §2, van het bodemsaneringsdecreet voldeed, kennelijk onredelijk en bovendien onzorgvuldig is, aangezien voor feiten die zich in 1995 afspeelden een toetsingskader werd gehanteerd dat toen nog geen rechtskracht had, dat ook het feit dat het om een openbare verkoop ging, niet in ogenschouw wordt genomen, dat bovendien de redelijke termijn is geschonden, aangezien artikel 37, §7, van Vlarebo een beslissingstermijn van 90 dagen vooropstelt, en de verwerende partij ruim negen maanden nodig had om tot het bestreden besluit te komen, dat zij nochtans een groot belang had bij een snelle beslissing, hetgeen ook blijkt uit de rappels die zij stuurde, dat de verwerende partij overigens zelf had aangekondigd dat zij tijdig zou beslissen, en dat de verzoekende partij hierop mocht vertrouwen;

2.2.1. Overwegende dat de verwerende partij in haar memorie van antwoord, met betrekking tot het eerste onderdeel, in essentie betoogt dat de bewijslast van onschuldig bezitter op de verzoekende partij rust, dat de verzoekende partij enkel een vernietiging kan verkrijgen indien zij aantoonst dat de verwerende partij kennelijk onredelijk oordeelde, dat zij tegelijkertijd ook een vernietiging wil verkrijgen indien het oordeel van de verwerende partij niet in al zijn aspecten even redelijk is, dat dit tegenstrijdig is, dat zij niet kennelijk onredelijk heeft geoordeeld, dat de verzoekende partij immers het perceel verwierf op een ogenblik dat het bodemsaneringsdecreet al was uitgevaardigd, en dat uit de memorie van toelichting bij dit decreet blijkt dat de bedrijfswereld sedert het eind van de jaren '80 of toch alleszins sedert het begin van de jaren '90 geacht moet worden op de hoogte te zijn van bodemverontreiniging, dat het uitvoeren van een passend bodemonderzoek dan ook een voorwaarde was om het statuut van onschuldig bezitter te kunnen

verkrijgen, dat daarbij komt dat de verzoekende partij het eigendomsrecht via een openbare verkoop verkreeg van een gefailleerde, hetgeen tot verhoogde waakzaamheid moest leiden; dat zij van oordeel is dat uit de bepalingen van het gemeen recht, meer bepaald de artikelen 1642, 1643 en 1382 van het burgerlijk wetboek, een voorzichtigheids- en zorgvuldigheidsplicht voor de verzoekende partij volgt, dat bij dit laatste de professionele hoedanigheid mee in aanmerking wordt genomen; dat de verwerende partij voorts stelt dat sedert 1978 een stookolie-installatie op het terrein aanwezig was, maar dat de verzoekende partij geen enkel bodemonderzoek uitvoerde, dat in het beschrijvend bodemonderzoek, opgemaakt door BOSOL MILIEU-ADVISEURS op 13 maart 2002, werd gesteld dat het om een gemengde verontreiniging met minerale olie ging, dat in het definitief beschrijvend bodemonderzoek van 4 juni 2002 BOSOL MILIEU-ADVISEURS stelde dat het om een historische verontreiniging ging, dat, na een aanvullend onderzoek, OVAM het definitief beschrijvend bodemonderzoek conform heeft verklaard en zich aldus heeft aangesloten bij de thesis dat het om een historische verontreiniging gaat, dat uit rekeningen van de verzoekende partij blijkt dat zij in de periode vanaf 1 mei 1995 tot en met 31 december 1999 naast aardgas ook nog zware stookolie aankocht, wat in strijd is met de bewering van de verzoekende partij, dat het pas in de exploitatierekeningen die dateren vanaf 1 januari 2000 is dat de zware stookolie niet meer wordt vermeld bij de aankopen, dat de oorspronkelijke visie van de bodemsaneringsdeskundige dat het een gemengde verontreiniging betreft, aldus aan overtuigingskracht wint, dat in elk geval de tegenstrijdigheid die er bestaat tussen enerzijds de bewering dat er sedert de aankoop enkel nog aardgas werd aangekocht, en anderzijds de aankopen van zware stookolie, in aanmerking moet worden genomen bij de beoordeling van de vraag of de verzoekende partij wel aanspraak kan maken op het statuut van onschuldig bezitter;

2.2.2. Overwegende dat de verwerende partij, met betrekking tot het tweede onderdeel, in essentie doet gelden dat het bestreden besluit ook eigen overwegingen van de beslissende overheid bevat, dat door de overwegingen dat de verzoekende partij als professioneel voldoende voorzichtig moest zijn, het bodemsaneringsdecreet reeds bestond op het ogenblik van de verwerving, er geen bodemonderzoek plaatsvond en er stookolietanks op het perceel waren, het bestreden besluit afdoende is onderbouwd, dat zij het toetsingskader in acht diende te nemen zoals het bestond op het ogenblik van het bestreden besluit, dat dit het bodemsaneringsdecreet omvat, dat artikel 37, §7, van Vlarebo geen sanctie op het overschrijden van de termijn van 90 dagen voorziet, zodat het om een termijn van orde gaat, dat de verzoekende partij geen belang heeft bij het middel, aangezien de

beslissing van OVAM van 13 november 2002 evenmin het statuut van onschuldig bezitter toekent aan de verzoekende partij, dat de verzoekende partij niet aantoont dat de termijnoverschrijding het zorgvuldigheidsbeginsel schendt;

2.3. Overwegende dat de verzoekende partij in haar memorie van wederantwoord voorafgaandelijk stilstaat bij de bevoegdheid van de Raad van State, dat volgens haar de vraag of iemand het statuut van onschuldig bezitter moet verkrijgen, een kwestie van appreciatie is, zodat het verkrijgen van dit statuut geen kwestie van subjectieve rechten is, dat de Raad van State derhalve bevoegd is; dat zij, wat het middel zelf betreft, er aangaande het eerste onderdeel op wijst dat de argumentatie van de verwerende partij als zou haar beoordeling niet kennelijk onredelijk zijn, niet opgaat; dat de verzoekende partij beklemtoont dat de verwerende partij ten onrechte van oordeel is dat de bedrijfswereld in de jaren '80 en '90 geacht moest worden op de hoogte te zijn van de problematiek van de bodemverontreiniging; dat zij in dat verband verwijst naar het auditoraatsverslag dat in het kader van de schorsingsprocedure werd opgemaakt; dat de verzoekende partij voorts stelt dat er bij een openbare verkoop geen voorafgaandelijke mogelijkheid tot een bodemonderzoek is, dat men er niet mag van uitgaan dat een stookolietank steeds vervuiling veroorzaakt, dat het feit dat één buurman kennis heeft van een schadegeval in 1979, niet maakt dat een hele buurt op de hoogte is van de verontreiniging; dat zij, met betrekking tot het historisch of het gemengd karakter van de bodemverontreiniging, benadrukt dat OVAM de bodemverontreiniging als historisch beschouwt, en deze beslissing niet meer in twijfel kan worden getrokken; dat zij ten slotte doet gelden dat zij na de verwerving van het goed geen gebruik meer maakte van petroleum, dat zij in aanvulling op de aardgasverwarming nog extra zware stookolie gebruikte, dat die olie niet kan lekken vermits deze slechts vloeibaar wordt bij verwarming; dat de verzoekende partij, met betrekking tot het tweede onderdeel, herhaalt dat de motivering van het bestreden besluit niet meer bevat dan een letterlijke en volledige weergave van het advies van de adviescommissie Bodemsanering;

2.4. Overwegende dat de verwerende partij in haar laatste memorie stelt dat de verzoekende partij onjuistheden heeft verteld over het gebruik van stookolie, dat er inderdaad een verschil is tussen petroleum en zware stookolie maar dat dit verschil niet kan worden doorgetrokken op het vlak van het ontstaan van bodemverontreiniging, dat de stelling dat zware stookolie niet in de grond kan dringen elke grondslag mist, dat ook zware stookolie in de grond kan terechtkomen, dat OVAM zich voor het bepalen van het karakter van de bodemverontreiniging

baseerde op de verklaringen van de erkende bodemsaneringsdeskundige dat er geen stookolie op het terrein werd gebruikt sinds de aankoop door de verzoekende partij in 1995, dat deze bodemsaneringsdeskundige zich baseerde op de verklaringen van Geert DE VOEGT, dat dit alles er toe zou kunnen hebben geleid dat het karakter van de bodemverontreiniging toch eerder gemengd dan historisch is, dat de in het beschrijvend bodemonderzoek opgenomen resultaten van de boringen aantonen dat hoofdzakelijk korte koolstofketens worden aangetroffen, dat indien de zware stookolie in de grond zou zijn terechtgekomen, men grotere koolstofketens zou hebben verwacht, wat niet het geval is, dat aldus nog steeds de beoordeling van het kenniselement overblijft; dat de verwerende partij voorts doet gelden dat de geloofwaardigheid van de verzoekende partij in het gedrang komt wanneer zij stelt dat zij niet op de hoogte was van de bestaande verontreiniging op het moment van de aankoop in 1995 of daarvoor, dat uit het dossier enerzijds blijkt dat de vervuilingsproblematiek algemeen bekend was in de sector en anderzijds dat ook de concrete problemen in de buurt gekend waren; dat de verwerende partij feitelijke gegevens opsomt om dit te staven; dat zij stelt dat deze gegevens, gekoppeld aan het feit dat de stookolietanks groot en bovengronds waren, de adviescommissie Bodemsanering deed besluiten dat de verzoekende partij op de hoogte behoorde te zijn, dat het bestreden besluit het advies van de adviescommissie Bodemsanering volgde, dat het "onderzoek" dat in beide stukken wordt vermeld, in die zin moet worden begrepen dat zelfs een eenvoudig bezoek aan de failliete firma en een minimaal buurtonderzoek, al aanwijzingen konden geven dat er mogelijk bodemverontreiniging was, zeker indien men navraag had gedaan omtrent de milieuvergunning voor de tanks en indien men een bodemonderzoek had laten verrichten, dat moet worden opgemerkt dat het oriënterend bodemonderzoek oorspronkelijk werd opgesteld omdat de verzoekende partij een periodieke onderzoeksplicht had omdat zij nog steeds gebruik maakte van de tank voor zware stookolie;

2.5.1. Overwegende, met betrekking tot het eerste onderdeel, dat artikel 31, §2, van het bodemsaneringsdecreet luidt als volgt :

"De in §1 bedoelde persoon is niet verplicht tot bodemsanering over te gaan indien hij het bewijs levert dat hij aan de hieronder bepaalde voorwaarden cumulatief voldoet :

- 1/ dat hij de verontreiniging niet zelf heeft veroorzaakt;
- 2/ dat hij op het ogenblik waarop hij eigenaar of gebruiker werd van de grond niet op de hoogte was of behoorde te zijn van de verontreiniging";

dat de voorwaarde dat een eigenaar of gebruiker niet op de hoogte behoorde te zijn van de verontreiniging verbonden is met de zorgvuldigheidsplicht; dat een eigenaar of gebruiker geacht moet worden de verontreiniging te kennen, indien kan worden aangenomen dat een zorgvuldig optredend eigenaar of gebruiker het nodige zou hebben gedaan om zich op de hoogte te stellen betreffende de verontreiniging; dat deze zorgvuldigheidsplicht gekaderd moet worden in de tijdgeest en ermee rekening gehouden moet worden hoe een zorgvuldig optreden algemeen werd ingevuld op het ogenblik van de overdracht van het verontreinigde terrein;

2.5.2. Overwegende dat een eigenaar of gebruiker geacht kan worden de verontreiniging te kennen indien een zorgvuldig optredend persoon in zijn situatie ze zou kennen; dat daartoe aanwijzingen nodig zijn die de betrokkene er op wijzen dat er mogelijk verontreiniging is; dat zonder enige aanwijzing zelfs een zorgvuldig optredend persoon niet zou optreden; dat een verontreiniging, tenzij ze zichtbaar is, slechts kan worden vastgesteld door een bodemonderzoek; dat men in redelijkheid niet kan verwachten dat een verkrijger van een grond een bodemonderzoek zou doen indien er geen enkele aanwijzing is dat er mogelijk verontreiniging zou zijn; dat zelfs onder de huidige wetgeving in eerste instantie de overdrager een bodemonderzoek moet uitvoeren en niet de overnemer;

2.5.3. Overwegende dat aanwijzingen voor een mogelijke verontreiniging van verschillende aard kunnen zijn: algemene bekendheid van de verontreiniging, vermeldingen van schadegevallen in het verleden die verontreiniging doen vermoeden, bepaalde voorwaarden in de verkoopakte, een abnormaal lage prijs; dat in die gevallen in redelijkheid van een zorgvuldig optredend persoon kan worden verwacht dat hij onderzoekt of er nu al dan niet vervuiling is; dat moet worden vastgesteld dat in de notariële akten van 7 februari 1995, 4 april 1995 en 27 april 1995 nergens melding wordt gemaakt van bodemverontreiniging; dat er ook geen andere documenten zijn waaruit zulks blijkt; dat niet blijkt dat de verzoekende partij de vervuiling gemakkelijk visueel of anderszins kon waarnemen, aangezien het een verontreiniging met lichte stookolie betreft die, volgens de bodemsaneringsdeskundige, voor een groot deel aanwezig is onder het betonnen platform waarop de stookolietanks zijn geplaatst en zich voor het overige deel onder de verharde toegangsweg bevindt; dat op het ogenblik dat de verzoekende partij het terrein verwierf en de notariële akten zijn opgemaakt, het bodemsaneringsdecreet nog niet van kracht was en evenmin gepubliceerd was; dat men bijgevolg niet kan verwachten dat de verzoekende partij kennis moest hebben van het bodemsaneringsdecreet of zich daar in een of andere zin moest naar richten;

dat overigens van een klein tuinbouwbedrijf niet dezelfde invulling van de zorgvuldigheids- en de voorzichtigheidsplicht kan worden verwacht als van een groot chemisch bedrijf; dat ook terreinen waar ooit zware industrie was, niet te vergelijken zijn met gronden waarop een paar stookolietanks voorkomen; dat men aldus niet zonder meer kan stellen dat de verzoekende partij, omdat zij een bepaalde bedrijvigheid uitoefent, op de hoogte behoorde te zijn van de bodemverontreiniging; dat de vervuiling in casu blijkt te zijn veroorzaakt door stookolietanks; dat men er als koper van een terrein waarop stookolietanks voorkomen, evenwel niet moet van uitgaan dat dergelijke tanks gelekt hebben in het verleden; dat wordt vastgesteld dat de verzoekende partij, op het ogenblik van de aankoop, niet op de hoogte was van de verklaring van de buurman dat er in 1979 een lozing van lichte stookolie plaatsvond met verontreiniging als gevolg; dat deze kennis in hoofde van één persoon evenwel niet toelaat te besluiten dat er in de buurt van het perceel "algemene kennis" was van de verontreiniging op het terrein; dat, ook al zou de verzoekende partij vermoedens hebben gehad over een mogelijke bodemverontreiniging, de mogelijkheden tot bodemonderzoek in de praktijk aanzienlijk beperkt werden door het feit dat het een openbare verkoop betrof; dat juist een bodemonderzoek op een deugdelijke wijze kan aangeven of er al dan niet verontreiniging is, zeker wanneer, zoals in casu, de vervuiling niet zichtbaar is en de vorige bedrijvigheid op het terrein niet van die aard is dat een bodemverontreiniging redelijkerwijze kan worden vermoed; dat, ten slotte, een loutere onjuiste informatie over het stookolieverbruik op zich niet toelaat te besluiten dat de verzoekende partij op de hoogte was of behoorde te zijn van bodemverontreiniging; dat het in die omstandigheden dan ook kennelijk onredelijk is te stellen dat de verzoekende partij wist of behoorde te weten dat de bodem vervuild was; dat het eerste onderdeel van het middel gegrond is,

B E S L U I T :

Artikel 1.

Vernietigd wordt het besluit van de Vlaamse minister van Leefmilieu, Landbouw en Ontwikkelingssamenwerking van 19 september 2003 waarbij het beroep van de b.v.b.a. CORNUS ingesteld tegen de beslissing van de Openbare Afvalstoffenmaatschappij voor het Vlaamse Gewest van 13 november 2002, houdende beslissing dat de b.v.b.a. CORNUS niet aantoonde dat zij conform de bepalingen van artikel 31 van het bodemsaneringsdecreet niet verplicht is om tot

bodemsanering over te gaan, ongegrond wordt verklaard en de beroepen beslissing wordt bevestigd.

Artikel 2.

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

Artikel 3.

De kosten van de vordering tot schorsing, bepaald op 175 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 zes maart tweeduizend en acht, door de VIIe kamer, die was samengesteld uit :

de HH.	L. HELLIN,	kamervoorzitter,
	G. VAN HAEGENDOREN,	staatsraad,
	E. BREWAEYS,	staatsraad,
Mevr.	E. IMPENS,	griffier.

De griffier,

De voorzitter,

E. IMPENS.

L. HELLIN.