

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK.

A R R E S T

**nr. 180.953 van 13 maart 2008
in de zaak A. 109.809/VII-24.447.**

In zake : de n.v. TERRA COTTA,
gevestigd te KAPELLEN,
Stationsstraat 37

tegen :

het Vlaamse Gewest, vertegenwoordigd door de Vlaamse regering,
dat woonplaats kiest bij
advocaat B. STAELENS,
kantoor houdende te BRUGGE,
Stockhouderskasteel,
Gerard Davidstraat 46, bus 1.

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

Gezien het verzoekschrift dat de n.v. TERRA COTTA op 3 september 2001 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van het besluit van de Vlaamse minister van Leefmilieu en Landbouw van 6 juli 2001 waarbij haar beroep ingesteld tegen de beslissing van de Openbare Afvalstoffenmaatschappij voor het Vlaamse Gewest van 23 maart 2001, houdende beslissing dat de verzoekende partij, zijnde overdrager van de gronden, Vaartdijk Rechts 9 te Sint-Lenaarts, verplicht is om over te gaan tot het opstellen van een bodemsaneringsproject omwille van de ecologische functie van de oude kleiput, ongegrond wordt verklaard en de beroepen beslissing wordt bevestigd;

Gezien de regelmatig gewisselde memories van antwoord en van wederantwoord;

Gezien het verslag opgemaakt door eerste auditeur E. LANCKSWEERDT;

Gelet op de beschikking van 23 augustus 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 laatste memorie van de verwerende partij;

Gelet op de beschikking van 18 januari 2008 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 21 februari 2008;

Gehoord het verslag van kamervoorzitter L. HELLIN;

Gehoord de opmerkingen van advocaat S. BRUSSELEERS, die loco advocaat R. RYMENANS verschijnt voor de verzoekende partij, en van advocaat S. ISHAQUE, die loco advocaat B. STAELENS verschijnt voor de verwerende partij;

Gehoord het eensluidend 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. De verzoekende partij is eigenares van een grond die kadastraal gekend is onder afdeling 11043 Brecht, vierde afdeling / Sint-Lenaarts, sectie D, perceelnummer 382 D 2.

Op het perceel is een oude kleiput gelegen die van 1973 tot 1979 dienst deed als stortput voor niet-vergunningsplichtige inerte materialen.

Het betrokken perceel is sinds 21 mei 1997 door de Openbare Afvalstoffenmaatschappij voor het Vlaamse Gewest (hierna : OVAM) opgenomen in het register van verontreinigde gronden, op basis van een oriënterend bodemonderzoek opgemaakt door de n.v. BETECH ENGINEERING in 1994.

1.2. De verzoekende partij wil het perceel verkopen als industriegrond. Op 21 maart 2000 doet zij aan de hand van het daartoe bestemde formulier een melding aan OVAM. Een oriënterend bodemonderzoek, opgemaakt door de b.v.b.a. DECKERS MILIEUBEHEER, wordt daaraan toegevoegd.

1.3. Op 24 mei 2000 deelt OVAM aan de verzoekende partij mee dat er, op grond van de oriënterende bodemonderzoeken, ernstige aanwijzingen zijn dat het betrokken perceel is aangetast door een historische bodemverontreiniging die een ernstige bedreiging vormt. OVAM is echter van oordeel dat er op grond van deze bodemonderzoeken geen uitspraak kan worden gedaan over de ernst van de bodemverontreiniging en maant haar daarom uitdrukkelijk aan om een beschrijvend bodemonderzoek uit te voeren.

De door de verzoekende partij voorgenomen overdracht kan dan ook voorlopig niet plaatsvinden.

OVAM vestigt de aandacht van de verzoekende partij erop dat zij zich desgewenst kan beroepen op het statuut van onschuldig bezitter. Uit niets blijkt dat zij dit effectief heeft gedaan.

1.4. De verzoekende partij laat een beschrijvend bodemonderzoek opmaken, doch op 24 januari 2001 laat OVAM weten dat dit onderzoek niet conform is aan de bepalingen van het decreet van 22 februari 1995 betreffende de bodemsanering (hierna : bodemsaneringsdecreet).

1.5. Hierop laat de verzoekende partij een aanvullend beschrijvend bodemonderzoek uitvoeren. Op 23 maart 2001 meldt OVAM aan de verzoekende partij dat dit aanvullend onderzoek, samen met het eerste, conform is aan de bepalingen van het bodemsaneringsdecreet.

In voornoemd schrijven beslist OVAM, op basis van de bevindingen van het eindverslag, wat volgt :

"Gelet op bovenstaande bevindingen en gelet op het feit dat de oude kleiput als vijver wordt aangeduid en dus een ecologische functie vervult, vormt de aanwezige sliblaag een ernstige bedreiging aangezien op dit ogenblik de vijver een verbod heeft om gebruikt te worden voor recreatieve doeleinden en voor visvangst. Daarom dient een bodemsaneringsproject opgesteld te worden".

In de brief wordt voorts aangestipt dat een administratief beroep kan worden ingesteld en wordt er op gewezen dat de overdracht van de grond niet kan plaatsvinden vooraleer de overdrager :

- een bodemsaneringsproject heeft opgesteld dat ontvankelijk en volledig is;
- jegens OVAM de verbintenis heeft aangegaan de bodemsaneringswerken uit te voeren;
- financiële zekerheden heeft gesteld overeenkomstig artikel 33 van het bodemsaneringsdecreet.

OVAM legt aan de verzoekende partij een termijn van vijf maanden op om een bodemsaneringsproject op te stellen.

1.6. Op 10 april 2001 stelt de verzoekende partij een administratief beroep in tegen voornoemde beslissing van OVAM. In het beroepsschrift wordt betoogd wat volgt :

"In antwoord op uw schrijven van 23.03.01, delen wij U mede dat wij bereid zijn een bodemsaneringsplan op te stellen, een bodemsanering uit te voeren en eventueel een borgsom te betalen, alhoewel wij beschikken over wetenschappelijke en juridische vaststellingen waaruit blijkt dat een herstel in natura niet noodzakelijk is.

Wij beseffen dat wij hier grotendeels in herhaling vallen met ons schrijven van 03.03.00 t.a.v. Katleen De Turck, en gevoegd bij het oriënterend bodemonderzoek van dhr Deckers dd. 17.03.00.

I. Al deze onderzoeken werden uitgevoerd na de sluiting van onze stortplaats door burgemeester Bevers op 09.07.79, waaruit blijkt dat het hier gaat om een historische verontreiniging.

A. Onmiddellijk na de sluiting werd een onderzoek ingesteld door de controlerende ambtenaren van Economische Zaken (Dienst mijnwezen - Ir. August Denteneer) en Volksgezondheid (Provinciaal Instituut voor Hygiëne - Dr. Tritsmans).

Uit hun verslag dd. 10.08.79 blijkt dat er geen giftige afvalstoffen werden gestort. De meeste stortprodukten waren inerte materialen die destijds niet vergunningsplichtig waren en voldeden aan de voorschriften van de opvolverplichting.

B. Nadat de gemeente Brecht de zaak op 04.12.79 voor de Rechtbank heeft gebracht (Arbeidsauditeur J. Wille) om 'herstel in natura' te bekomen, heeft het Hof van Beroep op 27.04.83 een arrest gevelde, waarin de vordering van de burgerlijke partij ontvankelijk doch ongegrond wordt verklaard. Dit arrest wordt op 06.03.84 bevestigd door het Hof van Cassatie.

C. Op 27.07.79 en 31.07.79 liet de gemeente Brecht de genie-troepen van Amay naar onze stortplaats komen om giftige of radio-actieve afvalstoffen te zoeken, als bewijsmateriaal voor hun klacht bij de Correctionele Rechtbank.

Ook dit dossier F.1321/79 werd door dhr Procureur des Konings zonder gevolg geklasseerd omdat geen giftig of radio-actief afval werd gevonden.

D. In februari 1981 liet de gemeente Brecht een bodemstudie maken door de Universiteit van Gent (voornamelijk in de door U geïsoleerde oude kleiput die op de percelen D.382D2 en D.387D gelegen is).

In (een) eerste versie werd gesteld dat de Nederlandse bleekaardesuspensie een bijna giftige hoeveelheid arseen zou bevatten, maar na controle door rector A. Cottenie werd op 20.02.81 een aangepast verslag opgemaakt met 8 ppm arseen in plaats van 344 ppm.

E. Op 18.11.81 liet de gemeente Brecht monsters van huisvuilverbrandingslakken van Leiden nemen en analyseren door het P.I.H., dat in eerste versie zowat 2 % lood ontdekte. In een addendum van 26.01.82 werd het loodgehalte teruggebracht tot 0,37 %.

F. Gebruik makend van de foutieve (vervalste ?) originele analyses onder D en E, heeft de gemeente Brecht via een bezoek aan Minister Jan Lenssens en een onderzoek door OVAM-personeel getracht sluiting van onze stortplaats en opruiming van gestort materiaal te bekomen.

Op 26.02.82 geeft OVAM directeur-generaal Ir. Fr. Parent (Ref.A4/GB/ 81-20.1.82) aan Minister J. Lenssens (000309) het advies dat de gestorte materialen, in functie van de resultaten van deze analyses, moeten opgeruimd worden en dat de stortplaats moet gesloten blijven.

Aangezien de juiste analyse-resultaten (8 ppm arseen en 0,37 % lood) geen enkel gevaar veronderstellen, dient er niets opgeruimd te worden.

G. Nadat wij door onze advocaat Paul Speyer hadden laten aandringen op een verdere behandeling van onze sinds 15.11.78 hangende aanvraag voor stortvergunning, heeft de intercommunale IGEAN (voorzitter Jos Ansoms) de burgemeester van Brecht (Adriaan Bevers) naar een dossierbespreking bij de Gewestelijke Ontwikkelings Maatschappij (voorzitter Theo Rombouts) gestuurd om te stellen dat IGEAN onze stortterreinen zou laten onteigenen indien wij een exploitatievergunning zouden verkrijgen.

Het is dus niet OVAM die ons stortgebied later heeft laten onteigenen maar wel de intercommunale IGEAN, via de ACW voorzitter Theo Rombouts en via de ACW minister Theo Kelchtermans.

H. Ter gelegenheid van die onteigening door Minister Kelchtermans op 02.07.90, op verzoek van OVAM, werden de onteigeningsplannen opgemaakt door de intercommunale IGEAN, die op het Kadaster werd ingeschreven als opstalhouder.

IGEAN liet in juli-oktober 1991 een saneringsonderzoek uitvoeren door Betech Engineering (dossier 3023.010), waar in blz 31 uitdrukkelijk vermeld staat dat het afval, dat als giftig dient beschouwd te worden volgens het K.B. van 9 februari 1976, houdende algemeen reglement op de giftige afval, dient afgevoerd te worden.

I. Aangezien in uw schrijven van 23.03.01 blz 2, volgens de bevindingen van de erkende bodemsaneringsdeskundige geen afvalstoffen werden vermeld die volgens het K.B. van 9 februari 1976 giftig zouden zijn, kunnen wij daaruit enkel afleiden dat er niets moet gesaneerd worden.

Uw begrip 'ernstige bedreiging' (blz 3, Al.6) kan toepasselijk zijn op recente verontreinigingen, maar voldoet niet aan het begrip van 'giftig afval' dat toepasselijk is voor historische verontreinigingen.

J. In het eindrapport 1991 van Betech Engineering heeft IGEAN als bijlage 1 een 'Raming verwijdering en verwerking vaste afval' ingelast met vermelding van de voornaamste gestorte produkten, waaronder geen giftige stoffen maar wel heel wat inerte niet vergunningsplichtige materialen als gipsafval en steenpuin.

Op grond van deze hoeveelheden niet giftige, dus niet te saneren afvalstoffen, berekent IGEAN de kosten voor verwijdering en verwerking op 395.155.200 tot 707.544.800 BF.

Door politiek gesjoemel verkrijgen OVAM en IGEAN samen een subsidie van 1,6 miljard frank van de Vlaamse Regering.

K. De saneringswerken van de Site Terra Cotta, die werden uitgevoerd door de Tijdelijke Vereniging bestaande uit Soils NV, Bitumar nv en Dredging International NV, kwamen ten einde in december 2000.

Maar reeds begin 1998 werd vastgesteld dat er eigenlijk niets moest gesaneerd worden. Er werden geen giftige stoffen gevonden. Daarom werd op 26.05.98 door Minister Theo Kelchtermans en IGEAN-voorzitter Jos Ansoms een 'hoogtechnologisch recyclagecentrum' om de vervuilde terreinen weer gezond te maken, aan de pers voorgesteld.

In augustus 1998 publiceerde Ir Veerle Vercruysse van Soils nv een verslag over de werkzaamheden onder de titel 'Recyclage, een nieuw uitgangspunt bij de saneringswerken'.

Het is de bedoeling om inerte materialen (destijds niet vergunningsplichtige stortprodukten) uit afval te recyclen als secundaire bouwstoffen, op basis van een ontwerp van het studiecentrum Betech Engineering nv.

Die recyclage, bestaande uit maximale recuperatie van steenpuin en grond, zou 837 miljoen frank kosten.

Omdat wij menen dat U met de rest van die 1,6 miljard frank subsidies ook wat moet doen, zullen wij U onder II voorstellen dat U onze oude kleiput op uw kosten zoudt recycleren.

II. Vermits wij reeds een boete van 5.845.800 frank betaalden voor leegstand en verwaarlozing, en vermits wij onze terreinen en gebouwen zo snel mogelijk willen verhuren of verkopen aan bedrijven die een milieubelastende industrie uitoefenen (temeer daar onze aanvragen voor milieubelastende industrie omstreeks 1985 allen werden geweigerd), willen wij niet meer tijd verliezen dan strikt nodig is.

Sinds meer dan een jaar zijn wij bezig met het uitvoeren van oriënterende en beschrijvende bodemonderzoeken.

Nu wij verplicht worden om ook nog een bodemsaneringsproject in te dienen en saneringswerken uit te voeren, aanvaarden wij deze oneerlijke opdrachten, liever dan ons nu reeds tot de bevoegde rechtbanken te wenden, wat ons jaren vertraging zou kunnen opleveren.

Maar wij zullen ons wel tot die rechtbanken wenden nadat wij deze bijkomende werken hebben uitgevoerd, om terugbetaling te eisen voor alle desbetreffende kosten die door U ten onrechte veroorzaakt werden.

Tenzij OVAM of IGEAN zelf zouden bereid zijn die recyclagewerken op eigen kosten uit te voeren, zoals ons enkele maanden geleden onrechtstreeks werd gesuggereerd.

Ik meen te mogen veronderstellen dat de subsidie van 1,6 miljard frank nog niet volledig is opgesoupeerd.

III. Volgens uw schrijven van 23.03.01 blz 3, 4e Al., hebben wij de mogelijkheid om op grond van artikel 23 van het bodemsaneringsdecreet tegen uw beslissing om ons saneringswerken op te leggen aangetekend beroep aan te tekenen bij de Vlaamse Regering.

Heden zenden wij een aangetekend schrijven aan mevrouw Vera Dua, Minister van Leefmilieu en Landbouw, met ons verzoek om uw beslissing te annuleren, vergezeld van uw schrijven van 23.03.01 en ons antwoord op dat schrijven.

In het vooruitzicht dat wij later een gerechtelijke procedure zouden instellen tegen de Vlaamse Regering, zenden wij nu ook reeds een afschrift van onze briefwisseling aan minister-president P. Dewael.

IV. Na ruggespraak met onze bodemsaneringsdeskundige hebben wij vastgesteld dat uw geoloog ten onrechte stelt dat de geviseerde oude kleiput een ecologische functie zou vervullen, en dat DAAROM een bodemsaneringsproject dient opgesteld te worden. (blz 3, al.1)

In zijn aanvullend onderzoek dd. 06.03.01 schrijft de deskundige onder 9.2.2. 'De kleiput heeft het uitzicht van een vijver, maar wordt niet gebruikt voor recreatie noch visvangst' en 'de oude kleiput is gelegen in een industriegebied voor milieubelastende industrie'. In feite bestaat deze oude kleiput uit een sliblaag van ongeveer één meter en momenteel ook een waterlaag van ongeveer één meter.

Bij droog zomerweder komt de put droog te staan zodat viskweek onmogelijk is. In natte toestand is de sliblaag niet begaanbaar omdat men er in wegzakt.

Kunt U ons verduidelijken welke de ecologische functie zou kunnen zijn van een dergelijke put in industriegebied ?

Een verbod voor recreatief gebruik of visvangst is totaal overbodig.

Wij beschikken over een bouwvergunning om deze put op te vullen ten einde het terrein bruikbaar te maken voor industriële activiteiten.

V. Op 04.04.01 hebben wij aan de bvba AMBERCO, erkend bodemsaneringsdeskundige type 2, Putsebaan 5, 2040 Antwerpen, opdracht gegeven om een bodemsaneringsproject op te stellen".

1.7. Op 6 juli 2001 neemt de verwerende partij het bestreden besluit, waarvan de motivering als volgt luidt :

"Gelet op het feit dat voormelde beroepindiener de volgende aanspraken en bezwaren doet gelden :

- dat uw geoloog ten onrechte stelt dat de geïsoleerde oude kleiput een ecologische functie zou vervullen, en dat daarom een bodemsaneringsproject dient opgesteld te worden.
- onze deskundige schrijft in zijn aanvullend onderzoek d.d. 6 maart 2001 'De kleiput heeft het uitzicht van een vijver, maar wordt niet gebruikt voor recreatie noch visvangst' en 'de oude kleiput is gelegen in een industriegebied voor milieubelastende industrie'.
- in feite bestaat deze oude kleiput uit een sliblaag van ongeveer één meter en momenteel ook een waterlaag van ongeveer één meter; bij droog zomerweer komt de put droog te staan zodat viskweek onmogelijk is; in natte toestand is de sliblaag niet begaanbaar omdat men erin wegzakt.
- een verbod voor recreatief gebruik of visvangst is totaal overbodig.
- wij beschikken over een bouwvergunning om deze put op te vullen ten einde het terrein bruikbaar te maken voor industriële activiteiten.

Overwegende dat de OVAM d.d. 13 juli 2000 een bodemattest afleverde aan de eigenaar en/of gebruiker Terra Cotta NV, Paaltjesdreef 5 te 2390 Malle, aangaande gronden met kadastrale gegevens afdeling 11043 Brecht 4/Afdeling/Sint-Lenaarts, Sectie D, perceelnummer 0382D2. Dit kadastraal perceel is opgenomen in het register van verontreinigde gronden. De behandeling van de ernst van de verontreiniging is gebaseerd op het oriënterend bodemonderzoek 'Oriënterend bodemonderzoek Vaartkant Rechts 9 te Sint-Lenaarts', uitgevoerd door Deckers Milieubeheer BVBA op 17 maart 2000. Hieruit blijkt dat er ernstige aanwijzingen zijn dat er een historische bodemverontreiniging voorkomt die een ernstige bedreiging vormt;

Overwegende dat de OVAM d.d. 24 mei 2000 via het aangetekend schrijven d.d. 25 mei 2000 de Terra Cotta NV aanmaande tot uitvoering van een beschrijvend bodemonderzoek, dat indien de eigenaar en/of gebruiker meende te voldoen aan artikel 31 van het bodemsaneringsdecreet, hij dit binnen de dertig dagen moest kenbaar maken aan de OVAM overeenkomstig artikel 31, §3bis van het bodemsaneringsdecreet;

Overwegende dat uit de stukken van het dossier blijkt dat de overdrager, Terra Cotta NV, zich op geen enkel ogenblik beroept op artikel 31 van het bodemsaneringsdecreet;

Overwegende dat het conform verklaarde beschrijvend bodemonderzoek de Terra Cotta NV met als titel 'Aanvulling op het beschrijvend bodemonderzoek Vaartkant 9 te Sint-Lenaarts' Paaltjesdreef 5 te 2380 Malle voor de kadastrale percelen gemeentenummer 11043 Afdeling Brecht 4/Afdeling/Sint-Lenaarts/Sectie D perceelnummer 0382D2 en perceelnummer 0387D, opgesteld door de BVBA Deckers Milieubeheer op 6 maart 2001 aantoonde dat in het slib de bodemsaneringsnorm voor bestemmingstype V overschreden zijn voor minerale olie, trichlooretheen en tetrachlooretheen, ook het gehalte aan cis-1,2-dichlooretheen en bis (2-ethylhexyl)ftalaat is verhoogd; het freatische grondwater grondwaterstroomafwaarts van de oude kleiput is niet echt verontreinigd;

Overwegende dat de deskundige van de BVBA Deckers Milieubeleid in bovenvermeld beschrijvend bodemonderzoek als volgt besluit :

'uit de resultaten van de risico-analyse bij dit beschrijvend bodemonderzoek blijkt naar onze mening, op basis van de momenteel beschikbare gegevens, dat de aanwezigheid van de sliblaag die zich reeds meer dan 20 jaar in de oude kleiput op het terrein bevindt, geen ernstige

bedreiging meer inhoudt voor mensen, dieren en planten, grond- en oppervlaktewater, voor zover het huidig gebruik en de huidige functie van de oude kleiput behouden blijft, en dat om deze redenen geen acute saneringswerken of voorzorg(s)maatregelen zich opdringen';

Overwegende dat de OVAM via het aangetekend schrijven van 23 maart 2001 'conformverklaring beschrijvend bodemonderzoek - Vaardijk Rechts 9 te Sint-Lenaarts' beslist dat :

'Gelet op het feit dat de oude kleiput als vijver wordt aangeduid en dus een ecologische functie vervult, vormt de aanwezige sliblaag een ernstige bedreiging aangezien op dit ogenblik de vijver een verbod heeft om gebruikt te worden voor recreatieve doeleinden en voor visvangst. Daarom dient een bodemsaneringsproject opgesteld te worden';

Overwegende dat deze OVAM-stelling terecht is en dat de ecologische functie van de geviseerde oude kleiput onterecht in vraag wordt gesteld door de beroeper;

Overwegende dat er bijgevolg geen aanleiding toe bestaat het beroep gedeeltelijk gegrond te verklaren en het besluit van de OVAM 'conformverklaring beschrijvend bodemonderzoek - Vaardijk Rechts 9 te Sint-Lenaarts' op te heffen";

2. De ontvankelijkheid

2.1. Overwegende dat de verwerende partij twee excepties van onontvankelijkheid aanvoert; dat zij vooreerst stelt dat het verzoekschrift geen middel bevat, omdat nergens op een voldoende en duidelijke wijze wordt omschreven welke rechtsregel is geschonden en op welke wijze dit geschiedde; dat zij vervolgens betoogt dat de verzoekende partij geen belang heeft bij de onderhavige annulatieprocedure, dat uit artikel 40 van het bodemsaneringsdecreet voortvloeit dat de verwerver van de grond de verplichtingen van de overdrager vervult; dat, voorts, volgens de verwerende partij blijkt dat de verzoekende partij vrijwillig het bodemsaneringsproject wenst uit te voeren en tot sanering over te gaan, dat zij hiertoe een verbintenis jegens OVAM aanging en reeds een bankgarantie stelde, dat de verzoekende partij enkel omwille van het principe een annulatieberoep indient, zodat niet ingezien wordt welk belang de verzoekende partij kan hebben bij de onderhavige annulatieprocedure;

2.2. Overwegende dat de verzoekende partij in haar memorie van wederantwoord repliceert dat uit haar verzoekschrift duidelijk blijkt dat een gebrekkige motivatie aan de basis ligt van het annulatieberoep, dat zij in haar beroepschrift stelde dat de verwerende partij, ondanks het feit dat ze in het bestreden besluit verwijst naar het beschrijvend bodemonderzoek, niettemin besluit dat er op de bewuste terreinen sprake is van een historische bodemverontreiniging die aanleiding geeft tot de verplichte sanering, hoewel er in dit onderzoek duidelijk staat te lezen dat er van enige verplichting tot saneren geen sprake kan zijn, dat zij in haar

verzoekschrift expliciet melding maakte van een gebrekkige motivatie, dat zij duidelijk heeft gesteld dat de verwerende partij haar bewering dat de oude kleiput een ecologische functie zou hebben, nergens motiveert; dat de verzoekende partij voorts stelt dat de verwerende partij haar stelling in verband met het gebrek aan belang niet kan hardmaken, dat het niet is omdat zij de gronden kan overdragen, dat zij geen belang meer heeft, dat dergelijke redenering zou leiden tot de bevinding dat niemand belang heeft bij het annulatieberoep, aangezien derden er geen belang bij hebben om het besluit van de verwerende partij aan te vechten, dat zij haar toezeggingen inzake sanering onder alle voorbehoud deed, zodat zij haar belang niet heeft verloren;

2.3. Overwegende dat de verwerende partij in haar laatste memorie volhardt in de opgeworpen excepties; dat zij opmerkt dat het auditoraatsverslag verwijst naar een brief van de verzoekende partij van 18 september 2001 om te besluiten tot de ontvankelijkheid *ratione personae* van het verzoekschrift, dat de klassieke theorie echter voorhoudt dat binnen de 60-dagen termijn door het orgaan van de vertegenwoordiging van de verzoekende partij een besluit inzake machtiging moet worden genomen om zich te verhalen bij de Raad van State, dat, indien dit niet is gebeurd, het beroep ambtshalve moet worden verworpen; dat de verwerende partij voorts stelt dat de laatste dag van deze termijn 8 september 2001 is, aangezien het bestreden besluit naar de verzoekende partij werd verzonden bij aangetekend schrijven van 9 juli 2001, zodat dit geacht wordt ontvangen te zijn op 10 juli 2001, dat het niet is bewezen dat de beslissing van het orgaan van vertegenwoordiging van de verzoekende partij dateert van ten laatste 8 september 2001, dat het schrijven van 18 september 2001, zelfs al is dit ondertekend door de leden van de raad van bestuur, daartoe alleszins niet volstaat, aangezien dit dateert van na de 60-dagen termijn;

2.4.1. Overwegende dat de verzoekende partij niet expliciet verwijst naar de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen of naar enige andere regelgeving die een uitdrukkelijke motivering oplegt; dat, hoewel een middel bestaat uit de voldoende en duidelijke omschrijving van de geschonden geachte rechtsregel of het geschonden geachte beginsel en van de wijze waarop die rechtsregel of dat beginsel naar het oordeel van de verzoekende partij door het bestreden besluit wordt geschonden, niet is vereist dat in het verzoekschrift de wetsbepalingen worden aangegeven die zouden zijn geschonden; dat, opdat een middel ontvankelijk zou zijn, het nodig maar voldoende is summier doch duidelijk de beweerde onregelmatigheid van het besluit aan te

geven; dat de verzoekende partij bij haar uiteenzetting van het enig middel schrijft wat volgt :

"Aangezien het verzoeker tenslotte een raadsel is waar de minister de ecologische functie van de vijver haalt, deze bewering wordt immers nergens gemotiveerd;

Dat de bewering, als zou er zich een historische bodemverontreiniging met onmiddellijke bedreiging voor mensen, planten of dieren (...) voordoen op dit terrein, evenmin wordt gestaafd";

dat uit dit citaat duidelijk blijkt dat de verzoekende partij zich beklaagt over een gebrekkige motivering van het bestreden besluit; dat zij aldus duidelijk de beweerde onregelmatigheid van het besluit aangeeft; dat de eerste exceptie bijgevolg wordt verworpen;

2.4.2. Overwegende dat de verzoekende partij in haar beroepschrift wijst op de hoge boete die zij reeds betaalde voor leegstand en verwaarlozing, en op het feit dat zij haar terreinen zo snel mogelijk wil verhuren of verkopen; dat zij aanstipt dat zij niet meer tijd wil verliezen dan strikt nodig is en voorts het volgende betoogt :

"Nu wij verplicht worden om ook nog een bodemsaneringsproject in te dienen en saneringswerken uit te voeren, aanvaarden wij deze oneerlijke opdrachten, liever dan ons nu reeds tot de bevoegde rechtbanken te wenden, wat ons jaren vertraging zou kunnen opleveren.

Maar wij zullen ons wel tot die rechtbanken wenden nadat wij deze bijkomende werken hebben uitgevoerd, om terugbetaling te eisen voor alle desbetreffende kosten die door U ten onrechte veroorzaakt werden";

dat uit dit citaat niet blijkt dat de verzoekende partij zichzelf vrijwillig tot het opstellen van een bodemsaneringsproject, het aangaan van de verbintenissen om bodemsaneringswerken uit te voeren en het stellen van financiële zekerheden, heeft verplicht; dat zij dit manifest heeft gedaan om geen financieel verlies te lijden; dat, in het licht van deze feitelijke context en van het door de verzoekende partij gemaakte voorbehoud, niet blijkt dat de verzoekende partij haar belang heeft verloren; dat ook de tweede exceptie wordt verworpen;

Overwegende dat op grond van de brief van 18 september 2001, ondertekend door de leden van de raad van bestuur van de verzoekende partij, wordt aangenomen dat zij heeft beslist tot het instellen van het annulatieberoep; dat het beroep bijgevolg ontvankelijk is;

3. De gegrondheid

3.1. Overwegende dat de verzoekende partij in haar verzoekschrift doet gelden wat volgt :

"Aangezien de minister weliswaar verwijst naar het beschrijvend bodemonderzoek van de BVBA DECKERS MILIEUBELEID dd. 06/03/2001, maar dat ze niettemin besluit tot een historische bodemverontreiniging die aanleiding geeft tot de verplichte sanering;

Dat men in dit verslag het volgende kan lezen :

'Uit de resultaten van de risicoanalyse bij dit beschrijvend bodemonderzoek blijkt naar onze mening, op basis van de momenteel beschikbare gegevens, dat de aanwezigheid van de sliblaag die zich reeds meer dan 20 jaar in de oude kleiput op het terrein bevindt, geen ernstige bedreiging meer inhoudt voor mensen, dieren en planten, grond- en oppervlaktewater, voor zover het huidig gebruik en de huidige functie van de oude kleiput behouden blijft, en dat om deze redenen geen acute saneringswerken of voorzorgsmaatregelen zich opdringen.

Daarom kan het besluit van 19/01/2001 gehandhaafd blijven dat er geen ernstige aanwijzingen zijn voor de aanwezigheid van een historische bodem- en grondwaterverontreiniging die een ernstige bedreiging vormt'.

Aangezien de minister - om toch maar tot sanering te kunnen verplichten - dan maar het besluit van OVAM, dat de vijver een ecologische functie heeft, volgt;

Dat het feit dat er geen visvangst of recreatie mogelijk is op deze vijver de minister doet besluiten dat er wel eens iets aan de hand zou kunnen zijn met de kwaliteit van de bodem van deze put ...;

Dat ze hierin het bewijs meent te kunnen vinden dat de historische bodemverontreiniging een ernstige bedreiging zou vormen voor mensen, planten of dieren, wat volgens haar de reden is voor de saneringsverplichting;

Aangezien verzoeker er echter eerder op gewezen heeft dat de oude kleiput bestaat uit een sliblaag van 1 meter dik en uit een waterlaag van 1 meter;

Dat bij warm weer het water volledig verdampt, zodat er van viskweek en -vangst hoegenaamd geen sprake kan zijn en dat men bij nat weer wegzinkt in het slib, zodat van recreatieve doeleinden evenmin sprake kan zijn;

Dat men dus uit het afwezig zijn van visvangst of recreatie op deze vijver hoegenaamd niet kan besluiten tot een historische bodemverontreiniging die een ernstige bedreiging vormt voor mensen, planten of dieren;

Aangezien verzoeker bovendien een vergunning heeft om deze put op te vullen ten einde het terrein bruikbaar te maken voor industriële activiteiten en als dusdanig te verkopen;

Dat ook hieruit duidelijk blijkt dat de ecologische functie van de vijver ver te zoeken is, hij ligt immers midden in industriegebied en zal ook als industrieterrein verkocht worden...;

Aangezien het verzoeker tenslotte een raadsel is waar de minister de ecologische functie van de vijver haalt, deze bewering wordt immers nergens gemotiveerd;

Dat de bewering, als zou er zich een historische bodemverontreiniging met onmiddellijke bedreiging voor mensen, planten of dieren voordoen op dit terrein, evenmin wordt gestaafd";

3.2. Overwegende dat de verwerende partij in haar memorie van antwoord als volgt repliceert :

"(...) Vooreerst wenst de verwerende partij op te merken dat zij een zeer ruime appreciatiebevoegdheid heeft wat betreft de toepassing van het begrip 'ernstige bedreiging'.

Deze ruime appreciatiebevoegdheid volgt reeds uit de in het art. 2, 3/ BSD uiteengezette definitie :

'Bodemverontreiniging die een ernstige bedreiging vormt (is) bodemverontreiniging waarbij er contact is of kan zijn tussen de verontreinigende stoffen of organismen en mensen, planten of dieren en waarbij dit contact zeker of waarschijnlijk schadelijke gevolgen zal hebben voor de gezondheid van mensen, planten of dieren.'

De decreetgever wenste immers de situatie geval per geval te bekijken. Zo kan ondermeer -zoals in casu- rekening gehouden worden met de functie die de bodem vervult.

Welnu, in casu is de kleiput op het gewestplan ingetekend als vijver en vervult deze dus een ecologische functie, zodat de verwerende partij naar recht mocht oordelen dat een bodemsaneringsproject zich opdringt naar aanleiding van de overdracht. Uit de gevoerde onderzoeken blijkt immers dat er wel degelijk vervuiling aanwezig is";

3.3. Overwegende dat de verzoekende partij in haar memorie van wederantwoord het volgende aanvoert :

"Met betrekking tot de grond van de zaak, meent de verwerende partij te kunnen volstaan met de loutere bemerking dat zij terzake een ruime appreciatiebevoegdheid heeft met betrekking tot de toepassing van het begrip 'ernstige bedreiging';

Verzoekende partij wil nog aannemen dat deze appreciatiebevoegdheid inderdaad ruim dient bekeken te worden, maar dit mag niet betekenen dat verwerende partij eender wat kan beslissen, onder het mom van haar appreciatiebevoegdheid;

In casu hebben we immers te maken met de mening van een deskundige instantie terzake (de BVBA DECKERS MILIEUBELEID, die het beschrijvend bodemonderzoek dd. 06/03/2001 opstelde, en volgens wie er geen sprake kon zijn van een verplichting tot saneren) en de mening van een minister (die vindt dat die site koste wat het kost moet gesaneerd worden);

Als een minister het deskundig advies zonder meer naast zich neerlegt, en vanuit het niets ineens komt aanzetten met een zogezegde ecologische functie van de kleiput, zodat er alsnog zou moeten gesaneerd worden, dan neigt dit sterk naar een misbruik van de haar toegekende appreciatiebevoegdheid;

Verwerende partij kan dus niet redelijk volhouden dat haar beslissing om te verplichten te saneren gedekt was door haar ruime appreciatiebevoegdheid;

Verzoekende partij heeft het dan ook bij het rechte eind wanneer ze stelt dat de beslissing van de minister dient verbroken te worden";

3.4. Overwegende dat de verwerende partij over een ruime appreciatiebevoegdheid beschikt wat betreft de toepassing van het begrip "ernstige bedreiging" uit artikel 30 van het bodemsaneringsdecreet; dat dit evenwel geen afbreuk doet aan de verplichting om een besluit voldoende te motiveren; dat, juist omdat de verwerende partij over deze ruime appreciatiebevoegdheid beschikt, zij haar besluit naar behoren moet motiveren; dat uit de motivering van het bestreden

besluit blijkt dat, hoewel het beschrijvend bodemonderzoek tot het besluit komt dat de aanwezigheid van de sliblaag geen ernstige bedreiging meer vormt en er zich geen acute saneringswerken of voorzorgsmaatregelen opdringen, de verwerende partij toch van oordeel is dat een bodemsaneringsproject moet worden opgesteld (zie pt. 1.7.); dat zij zich ter motivering van deze conclusie zonder nadere argumentatie aansluit bij het standpunt van OVAM; dat de overweging "dat deze OVAM-stelling terecht is en dat de ecologische functie van de geviseerde oude kleiput onterecht in vraag wordt gesteld door de beroeper" niet afdoende is; dat de verzoekende partij evenwel in haar beroepschrift kritiek heeft geuit op de zienswijze van OVAM, in het bijzonder op de stelling dat de vijver een ecologische functie vervult; dat de verzoekende partij voorts heeft betoogd dat een verbod voor recreatief gebruik of visvangst totaal overbodig is en ten slotte heeft doen gelden dat zij beschikt over een bouwvergunning om de put op te vullen teneinde het terrein bruikbaar te maken voor industriële activiteiten; dat het bestreden besluit geen antwoord verschaft op deze argumentatie; dat het 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 6 juli 2001 waarbij het beroep ingesteld door de n.v. TERRA COTTA tegen de beslissing van de Openbare Afvalstoffenmaatschappij voor het Vlaamse Gewest van 23 maart 2001, houdende beslissing dat de n.v. TERRA COTTA, zijnde overdrager van de gronden, Vaardijk Rechts 9 te Sint-Lenaarts, verplicht is om over te gaan tot het opstellen van een bodemsaneringsproject omwille van de ecologische functie van de oude kleiput, 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 het beroep, bepaald op 173,53 euro, komen ten laste van de verwerende partij.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op dertien maart 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.