RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK.

A R R E S T

nr. 188.462 van 4 december 2008
in de zaak A. 121.382/VII-26.716.

In zake : 1. de NV EIKENAAR,
2. Theophiel EIKENAAR,
3. Jeanne EIKENAAR,
4. Luc EIKENAAR,
die woonplaats kiezen bij
advocaat J. GHYSELS,
kantoor houdende te BRUSSEL,
Terhulpsesteenweg 187

tegen :

het Vlaamse Gewest, vertegenwoordigd door de Vlaamse regering,
dat woonplaats kiest bij
advocaat I. LAUREYS,
kantoor houdende te BUGGENHOUT,
Provincialebaan 20.

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 NV EIKENAAR, Theophiel EIKENAAR, Jeanne EIKENAAR en Luc EIKENAAR op 22 mei 2002 hebben ingediend om de nietigverklaring te vorderen van het besluit van de afdeling Milieuvergunningen van het ministerie van de Vlaamse Gemeenschap van 26 maart 2002 houdende de beslissing dat de beroepen ingediend door de verzoekende partijen tegen de beslissingen van de Openbare Vlaamse Afvalstoffenmaatschappij van 13 februari 2002 houdende "voorzorgsmaatregelen op de voormalige terreinen van de Oude Arseenfabriek, Grote Baan te Reppel-Bocholt" en houdende "voorwaarden tot teruggave controle over het terrein van de Oude Arseenfabriek, Grote Baan te Reppel-Bocholt", onontvankelijk zijn;

Gezien de toelichtende memorie;

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

Gelet op de beschikking van 28 november 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 verzoekende partijen;

Gelet op de beschikking van 9 september 2008 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 16 oktober 2008;

Gehoord het verslag van kamervoorzitter L. HELLIN;

Gehoord de opmerkingen van advocaat J. GHYSELS die verschijnt voor de verzoekende partijen en van advocaat P. VANDENDAEL die, loco advocaat I. LAUREYS verschijnt voor de verwerende partij;

Gehoord het 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 feiten</u>

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

1.1. De eerste verzoekende partij is eigenaar van de gronden gelegen te Reppel, Grote Baan, kadastraal gekend als "Bocholt, 2de afdeling, sectie B, nummer 574 E 4".

De overige verzoekende partijen zijn de eigenaars van de gronden gelegen te Ellikom, Grote Baan, kadastraal gekend als "Meeuwen-Gruitrode(,) 3de afdeling, sectie A, nummer 95 R".

Onder meer op deze terreinen heeft de NV METALLURGIE HOBOKEN - OVERPELT tot 1971 een arseenfabriek uitgebaat.

In 1973 koopt Albert EIKENAAR het vroegere bedrijfsterrein van meer dan 7 ha, waarvan de bovengenoemde percelen deel uitmaken. Na diens overlijden in 1985 is de eigendom van de terreinen overgegaan op zijn echtgenote en zijn vier kinderen.

In 1991 wordt de NV EIKENAAR, de eerste verzoekende partij, opgericht. De erfgenamen brengen hun onroerende goederen te Reppel-Bocholt in deze vennootschap in.

1.2. Reeds in het begin van de jaren '80 hebben bodemonderzoeken aangetoond dat het terrein ernstig verontreinigd is. Meer bepaald bevindt er zich in de grond een hoge concentratie van giftig afval.

Op 20 december 1989 beslist de toenmalige Vlaamse executieve om over te gaan tot ambtshalve sanering.

Op 30 juli 1992 geeft de toenmalige Vlaamse executieve, de Openbare Vlaamse Afvalstoffenmaatschappij (hierna : OVAM) formeel opdracht om over te gaan tot de onmiddellijke ambtshalve sanering van de terreinen van de voormalige arseenfabriek en machtigt haar om tot de onteigening van de terreinen over te gaan.

Op 31 juli 1992 neemt de gemeenschapsminister van Leefmilieu en Huisvesting een besluit waarbij OVAM wordt gemachtigd om over te gaan tot onmiddellijke verwerving, bij wege van onteigening, van de volle eigendom en de ondergrondse inname van de te saneren percelen.

De eerste verzoekende partij dient tegen deze twee beslissingen annulatieberoepen in bij de Raad van State die bij arrest nr. 65.039 van 6 maart 1997 worden verworpen.

1.3. OVAM gaat vervolgens over tot de saneringswerken beschreven in het voornoemde besluit van 30 juli 1992. De eerste fase daarvan is afgelopen in de loop van 2001 en de controle over de terreinen kan worden teruggegeven aan de eigenaars.

Bij brief van 30 november 2001 worden de verzoekende partijen daarvan op de hoogte gebracht. In deze brief wordt vooreerst opgesomd welke saneringswerken er zijn gebeurd en wordt de nadruk gelegd op de noodzaak om de in de grond aangebrachte afdichting en drainering ongeschonden te houden. OVAM deelt mee dat zij daarom, in afwachting van de uitvoering van de tweede saneringsfase, overweegt om op grond van artikel 5, § 2, van het decreet van 22 februari 1995 betreffende de bodemsanering (hierna : bodemsaneringsdecreet) voorzorgsmaatregelen op te leggen. De voorgenomen voorzorgsmaatregelen worden opgesomd en de verzoekende partijen worden uitgenodigd op een hoorzitting die doorgaat op 13 december 2001.

In een brief van dezelfde datum worden zij uitgenodigd om op dezelfde dag te worden gehoord aangaande alle voorwaarden voor de teruggave van de controle over diezelfde terreinen. Deze brief vermeldt dat zij het dossier kunnen inzien.

Op deze hoorzitting verklaart de raadsman van de verzoekende partijen dat zij op dat ogenblik geen standpunt kunnen innemen over wat er voor ligt. Volgens hen heeft de wijze waarop de hoorzitting is georganiseerd hen niet toegelaten het dossier in te kijken. Zij menen ook dat er minstens een gezamenlijk plaatsbezoek zou moeten worden gehouden.

1.4. Bij besluit van 13 februari 2002 legt OVAM op grond van artikel 5, § 2, van het bodemsaneringsdecreet de voorzorgsmaatregelen op die werden opgesomd in de oproep tot de hoorzitting. Dit is het bestreden besluit in de zaak A. 119.674/VII-26.345.

Bij besluit van dezelfde datum stelt OVAM de voorwaarden vast voor de teruggave aan de verzoekende partijen van de controle over het terrein. Dit is het bestreden besluit in de zaak A. 119.676/VII-26.346.

1.5. Op 15 maart 2002 tekenen de verzoekende partijen in een gezamenlijk verzoekschrift beroep aan tegen deze beslissingen bij de Vlaamse minister bevoegd voor het leefmilieu. Het beroep wordt evenwel op 26 maart 2002 onontvankelijk bevonden door de administratie omdat er geen administratief beroep openstaat tegen de voornoemde beslissingen van OVAM. Dit is het thans bestreden besluit;

2. <u>De rechtspleging</u>

Overwegende dat de Raad van State bij arrest nr. 160.426 van 22 juni 2006, inzake de NV EIKENAAR en Theophiel EIKENAAR tegen het Vlaamse Gewest, voor recht heeft gezegd dat "de stelling van de verzoekende partijen dat met de sanering van de kwestieuze gronden niet werd aangevangen vóór de inwerkingtreding van het decreet van 20 april 1994" niet kan worden bijgetreden; dat hieruit ondubbelzinnig wordt afgeleid dat de sanering van de gronden een aanvang heeft genomen voordat het decreet van 20 april 1994 tot wijziging van het decreet van 2 juli 1981 betreffende het beheer van afvalstoffen in werking was getreden, namelijk vóór 7 mei 1994; dat als gevolg van die vaststelling luidens artikel 14, derde lid, van het voornoemde decreet van 20 april 1994, de maatregelen tot ambtshalve sanering van verontreinigde bodems worden voltooid en de kosten

ervan verhaald overeenkomstig de regels die golden voor de inwerkingtreding van dit decreet, derhalve overeenkomstig de regels vervat in het decreet van 2 juli 1981 betreffende de voorkoming en het beheer van afvalstoffen (hierna : afvalstoffen-decreet); dat het afvalstoffendecreet in de versie vóór zijn wijziging door het decreet van 20 april 1994 geen bepalingen bevatte met betrekking tot voorzorgsmaatregelen of gebruiksbeperkingen tijdens of na de sanering; dat de partijen er van uitgegaan zijn dat in dezen het bodemsaneringsdecreet diende te worden toegepast; dat zulks lijkt te strijden met de hiervoor gedane vaststellingen; dat het derhalve past de debatten te heropenen teneinde het standpunt van de partijen te kennen,

B E S L U I T :

Artikel 1.

De debatten worden heropend.

Artikel 2.

Het door de auditeur-generaal aangewezen lid van het auditoraat wordt opgedragen het onderzoek van de zaak verder te zetten door in het licht van de hiervoor gedane vaststellingen de partijen te bevragen en een aanvullend verslag op te stellen.

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

de HH.	L. HELLIN,	kamervoorzitter,
	A. VANDENDRIESSCHE,	staatsraad,
	E. BREWAEYS,	staatsraad,
Mevr.	E. IMPENS,	griffier.

De griffier, **De voorzitter,**

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