

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK.

A R R E S T

**nr. 191.103 van 5 maart 2009
in de zaak A. 150.572/VII-31.962.**

In zake : de NV STELIMET,
die woonplaats kiest bij
advocaat J. OPSOMMER,
kantoor houdende te OUDENAARDE,
Kasteelstraat 8

tegen :

het Vlaamse Gewest, vertegenwoordigd door de Vlaamse regering,
dat woonplaats kiest bij
advocaten G. MARTYN en F. VINCKE,
kantoor houdende te AVELGEM,
Doorniksesteenweg 82.

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

Gezien het verzoekschrift dat de NV STELIMET op 9 april 2004 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van het besluit van de Vlaamse minister van Leefmilieu, Landbouw en Ontwikkelingssamenwerking van 30 januari 2004 houdende aanwijzing van de gronden, gelegen aan de Swinnenwijerweg 26 te Genk, als historisch verontreinigde grond waar bodemsanering moet plaatsvinden, overeenkomstig artikel 30, § 2, van het decreet van 22 februari 1995 betreffende de bodemsanering (hierna : bodemsaneringsdecreet);

Gelet op het arrest nr. 133.259 van 29 juni 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 auditeur P. SOURBRON;

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

Gelet op de beschikking van 17 december 2008 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 29 januari 2009;

Gehoord het verslag van kamervoorzitter L. HELLIN;

Gehoord de opmerkingen van advocaat L. SCHOUKENS die, loco advocaat J. OPSOMMER verschijnt voor de verzoekende partij, en van advocaat F. VINCKE, die verschijnt voor de verwerende partij;

Gehoord het eensluidend advies van eerste auditeur P. SOURBRON;

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 exploiteert aan de Swinnenwijerweg 26 te Genk een inrichting voor de opslag en verwerking van schroot en voertuigwrakken. Het bedrijfsterrein heeft een totale oppervlakte van 27.240 m².

1.2. In maart 1998 wordt met betrekking tot het bedrijfsterrein van de verzoekende partij een oriënterend bodemonderzoek opgesteld door een erkend bodemsaneringsdeskundige. Op het perceel wordt een historische bodemverontreiniging met voornamelijk minerale olie aangetroffen. Op grond van de onderzoeksresultaten concludeert de erkende bodemsaneringsdeskundige dat "er ernstige aanwijzingen zijn voor ernstige bedreiging", zowel voor de bodem als het grondwater. Het uitvoeren van een beschrijvend bodemonderzoek zou zich opdringen om de vastgestelde verontreiniging verder in kaart te brengen.

1.3. Bij besluit van de Vlaamse regering van 7 juli 1998 tot wijziging van het besluit van de Vlaamse regering van 4 maart 1997 houdende aanwijzing overeenkomstig het artikel 30, § 2, van het decreet van 22 februari 1995 betreffende de bodemsanering van de historisch verontreinigde gronden waar bodemsanering moet plaatsvinden, wordt het perceel kadastraal gekend onder 71304 GENK, 4^{de} Afdeling, Sectie E, perceel nr. 432 B, opgenomen op de lijst van historisch verontreinigde gronden waar bodemsanering moet plaatsvinden. Aan de sanering wordt prioriteitscode 3 toegekend, wat wil zeggen dat de vastgestelde historische bodemverontreiniging niet bij voorrang moet worden aangepakt.

1.4. Op 15 januari 2004 stelt de Openbare Vlaamse Afvalstoffenmaatschappij (hierna : OVAM) aan de Vlaamse regering voor om het perceel nr. 432 B aan te wijzen als historisch verontreinigde grond waar bodemsanering moet plaatsvinden. In dat voorstel wordt nog steeds verwezen naar de resultaten van het oriënterend bodemonderzoek dat in 1998 werd opgesteld.

1.5. Met een besluit van 30 januari 2004 van de Vlaamse minister van Leefmilieu, Landbouw en Ontwikkelingssamenwerking worden de gronden, gelegen aan de Swinnenwijerweg 26 te Genk, kadastraal gekend onder 71304 GENK, 4^{de} Afdeling, Sectie E, perceel nr. 432 B, aangewezen als historisch verontreinigde grond waar bodemsanering moet plaatsvinden. Dit is het bestreden besluit.

1.6. Inmiddels heeft de verzoekende partij, in het kader van haar periodieke bodemonderzoeksplicht, een nieuw oriënterend bodemonderzoek laten uitvoeren. In dat bodemonderzoek wordt bevestigd dat een historische verontreiniging van bodem en grondwater met minerale olie aanwezig is ter hoogte van zone B22 en PB20;

2. Ten gronde

2.1.1. Overwegende dat de verzoekende partij in een eerste middel de schending aanvoert van de formele en materiële motiveringsverplichting, van het rechtszekerheids- en het vertrouwensbeginsel en van het zorgvuldigheidsbeginsel; dat zij in een eerste onderdeel, dat ontleend is aan de schending van het rechtszekerheids- en vertrouwensbeginsel, betoogt dat zij er op grond van het vroegere besluit van de Vlaamse regering van 7 juli 1998 waarbij haar grond opgenomen werd op de lijst van de historisch verontreinigde gronden waar bodemsanering moet plaatsvinden, mocht van uitgaan dat de bodemsanering pas tegen het jaar 2036 zou moeten

plaatsvinden, dat zij haar bedrijfsvoering aan dat lange termijn perspectief heeft aangepast en dat het bestreden besluit, in de mate dat het een onmiddellijke sanering in het vooruitzicht stelt, afbreuk doet aan haar "verworven rechten" waarbij de verplichting tot sanering slechts in de verdere toekomst zou moeten plaatsvinden; dat zij dit eerste onderdeel als volgt toelicht :

"(...)

Bij besluit van 7 juli 1998 (gepubliceerd in het Belgisch Staatsblad op 15 september 1998 - (...)) werd het Stelimet terrein aangewezen als historisch verontreinigde grond waar bodemsanering moet plaatsvinden. Aan de sanering van het terrein werd uitdrukkelijk prioriteit 3 toegekend, hetgeen betekent dat het terrein moet worden gesaneerd tegen 2036.

De aanwijzing van het terrein (overeenkomstig artikel 30 van het decreet van 22 februari 1995 betreffende de bodemsanering) als te saneren grond en de toekenning van de prioriteit gebeurden op basis van het VITO-onderzoek van 11 maart 1998.

(...)

Stelimet nv is inmiddels bezig met de reorganisatie van de werf en bouw van een depollutiecentrum voor voertuigwrakken, overeenkomstig de bepalingen uit onderafdeling 5.5.4.- Voertuigwrakken of afgedankte voertuigen van het Besluit van de Vlaamse Regering van 17 december 1997 tot vaststelling van het Vlaams Reglement inzake afvalvoorkoming en -beheer (VLAREA). De VLAREA-bepalingen verplichten de verwerkers van voertuigwrakken immers tot het bouwen van een erkend centrum.

In het kader van de bouwwerken en overeenkomstig de VLAREA-vereisten, is Stelimet nv tevens overgegaan tot het vernieuwen van een gedeelte van de verharde vloer.

Stelimet mocht er immers van uitgaan dat zij op grond van het gepubliceerde besluit van 7 juli 1998 het terrein slechts tegen 2036 zou moeten saneren. Tegen die tijd is de nieuwe betonnen vloer afgeschreven en aan vervanging toe.

(...)

Zonder dat er in het dossier nieuwe gegevens over de toestand van de bodem voorhanden zijn, besliste de Vlaamse Regering met het bestreden besluit om de prioriteit te wijzigen van 3 (sanering in 2036) naar 1 (onmiddellijke sanering).

Bij telefonische navraag door de raadsman van Stelimet, bevestigde OVAM dat een aanmaning tot het uitvoeren van een beschrijvend bodemonderzoek binnen de twee weken, uiterlijk een maand, mag verwacht worden.

Bij e-mail berichten van 12 maart nuanceerde de OVAM de eerdere telefonische boodschap, doch bevestigde zij dat, indien er een drijfslag is vastgesteld (het VITO-onderzoek bevestigt de aanwezigheid van een drijfslag), het de bedoeling is om op korte termijn (binnen enkele weken of maanden) aan te manen tot het uitvoeren van een beschrijvend onderzoek.

OVAM bevestigt hiermee uitdrukkelijk dat de bestreden beslissing de prioriteitstelling 3 niet langer handhaaft. De Vlaamse Regering trekt met andere woorden, op voorstel van OVAM en zonder te kunnen steunen op nieuwe gegevens, de eerdere prioriteitstelling 3 in, zonder rekening te houden met de verworven rechten dienaangaande in hoofde van Stelimet.

(...)

Voor Stelimet betekent een vervroegde sanering niet enkel het verlies van de investeringskost in de betonnen vloer (ten bedrage van ± 402 750,00 EUR - d.i. kosten van vloervernieuwing van de laatste jaren niet meegerekend); ook haar bedrijfsvoering komt in het gedrang. Met het oog op de saneringswerken zal zij immers de bouwwerken voor het depollutiecentrum dienen stil te leggen.

Stelimet is evenwel met OVAM in een (juridisch) debat verwickeld inzake de conformering aan de VLAREA-bepalingen met betrekking tot de erkende depollutiecentra.

De nieuwe onderafdeling 5.5.4. van het VLAREA trad in werking op 9 juli 2000. Cruciaal is evenwel dat deze regelgeving werd ingevoerd zonder overgangsbepalingen. Nu bedrijven voor de bouw van een depollutiecentrum over een stedenbouwkundige en een milieuvergunning dienen te beschikken, heeft OVAM gedurende enige tijd een gedoogbeleid gevoerd.

Het toeval wilde evenwel dat de milieuvergunning van Stelimet nv in 2002 zou verstrijken, met als gevolg dat zij een volledige hervergunningsaanvraag diende in te dienen (terwijl andere schredderbedrijven konden volstaan met een eenvoudige uitbreidingsaanvraag voor hun depollutiecentrum). De vereiste van de volledige hervergunningsaanvraag bracht bovendien met zich dat tevens een milieu-effectenrapport moest worden opgesteld. Hierdoor kon pas op 28 november 2002 een milieuvergunning worden bekomen. Deze werd verleend voor een termijn van 20 jaar.

Ook de bouwvergunningsprocedure heeft voor een reeks onverwachte problemen gezorgd. De stad Genk eiste dat Stelimet op haar terrein minimum 15 % groen diende te voorzien. Aangezien er daarvoor op het terrein niet voldoende ruimte is, heeft Stelimet moeten zoeken naar een alternatief in de omgeving wat besprekingen met de Stad, de gemeente Diepenbeek en de Dienst der Scheepvaart vereiste. De bouwvergunning werd uiteindelijk verleend op 18 juni 2003.

Zodra de nodige vergunningen voorhanden waren, is Stelimet gestart met de bouw van het depollutiecentrum. De bouw van het centrum is inmiddels reeds ver gevorderd. Stelimet verwacht dat de technische installaties worden geleverd tegen 30 juni 2004.

Inmiddels heeft OVAM evenwel het gedoogbeleid dat zij ook ten aanzien van Stelimet hanteerde sinds 9 juli 2000, herzien bij beslissingen van 30 april en 23 juni 2003 (...).

Dit alles brengt met zich dat Stelimet zo vlug mogelijk in orde dient te zijn met de VLAREA-bepalingen. Het is voor haar van fundamenteel belang dat zij zich dringend in de markt doet gelden, nu de marktaandeelen zich verdelen en de markt zich opnieuw positioneert naar aanleiding van de gewijzigde wetgeving.

Sinds de discussie met de OVAM inzake het gedoogbeleid ontstond, worden immers steeds minder voertuigwrakken bij Stelimet aangeleverd. De verloren omzet tussen juni 2002 en juni 2003 wordt geschat op 2 168 622,72 EUR (...). Sindsdien ging nog marktaandeel verloren.

Het is evident dat een bedrijf met een totale jaarlijkse omzet van 25 344 898,77 EUR (voor het boekjaar van 1 juli 2002 tot 30 juni 2003), en met lopende investeringen van op korte termijn 2 850 000,00 EUR en, op langere termijn (vijf jaar), van een bedrag tussen 3 595 000,00 EUR en 6 817 000,00 EUR, bedreigd wordt in haar voortbestaan indien deze situatie nog langer aanhoudt.

(...)

De burger heeft er nochtans recht op dat de overheid zijn rechtspositie duidelijk vaststelt en niet in het vage laat (VAN MENSEL, A., Het beginsel van behoorlijk bestuur, Mys & Breesch, 1997, 107). Het rechtszekerheidsbeginsel wordt bij uitstek aanvaard als één van die fundamentele rechtsbeginselen die aan de gehele rechtsorde ten grondslag liggen (OPDEBEEK, I, Algemene beginselen van behoorlijk bestuur, Kluwer, 1993, 120)";

Overwegende dat de verzoekende partij in een tweede onderdeel aanvoert dat het bestreden besluit geen afdoende en deugdelijke redenen bevat waarom de sanering van de verontreinigde bodem thans urgent wordt geacht; dat met betrekking tot dit onderdeel het verzoekschrift de volgende uiteenzetting bevat :

"(...)

Zoals hoger reeds aangegeven, blijkt uit de bestreden beslissing geenszins waarom wordt afgestapt van de prioriteitsbepaling 3, noch waarom de sanering inmiddels urgent wordt geacht.

(...)

De behandelende ambtenaar bij OVAM verwijst in dit verband naar de vaststelling van een drijflaag in B7.

Hierbij dient evenwel te worden opgemerkt dat de bestreden beslissing enkel gesteund is op de verontreiniging van de bodem met minerale olie, aangetroffen in staalnameplaats B2, alsook de grondwaterverontreiniging met minerale olie in staalnameplaats B10.

De drijflaag waarvan sprake in het VITO-onderzoek werd evenwel aangetroffen in staalnameplaats B7. Bovendien wordt de zogenaamde vaststelling van een drijflaag in het VITO-onderzoek door erkend bodemdeskundige Envirotex ten stelligste betwist in een nota van 19 maart 2004 (...):

'De conclusie dat er een drijflaag zou voorkomen in peilput B7 of VBOL-29 steunt volledig op de bemerking van het beproevingsverslag dat er een waterige oplossing zou voorkomen en deze is in tegenspraak met de analyse van het specifiek staal en met alle terrein en labometingen van locatie 29'.

De beweerde drijflaag in B7 wordt in het nieuwe oriënterende onderzoek d.d. 16 maart 2004 van Envirotex ook niet teruggevonden.

De bestreden beslissing verzuimt dus niet enkel om de prioriteitswijziging uitdrukkelijk te motiveren. De post factum (en dus laatijdig) door de OVAM gegeven reden (zijnde de drijflaag) kan de bestreden beslissing niet dragen, aangezien de bestreden beslissing duidelijk niet gesteund is op verontreiniging aangetroffen in B7.

De bestreden beslissing en de nadien verstrekte motivering is op dit punt dan ook inconsistent.

(...)

Naast het feit dat de bestreden beslissing geen melding maakt van de vermeende drijflaag in B7, kan de bestreden beslissing evenmin steun vinden in de bewering dat in B2 en B10 een verontreiniging met minerale olie is aangetroffen.

Immers, het nieuwe oriënterend bodemonderzoek stelt in staalnameplaats B10 geen verontreiniging met minerale olie in het grondwater vast. Inzake de bodemverontreiniging met minerale olie aangetroffen in staalnameplaats B2 stelt de deskundige dat 'de ernst van de verontreiniging evenwel genuanceerd moet worden' (p. 31/40 van het oriënterend onderzoek).

In de toelichtende nota van 19 maart 2004 (...) merkt de erkend bodemdeskundige het volgende op inzake de vroegere onderzoeken:

'...

Uit de evaluatie van de oude onderzoeken menen wij inderdaad te moeten opmaken dat er geen sprake is van zeer urgente of ernstige verontreiniging voor wat betreft de parameter minerale olie.

...

Zone B2

... Toetsing van de gegevens aan de vroeger gangbare criteria voor prioriteitstoekenning wijst erop dat hier geen sprake is van een 'prioriteit 1' verontreiniging...'.
(...)

De inhoudelijke motiveringsplicht gebiedt dat de motieven waarop een bestuurshandeling rust, deugdelijk zijn: de beslissing moet gedragen worden door motieven die in rechte en in feite aanvaardbaar zijn. De beslissing moet voldoende steun vinden in de motieven: kan in redelijkheid de beslissing uit de motieven afgeleid worden? Zodoende moeten de motieven draagkrachtig zijn: ze moeten begrijpelijk, en rechtens en met het oog op de feiten en het door de overheid gevoerde beleid aanvaardbaar zijn (DE STAERCKE, J., Algemene beginselen van behoorlijk bestuur en behoorlijk burgerschap. Beginselen van de openbare dienst, Vanden Broele, pp. 19-20).

De bestreden beslissing maakt een schending uit van de inhoudelijke motiveringsplicht.

Verwerende partij schendt tevens de verplichting tot formele motivering, nu zij op geen enkele wijze aangeeft waarom de sanering plots urgent wordt geacht en de vroegere prioriteitstelling bijgevolg moet worden verlaten.

Miskenning van de motiveringsplicht levert zonder meer de illegaliteit van de bestuurshandeling op wegens schending van een substantieel vormvoorschrift (VAN ORSHOVEN, P., 'De uitdrukkelijke motivering van administratieve rechtshandelingen', R.W., 1991-92, 490).

(...)

Gelet op het voorgaande staat eveneens vast dat verwerende partij een inbreuk heeft gepleegd op de zorgvuldigheidsplicht, door de voorhanden zijnde gegevens op onzorgvuldige en onjuiste wijze te beoordelen";

2.1.2. Overwegende dat de verwerende partij in haar memorie van antwoord, op het eerste onderdeel, in essentie antwoordt dat door het bestreden besluit de geldende wetgeving wordt toegepast en dat de verzoekende partij geenszins in het ongewisse wordt gelaten over haar situatie, dat door het bestuur op geen enkel ogenblik de verwachting is gewekt of op enige wijze de toezegging is gedaan dat de sanering van de historisch verontreinigde bodem kon wachten tot 2036, dat het haar bovendien vrij staat haar beleid te wijzigen op voorwaarde dat de "hogere normen" worden gerespecteerd, dat de vrees voor een aanmaning tot het uitvoeren van een beschrijvend bodemonderzoek thans nog puur hypothetisch is, dat in de hypothese dat effectief tot bodemsanering zal moeten worden overgegaan, de sanering slechts geleidelijk zal gebeuren en met toepassing van moderne technieken die geen belemmering vormen voor het verder exploiteren van de bestaande inrichting, dat een pas later op te stellen bodemsaneringsproject zal uitwijzen welke saneringswerken noodzakelijk zijn, dat in fine van het bestreden besluit ten andere wordt gesteld dat de verplichting om tot sanering van de vastgestelde historische bodemverontreiniging over te gaan ophoudt te bestaan indien uit het conformverklaard beschrijvend bodemonderzoek blijkt dat er geen sprake is van een ernstige

bedreiging of indien de maatregelen overeenkomstig het conformverklaard bodemsaneringsproject zijn uitgevoerd;

Overwegende dat de verwerende partij, met betrekking tot het tweede onderdeel, stelt dat de motiveringsverplichting zowel in formeel als in materieel opzicht werd nageleefd doordat het bestreden besluit uitdrukkelijk is gemotiveerd door de juridische en feitelijke overwegingen die eraan ten grondslag liggen te vermelden, dat de opgegeven motieven afdoende zijn, zowel deze die voorkomen in het bestreden besluit zelf als deze die opgegeven worden in het voorstel van OVAM van 15 januari 2004 dat er integraal deel van uitmaakt, dat uit die motivering, en meer in het bijzonder door verwijzing naar de vaststellingen van het oriënterend bodemonderzoek, afdoende blijkt waarom de vastgestelde bodemverontreiniging een ernstige bedreiging vormt, dat de verwijzing naar de resultaten van een nieuw oriënterend bodemonderzoek "met de nodige omzichtigheid" moet gebeuren aangezien dat onderzoek pas na het nemen van het bestreden besluit werd gevoerd en, ten slotte, dat bij het nemen van het bestreden besluit de zorgvuldigheidsnorm volledig in acht werd genomen daar de toepasselijke rechtsregels op een correcte manier werden toegepast en rekening werd gehouden met alle feitelijke gegevens die op dat ogenblik gekend waren;

2.1.3. Overwegende dat de verzoekende partij in haar memorie van wederantwoord stelt dat het ingenomen standpunt van de verwerende partij "verbazingwekkend" is, dat de prioriteitstelling 3 voor de sanering van het terrein, met name sanering tegen 2036, zelfs in het Belgisch Staatsblad werd gepubliceerd, dat het elke verbeelding tart dat de overheid de burger voorhoudt dat hij aan besluiten die in het Belgisch Staatsblad werden gepubliceerd en die bijgevolg van kracht mogen worden geacht, geen vertrouwen moet hechten, dat het de verwerende partij uiteraard vrijstaat haar beleid aan te passen en te bepalen, dat zij hierbij evenwel moet handelen met inachtnaam van de beginselen van behoorlijk bestuur en met respect voor de verworven rechten van de individuele burger, dat de bewering dat een aanmaning tot het uitvoeren van een beschrijvend bodemonderzoek puur hypothetisch is, niet correct is, dat met de bestreden beslissing het terrein immers wordt aangeduid als een te saneren terrein, zodat nu vaststaat dat sanering zal moeten worden uitgevoerd, dat dit de enige zin is van dit soort beslissingen, dat de aanmaning tot het uitvoeren van het beschrijvend bodemonderzoek, de eerste fase van de sanering vormt en bijgevolg allermindst een pure hypothese is, dat de enige vraag die rest, is wanneer deze aanmaning door OVAM zal worden verstuurd, dat de bestreden beslissing dan ook een noodzakelijke voorwaarde vormt opdat OVAM

tot aanmaning zou kunnen overgaan, en de verzoekende partij een zeker nadeel berokkent, dat bovendien OVAM zelf heeft bevestigd dat zij vanaf nu, en dit geheel in strijd met haar eerder genomen besluit van 7 juli 1998, tot aanmaning kan overgaan, dat OVAM zich niet langer gebonden acht door de vooropgestelde uitvoeringstermijn van 2036, dat de plotse dreiging van een sanering op korte termijn de rechtspositie van de verzoekende partij zwaar aantast, dat vooreerst de nodige budgetten beschikbaar moeten worden gehouden, hetgeen niet evident is, gelet op de lopende zware investeringen die naar schatting zullen oplopen tot een bedrag gelijk aan 26 % van de jaaromzet, dat de verzoekende partij bovendien de investering in haar nieuwe betonplaat zal verliezen, dat deze investering immers is uitgevoerd, rekening houdend met het feit dat slechts tegen 2036 zou moeten worden gesaneerd, dat de erkende bodemdeskundige van de verzoekende partij bij herhaling heeft bevestigd dat zelfs voor de uitvoering van het beschrijvend onderzoek de betonplaat zal moeten worden doorboord en bijgevolg niet langer vloeistofdicht zal zijn, dat zij bovendien vreest dat haar bedrijfsvoering gedurende de saneringswerken om praktische en veiligheidsredenen zal moeten worden stopgezet, minstens een deel van het terrein onbruikbaar zal worden voor lange tijd, dat de verwerende partij gelijk heeft waar zij stelt dat in de loop van de procedure door OVAM nog een aantal concrete beslissingen zullen moeten worden genomen, dat dit echter niet wegneemt dat met de bestreden beslissing definitief vaststaat dat het terrein moet worden gesaneerd, dat de verzoekende partij dan ook een evident belang heeft bij de vernietiging van de bestreden beslissing, dat in geval van vernietiging, OVAM immers op korte termijn niet kan aanmanen tot het uitvoeren van een beschrijvend bodemonderzoek, dat de verwerende partij inzake het hypothetisch karakter van de aanmaning tevens verwijst naar de emails van OVAM, waarin deze onder meer schrijft : "Indien er inderdaad een drijfslag is vastgesteld, is dit inderdaad de bedoeling", dat de vraag die de raadsman van de verzoekende partij had voorgelegd evenwel niet was of er zou worden aangemaand, maar wel of er op korte termijn zou worden aangemaand, dat het antwoord van OVAM dan ook duidelijk aantoonde dat OVAM van oordeel is dat zij op grond van de bestreden beslissing op elk moment kan aanmanen;

Overwegende dat de verzoekende partij, met betrekking tot het tweede onderdeel, stelt dat de gegevens waarop de bestreden beslissing is gesteund, en waarnaar de verwerende partij in haar memorie opnieuw verwijst, reeds gekend waren ten tijde van de beslissing van 7 juli 1998, dat de enkele verwijzing naar deze gekende gegevens dan ook geenszins verklaart waarom destijds werd geoordeeld dat een prioriteit 3 aangewezen was, waar nu plots wordt geoordeeld dat onmiddellijke

sanering mogelijk moet zijn, dat, gelet op de gevolgen van de gewijzigde beoordeling voor de verzoekende partij, van de verwerende partij mocht worden verwacht dat zij ook op dit punt haar beslissing zou motiveren, dat de beleidsvrijheid van de overheid haar alvast niet van haar verplichting ontslaat om als een behoorlijk bestuurder te handelen, dat wat de schending van het zorgvuldigheidsbeginsel betreft, de verwerende partij zich ertoe beperkt te ontkennen dat een schending voorligt, dat de verwerende partij evenwel op basis van de toenmalige beschikbare gegevens geen reden had om te besluiten tot een prioriteitswijziging;

2.1.4. Overwegende dat de verzoekende partij in haar laatste memorie, met betrekking tot het eerste onderdeel, nog stelt dat, door het besluit van de Vlaamse regering van 7 juli 1998 aan de verzoekende partij op individuele basis is toegekend dat haar perceel slechts de prioriteitscode 3 heeft, dat het feit dat door OVAM ten aanzien van deze prioriteitscode in het algemeen werd gesteld dat deze sanering pas tegen 2036 zou worden uitgevoerd, geen afbreuk doet aan het feit dat de prioriteitscode 3 individueel werd toegekend, dat het de individuele toekenning is die in hoofde van de verzoekende partij een gerechtvaardigd vertrouwen heeft geschapen op een beleidsoptie van de overheid, dat de Raad van State het vertrouwensbeginsel omschreef als "één van de beginselen van behoorlijk bestuur krachtens hetwelk de burger moet kunnen betrouwen op een vaste gedragslijn van de overheid, of op toezeggingen of beloften die de overheid in het concrete geval heeft gedaan", dat in de huidige discussie de verzoekende partij door het besluit van de Vlaamse regering van 7 juli 1998 op individuele basis een toezegging werd gedaan, met name dat het kwestieuze perceel van de verzoekende partij slechts een prioriteitscode 3 kreeg toegekend, dat aan deze prioriteitscode de uitvoeringstermijn, zoals vastgesteld door OVAM, onlosmakelijk vasthangt;

Overwegende dat de verzoekende partij, met betrekking tot het tweede onderdeel, ook nog betoogt dat zij het er niet mee eens is dat door het bestreden besluit geen uitspraak werd gedaan over urgentie, dat er weliswaar geen expliciete uitspraak werd gedaan over urgentie maar dat uit het bestreden besluit wel volgt dat wordt afgestapt van de vroegere prioriteitscode 3 en wordt overgeschakeld naar een regime waarbij de bodemsanering spoedig moet plaatsvinden, dat in het voorstel van OVAM tot aanwijzing van historisch verontreinigde gronden waar bodemsanering moet plaatsvinden werd gesteld dat de bodemverontreiniging een ernstige bedreiging vormt, dat door de bestreden beslissing de verwerende partij het kader heeft willen scheppen om snel tot sanering te kunnen overgaan; dat zij voorts stelt dat de verwerende partij en OVAM maar al te goed wisten dat er een nieuw

oriënterend bodemonderzoek zou worden voorgelegd in het kader van de periodieke onderzoeksplicht, dat de verwerende partij derhalve al wist van het bestaan van het nieuwe bodemonderzoek van de NV ENVIROTOX, dat in de plaats van het terrein van de verzoekende partij aan te wijzen als een verontreinigde grond waar bodemsanering moet plaatsvinden, de verwerende partij de resultaten van het nieuwe oriënterend bodemonderzoek had moeten afwachten;

2.1.5.1. Overwegende dat in het Belgisch Staatsblad van 15 september 1998 het besluit van de Vlaamse regering van 7 juli 1998 is bekendgemaakt tot wijziging van het besluit van de Vlaamse regering van 4 maart 1997 houdende aanwijzing overeenkomstig het artikel 30, § 2, van het decreet van 22 februari 1995 betreffende de bodemsanering, van de historisch verontreinigde gronden waar bodemsanering moet plaatsvinden; dat als bijlage bij het besluit van 7 juli 1998 twee lijsten zijn gevoegd; dat in een eerste lijst een reeks percelen worden opgesomd die worden toegevoegd aan de voorheen vastgestelde, en regelmatig bijgewerkte, lijst van de historisch verontreinigde gronden die moeten worden gesaneerd; dat de tweede lijst de gronden bevat die vroeger waren aangeduid als te saneren maar die voortaan van die lijst kunnen worden geschrapt; dat het perceel waarvan de verzoekende partij eigenaar is, werd opgenomen in de eerste lijst van de bijkomend te saneren gronden; dat na de vermelding van de kadastrale gegevens van het betrokken perceel, een prioriteitscode 3 volgt; dat in de aanhef van het besluit van de Vlaamse regering van 7 juli 1998 melding wordt gemaakt van het "objectief beoordelingskader, opgesteld door de Openbare Afvalstoffenmaatschappij voor het Vlaamse Gewest en toegelicht in haar brief met referentie RS-S/EVD-VD-IB-96/2618 van 31 mei 1996, om met de beperkte gegevens uit het oriënterend bodemonderzoek een oordeel te kunnen vormen over het feit of er al dan niet ernstige aanwijzingen zijn van een ernstige bedreiging"; dat de aanwijzing door de Vlaamse regering van de te saneren historisch verontreinigde gronden via een algemeen "beoordelingskader", dat niet afgestemd is op de specifieke kenmerken van de bodemverontreiniging, aanleiding heeft gegeven tot wettigheidsbezwaren van de Raad van State; dat in het arrest nr. 73.647 van 14 mei 1998 de Raad van State er op heeft gewezen dat het voor de aanwijzing van historisch verontreinigde gronden waar bodemsanering moet plaatsvinden "niet voldoende is dat er op basis van oriënterende bodemonderzoeken en het hanteren van een 'objectief beoordelingskader' op abstracte wijze wordt vastgesteld dat er ernstige aanwijzingen zijn dat de verontreiniging een ernstige bedreiging vormt, maar dat pas na het voeren van een individueel concreet onderzoek met inachtneming van de in artikel 2, 3/, van het bodemsaneringsdecreet opgelegde criteria (...) kan worden vastgesteld dat de

verontreiniging daadwerkelijk een ernstige bedreiging vormt"; dat het bestreden besluit er precies toe strekt de gronden van de verzoekende partij, die voorheen op basis van een abstract beoordelingskader opgenomen waren in de lijst van de te saneren historisch verontreinigde gronden, opnieuw aan bodemsanering te onderwerpen, ditmaal via een geïndividualiseerd onderzoek; dat het bestreden besluit zijn juridische grondslag vindt in artikel 30 van het bodemsaneringsdecreet, dat ten tijde van het bestreden besluit als volgt luidde :

"§ 1. Op gronden met historische bodemverontreiniging wordt bodemsanering uitgevoerd indien er ernstige aanwijzingen zijn dat de bodemverontreiniging een ernstige bedreiging vormt.

§ 2. De Vlaamse regering wijst op voorstel van OVAM die historisch verontreinigde gronden aan, waar bodemsanering moet plaatsvinden.

§ 3. Indien het beschrijvend bodemonderzoek aantoont dat de bodemverontreiniging een ernstige bedreiging vormt, wordt een bodemsaneringsproject opgesteld en worden bodemsaneringswerken uitgevoerd";

dat, gelet op wat voorafgaat, de verzoekende partij uit de prioriteitscode die werd toegekend door het besluit van de Vlaamse regering van 7 juli 1998 er niet op kon vertrouwen dat een effectieve sanering, indien die zou moeten plaatsvinden, pas tegen 2036 gerealiseerd zou moeten zijn; dat uit de verplichting om de noodzaak tot sanering van een historisch verontreinigde grond geval per geval te onderzoeken, immers voortvloeit dat de urgentie van een eventuele sanering eveneens op individuele basis moet worden vastgesteld, rekening houdend met de relevante gegevens van de zaak; dat bovendien de door de verzoekende partij aangehaalde datum van 2036 waartegen de sanering zou moeten zijn voltooid, geen juridisch bindende waarde heeft; dat in het verzoekschrift tot nietigverklaring de verzoekende partij voornoemde datum meent te kunnen stoelen op "ongeschreven OVAM richtlijnen"; dat bij het inleidend verzoekschrift de verzoekende partij een uitprint heeft gevoegd van het hoofdstuk "FAQ" van de website van OVAM; dat daarop, onder verwijzing naar de doelstellingen van het MiNa 2-plan, staat te lezen dat "alle historische bodemverontreinigingen, die een 'ernstige bedreiging' vormen, moeten worden gesaneerd voor 2036"; dat niet ingezien wordt dat informatie die, overigens zonder te verwijzen naar een concrete rechtsregel, verstrekt wordt op de website van OVAM beschouwd kan worden als een toezegging waarop de bestuurde kan vertrouwen; dat de verzoekende partij evenmin aantoont dat de doelstellingen van het MiNa 2-plan een normatieve waarde hebben; dat bijgevolg wordt vastgesteld dat de verzoekende partij de schending van het rechtszekerheids- en het vertrouwensbeginsel stoelt op een uiterste datum van sanering die haar niet op individuele basis is toegezegd en die evenmin is vastgelegd in een algemeen geldende rechtsregel; dat in het thans bestreden besluit daarenboven geen datum wordt vooropgesteld

waartegen eventuele bodemsaneringswerken moeten worden uitgevoerd; dat in deze fase van de bodemsaneringsprocedure niet eens vaststaat dat er effectief tot bodemsaneringswerken moet worden overgegaan, zodat er ook nog geen duidelijkheid bestaat over de wijze waarop die werken zullen moeten worden uitgevoerd; dat bovendien niet elke historische bodemverontreiniging waarvan bij aanvang van de bodemsaneringsprocedure wordt geoordeeld dat zij een ernstige bedreiging vormt, effectief tot het uitvoeren van bodemsaneringswerken leidt; dat in een volgende fase van de procedure, meer bepaald na het opstellen van een beschrijvend bodemonderzoek, immers kan blijken dat de in eerste instantie vermoede ernstige bedreiging bij nader onderzoek meevalt, zodat er niet tot het uitvoeren van bodemsaneringswerken moet worden overgegaan; dat op de vraag of er daadwerkelijk sprake is van een ernstige bedreiging in elk geval pas definitief uitsluitsel kan worden gegeven na het uitvoeren van een beschrijvend bodemonderzoek dat precies tot doel heeft "om de ernst van de bodemverontreiniging vast te stellen"; dat de resultaten van het beschrijvend bodemonderzoek desgevallend aanleiding kunnen geven tot het opstellen van een bodemsaneringsproject dat conform moet worden verklaard en waartegen bij de Vlaamse regering een administratief beroep kan worden ingesteld; dat een bodemsaneringsproject de wijze vaststelt waarop een bodemsanering wordt uitgevoerd en onder meer de "verschillende relevante technische mogelijkheden om de bodemverontreiniging te behandelen" bevat; dat op dat ogenblik pas duidelijk zal zijn welk concreet nadeel een eventuele sanering in hoofde van de saneringsplichtige veroorzaakt; dat de door de verzoekende partij beweerde financiële gevolgen van de saneringswerken en de negatieve invloed ervan op de continuïteit van haar bedrijfsactiviteiten een zeer voorbarig karakter hebben; dat het eerste onderdeel van het eerste middel niet gegrond is;

2.1.5.2. Overwegende dat door het bestreden besluit geen uitspraak wordt gedaan over de urgentie van het uitvoeren van bodemsaneringswerken; dat om die reden in het bestreden besluit dan ook niet moet worden gemotiveerd waarom wordt "afgestapt" van de prioriteitsbepaling die werd gegeven in het besluit van de Vlaamse regering van 7 juli 1998; dat de inhoud van de emailberichten van een medewerker van OVAM daar niets aan verandert; dat men in die berichten niet kan lezen dat de uitvoering van bodemsaneringswerken op de gronden van de verzoekende partij nakend is; dat in een eerste bericht van de OVAM-medewerker, in antwoord op de vraag van de verzoekende partij omtrent het precieze tijdstip van sanering, duidelijk wordt aangegeven dat OVAM niet meer handelt op basis van een "prioriteitstelling" en dat, naargelang de concrete kenmerken van de verontreiniging, zal worden overgegaan tot een aanmaning tot het uitvoeren van een beschrijvend

bodemonderzoek; dat een later bericht zelfs het imminent karakter van een dergelijke aanmaning nuanceert, aangezien de intentie kenbaar wordt gemaakt om in eerste instantie de resultaten van een nieuw periodiek bodemonderzoek af te wachten en uitdrukkelijk wordt gesteld dat, indien uit dat onderzoek zou blijken dat er geen verontreiniging meer aanwezig is, "voor die verontreiniging geen aanmaning verstuurd (zal) worden"; dat voor het overige, het emailverkeer waar de verzoekende partij naar verwijst geen enkele formele uitspraak bevat over het al dan niet aanwezig zijn van een drijfslag; dat de grieven van de verzoekende partij in die mate feitelijke grondslag missen; dat ten slotte de verwerende partij bij het nemen van het bestreden besluit slechts rekening kon houden met de gegevens die op dat ogenblik gekend waren; dat zulks tot gevolg heeft dat de verzoekende partij de schending van de motiveringsverplichting en het zorgvuldigheidsbeginsel niet kan steunen op de resultaten van een nieuw oriënterend bodemonderzoek dat nadien werd uitgevoerd; dat ook het tweede onderdeel van het eerste middel niet gegrond is;

2.2.1. Overwegende dat de verzoekende partij in een tweede middel de schending aanvoert van artikel 30, §§ 1 en 2 van het bodemsaneringsdecreet, van de motiveringsplicht en van het zorgvuldigheidsbeginsel; dat zij in essentie van oordeel is dat de verwerende partij op basis van de resultaten van het in 1998 uitgevoerde oriënterend bodemonderzoek niet tot het besluit kon komen dat er ernstige aanwijzingen zijn dat de vastgestelde historische bodemverontreiniging een ernstige bedreiging vormt, temeer omdat uit het meest recente oriënterend bodemonderzoek van maart 2004 blijkt dat, althans wat de zones B2 en B10 betreft, er van een ernstige bedreiging geen sprake is, dat bovendien het voorstel van OVAM om de betrokken grond aan te wijzen als historisch verontreinigde grond waar bodemsanering moet plaatsvinden, slechts gemotiveerd is door een "aantal algemeenheden" waarop de verwerende partij zich ten onrechte en zonder verder onderzoek meende te kunnen steunen; dat zij het middel als volgt toelicht :

"(...)

Artikel 30 van het Decreet van 22 februari 1995 betreffende de bodemsanering luidt als volgt:

'§1. Op gronden met historische bodemverontreiniging wordt bodemsanering uitgevoerd indien er ernstige aanwijzingen zijn dat de bodemverontreiniging een ernstige bedreiging vormt.

§2. De Vlaamse regering wijst op voorstel van OVAM die historisch verontreinigde gronden aan, waar bodemsanering moet plaatsvinden.'

(...)

Op grond van de voorhanden zijnde gegevens inzake bodem kon de Vlaamse Regering evenwel niet besluiten tot het bestaan van ernstige aanwijzingen van een ernstige bedreiging, om de volgende redenen.

(...)

Ten eerste blijkt dat het VITO-onderzoek zelf gesteund is op onvolledige gegevens:

'Het oriënterend onderzoek voldoet naar staalname toe niet aan het geldende protocol. Een beschrijvend bodemonderzoek is noodzakelijk. Dit beschrijvend bodemonderzoek moet er in hoofdzaak op gericht zijn de verontreiniging met minerale olie verder in kaart te brengen. Er moet ook aandacht besteed worden aan de overige organische verontreiniging en aan zware metalen. Hoewel in de bodem ook nog bijkomende staalname vereist is, zal vooral de afbakening van de verontreinigingskernen in het grondwater nodig zijn. Deze afbakening moet over het gehele terrein uitgevoerd worden, aangezien de kans bestaat dat nog niet alle kernen vastgesteld zijn'.

Artikel 3 §4 van het Bodemsaneringsdecreet bepaalt nochtans uitdrukkelijk dat een oriënterend bodemonderzoek tot doel heeft uit te maken of er ernstige aanwijzingen zijn voor de aanwezigheid van bodemverontreiniging op bepaalde gronden.

Het beschrijvend onderzoek heeft anderzijds tot doel de ernst van de bodemverontreiniging vast te stellen. Het beoogt een beschrijving te geven van de aard, hoeveelheid, concentratie en oorsprong van de verontreinigende stoffen of organismen, de mogelijkheid op verspreiding ervan en het gevaar op blootstelling eraan van mensen, planten en dieren en van het grond- en oppervlaktewater, evenals een prognose van de spontane evolutie van de verontreinigde bodem naar de toekomst toe (artikel 12 § 1 Bodemsaneringsdecreet).

(...)

Ten tweede zijn de conclusies van het nieuwe oriënterend bodemonderzoek van maart 2004 zeer duidelijk. De deskundige concludeert immers (...) dat men zich voor zone B2 op grond van de beschikbare gegevens inzake bodem niet kan uitspreken in verband met de aan of afwezigheid van ernstige aanwijzingen van een ernstige bedreiging.

Voor wat zone B10 betreft, besluit de deskundige dat er geen sprake is van ernstige aanwijzingen van een ernstige bedreiging, zodat geen beschrijvend bodemonderzoek noodzakelijk is.

(...)

Tenslotte beperkt het voorstel van OVAM zich tot een aantal algemeenheden:

'Gelet op volgende documenten met betrekking tot de grond gelegen Swinnenwijerweg 26 te Genk, kadastraal gekend als (toestand op 01.01.2002): 71304 GENK 4 AFD, Sectie E en perceelnummer 0432 B:
- oriënterend bodemonderzoek: 'Oriënterend bodemonderzoek en beperkte evaluatie uitgevoerd door VITO, op 11.03.1998

Overwegende dat de OVAM op basis van de vaststellingen in bovengenoemd(e) documenten van oordeel is dat er voor de voormelde grond ernstige aanwijzingen zijn dat de vastgestelde historische verontreiniging een ernstige bedreiging vormt in de zin van artikel 30 §1 van het bodemsaneringsdecreet;

Overwegende de kenmerken van de bodem en de functies die deze vervult zoals weergegeven in de vermelde rapporten;

Overwegende de aard en concentratie van de stoffen en organismen zoals weergegeven in bijlage bij dit voorstel;

Overwegende dat de grond volgens de kwetsbaarheidskaart van het grondwater gelegen is in gebied dat als zeer kwetsbaar ca 1 wordt gecatalogiseerd;

Overwegende dat de bovengenoemde grond volgens de geldende plannen van aanleg gelegen is in industriegebied (bestemmingstype V);

Gelet op de kenmerken van de bodem van de betreffende gronden, de aarde en de concentratie van de aangetroffen verontreinigende stoffen, de verspreiding ervan, de functies die de bodem aan de betreffende gronden vervult en het gevaar op blootstelling aan de verontreinigende stoffen zoals hierboven uiteengezet, is de OVAM van oordeel dat er voor de grond gelegen te Genk, Swinnenwijerweg 26, kadastraal gekend (toestand op 01.01.2002): 71304 Genk 4 Afd perceelnummer: 0432 B ernstige aanwijzingen zijn dat de vastgestelde historische bodemverontreiniging een ernstige bedreiging vormt'.

De minister heeft zich - voor de 'motivering' van het bestreden besluit - ten onrechte menen te kunnen beperken tot een verwijzing naar deze algemene uiteenzetting van de OVAM.

(...)

Het staat bijgevolg vast dat verwerende partij en de OVAM niet over de nodige gegevens beschikten om een beoordeling te maken van de ernstige aanwijzingen van een ernstige bedreiging. Dit weerhield hen er echter niet van te besluiten tot de aanwezigheid van ernstige aanwijzingen van een ernstige verontreiniging. Het oriënterend onderzoek van maart 2004 heeft inmiddels de onjuistheid van dit besluit aangetoond.

(...)

De bestreden beslissing maakt dan ook een schending uit van artikel 30 van het Bodemsaneringsdecreet.

De verwerende partij is bovendien niet overgegaan tot zorgvuldige en correcte feitenvinding, zoals nochtans van haar mag worden verwacht (OPDEBEEK, 1., Algemene beginselen van behoorlijk bestuur, Kluwer, p. 34). Zij heeft haar zorgvuldigheidsplicht geschonden.

Het feit dat de beslissing op ondeugdelijke motieven steunt, maakt tevens een schending uit van de inhoudelijke motiveringsplicht";

2.2.2. Overwegende dat de verwerende partij antwoordt dat uit de motivering van het bestreden besluit, samen gelezen met de motieven van het voorstel van OVAM van 15 januari 2004 die integraal deel uitmaken van het bestreden besluit, duidelijk en afdoende blijkt waarom de vastgestelde verontreiniging een ernstige bedreiging vormt, dat de conclusies van het oriënterend bodemonderzoek ondubbelzinnig aangeven dat er, zowel wat betreft bodem als grondwater, ernstige aanwijzingen zijn voor een ernstige bedreiging, dat met de resultaten van het oriënterend bodemonderzoek van maart 2004 geen rekening kan worden gehouden omdat het dateert van na de bestreden beslissing en dat bij het nemen van het bestreden besluit rekening werd gehouden met alle feitelijke gegevens die door OVAM en door de verzoekende partij zelf werden verstrekt;

2.2.3. Overwegende dat de verzoekende partij in haar memorie van wederantwoord repliceert dat de verwerende partij aan het onvolledig oriënterend onderzoek uit 1998 de draagwijdte van een beschrijvend bodemonderzoek lijkt te willen toekennen, dat een oriënterend onderzoek immers geenszins vermag uit te maken of van een ernstige bedreiging sprake is, dat het zich beperkt tot de vaststelling of hiervoor ernstige aanwijzingen zijn, dat indien dit het geval is, een

beschrijvend onderzoek moet worden uitgevoerd dat op zijn beurt zal uitklaren of er sprake is van een ernstige bedreiging, dat "het VITO-onderzoek" zelf aangeeft dat het niet als een volledig oriënterend onderzoek kan worden beschouwd, nu het naar staalname toe, niet aan het geldende protocol voldoet en de kans bestaat dat niet alle kernen vastgesteld zijn, dat beweren dat aan dit onvolledig onderzoek de draagwijdte van een beschrijvend onderzoek moet worden verleend, dan ook de waarheid geweld aandoen is, dat de verwerende partij van oordeel is dat het voorstel van OVAM als een gemotiveerd, technisch advies moet worden beschouwd, dat de verzoekende partij evenwel niet anders kan dan vaststellen dat hierin slechts een aantal algemeenheden zijn opgenomen die als aanhef in elke OVAM-beslissing terug te vinden zijn, dat de verwerende partij van oordeel is dat "het VITO-onderzoek" terecht besluit dat er ernstige aanwijzingen zijn voor een ernstige bedreiging, doch dit met geen enkel technisch bewijs staft, dat nochtans een nieuw oriënterend onderzoek heeft aangetoond dat de conclusies van dat onderzoek wel degelijk onjuist waren, dat de deskundige immers concludeert dat men zich voor zone B2 op grond van de beschikbare gegevens inzake bodem niet kan uitspreken in verband met de aan- of afwezigheid van ernstige aanwijzingen van een ernstige bedreiging, dat zich dan de vraag stelt hoe men dan redelijkerwijze kan aannemen dat deze beoordeling wel kon worden gemaakt op grond van het enkele onderzoek uit 1998, dat voor wat zone B10 betreft, de deskundige besluit dat er geen sprake is van ernstige aanwijzingen van een ernstige bedreiging, dat de verzoekende partij niet wil insinueren dat de verwerende partij met deze gegevens rekening moest houden ten tijde van de beslissing, nu deze gegevens op dat moment nog niet beschikbaar waren en zij hiermee dus geen rekening kon houden, dat dit echter niet wegneemt dat de inmiddels beschikbare gegevens nogmaals bevestigen dat de conclusies van "het VITO-onderzoek" onjuist waren, nu men geoordeeld heeft op grond van onvolledige gegevens;

2.2.4. Overwegende dat de verzoekende partij in haar laatste memorie nog aanvoert dat het bestreden besluit dateert van 30 januari 2004 en het nieuwe oriënterend bodemonderzoek van 16 april 2004, dat op het eerste gezicht, deze nieuwe informatie uit het nieuwe oriënterend bodemonderzoek een gegeven is dat niet kon spelen in de besluitvorming rond de bestreden beslissing, dat hier evenwel volledig wordt voorbijgegaan aan het feit dat de verwerende partij op het moment van de besluitvorming wist dat er een nieuw oriënterend bodemonderzoek werd gevoerd en dat de bevindingen van dit nieuwe onderzoek verwacht konden worden, dat het oriënterend bodemonderzoek dat werd afgewerkt en ingediend op 16 april 2004 volgt uit de periodieke onderzoeksplicht die op de verzoekende partij rust, dat

bovendien de verwerende partij en OVAM wisten dat "het VITO-onderzoek" waarop zij zich baseerden onvolkomenheden en onvolledigheden bevatte, net als het feit dat deze onderzoeksresultaten op het moment van het bestreden besluit meer dan zes jaar oud waren, dat de verwerende partij niet zorgvuldig is geweest door zich te steunen op een oud oriënterend bodemonderzoek, waarvan zij wist dat het nauwelijks enkele weken later zou worden aangevuld, verbeterd en vervangen door een nieuw oriënterend onderzoek, dat de Raad van State in het arrest nr. 19.671 van 31 mei 1979 de noodzaak duidelijk heeft beklemtoond dat de overheid zich op deskundige wijze moet voorlichten alvorens tot besluitvorming over te gaan, dat uit het zorgvuldigheidsbeginsel volgt dat de overheid zich zo goed mogelijk moet informeren alvorens een beslissing te nemen, dat uit de rechtspraak van de Raad van State ook volgt dat de feiten die aan de grondslag van een administratieve beslissing liggen, niet alleen zorgvuldig moeten worden vastgesteld maar ook moeten worden gewaardeerd;

2.2.5. Overwegende dat het bestreden besluit is genomen op grond van artikel 30 van het bodemsaneringsdecreet, zoals gewijzigd bij decreet van 26 mei 1998; dat sinds de decreetswijziging, de uitvoering van bodemsanering op historisch verontreinigde gronden is verruimd, aangezien het voortaan volstaat dat er ernstige aanwijzingen van een ernstige bedreiging zijn en niet langer wordt vereist dat er sprake is van een ernstige bedreiging als dusdanig; dat het bodemsaneringsdecreet zich niet uitspreekt over de notie "ernstige aanwijzingen"; dat artikel 2, 3/, van het bodemsaneringsdecreet, ten tijde van het bestreden besluit, daarentegen wel het begrip "ernstige bedreiging" als volgt omschrijft :

"(1) 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;

(2) bodemverontreiniging die waterwinning nadelig kan beïnvloeden.

Bij de evaluatie van de ernst van de bedreiging door bodemverontreiniging, houdt men in concreto rekening met:

- kenmerken van de bodem;
- de aard en de concentratie van de stoffen of organismen;
- de mogelijkheid op verspreiding ervan;
- de functies die de bodem vervult;
- het gevaar op blootstelling van mensen, planten of dieren en waterwinningen";

dat voornoemde bepaling slechts ten volle betekenis krijgt in het kader van het beschrijvend bodemonderzoek; dat luidens § 3 van artikel 30 van het bodemsaneringsdecreet, de bodemsaneringsprocedure immers slechts voortgang kent, indien het beschrijvend bodemonderzoek "aantoont" dat de bodemverontreiniging een

ernstige bedreiging vormt; dat in de huidige stand van de bodemsaneringsprocedure daarentegen wordt gehandeld op basis van "ernstige aanwijzingen (...) van een ernstige bedreiging"; dat dit betekent dat niet is vereist dat het thans bestreden besluit, waarbij de betrokken historische verontreiniging wordt aangewezen als mogelijk een "ernstige bedreiging" vormende, zeer omstandig wordt gemotiveerd in het licht van elk beoordelingscriterium dat is opgenomen in voornoemd artikel 2, 3/; dat de verzoekende partij immers niet kan verwachten dat de verwerende partij, door een zeer gedetailleerde motivering van de ernst van de bedreiging, zou vooruitlopen op de resultaten van een nog uit te voeren beschrijvend bodemonderzoek dat in het kader van de sanering van historisch verontreinigde gronden precies is ingesteld om de daadwerkelijke ernst van de bedreiging na te gaan;

Overwegende dat de elementen waarop de verwerende partij zich te dezen beroept om te besluiten dat er "ernstige aanwijzingen zijn van een historische bodemverontreiniging die een ernstige bedreiging vormt", zijn gesteund op de resultaten van een oriënterend bodemonderzoek dat werd uitgevoerd op de betrokken gronden; dat in het bestreden besluit, alsook in het voorstel van OVAM, bij herhaling naar dat onderzoek wordt verwezen; dat de verzoekende partij op de ondeugdelijkheid van het oriënterend bodemonderzoek van maart 1998 wijst; dat, volgens de verzoekende partij, in dat onderzoek zelf zou zijn gesteld dat de conclusies steunen op "onvolledige gegevens", zodat er ook geen sprake zou kunnen zijn van ernstige aanwijzingen; dat ter ondersteuning van het middel de verzoekende partij een passage uit de besluiten van het oriënterend bodemonderzoek aanhaalt waarin wordt gesteld dat het onderzoek "naar staalname toe niet (voldoet) aan het geldende protocol"; dat die zin evenwel gerelateerd moet worden aan de beperkte risicoevaluatie, meer bepaald met betrekking tot het risico op de verdere verspreiding van de verontreiniging via het grondwater; dat meer in het bijzonder voor een correcte inschatting van dat risico, volgens de bodemsaneringsdeskundige bijkomende staalnames nodig zouden zijn; dat in het oriënterend bodemonderzoek nergens wordt gesteld dat de bemonstering die wel werd uitgevoerd en geanalyseerd, onvoldoende zou zijn om de conclusie te schragen dat er ernstige aanwijzingen voor een ernstige bedreiging zouden zijn; dat de volgende citaten van het uitgevoerde onderzoek veeleer het tegendeel bewijzen : "Voor het terrein van Stelimet NV werd besloten dat er ernstige aanwijzingen zijn voor ernstige bedreiging, (...)", "Op basis van de analyseresultaten kan besloten worden dat er ernstige aanwijzingen zijn voor ernstige bedreiging"; dat in het onderzoek voorts melding wordt gemaakt van de vaststelling van overschrijding van de bodemsaneringsnormen voor minerale olie op twee plaatsen : in de bodem ter hoogte van een voormalige herstelwerkplaats, boring

B2 en in het grondwater ter hoogte van peilbuis B10; dat het oriënterend bodemonderzoek waarop de bestreden beslissing steunt, wel degelijk uitgaat van ernstige aanwijzingen; dat de verzoekende partij er ten slotte aan voorbijgaat dat een oriënterend bodemonderzoek slechts tot doel heeft om uit te maken of er ernstige aanwijzingen zijn voor de aanwezigheid van bodemverontreiniging op bepaalde gronden; dat de resultaten van het oriënterend bodemonderzoek van maart 2004 dat uitgevoerd werd na het nemen van het bestreden besluit, niet op goede gronden kunnen worden aangewend om de onwettigheid van het thans bestreden besluit aan te tonen; dat dit onderzoek weliswaar voorzigtiger en genuanceerder is wat betreft de ernst van de verontreiniging en de noodzaak tot het uitvoeren van een beschrijvend onderzoek, maar dat het anderzijds ook niet volledig uitsluit dat er, wat betreft zone B2, geen ernstige aanwijzingen van een ernstige bedreiging zijn;

Overwegende dat een besluit tot aanwijzing van historisch verontreinigde gronden waar bodemsanering moet plaatsvinden, een administratieve rechtshandeling met individuele strekking is; dat het bestreden besluit daarom valt onder het toepassingsgebied van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen; dat het feit dat pas in een later stadium van de bodemsaneringsprocedure een beslissing zal worden genomen waarbij de "subjectieve plicht" tot sanering zal worden gevestigd, daar niets aan verandert; dat luidens artikel 2 van de voornoemde wet van 29 juli 1991 alle bestuurshandelingen met individuele strekking uitdrukkelijk moeten worden gemotiveerd; dat artikel 3 van diezelfde wet bepaalt dat de motivering de juridische en feitelijke overwegingen moet vermelden die aan de beslissing ten grondslag liggen en dat de motivering afdoende moet zijn; dat de belangrijkste bestaansredenen van de motiveringsplicht opgelegd door de voornoemde wet van 29 juli 1991 is gelegen in de beschouwing dat de bestuurde in de hem aanbelangende beslissing zelf, de motieven moet kunnen aantreffen op grond waarvan ze werd genomen, onder meer opdat hij met kennis van zaken zou kunnen uitmaken of het aangewezen is de beslissing met een annulatieberoep te bestrijden; dat te dezen de vraag rijst of het bestreden besluit afdoende is gemotiveerd; dat in het bestreden besluit en in het voorstel van OVAM, dat integraal deel uitmaakt van het bestreden besluit, wordt gewezen op de aard en concentratie van de stoffen en organismen die aanleiding geven tot ernstige aanwijzingen voor een historische verontreiniging die een ernstige bedreiging vormt; dat die stoffen per parameter en met de respectievelijk aangetroffen concentraties in de bodem of het grondwater worden opgesomd in een tabel die als bijlage is gehecht aan het voorstel van OVAM tot aanwijzing van de betrokken gronden; dat daarenboven in het voorstel van OVAM uitdrukkelijk wordt vermeld dat de grond "volgens de

kwetsbaarheidskaart van het grondwater gelegen is in een gebied dat als zeer kwetsbaar ca 1 wordt gecatalogiseerd"; dat ten slotte ook wordt gewezen op de bestemming van de grond als industriegebied; dat voornoemde motieven afdoende zijn omdat ze voldoende kenbaar maken waarop de "ernstige aanwijzingen" van de verwerende partij zijn gebaseerd; dat bovendien de aanwijzing van de historisch verontreinigde gronden waar bodemsanering moet plaatsvinden gebeurt op grond van "ernstige aanwijzingen", wat betekent dat de aanwijzing gebeurt op basis van een "eerste" inschatting; dat de "effectieve" inschatting pas zal moeten gebeuren na de uitvoering van het beschrijvend bodemonderzoek; dat de motieven die een "eerste", voorlopige beoordeling uitdrukken, bondiger mogen zijn dan deze waarin een definitieve beoordeling wordt uitgesproken, temeer omdat de "eerste" inschatting noodzakelijkerwijze moet plaatsvinden op grond van rudimentaire gegevens waaromtrent bijkomend bodemonderzoek is vereist; dat de motivering evenredig moet zijn aan het belang of de draagwijdte van de genomen beslissing; dat het bestreden besluit tot gevolg heeft dat een beschrijvend bodemonderzoek moet worden opgesteld waarin nader zal worden onderzocht of de bodemverontreiniging een ernstige bedreiging vormt; dat pas nadat het beschrijvend bodemonderzoek heeft aangetoond dat de bodemverontreiniging een ernstige bedreiging vormt, een bodemsaneringsproject moet worden opgesteld en bodemsaneringswerken worden uitgevoerd; dat de verzoekende partij in elk geval, wanneer de Vlaamse minister op basis van het beschrijvend bodemonderzoek zou oordelen dat de vastgestelde bodemverontreiniging een ernstige bedreiging vormt, opnieuw de wettigheid van die beslissing gebeurlijk kunnen aanvechten; dat het tweede middel niet gegrond is,

B E S L U I T :

Artikel 1.

Het beroep wordt verworpen.

Artikel 2.

De kosten van de vordering tot schorsing, bepaald op 175 euro, komen ten laste van de verzoekende partij.

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

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op
vijf maart tweeduizend en negen, 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.