

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

VIIe KAMER

A R R E S T

**nr. 198.207 van 26 november 2009
in de zaken I. A. 100.684/VII-23.190
II. A. 103.003/VII-23.361**

In zake: I. + II.
de NV SOCIÉTÉ DE RECHERCHES IMMOBILIÈRES (SRI)
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Bob Martens
kantoor houdend te Brussel
Louizalaan 106
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen:

I. + II.
het VLAAMSE GEWEST, vertegenwoordigd door de Vlaamse
regering
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Jan Bergé
kantoor houdend te Leuven
Naamsestraat 165
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 20 februari 2001, strekt tot de nietigverklaring van het besluit van de Vlaamse minister van Leefmilieu en Landbouw van 22 december 2000 waarbij het beroep ingesteld tegen de beslissing van de Openbare Vlaamse Afvalstoffenmaatschappij (hierna : OVAM) van 7 september 2000, houdende de verplichting tot het uitvoeren van een beschrijvend bodemonderzoek met betrekking tot gronden gelegen aan de Rittwegerlaan 1 en 3 te Machelen, ongegrond wordt verklaard (zaak A. 100.684/VII-23.190).

Het beroep, ingesteld op 6 april 2001, strekt tot de nietigverklaring van het besluit van de Vlaamse minister van Leefmilieu en Landbouw van 7 februari 2001 waarbij het beroep ingesteld tegen de beslissing van OVAM van 7 juni 2000, houdende aanmaning tot het uitvoeren van een beschrijvend bodemonderzoek met betrekking tot gronden gelegen aan de Rittwegerlaan 1 en 3 te Machelen, ongegrond wordt verklaard (zaak A. 103.003/VII-23.361).

II. Verloop van de rechtspleging

2. Bij arrest nr. 100.350 van 25 oktober 2001 werd de vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging van het bestreden besluit in de zaak A. 100.684/VII-23.190 verworpen.

Bij arrest nr. 100.351 van 25 oktober 2001 werd de vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging van het bestreden besluit in de zaak A. 103.003/VII-23.361 verworpen.

Bij arrest nr. 184.755 van 26 juni 2008 werden de zaken A. 100.684/VII-23.190 en A. 103.003/VII-23.361 gevoegd. In de zaak A. 100.684/VII-23.910 werden de debatten heropend en werd, voor de beoordeling van het eerste middel, aan het Grondwettelijk Hof een prejudiciële vraag gesteld over de verenigbaarheid van artikel 31, § 2, van het decreet van 22 februari 1995 betreffende de bodemsanering (hierna : bodemsaneringsdecreet) met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet. Het tweede, derde en vierde middel werden ongegrond verklaard. Ten slotte werd het door de auditeur-generaal aan te wijzen lid van het auditoraat ermee gelast om, na de ontvangst van het antwoord van het Grondwettelijk Hof op de voormelde prejudiciële vraag, een aanvullend verslag op te stellen inzake het onderzoek van het eerste middel. De behandeling van de zaak A. 103.003/VII-23.361 werd, na heropening van de debatten, voor onbepaalde tijd uitgesteld.

Bij arrest nr. 81/2009 van 14 mei 2009 heeft het Grondwettelijk Hof de prejudiciële vraag ontkennend beantwoord.

Eerste auditeur Peter Sourbron heeft een aanvullend verslag opgesteld.

De verzoekende partij heeft een verzoek tot voortzetting van het geding en een laatste memorie ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 8 oktober 2009.

Kamervoorzitter Luc Hellin heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Pieter Callebaut, die loco advocaat Bob Martens verschijnt voor de verzoekende partij, en advocaat Justin Simenon, die loco advocaat Jan Bergé verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Eerste auditeur Peter Sourbron heeft een met dit arrest eensluidend advies gegeven.

Er is toepassing gemaakt van de bepalingen op het gebruik der talen, vervat in titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973.

III. De zaak A. 100.684/VII-23.190

Eerste middel

3. In het eerste middel voert de verzoekende partij de schending aan van de artikelen 10, § 1, en 31, § 2, van het bodemsaneringsdecreet en van het gelijkheids-, het redelijkheids- en het zorgvuldigheidsbeginsel en voert zij het ontbreken van de rechtens vereiste feitelijke en juridische grondslag aan, doordat het bestreden besluit stelt dat niet aan de tweede vrijstellingsvoorwaarde is voldaan van artikel 31, § 2, van het bodemsaneringsdecreet.

4. Luidens artikel 31, § 2, van het bodemsaneringsdecreet kan de door OVAM aangewezen saneringsplichtige vrijgesteld worden van elke verplichting tot sanering van historisch verontreinigde gronden wanneer hij aantoonst te voldoen aan twee cumulatieve voorwaarden :

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

Wat de eerste voorwaarde betreft, heeft de verwerende partij in het bestreden besluit erkend dat kan worden aangenomen dat de verzoekende partij niet de veroorzaker is van de vastgestelde bodemverontreiniging.

In zijn arrest nr. 184.755 van 26 juni 2008 heeft de Raad van State vastgesteld dat de tweede voorwaarde uitsluitend betrekking heeft op het geval waarbij de als saneringsplichtig aangewezen eigenaar een grond heeft verworven die op het ogenblik van de eigendomsverwerving reeds historisch verontreinigd was. Te dezen heeft de eigendomsverwerving van de drie percelen waarop de aanmaning betrekking heeft, plaatsgevonden vóór de oorzaak van de bodemverontreiniging zodat de verzoekende partij zich niet in de situatie bevindt die door artikel 31, § 2, van het bodemsaneringsdecreet wordt bedoeld en zij zich derhalve ook niet op voornoemde uitzonderingsgrond kan beroepen om niet op de aanmaning tot het opstellen van een beschrijvend bodemonderzoek te moeten ingaan.

5. Aan het Grondwettelijk Hof werd bij arrest nr. 184.755 van 26 juni 2008 de volgende prejudiciële vraag gesteld :

"Schendt artikel 31, § 2, van het decreet van 22 februari 1995 betreffende de bodemsanering, doordat de eigenaar van grond die na verwerving en voor de inwerkingtreding van voornoemd decreet is verontreinigd, zich niet kan beroepen op de uitzonderingsgrond van artikel 31, § 2, van het decreet, terwijl de eigenaar die de verontreinigde grond verworven heeft voor de inwerkingtreding van het decreet, wel vermog zich te beroepen op die uitzonderingsgrond, de artikelen 10 en 11 van de Grondwet?".

Bij arrest nr. 81/2009 van 14 mei 2009 heeft het Grondwettelijk Hof de prejudiciële vraag ontkennend beantwoord en voor recht gezegd dat artikel 31, § 2, van het bodemsaneringsdecreet de artikelen 10 en 11 van de Grondwet niet schendt.

6. De verzoekende partij stelt in haar laatste memorie dat het Grondwettelijk Hof de gestelde vraag tot een verkeerd uitgangspunt herleidt. Het kantelmoment is volgens haar niet het ogenblik waarop men eigenaar of gebruiker wordt van de grond, maar wel het ogenblik waarop de verontreiniging zich voordoet. Ook is de verzoekende partij nooit "gebruiker" geweest van de grond. Voorts stelt zij dat haar beroepsactiviteit - als immobiliënn vennootschap - en de aard van de activiteiten op de grond niet relevant zijn om te bepalen of de eigenaar al dan niet op de hoogte zou moeten zijn van een eventuele verontreiniging. Het is evenmin evident dat een eigenaar op de hoogte zou moeten zijn van elke mogelijke bodemverontreiniging die ontstaat nadat hij eigenaar werd van een onroerend goed. De verzoekende partij vraagt ten slotte een nieuwe prejudiciële vraag te stellen aan het Grondwettelijk Hof die luidt :

"Schendt artikel 31, § 2, 2/ van het decreet van 22 februari 1995 betreffende de bodemsanering, zoals herhaaldelijk gewijzigd, gelezen als zou het niet gelden voor eigenaars wiens onroerend goed werd verontreinigd buiten hun toedoen, de artikelen 10 en 11 van de Grondwet doordat een onderscheid wordt gemaakt voor de toepassing van artikel 31, § 2, 2/ van het Bodemsaneringsdecreet tussen eigenaars naargelang de bodemverontreiniging is ontstaan vóór of nádat ze eigenaar zijn geworden van het betrokken onroerend goed, ook al zijn ze nooit feitelijke gebruiker ervan geweest?".

7. Ten overvloede verwijst de Raad van State naar zijn arrest nr. 184.755 van 26 juni 2008. De brand die zich in 1993 heeft voorgedaan en die door de verzoekende partij als belangrijkste verontreinigingsbron wordt aangewezen, heeft zich voorgedaan na de eigendomsverwerving van de drie percelen waarop de aanmaning betrekking heeft zodat de verzoekende partij zich niet kan beroepen op de uitzonderingsgrond opgenomen in artikel 31, § 2, van het bodemsaneringsdecreet. De aard van de activiteiten en de beroepsactiviteit van de verzoekende partij zijn in dit verband wel degelijk relevant, mede gelet op de memorie van toelichting bij het ontwerp van het bodemsaneringsdecreet waarin gesteld wordt : "In de laatste jaren wordt de bedrijfswereld geacht op de hoogte te zijn van de mogelijkheid van verontreiniging". Een immobiliënvennootschap die onroerende goederen verhuurt aan bedrijven is noodzakelijkerwijze vertrouwd met de activiteiten van deze bedrijven. Ook van de bijhorende risico's moet zij op de hoogte zijn, al was het maar om de waarde van haar eigendom te beschermen. De zienswijze van de Raad van State is uitdrukkelijk bijgevallen door het voormelde arrest van het Grondwettelijk Hof, zodat de prejudiciële vraag zoals thans geformuleerd door de verzoekende partij niet meer hoeft te worden gesteld. Het eerste middel is ongegrond.

IV. De zaak A. 103.003/VII-23.361

Ontvankelijkheid van het beroep

8. De verzoekende partij stelt dat het administratief beroep bij OVAM, voorzien in het bodemsaneringsdecreet, beperkt is tot de gevallen waarin men zich beroept op het feit dat men de verontreiniging niet zelf heeft veroorzaakt en dat men niet op de hoogte was of behoorde te zijn van de verontreiniging, zoals zou moeten blijken uit een samenlezing met artikel 31, § 2, van het bodemsaneringsdecreet. Bij een betwisting van de principiële saneringsplicht op basis van artikel 10, § 1, van het bodemsaneringsdecreet, zoals te dezen het geval is, moet een administratief beroep bij de Vlaamse regering ingediend worden op grond van artikel 23 van het bodemsaneringsdecreet. Deze loskoppeling is volgens de

verzoekende partij te verklaren doordat OVAM, door het verzenden van een aanmaning tot bodemsanering - buiten elke overdracht-, haar bevoegdheid om een saneringsplichtige aan te duiden, heeft uitgeput. Nadien, bij een aanvraag tot vrijstelling van de saneringsplicht op grond van artikel 10, § 1, van het bodemsaneringsdecreet, kan OVAM niet meer oordelen of de verzonden aanmaning gerechtvaardigd was aangezien zij dan rechter en partij zou zijn. Bij een aanvraag voor het statuut van onschuldig bezitter zoals verwoord in artikel 31, § 2, van het bodemsaneringsdecreet, kan OVAM wel nog uitspraak doen omdat zij bij het versturen van de aanmaning nog geen waardeoordeel heeft uitgesproken. Tegenstrijdige uitspraken zouden er enkel kunnen zijn wanneer OVAM dan wel de Vlaamse regering haar bevoegdheid te buiten is gegaan. Voorts argumenteert de verzoekende partij dat de beroepen beslissingen in de voorliggende zaken een verschillend voorwerp hebben aangezien de ene een uitspraak betreft over het statuut van onschuldig bezitter en de andere betrekking heeft op een aanduiding als saneringsplichtige. In de mate waarin het bestreden besluit in de zaak A. 103.003/VII-23.361 zou worden vernietigd, heeft de verzoekende partij geen saneringsverplichting. Als gevolg van deze vernietiging zou het bestreden besluit in de zaak A. 100.684/VII-23.190 zonder voorwerp worden aangezien het van geen belang is te weten of de verzoekende partij al dan niet beantwoordt aan de voorwaarden van artikel 31, § 2, van het bodemsaneringsdecreet als er geen saneringsplicht bestaat.

9. Artikel 31, § 3bis, van het bodemsaneringsdecreet, ingevoegd bij decreet van 26 mei 1998, luidt als volgt :

"De in § 1 bedoelde persoon deelt met een aangetekend schrijven zijn gemotiveerd standpunt hieromtrent, op straffe van verval, binnen 30 dagen na ontvangst van de aanmaning aan OVAM mee".

In de memorie van toelichting (*Parl. St.*, Vl. Parl., 1997-98, nr. 943/1, 8) wordt bij de geciteerde bepaling vermeld :

"Naar analogie van de overdrachtsregeling wordt hier ook bepaald dat de aangemaande persoon binnen 30 dagen na ontvangst van de aanmaning zijn gemotiveerde standpunt aan OVAM moet meedelen door middel van een aangetekend schrijven".

Uit het gebruik van het woord "moet" blijkt dat de beroepsprocedure bij de OVAM een verplichte procedure is die in eerste instantie moet worden uitgeput en dat, pas nadat OVAM een beslissing heeft genomen over het gemotiveerde standpunt van de persoon die aangemaand werd om de bodemsanering uit te voeren, beroep kan worden ingesteld bij de Vlaamse regering op grond van de

algemene beroepsmogelijkheid die voorzien is in artikel 23 van het bodemsanerings-decreet.

De verplichting om in een eerste fase aan OVAM een gemotiveerd standpunt mee te delen, slaat op alle aspecten op basis waarvan een persoon wordt aangewezen om de bodemsanering op zijn kosten uit te voeren. Er kan niet aangenomen worden, en er zijn hiervoor ook geen argumenten, dat de decreetgever doelbewust zaken zou hebben willen loskoppelen die van nature onlosmakelijk met elkaar verbonden zijn, door naargelang van de aard van de aanspraken die de saneringsplichtige laat gelden tegen de aanmaning om een bodemsanering uit te voeren, in het ene geval te laten oordelen door OVAM, met de mogelijkheid van een administratieve beroepsprocedure bij de bevoegde Vlaamse minister, en in het andere geval rechtstreeks door de bevoegde Vlaamse minister zonder dat OVAM werd uitgenodigd om haar aanmaning, rekening houdend met de concrete argumenten van de aangewezen saneringsplichtige, nader te onderbouwen. Een dergelijke loskoppeling zou bovendien aanleiding kunnen geven tot tegenstrijdige uitspraken. De tekst inzake de regeling voor de overdracht van gronden, voorzien in artikel 39 van het bodemsaneringsdecreet -analoog aan artikel 31, § 3bis, van het bodemsaneringsdecreet-, brengt door zijn algemene verwijzing naar artikel 31 van het bodemsaneringsdecreet nog duidelijker tot uiting dat het gemotiveerde standpunt van de aangemaande persoon slaat op alle aspecten die betrekking hebben op de aanwijzing om tot bodemsanering over te gaan. Artikel 39, § 3, van het bodemsaneringsdecreet luidt immers als volgt :

"De overdrager is niet verplicht om op de aanmaning tot het uitvoeren van een beschrijvend bodemonderzoek in te gaan, indien hij aantoont dat hij conform de bepalingen van artikel 31 niet verplicht is om tot bodemsanering over te gaan".

De verzoekende partij kon aldus niet rechtstreeks de bevoegde Vlaamse minister adiëren, ook niet in zoverre de betwisting betrekking heeft op de aanwijzing als dusdanig van saneringsplichtige voor de verontreinigde gronden of een gedeelte ervan conform het bepaalde van artikel 10, § 1, van het bodemsaneringsdecreet.

10. De verzoekende partij staat door de verwerping van het annulatieberoep in de zaak A. 100.684/VII-23.190 bovendien tegenover een definitieve administratieve rechtshandeling waarbij zij verplicht wordt om met betrekking tot de historisch verontreinigde gronden een beschrijvend bodemonder-

zoek uit te voeren en die de juridische basis kan vormen voor alle latere beslissingen die in het kader van deze bodemsaneringsprocedure nog genomen moeten worden. Bijgevolg, mede rekening houdend met het gegeven dat de nietigverklaring van het thans bestreden besluit niet de nietigverklaring bij wijze van medesleping kan meebrengen van het bestreden besluit in de zaak A. 100.684/VII-23.190, kan de verzoekende partij geen voordeel halen uit de vernietiging van het thans bestreden besluit.

11. Gelet op wat voorafgaat, wordt het annulatieberoep in de zaak A. 103.003/VII-23.361 als niet ontvankelijk afgewezen.

BESLISSING

1. De Raad van State verwerpt de beroepen.

2. De verzoekende partij wordt verwezen in de kosten van de vorderingen tot schorsing en van de beroepen tot nietigverklaring, begroot op 694,10 euro.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van zeventwintig november tweeduizend en negen, door de Raad van State, VIIe kamer, samengesteld uit:

Luc Hellin,	kamervoorzitter,
Eric Brewaeys,	staatsraad,
Pierre Barra,	staatsraad,
met bijstand van	
Dieter Decock,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Dieter Decock

Luc Hellin