

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

VIIe KAMER

A R R E S T

**nr. 208.697 van 4 november 2010
in de zaak A. 121.382/VII-26.716.**

In zake:

1. de NV EIKENAAR
2. Theophiel EIKENAAR
3. Jeanne EIKENAAR
4. Luc EIKENAAR
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Jan Ghysels
kantoor houdend te Brussel
Terhulpsessesteenweg 187
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen:

het VLAAMSE GEWEST, vertegenwoordigd door de Vlaamse
regering
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Iris Laureys
kantoor houdend te Buggenhout
Provincialebaan 20
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 22 mei 2002, strekt tot de nietigverklaring 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 NV Eikenaar, Theophiel Eikenaar, Jeanne Eikenaar en Luc Eikenaar tegen de beslissingen van de Openbare Vlaamse Afvalstoffenmaatschappij (hierna : OVAM) 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.

II. Verloop van de rechtspleging

2. Bij arrest nr. 188.462 van 4 december 2008 zijn de debatten heropend en is het door de auditeur-generaal aangewezen lid van het auditoraat opgedragen het onderzoek van de zaak voort te zetten en een aanvullend verslag op te stellen.

Eerste auditeur Peter Provoost heeft een aanvullend verslag opgesteld.

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

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 3 juni 2010.

Kamervoorzitter Luc Hellin heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Claudia Moraru, die loco advocaat Jan Ghysels verschijnt voor de verzoekende partijen, en advocaat Freddy De Bisschop, die loco advocaat Iris Laureys verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Eerste auditeur Peter Provoost 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. Feiten

3. De feiten worden samengevat weergegeven in het tussenarrest van de Raad van State nr. 188.462 van 4 december 2008.

IV. Heropening van de debatten

4. Bij arrest van de Raad van State nr. 188.462 van 4 december 2008 zijn de debatten heropend om het standpunt van de partijen te kennen naar aanleiding van het arrest nr. 160.426 van 22 juni 2006, inzake A. 79.448/VII-16.903, de NV Eikenaar en Theophiel Eikenaar tegen het Vlaamse Gewest, waarin de Raad van State 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, zodat de sanering diende te worden verdergezet overeenkomstig het Bodemsaneringsdecreet van 22 februari 1995 en OVAM slechts tot de ambtshalve sanering kon overgaan, behoudens de wettelijk voorziene uitzonderingen, indien het perceel was opgenomen op de lijst bedoeld in artikel 46 van het Bodemsaneringsdecreet, kan bijgevolg niet worden bijgetreden".

De Raad van State zegt voorts voor recht in zijn arrest nr. 188.462 van 4 december 2008 :

"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 : afvalstoffendecreet); 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".

V. Ontvankelijkheid van het beroep

A. Voorwaarden tot teruggave controle over het terrein

5. In de mate dat het bestreden besluit betrekking heeft op de beslissing waarbij voorwaarden worden opgelegd bij de teruggave van de controle over de betrokken gronden, is deze beslissing bij arrest nr. 188.461 van 4 december 2008 van de Raad van State vernietigd. Die administratieve rechtshandeling is

bijgevolg door de annulatie ervan volledig uit het rechtsverkeer verdwenen, zodat een gebeurlijk ontvankelijk bevinden van een administratief beroep tegen die onbestaande administratieve rechtshandeling niet zinvol meer is.

6. De verzoekende partijen hebben bijgevolg geen belang meer om de vernietiging van de niet-ontvankelijkverklaring van hun administratief beroep te benaarstigen.

B. Voorzorgsmaatregelen

7. In de mate dat het bestreden besluit betrekking heeft op de beslissing waarbij voorzorgsmaatregelen worden opgelegd voor de betrokken gronden, stellen de verzoekende partijen naar aanleiding van het tussenarrest nr. 188.462 van 4 december 2008 dat het arrest nr. 160.426 van 22 juni 2006 van de Raad van State in zake de NV Eikenaar en Theophiel Eikenaar een afwijzend arrest is en daarom geen gezag van gewijsde heeft, terwijl het vernietigingsarrest nr. 188.461 van 4 december 2008 in zaak A. 119.676/VII-26.346 dat tot dezelfde conclusie is gekomen, wel gezag van gewijsde erga omnes heeft. Volgens hen moeten de partijen zich richten naar laatstgenoemd arrest.

8. Naar aanleiding van voormeld tussenarrest stelt de verwerende partij dat het afvalstoffendecreet niet van toepassing is op de opgelegde voorzorgsmaatregelen omdat deze werden opgelegd na 7 mei 1994, in afwachting van bodemsaneringswerken die nog moesten aanvangen en dus ook onder toepassing van het decreet van 22 februari 1995 betreffende de bodemsanering (hierna : bodemsaneringsdecreet) vielen. Bij het opleggen van voorzorgsmaatregelen conform het bodemsaneringsdecreet stond volgens de verwerende partij geen administratief beroep open.

De verwerende partij stelt voorts dat uit het arrest van de Raad van State nr. 188.461 van 4 december 2008 blijkt dat OVAM in het afvalstoffendecreet geen rechtsgrond kon vinden om voorwaarden op te leggen bij de teruggave van de controle over de gronden en dat aangezien de Raad van State in dat arrest vernietigd heeft "op basis van de redenering dat de OVAM niet bevoegd was om te oordelen op grond van het Afvalstoffendecreet", thans moet worden geoordeeld dat OVAM enkel voorzorgsmaatregelen kon opleggen conform het bodemsaneringsdecreet.

9. De verzoekende partijen wijzen er in hun laatste memorie na het aanvullend auditoraatsverslag op dat de verwerende partij niet duidelijk is geweest over welke bepalingen geldend waren en dat zij, om hun rechten te vrijwaren, ertoe verplicht waren de verscheidene beroepen in te stellen in de verschillende hypothesen die door de verwerende partij werden vooropgesteld. Zij besluiten dat de kosten ten laste van de verwerende partij moeten worden gelegd.

10. De verwerende partij herhaalt in haar laatste memorie dat de desbetreffende beroepen beslissing van OVAM niet onder artikel 23 van het bodemsaneringsdecreet valt, zodat geen hoger beroep mogelijk was tegen deze beslissing.

Beoordeling

11. In het arrest nr. 208.696 van 4 november 2010 in zaak A. 119.674/VII-26.345 wordt vastgesteld dat de opgelegde voorzorgsmaatregelen kaderen in de nog niet voltooide "maatregelen tot ambtshalve sanering", aan OVAM opgedragen bij besluit van de Vlaamse regering van 30 juli 1992, waarvan de uitvoering was aangevangen vóór 7 mei 1994, zodat de regels van vóór die datum erop van toepassing bleven en zodat OVAM ten onrechte gemeend heeft bevoegdheid te kunnen ontleenen aan het bodemsaneringsdecreet, terwijl het afvalstoffendecreet geen regeling bevatte die OVAM toeliet de maatregelen in kwestie aan de verzoekende partijen op te leggen.

12. De beslissing tot het opleggen van "voorzorgsmaatregelen" wordt bij voornoemd arrest vernietigd wegens onbevoegdheid van de steller van de administratieve rechtshandeling. De beroepen rechtshandeling is door de annulatie ervan volledig uit het rechtsverkeer verdwenen, zodat een gebeurlijk ontvankelijk bevinden van een administratief beroep tegen die onbestaande administratieve rechtshandeling niet zinvol meer is.

13. De verzoekende partijen hebben bijgevolg geen belang meer om de vernietiging van de niet-ontvankelijkverklaring van hun administratief beroep te benaarstigen.

VI. Kosten

14. Gelet op wat voorafgaat dienen de kosten evenwel ten laste te worden gelegd van de verwerende partij.

BESLISSING

1. De Raad van State verwerpt het beroep.

2. De verwerende partij wordt verwezen in de kosten van het beroep tot nietigverklaring, begroot op 700 euro.

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

Luc Hellin,	kamervoorzitter,
Eric Brewaeys,	staatsraad,
Peter Sourbron,	staatsraad,
bijgestaan door	
Elisabeth Impens,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Elisabeth Impens

Luc Hellin