

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

VIIe KAMER

A R R E S T

**nr. 208.977 van 18 november 2010
in de zaak A. 184.728/VII-37.030.**

In zake: de NV IMMO MARC SMET
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaten Wouter Neven en Joris De Pauw
kantoor houdend te Brussel
Havenlaan 86c, bus 113
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen:

de OPENBARE VLAAMSE AFVALSTOFFENMAAT-
SCHAPPIJ (OVAM)
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Bart Bronders
kantoor houdend te Oostende
Archimedesstraat 7
bij wie woonplaats wordt gekozen

-

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 2 augustus 2007, strekt tot de nietigverklaring van het besluit van de Openbare Vlaamse Afvalstoffenmaatschappij van 22 mei 2007 houdende het ambtshalve inzamelen, vervoeren en verwerken van afvalstoffen, gelegen aan de Steenweg op Peutie 113B te Machelen, lastens de NV Immo Marc Smet en de NV Analu in falings.

II. Verloop van de rechtspleging

2. De verwerende partij heeft een memorie van antwoord ingediend en de verzoekende partij heeft een memorie van wederantwoord ingediend.

Eerste auditeur Eric Lanckswaert heeft een verslag opgesteld.

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

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 21 oktober 2010.

Kamervoorzitter Luc Hellin heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Joris De Pauw, die verschijnt voor de verzoekende partij, en advocaat Clive Rommelaere, die loco advocaat Bart Bronders verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Eerste auditeur Eric Lancksweerdts 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

3.1. De verzoekende partij is eigenares van een terrein gelegen aan de Steenweg op Peutie 113B te Machelen, kadastraal gekend onder Machelen, eerste afdeling, sectie D, nr. 129 F3.

Zij sluit op 10 juli 1991 een authentieke huurovereenkomst af met de NV Analu voor een termijn van vijftien jaar voor een deel van het betrokken terrein. Sedert 1 april 1991 baat de NV Analu op een deel van de door de verzoekende partij in eigendom gehouden site een milieuvergunningsplichtige inrichting uit voor het anodiseren en polijsten van aluminiumprofielen en -stukken.

Per aangetekend schrijven van 27 maart 2003 zegt de verzoekende partij deze huurovereenkomst op. Het gehuurde pand moet uiterlijk tegen 31 maart 2006 vrijgemaakt worden. De NV Analu weigert om op 31 maart 2006 het gehuurde goed te verlaten.

3.2. Bij vonnis van de rechtbank van koophandel te Brussel van 10 april 2007 wordt de NV Analu failliet verklaard. De curator verbreekt op 16 april 2007 alsnog de huurovereenkomst van 10 juli 1991, in toepassing van artikel 46 van de faillissementswet van 8 augustus 1997.

3.3. Op 30 april 2007 vraagt de afdeling Milieu-inspectie, buitendienst Vlaams-Brabant aan de verwerende partij om op grond van artikel 37 van het decreet van 2 juli 1981 betreffende de voorkoming en het beheer van afvalstoffen (hierna : afvalstoffendecreet) een reeks afvalstoffen ambtshalve te laten verwijderen.

3.4. Op 14 mei 2007 worden zowel de verzoekende partij als de NV Analu in faling op een hoorzitting uitgenodigd om hun standpunt inzake de verwijdering van de afvalstoffen kenbaar te maken, nuttige inlichtingen te verstrekken en documenten en stukken neer te leggen. De betrokkenen kunnen tijdens de hoorzitting ook een nota neerleggen waarin zij hun zienswijze toelichten. Deze hoorzitting vindt plaats op 22 mei 2007. Zowel de verzoekende partij als de curator van de NV Analu in faling leggen een uitgebreide nota neer.

3.5. Op 22 mei 2007 wordt het bestreden besluit genomen tot het ambtshalve inzamelen, vervoeren en verwerken van de afvalstoffen die zich bevinden op de kwestieuze percelen, lastens de verzoekende partij en de NV Analu in faling.

IV. Onderzoek van de middelen

Tweede middel

Standpunt van de partijen

4. De verzoekende partij roept in een tweede middel de schending in van artikel 12 samengelezen met artikel 37 van het afvalstoffendecreet, met het zorgvuldigheidsbeginsel en met de hoorplicht, doordat het bestreden besluit op de dag van de hoorzitting de verzoekende partij kwalificeert als overtreder in de zin van de artikelen 12 en 37 van het afvalstoffendecreet. Zij stelt dat het bestreden besluit geen rekening houdt met haar argumenten, die naar voren gebracht zijn zowel voorafgaand aan het faillissement van de NV Analu als naar aanleiding van de hoorzitting op 22 mei 2007. Doordat het bestreden besluit is genomen op de dag van de hoorzitting heeft zij het vermoeden dat de door haar overhandigde nota niet is ingekeken door de verwerende partij. Zij argumenteert dat te dezen in een decretale verplichting voor de verwerende partij is voorzien om vermeende overtreders in de zin van de artikelen 12 en 37 van het afvalstoffendecreet te horen en dat deze hoorplicht elke inhoud en zin verliest wanneer de verwerende partij geen kennis neemt van de standpunten van de gehoorde. De omstandigheid dat het bestreden

besluit is genomen dezelfde dag als de hoorzitting plaatsvond, alsook de omstandigheid dat het bestreden besluit volgens haar niet ingaat op haar schriftelijke argumentatie overgemaakt naar aanleiding van de hoorzitting, versterkt haar vermoeden dat zij slechts pro forma is gehoord. Zij argumenteert voorts dat de verwerende partij verzuimd heeft de NV Analu aan te spreken over de op de kwestieuze bedrijfssite opgeslagen afvalstoffen toen deze nog "in going concern" was, hoewel, volgens haar, een nieuwe milieuvergunning aan deze vennootschap werd geweigerd vanwege vastgestelde "malversaties" in het verleden. Zij wijst erop dat de verwerende partij onzorgvuldig gehandeld heeft door te wachten totdat de exploitant van de site in faling ging en de curator vervolgens de huurovereenkomst met haar ontbond, om het bestreden besluit te nemen.

5. De verwerende partij antwoordt dat het mogelijk en nuttig was om de verzoekende partij en de curator van de gefailleerde voormalige huurder/exploitant van het kwestieuze terrein te horen om na te gaan of één van hen de gevaarlijke afvalstoffen vrijwillig zou verwijderen, zodat volgens haar voldaan is aan de formele plicht om de overtreder zo mogelijk te horen. Zij antwoordt voorts dat het wenselijk is dat de bevoegde overheid, in het kader van artikel 37 van het afvalstoffendecreet, na het horen van de betrokkenen, terwijl de feitelijke gegevens van de zaak nog fris in het geheugen zitten, een beslissing neemt om de gevaarlijke afvalstoffen zo snel mogelijk te verwijderen. Zij stelt dat de bewering van de verzoekende partij als zou zij hebben nagelaten om de schriftelijke nota door te nemen, niet wordt gestaafd, terwijl de verzoekende partij deze nota ook mondeling toelichtte tijdens de hoorzitting en er in het bestreden besluit expliciet melding van wordt gemaakt. De bewering van de verzoekende partij dat één en ander zou blijken uit de motivering van het bestreden besluit mist volgens haar feitelijke grondslag. Voorts antwoordt zij dat zij pas bij schrijven van de afdeling Milieu-inspectie van 30 april 2007 expliciet is verzocht om op te treden op basis van artikel 37 van het afvalstoffendecreet en dat zij er voorheen op mocht vertrouwen dat ofwel de exploitant/huurder van het kwestieuze terrein zou instaan voor de naleving van de milieuregelgeving ofwel de eigenaar van dit terrein op basis van diens algemene zorgvuldigheidsplicht.

6. De verzoekende partij repliceert dat de verwerende partij haar argumentatie niet weerlegt, dat de verwijdering van de afvalstoffen klaarblijkelijk niet hoogdringend was gelet op de omstandigheid dat de ruimingswerkzaamheden hebben plaatsgevonden in de periode eind juni-eind juli 2007 en dat het feitelijk onmogelijk is dat de verwerende partij haar nota grondig heeft doorgenomen

alvorens het bestreden besluit te ondertekenen. Zij repliceert voorts dat de verwerende partij niet verplicht is automatisch tot ambtshalve verwijdering over te gaan indien aan de voorwaarden voldaan is, maar dat zij over een appreciatiebevoegdheid beschikt. Deze appreciatiebevoegdheid benadrukt volgens haar het belang van een zorgvuldige afweging van de beslissing tot toepassing van artikel 37 van het afvalstoffendecreet. De omstandigheid dat de verwerende partij pas op 30 april 2007 expliciet is verzocht om op treden op basis van artikel 37 van het afvalstoffendecreet, doet volgens haar geen afbreuk aan de voorgeschreven zorgvuldigheidsplicht in het kader van deze appreciatiebevoegdheid. Zij stelt ten slotte dat de verwerende partij geen formele uitnodiging van de afdeling Milieu-inspectie moet ontvangen om tot handelen over te gaan en dat de verwerende partij voldoende op de hoogte was van de toestand op de kwestieuze site voorafgaand aan het faillissement van de NV Analu.

7. De verwerende partij stelt in haar laatste memorie dat de verzoekende partij in de kwestieuze nota slechts op summiere wijze heeft opgeworpen dat zij als verhuurder van de gebouwen geen juridische of feitelijke relatie met de door de NV Analu in faling achtergelaten afvalstoffen zou hebben en dat de nota voorts irrelevante argumenten bevat. Volgens haar heeft de verzoekende partij in de nota erkend dat zij bij aangetekend schrijven van 16 april 2007 de sleutels van het kwestieuze pand heeft ontvangen, waarmee de verzoekende partij volgens haar bevestigt dat zij vanaf die datum als eigenaar de fysische toegang en controle had over het goed en over de achtergelaten afvalstoffen. Zij stelt voorts dat de stellingnames van de verzoekende partij door de in het bestreden besluit opgenomen overwegingen en vaststellingen afdoende worden weerlegd. Volgens de verwerende partij is de bewuste nota ten slotte intern tegenstrijdig waar de verzoekende partij stelt dat zij geen feitelijke relatie zou hebben met de door de NV Analu in faling achtergelaten afvalstoffen en anderzijds erkent dat zij op 16 april 2007 de sleutels van het pand heeft ontvangen.

Beoordeling

8. In voorliggend geval zijn zowel de verzoekende partij als de curator van de NV Analu in faling gehoord op 22 mei 2007. Ter gelegenheid van die hoorzitting legt de verzoekende partij een omstandige nota van zeven pagina's neer. Ook de curator van de NV Analu in faling legt een nota neer.

In de nota van de verzoekende partij wordt, in tegenstelling tot wat de verwerende partij stelt, uiteengezet waarom zij niet als een "overtreder" in de zin van artikel 37 van het afvalstoffendecreet kan worden beschouwd, maar wel de NV Analu in falings. Er wordt ook benadrukt dat de afdeling Milieu-inspectie en de verwerende partij reeds op de hoogte waren gebracht van de schendingen van de milieuwetgeving door de NV Analu.

Uit niets blijkt dat de omstandige argumentatie die de verzoekende partij in haar nota naar voor bracht, is onderzocht. Noch in het proces-verbaal van de hoorzitting, noch in enig ander stuk van het administratief dossier wordt haar argumentatie onder de loep genomen. Ook in het bestreden besluit zelf wordt niet stil gestaan bij de argumentatie van de verzoekende partij.

Artikel 37 van het afvalstoffendecreet verplicht de verwerende partij er niet toe om in elk geval over te gaan tot het horen van de overtreder. Wanneer echter een overtreder wordt gehoord, moeten de beginselen van behoorlijk bestuur in acht worden genomen. Het getuigt bijgevolg van onbehoorlijk bestuur om een particulier op een hoorzitting te laten verschijnen en hem de gelegenheid te geven een nota in te dienen, om vervolgens de aangereikte argumentatie volstrekt onbesproken te laten en de argumentatie bijgevolg niet aan een ernstig onderzoek te onderwerpen. Zulks strijdt met het zorgvuldigheidsbeginsel.

Het tweede middel is in de hiervoor aangegeven mate gegrond.

BESLISSING

- 1. De Raad van State vernietigt het besluit van de Openbare Vlaamse Afvalstoffenmaatschappij van 22 mei 2007 houdende het ambtshalve inzamelen, vervoeren en verwerken van afvalstoffen, gelegen aan de Steenweg op Peutie 113B te Machelen, in de mate dat die opdrachten lastens de NV Immo Marc Smet zijn gelegd.**
- 2. Dit arrest dient bij uittreksel te worden bekendgemaakt op dezelfde wijze als het gedeeltelijk vernietigde besluit.**
- 3. De verwerende partij wordt verwezen in de kosten van het beroep tot nietigverklaring, begroot op 175 euro.**

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van achttien 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