

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

VIIe KAMER

A R R E S T

**nr. 216.033 van 27 oktober 2011
in de zaak A. 192.257/VII-37.348.**

In zake : de NV COMET
 bijgestaan en vertegenwoordigd door
 advocaten Marc Van Passel en Bart De Becker
 kantoor houdend te 2000 Antwerpen
 Frankrijklei 146
 bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen :

 het VLAAMSE GEWEST, vertegenwoordigd door de
 Vlaamse regering
 bijgestaan en vertegenwoordigd door
 advocaat Dirk Abbeloos
 kantoor houdend te 9200 Dendermonde
 Noordlaan 82-84
 bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 17 april 2009, strekt tot de nietigverklaring van het besluit van de Vlaamse minister van Openbare Werken, Energie, Leefmilieu en Natuur van 17 februari 2009 waarbij het beroep van de NV Comet tegen de beslissing van de Openbare Vlaamse Afvalstoffen-maatschappij (hierna : OVAM) van 4 juli 2007, waarbij deze beslist dat zij niet aantoonde dat zij conform de bepalingen van artikel 31 van het decreet van 22 februari 1995 betreffende de bodemsanering niet verplicht is om tot bodemsanering over te gaan, ongegrond wordt verklaard en de beroepen beslissing wordt bevestigd.

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 Peter Provoost heeft een 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 15 september 2011.

Kamervoorzitter Luc Hellin heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Bruno Van Dorpe, die loco advocaten Marc Van Passel en Bart De Becker verschijnt voor de verzoekende partij, en advocaat Patrick Vandendael, die loco advocaat Dirk Abbeloos verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Eerste auditeur Peter Provoost heeft 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. Op het terrein gelegen aan de Koningin Astridlaan 132-134 te Mechelen (32.070 m²) vinden sedert 1947 verscheidene activiteiten plaats (meubelmakerij, onderhoud en herstelling van legervoertuigen, fabricatie van munitiekisten, deuromlijstingen, koelbakken, gasflessen, gastanks, biervaten). Er

zijn verscheidene gebouwen opgetrokken en verhardingen aangelegd, en er zijn heel wat installaties in gebruik geweest, waaronder ontvettingsbaden, brandstoftanks en verfspuitinstallaties.

Sedert 1948 worden de inrichtingen op het terrein nagenoeg uitsluitend geëxploiteerd door de oude SA Comet, actief in metaalbewerking.

3.2. In juni 1976 richt de SA Comet grotendeels met eigen middelen de NV Meta op en draagt aan deze vennootschap gratis alle intellectuele en commerciële rechten over die verbonden zijn aan de productie van biervaten. Ook de personeelsleden worden overgenomen door de nieuwe vennootschap. De SA Comet wijzigt haar naam in NV Cofer en verkoopt alle aandelen in de NV Meta aan een Franse vennootschap, de SA Sechilienne. Daarna wijzigt de NV Meta haar naam in NV Comet, zijnde de verzoekende partij, koopt ze van de NV Cofer de nodige machines en uitrusting aan en neemt ze de voorraden en bestellingen over. Ook sluit de verzoekende partij met de NV Cofer, eigenaar van het terrein en de inrichtingen, een huurovereenkomst voor het grootste deel (26.500 m²) van de terreinen, gebouwen en installaties.

3.3. Begin 2000 wordt naar aanleiding van een periodiek oriënterend bodemonderzoek vastgesteld dat er op het betrokken terrein aanwijzingen bestaan van ernstige bodemverontreiniging. Het zou gaan om historische verontreiniging.

3.4. De verzoekende partij bezorgt vrijwillig aan OVAM een beschrijvend bodemonderzoek, eerste fase, van 15 september 2000.

Na het opleggen van aanvullende onderzoeksverrichtingen, bezorgt de verzoekende partij aan OVAM een beschrijvend bodemonderzoek, tweede fase, van september 2003 en derde fase en eindverslag, van 10 augustus 2004.

Het onderzoek toont een bodem- en grondwaterverontreiniging aan met chroom, minerale olie en gechloreerde solventen, verspreid over verscheidene verontreinigingskernen op het gehuurde terrein van de verzoekende partij.

3.5. In een brief van 14 april 2005 verklaart OVAM het beschrijvend bodemonderzoek conform aan de bepalingen van het decreet van 22 februari 1995 betreffende de bodemsanering (hierna : bodemsaneringsdecreet). Zij beschouwt de verontreiniging als historisch en vraagt aan de verzoekende partij om een bodemsaneringsproject in te dienen.

3.6. Bij beslissing van de Vlaamse minister van Openbare Werken, Energie, Leefmilieu en Natuur van 9 oktober 2006 wordt het betrokken terrein aangewezen als historisch verontreinigde grond waar bodemsanering moet plaatsvinden.

3.7. De verzoekende partij vraagt met een schrijven van 17 november 2006 om bij toepassing van artikel 31, § 2, van het bodemsaneringsdecreet te worden vrijgesteld van de saneringsplicht.

3.8. Op 16 februari 2007 meldt de verzoekende partij de stopzetting van de exploitatie op het betrokken terrein. Naar aanleiding van die stopzetting werd op 13 februari 2007 een nieuw oriënterend bodemonderzoek uitgevoerd, dat aan OVAM wordt bezorgd.

3.9. Op grond van dat nieuw oriënterend bodemonderzoek maant OVAM de verzoekende partij aan om een beschrijvend bodemonderzoek uit te voeren.

3.10. Met een brief van 10 mei 2007 herinnert de verzoekende partij aan haar brief van 17 november 2006, vult zij dit verzoek aan met nieuwe gegevens en vraagt zij opnieuw om bij toepassing van artikel 31, § 2, van het

bodemsaneringsdecreet te worden vrijgesteld van de saneringsplicht, omdat het overgrote deel van de verontreiniging niet door haar is veroorzaakt.

3.11. OVAM beslist op 4 juli 2007 dat de verzoekende partij niet aantoont dat zij conform de bepalingen van artikel 31 van het bodemsaneringsdecreet niet verplicht is om tot bodemsanering over te gaan.

3.12. De verzoekende partij stelt bij de Vlaamse regering beroep in tegen die beslissing van OVAM.

3.13. In de loop van het administratief beroep van de verzoekende partij treedt op 1 juni 2008 het decreet van 27 oktober 2006 betreffende de bodemsanering en de bodembescherming (hierna : bodemdecreet) in werking, en wordt het bodemsaneringsdecreet opgeheven.

3.14. Op 17 februari 2009 verwerpt de Vlaamse minister van Openbare Werken, Energie, Leefmilieu en Natuur het beroep van de verzoekende partij.

De minister is van oordeel dat de verzoekende partij niet aantoont dat de verontreiniging uitsluitend tot stand is gekomen vóór 29 juni 1976, het tijdstip waarop zij de grond in exploitatie heeft genomen, zodat zij niet voldoet aan de voorwaarden om overeenkomstig artikel 23, § 1, van het bodemdecreet te worden vrijgesteld van saneringsplicht.

Dit is de bestreden beslissing.

IV. Ontvankelijkheid van het beroep

Exceptie

Standpunt van de partijen

4. De verwerende partij werpt op dat de verzoekende partij geen belang heeft bij het onderhavige annulatieberoep, aangezien de eventuele vernietiging van de bestreden beslissing er niet toe kan leiden dat zij alsnog vrijgesteld zou worden van saneringsplicht.

De verwerende partij zet uiteen dat zelfs wanneer de verzoekende partij zou aantonen dat de verontreiniging ontstaan is vóór 1976 en dus gedurende de periode dat de NV Cofer de grond in gebruik had, de verzoekende partij alsnog saneringsplichtig zou zijn bij toepassing van artikel 23, § 3, van het bodemdecreet, aangezien de NV Cofer haar rechtsvoorganger is, gelet op de overdracht van de bedrijfstak -de exploitatie van de biervatenproductie- die heeft plaatsgevonden in 1976.

5. De verzoekende partij repliceert dat het overeenkomstig artikel 23, § 3, van het bodemdecreet aan OVAM toekomt om aan te tonen dat de bodemverontreiniging veroorzaakt is door een rechtsvoorganger of dat de bodemverontreiniging tot stand is gekomen tijdens de periode dat een rechtsvoorganger de grond in exploitatie, gebruik of eigendom had. Zij meent dat het niet toekomt aan de Raad van State om zich in de plaats te stellen van OVAM of van de verwerende partij. Zij merkt op dat in de memorie van antwoord geen enkel bewijs wordt geleverd dat de verontreiniging werd veroorzaakt door een rechtsvoorganger.

Voorts stelt zij vast dat in de bestreden beslissing geen sprake is van artikel 23, § 3, van het bodemdecreet, zodat de toepassing van die bepaling niet

aan de orde is in het onderhavige annulatieberoep. Dit wijst er volgens haar ook op dat de bestreden beslissing niet deugdelijk gemotiveerd is.

6. In haar laatste memorie stelt de verzoekende partij dat het feit dat de NV Cofer haar rechtsvoorganger zou zijn enkel een impact kan hebben op haar belang bij het onderhavige beroep indien de Raad van State zou oordelen dat OVAM of de verwerende partij reeds hebben vastgesteld dat de bodemverontreiniging veroorzaakt is door de NV Cofer of tot stand is gekomen tijdens de periode dat de NV Cofer de grond in exploitatie, gebruik of eigendom had.

Voorts merkt de verzoekende partij op dat indien de NV Cofer haar rechtsvoorganger is en aanvaard wordt dat minstens een deel van de verontreiniging dateert van vóór 1976, er sprake is van een "niet toegewezen passief" bij de splitsing en inbreng in 1976. Zij zet uiteen dat wanneer bij een splitsing of inbreng een gedeelte van de passiva van het vermogen niet toegekend is, alle nieuwe of verkrijgende vennootschappen daarvoor hoofdelijk aansprakelijk zijn, zoals bepaald in de artikelen 729, 744 en 764 van het wetboek vennootschappen.

Beoordeling

7. Artikel 23 van het bodemdecreet luidt als volgt :

"§ 1. De exploitant, respectievelijk de gebruiker is niet verplicht om het beschrijvend bodemonderzoek of de bodemsanering uit te voeren, als de OVAM op basis van het dossier van de grond of het gemotiveerd standpunt van de exploitant of de gebruiker van oordeel is, dat hij cumulatief voldoet aan de volgende voorwaarden :

- 1° hij heeft de bodemverontreiniging niet zelf veroorzaakt;
- 2° de bodemverontreiniging is tot stand gekomen voor het tijdstip waarop hij de grond in exploitatie, respectievelijk in gebruik heeft genomen.

(...)

§ 3. In afwijking van de bepalingen van § 1 en § 2 is de persoon, vermeld in artikel 22, alsnog verplicht het beschrijvend bodemonderzoek of de bodemsanering uit te voeren, als de OVAM aantoont dat een rechtsvoorganger de bodemverontreiniging heeft veroorzaakt of dat de bodemverontreiniging tot

stand gekomen is tijdens de periode dat een rechtsvoorganger de grond in exploitatie, gebruik of eigendom had.
(...)"

8. Uit de bestreden beslissing blijkt niet dat de weigering tot vrijstelling van de saneringsplicht steunt op artikel 23, § 3, van het bodemdecreet.

De verwerende partij kan bijgevolg deze exceptie, die steunt op een vermeende band met andere vennootschappen, thans niet op een ontvankelijke wijze invoeren.

De exceptie wordt daarom verworpen.

V. Heropening van de debatten

9. Het auditoraatsverslag is beperkt tot het onderzoek van de exceptie van onontvankelijkheid van het beroep. Er is grond om de debatten te heropenen en om het onderzoek van de zaak voort te zetten.

BESLISSING

1. De Raad van State heropent de debatten.

2. De Raad van State gelast het door de auditeur-generaal aangewezen lid van het auditoraat het onderzoek van de zaak voort te zetten.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van zevenentwintig oktober tweeduizend en elf, 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