

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

VIIe KAMER

A R R E S T

**nr. 219.296 van 10 mei 2012
in de zaak A. 196.969/VII-37.844.**

In zake : 1. Johan L'ECLUSE
 2. de BVBA ABESIM
 bijgestaan en vertegenwoordigd door
 advocaat Dirk Van de Sijpe
 kantoor houdend te 8500 Kortrijk
 Doorniksewijk 66
 bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen :

de OPENBARE VLAAMSE
AFVALSTOFFENMAATSCHAPPIJ
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaten Floris Sebreghs en Hugo Sebreghs
kantoor houdend te 2018 Antwerpen
Mechelsesteenweg 27
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 3 juli 2010, strekt tot de nietigverklaring van de beslissing van de Openbare Vlaamse Afvalstoffenmaatschappij (hierna : OVAM) van 6 mei 2010 waarbij de handtekeningsbevoegdheid van Johan L'Ecluse tijdelijk wordt geschorst.

II. Verloop van de rechtspleging

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

Eerste auditeur Peter Provoost heeft een verslag opgesteld.

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

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 15 maart 2012.

Kamervoorzitter Luc Hellin heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Dirk Van de Sijpe, die verschijnt voor de verzoekende partijen, en advocaat Christophe Smeyers, die loco advocaat Floris Sebreghts 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. De tweede verzoekende partij is een erkend bodemsaneringsdeskundige van type 2. De eerste verzoeker is de zaakvoerder van de tweede verzoekende partij en verkreeg voor een aantal kwalificaties handtekeningsbevoegdheid voor de op te stellen verslagen, rapporten en projecten.

3.2. Op 30 oktober 2009 deelt de verwerende partij haar voornemen mee om aan de bevoegde minister voor te stellen de erkenning als bodemsaneringsdeskundige van de tweede verzoekende partij, met toepassing van artikel 39 van het besluit van de Vlaamse regering van 14 december 2007

houdende vaststelling van het Vlaams reglement betreffende de bodemsanering en de bodembescherming (hierna : Vlarebo), te schorsen en zij nodigt de tweede verzoekende partij uit voor een hoorzitting op 23 november 2009. De redenen voor de schorsing worden uiteengezet aan de hand van een bespreking van vijf bodemsaneringsdossiers.

3.3. De verwerende partij bezorgt een ontwerp van verslag van de hoorzitting aan de tweede verzoekende partij met de vraag eventuele opmerkingen over te maken.

3.4. Met een brief van 21 december 2009 deelt de tweede verzoekende partij haar opmerkingen bij het verslag mee, alsook een nota over de betrokken vijf dossiers. In een brief van 8 januari 2010 worden nog enkele aanvullingen gedaan.

3.5. De verwerende partij laat op 15 januari 2010 aan de verzoekende partijen weten dat zij, gelet op de hoorzitting, niet wenst verder te gaan met de procedure en het dossier dus niet zal overmaken aan de minister, maar dat zij de vastgestelde feiten dermate belangrijk acht dat zij toepassing wenst te maken van artikel 37 van Vlarebo.

3.6. Op 19 januari 2010 deelt de verwerende partij haar voornemen mee de handtekeningsbevoegdheid van de eerste verzoeker, met toepassing van artikel 37 van Vlarebo, te schorsen. Zij steunt dit voornemen op dezelfde vijf bodemsaneringsdossiers.

3.7. Zoals voorzien in artikel 38 van Vlarebo maakt de eerste verzoeker met een brief van 18 februari 2010 zijn verweermiddelen over.

3.8. Op 6 mei 2010 neemt de verwerende partij de bestreden beslissing.

Zij luidt als volgt :

"(...)

Gelet op het besluit van de OVAM van 19 juli 2006 houdende erkenning van Abesim bvba als bodemsaneringsdeskundige van type 2. In bijlage bij deze beslissing werd aan de heer Johan L'Ecluse handtekeningsbevoegdheid gegeven voor de volgende items:

- drie jaar beroepservaring in een milieusector die relevant is zowel voor het uitvoeren van bodemonderzoeken als voor het onderzoek inzake risico's van bodemverontreiniging;
- vijf jaar beroepservaring in een milieusector die relevant is voor het leiden van de bodemsanering;
- grondige kennis van het Bodemdecreet, zijn uitvoeringsbesluiten en de standaardprocedures en de codes van goede praktijk;
- grondige kennis van de Vlaamse reglementeringen inzake de milieuvergunning;
- grondige kennis van de Vlaamse reglementeringen inzake het grondwaterbeheer;
- grondige kennis van de Vlaamse reglementeringen inzake de stedenbouw;
- twee jaar ervaring met het opstellen van bestekken voor de aanneming van werken;
- vijf jaar beroepservaring met werfopvolging.

Overwegende dat de OVAM conform artikel 38 van het Vlarebo Abesim bvba en de heer Johan L'Ecluse bij een aangetekend schrijven van 19 januari 2010 in kennis stelde van haar voornemen om de handtekeningsbevoegdheid van de heer Johan L'Ecluse te schorsen om reden zoals bedoeld in artikel 37 van het vlarebo.

Overwegende dat de OVAM op 19 februari 2010 het verweer van meester Dirk Van de Sijpe, advocaat van de heer Johan L'Ecluse, d.d. 18 februari 2010, heeft ontvangen.

Overwegende dat op basis van (1) het schrijven van de OVAM d.d. 19 januari 2010 waarbij zij na opsomming van de verschillende fouten haar voornemen tot schorsing meedeelde en (2) het ontvangen verweer d.d. 18 februari 2010 in de navolgende dossiers het volgende kan worden geconcludeerd:

1. Dossier Avau Eric-28817

Het betreft een gemengde verontreiniging met minerale olie in het vaste deel van de bodem ter hoogte van een ondergrondse tank onder het gebouw. De tank en omliggende grond werd afgegraven tijdens het beschrijvend bodemonderzoek. Er bleef een restverontreiniging achter omwille van stabieltechnische redenen. Er werd een eerste bodemsaneringsproject 'Bodemsaneringsproject garage-carrosserie Avau Erik bvba, Herhout 59 te Galmaarden E071976' opgesteld door de bodemsaneringsdeskundige Abesim bvba d.d. 24 oktober 2007. Dit bodemsaneringsproject werd nagelezen en ondertekend door de heer Johan L'Ecluse.

De OVAM richtte op basis van het voorliggend bodemsaneringsproject een eerste vraag tot aanvullingen en/of wijzigingen aan de opdrachtgever op

30 januari 2008 onder meer op basis van het feit dat voor een gemengde verontreiniging enkel het opvolgen en isoleren van de verontreiniging, zoals werd voorgesteld, onvoldoende is. Er moest gekeken worden naar een meer actieve saneringsvariant.

De OVAM ontving op 30 mei 2008 een tweede bodemsaneringsproject 'Gewijzigd bodemsaneringsproject carrosserie Avau Erik, Herhout 59, 1570 Galmaarden (Tollembeek) - (E07/976)' opgesteld door de bodemsaneringsdeskundige Abesim bvba d.d. 29 mei 2008. Ook dit bodemsaneringsproject werd nagelezen en ondertekend door de heer Johan L'Ecluse.

De OVAM richtte op basis van voorliggend bodemsaneringsproject een tweede vraag tot aanvullingen en/of wijzigingen aan de opdrachtgever op 26 augustus 2008 onder andere omdat in het huidige bodemsaneringsproject de mogelijkheid van biodegradatie in een zeer theoretische benadering nagegaan werd. Er was onvoldoende garantie dat biodegradatie op het terrein daadwerkelijk zou optreden. Verder was het onduidelijk waarop de deskundige zich baseerde om de saneringsdoelstelling te behalen en binnen welke termijn dit gerealiseerd zou zijn. De gekozen variant bestond bovendien enkel uit monitoring. Gestimuleerde biologische afbraak werd vermeld als terugvaltechniek. Verder waren er nog enkele administratieve fouten die aangepast moesten worden.

Een persoon met voldoende relevante ervaring met het opstellen van bodemsaneringsprojecten zou moeten weten dat de onderbouwing van de mogelijkheid tot natuurlijke afbraak wetenschappelijk onvoldoende was en dat een volledige natuurlijke attenuatie op een aanvaardbare termijn niet aangetoond was. Ook de geldende standaardprocedure en code van goede praktijk 'natuurlijke attenuatie' (hoofdstuk 9. OVAM richtlijnen voor de evaluatie van de toepasbaarheid van natuurlijke attenuatie) voorzien in een meer gedetailleerde onderbouwing in verschillende stappen.

Op 15 december 2008 vond een vergadering met de OVAM en Abesim bvba plaats waarbij duidelijk gesteld werd dat isolatie en monitoring op zich onvoldoende is.

De OVAM ontving op 30 maart 2009 het derde gewijzigd bodemsaneringsproject 'Tweede gewijzigd bodemsaneringsproject Garage-Carrosserie Avau Erik bvba, Herhout 59 te Galmaarden (Tollembeek)-E07/976' opgesteld door de bodemsaneringsdeskundige Abesim bvba d.d. 25 maart 2009. Ook dit bodemsaneringsproject werd nagelezen en ondertekend door de heer Johan L'Ecluse.

De OVAM verklaarde dit gewijzigde bodemsaneringsproject op basis van de voorwaarden vermeld in art. 78 van het Vlarebo onvolledig op 10 april 2009. Teneinde de saneringsvarianten onderling te kunnen vergelijken moest een afweging gebeuren tussen een aantal saneringsvarianten. Tevens moest een raming van de kostprijzen gebeuren van deze varianten. Bij de ramingen van de kostprijzen waren een aantal tekorten of fouten aangetroffen. Een aanpassing van de saneringskosten op basis van geformuleerde opmerkingen zou een impact op de BATNEEC afweging hebben. Niet alle relevante technieken waren meegenomen in de BATNEEC afweging. Het niet meenemen van alle relevante technieken (bv. ontgraving) wijst ook op een gebrek aan ervaring.

De weerhouden techniek voorzag een verwijdering van de verontreiniging na afbraak van het gebouw. De afbraak zou 'ooit' gebeuren. Hier werd een raming van 50 jaar aangegeven. Deze termijn werd als niet redelijk aanzien. Het betreft hier immers een gemengde verontreiniging waarbij 'onverwijld' overgegaan moet worden tot bodemsanering.

De OVAM ontving op 24 juli 2009 opnieuw een gewijzigd bodemsaneringsproject (het vierde) van de bodemsaneringsdeskundige Abesim bvba met betrekking tot deze bodemverontreiniging. Ook dit bodemsaneringsproject werd nagelezen en ondertekend door de heer Johan L'Ecluse.

De OVAM verklaarde op 3 augustus 2009 het gewijzigde bodemsaneringsproject nogmaals onvolledig, waarbij grotendeels dezelfde opmerkingen als in het besluit van de OVAM van 10 april 2009 opgenomen werden aangezien er in het voorliggend bodemsaneringsproject onvoldoende rekening gehouden werd met de gemaakte opmerkingen. Het welslagen van de voorgestelde techniek was erg onzeker en het milieuhygiënisch criterium in de multicriteria analyse moest herbekeken worden. Bovendien werd de vraag gesteld of het zinvol is deze techniek te weerhouden.

De OVAM ontving op 16 november 2009 een vijfde gewijzigd bodemsaneringsproject 'Nieuw bodemsaneringsproject Garage Avau, Herhaut 59 te Galmaarden Versie 5' van de bodemsaneringsdeskundige Abesim bvba met betrekking tot de verontreiniging op deze grond. Ook dit bodemsaneringsproject werd ondertekend door de heer Johan L'Ecluse. De OVAM richtte op basis van het gewijzigde bodemsaneringsproject een vraag tot aanvullingen en/of wijzigingen aan de opdrachtgever op 12 februari 2010 waarbij opnieuw gelijkaardige opmerkingen als in het vorige besluit van de OVAM werden opgenomen.

Bij de opmaak en rapportage van de bodemsaneringsproject door Abesim (ondertekend door Johan L'Ecluse) werden herhaaldelijk fouten gemaakt. Het feit dat er vijf bodemsaneringsprojecten werden opgesteld door de bodemsaneringsdeskundige Abesim bvba en ondertekend door de Johan L'Ecluse met betrekking tot deze verontreiniging zonder tot een conformverklaring te komen toont aan dat er onvoldoende ervaring is met betrekking tot het algemeen beleid dat wordt gehanteerd door de OVAM omtrent het opstellen van bodemsaneringsprojecten en de te realiseren terugsaneerwaarden.

In zijn verweer stelt de heer Johan L'Ecluse dat de beperkte restverontreiniging zijn inziens geen actieve aanpak wettigt en dat het hier gaat om een inhoudelijk meningsverschil met de OVAM.

Het is de taak van de bodemsaneringsdeskundige om zijn opdrachtgever bij te staan en te adviseren maar ook om rekening te houden met het algemeen beleidskader en de opmerkingen van de OVAM als bevoegde overheid. Van een persoon met voldoende ervaring met het leiden van bodemsanering (cfr. de art. 30 en 31 Vlarebo) mag men in alle redelijkheid verwachten dat hij zorgvuldig saneringsvoorstellen uitwerkt die passen binnen het gekende beleidskader van de OVAM of minstens voldoende rekening houdt met de opmerkingen van de OVAM bij het opstellen van een nieuw bodemsaneringsproject. Zulks geldt des te meer wanneer herhaaldelijk

gelijkaardige opmerkingen moeten worden gemaakt. Er niet in slagen om in een periode van meer dan twee jaar en na vijf bodemsaneringsprojecten, tot een voor de OVAM in redelijkheid aanvaardbare oplossing te komen voor deze verontreiniging, is een herhaaldelijke fout die onmiskenbaar een gebrek aan ervaring zoals vereist volgens het Vlarebo aantoont.

2. Dossier OOOO Ter Heide - 28861

Het betreft een nieuwe verontreiniging ten gevolge van een calamiteit aan een stookolietank waarna er een ontgraving werd uitgevoerd tijdens de uitvoering van het beschrijvend bodemonderzoek. Na de ontgraving bleek dat er nog een humaan risico aanwezig was en bijgevolg was een bodemsanering noodzakelijk.

De OVAM ontving op 26 juni 2008 het eerste bodemsaneringsproject 'Bodemsaneringsproject vzw OOOO Ter Heide Peulisbaan 39 2820 Bonheiden' dat op 17 juni 2008 werd opgesteld door Abesim bvba. Dit bodemsaneringsproject werd nagelezen en ondertekend door de heer Johan L'Ecluse.

Het bodemsaneringsproject werd op 9 juli 2008 door de OVAM onvolledig verklaard. Zoals gesteld in de conformverklaring van het beschrijvend bodemonderzoek, moesten de maatregelen met betrekking tot het beheersen van de verontreiniging (met name de kelder verder ventileren en een actief koolfilter aansluiten op de kelderpomp) in afwachting van de bodemsanering opgenomen worden in het bodemsaneringsproject. Andere elementen die ontbraken hadden betrekking op de onderbouwing van de saneringsdoelstellingen en terugsaneerwaarden, de uitwerking van een back-up variant, het uitwerken van alle relevante technieken, een stabiliteitsstudie, bijkomende onderzoeksverrichtingen in het kader van de opmaak van het bodemsaneringsproject, infiltratie van grondwater in de kelder, multicriteria afweging, ...

Al deze elementen zijn noodzakelijk om een bodemsaneringsproject op te stellen. Het niet eenduidig kunnen voorstellen van terugsaneerwaarden, het niet uitwerken van alle relevante technieken (bijvoorbeeld afgraven in moten of afgraven door het nemen van stabiliteitsmaatregelen) duidt op een gebrek aan ervaring zowel op administratief vlak als op technisch vlak. De OVAM verwacht van een ervaren persoon met de handtekeningsbevoegdheid dat hij weet wat de inhoud moet zijn van een bodemsaneringsproject en dat hij een inzicht heeft in de verschillende mogelijke saneringstechnieken.

Ook de volgende technische onduidelijkheden bleken uit het betreffende bodemsaneringsproject:

- Op pagina 18 van het bodemsaneringsproject wordt gesteld dat met betrekking tot de zettingsberekeningen in verband met de grondwatertafelverlaging er voldoende afstand is tussen de verontreinigingsvlek en de bestaande gebouwen. Indien een grondwatertafelverlaging noodzakelijk is, dient de mogelijke invloed (zettingsrisico) op constructies bestudeerd. Het lijkt op deze site waarschijnlijk dat een formele stabiliteitsstudie mogelijk nodig is indien het grondwater meer dan 0,5 m verlaagd wordt. Op pagina 28 wordt gesteld dat de weerhouden techniek van grondwatercirculatie in eerste instantie tot doel heeft dat het grondwater niet in de buurt van de funderingen of de vloer van de kelder komt. In principe betreft het dus een

grondwaterverlaging. Op pagina 29 wordt gesteld dat door de hercirculatie geen grondwatertafelverlaging optreedt en dus bijkomend onderzoek noodzakelijk is. Op pagina 35 wordt gesteld dat er een grondwaterstandsval van max. 1,5 m in de kern beoogd wordt. Uit de bemalingsnota blijkt echter dat de haalputten op 1 m van het gebouw voorzien zijn en dat een grondwaterverlaging tot 1 m onder het kelderniveau vooropgesteld wordt. Er werd echter geen stabiliteitsstudie toegevoegd aan het bodemsaneringsproject waarbij de invloed van de grondwaterverlaging op de bebouwing nagegaan werd. Er wordt op pagina 24 gesteld dat door de weerhouden techniek het grondwater niet in de buurt van de funderingen of de vloer van de kelder komt zodat er geen infiltratie in de kelder mogelijk is. Het infiltratiedispositief is echter maar voorzien tot 50 cm diep vlak naast de kelder waardoor ons inziens wel terug infiltratie in de kelder mogelijk wordt;

- De biologische degradatie parameters werden niet onderzocht hoewel er aërobe bioremediatie door grondwaterrecirculatie als saneringstechniek weerhouden wordt;

Deze elementen wijzen op een gebrek aan (uitvoeringstechnische) ervaring met het opstellen van een bodemsaneringsproject.

De OVAM ontving op 16 juli 2008 van Abesim bvba een schrijven als reactie op deze opmerkingen. Dit schrijven werd opgemaakt en ondertekend door de heer Johan L'Ecluse. De OVAM nam hierover telefonisch contact op met Abesim bvba ter bespreking van hun reactie waarbij duidelijke afspraken werden gemaakt zodat een nieuw bodemsaneringsproject ingediend kon worden ter conformverklaring.

Op 14 augustus 2009 ontving de OVAM het tweede bodemsaneringsproject 'Bodemsaneringsproject VZW OOC Ter Heide, Peulisbaan 39 te Bonheiden (Rijmenam) - E08/1268' dat op 12 augustus 2009 werd opgemaakt door Abesim bvba. Dit bodemsaneringsproject (werd) ook nagelezen en ondertekend door de heer Johan L'Ecluse.

Dit bodemsaneringsproject werd op 28 augustus 2009 opnieuw onvolledig verklaard (werd) omdat in redelijkheid niet alle relevante technieken voldoende (zorgvuldig) nagegaan werden:

- Er werd onvoldoende onderbouwd nagegaan of bijvoorbeeld afgraven in moten of afgraven door het nemen van stabiliteitsmaatregelen mogelijk is en er werd geen gedegen stabiliteitsstudie opgenomen in het rapport (dit werd nochtans al gevraagd in een vorige brief);
- Overeenkomstig de standaardprocedure 'bodemsaneringsproject' (pag. 64) moeten er bij meer complexe of ongunstige locatiespecifieke omstandigheden of bij innovatieve saneringstechnieken voorafgaand labotesten en/of pilootproeven uitgevoerd worden. De uitgevoerde beperkte test geeft geen informatie over de slaagkans van de voorgestelde techniek (treedt al dan niet afbraak van minerale olie op?, massabalans?, ...). Ook werd er geen back-up variant uitgewerkt en opgenomen in het project;
- Technieken als airsparging, bodemluchtextractie, werden onvoldoende in beschouwing genomen.

Ondanks de expliciete vraag van de OVAM om alle relevante technieken te

evalueren werd dit nog steeds niet uitgevoerd. Het voorstellen van een lozingsnorm van 2000 µg/l voor minerale olie is niet conform de BBT-technologie. Een ervaren persoon (in de zin van de art. 30 en 31 van het Vlarebo) zou moeten weten dat een lozingsnorm van 500 µg/l voor minerale olie haalbaar en gebruikelijk is.

De OVAM had ook nog bijkomende opmerkingen in verband met de stopzetting van de beheersmaatregelen van de verontreiniging in afwachting van het bodemsaneringsproject en andere administratieve opmerkingen met betrekking tot de rapportage van het bodemsaneringsproject overeenkomstig de standaardprocedure voor bodemsaneringsprojecten.

Tijdens een terreinbezoek van de OVAM op 27 augustus 2009 werd vastgesteld dat de te saneren zone in gebruik is als doorgangsweg naar achtergelegen voorzieningen (achterliggende garage). Hierdoor is het niet realistisch om de toegankelijkheid van deze weg door de vooropgestelde techniek gedurende minstens 3 jaar te hypothekeren. Ook qua veiligheid stelt de OVAM hierbij de nodige vragen. Uit gesprekken met medewerkers van Ter Heide blijkt eveneens dat er op relatief korte termijn verbouwingswerkzaamheden zijn voorzien waarbij aan- en afvoer langs deze zone zeer waarschijnlijk nodig zal zijn. Om zijn taak naar behoren uit te voeren moet de bodemsaneringsdeskundige goed op de hoogte zijn van de toestand op het terrein.

Op 4 december 2009 ontving de OVAM het derde bodemsaneringsproject 'Bodemsaneringsproject Vzw OOOO Ter Heide, Peulisbaan 39 te Bonheiden (Rijmenam) - E08/1268' dat op 2 december 2009 werd opgemaakt door Abesim bvba. Dit bodemsaneringsproject werd ook ondertekend door de heer Johan L'Ecluse.

Dit bodemsaneringsproject werd op 18 december 2009 onvolledig verklaard werd ondermeer om volgende reden:

- de deskundige geeft aan dat in het kader van de grondwaterverlaging, dit water zal geloosd worden op de dichtstbijzijnde riolering. Bij telefonische navraag door de OVAM bij de technische dienst van de gemeente Bonheiden blijkt dat noch in de Peulisbaan noch in de Oude Booischotsebaan een riolering aanwezig is. De dichtstbijzijnde riolering zou zich situeren in de Rijmenamseweg. Dit houdt in dat teneinde deze riolering te bereiken er een leiding dient voorzien te worden over een aantal aanpalende percelen. Deze percelen dienen dan ook opgenomen te worden in het bodemsaneringsproject als zijnde 'hinderpercelen'.

Het zich niet vergewissen van de juiste toestand op het terrein (inclusief de geplande werkzaamheden) duidt op een gebrek aan ervaring zoals bedoeld in de art. 30 en 31 van het Vlarebo waarmee bovendien, in de mate ze toch aanwezig zou zijn, minstens kennelijk onredelijk en laks wordt omgegaan zodat op basis daarvan in alle redelijkheid tevens tot het gebrek aan de bedoelde ervaring besloten moet worden.

In zijn verweer stelt de heer Johan L'Ecluse dat '...Abesim heeft gemeend in het BSP te moeten aangeven dat er met een elegante techniek en met redelijke kosten de kleine verontreiniging die aanwezig is, kan worden beheerd. Er is slechts een beperkt probleem, wanneer in periodes van hoge grondwaterstand een kleine hoeveelheid mazout van de smeerlaag in de kelder komt en zo

geurhinder kan teweegbrengen,...' Op basis van ervaring had hij echter moeten weten dat geurhinder in een gebouw ten gevolge van de aanwezige bodemverontreiniging voor de OVAM niet wordt gecatalogeerd als een beperkt probleem en dat hiervoor een adequate aanpak nodig is.

Er wordt in het verweer ook gesteld dat Abesim '... heeft wel degelijk een evaluatie van alle relevante doorgevoerd. Abesim heeft afdoende ervaring met dergelijke evaluatiewijzen. Het is niet omdat ervaring toelaat de evidentie direct te zien en te uiten, dat er sprake zou zijn van een niet gedegen studie.'. Indien dit zo is, moet dit ook in het bodemsaneringsproject worden uitgeschreven. Het nadenken over en afwegen van verschillende varianten is essentieel om tot een goede bodemsanering te komen en moet dan ook goed worden onderbouwd en gedocumenteerd in elk bodemsaneringsproject. In het verweerschrift wordt gesteld dat het hier gaat om een inhoudelijk meningsverschil over BATNEEC en risico. Dit is ten eerste een minimalisering van de feiten, ten tweede is dit 'meningsverschil' een gevolg van een gebrek aan technische ervaring (nl. het direct na het afwegen van alle relevante saneringstechnieken voorstellen van een aanvaardbare saneringstechniek) en een gebrek aan ervaring met betrekking tot het door de OVAM gehanteerde beleidskader (interpretatie van BATNEEC en risico). Ook in dit dossier is er na bijna 2 jaar nog geen conform bodemsaneringsproject.

Uit dit dossier blijkt dat door een gebrek aan de bedoelde relevante ervaring het zeer moeilijk is om tot een goede onderbouwde technische oplossing te komen in ietwat complexere omstandigheden.

3. Dossier Staels Borco - 26447

De OVAM ontving op 3 april 2007 het bodemsaneringsproject 'Gewijzigd bodemsaneringsproject Staels Borco nv, Rijksweg 60 te Bornem - E05/601 + addendum d.d. 07/05/2007' opgesteld door de bodemsaneringsdeskundige Abesim bvba en ondertekend door Johan L'Ecluse. Op 29 juni 2007 werd een conformiteitsattest afgeleverd door OVAM. De conformverklaarde saneringstechniek voor de gemengde bodemverontreiniging bestond uit een combinatie van tweefasenextractie en biosparging.

De OVAM ontving op 1 april 2008 het kwaliteitsplan opgesteld door de bodemsaneringsdeskundige Abesim bvba, mede ondertekend door de heer Johan L'Ecluse, met daarin vermeld een kleine wijziging. Deze wijziging omvat een afgraving van 150 à 200 m³ welke mogelijk is geworden door afbraak van het voorste deel van het gebouw.

Omwille van een aantal onduidelijkheden: locatie bouwwerken, invulling BATNEEC-principe (Voorgesteld wordt om enkel de kern van verontreiniging te verwijderen. Verder graven zou niet BATNEEC zijn. Dit moet aangetoond worden middels een kostenraming gezien over de volledige sanering.) ging de OVAM niet akkoord met de voorgestelde wijziging en heeft in haar schrijven van 10 april 2008 verduidelijking gevraagd omtrent de bouwwerken en gesteld dat bijkomend diende onderzocht te worden of verdere ontgraving niet BATNEEC zou zijn. De ingediende aanvullingen bevatten niet de vereiste gegevens.

De OVAM ontving op 19 september 2008 het tussentijds rapport met de titel 'Tussentijds rapport bsw na afronden civieltechnische werken Staels Borco nv Lodderstraat 4 Bornem - mei-september 2008' opgesteld door de

bodemsaneringsdeskundige Abesim bvba en ondertekend door de heer Johan L'Ecluse.

De OVAM ging niet akkoord met dit rapport en vroeg onder meer volgende aanvullingen:

- In eerste instantie werd gesteld dat slechts over een oppervlakte van 40 m² d.i. 150 à 200 m³ zou worden uitgegraven, waarvoor bijgevolg geen aanpassing van het bodemsaneringsproject diende te gebeuren, in totaal werd echter over een oppervlakte van 291 m² (volgens tekening) en 701,02 ton ontgraven. Tevens werden op de vrachtbrief nog 7 extra vrachten vermeld welke worden afgevoerd in het kader van de nieuwbouw. Het is echter niet duidelijk waar deze grond werd ontgraven en of deze zich mogelijks situeert ter hoogte van de verontreinigde zone. Op de vrachtbrief wordt (wanneer rekening wordt gehouden met de vrachten in het kader van de nieuwbouw) 673,12 ton afgevoerde grond vermeld i.p.v. 701,02 ton, zoals in het tekstgedeelte staat;
- Bovenvermelde graafwerken werden uitgevoerd zonder voorafgaand akkoord van de OVAM;
- In het tussentijds rapport wordt opnieuw voorgesteld om de saneringstechniek te wijzigen. Ditmaal zou de wijziging bestaan uit het niet uitvoeren van de tweefasenextractie, maar onmiddellijk over te gaan op de biosparging. Hiervoor baseert men zich op de resultaten van de ontgraving en een kortstondige grondwateronttrekking. De controlestalen van het grondwater werden echter genomen via de bemalingsfilters en niet door middel van peilbuizen. Bovendien zijn geen gegevens beschikbaar over het grondwater afkomstig van de kern van verontreiniging. Op deze locatie was na de ontgraving nog restverontreiniging aanwezig, welke niet kon worden verwijderd omwille van stabieltechnische redenen: omdat de ontgraven oppervlakte veel groter was dan initieel voorzien, de bijkomende graafwerken werden uitgevoerd zonder voorafgaand akkoord van de OVAM en een tweede wijziging in de saneringstechniek werd voorgesteld op basis van onvoldoende en foute controlestalen van het grondwater.

Op 11 december 2008 vond een vergadering met OVAM en Abesim bvba plaats naar aanleiding van de berispingsbrief en waarin bovenvermelde bevindingen werden besproken.

De aanvullingen moesten ingediend worden uiterlijk tegen 24 november 2008. De OVAM ontving op 28 april 2009 het tussentijds rapport 'Tussentijds rapport bsw, Rijksweg 60 te 2880 Bornem' opgesteld door Abesim bvba. Dit rapport werd eveneens ondertekend door Johan L'Ecluse.

De OVAM heeft via e-mail d.d. 17 juli 2009 gevraagd om een beslissingsschema met betrekking tot de overschakeling op een andere techniek op te nemen, de terugsaneerwaarden uit het conformverklaarde bodemsaneringsproject te behouden en eerder gevraagde verduidelijkingen alsnog te bezorgen. De OVAM ontving de gevraagde aanvullingen op 21 september 2009;

De OVAM verklaarde hierop het tussentijds verslag van 28 april 2009 akkoord, maar had wel verschillende opmerkingen op het verslag.

Bij het uitvoeren van de bodemsaneringswerken en de rapportage door

tussentijdse verslagen door Abesim, ondertekend door Johan L'Ecluse werd de standaardprocedure 'Bodemsaneringswerken, Eindevaluatieonderzoek en Nazorg' niet correct toegepast.

In het verweerschrift wordt bevestigd dat men meer heeft uitgegraven dan 250 m³. De standaardprocedure 'bodemsaneringswerken en nazorg' stelt in paragraaf 2.7.3.3.1 dat het uitvoeren van een ontgraving die niet was voorzien in het conform verklaard bodemsaneringsproject met een te ontgraven volume groter dan 250 m³ wordt beschouwd als een grote wijziging.

Uit het voorgaande blijkt dat de heer Johan L'Ecluse niet over de nodige relevante ervaring cfr. artikel 30-31 Vlarebo beschikt, minstens hij manifest onvoldoende diligent en zorgvuldig daarmee omspringt en om die reden eveneens onmiskenbaar aantoonde niet over de nodige relevante ervaring te beschikken met het opvolgen van bodemsaneringswerken op de wijze zoals vereist.

Verder wordt in het verweerschrift toegegeven dat er brieven van de OVAM onbeantwoord zijn gebleven. De OVAM is van mening dat in dit dossier de bodemsaneringsdeskundige te veel naar de wensen van de klant heeft geluisterd en onvoldoende rekening heeft gehouden met het wettelijk kader. Dit wordt ook deels toegegeven in het verweerschrift '... gezien in het licht van de urgentie opgelegd door de nieuwe eigenaar, een logische en tijdsbesparende stap, die wellicht onvermijdelijk als gevolg had dat de feitelijke sanering op de administratieve toestand en rapportering noodgedwongen is gaan voortuitlopen...'.

Het niet vinden van een correct evenwicht tussen de 'wensen' van de klant en het wettelijk kader wijst op een gebrek aan ervaring.

4. Dossier 29 - Pastorijstraat Schelle

Er werd een ambtshalve sanering uitgevoerd van januari tot maart 2004 voor een historische minerale olie verontreiniging vastgesteld ten gevolge van een calamiteit waarbij een restverontreiniging in het vaste deel van de aarde achterbleef. Er werd een eindverklaring afgeleverd op 17 november 2004. Op 17 juli 2008 werd een nieuw oriënterend bodemonderzoek uitgevoerd door Abesim bvba.

Volgens artikel 64 van het Vlarebo is er geen nieuw oriënterend bodemonderzoek meer noodzakelijk voor overdracht gezien na het laatste oriënterend bodemonderzoek geen risico-activiteiten meer hebben plaatsgevonden en de bestemming van de grond conform de vigerende plannen van aanleg of ruimtelijke uitvoeringsplannen sedert de datum van ondertekening van het meest recente verslag van oriënterend bodemonderzoek niet in die zin is gewijzigd dat een bestemmingsstype met een lagere bodem saneringsnorm van toepassing is. Volgens de verweernota werd dit bodemonderzoek uitgevoerd op uitdrukkelijke wens van de koper. De OVAM heeft er geen probleem mee dat er een oriënterend bodemonderzoek wordt uitgevoerd zelfs wanneer dat niet decretaal nodig is, zolang de opdrachtgever maar goed geïnformeerd wordt over zijn verplichtingen. Feit is wel dat wanneer een bodemsaneringsdeskundige een oriënterend bodemonderzoek opmaakt hij dit moet doen volgens de geldende standaardprocedure. Het oriënterend bodemonderzoek was echter opgesteld volgens het oude bodemsaneringsdecreet, en de oude standaardprocedure.

In dit oriënterend bodemonderzoek worden maximale concentraties aan minerale olie in het vaste deel van de aarde en het grondwater vastgesteld van respectievelijk 10.100 mg/kg ds en 98.500 µg/l. Abesim bvba besluit dat geen bijkomend onderzoek noodzakelijk is. De heer Johan L'Ecluse ondertekende dit onderzoek.

De OVAM richtte op basis van het oriënterend bodemonderzoek een vraag tot aanvullingen tot de opdrachtgever op 19 september 2008 omdat het bodemonderzoek niet voldoet aan de standaardprocedure voor oriënterend bodemonderzoek. Er werd gevraagd om een aantal hermetingen en bodemanalyses uit te voeren om de vastgestelde concentraties al dan niet te bevestigen. In het geval de bijkomende analyses de eerdere analyses van het oriënterend bodemonderzoek bevestigen moest ter bepaling van 'duidelijke aanwijzing van een ernstige bodemverontreiniging' het volledige schema worden doorlopen, in plaats van dit te beperken tot de blok 'toetsing historiek aangaande besluitvorming van bodemonderzoeken of saneringen op de betrokken grond', zoals opgenomen in hoofdstuk 7 van de standaardprocedure 'Oriënterend bodemonderzoek', versie april 2008. Abesim stuurde op datum van 11 september 2008 een reactiebrief, ondertekend door Johan L'Ecluse waarin geen heranalyses zijn opgenomen en het schema ter bepaling van 'Duidelijke aanwijzing Ernstige Bedreiging' wordt doorlopen met analyseresultaten van het oriënterend bodemonderzoek en waarbij minpunten in rekening worden gebracht voor 'geen aanwijzingen DAEB'.

De OVAM richtte op basis van deze reactiebrief opnieuw een vraag naar aanvullingen tot de opdrachtgever op 22 september 2008 waarin de gevraagde aanvullingen uit onze brief van 8 september 2008 herhaald werden. Op 14 november 2008 ontving de OVAM de gevraagde aanvullingen van Abesim bvba, ondertekend door Johan L'Ecluse waarna het oriënterend bodemonderzoek conform verklaard werd.

Bij de uitvoering en de rapportage van het oriënterend bodemonderzoek werd door Abesim bvba en ondertekend door Johan L'Ecluse de standaardprocedure voor oriënterend bodemonderzoek niet correct toegepast (onvoldoende bemonsteringen en de toepassing van een verkeerde onderzoeksstrategie) en werd onvoldoende rekening gehouden met de opmerkingen van de OVAM.

De OVAM stelt bijgevolg vast dat er (herhaaldelijk) fouten gemaakt zijn bij de uitvoering en rapportage van het oriënterend bodemonderzoek. Op basis van ervaring met het uitvoeren van bodemonderzoeken had een persoon met de nodige relevante ervaring moeten weten dat dergelijke hoge concentraties, die niet werden vastgesteld in het eindevaluatieonderzoek, niet zonder goede onderbouwing kunnen worden weggeschreven in een oriënterend bodemonderzoek (het louter verwijzen naar de uitgevoerde bodemsanering is onvoldoende, zeker omdat concentraties van deze grootte-orde vroeger niet werden vastgesteld) en dat minstens het nemen van nieuwe stalen ter controle aangewezen was. Het feit dat dit niet gebeurde duidt op een gebrek aan ervaring zoals vereist in de art. 30 en 31 Vlarebo. Ook het opstellen van een oriënterend bodemonderzoek volgens de oude procedure terwijl het wetgevend kader ondertussen al gewijzigd was, getuigt van een gebrek aan ervaring.

Minstens is onmiskenbaar duidelijk om de aangehaalde redenen dat

betrokkene manifest onvoldoende diligent en zorgvuldig omgaat met de beschikbare ervaring waardoor dit onzorgvuldig handelen in alle redelijkheid gelijk gesteld moet worden met een gebrek aan de vereiste relevante ervaring.

5. Dossier 31630 - Claus Zoersel

Op 30 mei 2008 ontving de OVAM van de bodemsaneringsdeskundige Abesim bvba het beschrijvend bodemonderzoek opgesteld op 28 mei 2008, mee ondertekend door de heer Johan L'Ecluse. Dit onderzoek werd opgemaakt naar aanleiding van aanwijzingen van een verontreiniging met minerale olie in het vaste deel van de bodem en het grondwater bij de verwijdering van een buiten gebruik gestelde tank op een niet-Vlarebo terrein.

Het beschrijvend bodemonderzoek werd afgekeurd op 24 juni 2008. De OVAM richtte een vraag tot aanvullingen tot de opdrachtgever om de gemengde verontreiniging met minerale olie verder af te perken, bij de risico-evaluatie de maximale vastgestelde concentraties en de drijfslag in rekening te brengen en de noodzaak tot voorzorgsmaatregelen na te gaan.

Op het aanvullend verslag van beschrijvend bodemonderzoek 'Beschrijvend bodemonderzoek Georges Claus, Sint-Antoniusbaan 153 te 2980 Zoersel (projectnummer E06/805)', dat werd opgemaakt door Abesim bvba op 17 december 2008 en ook mee ondertekend door de heer Johan L'Ecluse heeft de OVAM op 5 maart 2009 opnieuw aanvullingen gevraagd omdat er geen juist en onderbouwd voorstel tot verdeling van de gemengde bodemverontreiniging opgenomen was en de methodiek ter bepaling van de urgentieklassen niet werd uitgewerkt. In de standaardprocedure voor beschrijvend bodemonderzoek staat vermeld dat voor een gemengde verontreiniging de verdeling 50 % historisch en 50 % nieuw niet toegestaan is. Zelfs zonder standaardprocedure had men op basis van relevante ervaring moeten inzien dat een verdeling 50 - 50 zinloos is omdat er altijd een overwegend deel moet zijn, om een verdere decretale aftoetsing te kunnen uitvoeren.

Het verslag 'Aanvulling Beschrijvend bodemonderzoek', opgesteld door Abesim bvba op 9 maart 2009 werd door de OVAM conform verklaard, met een opmerking in het conformiteitsattest over de urgentie van de sanering. De bodemsaneringsdeskundige is van oordeel dat de sanering van de verontreiniging matig urgent is. Bij deze beoordeling is echter de directe impact van een aantal voorzorgsmaatregelen reeds in rekening gebracht. De OVAM wijst erop dat dit tijdelijke maatregelen betreffen in afwachting van een actieve bodemsanering. Aangezien er sprake is van een actueel humaan toxicologisch risico moeten de bodemsaneringswerken urgent worden opgestart.

Op 12 februari 2009 ontving de OVAM het bodemsaneringsproject opgemaakt door Abesim bvba op 29 januari 2009, ondertekend door Johan L'Ecluse. Aangezien er nog geen conform beschrijvend bodemonderzoek was, beschouwd de OVAM dit bodemsaneringsproject zonder voorwerp. Van een ervaren persoon mag men toch verwachten dat hij een bodemsaneringsproject pas indient na de conformverklaring van het beschrijvend bodemonderzoek, zeker omdat de nodige elementen van het conform verklaard beschrijvend bodemonderzoek moeten worden opgenomen in het bodemsaneringsproject.

Op 8 april 2009 ontving de OVAM het rapport van het bodemsaneringsproject 'Bodemsaneringsproject Dhr. Georges Claus, Sint-Antoniusbaan 153 te Zoersel - E07/900' dat werd opgemaakt door Abesim

bvba en ondertekend door Johan L'Ecluse. Door de OVAM werd dit bodemsaneringsproject onvolledig verklaard omwille van de opdeling van de bodemsaneringsvarianten in tegenspraak met de besluiten uit het beschrijvend bodemonderzoek en de noodzaak tot uitwerking van een back-up variant overeenkomstig de geldende code van goede praktijk. Verder waren er nog opmerkingen met betrekking tot de urgentie van de sanering en de opbouw van het beslismodel.

De OVAM ontving op 19 juni 2009 het bodemsaneringsproject met als titel 'Gewijzigd bodemsaneringsproject Dhr. Georges Claus, Sint Antoniusbaan 153 te Zoersel - E07/900' opgesteld door Abesim op 16 juni 2009 en ondertekend door Johan L'Ecluse. Van het bodemsaneringsproject waren te weinig exemplaren ingediend, er zijn telefonisch nog exemplaren bijgevraagd.

De OVAM heeft dit bodemsaneringsproject op 2 juli 2009 nogmaals onvolledig verklaard omwille van de opdeling van de bodemsaneringsvarianten in tegenspraak met de besluiten uit het beschrijvend bodemonderzoek, het weerhouden van een niet-geschikte techniek voor het verwijderen van immobiele componenten, het onvoldoende onderbouwen van de terugsaneerwaarden, onvoldoende gegevens voor de evaluatie van een bodemluchtextractie, de reinigbaarheid van de verontreinigde grond, de onzekerheid over de haalbaarheid van de voorgestelde bemaling en het door elkaar gebruiken van de verwijzingen naar zones 1 en 3. Verder waren er nog een aantal administratieve opmerkingen.

De OVAM ontving op 13 juli 2009 opnieuw een bodemsaneringsproject 'Tweede Nieuw Bodemsaneringsproject Dhr. Georges Claus, Sint Antoniusbaan 153 te Zoersel - E07/900', ondertekend door Johan L'Ecluse. De OVAM heeft telefonisch aanvullingen gevraagd aangezien de titel foutief was, er een plan met aanduiding van de saneringstechniek ontbrak en er opnieuw onvoldoende exemplaren waren. Voor een persoon die vertrouwd is met het verloop van de procedure tot conformverklaring van een bodemsaneringsproject moet het nochtans eenvoudig zijn om het juiste aantal in te dienen exemplaren van het bodemsaneringsproject te berekenen in functie van de voorgestelde saneringstechniek, dit staat bovendien ook vermeld in de standaardprocedure (par. 1.3 Indienen van het bodemsaneringsproject).

Vooraleer te komen tot een goedgekeurd bodemsaneringsproject zijn er weer meerdere beschrijvende bodemonderzoeken en meerdere versies van het bodemsaneringsproject noodzakelijk geweest. De OVAM stelt bijgevolg vast dat er door een gebrek aan relevante ervaring en het onmiskenbaar onzorgvuldig omgaan met het toepasselijk wettelijk- en beleidskader en de gemaakte opmerkingen daaromtrent (herhaaldelijk) fouten gemaakt zijn bij de opmaak van het beschrijvend bodemonderzoek en het bodemsaneringsproject.

Overwegende dat los van bovenvermelde dossiers de heer Johan L'Ecluse in zijn verweer het volgende stelt 'Uiteindelijk neemt de saneringsplichtige de beslissing, geadviseerd en bijgestaan door de bodemsaneringsdeskundige. Niet omgekeerd.' Die stelling kan niet worden aanvaard. De saneringsplichtige stelt een onafhankelijke bodemsaneringsdeskundige aan, die dan de nodige onderzoeksdaden verricht en/of op basis van zijn expertise in het rapport een onderbouwde beslissing neemt omtrent de aard, omvang, ernst,... van de bodemverontreiniging en ook objectief bepaalt welke saneringstechnieken

relevant zijn en wat een verantwoorde terugsaneerwaarde kan zijn.

Door de OVAM werden in verschillende dossiers herhaaldelijk fouten vastgesteld in de verslagen, rapporten of projecten. Tevens werd vastgesteld dat betrokkene onmiskenbaar onzorgvuldig omgaat met het toepasselijk wettelijk- en beleidskader en de herhaaldelijk gemaakte opmerkingen daaromtrent. De OVAM heeft om die reden een herevaluatie van de vereiste van relevante ervaring cfr. de toepasselijke normering uitgevoerd.

Zoals hierboven aangetoond hebben de gemaakte fouten vooral betrekking op de praktische uitvoering van bodemonderzoeken, het opstellen van bodemsaneringsprojecten en het begeleiden van bodemsaneringswerken. Deze gemaakte fouten zijn van die aard dat zij aantonen dat de heer Johan L'Ecluse in alle redelijkheid niet (meer) geacht kan worden te beschikken over de nodige relevante ervaring met betrekking tot het uitvoeren van bodemonderzoeken en voor het leiden van de bodemsaneringen.

Gelet op bovenvermelde voorbeelden is het ook duidelijk dat door een gebrek aan ervaring het veel langer duurt en meer bodemonderzoeken en bodemsaneringsprojecten moeten worden opgesteld, in vergelijking met andere bodemsaneringsdeskundigen, vooraleer tot een conform verklaring te kunnen komen. In het verweer wordt vermeld dat het hierbij gaat over een verschillend inzicht in de meest aangewezen saneringstechniek of een verschillende interpretatie van bepaalde gegevens. Dit duidelijk verschil in inzicht in verschillende dossiers toont aan dat de heer Johan L'Ecluse als verantwoordelijke voor de voormelde documenten onvoldoende ervaring heeft en niet vertrouwd is met het beleid en de visie van de OVAM met betrekking tot het opstellen van bodemonderzoeken, -saneringsprojecten en de uitvoering van bodemsaneringswerken, minstens zich niet met de geldende normen wil conformeren ondanks de vele herhaaldelijk gemaakte opmerkingen daaromtrent in verscheidene dossiers. Dat in deze de vastgestelde feiten (gebrek aan ervaring en de feitelijke handelswijze) voor de OVAM in alle redelijkheid zwaarder wegen dan de verschillende diploma's, curriculum vitae of referentielijst (theoretische kennis) van de heer Johan L'Ecluse is vanzelfsprekend. De aangehaalde herhaaldelijke fouten, en de wijze waarop hiermee omgegaan werd, staven voorgaande stelling op afdoende wijze.

Op grond van voorgaande overwegingen is de OVAM van oordeel dat de heer Johan L'Ecluse herhaaldelijke fouten in de verslagen, rapporten en projecten Abesim bvba heeft gemaakt. Deze fouten zijn van die aard dat zij aantonen dat de heer Johan L'Ecluse niet (meer) beschikt over de nodige relevante ervaring.

De OVAM ziet zich om de uitvoerig aangehaalde redenen dan ook genoodzaakt haar voornemen tot schorsing van de handtekeningsbevoegdheid van de heer Johan L'Ecluse met betrekking tot relevante ervaring om te zetten in een effectieve schorsing van deze handtekeningsbevoegdheden.

(...)"

IV. Onderzoek van de middelen

Eerste middel

Standpunt van de partijen

4. In een eerste middel voeren de verzoekende partijen de schending aan van de artikelen 31, 32 en 37 van Vlarebo, van de materiële motiveringsplicht en van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen.

Zij stellen dat bij de erkenning van de tweede verzoekende partij als bodemsaneringsdeskundige de vereiste kennis en ervaring van de eerste verzoeker werd aangetoond met de in artikel 32 van Vlarebo voorziene stukken, dat die kennis en ervaring volstond voor het verkrijgen van de handtekeningsbevoegdheid en dat de betrokken stukken ook nu nog steeds geldig zijn. Zij zetten uiteen dat de eerste verzoeker zijn ervaring nog heeft uitgebreid door het uitvoeren en begeleiden van bodemonderzoeks- en saneringsopdrachten in binnen- en buitenland en regelmatig optreedt als gerechtsdeskundige en dat het merendeel van de uitgevoerde opdrachten zonder problemen werd volbracht.

Zij zijn van oordeel dat de beweerde fouten, die te dezen neerkomen op een aantal inhoudelijke meningsverschillen inzake de aanpak van bodemonderzoeken en saneringsprojecten en op een beperkt aantal administratieve tekortkomingen, op grond van artikel 37 van Vlarebo enkel de aanleiding kunnen vormen voor een herevaluatie, maar dat die herevaluatie zelf dient te gebeuren op basis van de objectieve criteria vermeld in artikel 31 van Vlarebo en op basis van van de in artikel 32 van Vlarebo voorziene bewijsmiddelen en stukken. Volgens de verzoekende partijen wendt de verwerende partij de beweerde fouten echter aan als grondslag voor het schorsen van de handtekeningsbevoegdheid en houdt zij bij de beoordeling van de actuele kennis en ervaring geen rekening met de diploma's, de uitgebreide beroepservaring, de extensieve referentielijst van de eerste verzoeker

en de vlekkeloze uitvoering van het overgrote deel van de bodemonderzoeks- en saneringsdossiers en gerechtsexpertisen.

Zij betogen dat de bestreden beslissing niet afdoende motiveert waarom het de eerste verzoeker, op basis van een evenwichtig globaal onderzoek van zijn volledige werk, zou ontbreken aan de vereiste kennis en ervaring en dat niet blijkt dat de diploma's, getuigschriften, referenties en ervaring van de eerste verzoeker inhoudelijk werden onderzocht en bij de beoordeling werden betrokken, maar dat dienaangaande wordt volstaan met de algemene overweging dat "de vastgestelde feiten (gebrek aan ervaring en de feitelijke handelswijze) voor de OVAM in alle redelijkheid zwaarder wegen dan de verschillende diploma's, curriculum vitae of referentielijst (theoretische kennis) (...)".

5. De verwerende partij antwoordt dat de schorsing en opheffing van de handtekeningsbevoegdheid en van de erkenning als bodemsaneringsdeskundige uitvoering geven aan artikel 8 van het decreet van 27 oktober 2006 betreffende de bodemsanering en de bodembescherming (hierna : bodemdecreet) en als zodanig als sanctiemechanisme, en niet zoals de verzoekende partijen beweren als louter controlemechanisme, moeten worden beschouwd. Zij is van oordeel dat de schorsing en opheffing van de handtekeningsbevoegdheid een modaliteit is van de schorsing en opheffing van de erkenning als bodemsaneringsdeskundige en in die zin een mildere sanctie is, doordat een bodemsaneringsdeskundige rechtspersoon mogelijk beschikt over meerdere personen met eenzelfde handtekeningsbevoegdheid. De verwerende partij zet voorts uiteen dat zij de door de bodemsaneringsdeskundige en zijn handtekeningsbevoegde geleverde prestaties controleert, dat ernstige of herhaalde fouten aanleiding kunnen geven tot een herevaluatie en er op kunnen wijzen dat de betrokkene niet langer de vereiste kennis en ervaring bezit en dat een eventuele schorsing tot doel heeft de gesanctioneerde aan te zetten in de toekomst diligent en zorgvuldig gebruik te maken van de opgedane kennis en ervaring. Die herevaluatie kan zich volgens de verwerende partij echter niet beperken tot het louter nagaan of de betrokkene de nodige diploma's en getuigschriften bezit, nu dit artikel 37 van

Vlarebo zou uithollen tot het louter rechtzetten van een vergissing bij de oorspronkelijke toekenning van de handtekeningsbevoegdheid en dit de schorsing van de handtekeningsbevoegdheid elk nut zou ontnemen. Zij stelt dat bij een herevaluatie een beoordeling van de beroepservaring wordt gemaakt en dat daarbij wordt uitgegaan van een curriculum vitae, getuigschrift, referentielijst of beschrijving van de relevante ervaring, maar dat ernstige of herhaalde fouten er op kunnen wijzen dat de handtekeningsbevoegde niet meer over voldoende kennis of relevante beroepservaring beschikt.

Zij betoogt dat uit de bestreden beslissing blijkt dat de verzoekende partijen ernstige en herhaalde fouten hebben gemaakt en dat bij de herevaluatie van de expertise en ervaring van de eerste verzoeker een afweging werd gemaakt tussen de vastgestelde fouten en de staat van dienst, de verscheidene diploma's, curriculum vitae en referentielijsten van de betrokkene. Zij meent dat de vastgestelde fouten aantonen dat de eerste verzoeker onvoldoende diligent omgaat met de beschikbare kennis en ervaring, waardoor dit onzorgvuldig handelen, ondanks de diploma's en het curriculum vitae en in alle redelijkheid, gelijk gesteld kan worden met een gebrek aan de vereiste relevante beroepservaring op dit ogenblik.

6. De verzoekende partijen benadrukken dat artikel 37 van Vlarebo een duidelijk onderscheid maakt tussen de feitelijke elementen die aanleiding kunnen geven tot een herevaluatie en de elementen die in die evaluatie moeten worden betrokken en dat de verwerende partij een foutieve toepassing maakt van deze bepaling door de schorsing van de handtekeningsbevoegdheid te beschouwen als een sanctie die zonder meer kan voortvloeien uit bepaalde feiten. Zij menen dat het onderzoek naar de kennis en ervaring van de handtekeningsbevoegde, dat naar aanleiding van beweerde fouten of onregelmatigheden kan worden gevoerd, meer dient te zijn dan het louter vaststellen van een aantal onregelmatigheden waaruit wordt geconcludeerd dat de vereiste kennis en ervaring niet meer aanwezig zijn, maar dat een objectief en globaal onderzoek moet worden gevoerd op basis van het

volledige werk van de betrokkene om te zien of hij die kennis en ervaring nog heeft.

7. De verwerende partij herhaalt in haar laatste memorie dat de bedoeling van artikel 37 van Vlarebo een herevaluatie van de vereiste kennis en ervaring is teneinde na te gaan of die ook effectief inhoudelijk aanwezig is en dat de bevoegdheid die zij aan dit artikel ontleent dus niet beperkt kan blijven tot het vaststellen of men over de nodige diploma's beschikt. Zij zet uiteen dat als herhaaldelijk fouten worden gemaakt, er een "'referentielijst' (cfr. art. 32, lid 2 vlarebo)" ontstaat waaruit kan blijken dat er effectief geen grondige kennis meer is en dat die "referentielijst" de basis vormt voor de herevaluatie en kan leiden tot de vaststelling dat men klaarblijkelijk niet meer beschikt over de vereiste grondige kennis en ervaring.

8. De verzoekende partijen benadrukken in hun laatste memorie dat zij betwisten dat de feiten die aan de bestreden beslissing ten grondslag liggen ernstige en herhaalde fouten zijn. Zij merken op dat beroepservaring niet gelijk is aan het foutloos uitoefenen van het beroep en zij wijzen er op dat, wat de interne referentielijst van de verwerende partij betreft, dit een eenzijdig en wettelijk of reglementair niet voorzien beoordelingselement is dat niet de referentielijst is of kan zijn bedoeld in artikel 32 van Vlarebo en dat die lijst aan hen ook nooit is meegedeeld in het kader van hun rechten van verdediging.

Beoordeling

9. De bestreden beslissing steunt op de artikelen 31, 36 en 37 van Vlarebo.

Artikel 31 van Vlarebo luidt als volgt :

"Om te worden erkend als bodemsaneringsdeskundige van type 2 gelden de volgende voorwaarden:

1° opgericht zijn in overeenstemming met de wetgeving van het land waar hij gevestigd is;

- 2° als het gaat om een handelaar: ingeschreven zijn in het handels- of beroepsregister volgens de eisen van het land waar hij gevestigd is;
- 3° een of meer natuurlijke personen in dienst hebben die samen een grondige kennis hebben van de volgende disciplines: biologie, bodemkunde, geologie, microbiologie en scheikunde;
- 4° een of meer natuurlijke personen in dienst hebben of contractueel ter beschikking hebben met een grondige kennis van de disciplines bouwkunde en grondmechanica;
- 5° minstens één natuurlijke persoon in dienst hebben die minstens drie jaar beroepservaring heeft in een milieusector die relevant is zowel voor het uitvoeren van bodemonderzoeken als voor het onderzoek inzake risico's van bodemverontreiniging gedurende de zes jaar die voorafgaan aan de datum van de erkenningsaanvraag;
- 6° minstens één natuurlijke persoon in dienst hebben die minstens vijf jaar beroepservaring heeft in een milieusector die relevant is voor het leiden van de bodemsanering gedurende de tien jaar die voorafgaan aan de datum van de erkenningsaanvraag;
- 7° minstens één natuurlijke persoon in dienst hebben die kennis heeft van en minstens vijf jaar beroepservaring heeft met werfopvolging gedurende de tien jaar die voorafgaan aan de datum van de erkenningsaanvraag;
- 8° minstens één natuurlijke persoon in dienst hebben die minstens twee jaar ervaring heeft met het opstellen van bestekken voor de aanneming van werken gedurende de vijf jaar die voorafgaan aan de datum van de erkenningsaanvraag;
- 9° een of meer natuurlijke personen in dienst hebben die samen een grondige kennis hebben van het Bodemdecreet, zijn uitvoeringsbesluiten en de standaardprocedures en de codes van goede praktijk, opgesteld krachtens het Bodemdecreet en dit besluit, alsook van de Vlaamse reglementeringen inzake de milieuvergunning, het grondwaterbeheer en de stedenbouw;
- 10° zelf beschikken over een model voor risicoanalyse van bodemverontreiniging dat aanvaard wordt door de OVAM, en minstens één natuurlijke persoon in dienst hebben met de nodige ervaring om het model te hanteren en de resultaten ervan te interpreteren;
- 11° zelf beschikken of de contractuele beschikking hebben over een mathematisch grondwatermodel dat aanvaard wordt door de OVAM, en minstens één natuurlijke persoon in dienst hebben of contractueel ter beschikking hebben met de nodige ervaring om het model te hanteren en de resultaten ervan te interpreteren;
- 12° zelf beschikken of de contractuele beschikking hebben over de nodige middelen om infrastructuurwerken te ontwerpen en te begeleiden;
- 13° een verzekering voor beroepsaansprakelijkheid hebben die de activiteiten als bodemsaneringsdeskundige dekt;

- 14° voor de bestuurders en de personen die de rechtspersoon kunnen verbinden: beschikken over hun burgerlijke en politieke rechten en de laatste vijf jaar geen strafrechtelijke veroordeling opgelopen hebben voor overtredingen van de milieuwetgeving van een lidstaat van de Europese Unie;
- 16° de voorwaarde, vermeld in artikel 30, § 1, 8°, is van overeenkomstige toepassing;
- 17° binnen het jaar na de datum van de erkenning beschikken over een kwaliteitshandboek".

Artikel 36 van Vlarebo luidt als volgt :

"In het kader van het gebruik van de erkenning is de bodemsaneringsdeskundige ertoe gehouden:

- 1° alle monsters die genomen worden in het kader van het Bodemdecreet te laten analyseren overeenkomstig het CMA of volgens een methode die door de OVAM gelijkwaardig wordt verklaard bij een laboratorium dat erkend is voor de uit te voeren metingen krachtens het decreet van 5 april 1995 houdende algemene bepalingen inzake milieubeleid;
- 2° het veldwerk uit te voeren, of erop toe te zien dat het veldwerk wordt uitgevoerd overeenkomstig het CMA of volgens een methode die door de OVAM gelijkwaardig wordt verklaard;
- 3° op eenvoudig verzoek onmiddellijk aan de OVAM mee te delen waar veldwerk in het kader van het Bodemdecreet en dit besluit wordt gepland in de periode die is aangegeven in het verzoek van de OVAM;
- 4° de taken, vermeld in artikel 28 of 29, uit te voeren in overeenstemming met de standaardprocedures of de codes van goede praktijk, vermeld in het Bodemdecreet en dit besluit;
- 5° in elk rapport, verslag of project, opgesteld krachtens het Bodemdecreet of dit besluit, te verklaren dat hij niet verkeert in een van de gevallen van onverenigbaarheid als vermeld in artikel 46;
- 6° de verslagen, rapporten en projecten, opgesteld krachtens het Bodemdecreet en dit besluit, als auteurs mee te laten ondertekenen door de personen die beschikken over de kennis of ervaring, vermeld in artikel 30 of 31, als bepaald in de standaardprocedures, vermeld in het Bodemdecreet.
De OVAM beoordeelt of de door de bodemsaneringsdeskundige voorgestelde personen beschikken over de vereiste kennis en ervaring, en ze kent die personen de bevoegdheid toe om welbepaalde verslagen, rapporten en projecten, vermeld in het Bodemdecreet en dit besluit, als auteur mee te ondertekenen of ze weigert die bevoegdheid;
- 7° onverwijld de volgende wijzigingen aan de OVAM te melden:
 - a) wijziging van de personen met handtekeningbevoegdheid, vermeld in punt 6°;

- b) wijziging van de modellen, vermeld in artikel 30 en 31, of wijziging van de personen met de vereiste ervaring om die modellen te hanteren en de resultaten ervan te interpreteren;
- 8° een klachtenregister bij te houden dat ter inzage ligt voor de toezichthoudende overheid;
- 9° jaarlijks een jaarverslag op te stellen. Het jaarverslag bevat minstens de volgende elementen:
 - a) een overzicht van de personen, vermeld in artikel 30 of 31, die beschikken over de vereist(e) kennis en beroepservaring;
 - b) een evaluatie van de genomen acties omtrent de kwaliteitsborging, de opleiding van het personeel en de inhoud van het klachtenregister.
- De bodemsaneringsdeskundige bezorgt de jaarverslagen op eenvoudig verzoek aan de OVAM;
- 10° een kwaliteitshandboek op te maken en actueel te houden".

Artikel 37 van Vlarebo luidt als volgt :

"Naar aanleiding van een ernstige fout of van herhaaldelijke fouten in de verslagen, rapporten of projecten van de bodemsaneringsdeskundige of naar aanleiding van eigen onderzoeksdaten kan de OVAM overgaan tot een herevaluatie om te onderzoeken of de personen met handtekeningsbevoegdheid wel degelijk beschikken over de vereiste kennis en ervaring, vermeld in artikel 30 of 31.

De OVAM kan op basis van de herevaluatie de handtekeningbevoegdheid van de personen, vermeld in artikel 36, 6°, schorsen, voor een termijn van dertig dagen tot honderdtachtig dagen, of opheffen".

10. Uit deze bepalingen volgt dat OVAM naar aanleiding van een ernstige fout of van herhaalde fouten in de verslagen, rapporten of projecten van de bodemsaneringsdeskundige of naar aanleiding van eigen onderzoeken kan overgaan tot herevaluatie en dat OVAM na de herevaluatie de handtekeningsbevoegdheid van de natuurlijke persoon kan schorsen.

Een rationele juridische analyse van die bepalingen kan slechts tot de conclusie leiden dat zulks kan geschieden bij de vaststelling van OVAM dat de ernstige fout of de herhaalde fouten een gebrek aan ervaring aantonen en dat die ervaring niet kan slaan op ervaring en kennis vereist bij aanvang van de erkenning, doch op de ervaring en kennis bij het uitvoeren van bodemonderzoeken en bij het

leiden van de bodemsanering, waarvoor van een bodemsaneringsdeskundige verwacht wordt dat die op permanente wijze wordt onderhouden en bijgewerkt.

11. In de bestreden beslissing onderzoekt de verwerende partij op een grondige wijze vijf dossiers waarbij zij aantoonde dat herhaaldelijk fouten zijn vastgesteld die vooral te maken hebben met de praktische uitvoering van bodemonderzoeken, het opstellen van bodemsaneringsprojecten en het begeleiden van bodemsaneringswerken. Uit die vaststellingen leidt de verwerende partij af dat de eerste verzoekende partij niet meer over de vereiste ervaring en kennis beschikt.

Deze evaluatie is voor de verwerende partij van aard om de handtekeningsbevoegdheid van de eerste verzoeker tijdelijk te schorsen.

De Raad van State kan met betrekking tot het bestaan en het bewezen zijn van de herhaalde fouten slechts nagaan of bij de vaststelling ervan OVAM de redelijkheid in acht genomen heeft. Uit de termen van de bestreden beslissing blijkt zulks het geval te zijn.

Het eerste middel is niet gegrond.

V. Heropening van de debatten

12. Het auditoraatsverslag is beperkt tot het onderzoek van het eerste middel. 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 tien mei tweeduizend en twaalf, 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