

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

VIIe KAMER

A R R E S T

**nr. 220.042 van 28 juni 2012
in de zaak A. 188.207/VII-37.194.**

In zake : de NV HENKEL BELGIUM
 bijgestaan en vertegenwoordigd door
 advocaat Lieve Swartenbroux
 kantoor houdend te 1000 Brussel
 Brederodestraat 13
 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 16 mei 2008, strekt tot de nietigverklaring van het besluit van de Vlaamse minister van Openbare Werken, Energie, Leefmilieu en Natuur van 12 maart 2008 waarbij het beroep van de NV Henkel Belgium tegen de beslissing van de Openbare Vlaamse Afvalstoffenmaatschappij (hierna : OVAM) van 15 april 2003, waarbij deze beslist dat het bodemsaneringsproject met als titel "Bodemsaneringsproject Henkel Belgium NV, Persilstraat 51 - Herent - M1945" opgesteld onder leiding van de erkende bodemsaneringsdeskundige NV SGS Environmental Services, niet conform wordt verklaard aan de bepalingen van het decreet van 22 februari 1995 betreffende de bodemsanering (hierna : bodemsaneringsdecreet), 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.

Auditeur Rita Van Den Eeckhout heeft een verslag opgesteld.

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

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 14 juni 2012.

Kamervoorzitter Luc Hellin heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Astrid Van Der Borght, die loco advocaat Lieve Swartenbroux verschijnt voor de verzoekende partij, en advocaat Patrick Vandendael, die loco advocaat Dirk Abbeloos verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Auditeur Rita Van Den Eeckhout heeft een met dit arrest eensluidend advies gegeven, behoudens wat de kosten betreft.

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. Tot juli 2002 exploiteert de verzoekende partij een fabriek voor de productie van diverse producten, zoals was- en reinigingsmiddelen en behandelingsmiddelen voor metaaloppervlakten. Deze activiteiten werden uitgevoerd op het perceel kadastraal gekend als Herent, derde afdeling, sectie H, 194 T. In januari 2002 wordt beslist deze activiteiten stop te zetten.

3.2. In 1999 wordt een beschrijvend bodemonderzoek op het perceel uitgevoerd, waaruit blijkt dat de bodem en het grondwater verontreinigd zijn en dat een bodemsanering vereist is. De verontreiniging wordt aangetroffen op de volgende twee locaties van het bedrijfsterrein :

- in de zone 1 (ter hoogte van het EHBO-lokaal) werd een verontreiniging aangetroffen van bodem en grondwater met minerale olie en vluchtige aromaten;
- in de zone 2 (nabij de voormalige opslag van solventen en de voormalige stortzone) werd een verontreiniging aangetroffen van de bodem met zware metalen en detergenten en een verontreiniging van het grondwater met metalen, solventen, minerale olie, detergenten, sulfaten en BTEX.

3.3. Dit beschrijvend bodemonderzoek wordt door OVAM conform verklaard aan het bodemsaneringsdecreet.

3.4. Op 15 januari 2003 stelt de erkende bodemsaneringsdeskundige NV SGS Environmental Services het bodemsaneringsproject met als titel "Bodemsaneringsproject Henkel Belgium NV, Persilstraat 51 - Herent - M1945" op.

3.5. De afdeling Ruimtelijke Ordening, Huisvesting en Monumenten & Landschappen, de afdeling Milieuvergunningen, het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Herent en de Vlaamse Milieumaatschappij brengen advies uit.

3.6. Op 15 april 2003 verklaart OVAM het "Bodemsaneringsproject Henkel Belgium NV, Persilstraat 15 - Herent - M1945" niet conform aan de bepalingen van het bodemsaneringsdecreet en stelt de volgende wijzigingen of aanvullingen voor :

"• Algemeen:

- In het bodemsaneringsproject wordt er van uit gegaan dat de activiteiten blijven behouden en dat het terrein industriegebied blijft. De voorgestelde technieken worden dan ook in die zin uitgewerkt. Er wordt geen rekening gehouden met het effectieve nieuwe gebruik van het terrein na de bedrijfssluiting, vermoedelijk woongebied. Een nieuw bodemsaneringsproject dient te worden opgesteld in functie van de nieuwe bestemming (woongebied) en de technieken dienen als dusdanig te worden uitgewerkt (eventuele beperkingen in nieuwe bestemming en gebruik van het terrein als gevolg van een langdurige sanering, gebruiksbepkeringen, saneringsdoelstellingen,...);
- De vooropgestelde terugsaneerwaardes voor alle verontreinigende parameters dienen eenduidig te worden weergegeven en dit zowel voor het vaste deel als voor het grondwater;
- Er dient te worden weergegeven welke gebouwen of constructies in het kader van de stopzetting en de nieuwe bestemming van het terrein eventueel worden afgebroken ter hoogte van de verontreinigde zones. Een duidelijk onderscheid dient gemaakt tussen sloopwerken nodig voor de uitvoering van de bodemsanering en andere sloopwerken indien relevant. In het laatste geval dient zelf te worden gezorgd voor de nodige vergunningen;
- Bij de weergave van de resultaten uit de voorgaande onderzoeken is het wenselijk dat de diepte van de boringen en peilbuizen wordt weergegeven;

• Zone 1 - EHBO-lokaal:

- Voor de verontreiniging met minerale olie wordt gesteld dat deze op middellange termijn sterk zal afnemen door het sterk aërobe klimaat. Er dient een meer concrete saneringsdoelstelling voor minerale olie te worden weergegeven (rekening houdend met de nieuwe bestemming) voor zowel het vaste deel als het grondwater;

• Zone 2 - stortzone:

- Er dient een verticale doorsnede te worden gemaakt waarop de aanvullaag, het stortmateriaal en de verontreinigde bodem zijn aangeduid. Deze doorsnede moet de erkende bodemsaneringsdeskundige in staat stellen een correcte volumeraming van de verschillende fracties te maken;
- Gelet op de nieuwe bestemming van het terrein en gelet op het verspreidingsrisico dient de volledige bron van verontreiniging (als bron wordt het vaste deel van de bodem beschouwd) te worden verwijderd. Naast de ontgraving van het stortmateriaal en de aanvullaag dient ook de met detergenten verontreinigde bodem te

- worden ontgraven;
- Gelet op het langdurige karakter van de geohydrologische beheersing en gelet op de samenstelling van het effluent dient het debiet van de grondwateronttrekking opnieuw te worden bekeken".

3.7. De verzoekende partij dient op 12 mei 2003 een administratief beroep in bij de Vlaamse regering tegen de beslissing van OVAM van 15 april 2003.

3.8. Op 21 januari 2005 treedt het besluit van de Vlaamse regering waarbij het gewestelijk ruimtelijk uitvoeringsplan "Henkelsite - Herent" definitief wordt vastgesteld, in werking.

3.9. De Adviescommissie Bodemsanering verleent op 7 februari 2008 advies.

3.10. Op 12 maart 2008 verklaart de Vlaamse minister van Openbare Werken, Energie, Leefmilieu en Natuur het beroep van de verzoekende partij ongegrond en zij bevestigt de beslissing van OVAM van 15 april 2003.

Dit is het bestreden besluit, dat luidt als volgt :

"(...)

Overwegende dat de aanspraken en bezwaren van de beroepster als volgt worden geëvalueerd;

Overwegende dat de beroepster de Vlaamse Regering verzoekt de bestreden beslissing te hervormen in de zin dat artikel 2, eerste punt (algemeen), eerste gedachtestreepje, m.n. de verplichting voor de beroepster om een nieuw bodamsaneringsproject op te stellen in functie van de nieuwe bestemming (woongebied), wordt geschrapt; dat de passage '(rekening houdend met de nieuwe bestemming)' in artikel 2, tweede punt (zone 1-EHBO-lokaal), wordt geschrapt; dat ook de verplichting tot de volledige verwijdering van de volledige bron van verontreiniging, in artikel 2, derde punt (Zone 2-stortzone), tweede gedachtestreepje, wordt geschrapt;

(...)

Overwegende dat de beroepster het overige gedeelte van de bestreden beslissing niet betwist; dat dit onderdeel van de bestreden beslissing dan ook geen deel uitmaakt van het beroepsschrift;

Overwegende dat de beroepster in haar eerste middel betoogt dat de

OVAM, zonder dit te motiveren, oplegt een nieuw bodemsaneringsproject op te stellen in functie van een toekomstige bestemming van het terrein, hoewel deze bestemming nog niet van kracht was, en zelfs nog niet gekend was; dat de OVAM dit doet hoewel zij, in het kader van het beschrijvend bodemonderzoek, een toetsing aan de bodemsaneringsnorm voor de op dat moment vigerende bestemming (bestemmingstype V) van het terrein heeft aanvaard; dat de OVAM dit oplegt, terwijl uit de artikelen 8 en 16 Bodemsaneringsdecreet volgt dat, voor het vaststellen van de saneringsdoelstelling van een bodemsanering, rekening moet gehouden worden met de vigerende planologische bestemming; dat in het kader van de beoordeling van het eindverslag over het beschrijvend bodemonderzoek door de OVAM geen opmerkingen werden geformuleerd omtrent de toetsing van de resultaten aan de bestemming industriegebied; dat naast het feit dat het strijdig is met het Bodemsaneringsdecreet en het Vlarebo, het inconsistent is om bij de beoordeling van het bodemsaneringsproject uit te gaan van de (mogelijke) bestemming woongebied; dat het niet te betwisten is dat het te saneren terrein volgens het plan van aanleg, geldig ten tijde van het opstellen van het bodemsaneringsproject, gelegen was in industriegebied; dat bij het definiëren van de saneringsdoelstelling rekening moet gehouden worden met de planbestemming van de grond die op dat moment gold, zijnde industriegebied;

(...)

Overwegende dat:

- de grond, ter hoogte van het EHBO-lokaal (als zone 1 aangeduid in het bodemsaneringsproject), zowel in het vaste deel van de aarde als in het grondwater met minerale olie en vluchtige aromaten verontreinigd is; dat dit een verontreiniging is die zich volledig op de grond bevindt (pag. 14 Bodemsaneringsproject);
- de grond, nabij de voormalige opslag van solventen en de voormalige stortzone (als zone 2 aangeduid in het bodemsaneringsproject), in het vaste deel van de aarde verontreinigd is met zware metalen en detergents, en in het grondwater verontreinigd is met metalen, solventen, minerale olie, detergents, sulfaten en BTEX (pag. 14 Bodemsaneringsproject);
- de grond, in overeenstemming met de kadastrale toestand op het moment van het opstellen van het bodemsaneringsproject, onder het bestemmingstype V viel (pag. 2 Bodemsaneringsproject en uittreksel uit de kadastrale legger van de gemeente Herent d.d. 2 december 2002, zie bijlage 4 Bodemsaneringsproject);
- voor de sanering van de verontreiniging ter hoogte van zone 1 de bodemsaneringsdeskundige de keuze heeft gemaakt uit twee mogelijke varianten (pag. 67-68 Bodemsaneringsproject);
- de eerste variant bestond uit het ontgraven van de meest verontreinigde bodem in combinatie met persluchtinjectie en bodemluchtexttractie (pag. 67 Bodemsaneringsproject);
- de bodemsaneringsdeskundige uiteindelijk gekozen heeft voor de eerste variant, rekening houdend met o.a. het feit dat het terrein industriezone was (op het moment van opstellen van het bodemsaneringsproject) (pag. 73 Bodemsaneringsproject);

- door de bodemsaneringsdeskundige werd verwacht dat de nabestemming van het terrein dezelfde zou blijven als de bestemming van het terrein op het moment van het opstellen van het bodemsaneringsproject, waardoor de winning van grondwater van de bovenste aquifer in deze zone niet mogelijk is (pag. 80 Bodemsaneringsproject);
- voor de sanering van de verontreiniging ter hoogte van zone 2 de bodemsaneringsdeskundige de keuze heeft gemaakt uit 3 mogelijke scenario's (pag. 87-90 Bodemsaneringsproject);
- bij alle scenario's rekening moet gehouden worden met restverontreinigingen in de bodem zodat bij ontgravingen in deze zone er steeds een onderzoek van de grond naar herbruikbaarheid dient plaats te vinden (pag. 93 Bodemsaneringsproject);
- scenario 2 en 3 aan de eigenaar van het terrein ernstige gebruiksbeperkingen opleggen, want er moet rekening gehouden met de onderliggende verontreinigingen die langdurig beheerst zullen moeten blijven (pag. 93 Bodemsaneringsproject);
- de bodemsaneringsdeskundige gekozen heeft voor het derde scenario (pag. 94 Bodemsaneringsproject);
- bij deze keuze in de toekomst in deze zone geen oppervlakkig grondwater kan gewonnen worden, en dat bij ontgravingen steeds met restverontreinigingen in de bodem rekening moet gehouden worden, zodat er dan steeds een onderzoek van de grond naar herbruikbaarheid moet plaatsvinden (pag. 107 Bodemsaneringsproject);
- de AROHM in haar advies stelde dat de te saneren site volgens het gewestplan gelegen is in industriegebied, maar, gelet op het stopzetten van de industriële activiteiten en de ligging midden in de dorpskern plus aan een drukkeklante spoorweghalte, een terrein is dat in de toekomst voor wonen en, ondergeschikt hieraan, diverse niet hinderlijke tewerkstellingsactiviteiten zou herbestemd worden, en dat bijgevolg de sanering moest gebeuren in functie van de op dat moment verwachte toekomstige herbestemming (pag. 3 bestreden OVAM-beslissing);
- het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Herent in haar ongunstig advies er op aandrong dat er rekening wordt gehouden met de bepalingen van het voorlopig ontwerp d.d. januari 2003 van het gemeentelijk ruimtelijk structuurplan, waarin opgenomen was dat de sanering moest gebeuren in functie van de nabestemming wonen (pag. 4 bestreden OVAM-beslissing);

Overwegende dat:

- de OVAM er op wijst dat, zelfs al wordt er geen rekening gehouden met de herbestemming, op het terrein twee bestemmingstypes aanwezig zijn, enerzijds het bestemmingstype III voor de bufferzone, een zone die al werd vernoemd in het oriënterend bodemonderzoek en ingevolge bijlage 4, artikel 3 Vlarebo onder dit bestemmingstype valt, en anderzijds het bestemmingstype V voor het overige gedeelte van het terrein (...);

- de OVAM er op wijst dat de beroepster al ten tijde van het opstellen van het bodemsaneringsproject wist dat de activiteiten gingen stopgezet worden, en dat ondanks dat, daar geen rekening mee gehouden is in de bespreking van de nabestemming (...);
- de OVAM ook stelt dat het terrein in de toekomst alle bestemmingen kan krijgen op basis van dit bodemsaneringsproject omdat, buiten de beperking op het gebruik van het grondwater, geen andere gebruiksbeperkingen worden aangegeven, en dat er, daarop verder redenerend, kan gesteld worden dat het herbekijken van het saneringsproject in functie van woongebied, geen onoverkomelijkheid kan zijn daar voor het terrein blijkbaar geen beperkingen gelden in geval van woongebied als nabestemming;

Overwegende dat, rekening houdend met het feit dat de beroepster wist dat er een stopzetting zou gebeuren en dat er een indicatie was over de nieuwe bestemming, bij het uitwerken van een bodemsaneringsproject rekening moet gehouden worden met een evaluatie van het nieuwe bestemmingstype; dat dit een duidelijke invloed kan hebben op de saneringsmaatregelen; dat, als het gebied een nieuwe bestemming krijgt, rekening moet gehouden worden met deze nieuwe bestemming; dat de beginselen van behoorlijk bestuur vereisen dat bij de beoordeling van een bodemsaneringsproject rekening moet worden gehouden met gekende gegevens;

Overwegende dat het eerste middel ongegrond is;

Overwegende dat de beroepster ten tweede betoogt dat uit de eerste paragraaf van artikel 8 Bodemsaneringsdecreet volgt dat een bodemsanering gericht is op het realiseren van de achtergrondwaarden voor de bodemkwaliteit; dat deze achtergrondwaarden terug te vinden zijn in bijlage 6 Vlarebo en niet gediversifieerd zijn naar bestemmingstype toe; dat de achtergrondwaarden met andere woorden onafhankelijk zijn van de (planologische) bestemming of het gebruik van de te saneren grond; dat het echter soms niet mogelijk is om de achtergrondwaarden te realiseren, en dat de decreetgever zich hiervan bewust is geweest; dat om deze reden in art 8, §2 Bodemsaneringsdecreet een tweede saneringsobjectief werd ingebouwd om de uitvoerbaarheid van het Bodemsaneringsdecreet te garanderen; dat, indien het wegens de kenmerken van de verontreiniging of van de verontreinigde gronden niet mogelijk is de achtergrondwaarden voor de bodemkwaliteit te realiseren door maatregelen die overeenstemmen met de stand van de techniek en die geen onredelijk hoge kosten meebrengen, de bodemsanering minstens gericht moet zijn op het realiseren van een betere bodemkwaliteit dan deze bepaald door de toepasselijke bodemsaneringsnormen of, als dat niet mogelijk is, te vermijden dat de bodemkwaliteit een ernstige bedreiging vormt;

Overwegende dat de beroepster betoogt dat, volgens artikel 2, bijlage 4 Vlarebo, de bodemsaneringsnormen verschillend afhankelijk zijn van de bestemming volgens de vigerende plannen van aanleg of de vigerende ruimtelijke uitvoeringsplannen, of naargelang, van de aanwijzing van de beschermde duingebieden en van de voor het duingebied belangrijke landbouwgebieden; dat artikel 7, bijlage 4 Vlarebo de gevallen voorziet waarin, op basis van het feitelijke gebruik van een te saneren grond, voor het bepalen van de toepasselijke bodemsaneringsnorm moet afgeweken worden van het

vigerende bestemmingstype; dat de Vlaamse Regering het niet nodig heeft geacht te voorzien, minstens niet heeft voorzien, dat afgeweken kan worden van het vigerende bestemmingstype in geval van een (mogelijke) herbestemming of (mogelijk) nieuw gebruik; dat het niet te ontkennen valt dat artikel 8 Bodemsaneringsdecreet ook van toepassing is op bodemsaneringen uitgevoerd op terreinen waarop een verminderde activiteit plaatsvindt in het vooruitzicht van een volledige stopzetting;

Overwegende dat de beroepster betoogt dat het niet te betwisten is dat het te saneren terrein volgens het plan van aanleg, geldend op het moment van het opstellen van het bodemsaneringsproject, gelegen is in industriegebied; dat bij het definiëren van de saneringsdoelstelling rekening moet gehouden worden met de vigerende planbestemming van de grond op het moment van opstellen van het bodemsaneringsproject, zijnde dus industriegebied;

(...)

Overwegende dat:

- de grond, ter hoogte van het EHBO-lokaal (als zone 1 aangeduid in het bodemsaneringsproject), zowel in het vaste deel van de aarde als in het grondwater met minerale olie en vluchtige aromaten verontreinigd is; dat dit een verontreiniging is die zich volledig op de grond bevindt (pag. 14 Bodemsaneringsproject);
- de grond, nabij de voormalige opslag van solventen en de voormalige stortzone (als zone 2 aangeduid in het bodemsaneringsproject), in het vaste deel van de aarde verontreinigd is met zware metalen en detergenten, en in het grondwater verontreinigd is met metalen, solventen, minerale olie, detergenten, sulfaten en BTEX (pag. 14 Bodemsaneringsproject);
- de gekozen bodemsaneringstechnieken voor de zone 1, ter hoogte van het EHBO-lokaal, bestaan uit de verwijdering van de vluchtige aromaten in het vaste deel van de aarde en het grondwater door ontgraving, gevolgd door een persluchtinjectie en bodemluchtextractie (pag. 2 Bodemsaneringsproject);
- de gekozen bodemsaneringstechnieken voor de zone 2, nabij de voormalige opslag van solventen en de voormalige stortzone, bestaan uit de verwijdering van het stortmateriaal door ontgraving, de verwijdering van de bulk van de vluchtige stoffen door bodemluchtextractie en persluchtinjectie, en de geohydrologische beheersing (pag. 2 Bodemsaneringsproject);
- de grond, in overeenstemming met de kadastrale toestand op het moment van opstellen van het bodemsaneringsproject, onder het bestemmingstype V viel (pag. 2 Bodemsaneringsproject en uittreksel uit de kadastrale legger van de gemeente Herent d.d. 2 december 2002, zie bijlage 4 Bodemsaneringsproject);

Overwegende dat:

- voor de sanering van de verontreiniging ter hoogte van zone 1 de bodemsaneringsdeskundige de keuze heeft gemaakt uit twee mogelijke varianten (pag. 67-68 Bodemsaneringsproject);
- de eerste variant bestond uit het ontgraven van de meest verontreinigde bodem in combinatie met persluchtinjectie en bodem-

- luchtexttractie (pag. 67 Bodemsaneringsproject);
- de tweede variant bestond uit het ontgraven van de meest verontreinigde bodem gecombineerd met persluchtinjectie en bodemluchtexttractie, en dit alles in combinatie met grondwateronttrekking en -zuivering (pag. 68 Bodemsaneringsproject);
- de totale kostprijs voor de eerste variant werd geraamd op €127.025 (excl. BTW) en voor de tweede variant op €195.725 (excl. BTW);
- verwacht wordt dat, rekening houdend met de bepalingen van artikel 7 en 8 Bodemsaneringsdecreet, voor de eerste variant, wat betreft de verontreiniging met BTEX, 80% van de bodemsaneringsnorm wordt gehaald en, wat betreft de verontreiniging met minerale olie, de fractie wordt verwijderd tot op een diepte van 4,5 meter, wat wel tot gevolg heeft dat er restverontreiniging blijft die door monitoring dient opgevolgd te worden (pag. 70 Bodemsaneringsproject);
- verwacht wordt dat, rekening houdend met de bepalingen van artikel 7 en 8 Bodemsaneringsdecreet, voor de tweede variant, wat betreft de verontreiniging met BTEX, 80% van de bodemsaneringsnorm wordt gehaald en, wat betreft de verontreiniging met minerale olie, de fractie in het vaste deel van de aarde wordt verwijderd tot op een diepte van 4,5 meter, zodat er in het vaste deel van de aarde een restverontreiniging zal blijven, maar wat betreft de verontreiniging in het grondwater, wordt een terugsaneerwaarde van 80% van de norm vooropgesteld (pag. 71 Bodemsaneringsproject);
- beide varianten tot gevolg hebben dat er in deze zone geen oppervlakkig grondwater meer zal gewonnen kunnen worden, wat echter, tot op het moment van opstellen van het bodemsaneringsproject, ook niet plaatsvond en niet in het kader van de activiteiten paste (pag. 72 Bodemsaneringsproject);
- de bodemsaneringsdeskundige uiteindelijk gekozen heeft voor de eerste variant, rekening houdend met o.a. het feit dat het terrein industriezone was, de lagere kostprijs van de eerste variant en, algemeen gezien, ook op basis van het milieurendement (pag. 73 Bodemsaneringsproject);
- op het moment van het opstellen van het bodemsaneringsproject door de bodemsaneringsdeskundige verwacht werd dat de nabestemming dezelfde zou zijn als de toenmalige bestemming van het terrein, waardoor de winning van grondwater van de bovenste aquifer in deze zone niet mogelijk zou zijn (pag. 80 Bodemsaneringsproject);

Overwegende dat:

- voor de sanering van de verontreiniging ter hoogte van zone 2 de bodemsaneringsdeskundige de keuze heeft gemaakt uit 3 mogelijke scenario's (pag. 87-90 Bodemsaneringsproject);
- het eerste scenario bestond uit het ontgraven van de stortzone en de zone van de voormalige lekke tank, het ontgraven van de met detergenten verontreinigde zone tot op een diepte van 9 meter, de sparging en bodemluchtexttractie in de volledige zone, en de afvoer en verwerking van de gestockeerde en reeds ontgraven grond (pag.

- 87 Bodemsaneringsproject);
- het tweede scenario bestond uit het ontgraven van de stortzone en de zone van de voormalige lekkende tank, de geohydrologische beheersing van de verontreiniging, en de afvoer en de verwerking van de gestockeerde en reeds ontgraven grond (pag. 89 Bodemsaneringsproject);
 - het derde scenario bestond uit het ontgraven van de stortzone en de zone met de voormalige lekkende tank, de sparging en de bodemluchtexttractie in de volledige zone, de geohydrologische beheersing van de verontreiniging, en de afvoer en verwerking van de gestockeerde en reeds ontgraven grond (pag. 90 Bodemsaneringsproject);
 - de kostprijs (excl. BTW) van het eerste scenario wordt geraamd op €2.737.840, van het tweede scenario op €1.302.000, en van het derde scenario op €1.599.900 (pag. 91 Bodemsaneringsproject);
 - de doelstelling van het eerste scenario bestaat uit het verwijderen van het verspreidingsrisico door het verwijderen van de bron van de bodemverontreiniging en het verwijderen van de grootste hoeveelheid verontreiniging in het vaste deel van de aarde en het grondwater, ook al zal er steeds een beperkte restverontreiniging aanwezig blijven gezien de heterogene aard van de bodem (pag. 92 Bodemsaneringsproject);
 - de doelstelling van het tweede scenario louter bestaat uit het beheersen van het probleem omdat enkel de kern van de verontreiniging wordt weggenomen (pag. 92 Bodemsaneringsproject);
 - de doelstelling van het derde scenario bestaat uit het beheersen van de verontreiniging, naast het verwijderen van de bronzone en de verwijdering van de bulk van de vluchtige stoffen uit de bodem (pag. 92 Bodemsaneringsproject);
 - ook in deze zone in de toekomst geen oppervlakkig grondwater kan gewonnen worden, wat tot op heden trouwens ook niet plaatsvond en niet in het kader van de activiteiten paste (pag. 93 Bodemsaneringsproject);
 - bij alle scenario's rekening moet gehouden worden met restverontreinigingen in de bodem zodat bij ontgravingen in deze zone er steeds een onderzoek van de grond naar herbruikbaarheid dient plaats te vinden (pag. 93 Bodemsaneringsproject);
 - scenario 2 en 3 aan de eigenaar van het terrein ernstige gebruiksbeperkingen opleggen, omdat er rekening moet gehouden worden met de onderliggende verontreinigingen die langdurig beheerst moeten blijven (pag. 93 Bodemsaneringsproject);
 - de bodemsaneringsdeskundige gekozen heeft voor het derde scenario, rekening houdend met o.a. het feit dat de inzet van middelen, zowel financiële als het verbruik van energie en grondstoffen, het laagst is bij dit scenario, het feit dat alle scenario's sowieso restverontreiniging nalaten doordat de volledige verwijdering van de verontreiniging tot op de achtergrondwaarde niet

haalbaar is en bovendien op basis van het BATNEEC-principe ook niet wenselijk is, en rekening houdend met het feit dat de kern van de verontreiniging wordt ontgraven net zoals de bovenste laag van de met detergenten verontreinigde bodem (pag. 94 Bodemsaneringsproject);

- bij deze keuze in de toekomst in deze zone geen oppervlakkig grondwater kan gewonnen worden, en dat bij ontgravingen steeds met restverontreinigingen in de bodem rekening moet gehouden worden, zodat er dan steeds een onderzoek van de grond naar herbruikbaarheid moet plaatsvinden (pag. 107 Bodemsaneringsproject);

Overwegende dat:

- de OVAM er op wijst dat, zelfs al wordt er geen rekening gehouden met de herbestemming, op het terrein twee bestemmingstypes aanwezig waren, enerzijds het bestemmingstype III voor de bufferzone, een zone die al werd vernoemd in het oriënterend bodemonderzoek en ingevolge bijlage 4, artikel 3 Vlarebo onder dit bestemmingstype valt, en anderzijds het bestemmingstype V voor het overige gedeelte van het terrein (...);
- de OVAM ook stelt dat het terrein in de toekomst alle bestemmingen kan krijgen omdat, buiten de beperking op het gebruik van het grondwater, geen andere gebruiksbeperkingen worden aangegeven, en dat er, daarop verder redenerend, kan gesteld worden dat het herbekijken van het saneringsproject in functie van woongebied, geen onoverkomelijkheid kan zijn daar voor het terrein blijkbaar geen beperkingen gelden in geval van woongebied als nabestemming;

Overwegende dat het voorgestelde bodemsaneringsproject niet voldoet om het terrein te gebruiken voor een andere bestemming dan de bestemming als industrieterrein; dat al op het moment van het al of niet conform verklaren van het bodemsaneringsproject door de OVAM geweten was dat in de toekomst hoogst waarschijnlijk woningen zouden worden gebouwd op (een deel van) de grond; dat er, rekening houdende met het feit dat de beroepster wist dat er een stopzetting zou gebeuren (wat bevestigd werd door het formulier) en er een indicatie was over de nieuwe bestemming, bij het uitwerken van een bodemsaneringsproject rekening moet gehouden worden met een evaluatie van het nieuwe bestemmingstype; dat dit een duidelijke invloed kan hebben op de te nemen saneringsmaatregelen; dat, als het gebied een nieuwe bestemming krijgt, rekening moet gehouden worden met deze nieuwe bestemming; dat de beginselen van behoorlijk bestuur vereisen dat bij de beoordeling van een bodemsaneringsproject rekening moet worden gehouden met gekende gegevens; dat het bodemsaneringsproject niet BATNEEC-conform is;

Overwegende dat het bodemsaneringsproject in alle geval niet goed uitgewerkt was voor de verontreinigde zone die zich in de bufferzone bevindt, namelijk een zone die op het moment van het opstellen van het bodemsaneringsproject reeds als bestemmingstype III moest beschouwd worden in het kader van het bodemsaneringsproject; dat dit laatste dus onterecht niet gebeurde; dat voor deze verontreinigingszone de bodemsaneringsdeskundige uitgegaan is van het verkeerde vigerende

bestemmingstype; dat alleen al voor deze reden het bodemsaneringsproject terecht niet conform verklaard werd;

Overwegende dat het tweede middel ongegrond is;

Overwegende dat de beroepster ten derde betoogt dat de beslissing niet afdoende gemotiveerd is omdat de OVAM nalaat een eigen beoordeling te maken van de adviezen van het College van Burgemeester en Schepenen van Herent en de afdeling ROHM van AROHM, maar ook omdat de aangehaalde motieven tegenstrijdig zijn en niet consistent;

(...)

Overwegende dat:

- de AROHM in haar advies stelde dat de te saneren site volgens het gewestplan, van toepassing op het moment van opstellen van het bodemsaneringsproject, gelegen was in industriegebied, maar, gelet op het stopzetten van de toenmalige industriële activiteiten en de ligging midden in de dorpskern plus aan een drukkbeklante spoorweg-halte, een terrein was dat in de toekomst voor wonen en, ondergeschikt hieraan, diverse niet hinderlijke tewerkstellingsactiviteiten zal herbestemd worden, en dat bijgevolg de sanering moet gebeuren in functie van de herbestemming (pag. 3 bestreden OVAM- beslissing);
- het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Herent in haar ongunstig advies er op aandringt dat er rekening wordt gehouden met de bepalingen van het voorlopig ontwerp van januari 2003 van het gemeentelijk ruimtelijk structuurplan, waarin opgenomen was dat de sanering moet gebeuren in functie van de nabestemming wonen (pag. 4 bestreden OVAM-beslissing);
- de OVAM er op wijst dat zij niet gebonden is door de bezwaren en opmerkingen die door de besturen en overheden aan de OVAM worden overgemaakt, en dat zij dus vrij is zich aan te sluiten bij de besturen en overheden, dan wel de ingediende bezwaren en opmerkingen te weerleggen (...);
- de OVAM er op wijst dat de bezwaren en opmerkingen van AMINAL, Afdeling Milieuvergunningen en de Vlaamse Milieumaatschappij op identieke wijze zijn beoordeeld als bovenvermelde bezwaren en opmerkingen, en dat de beroepster deze beoordeling niet in strijd vindt met de wet uitdrukkelijke motivering bestuurshandelingen (...);

Overwegende dat de adviezen die de OVAM inwint bij de bevoegde instanties niet bindend zijn waardoor de OVAM vrij is om er zich bij aan te sluiten of te weerleggen; dat uit de evaluatie van de bezwaren en opmerkingen door de OVAM voldoende blijkt dat zij akkoord gaat met het advies van AROHM en het College van Burgemeester en Schepenen; dat er dus wel degelijk door de OVAM een eigen evaluatie gemaakt is van deze adviezen; dat de beslissing door de OVAM dus afdoende werd gemotiveerd;

Overwegende dat het derde middel ongegrond is;

Overwegende dat de beroepster ten vierde betoogt dat de OVAM met haar beslissing d.d. 15 april 2003 de artikelen 8, 15 en 16 Bodemsaneringsdecreet heeft geschonden; dat de schending volgt uit het feit dat de OVAM in de

bestreden beslissing ambtshalve het concept van de bodemsanering heeft gewijzigd door op te leggen dat ook de met detergenten verontreinigde bodem moet ontgraven worden, zodat dit opgelegd wordt zonder dat dit nieuwe concept in zijn geheel wordt getoetst aan artikel 8 Bodemsaneringsdecreet; dat de schending ook volgt uit het feit dat de bestreden beslissing de mate van sanering afhankelijk maakt van een toekomstige bestemming, wat niet kan, aangezien de bodemsaneringsdeskundige het saneringsconcept dient voor te stellen;

(...)

Overwegende dat de OVAM in haar bestreden beslissing een aantal wijzigingen of aanvullingen van het bodemsaneringsproject voorstelde, waaronder o.a. het opstellen van een nieuw bodemsaneringsproject in functie van een nieuwe bestemming, het eenduidig weergeven van de terugsaneerwaardes voor alle verontreinigende parameters, het weergeven van een meer concrete saneringsdoelstelling voor minerale olie in zone 1, ...;

Overwegende dat artikel 17, §2 Bodemsaneringsdecreet als volgt luidt: 'OVAM kent een conformiteitsattest toe of formuleert voorstellen tot wijziging of aanvulling. Indien OVAM aanvullingen of wijzigingen oplegt, wordt het aangepaste of gewijzigde bodemsaneringsproject opnieuw aan OVAM overgelegd, op dezelfde wijze als bepaald in artikel 16, §3. Indien OVAM haar standpunt niet binnen negentig dagen heeft meegedeeld, wordt het bodemsaneringsproject geacht conform te zijn met de bepalingen van het decreet';

Overwegende dat de OVAM wel degelijk voorstellen tot wijziging of aanvulling van een bodemsaneringsproject kan doen overeenkomstig artikel 17, §2 Bodemsaneringsdecreet;

(...)

Overwegende dat:

- op 21 januari 2005 het gewestelijk ruimtelijk uitvoeringsplan voor de HENKEL-site definitief werd vastgesteld door de Vlaamse Regering (artikel 1 Besluit van de Vlaamse Regering houdende de definitieve vaststelling van het gewestelijk ruimtelijk uitvoeringsplan 'Henkelsite - Herent' d.d. 21 januari 2005);
- het gewestelijk ruimtelijk uitvoeringsplan d.d. 21 januari 2005 van toepassing is op de grond (perceelnummer 194 T) (Grafisch plan als bijlage bij het Besluit van de Vlaamse Regering houdende de definitieve vaststelling van het gewestelijk ruimtelijk uitvoeringsplan 'Henkelsite - Herent' d.d. 21 januari 2005);
- op de grond ingevolge het gewestelijk ruimtelijk uitvoeringsplan nu verschillende nieuwe planbestemmingen van toepassing zijn, waaronder een gebied voor stedelijk wonen, een gebied voor gemengde stedelijke activiteiten, een gebied voor lokale bedrijfsactiviteiten, een gebied voor groene buffer en een parkgebied (Grafisch plan en de stedenbouwkundige voorschriften als bijlagen bij het Besluit van de Vlaamse Regering houdende de definitieve vaststelling van het gewestelijk ruimtelijk uitvoeringsplan 'Henkelsite - Herent' d.d. 21 januari 2005);
- de huidige planbestemming van de verontreinigingszone 1 een

gebied voor stedelijk wonen is (pag. 6 Bodemsaneringsproject figuur 1 en het Grafisch plan als bijlage bij het Besluit van de Vlaamse Regering houdende de definitieve vaststelling van het gewestelijk ruimtelijk uitvoeringsplan 'Henkelsite - Herent' d.d. 21 januari 2005);
- de huidige planbestemming van de verontreinigingszone 2 een gebied voor lokale bedrijfsactiviteiten is (pag. 6 Bodemsaneringsproject figuur 1 en het Grafisch plan als bijlage bij het Besluit van de Vlaamse Regering houdende de definitieve vaststelling van het gewestelijk ruimtelijk uitvoeringsplan 'Henkelsite - Herent' d.d. 21 januari 2005);

Overwegende dat kan opgemerkt worden dat door het definitief vastgesteld gewestelijk ruimtelijk uitvoeringsplan de planbestemming van de grond werd gewijzigd; dat een Bodemsaneringsproject vanaf 21 januari 2005 volledig in functie van deze nieuwe planbestemmingen moet worden opgesteld.
(...)"

IV. Ontvankelijkheid van het beroep

4. Ter zitting van 19 april 2012 is aan de verzoekende partij, gelet op de mededeling in haar laatste memorie dat reeds twee gefaseerde bodemsaneringsprojecten conform verklaard werden en een derde in voorbereiding is, gevraagd om in een toelichtende nota de actuele toestand te doen kennen.

5. Uit die toelichtende nota van de verzoekende partij over de actuele toestand van de bodemsaneringsprojecten die zij bij OVAM sedert de aanvang van de onderhavige procedure indiende, blijkt dat een eerste gefaseerd bodemsaneringsproject eind november 2009 door OVAM conform verklaard is.

Een tweede gefaseerd bodemsaneringsproject werd bovendien op 23 juni 2010 conform verklaard.

Ten slotte blijkt een derde en laatste bodemsaneringsproject in opmaak te zijn dat nog bij OVAM ingediend moet worden.

6. Gelet op wat voorafgaat kan een gebeurlijke vernietiging van de bestreden beslissing de verzoekende partij bijgevolg niet meer van nut zijn, zodat de Raad van State vaststelt dat de verzoekende partij thans geen belang meer heeft.

7. Aangezien het verlies aan belang niet rechtstreeks te wijten is aan de verzoekende partij, past het de kosten ten laste te leggen 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 175 euro.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van achtentwintig juni 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