RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

VIIe KAMER

A R R E S T

nr. 222.220 van 24 januari 2013
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
advocaat Floris Sebreghts
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. Bij arrest nr. 219.296 van 10 mei 2012 is het eerste middel niet gegrond bevonden, zijn de debatten heropend en is het door de auditeur-generaal aangewezen lid van het auditoraat gelast het onderzoek van de zaak voort te zetten.

Eerste auditeur Peter Provoost heeft een aanvullend verslag opgesteld.

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

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 13 december 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 een met dit arrest eensluidend advies gegeven.

Er is toepassing gemaakt van de bepalingen op het gebruik der talen, vervat in titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973.

III. Feiten

3.1. De 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 E07/976' 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 OOOC 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 OOOC Ter Heide Peulisbaan 39 2820 Bonheiden' dat op 17 juni 2008 werd opgesteld door Abesim bvba. Dit bodemsanerings project 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 grondwaterstandsdaling 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 OOOC 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 (…) 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 OOOC 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 m^2 d.i. 150 à 200 m^3 zou worden uitgegraven, waarvoor bijgevolg geen aanpassing van het bodemsaneringsproject diende te gebeuren, in totaal werd echter over een oppervlakte van 291 m^2 (volgens tekening) en 701,02 ton ontgraven. Tevens werden op de vrachtbrief nog 7 extra vrachten vermeld welke werden 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 wijziging. 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 aantoont 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 toegeven 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 verontreinig met minerale olie verder af te perken, bij de risico-evaluatie de maximale vastgestelde concentraties en de drijflaag 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 humaantoxicologisch 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

A. Tweede middel

Standpunt van de partijen

4. De verzoekende partijen voeren in een tweede middel de schending aan van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen (hierna : motiveringswet), doordat uit de bestreden beslissing niet blijkt waarom de aangehaalde fouten blijk geven van een gebrek aan beroepservaring en niet slechts getuigen van een verschillende opvatting over methodologie van onderzoek of de meest aangewezen saneringstechniek. Zij zetten uiteen dat de door OVAM aangehaalde fouten veelal zijn te herleiden tot een meningsverschil over de saneringstechniek of over de interpretatie van bepaalde gegevens en dat deze fouten te licht wegen gelet op het geheel van de door hen uitgevoerde taken, zodat er geen of onvoldoende sprake is van ernstige of herhaalde fouten. De omstandigheid dat er in een vijftal dossiers problemen zijn, toont volgens hen ook niet aan dat het de eerste verzoeker ontbreekt aan de vereiste kennis en ervaring zoals bedoeld in de artikelen 30, 31, 32 en 37 van Vlarebo.

5. De verwerende partij verwijst in haar memorie van antwoord in hoofdzaak naar haar uiteenzetting bij het in tussenarrest nr. 219.296 van 10 mei 2012 behandelde eerste middel en voegt voorts toe dat het de taak is van een bodemsaneringsdeskundige om bij het adviseren van zijn opdrachtgever rekening te houden met het algemeen beleidskader en de opmerkingen van OVAM en dat uit de bestreden beslissing duidelijk blijkt dat het te dezen niet gaat over een meningsverschil, maar over verschillende en vaak herhaalde ernstige fouten. Zij stelt dat de bestreden beslissing in alle redelijkheid uitvoerig en afdoende is gemotiveerd en zij wijst op de marginale toetsingsbevoegdheid van de Raad van State.

6. De verzoekende partijen repliceren dat er geen sprake is van herhaalde of ernstige fouten, maar van meningsverschillen over de meest gewenste en meest efficiënte saneringstechnieken en dat, hoewel zij met het standpunt van OVAM rekening houden, zij hun opdrachtgever adviseren op grond van hun inzicht en ervaring. Zij doen gelden dat de verwerende partij niet aantoont dat de eerste verzoeker systematisch ernstige of zware inbreuken op de betreffende regelgeving zou hebben begaan, doch het niet strikt volgen van haar beleidslijnen aanziet als een gebrek aan kennis en ervaring. De verzoekende partijen stellen ten slotte dat de Raad van State dient na te gaan of de verwerende partij uit hun globale werk wettig heeft kunnen afleiden dat de eerste verzoeker niet meer over de nodige kennis en ervaring beschikte op het ogenblik van de herevaluatie en daarbij niet beperkt is tot een marginale toetsing.

7. In hun laatste memorie argumenteren de verzoekende partijen dat in het tussenarrest nr. 219.296 van 10 mei 2012 wordt geoordeeld dat OVAM de handtekeningsbevoegdheid kon schorsen op grond van de aangehaalde bepalingen van Vlarebo en dat OVAM in redelijkheid heeft besloten tot het bestaan en bewezen zijn van bepaalde fouten. In voornoemd arrest wordt volgens hen echter niet gesteld dat het bestreden besluit afdoende motiveert waarom de vastgestelde fouten, in het licht van het globale werk van de verzoekende partijen, gezien moeten worden als een gebrek aan ervaring.

8. De verwerende partij is van oordeel dat in het tussenarrest van 10 mei 2012 wordt besloten dat zij wel degelijk over de bevoegdheid beschikt die zij zich in de bestreden beslissing toemeet, dat ernstige of herhaalde fouten een gebrek aan ervaring kunnen aantonen en dat zij in redelijkheid heeft besloten tot het bestaan van dergelijke fouten, het bewijs ervan, en daardoor het gebrek aan vereiste ervaring en kennis.

Beoordeling

9. Zoals reeds in het tussenarrest nr. 219.296 van 10 mei 2012 werd geconcludeerd worden in de bestreden beslissing vijf dossiers op grondige wijze onderzocht waarbij de verwerende partij, met inachtname van de redelijkheid, het bestaan van herhaalde fouten aantoont.

De bestreden beslissing vermeldt uitdrukkelijk de feiten en de redenen op grond waarvan wordt geoordeeld dat de eerste verzoeker herhaaldelijke fouten heeft gemaakt en waarom deze fouten erop wijzen dat hij niet meer over de nodige relevante ervaring beschikt. Die motieven zijn duidelijk en afdoende. De verzoekende partijen maken niet aannemelijk dat de motieven van de bestreden beslissing onjuist of kennelijk onredelijk zijn.

Het tweede middel is niet gegrond.

B. Derde middel

Standpunt van de partijen

10. In een derde middel voeren de verzoekende partijen de schending aan van het evenredigheidsbeginsel, doordat de gevolgen van de opgelegde sanctie niet in verhouding staan met de vastgestelde tekortkomingen. Zij betogen dat gelet op de omvang van hun takenpakket, slechts in een beperkt aantal dossiers tekortkomingen werden vastgesteld, terwijl de meerderheid van de zaken probleemloos werden afgehandeld en dat de beslissing tot schorsing van de handtekeningsbevoegdheid, die inhoudt dat de ervaring van de eerste verzoeker in twijfel wordt getrokken, verder strekt dan het tijdelijk stilleggen van de handtekeningsbevoegdheid, maar ook economische gevolgen heeft en een impact heeft op zijn professionele reputatie. Zij achten het derhalve aangewezen minstens de verwijzing in de bestreden beslissing naar het ontbreken van de nodige beroepservaring te vernietigen.

11. De verwerende partij antwoordt dat zij bij haar besluitvorming ook rekening heeft gehouden met de dossiers waarin geen problemen werden vastgesteld en dat uit het besluitvormingsproces blijkt dat haar besluit evenredig is met de gemaakte fouten, aangezien zij na onderzoek van de betrokken dossiers en de gemaakte fouten haar oorspronkelijke intentie tot sanctioneren heeft bijgeschaafd en uiteindelijk de minimumsanctie heeft opgelegd.

12. In hun memorie van wederantwoord wijzen de verzoekende partijen er nogmaals op dat de bestreden beslissing niet enkel de handtekeningsbevoegdheid van de eerste verzoeker schorst, maar ook zijn professionele integriteit en ervaring in vraag stelt, zonder daarbij enige nuancering aan te brengen over zijn professionele kwaliteit in het geheel van zijn werk. Zij citeren uit de bestreden beslissing en benadrukken dat de vaststelling van het gebrek aan ervaring en kennis slechts is gebaseerd op het voorstellen door de eerste verzoeker van een wijze van onderzoek of sanering die afwijkt van de beleidslijnen van OVAM.

13. De verzoekende partijen stellen in hun laatste memorie dat in het voormelde tussenarrest van 10 mei 2012 niet wordt geoordeeld dat de opgelegde sanctie evenredig zou zijn met de bewezen geachte fouten.

14. De verwerende partij is van oordeel dat in voornoemd arrest is besloten dat er van enige onevenredigheid in alle redelijkheid geen sprake is.

Beoordeling

15. Op grond van artikel 37 van Vlarebo kan 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, overgaan tot herevaluatie en vervolgens de handtekeningsbevoegdheid van de natuurlijke persoon schorsen.

De Raad van State heeft te dezen slechts een marginale bevoegdheid, zulks betekent dat hij zich niet in de plaats van de verwerende partij kan stellen, maar enkel kan nagaan of zij in redelijkheid tot haar beslissing is gekomen.

Uit het tussenarrest nr. 219.296 van 10 mei 2012 en het onderzoek van het tweede middel blijkt dat OVAM herhaalde fouten heeft vastgesteld in hoofde van de eerste verzoeker. Na herevaluatie heeft OVAM vervolgens besloten de handtekeningsbevoegdheid van de eerste verzoeker te schorsen. De verzoekende partijen tonen niet aan dat deze beslissing kennelijk onredelijk is.

Het derde middel is niet gegrond.

C. Vierde middel

Standpunt van de partijen

16. De verzoekende partijen voeren in een vierde middel de schending aan van het gelijkheidsbeginsel, doordat de verwerende partij, op basis van de tegenargumenten van de tweede verzoekende partij, afziet van haar voornemen tot schorsing van de erkenning, doch op grond van dezelfde dossiers en tekortkomingen, maar met miskenning van die tegenargumenten, de handtekeningsbevoegdheid van de eerste verzoeker schorst. Zij menen dat hieruit blijkt dat de verwerende partij de procedures niet transparant en consequent toepast, maar aanwendt in functie van de door haar te bereiken doelstellingen, te dezen, het op enigerlei wijze sanctioneren van de verzoekende partijen omwille van de moeizame samenwerking en de meningsverschillen inzake de Best Available Technology Not Entailing Excessive Costs (hierna : BATNEEC), de onderzoeksstrategie en methodiek, het humaan risico en het beleid dienaangaande. Zij doen voorts gelden dat OVAM het eigen beleid op het vlak van aanpak en in te

zetten technologieën verheft tot regelgeving en dat de onafhankelijkheid en deskundigheid van de bodemsaneringsdeskundige in het gedrang komt.

17. De verwerende partij wijst in haar memorie van antwoord op de marginale toetsingsbevoegdheid van de Raad van State en zet uiteen dat een bodemsaneringsproject dient te worden opgemaakt conform de wettelijke en technische vereisten en met inachtname van het algemeen beleidskader en haar opmerkingen daaromtrent, aangezien de conformverklaring van de onderzoeken en rapporten daarvan afhangt. Zij stelt dat in de bestreden beslissing niets wordt opgedrongen aan de bodemsaneringsdeskundige, maar enkel wordt aangegeven dat het BATNEEC-principe moet uitgaan van de juiste gegevens en alle relevante technieken in overweging moet nemen. De toepassing van artikel 37 van Vlarebo is volgens de verwerende partij een middel om de kwaliteit en deskundigheid van een handtekeningsbevoegde blijvend te garanderen. Zij acht ten slotte niet aangetoond dat haar besluitvorming is gebaseerd op willekeur.

18. De verzoekende partijen repliceren dat niet kan worden ingezien waarom de betrokken feiten niet wijzen op "ondeskundigheid", "onoordeelkunde" of "onzorgvuldig gedrag" van de deskundige zelf, maar wel blijk geven van een gebrek aan kennis en ervaring van de handtekeningsbevoegde voor het uitvoeren van bodemonderzoeken of het leiden van bodemsaneringen. Zij zijn van oordeel dat geen open en onbevooroordeelde sanctionerinsprocedure werd gevoerd, maar dat de verwerende partij "hoe dan ook" wenste te sanctioneren en zij wijzen er op dat in de bestreden beslissing herhaaldelijk wordt gesteld dat de reden van de sanctie het niet conformeren aan de beleidslijnen van OVAM of het niet vinden van een evenwicht tussen de belangen van de klant en de opmerkingen van OVAM is, zodat de saneringsdeskundige aldus door middel van een sanctieprocedure wordt gedwongen om zich aan de OVAM-richtlijnen te conformeren, terwijl het niet tot zijn opdracht behoort de opdrachtgever ipso facto conform de beleidslijnen van OVAM te adviseren of het ipso facto eens te zijn met de beleidsvisie van OVAM. Zij stellen dat zij als taak hebben de saneringsplichtige bij te staan in het voldoen aan zijn wettelijke verplichtingen en daarbij de bepalingen van het decreet

en haar uitvoeringsbesluiten na te leven en zich zorgvuldig te gedragen en dat de verwerende partij niet motiveert op welke wijze de door de verzoekende partijen voorgestelde rapporteringswijzen, oplossingen en saneringsvarianten strijdig zouden zijn met die regelgeving.

19. In hun laatste memorie herhalen de verzoekende partijen hun argumenten.

20. De verwerende partij verwijst in haar laatste memorie naar haar memorie van antwoord.

Beoordeling

21. De omstandigheid dat de verwerende partij, na het horen van de argumenten van de tweede verzoekende partij, heeft besloten af te zien van haar voornemen om de schorsing van de erkenning als bodemsaneringsdeskundige voor te stellen, betekent niet dat er geen te sanctioneren tekortkomingen werden vastgesteld. Het is slechts een erkenning dat de sanctionering milder kan zijn dan aanvankelijk gedacht.

Bovendien staat de handtekeningsbevoegdheid van de eerste verzoeker niet op zich, maar wordt zij door hem, een natuurlijk persoon, uitgeoefend in dienst van de tweede verzoekende partij, een als bodemsaneringsdeskundige erkende rechtspersoon, en enkel in het kader van diens activiteiten. Het is bijgevolg niet zo dat de eerste verzoeker wel en de tweede verzoekende partij niet wordt geviseerd, zodat er geen sprake is van een ongelijke behandeling.

Het vierde middel is niet gegrond.

BESLISSING

1. De Raad van State verwerpt het beroep.

2. De verzoekende partijen worden verwezen in de kosten van het beroep tot nietigverklaring, begroot op 350 euro, elk voor de helft.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van vierentwintig januari tweeduizend dertien, door de Raad van State, VIIe kamer, samengesteld uit:

Luc Hellin,	kamervoorzitter,
Eric Brewaeys,	staatsraad,
Peter Sourbron,	staatsraad,

bijgestaan door

Bart Tettelin,	griffier.

De griffier	**De voorzitter**
Bart Tettelin	**Luc Hellin**