

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

VIIe KAMER

A R R E S T

**nr. 222.565 van 21 februari 2013
in de zaak A. 202.184/VII-38.291.**

In zake : de NV ZENITEL
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaten Patrick Peeters en Jens Mosselmans
kantoor houdend te 1000 Brussel
Terhulpesteenweg 120
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen :

het BRUSSELS HOOFDSTEDELIJK GEWEST,
vertegenwoordigd door de Brusselse Hoofdstedelijke regering
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Catherine Wijnants
kantoor houdend te 1050 Brussel
Boondaalsesteenweg 6
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 7 oktober 2011, strekt tot de nietigverklaring van het besluit van het Milieucollege van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest van 4 augustus 2011 tot bevestiging van de beslissing van het Brussels Instituut voor Milieubeheer (hierna : BIM) van 8 maart 2011 waarbij aan de NV Zenitel een administratieve geldboete wordt opgelegd van 1.750 euro.

II. Verloop van de rechtspleging

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

Eerste auditeur Eric Lanckswertdt heeft een verslag opgesteld.

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

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 31 januari 2013.

Staatsraad Eric Brewaeys heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Jens Mosselmans, die verschijnt voor de verzoekende partij, en advocaat Catherine Wijnants, die verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Eerste auditeur Eric Lanckswertdt 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. De verzoekende partij was tot 2000 gedurende meerdere jaren eigenaar en uitbater van een industriële site gelegen in Ukkel aan de Ruisbroeksesteenweg 66. Zij verkreeg op 3 december 1996 een milieuvergunning voor een termijn van tien jaar, verlengbaar met twee opeenvolgende perioden van tien jaar. De milieuvergunning sloeg onder meer op een atelier voor metaalbewerking, een verfspuitcabine en een atelier voor het chemisch behandelen van metaaloppervlakken. De vergunning bepaalt als bijzondere voorwaarde, vrij vertaald, dat de uitbater, onverminderd de verplichtingen die hem door andere

bepalingen worden opgelegd, ertoe gehouden is om bij het einde van de exploitatie de locatie opnieuw in een zodanige staat te brengen dat er zich geen enkel gevaar, hinder of ongemak voordoet.

4. In juli 2000 verkocht de verzoekende partij de site aan de NV Brussels Immo Invest, die ze op haar beurt in juli 2001 doorverkocht aan de Gewestelijke Ontwikkelingsmaatschappij voor het Brussels Hoofdstedelijk Gewest.

5. Met een brief van 17 oktober 2002 deelt de verzoekende partij aan het BIM mee dat zij haar activiteiten sedert 2 november 2001 op de betrokken site heeft stopgezet.

6. Naar aanleiding van de overdrachten werden door de NV Bouwen & Milieu bodemonderzoeken uitgevoerd op het betrokken terrein. Daaruit blijkt dat er een verontreiniging met zware metalen en gechloreerde solventen werd aangetroffen. Deze studies werden door de NV Bouwen & Milieu bezorgd aan het BIM.

7. Met een brief van 20 december 2002 aan de verzoekende partij, deelt het BIM onder meer mee :

"In toepassing van artikel 63, §2 van de ordonnantie van 05/06/1997 betreffende de milieuvergunningen, dient een bedrijf dat de uitbating stopzet het terrein opnieuw in een dusdanige toestand te brengen dat er zich geen gevaar, hinder of ongemak voordoet waardoor uw firma aansprakelijk is voor de sanering van het terrein. Bovendien werd, in overeenstemming met artikel 63, §1, 6°, de bevoegde overheid niet op de hoogte gebracht van de stopzetting van activiteit, zodat op administratief vlak de milieuvergunning nog steeds loopt".

Er worden tevens een aantal opmerkingen gemaakt bij de onderzoeken. Het BIM vraagt ook om op basis van artikel 9, § 1, van de ordonnantie van 25 maart 1999 betreffende de opsporing, de vaststelling, de vervolging en de bestraffing van misdrijven inzake leefmilieu, binnen een termijn

van 90 dagen het rapport van het volledige beschrijvend bodemonderzoek over te maken en de dienst milieuvergunningen van het BIM per aangetekend schrijven op de hoogte te brengen van de stopzetting van activiteit.

8. Tussen de partijen wordt een uitgebreide briefwisseling gevoerd en er volgen meerdere ingebrekestellingen van de verzoekende partij door het BIM.

9. Op 30 april 2010 bezorgen de raadslieden van de verzoekende partij aan het BIM een geactualiseerde monitoringcampagne. Daaruit blijkt dat er zich geen verspreidingsrisico voordoet en dat geen bijkomende maatregelen noodzakelijk worden geacht. Er zijn indicaties dat de verontreiniging reeds op significante wijze is afgebroken. In de brief wordt gesteld dat de verzoekende partij haar verplichtingen is nagekomen die voortvloeien uit artikel 63, § 2, van de milieuvergunningsordonnantie.

10. De verzoekende partij wordt op 1 juni 2010 door het BIM opnieuw in gebreke gesteld om in het kader van de stopzetting van haar activiteiten op het terrein, binnen de 60 dagen een risicobeheersvoorstel over te maken dat de vastgestelde verspreidingsrisico's aanvaardbaar maakt.

11. De raadslieden van de verzoekende partij antwoorden daarop dat uit een studie van Siterem blijkt dat de verontreiniging van de site niet noodzakelijk te wijten is aan de activiteiten van hun cliënte. Volgens die studie zou er geen risico bestaan voor de volksgezondheid of het leefmilieu, en zou er zich in het diepere grondwater geen verspreidingsrisico voordoen. Zij wijzen er op dat hun cliënte haar verplichtingen is nagekomen die haar krachtens artikel 63, § 2, van de milieuvergunningsordonnantie werden opgelegd.

12. Op 28 januari 2011 wordt de verzoekende partij opnieuw in gebreke gesteld om in het kader van de stopzetting van de activiteiten op het betrokken terrein, binnen de 60 dagen een risicobeheersvoorstel over te maken dat

de vastgestelde verspreidingsrisico's aanvaardbaar maakt.

13. De raadsleden van de verzoekende partij leggen op de hoorzitting van 24 februari 2011 een nota neer, waarin zij in essentie betogen dat de bodemordonnantie van 13 mei 2004 niet van toepassing is op de stopzetting van de activiteiten van de verzoekende partij op de site, en dat ervoor werd gezorgd dat zich op de terreinen geen "gevaar, hinder of ongemak" voordoet. Er wordt ook een studie van 8 februari 2011 van de BVBA Haskoning Belgium (hierna : Haskoning) bijgevoegd waarin bepaalde kritieken van het BIM worden weerlegd en waarin onder meer wordt gesteld dat er geen risico bestaat voor de volksgezondheid, dat er voor het diepere grondwater geen risico voor verspreiding bestaat, en dat met betrekking tot het ondiepe grondwater boven de kleilaag het verspreidingsrisico gerelativeerd moet worden.

14. Bij beslissing van 8 maart 2011 legt het BIM aan de verzoekende partij een administratieve geldboete op.

15. De verzoekende partij stelt hiertegen beroep in bij het Milieucollege van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest. Zij doet in essentie gelden dat de bodemordonnanties van 13 mei 2004 en 5 maart 2009 niet op haar van toepassing zijn, vermits aan deze regelgeving geen retroactieve werking mag worden gegeven. Zij werpt ook op dat de terreinen overeenkomstig artikel 63, § 2, van de milieuvergunningsordonnantie in een zodanige toestand werden gebracht dat zich geen "gevaar, hinder of ongemak" voordoet. Uit monitoringcampagnes blijkt dat de aangetroffen grondwaterverontreiniging geen gevaar vormt voor mens en leefmilieu, zodat er zich geen saneringsnoodzaak voordoet. In het beroepsschrift wordt ook betoogd dat met nota's van Haskoning de studie van Siterem wordt weerlegd.

16. Op 4 augustus 2011 neemt het Milieucollege de thans bestreden beslissing. Het beroep wordt ongegrond verklaard en de beslissing waarbij een administratieve boete wordt opgelegd wordt bevestigd.

De motivering van deze beslissing luidt als volgt :

"Overwegende dat beroepster stelt dat zij op het ogenblik van de stopzetting van haar activiteiten in 2001 alle verplichtingen was nagekomen die haar krachtens de toen vigerende wettelijke bepalingen werden opgelegd;

Overwegende dat zij dus besluit dat er in casu enkel dient te worden nagegaan of zij overeenkomstig artikel 63 § 2 van de Ordonnantie 1997 de terreinen in een zulkdanige toestand heeft gebracht dat er zich 'geen gevaar, hinder of ongemak' meer voordeed;

Overwegende dat beroepster dus stelt dat noch de Ordonnantie 2004 noch de nieuwe Ordonnantie 2009 hier in casu kunnen worden toegepast daar de activiteiten op de site reeds werden gestaakt in november 2001;

Overwegende dat beroepster evenwel uit het oog verliest dat wellicht de activiteiten werden gestaakt, doch dat de monitoring op het terrein verder heeft gelopen op 26 juni 2008, 29 april 2009 en 19 april 2010 en dus de nieuwe wetgeving hier wel degelijk van toepassing is".

V. Onderzoek van de middelen

Tweede middel

Standpunt van de verzoekende partij

17. In het tweede middel voert de verzoekende partij de schending aan van artikel 63, § 2, van de milieuvergunningsordonnantie, in samenhang met het zorgvuldigheidsbeginsel, en van artikel 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen (hierna : motiveringswet).

Het middel houdt in essentie in dat bijkomende nota's die door de verzoekende partij werden neergelegd niet bij de besluitvorming werden betrokken, of dat de bestreden beslissing alleszins geen motivering bevat die verduidelijkt waarom de conclusies van die nota's niet werden weerhouden.

18. De verwerende partij werpt als exceptie op dat de verzoekende partij niet aangeeft met welke studies het BIM geen rekening heeft gehouden.

Zij stelt voorts dat het BIM "schriftelijk, uitgebreid en rigoureuus" heeft geantwoord op alle neergelegde studies en nota's van Haskoning, en wijst een aantal documenten aan waarin de verspreidingsrisico's werden vastgesteld. De nota van Haskoning van 8 februari 2011 is volgens de verwerende partij "een zeer summiere nota (minder dan 2 pagina's) die geen nieuw element bevat en die slechts de eerdere argumenten waarop het BIM reeds gereageerd heeft herformuleert". Voorts vereist de motiveringsplicht volgens de verwerende partij niet dat de motivering een antwoord geeft op alle voorstellen en opmerkingen die naar voren zijn gebracht tijdens de procedure. Bovendien heeft de verzoekende partij geen belang om de schending van de formele motiveringsverplichting in te roepen, nu zij de motieven van de bestreden beslissing kent en zich er in rechte heeft tegen kunnen verweren. Ten slotte zou om dezelfde reden het doel van de motiveringsverplichting zijn bereikt.

18. In haar laatste memorie voegt de verwerende partij toe dat het BIM in de beslissing van 8 maart 2011 wel degelijk heeft gereageerd op de nota van Haskoning van 8 februari 2011.

Beoordeling

19. De verzoekende partij geeft duidelijk aan met welk stuk geen rekening werd gehouden bij de beoordeling.

Het middel is ontvankelijk.

20. In een nota van 24 februari 2011 met het oog op de hoorzitting bij het BIM hebben de raadslieden van de verzoekende partij er op gewezen dat in een aanvullende nota van bodemdeskundige Haskoning van 8 december 2010 op omstandige wijze aangetoond werd om welke redenen de zienswijze van Siterem niet kan worden bijgetreden met betrekking tot het verspreidingsrisico van de verontreiniging in het ondiepe grondwater. In de nota van 24 februari 2011 wordt tevens verwezen naar een nota van Haskoning van 8 februari 2011 die de kritiek

van het BIM andermaal weerlegt. In die nota stelt Haskoning onder meer dat er geen risico bestaat voor de volksgezondheid, dat er voor het diepere grondwater geen risico voor de verspreiding bestaat en, met betrekking tot het ondiepe grondwater boven de kleilaag, dat het verspreidingsrisico moet worden gerelativeerd. Daarnaast kan volgens dezelfde nota niet duidelijk worden vastgesteld wat de bron en de herkomst is van deze ondiepe grondwaterverontreiniging.

Op deze nota wordt niet ingegaan in de bestreden beslissing, die zeer summier is gemotiveerd. Toch hadden de raadslieden van de verzoekende partij deze nota uitdrukkelijk aangevoerd als een van de beroepsargumenten. Aangezien niet blijkt dat de studie van Haskoning van 8 februari 2011 bij de besluitvorming werd betrokken, is er een schending van de formele motiveringsplicht.

De opmerking in de laatste memorie van de verwerende partij dat in de beslissing van 8 maart 2011 wel degelijk wordt gerefereerd aan deze nota doet niet ter zake. Het is immers de in beroep genomen beslissing die ter beoordeling aan de Raad van State wordt voorgelegd en uit deze beslissing blijkt niet waarom de beroepsinstantie de aangevoerde grieven verwerpt. De omstandigheid dat de bestreden beslissing deze van het BIM bevestigt en ernaar verwijst, betekent niet dat het Milieucollege de -overigens in het beroepschrift bekritiseerde- motivering van de beroepen beslissing tot de zijne heeft gemaakt.

Het tweede middel is gegrond.

BESLISSING

1. De Raad van State vernietigt het besluit van het Milieucollege van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest van 4 augustus 2011 tot bevestiging van de beslissing van het Brussels Instituut voor Milieubeheer van 8 maart 2011 waarbij aan de NV Zenitel een administratieve geldboete wordt opgelegd van 1.750 euro.

2. Dit arrest dient bij uittreksel te worden bekendgemaakt op dezelfde wijze als het vernietigde besluit.

3. De verwerende partij wordt verwezen in de kosten van het beroep tot nietigverklaring, begroot op 175 euro.

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

Eric Brewaeys,	waarnemend kamervoorzitter,
Bert Thys,	staatsraad,
Peter Sourbron,	staatsraad,
bijgestaan door	
Bart Tettelin,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Bart Tettelin

Eric Brewaeys