

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

VIIe KAMER

A R R E S T

**nr. 224.837 van 26 september 2013
in de zaak A. 196.215/VII-37.766.**

In zake : Ann TOP
 bijgestaan en vertegenwoordigd door
 advocaat Marc Van Passel
 kantoor houdend te 2018 Antwerpen
 Mechelsesteenweg 64, bus 101
 bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen :

 het VLAAMSE GEWEST, vertegenwoordigd door
 de Vlaamse regering
 bijgestaan en vertegenwoordigd door
 advocaat Bart Bronders
 kantoor houdend te 8400 Oostende
 Archimedesstraat 7
 bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 16 april 2010, strekt tot de
nietigverklaring van :

- het besluit van de Vlaamse minister van Leefmilieu, Natuur en Cultuur van
7 februari 2010 houdende uitspraak over het beroep aangetekend tegen de
beslissing van de Openbare Vlaamse Afvalstoffenmaatschappij (hierna : OVAM)
van 21 september 2009 waarbij deze beslist dat het "Bodemsaneringsproject
MINNE SPORT NV, Markt 1 te Langemark-Poelkapelle - EB0808/007" conform
wordt verklaard aan de bepalingen van het decreet van 27 oktober 2006
betreffende de bodemsanering en de bodembescherming (hierna : bodemdecreet),
en van

- het besluit van de Vlaamse minister van Leefmilieu, Natuur en Cultuur van 7 februari 2010 houdende uitspraak over het beroep aangetekend tegen de beslissing van OVAM van 28 mei 2008 waarbij deze beslist dat het "Beschrijvend bodemonderzoek BOFAS vzw aan Markt 1 te 8920 Langemark-Poelkapelle, Eindrapport", opgemaakt door de erkende bodemsaneringsdeskundige de NV Ecorem, conform wordt verklaard aan de bepalingen van het decreet van 22 februari 1995 betreffende de bodemsanering (hierna : bodemsaneringsdecreet).

II. Verloop van de rechtspleging

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

Auditeur Rita Van Den Eeckhout heeft een verslag opgesteld.

De verzoekster heeft een verzoek tot voortzetting van het geding en een laatste memorie ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 16 mei 2013.

Kamervoorzitter Luc Hellin heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Bart De Becker, die loco advocaat Marc Van Passel verschijnt voor de verzoekster, en advocaat Fauve Nowé, die loco advocaat Bart Bronders verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Auditeur Rita Van Den Eeckhout heeft een andersluidend 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. Het beroep heeft betrekking op een perceel waarop een tankstation was gevestigd dat uitgbaat werd vanaf 1958 tot november 2005, gelegen aan de Markt 1 te Langemark-Poelkapelle.

De verzoekster is eigenares van een omliggend perceel, gelegen aan de Donkerweg 2A te Langemark-Poelkapelle, dat ten zuiden gelegen is van het perceel waarop het beroep betrekking heeft en waarop verontreiniging werd vastgesteld.

De pompinstallatie van het tankstation was gelegen voor de bromfietsenwinkel, die daar ook werd uitgbaat.

3.2. In 1996 wordt een eerste oriënterend bodemonderzoek uitgevoerd door de BVBA Vandelanotte Milieu-Advies.

3.3. In 2001 wordt een verkennend bodemonderzoek uitgevoerd door de NV Envirotox Laboratoria.

3.4. In de periode februari-mei 2002 wordt de eerste fase van een beschrijvend bodemonderzoek opgestart in opdracht van de NV Minne, uitgevoerd door de NV Envirotox Laboratoria.

3.5. In mei-juni 2004 wordt een nieuw oriënterend bodemonderzoek uitgevoerd door de erkende bodemsaneringsdeskundige de NV Envirotox Laboratoria.

3.6. Door de erkende bodemsaneringsdeskundige de NV Ecorem wordt een beschrijvend bodemonderzoek "BOFAS vzw" uitgevoerd, waarvan het verslag aan OVAM wordt bezorgd op 5 mei 2008.

3.7. OVAM verklaart op 28 mei 2008 het beschrijvend bodemonderzoek conform aan de bepalingen van het bodemsaneringsdecreet.

3.8. Tegen deze conformverklaring dient de verzoekster op 19 november 2008 een administratief beroep in.

3.9. In juni 2009 stelt de NV Envirosoil een bodemsaneringsproject op voor het betrokken terrein.

3.10. Op 21 september 2009 kent OVAM een conformiteitsattest toe voor het bodemsaneringsproject "Minne Sport nv, Markt 1 te Langemark-Poelkapelle".

3.11. Met een aangetekende brief van 29 oktober 2009 tekent de verzoekster tegen deze beslissing beroep aan bij de minister.

3.12. Op 7 februari 2010 verwerpt de minister verzoeksters beroep tegen de beslissing van OVAM van 21 september 2009 waarbij OVAM beslist dat het "Bodemsaneringsproject MINNE SPORT NV, Markt 1 te Langemark-Poelkapelle - EB0808/007" conform wordt verklaard aan de bepalingen van het bodemdecreet.

Dit is de eerste bestreden beslissing.

3.13. Op 7 februari 2010 verwerpt de minister eveneens verzoeksters beroep tegen de beslissing van OVAM van 28 mei 2008 waarbij OVAM beslist dat het "Beschrijvend bodemonderzoek BOFAS vzw aan Markt 1 te 8920

Langemark-Poelkapelle, Eindrapport", opgemaakt op 17 april 2008 door de erkende bodemsaneringsdeskundige de NV Ecorem, conform wordt verklaard aan de bepalingen van het bodemsaneringsdecreet.

Dit is de tweede bestreden beslissing.

IV. Onderzoek van het eerste middel

Standpunt van de partijen

4. In haar eerste middel voert de verzoekster de schending aan van artikel 47, §§ 2 en 3, en van artikel 49 van het bodemdecreet, en van het zorgvuldigheids- en motiveringsbeginsel als algemene beginselen van behoorlijk bestuur.

Zij zet hierbij onder meer in een eerste onderdeel uiteen dat de resultaten van het beschrijvend bodemonderzoek onvoldoende actueel waren om een accuraat beeld van de verontreinigingssituatie te geven, zodat OVAM voor het bodemsaneringsproject er niet kon op steunen. Het staat volgens haar niet vast dat de verontreiniging historisch is, ook is het bronperceel waarop de verontreiniging tot stand kwam onzeker, net als de oorzaak en de aard van de verontreiniging. Zij werpt ook op dat risicovolle punten, zoals vulpunten, tankontluchtingen en afwatering van het hemelwater niet zijn onderzocht.

Zij benadrukt dat de verwerende partij onvoldoende aandacht heeft besteed aan de door haar geformuleerde opmerkingen en geen rekening houdt met de door haar aangehaalde feiten, zodat dit getuigt "van een onzorgvuldige voorbereiding" van de besluiten en zij wijst er op dat in de bestreden beslissingen niets is opgenomen over de vastgestelde geurhinder in de Statiestraat, de Markt en de Donkerweg, wat zou wijzen op verspreiding van de verontreiniging via de riolering naar de lucht.

Ook beschikte de verwerende partij niet over deugdelijke gegevens die haar moesten toelaten de beslissing te nemen.

5. De verwerende partij antwoordt hierop in essentie dat de standaardprocedure werd gevolgd voor het opstellen van het bodemsaneringsproject versie juni 2009, en dus in overeenstemming is met het bodemdecreet. "Bijkomend veldwerk" was niet nodig aangezien duidelijk was aangetoond "wat de specifieke verontreinigings situatie is en wat de aard en de oorsprong daarvan is".

Ook was het voor de verwerende partij voldoende bekend dat "de verontreiniging zich heeft verspreid in de richting van de grondwaterstroming en niet - zoals de verzoekende partij betoogt - in de zuidelijke richting naar de Markt en bijgevolg ook niet via de riolering gelegen aan de Markt naar andere percelen dan de aangeduide verspreidingspercelen 0(946)C14, 0(946)D15, 0(946)E15, 0(946)Y13 en 0(946)Z13".

Beoordeling

6. De eerste bestreden beslissing overweegt met betrekking tot het besproken middelonderdeel wat volgt :

"Overwegende dat bijkomend veldwerk echter niet nodig is; dat immers duidelijk is wat de verontreinigings situatie is, wat de aard en de oorsprong van de verontreiniging is, welke de omvang en de concentraties van de aanwezige verontreinigende stoffen zijn, en dus bekend is tot waar de verontreiniging zich heeft verspreid; dat immers duidelijk is op welke plaatsen de grond verontreinigd is; dat over het ganse perceel verspreid en ook op de naastgelegen percelen boringen en peilbuizen werden geplaatst; dat die boringen en peilbuizen ook werden bemonsterd, sommige zelfs op meerdere tijdstippen, en werden geanalyseerd; dat uit de analyseresultaten blijkt dat alle verdachte locaties werden onderzocht, ook het voormalige pompeiland gelegen aan de Markt; dat dan ook geen nieuw oriënterend bodemonderzoek nodig was naar aanleiding van de stopzetting van het tankstation in 2005; dat immers ook na het oriënterend bodemonderzoek van 2004, naar aanleiding van het beschrijvend bodemonderzoek van 2008, in de loop van 2007 en 2008, analyses gebeurden op

reeds bestaande boringen en/of peilbuizen en ook nieuwe peilbuizen en/of boringen werden geplaatst zodat de OVAM niet kennelijk onredelijk is wanneer zij stelt dat het beschrijvend bodemonderzoek van 2008 gelijkgesteld wordt aan een oriënterend bodemonderzoek en een nieuw oriënterend bodemonderzoek niet nodig is; dat ook de plaats waar de verontreiniging ontstaan is, gekend is; dat de hoogste concentraties benzeen en minerale olie in het vaste deel van de aarde en benzeen, minerale olie en MTBE in het grondwater werden vastgesteld in de omgeving van de ondergrondse huisbrandolietank van 5000l op perceel 946 Y13 en de ondergrondse tank met super van 10000l op perceel 946 A13; dat ook de bodemsaneringsdeskundige aangeeft dat de verontreiniging te linken is aan het lekken of het vullen van die tanks; dat verder de verontreiniging ook in alle richtingen, vertrekkende vanaf de bron van verontreiniging, werd onderzocht, met in alle richtingen boringen en/of peilbuizen om de verontreiniging in kaart te brengen; dat op die wijze de verontreiniging in alle richtingen, in verschillende fases, werd afgeperkt, en op die wijze nadien ook de verontreinigingscontouren werden bepaald; dat uit alle onderzoeksresultaten en het verspreidingspatroon duidelijk kan afgeleid worden dat de verontreiniging zich heeft verspreid in de richting die overeenstemt met de richting waarin het grondwater stroomt (= westelijke richting); dat uit de analyseresultaten ook kan afgeleid worden dat ter hoogte van het voormalige pompeiland geen verontreinigende concentraties werden aangetroffen die aanleiding zouden geven tot verdere bodemonderzoeken en/of bodemsanering, noch tot een onderzoek van het verspreidingsrisico via de riolering; dat verder ook duidelijk is dat de boringen en/of peilbuizen dicht bij elkaar liggen aan de bron van de verontreiniging, en hoe verder van de bron, steeds verder van elkaar verwijderd zijn, zoals de standaardprocedure voor het opstellen van een beschrijvend bodemonderzoek stipuleert; dat hierdoor, niettegenstaande de ligging van de ondergrondse leidingen van de tanks naar het voormalig pompeiland niet gekend is, gelet op het aantal en de plaatsing van de boringen en/of peilbuizen verspreid over de verschillende percelen, het niet kennelijk onredelijk is er van uit te gaan dat verontreiniging te wijten aan lekken in die leidingen al tijdens de bodemonderzoeken aan het licht zou gebracht zijn; dat bovendien een analyse van de onderzoeksresultaten doorheen de jaren een onderzoek naar de aard, oorzaak en afperking van de verontreiniging ter hoogte van de afwateringsgracht aan de Donkerweg niet noodzakelijk maakt in tegenstelling tot wat de beroepster betoogt; dat immers duidelijk is dat de verontreiniging aangetroffen op de site van de NV MINNE te onderscheiden valt van de verontreiniging ter hoogte van de afwateringsgracht aan de Donkerweg; dat immers ten eerste, zoals hoger al gesteld, de verontreiniging op de site van de NV MINNE al in kaart werd gebracht en werd aangetoond dat deze zich verspreidt in de richting van de grondwaterstroming, en werd aangetoond dat de verontreiniging zich niet heeft verspreid in de zuidelijke richting naar de Markt en bijgevolg ook niet heeft verspreid via de riolering gelegen aan de Markt naar andere percelen dan de aangeduide verspreidingspercelen".

7. De tweede bestreden beslissing overweegt met betrekking tot het besproken middelonderdeel wat volgt :

"Overwegende dat duidelijk is op welke plaatsen de grond verontreinigd is; dat over het ganse perceel verspreid en ook op de naastgelegen percelen boringen en peilbuizen werden geplaatst; dat die boringen en peilbuizen ook werden bemonsterd, sommige zelfs op meerdere tijdstippen, en werden geanalyseerd; dat tevens duidelijk is waar de verontreiniging tot stand kwam; dat immers de hoogste concentraties benzeen en minerale olie in het vaste deel van de aarde en benzeen, minerale olie en MTBE in het grondwater (dit zijn de verontreinigende stoffen die aanleiding gaven tot het uitvoeren van het beschrijvend bodemonderzoek) werden vastgesteld ter hoogte van PB7, PB101, PB102, PB104 en PB305; dat dit in de omgeving is van de ondergrondse huisbrandolietank van 5000l op het perceel 946 Y13 en de ondergrondse tank met super van 10000l op het perceel 946 A13; dat de bodemsaneringsdeskundige ook aangeeft dat de verontreiniging te linken is aan het lekken of het vullen van die tanks; dat vertrekkende van deze plaatsen in alle richtingen de verspreiding van de verontreiniging werd onderzocht; dat immers in alle richtingen boringen en/of peilbuizen werden geplaatst om de verontreiniging in kaart te brengen; dat de verontreiniging in alle richtingen werd afgeperkt tot de achtergrondwaarden, en dit in verschillende fases; dat op de kaarten waarop de omvang van de respectievelijke verontreinigingen wordt aangegeven, niet alleen de contouren werden aangeduid voor de overschrijding van de bodemsaneringsnormen en/of 80% van de bodemsaneringsnorm, maar tevens de contouren werden aangeduid tot waar (vermoed wordt dat) er concentraties aanwezig zijn die de achtergrondwaarden overschrijden; dat zodoende de bodemsaneringsdeskundige voor de verontreiniging met MTBE, toluen en xylenen in het grondwater de contour van de verontreiniging in de zuidelijke richting heeft aangeduid tot op het openbaar domein gelegen aan de Markt 1 en dus voorbij PB1 en B2, ter hoogte van de plaats waar de verdeelpompen van het voormalige tankstation stonden; dat echter moet opgemerkt worden dat het slechts de contouren voor de overschrijding van de respectievelijke achtergrondwaarden betreft; dat de waarden/concentraties die ter hoogte van PB1 werden aangetroffen voor die respectievelijke stoffen slechts concentraties zijn die de achtergrondwaarden slechts miniem overschrijden, en concentraties zijn die ver onder de bodemsaneringsnorm en zelfs 80% van de bodemsaneringsnorm blijven; dat dus geenszins kan gesteld worden dat de verontreiniging zich in die mate tot die plaats zou verspreid hebben dat er een gevaar bestaat dat de verontreiniging ontstaan op de grond van de NV MINNE zich verder zou verspreid hebben via de gemeentelijke riolering naar andere in de omgeving liggende percelen, waaronder de percelen van de beroepster; dat dit ook tegengesteld zou zijn aan de verspreidingsrichting van de verontreiniging; dat immers duidelijk is dat de verontreiniging zich verspreid heeft in de richting die overeenstemt met de richting waarin het grondwater stroomt; dat dit blijkt uit het verspreidingspatroon van de respectievelijk vastgestelde verontreinigingen; dat de grondwaterstromingsrichting westelijk is terwijl de plaats waar de gemeentelijke riolering en de verdeelpompen gelegen waren, gelegen is ten zuiden van de plaats waar de verontreiniging tot stand kwam; dat bovendien ook

de percelen van beroepster niet in de richting van de grondwaterstroming zijn gelegen; dat het ook niet mogelijk zou zijn dat een eventuele verontreiniging ter hoogte van de verdeelpompen zich verspreidt naar de percelen van de beroepster via de riolering; dat dit niet mogelijk is gelet op de stromingsrichting van het rioolwater;

Overwegende dat ook ter hoogte van de voormalige verdeelpompen, waar tevens de gemeentelijke riolering loopt, geen concentraties aan verontreinigende stoffen werden aangetroffen die aanleiding zouden geven tot verdere bodemonderzoeken en/of bodemsanering; dat nochtans ter plaatse de nodige analyses zijn gebeurd, zowel in het vaste deel van de aarde als in het grondwater, op verschillende tijdstippen; dat in het vaste deel van de aarde geen verontreinigende stoffen werden aangetroffen en in het grondwater slechts zeer kleine concentraties; dat er in een grondwaterstaal uit PB1 wel zintuiglijk verontreiniging werd waargenomen in de zin van gele oliesliertjes; dat zoals hoger al aangegeven deze zintuiglijke waarneming niet werd bevestigd door analyseresultaten, wat nochtans vereist is overeenkomstig de standaardprocedure voor het opstellen van een beschrijvend bodemonderzoek; dat de waarneming van de gele oliesliertjes bovendien een gevolg kan zijn van een accumulatie van verontreiniging in die peilbuis omdat die lange tijd niet werd bemonsterd; dat vooraleer peilbuizen worden bemonsterd zij steeds moeten leeggepompt worden; dat dit dan ook gebeurd is waarna het gekende analyseresultaat geen verontreiniging meer aantoonde; dat BTEX en MTBE verder ook niet de neiging hebben om uit te zakken in het grondwater zodat bijgevolg geen bijkomende diepe peilbuis ter hoogte van PB1 noodzakelijk was; dat dit alles erop wijst dat geen verontreiniging tot stand kwam op deze plaats, noch dat er een noodzaak zou zijn tot het uitvoeren van een rioolonderzoek waarbij mogelijke risico's van verspreiding via de riolering worden onderzocht; dat beroepster ook geen argumenten aanbrengt die overtuigen dat dit wel het geval zou zijn; dat hoger al werd gewezen op het feit dat een verspreiding van een eventuele verontreiniging via de riolering naar de percelen van de beroepster niet mogelijk is gelet op de stroomrichting van het rioolwater".

8. Hieruit blijkt onder meer dat de bestreden beslissingen aannemen dat de verontreiniging van het terrein "Minne" zich niet verspreid heeft naar het terrein van de verzoekster en dat uit de resultaten van het beschrijvend bodemonderzoek van het terrein "Minne" zou blijken dat de verontreiniging is ontstaan op het perceel 946 A 13 en zich slechts verspreid heeft naar de percelen 946 C 14, 946 D 15, 946 E 15, 946 Y 13 en 946 Z 13.

In het kader van dit middel heeft de verzoekster op 8 mei 2013 een schrijven gericht tot de Raad van State, waarbij zij een kopie van een

eindrapport van een beschrijvend bodemonderzoek, opgesteld in april 2011 als bijlage heeft gevoegd.

Dit eindrapport van een beschrijvend bodemonderzoek heeft betrekking op het voormalig tankstation "Minne" voor een terrein gelegen aan de Markt 1 te Langemark-Poelkapelle.

Uit dit eindrapport blijkt dat op basis van de geringe stijghoogteverschillen vanuit de percelen "Minne" een zuidelijke grondwaterstromingsrichting kan worden vastgesteld, die weliswaar kan variëren onder invloed van, onder andere, de seizoenswisseling. Zulks wordt in hetzelfde eindrapport anschouwelijk gemaakt door, onder meer, de plannen genaamd "situering isoconcentratielijnen vaste deel aarde" en "situering isoconcentratielijnen grondwater".

De bevindingen vastgelegd in dit eindrapport zijn van aard om aan te nemen dat de verwerende partij bij het nemen van de bestreden beslissingen niet over de volledige en correcte informatie beschikte en bijgevolg bezwaarlijk tot een definitieve en overeenstemmende beslissing kon komen op grond alleen van het op 28 mei 2008 conform verklaard beschrijvend bodemonderzoek.

De conclusie is dan ook dat de argumenten die de verzoekster aanvoert met betrekking tot het ontstaan van de verontreiniging een welbepaalde relevantie vertonen waarmee de bestreden beslissingen evenwel geen rekening hebben gehouden.

Het besproken onderdeel van het middel is bijgevolg in die mate gegrond.

BESLISSING

1. De Raad van State vernietigt :

- het besluit van de Vlaamse minister van Leefmilieu, Natuur en Cultuur van 7 februari 2010 houdende uitspraak over het beroep aangetekend tegen de beslissing van OVAM van 21 september 2009 waarbij deze beslist dat het "Bodemsaneringsproject MINNE SPORT NV, Markt 1 te Langemark-Poelkapelle - EB0808/007" conform wordt verklaard aan de bepalingen van het bodemdecreet, en
- het besluit van de Vlaamse minister van Leefmilieu, Natuur en Cultuur van 7 februari 2010 houdende uitspraak over het beroep aangetekend tegen de beslissing van OVAM van 28 mei 2008 waarbij deze beslist dat het "Beschrijvend bodemonderzoek BOFAS vzw aan Markt 1 te 8920 Langemark-Poelkapelle, Eindrapport", opgemaakt door de erkende bodemsaneringsdeskundige de NV Ecorem, conform wordt verklaard aan de bepalingen van het bodemsaneringsdecreet.

2. Dit arrest dient bij uittreksel te worden bekendgemaakt op dezelfde wijze als de vernietigde besluiten.

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 zeventwintig september tweeduizend dertien, 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