

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

VIIe KAMER

A R R E S T

**nr. 226.402 van 13 februari 2014
in de zaak A. 202.738/VII-38.321.**

In zake : de CVBA ODELCO
 bijgestaan en vertegenwoordigd door
 advocaat Mario Deketelaere
 kantoor houdend te 2000 Antwerpen
 Meir 24
 bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen :

 het VLAAMSE GEWEST, vertegenwoordigd door
 de Vlaamse regering
 bijgestaan en vertegenwoordigd door
 advocaat Bart Staelens
 kantoor houdend te 8000 Brugge
 Gerard Davidstraat 46, bus 1
 bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 5 december 2011, strekt tot de nietigverklaring van het besluit van de Vlaamse minister van Leefmilieu, Natuur en Cultuur van 4 oktober 2011 waarbij het beroep ingesteld tegen de beslissing van de Openbare Vlaamse Afvalstoffenmaatschappij (hierna : OVAM) van 18 december 2009, waarbij deze beslist dat de CVBA Odelco niet aantoonde dat zij conform de bepalingen van artikel 12, § 2, van het decreet van 27 oktober 2006 betreffende de bodemsanering en de bodembescherming (hierna : bodemdecreet) niet verplicht is om tot bodemsanering over te gaan, ongegrond wordt verklaard en de beroepen beslissing wordt bevestigd.

II. Verloop van de rechtspleging

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

Auditeur Rita Van Den Eeckhout heeft een verslag opgesteld.

De verzoekende partij heeft 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 12 december 2013.

Kamervoorzitter Luc Hellin heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Mario Deketelaere, die verschijnt voor de verzoekende partij, en advocaat Pieter-Jan Staelens, die loco advocaat Bart Staelens verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Auditeur Rita Van Den Eeckhout 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 verzoekende partij is sedert 1963 eigenaar van een perceel gelegen aan Het Broek te Maasmechelen, kadastraal gekend als Maasmechelen, 1^e afdeling/Mechelen aan de Maas, sectie A, perceelnummer 0398 D.

3.2. Op 21 oktober 2003 wordt de verzoekende partij door OVAM aangeschreven naar aanleiding van de vaststelling van een mogelijke verontreiniging met een teerachtig product op voormeld perceel.

3.3. Er wordt een beschrijvend bodemonderzoek uitgevoerd, dat op 25 april 2006 door OVAM conform wordt verklaard aan de bepalingen van het decreet van 22 februari 1995 betreffende de bodemsanering (hierna : bodemsaneringsdecreet).

Het verslag van dat onderzoek vermeldt dat de verontreiniging op het perceel van de verzoekende partij wellicht is ontstaan "ongeveer 5 à 6 jaar geleden", toen bij de afbraak van een baksteenfabriek op een aanpalend perceel werd gepoogd om zware stookolie te lozen in een aangrenzende beek.

OVAM wijst op de noodzaak om een bodemsaneringsproject op te stellen voor deze nieuwe bodemverontreiniging met onder meer minerale olie op het perceel van de verzoekende partij.

3.4. Bij schrijven van 24 mei 2006 meldt de verzoekende partij aan OVAM dat zij geen beroep wenst aan te tekenen tegen de beslissing tot conformverklaring van het beschrijvend bodemonderzoek, maar dat zij wel haar saneringsplicht betwist. De verontreiniging op haar perceel is immers afkomstig van het aanpalend terrein.

3.5. Met een brief van 18 juli 2006 antwoordt OVAM dat de verzoekende partij wel degelijk overeenkomstig artikel 10, § 1, van het bodemsaneringsdecreet als de saneringsplichtige eigenaar moet worden beschouwd. In dat verband stelt OVAM onder meer het volgende :

"Overwegende dat echter de verontreiniging werd afgeperkt in het beschrijvend bodemonderzoek en hieruit blijkt dat de verontreiniging met zware stookolie enkel aanwezig is op perceel 0398 D; dat verder uit geen enkel

element in het dossier blijkt dat de verontreiniging is geloosd van op het terrein van de steenbakkerij en vandaar naar het terrein van SV Odelco is gelopen; dat immers in dat geval, het aangrenzend perceel, nl. dat van de voormalige steenbakkerij ook verontreinigd zou moeten zijn, quod non".

Voorts wijst OVAM op de mogelijkheden om vrijstelling van saneringsplicht te verkrijgen.

3.6. Bij schrijven van 22 juli 2009 maant OVAM de verzoekende partij opnieuw aan om een bodemsaneringsproject in te dienen voor de vastgestelde verontreiniging op haar perceel, dit keer als saneringsplichtige eigenaar op grond van artikel 11 van het bodemdecreet.

OVAM wijst tevens op de mogelijkheid om overeenkomstig artikel 12 van het bodemdecreet vrijstelling van saneringsplicht te verkrijgen.

3.7. Met een brief van 20 oktober 2009 blijft de verzoekende partij bij haar eerdere standpunt dat zij niet saneringsplichtig is, aangezien de bron van de verontreiniging zich op een ander perceel bevindt. In ondergeschikte orde stelt zij te voldoen aan de voorwaarden, bepaald in artikel 12, § 2, van het bodemdecreet, om te worden vrijgesteld van saneringsplicht.

3.8. Op 18 december 2009 wijst OVAM de verzoekende partij aan als de saneringsplichtige eigenaar op grond van artikel 11 van het bodemdecreet.

Daarnaast beslist OVAM dat de verzoekende partij niet voldoet aan de tweede cumulatieve voorwaarde, vervat in artikel 12, § 2, van het bodemdecreet, om te worden vrijgesteld van saneringsplicht. De nieuwe bodemverontreiniging is immers totstandgekomen nadat de verzoekende partij eigenaar werd van de grond.

3.9. De verzoekende partij stelt administratief beroep in tegen die beslissing van OVAM, zowel wat haar aanwijzing als saneringsplichtige eigenaar als de weigering van haar vrijstelling van saneringsplicht betreft.

3.10. Bij schrijven van 29 januari 2010 deelt de juridische dienst van het departement Leefmilieu, Natuur en Energie aan de verzoekende partij mee dat "dit beroep onontvankelijk (is) bevonden in zoverre het gericht is tegen het deel van de OVAM-beslissing dat betrekking heeft op artikel 11 van het (bodem)decreet (...). Om tegen een OVAM-schrijven beroep te kunnen instellen bij de Vlaamse Regering is immers vereist dat dit een OVAM-beslissing is waartegen een beroepsmogelijkheid voorzien is in het Bodemdecreet. Een OVAM-beslissing die betrekking heeft op artikel 11 Bodemdecreet betreft evenwel geen OVAM-beslissing waartegen overeenkomstig het Bodemdecreet beroep openstaat bij de Vlaamse Regering".

3.11. Op 4 oktober 2011 verklaart de bevoegde Vlaamse minister het ontvankelijk bevonden beroep ongegrond en bevestigt zij de beslissing van OVAM van 18 december 2009 dat de verzoekende partij niet aantoont dat zij conform de bepalingen van artikel 12, § 2, van het bodemdecreet niet verplicht is om tot bodemsanering over te gaan.

Dit is het thans bestreden besluit, dat steunt op de volgende overwegingen :

"(...)

Overwegende dat beroepster eigenaar is van de grond sinds 1963; dat de verontreiniging een gevolg is van een sluikstorting van zware stookolie eind de jaren '90, begin jaren 2000; dat beroepster dit niet betwist; dat beroepster akkoord ging met de beslissing van de OVAM d.d. 25 april 2006 houdende conformverklaring van het beschrijvend bodemonderzoek; dat duidelijk is dat de verontreiniging tot stand kwam na het tijdstip dat beroepster eigenaar werd van de grond;

Overwegende dat aan de tweede voorwaarde van artikel 12, §2 Bodemdecreet niet voldaan is;

Overwegende dat de beroepster om vrijgesteld te worden van haar saneringsplicht moet voldoen aan vier cumulatieve voorwaarden; dat aangezien

aan de tweede voorwaarde niet voldaan is, de andere voorwaarden niet verder moeten worden onderzocht;
(...)"

IV. Onderzoek van de middelen

A. Eerste middel

Standpunt van de partijen

4. In een eerste middel voert de verzoekende partij de schending aan van de artikelen 2, 11°, en 11 van het bodemdecreet en van de materiële motiveringsplicht.

De verzoekende partij zet uiteen dat haar perceel niet kan worden beschouwd als het "bronperceel" van de verontreiniging, aangezien deze afkomstig is van het aangrenzend perceel waarop zich voorheen de baksteenfabriek bevond. Zij stelt dat zij derhalve niet overeenkomstig artikel 11 van het bodemdecreet kan worden aangewezen als de saneringsplichtige eigenaar, aangezien de saneringsplicht rust op de gebruiker respectievelijk eigenaar van de grond waar de verontreiniging tot stand kwam. Zij betoogt dat in het bestreden besluit in het geheel geen rekening wordt gehouden met haar betwisting van haar saneringsplicht en met de door haar in dat verband aangebrachte argumenten. Haar opmerkingen dienaangaande zouden volledig buiten beschouwing worden gelaten en niet beantwoord, noch weerlegd worden. Zij meent dat het bestreden besluit aldus berust op een foutief, minstens niet afdoende bewezen of onderbouwd standpunt omtrent haar saneringsplicht.

5. De verwerende partij antwoordt dat het middel betrekking heeft op het onderdeel dat onontvankelijk werd verklaard in het bestreden besluit en waarover zij aldus niet ten gronde heeft geoordeeld. Zij meent dat de verzoekende partij bijgevolg geen middel ten gronde kan aanvoeren, gezien de onontvankelijkheid in graad van administratief beroep. De verwerende partij merkt

op dat de onontvankelijkheid als zodanig niet wordt betwist of weerlegd. Zij stelt dat gezien de interne procedure niet tijdig werd gevoerd, de Raad van State niet meer kan worden gevat met betrekking tot dit aspect en dat het "eigenlijk (volstaat) dat vastgesteld wordt dat in de uiteenzetting niet betwist wordt dat het verhaal eerstens als laattijdig ratione temporis verworpen werd, om meteen vast te stellen dat het verhaal dat nu voor uw Raad wordt ingeleid, als onontvankelijk moet worden afgewezen".

Het feit dat het bestreden besluit naar de eerder genomen beslissing verwijst door de saneringsplicht van de verzoekende partij te benadrukken, doet volgens de verwerende partij geen nieuwe administratieve beroepstermijn lopen. Het beschikkend gedeelte van dat besluit verwijst volgens haar op geen enkel punt naar de aanwijzing van de verzoekende partij als saneringsplichtige, gelet op de beslissing van 18 juli 2006. Er zou louter worden verwezen naar artikel 11 van het bodemdecreet om op afdoende wijze de beslissing omtrent de eventuele vrijstelling van saneringsplicht te motiveren. Volgens de verwerende partij kan het bestreden besluit op het vlak van de saneringsplicht hoogstens worden beschouwd als een louter bevestigende beslissing.

Uiterst ondergeschikt wijst de verwerende partij erop dat de verzoekende partij saneringsplichtig is op grond van artikel 11 van het bodemdecreet aangezien uit het beschrijvend bodemonderzoek blijkt dat de verontreiniging enkel werd vastgesteld op haar perceel.

6. De verzoekende partij repliceert dat de vaststelling van de verwerende partij dat het middel betrekking heeft op een onderdeel dat onontvankelijk werd verklaard in het bestreden besluit en waarover de minister niet ten gronde heeft geoordeeld, irrelevant is, aangezien dit geen uitstaans heeft met "het niet gevolgd hebben van de interne bezwaarprocedure". Het betreft hier volgens haar een beslissing waartegen geen administratief beroep openstaat.

Beoordeling

7. In het bestreden besluit wordt niet ingegaan op de beroepsargumenten van de verzoekende partij omtrent haar aanwijzing als saneringsplichtige eigenaar op grond van artikel 11 van het bodemdecreet, omdat de verwerende partij dit onderdeel van het beroepschrift onontvankelijk acht. Het bestreden besluit vermeldt in dat verband het volgende :

"Overwegende dat de beroepster bij schrijven van 18 januari 2010 beroep indiende bij de Vlaamse Regering tegen bovenvermeld besluit van de OVAM; dat dit beroep slechts ontvankelijk is in zoverre het gericht is tegen het deel van de OVAM-beslissing dat betrekking heeft op artikel 12, §2 Bodemdecreet".

Op 29 januari 2010 had de juridische dienst van het departement Leefmilieu, Natuur en Energie reeds aan de verzoekende partij meegedeeld dat haar beroep onontvankelijk was voor zover het gericht was tegen het onderdeel van de beslissing van OVAM dat betrekking had op artikel 11 van het bodemdecreet, aangezien tegen dat onderdeel van de beslissing geen administratieve beroepsmogelijkheid meer was voorzien in het bodemdecreet.

De verzoekende partij heeft deze beslissing niet aangevochten.

8. De verzoekende partij gaat in het middel voorbij aan het feit dat haar administratief beroep, voor zover het gebaseerd is op de schending van artikel 11 van het bodemdecreet, als onontvankelijk wordt beschouwd en dat de verwerende partij er dus niet meer ten gronde over heeft geoordeeld. Het gegeven dat haar beroep slechts moest worden onderzocht wat betreft de voorwaarden tot vrijstelling van saneringsplicht, overeenkomstig artikel 12 van het bodemdecreet, wordt door de verzoekende partij op zich niet betwist. De argumenten in het middel die betrekking hebben op haar aanduiding als saneringsplichtige, doen bijgevolg niet ter zake.

In haar memorie van wederantwoord bevestigt de verzoekende partij dat tegen de beslissing van OVAM inzake de aanwijzing van de saneringsplichtige geen georganiseerd administratief beroep openstaat en stelt zij dat het verweer van de verwerende partij inzake de laattijdigheid van haar beroep onder verwijzing naar de termijn in artikel 154 van het bodemdecreet dus irrelevant is, aangezien dit artikel betrekking heeft op beslissingen van OVAM waartegen wel een administratief beroep openstaat.

Het middel mist bijgevolg juridische grondslag.

B. Tweede middel

Standpunt van de partijen

9. Het tweede middel is afgeleid uit de schending van artikel 12, § 2, van het bodemdecreet, van het grondwettelijk gelijkheidsbeginsel, van de materiële motiveringsplicht en van het redelijkheidsbeginsel, in de mate dat wordt besloten dat de verzoekende partij niet voldoet aan de voorwaarden tot vrijstelling van saneringsplicht.

De verzoekende partij meent in haar hoedanigheid van eigenaar te voldoen aan alle cumulatieve voorwaarden om vrijstelling van saneringsplicht te verkrijgen voor de nieuwe bodemverontreiniging op haar perceel, overeenkomstig artikel 12, § 2, van het bodemdecreet. Zij zet in dat verband uiteen dat zij de nieuwe bodemverontreiniging niet zelf heeft veroorzaakt, hetgeen door OVAM wordt bevestigd en dat die verontreiniging tot stand is gekomen na het tijdstip waarop zij eigenaar werd van de grond. Evenwel is zij van mening dat deze tweede voorwaarde geen toepassing kan vinden omdat er sprake is van overmacht. Zij acht het immers niet meer dan billijk dat ook personen die het slachtoffer zijn van een verontreiniging die wederrechtelijk en intentioneel door een derde op hun terrein wordt veroorzaakt, vrijgesteld zouden worden van saneringsplicht. Er anders over oordelen zou betekenen dat het gelijkheidsbeginsel wordt geschonden.

Zij heeft kritiek op het standpunt van OVAM en de verwerende partij waarbij de eigenaar van een grond die wordt geconfronteerd met een strafbaar optreden van een derde waardoor de grond wordt verontreinigd op geen enkele wijze nog het statuut van onschuldig eigenaar kan opeisen, terwijl een eigenaar wiens terrein evenzeer buiten zijn weten om werd verontreinigd doch op een tijdstip vóór dat hij eigenaar werd van de grond dit statuut van onschuldig eigenaar wel kan verwerven. De verzoekende partij vraagt om dienaangaande volgende prejudiciële vraag te stellen aan het Grondwettelijk Hof :

"Schendt artikel 12,§2 van het Bodemdecreet de artikelen 10 en 11 van de Grondwet in de mate dat de eigenaar van een verontreinigde grond enkel kan bevrijd worden van zijn saneringsplicht voor zover de verontreiniging is tot stand gekomen voor hij eigenaar werd van de grond, terwijl een eigenaar wiens grond buiten zijn weten om en meer bepaald ten gevolge van een kwaadwillig handelen van een derde werd verontreinigd (overmacht) op geen enkele manier nog kan worden bevrijd van zijn saneringsplicht.

In het bijzonder rijst de vraag of het door artikel 12, §2 Bodemdecreet ingestelde onderscheid tussen verschillende categorieën van eigenaars berust op een criterium van onderscheid dat objectief en redelijk verantwoord is, gelet op het feit dat de toepassing ervan voor gevolg heeft dat eigenaars die het slachtoffer worden van een overmachtssituatie of een kwaadwillig optreden van derden niet kunnen worden bevrijd van hun wettelijke saneringsplicht als eigenaar".

Voorts betoogt de verzoekende partij dat de derde cumulatieve voorwaarde van artikel 12, § 2, 3°, van het bodemdecreet slechts betekenis en relevantie heeft indien men aanvaardt dat de zogenaamde "anterioriteitsregel" van artikel 12, § 2, 2°, van voornoemd decreet niet geldt indien blijkt dat de verontreiniging is ontstaan na de overdracht van de grond, als gevolg van een opzettelijk en wederrechtelijk handelen van een derde.

Zij stelt dat in het bestreden besluit geen enkele aandacht wordt besteed aan deze beroepsargumenten, zodat ook de materiële motiveringsplicht en het redelijkheidsbeginsel volgens haar zijn geschonden.

Ten slotte zet de verzoekende partij uiteen dat zij niet op de hoogte was of behoorde te zijn van de verontreiniging op het ogenblik dat zij eigenaar werd van de grond en dat er sinds 1 januari 1993 geen risico-inrichting op de grond was gevestigd.

10. De verwerende partij antwoordt dat de verzoekende partij uit het oog verliest dat wie eigenaar is, in die hoedanigheid een aantal verbintenissen op zich neemt. Zij stelt dat artikel 544 van het burgerlijk wetboek zeer verregaande rechten toekent aan een eigenaar, maar dat daaraan consequenties dienen te worden verbonden, zodat ter zake geen sprake kan zijn van een ongrondwettigheid.

11. De verzoekende partij repliceert dat de verwijzing door de verwerende partij naar de "consequenties" verbonden aan de hoedanigheid van eigenaar onduidelijk is en de aangevoerde schending van het grondwettelijk gelijkheidsbeginsel niet weerlegt.

Beoordeling

12. In het bestreden besluit wordt aangenomen dat de verzoekende partij voldoet aan de voorwaarde van artikel 12, § 2, 1°, van het bodemdecreet om te worden vrijgesteld van saneringsplicht omdat zij de verontreiniging niet zelf heeft veroorzaakt.

Omtrent de cumulatieve voorwaarden gesteld in artikel 12, § 2, 3° en 4°, wordt geen uitspraak gedaan. Het middel is derhalve dienstig voor zover het betrekking heeft op de tweede cumulatieve voorwaarde van artikel 12, § 2, 2°, van het bodemdecreet.

13. Het bodemdecreet wijst de saneringsplichtige aan op grond van objectieve feitelijke criteria, die los staan van de vraag wie de verontreiniging heeft veroorzaakt en bijgevolg wie aansprakelijk is, en wanneer zij tot stand kwam. Het bestuur heeft bij de aanduiding van de saneringsplichtige geen keuzevrijheid en

kan enkel vrijstelling verlenen aan de saneringsplichtige die voldoet aan de daartoe in het bodemdecreet voorziene voorwaarden.

Het bodemdecreet voorziet niet in een vrijstellingsgrond indien de verontreiniging op het terrein van de eigenaar is ontstaan door een kwaadwillig toedoen van een derde. Uit artikel 12, § 2, van het bodemdecreet volgt dat, ook al heeft de eigenaar de bodemverontreiniging niet zelf veroorzaakt, hij hoe dan ook niet kan worden vrijgesteld van zijn saneringsplicht indien overeenkomstig artikel 12, § 2, 2°, van het bodemdecreet, de bodemverontreiniging is ontstaan nadat hij eigenaar werd van de grond.

Saneringsplicht staat los van saneringsaansprakelijkheid. De saneringsplichtige is er in de regel toe gehouden de bodemsanering uit te voeren, maar kan overeenkomstig artikel 13, tweede lid, van het bodemdecreet de kosten verhalen op de saneringsaansprakelijke. De saneringsplichtige dient strikt te beantwoorden aan de bepalingen van artikel 12, § 2, van het bodemdecreet om als "onschuldig bezitter" te worden gecatalogeerd.

14. De door de verzoekende partij geformuleerde prejudiciële vraag gaat uit van een verkeerd uitgangspunt. Artikel 12, § 2, van het bodemdecreet maakt immers geen onderscheid tussen de eigenaar op wiens perceel de verontreiniging tot stand kwam vóór de eigendomsverwerving en de eigenaar op wiens perceel de verontreiniging tot stand kwam door een kwaadwillige handeling van een derde. Het criterium van onderscheid in artikel 12, § 2, 2°, is het ogenblik van eigendomsverwerving in relatie tot de verontreiniging, namelijk de vraag of de verontreiniging is ontstaan vóór de verwerving van de grond of ná de verwerving van de grond. Daarentegen is het criterium van de kwaadwillige handeling van een derde veeleer verbonden met artikel 12, § 2, 1°, van het bodemdecreet dat betrekking heeft op de veroorzaker van de verontreiniging. Hierbij speelt het tijdstip van eigendomsverwerving evenwel geen rol. Bovendien kan een eigenaar op wiens perceel de verontreiniging tot stand kwam door de kwaadwillige handeling van een derde vóór de eigendomsverwerving evenmin bevrijd worden

van de saneringsplicht indien hij niet voldoet aan de voorwaarde van artikel 12, § 2, 3°, van het bodemdecreet.

De prejudiciële vraag aan het Grondwettelijk Hof wordt niet gesteld aangezien zij in haar formulering steunt op een verkeerd uitgangspunt.

Het tweede middel is ongegrond.

BESLISSING

1. De Raad van State verwerpt het beroep.

2. De verzoekende 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 dertien februari tweeduizend veertien, 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