

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

VOORZITTER VAN DE VIIe KAMER

A R R E S T

**nr. 231.891 van 9 juli 2015
in de zaak A. 214.688/VII-39.288.**

In zake : Paul DE MAN
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Koen Van Wynsberge
kantoor houdend te 9860 Oosterzele
Kwaadbeek 47a
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen :

het VLAAMSE GEWEST, vertegenwoordigd door
de Vlaamse regering
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Jan Bergé
kantoor houdend te 3000 Leuven
Naamsestraat 165
bij wie woonplaats wordt gekozen

Tussenkomen partij :
de CVBA EANDIS
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Sven Boullart
kantoor houdend te 9000 Gent
Voskenslaan 419
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van de vordering

1. De vordering, ingesteld op 9 januari 2015, strekt tot de schorsing van de tenuitvoerlegging van het besluit van het diensthoofd van de juridische dienst van het departement Leefmilieu, Natuur en Energie (hierna: LNE) van 12 november 2014 waarbij het beroep ingesteld tegen de beslissing van de Openbare Vlaamse Afvalstoffenmaatschappij (hierna: OVAM) van 15 september 2014, houdende conformverklaring van het “Bodemsaneringsproject voormalige

gasfabriek, Papiermolenstraat 33/A te 9500 Geraardsbergen”, onontvankelijk wordt bevonden.

II. Verloop van de rechtspleging

2. De verwerende partij heeft een nota ingediend.

Eerste auditeur Peter Provoost heeft een verslag opgesteld.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 4 juni 2015.

Staatsraad Patricia De Somere heeft verslag uitgebracht.

Verzoeker, die in persoon verschijnt, advocaat Koen Van Wynsberge, die verschijnt voor verzoeker, advocaat Kristien Vanderheiden, die loco advocaat Jan Bergé verschijnt voor de verwerende partij, en advocaat Nino Vermeire, die loco advocaat Sven Boullart verschijnt voor de tussenkomende 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. Tussenkomen

3. Met een op 23 februari 2015 ter post aangetekend verzoekschrift vraagt de CVBA Eandis om in het geding te mogen tussenkomen.

Er is grond om dat verzoek in te willigen, wat betreft het bestuurlijk kort geding.

IV. Feiten

4.1. Op het onroerend goed gelegen aan de Papiermolenstraat te Geraardsbergen, kadastraal bekend onder 1^{ste} afdeling, sectie A, 866 S, werd in de eerste decennia van de vorige eeuw een gasfabriek geëxploiteerd, die klaarblijkelijk bodemverontreiniging heeft veroorzaakt.

4.2. Uit een oriënterend bodemonderzoek, waarvan verslag op 14 januari 2005, blijkt dat er ernstige aanwijzingen zijn dat de grond is aangetast door een historische bodemverontreiniging die een ernstige bedreiging vormt. De voormalige eigenaar, de Intercommunale Intergem, krijgt toelating om de verdere verplichtingen in verband met de vastgestelde bodemverontreiniging pas uit te voeren na de overdracht van de grond.

4.3. Bij notariële akte van 27 april 2005 wordt de grond verkocht aan Kathleen Lambert, die de grond wenst te gebruiken om er samen met verzoeker, haar echtgenoot, te wonen en er diens notariskantoor te vestigen. Bij dezelfde overeenkomst wordt Kathleen Lambert ook eigenaar van het aangrenzende perceel 852 Y2. Verzoeker is eigenaar van het aangrenzende perceel 850 M2.

4.4. Het bodemsaneringsproject, opgesteld op 23 mei 2014, wordt door de tussenkomende partij aan OVAM bezorgd.

4.5. Met een aangetekende brief van 25 juni 2014 deelt OVAM aan verzoeker en Kathleen Lambert mee dat het bodemsaneringsproject ontvankelijk en volledig werd bevonden, en brengt zij hen op de hoogte van “de bodemsaneringswerken die gepland zijn op het perceel waarvan u eigenaar/gebruiker bent”, verwijzend naar perceel 866 S, in toepassing van artikel 81 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).

Het bodemsaneringsproject wordt ook bekendgemaakt door aanplakking, in toepassing van artikel 86 van Vlarebo.

4.6. Op 15 september 2014 verklaart OVAM het bodemsaneringsproject conform aan de bepalingen van het decreet van 27 oktober 2006 betreffende de bodemsanering en de bodembescherming (hierna: bodemdecreet). Het conformiteitsattest wordt diezelfde dag door OVAM ter kennis gegeven aan verzoeker en Kathleen Lambert, met een aangetekende brief die op 16 september 2014 door die laatste voor ontvangst wordt getekend. Betreffend conformiteitsattest wordt eveneens bekendgemaakt door aanplakking op 29 september 2014.

4.7. Met een aangetekende brief van 28 oktober 2014 dient verzoeker een bestuurlijk beroep in tegen de conformverklaring door OVAM van het bodemsaneringsproject.

Met een brief van 12 november 2014 deelt de juridische dienst van het departement LNE aan verzoeker mee dat de beroepstermijn werd overschreden en het beroep dan ook niet ontvankelijk is.

Dit is de bestreden beslissing. De motivering ervan gaat als volgt:

“Wij hebben uw beroep met betrekking tot bovenvermeld bodemsaneringsdossier goed ontvangen. Het beroepschrift, via een ter post aangetekend schrijven met ontvangstbewijs verstuurd op 29 oktober 2014, werd ontvangen door de Juridische Dienst op 31 oktober 2014.

Overeenkomstig artikel 147 Bodemdecreet moet het beroep, op straffe van onontvankelijkheid, worden aangetekend bij ter post aangetekende zending met ontvangstbewijs of afgegeven tegen ontvangstbewijs binnen een termijn van dertig dagen na ontvangst van de kennisgeving van het conformiteitsattest, respectievelijk binnen dertig dagen na de eerste dag van de aanplakking van de

beslissing overeenkomstig artikel 50, §2, tweede lid Bodemdecreet, wanneer het beroep wordt aangetekend door de personen, vermeld in artikel 146, 2° en 3° Bodemdecreet.

Het beroepschrift is gericht tegen de beslissing van de OVAM d.d. 15 september 2014 met kenmerk C-8528. De OVAM heeft de beroeper in kennis gesteld van haar beslissing bij een ter post aangetekend schrijven met ontvangstbewijs d.d. 15 september 2014. De aangetekende zending wordt geacht de volgende werkdag, nl. 16 september 2014, door de postbode te zijn aangeboden op de woonplaats van de beroeper. De kennisgeving van de OVAM-beslissing aan de beroeper heeft plaatsgevonden; het ontvangstbewijs werd ondertekend op 16 september 2014.

De beroepstermijn neemt een aanvang de dag na de ontvangst van de kennisgeving van de beslissing, in dit dossier op 17 september 2014. Dit betekent dat het beroepschrift ten laatste op 16 oktober 2014 moest verzonden worden. Volgens de poststempel gebeurde de verzending op 29 oktober 2014. De beroepstermijn werd dus overschreden.

De Juridische Dienst dient dan ook te besluiten dat het beroep dat u instelde niet ontvankelijk is”.

4.8. Met een aangetekende brief van 28 oktober 2014 dient ook Kathleen Lambert een bestuurlijk beroep in tegen de conformverklaring door OVAM van het bodemsaneringsproject. Ook dit beroep wordt niet ontvankelijk bevonden met een brief van het departement LNE van 12 november 2014.

V. Onderzoek van de vordering

5. Krachtens artikel 17, § 1, tweede lid, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State kan de schorsing van de tenuitvoerlegging van het bestreden besluit slechts worden bevolen onder de dubbele voorwaarde dat de zaak te spoedeisend is voor een behandeling ervan in een beroep tot nietigverklaring en indien minstens één ernstig middel wordt aangevoerd dat de nietigverklaring van de akte of het reglement prima facie kan verantwoorden.

Enig middel

6. Verzoeker voert in een enig middel de schending aan van artikel 50, § 2, eerste lid, 3°, en de artikelen 146, 2°, en 147 van het bodemdecreet, de artikelen 1 tot 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke

motivering van de bestuurshandelingen (hierna: motiveringswet), het materiële motiveringsbeginsel, en het zorgvuldigheidsbeginsel.

Hij stelt dat hij zich in zijn beroepschrift uitdrukkelijk had beroepen op zijn hoedanigheid van afzonderlijke eigenaar van kadastraal perceel gelegen te Geraardsbergen, 1^{ste} afdeling, sectie A, 850 M2, zijnde een persoon vermeld in artikel 146, 2°, van het bodemdecreet. Op dat perceel zullen geen werken plaatsvinden die noodzakelijk zijn om de bodemsanering uit te voeren. Volgens verzoeker kan hij aldus ten laatste op 30 oktober 2014, zijnde dertig dagen na de eerste dag van de bekendmaking door aanplakking, een ontvankelijk bestuurlijk beroep indienen. Zijn beroep verzonden op 29 oktober 2014 werd onontvankelijk verklaard omdat hij ten onrechte werd beschouwd als een persoon bedoeld in artikel 50, § 2, eerste lid, 3°, van het bodemdecreet.

Naast de aangehaalde bepalingen van het bodemdecreet, schendt de bestreden beslissing, volgens verzoeker, ook de formelemotiveringsplicht en het zorgvuldigheidsbeginsel, doordat in de bestreden beslissing niet wordt ingegaan op de “beroepsargumentatie” dat verzoeker beroep heeft aangetekend in zijn hoedanigheid van eigenaar van een perceel grond opgenomen in het bodemsaneringsproject, waarop geen werken worden uitgevoerd, doch integendeel zonder al te veel toelichting wordt geponeerd dat de kennisgeving het startpunt van de beroepstermijn zou uitmaken. Van een zorgvuldig handelende overheid mocht nochtans worden verwacht dat zij terdege zou onderzoeken welk regime voor berekening van de beroepstermijn toepasselijk zou zijn.

Verzoeker betwist ten slotte, in ondergeschikte orde, dat het conformiteitsattest hem “effectief ter kennis zou zijn gebracht”, integendeel heeft enkel Kathleen Lambert de kennisgeving van het betreffende conformiteitsattest voor ontvangst ondertekend. Nochtans mocht worden verwacht dat de kennisgeving zou geschieden aan elk van de eigenaars afzonderlijk. Wat dat laatste betreft verwijst verzoeker in voetnoot naar rechtspraak van het Hof van Cassatie, inzake pacht en huur.

Beoordeling

7. Overeenkomstig artikel 50, § 2, eerste lid, 3°, van het bodemdecreet, moet OVAM het conformiteitsattest ter kennis brengen van “de eigenaars en gebruikers van gronden waarop werken zullen plaatsvinden die noodzakelijk zijn om de bodemsanering uit te voeren”. Overeenkomstig artikel 50, § 2, tweede lid, moet het conformiteitsattest daarnaast ook worden bekendgemaakt door aanplakking.

Overeenkomstig artikel 146 van het bodemdecreet, in de versie zoals van toepassing ten tijde van de bestreden beslissing, kan tegen de conformverklaring van het bodemsaneringsproject beroep worden aangetekend bij de Vlaamse regering door:

- “1° de personen en organen, vermeld in artikel 50, §2, eerste lid;
- 2° de personen waarvan de gronden opgenomen zijn in de conformverklaring van het bodemsaneringsproject, [...] waarop geen werken zullen plaatsvinden die noodzakelijk zijn om de bodemsanering of het risicobeheer uit te voeren;
- 3° de personen, vermeld in artikel 24, §1, 5°, van het decreet van 28 juni 1985 betreffende de milieuvergunning als het bodemsaneringsproject, [...] inrichtingen omvat die krachtens het decreet van 28 juni 1985 betreffende de milieuvergunning vergunningsplichtig zijn”.

Overeenkomstig artikel 147 van het bodemdecreet, in de versie zoals van toepassing ten tijde van de bestreden beslissing, wordt het beroep, op straffe van onontvankelijkheid, aangetekend bij ter post aangetekende zending “binnen dertig dagen na ontvangst van de kennisgeving van het conformiteitsattest, respectievelijk binnen dertig dagen na de eerste dag van de aanplakking van de beslissing overeenkomstig artikel 50, §2, tweede lid, wanneer het beroep wordt aangetekend door de personen, vermeld in artikel 146, 2° en 3°”.

8. Het conformiteitsattest voor het bodemsaneringsproject voor de grond gelegen aan de Papiermolenstraat 33A te Geraardsbergen werd door OVAM

bij brief van 15 september 2014 ter kennis gegeven aan verzoeker en Kathleen Lambert, dienvolgens noodzakelijkerwijze in hun hoedanigheid van gebruiker, respectievelijk eigenaar van de grond waarop werken zullen plaatsvinden die noodzakelijk zijn om de bodemsanering uit te voeren.

De beroepstermijn van dertig dagen die overeenkomstig voornoemd artikel 147 van het bodemdecreet een aanvang neemt na ontvangst van de kennisgeving van het conformiteitsattest, heeft, ten aanzien van verzoeker en zijn echtgenote, onherroepelijk vanaf die kennisgeving een aanvang genomen, zodat in de bestreden beslissing terecht wordt gesteld dat het beroepschrift verzonden op 29 oktober 2014 niet ontvankelijk is.

In de toelichting bij het voorstel van bodemdecreet werd bij het ontworpen artikel 147 overigens gesteld: “De beroepstermijn van dertig dagen die ingaat na de eerste dag van de aanplakking van de beslissing van de OVAM, geldt voor elke persoon, die geen kennisgeving ontvangt van de beslissing en als belanghebbende door het decreet is aangewezen” (*Parl. St. Vl. P.*, 2005-2006, nr. 867/1, 70).

Het komt verzoeker niet toe zich te beroepen op zijn hoedanigheid van eigenaar van het naastgelegen perceel 850 M2, om te stellen dat zijn beroep toch ontvankelijk werd ingediend, te weten binnen dertig dagen na de eerste dag van de bekendmaking door aanplakking. Deze interpretatie heeft tot gevolg dat personen die zich op een dubbele hoedanigheid kunnen beroepen over een langere beroepstermijn zouden beschikken dan personen die zich slechts op een van beide hoedanigheden kunnen beroepen. Er valt niet in te zien welke doelstelling van het bodemdecreet of welk bijzonder te beschermen belang deze ongelijke behandeling zou kunnen verantwoorden.

9. Verzoeker meent voorts dat de formelemotiveringsplicht geschonden is, omdat niet naar behoren zou zijn geantwoord “op de beroepsargumentatie van verzoekende partij omtrent de ontvankelijkheid van het

beroep”.

De verwerende partij is er in de bestreden beslissing terecht van uitgegaan dat de termijn voor verzoeker om beroep aan te tekenen tegen het conformiteitsattest een aanvang neemt de dag na de ontvangst van de kennisgeving van de beslissing. Deze interpretatie die in de feiten en in rechte correct is, behoeft geen verdere uitleg. Uit de uiteenzetting van het enig middel blijkt dat verzoeker overigens goed begrepen heeft waarom zijn bestuurlijk beroep niet ontvankelijk werd bevonden, zodat hij geen belang heeft bij de voorgehouden schending van de formelemotiveringsplicht.

De verwerende partij kan evenmin onzorgvuldigheid worden verweten omdat zij de passage in het beroepschrift waarin verzoeker zich beroept op zijn hoedanigheid van eigenaar in de zin van artikel 146, 2°, van het bodemdecreet, niet heeft begrepen als een “beroepsargumentatie” omtrent de ontvankelijkheid van het beroep.

10. In ondergeschikte orde voert verzoeker nog aan dat de verwerende partij ten onrechte voorhoudt dat het conformiteitsattest hem effectief ter kennis werd gebracht.

De kennisgeving van OVAM bij brief van 15 september 2014 gericht aan verzoeker en Kathleen Lambert, werd op 16 september 2014 door deze laatste voor ontvangst getekend. De aangetekende zending met ontvangstbewijs levert het bewijs dat Kathleen Lambert de kennisgeving heeft ontvangen, en, gelet op het feit dat Kathleen Lambert de echtgenote is van verzoeker, dat beide echtgenoten op ditzelfde adres zijn gedomicilieerd, dat verzoeker er zijn professionele activiteiten uitoefent, en dat bedoeld stuk is toegevoegd aan het dossier bij het inleidend verzoekschrift, bestaat eveneens het vermoeden van bewijs dat zij deze brief aan verzoeker heeft overhandigd. Verzoeker betoogt enkel dat er “[mag] worden verwacht dat de kennisgeving zou geschieden aan elk van [de] eigenaars afzonderlijk”, doch brengt op het eerste gezicht geen gegevens aan

die dit vermoeden kunnen ontkrachten.

Het enige middel is niet ernstig.

11. Er is bijgevolg niet voldaan aan één van de voorwaarden van artikel 17, §§ 1 en 2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State. Dit volstaat om de vordering tot schorsing te verwerpen zonder dat het nodig is de opgeworpen ontvankelijkheidsexceptie te onderzoeken.

BESLISSING

1. Het verzoek van de CVBA Eandis tot tussenkomst in het bestuurlijk kort geding wordt ingewilligd.

2. De Raad van State verwerpt de vordering.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van negen juli tweeduizend vijftien, door de Raad van State, VIIe kamer, samengesteld uit:

Patricia De Somere,	staatsraad, waarnemend voorzitter,
bijgestaan door	
Elisabeth Impens,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Elisabeth Impens

Patricia De Somere