

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

VIIe KAMER

A R R E S T

**nr. 254.258 van 8 juli 2022
in de zaak A. 229.073/VII-40.631**

In zake : de NV PMO
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Elias Gits
kantoor houdend te 8500 Kortrijk
President Kennedypark 31A
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen :

het VLAAMSE GEWEST
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Bart Bronders
kantoor houdend te 8400 Oostende
Zandvoordestraat 444, bus B1
bij wie woonplaats wordt gekozen

Tussenkommende partij :

Gery CAPOEN
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Bram Vandromme
kantoor houdend te 8500 Kortrijk
Nelson Mandelaplein 2
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 3 september 2019, strekt tot de nietigverklaring van het besluit van de Vlaamse minister van Omgeving, Natuur en Landbouw van 26 juni 2019 dat
- het beroep van de verzoekende partij tegen de beslissing van de Openbare Vlaamse Afvalstoffenmaatschappij (hierna: OVAM) van 22 mei 2017 waarbij de OVAM het beschrijvend bodemonderzoek met als titel “Beschrijvend bodemonderzoek: voormalig tankstation, Dikkebusstraat 23 te 8954 De Heuvelland (De Klijte)” samen met de drie aanvullende onderzoeksverslagen

conform verklaart aan de bepalingen van het decreet van 27 oktober 2006 ‘betreffende de bodemsanering en de bodembescherming’ (hierna: bodemdecreet), ongegrond verklaart;
- de beroepen beslissing van de OVAM bevestigt.

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.

Gery Capoen heeft een verzoekschrift tot tussenkomst ingediend. De tussenkomst is toegestaan bij beschikking van 5 november 2019. De tussenkomende partij heeft een memorie ingediend.

Auditeur Benny De Sutter heeft op 3 februari 2022 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 9 juni 2022.

Staatsraad Pierre Lefranc heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Isabelle Verhelle, die *loco* advocaat Elias Gits verschijnt voor de verzoekende partij en advocaat Bram Van den Berghe, die *loco* advocaat Bart Bronders verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Auditeur Benny De Sutter 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 betwisting betreft een tankstation gelegen op voormeld terrein.

Het terrein behoort in mede-eigendom toe aan de tussenkomende partij, die er van 1975 tot eind 2001 het aanwezige tankstation uitbaatte.

Vanaf 1 november 2011 baat de verzoekende partij het tankstation uit. Halfweg 2012 zet zij haar exploitatie op eigen initiatief stop omwille van een bodemverontreiniging die zij heeft vastgesteld tijdens infrastructuurwerken en die de verdere exploitatie van het tankstation zou verhinderen.

3.2. Op 21 december 2015 ontvangt de OVAM het verslag van een beschrijvend bodemonderzoek (hierna: BBO) aangaande het tankstation op het betrokken terrein.

Bij een beslissing van 14 januari 2016 verklaart de OVAM het BBO conform aan de bepalingen van het bodemdecreet.

3.3. Na de conformverklaring wordt de OVAM ervan op de hoogte gebracht dat tijdens de eerdere infrastructuurwerken op het terrein, uitgevoerd door de verzoekende partij, de aanwezigheid zou zijn vastgesteld van een niet in het BBO vermelde ondergrondse brandstoftank en dat visueel bodemverontreiniging werd aangetroffen rondom deze tank en de leidingen.

Naar aanleiding van deze melding verzoekt de OVAM om een aanvulling van het BBO.

In het verslag van de aanvullende onderzoeksverrichtingen stelt de bodemsaneringsdeskundige onder meer:

“De gegevens waarvan sprake in het schrijven van OVAM waren bij Uniersoil gekend op het ogenblik van de opmaak van het beschrijvend bodemonderzoek. Deze staan vermeld in de tabel die terug te vinden is onder hoofdstuk 4.4 op pagina 16 van het BBO2015.

Volgens de heer Gery Capoen zou de ondergrondse brandstoftank waarvan sprake in het schrijven van OVAM de ondergrondse stookolietank T12 zijn zoals opgenomen in het BBO2015. Deze tank werd 23/07/2015 gereinigd en 30/08/2015 opgevuld. [...]

[...]

Conclusie

Ondanks de tegenstrijdige verklaringen van ABO NV enerzijds, die beweren dat er [...] een oude tank onder een andere oude tank werd vastgesteld tijdens de infrastructuurwerken dd. 2011 en de heer Gery Capoen, de eigenaar, anderzijds, die verklaart dat de brandstoftank waarvan sprake in het schrijven van OVAM dd. 22/03/2016 de ondergrondse stookolietank T12 betreft zoals vermeld in het beschrijvend bodemonderzoek dd. 16/10/2015, verandert dit gegeven niets aan de uitgevoerde risico-evaluatie en daaruit voortvloeiende conclusies”.

3.4. Op 27 juli 2016 formuleert de OVAM een bijkomende vraag tot aanvulling van het BBO.

In het verslag van de aanvullende onderzoeksverrichtingen beschrijft de bodemsaneringsdeskundige de veldwerkzaamheden die werden uitgevoerd om duidelijkheid te scheppen omtrent “de al dan niet aanwezigheid van de ondergrondse brandstoftank X en de mogelijke aanwezigheid van bodemverontreiniging ter hoogte van deze zone”. Verder verstrekt de bodemsaneringsdeskundige op vraag van de OVAM “alle informatie die betrekking heeft op de door ABO NV uitgevoerde onderzoeksverrichtingen”.

Omtrent de ondergrondse tank stelt de bodemsaneringsdeskundige in het verslag vast dat deze tank “door ABO als ‘onbekende tank X’ aangeduid [werd] gezien in de verslagen van de oriënterende bodemonderzoeken dd. 1996, opgesteld door ABO NV en dd. 2004, opgesteld door BVMO NV, de ondergrondse tank T12 respectievelijk niet aangeduid werd of als zijnde verwijderd werd vermeld”.

De bodemsaneringsdeskundige besluit dat de conclusies uit het verslag van het BBO geldig blijven.

3.5. De OVAM vraagt vervolgens een *second opinion* omtrent de aanvulling van het BBO.

Naar aanleiding van deze *second opinion* voert de bodemsaneringsdeskundige aanvullende werkzaamheden uit op het betrokken terrein, waarbij een peilput 302b werd geplaatst en bemonsterd, samen met twee bestaande peilputten 102 en 104.

In het verslag van de aanvullende onderzoeksverrichtingen besluit de bodemsaneringsdeskundige dat de conclusies uit het verslag van het BBO behouden blijven.

3.6. Met een beslissing van 22 mei 2017 verklaart de OVAM het BBO, samen met de drie aanvullende onderzoeksverslagen, conform aan de bepalingen van het bodemdecreet. De OVAM besluit dat er op basis van de resultaten van het BBO geen bodemsanering vereist is.

Tegen deze beslissing wordt een bestuurlijk beroep ingesteld door de verzoekende partij.

3.7. Bij besluit van 26 juni 2019 verklaart de minister het bestuurlijk beroep ongegrond en bevestigt hij de beslissing van de OVAM van 22 mei 2017.

Dit is het bestreden besluit.

IV. Onderzoek van de middelen

A. Eerste middel

Standpunt van de partijen

4.1. De verzoekende partij voert de schending aan van de artikelen 46bis en 155 van het bodemdecreet, de formele- en materiële motiveringsplicht, het zorgvuldigheids-, voorzichtigheids- en rechtszekerheidsbeginsel.

In het administratief beroepschrift werd in essentie erop gewezen dat er geen enkele zekerheid bestaat omtrent, en niet wordt aangetoond dat, de tanks 9 tot 11 effectief verwijderd zijn. Dit beroepsargument wordt volgens de verzoekende partij ten onrechte afgedaan met de verklaring dat de verwijdering van de desbetreffende tanks werd gefilmd. Die videobeelden werden evenwel nooit aan haar meegedeeld, maken geen deel uit van het BBO, de aanvullende verslagen of de conformverklaring van de OVAM en zijn evenmin aan de bestreden beslissing gehecht. Daardoor schiet de bestreden beslissing manifest tekort in de formelemotiveringsplicht, terwijl er nochtans een verzwaarde motiveringsplicht geldt bij de verwerping van argumenten die in een beroepschrift werden opgeworpen. Een loutere verwijzing naar niet gekende videobeelden kan onmogelijk volstaan ter weerlegging van haar argumenten.

Verder heeft de minister ook onzorgvuldig gehandeld door, bij gebrek aan degelijk bewijs, zonder meer aan te nemen dat de tanks 9 tot 11 verwijderd zijn. Door de gebrekkige kennis dienaangaande ligt ook een schending voor van het rechtszekerheids- en het voorzichtigheidsbeginsel.

4.2. De verwerende partij stelt, met verwijzing naar rechtspraak van de Raad van State, dat het geen schending van de formele, noch de materiële motiveringsverplichting inhoudt om te verwijzen naar videomateriaal waarvan de verzoekende partij het bestaan niet kende. Bovendien steunt de motivering van de bestreden beslissing niet louter op dat videomateriaal. Daarnaast wordt in de bestreden beslissing met name ook overwogen dat de verzoekende partij niet

aantoont dat de verklaring omtrent de verwijdering van tanks 9 tot 11 niet correct zou zijn. Er wordt besloten dat een beroepsargument dat niet met enig bewijs wordt gestaafd, geen afdoende grondslag vormt om de vaststelling van de erkende bodemsaneringsdeskundige omtrent de verwijdering van de tanks 9 tot 11 te ontkrachten.

De verzoekende partij beweert louter dat er geen zekerheid bestaat omtrent de verwijdering van die tanks, zonder enig concreet bewijs aan te leveren dat haar stelling onderbouwt. Het volstaat voor de verzoekende partij echter niet om de feitelijke elementen waarop de beoordeling door het bestuur rust te ontkennen of in vraag te stellen. Zij dient daarentegen aanwijzingen te verschaffen die aannemelijk maken dat de door het bestuur in aanmerking genomen gegevens de bestreden beslissing niet kunnen onderbouwen.

4.3. De tussenkomende partij sluit zich aan bij de repliek van de verwerende partij. Zij voegt daar nog aan toe dat het volstaat dat de formele motivering toelaat te begrijpen waarom de overheid heeft beslist zoals zij deed, de argumentatie van de beroepsindiener ten spijt, zodat deze met kennis van zaken kan uitmaken of het zin heeft de beslissing op het stuk van haar motieven te bestrijden. Dat is hier het geval. Daarnaast betwijfelt de tussenkomende partij of de verzoekende partij de nodige belangenschade lijdt bij de ingeroepen schending van de formelemotiveringsplicht. De motieven in de bestreden beslissing zijn immers volstrekt bekend en duidelijk. Meer zelfs, de verzoekende partij werpt tevens op dat de motieven onzorgvuldig zouden zijn. Zij kan echter niet tegelijkertijd de schending van de formele- en de materiëlemotiveringsplicht inroepen. De omstandigheid dat de verzoekende partij het videomateriaal niet eerder kende, zorgt niet voor een schending van de formele motiveringsverplichting. Bovendien gold het videomateriaal niet als enige motief om de beslissing te ondersteunen. Het gebrek aan bewijs in hoofde van de verzoekende partij speelde daarbij met name een grote rol. De verzoekende partij toont niet aan dat de verwerende partij daarbij kennelijk onredelijk is geweest. Er valt ook geen inhoudelijke reactie op het videomateriaal te bespeuren, terwijl daaruit heel duidelijk blijkt dat alle tanks verwijderd zijn. Als een verzoeker vindt dat het bestuur op basis van onjuiste feitelijke gegevens heeft beslist, moet zij dat ook aantonen. De Raad van State

heeft ter zake slechts een marginale toetsingsbevoegdheid. De tanks zijn verwijderd. De verzoekende partij slaagt er niet in het tegendeel aan te tonen.

4.4. De verzoekende partij wederantwoordt dat de loutere verwijzing in de bestreden beslissing naar een stuk dat noch voorafgaand, noch gekoppeld aan het besluit ter kennis werd gebracht aan de verzoekende partij, niet voldoet aan de formelemotiveringsplicht. Het middel steunt niet enkel op het feit dat de betreffende videobeelden haar niet voorafgaand ter kennis werden gebracht, maar tevens op het feit dat de beelden niet zijn weergegeven in de bestreden beslissing, bijvoorbeeld via *screenshots*, dan wel als bijlage bij de bestreden beslissing zijn gevoegd. De betreffende videobeelden waren niet beschikbaar, noch door de verzoekende partij gekend. De verzoekende partij haalt een passage uit haar bestuurlijk beroepschrift aan en stelt dat zij op concrete wijze heeft uiteengezet waarom er absoluut grondige twijfels waren omtrent de waarachtigheid van het verwijderen van de tanks 9 tot 11. Die aperte opmerking kon niet worden weerlegd met een eenvoudige verwijzing naar de betrokken videobeelden.

4.5. De verzoekende partij benadrukt in de laatste memorie dat van haar niet kan worden verwacht het tegendeel van het standpunt van de bodemsaneringsdeskundige te bewijzen. Het feit dat er aanwijzingen zijn van het tegendeel zouden moeten volstaan. Het filmmateriaal werd niet ter beschikking gesteld van de verzoekende partij. Er zou geen sprake zijn van een *second opinion* indien er geen probleem was met de tanks 9, 10 en 11. De reden van technische onmogelijkheid om metingen te doen, meer bepaald door de ligging van productieleidingen tussen tank 5 en 6, kan als een extra aanwijzing gelden dat de oude tanks nog steeds op die locatie aanwezig zijn.

Beoordeling

4.6. De verzoekende partij voert de schending aan van de “formele motiveringsplicht”. Dit is geen algemeen beginsel van behoorlijk bestuur. De verzoekende partij voert niet de schending aan van enige wettelijke bepaling die erin voorziet dat de bestuurlijke beslissing formeel moet worden gemotiveerd.

Het middel dat de schending aanvoert van de formelemotiveringsplicht is niet ontvankelijk.

4.7. Het bestreden besluit bevat onder meer de volgende motieven:

“Overwegende dat uit het administratief dossier blijkt dat kan aangenomen worden dat de brandstoftanks T9, T10 en T11 wel degelijk werden verwijderd; dat de graafwerken voor de verwijdering van de oude brandstoftanks en voor de plaatsing van de nieuwe brandstoftanks werden gefilmd en niet aangetoond werd door de beroepster dat de verklaringen omtrent de verwijdering van deze tanks niet correct zouden zijn; dat de ondergrondse brandstoftank T12, in 2000 buiten gebruik werd gesteld en uiteindelijk in 2015 werd gereinigd en opgevuld; dat deze brandstoftank in het verslag van het oriënterend bodemonderzoek van 2004 werd aangeduid als T22; dat uit de aanvullende onderzoeksverslagen bleek dat er geen sprake is van een onbekende brandstoftank; dat onder meer op 8 september 2016 graafwerken werden uitgevoerd met de bedoeling de onbekende brandstoftank bloot te leggen; dat deze werken aantoonden dat door een verkeerde intekening van tank T12 in eerdere bodemonderzoeken verkeerdelijk werd verondersteld door WIELS & PARTNERS dat er nog een ondergrondse brandstoftank in deze zone van het terrein aanwezig was; dat over de historiek van de ondergrondse tanks voldoende duidelijkheid werd bekomen, zodat het argument van de beroepster dat de tanks T9 tot en met T11 niet verwijderd zouden zijn, niet overtuigt; dat het ook duidelijk is dat er geen onbekende tank ter hoogte van de verontreiniging op de grond aanwezig is;

[...]

Overwegende dat de beroepster voornamelijk opwerpt dat er geen bewijzen zijn dat de tanks werden verwijderd of dat de drinkwaterleiding effectief buiten de contour ligt van de verontreiniging; dat echter dit vastgesteld werd door een erkende bodemsaneringsdeskundige en kan aangenomen worden dat zolang het tegendeel niet blijkt uit het administratief dossier of het beroepschrift, dit als correct kan beschouwd worden; dat de beroepster niet aantoont dat de beslissing van de OVAM om het verslag van het beschrijvend bodemonderzoek met als titel ‘Beschrijvend bodemonderzoek: voormalig tankstation, Dikkebusstraat 23 te 8954 De Heuveland (De Klijte)’ samen met de drie aanvullende

onderzoeksverslagen conform te verklaren aan de doelstellingen van artikel 38 Bodemdecreet van 27 oktober 2006 kennelijk onredelijk is”.

4.8. In de motieven van de bestreden beslissing wordt duidelijk tot uiting gebracht dat de verzoekende partij niet overtuigt van haar standpunt dat de tanks 9 tot 11 niet verwijderd zouden zijn, omdat “de graafwerken voor de verwijdering van de oude brandstoftanks en voor de plaatsing van de nieuwe brandstoftanks werden gefilmd” en omdat zij niet aantoont dat “de verklaringen omtrent de verwijdering van deze tanks niet correct zouden zijn”. De minister besluit in de bestreden beslissing dat de verzoekende partij voornamelijk opwerpt, onder meer, “dat er geen bewijzen zijn dat de tanks werden verwijderd”, terwijl dit “vastgesteld werd door een erkende bodemsaneringsdeskundige en kan aangenomen worden dat zolang het tegendeel niet blijkt uit het administratief dossier of het beroepschrift, dit als correct kan beschouwd worden”. Het is aldus zonder meer duidelijk op welke gronden de verwerende partij tot het besluit komt dat het beroepsargument van de verzoekende partij niet wordt bijgetreden.

In zoverre de verwerende partij in de bestreden beslissing vaststelt dat de “graafwerken [...] werden gefilmd”, vereist de materiële motiveringsplicht, anders dan de verzoekende partij dit ziet, niet dat de desbetreffende beelden in de vorm van *screenshots* in het bestreden besluit moesten worden opgenomen of als bijlage moesten worden gevoegd. De overweging dat de “graafwerken [...] werden gefilmd”, betreft immers een feitelijke vaststelling die afdoende aangeeft waarom de verzoekende partij niet overtuigt van de aangevoerde onzekerheid over de verwijdering van de tanks 9 tot 11 en die mede heeft geleid tot het wezenlijke, decisieve motief van de bestreden beslissing, met name dat de verzoekende partij niet het tegendeel aantoont van de vaststelling door de erkend bodemsaneringsdeskundige dat de tanks werden verwijderd, die daarom als correct moet worden beschouwd. Verder mag men aannemen dat het bestuur in staat is op een correcte wijze vast te stellen -en in het bestreden besluit mee te geven- wat op de betrokken beelden, die in het administratief dossier aanwezig zijn, te zien valt. De vraag om de desbetreffende *screenshots* in het bestreden besluit op te nemen, komt in wezen dan ook neer op de vraag om de motieven van de motieven te reveleren.

Verder komt het toe aan de verzoekende partij, die zich beroept op een schending van de materiële motiveringsplicht, om in haar middel aan te tonen of minstens aannemelijk te maken dat het bestreden besluit niet steunt op werkelijk bestaande en concrete feiten of dat die feiten niet correct werden beoordeeld.

In dat verband betoogt de verzoekende partij dat er “absoluut geen zekerheid” zou bestaan omtrent het al dan niet verwijderd zijn van de tanks 9 tot 11, maar dat er integendeel “absoluut grondige twijfels” omtrent de waarachtigheid van het verwijderen van die tanks rijzen en dat de verwerende partij onzorgvuldig heeft gehandeld door “zonder meer aan te nemen dat [die tanks] verwijderd zijn”. Daarmee beperkt zij zich in wezen tot de negatie van de overweging in de bestreden beslissing “dat uit het administratief dossier blijkt dat kan aangenomen worden dat de brandstoftanks T9, T10 en T11 wel degelijk werden verwijderd”. Zij toont ermee echter niet de onjuistheid, onzorgvuldigheid of onredelijkheid aan van de vaststellingen van de bodemsaneringsdeskundige, noch van de motieven van de bestreden beslissing. De verzoekende partij brengt zelf ook geen enkel gegeven bij waaruit zou kunnen blijken dat de desbetreffende tanks nog steeds op het terrein aanwezig zijn, noch gegevens die wijzen op enige onduidelijkheid daaromtrent. Integendeel, het administratief dossier omvat videobeelden waarop onder meer de verwijdering van de drie oude tanks te zien valt, zodat daarover niet de minste onzekerheid kan bestaan.

4.9. Er ligt geen schending voor van de materiële motiveringsplicht, noch van de overige aangevoerde bepalingen en beginselen.

Het eerste middel wordt verworpen.

B. Tweede middel

Standpunt van de partijen

5.1. De verzoekende partij voert de schending aan van de artikelen 46*bis* en 155 van het bodemdecreet, de materiële motiveringsplicht, het zorgvuldigheids-, voorzichtigheids- en rechtszekerheidsbeginsel.

Het tweede middel heeft betrekking op de ontstentenis van peilbuisboringen in de zone rond de voormalige tanks 9 tot 11, wat geresulteerd heeft in een BBO met onvolledige en gebrekkige resultaten en gaat in essentie erom dat de verwerende partij in het bestreden besluit uitgaat van de verkeerde premisse dat peilbuis 102 zich bevindt in de zone waar de verwijderde brandstoftanks T9, T10 en T11 zich bevonden. De nieuwe boring 302b bevindt zich op ruime afstand van die zone, zodat uit de resultaten van die boring niet zomaar conclusies getrokken kunnen worden met betrekking tot de zone rondom de voormalige tanks 9 tot 11. Ingevolge de ontstentenis van veldwerk binnen de zone rond de voormalige tanks 9 tot 11, kon geen gepast antwoord worden gegeven op verschillende opmerkingen in de *second opinion*.

5.2. De verwerende partij antwoordt dat de verzoekende partij ten onrechte stelt dat er zich geen enkele peilbuis bevindt in de zone rond de tanks 9 tot 11. Zoals het bestreden besluit aangeeft -hetgeen wordt bevestigd uit het plan van de onderzoekslocatie bij het beschrijvend bodemonderzoek en het verslag van de aanvullende onderzoeksverrichtingen- bevindt peilbuis 102 die in het aanvullend onderzoek werd bemonsterd zich wel degelijk in de zone waar de brandstoftanks 9 tot 11 zich bevonden en de gereinigde tank 12 zich bevindt. Het wit vlak op de kaart die de verzoekende partij in haar verzoekschrift weergeeft maskeert de aanwezigheid van peilbuis 102 op die plaats gedeeltelijk. Ook de OVAM heeft geoordeeld dat peilbuis 102 volstaat om een eenduidige uitspraak te doen over de verontreiniging ter hoogte van de zone van de brandstoftanks 9 tot 11 en de nog aanwezige brandstoftank 12. Bovendien merkt de verwerende partij op dat de verzoekende partij weliswaar in algemene bewoordingen stelt dat het bestreden besluit van verkeerde premissen zou uitgaan omdat er geen peilbuisboring zou zijn

gedaan in de zone van tanks 9 tot 11, maar dat zij in haar kritiek op hetgeen het bestreden besluit overweegt louter stelt dat boring 302b zich op geruime afstand van de zone van tanks 9 tot 11 zou bevinden zodat er uit de resultaten van die boring niet zomaar conclusies kunnen worden getrokken met betrekking tot de zone van tanks 9 tot 11. De verzoekende partij stelt niet dat het bestreden besluit ten onrechte zou hebben aangenomen dat gebruik makend van peilbuis 102 een eenduidige uitspraak kan worden gedaan van de verontreinigingstoestand van de zone van tanks 9 tot 11.

5.3. De tussenkommende partij sluit zich aan bij de repliek van de verwerende partij. Daarnaast betoogt zij dat de beroepsgrief van de verzoekende partij terecht werd verworpen. Uit de bestreden beslissing blijkt dat peilbuis 102 zich in de zone bevindt waar de brandstoftanks 9 tot 11 zich bevonden en deze peilbuis kan volstaan om te oordelen over de gebeurlijke verontreiniging op die plaats. De verzoekende partij duidt de betrokken zone aan, maar overdrukt daarbij peilbuis 102. Het klopt niet dat er onduidelijkheid bestaat over de verontreiniging in de zone van tanks 9 tot 11, louter omdat er geen peilbuis staat op de plaats waar de verzoekende partij dit zou willen. Verschillende erkende deskundigen hebben zich over het dossier gebogen en zowel de OVAM als de minister bogen zich grondig over het dossier om tot conformverklaring te besluiten. De verzoekende partij volhardt in de boosheid door louter te beweren, maar niets te bewijzen. Uit de verweernota van de OVAM blijkt dat het op basis van de bevindingen niet nodig was om de verontreinigingscontouren van het grondwater te hertekenen en het verspreidingsrisico te herzien. Peilbuis 102 volstond om een eenduidige uitspraak over de verontreinigingstoestand te formuleren. De verzoekende partij toont niet aan dat deze motieven en redenering kennelijk onredelijk zouden zijn.

5.4. De verzoekende partij wederantwoordt door het bijbrengen van kaartmateriaal uit het eerste aanvullend onderzoeksrapport waaruit blijkt dat er geen boringen hebben plaatsgevonden binnen de zone van de tanks 9 tot 11. De vaststelling dat zij peilbuis 102 op het kaartmateriaal in het verzoekschrift deels heeft gemaskeerd, is pertinent onjuist. De verzoekende partij brengt “uittreksels” bij waaruit ontegensprekelijk zou blijken dat peilbuisboring 102 zich buiten de zone bevindt die zij had aangeduid. In het verlengde daarvan merkt zij nog op dat

de OVAM op basis van de onderzoeksresultaten van boring 102 geen conclusies kon trekken voor de zone van de tanks 9 tot 11. In zoverre zij dat wel heeft gedaan, miskent zij overigens de *second opinion* van Vinçotte. Bij gebrek aan bodemonderzoek binnen de zone van de tanks 9 tot 11, bestaat er tot op vandaag manifeste onzekerheid omtrent de bodemvervuiling binnen deze zone.

5.5. In de laatste memorie benadrukt de verzoekende partij dat de metingspunten van peilbuizen 102 en 302b niet dienend zijn om aan het advies in de *second opinion* te voldoen omdat i) de metingen op de bestaande peilbuizen niet voldoende waren aangezien in de *second opinion* werd gewezen op het feit dat bijkomend onderzoek noodzakelijk was ter hoogte van de oude brandstoftanks 9, 10 en 11, en ii) in de *second opinion* wordt gewezen op de noodzaak om contouren van de verontreiniging te heroverwegen.

Beoordeling

5.6. Het bestreden besluit bevat onder meer de volgende motieven:

“Overwegende dat naar aanleiding van de bevindingen in het *second opinion* verslag van 25 november 2016 het laatste aanvullend bodemonderzoek werd gerapporteerd op 7 maart 2017; dat er een nieuwe boring 302b werd uitgevoerd en afgewerkt als snijdende peilbuis; dat het grondwater van peilbuizen 302b, 102 en 104 werd geanalyseerd op de aanwezigheid van minerale olie, BTEXN en MTBE; dat uit de analyseresultaten enerzijds bleek dat ter hoogte van de brandstoftanks T9, T10, T11 en T12 geen puur product werd aangetroffen en anderzijds dat de dalende trend van de concentraties in het grondwater van peilbuizen 102 en 104 werd bevestigd; dat de gemeten concentraties opnieuw lager waren dan deze vastgesteld in 2012 en 2015; dat enkel voor benzeen en voor minerale olie nog beperkte overschrijdingen van de bodemsaneringsnorm werden vastgesteld; dat op basis van deze bevindingen het niet nodig was de verontreinigingscontouren van het grondwater te hertekenen en het verspreidingsrisico niet diende herzien te worden; dat in tegenstelling tot wat beroepster stelt, peilbuis 102 zich wel degelijk in de zone bevindt waar de verwijderde brandstoftanks T9, T10 en T11 zich bevonden”.

5.7. Overeenkomstig artikel 155, § 1, tweede lid, van het bodemdecreet, moet de Vlaamse regering oordelen over de “kennelijke onredelijkheid” van de beslissingen die de OVAM als bodemsaneringsdeskundige

neemt. Als annulatierechter is de Raad van State belast met een wettigheidstoezicht. De Raad van State heeft hierin een marginale toetsingsbevoegdheid. Dat wil zeggen dat hij niet in de beoordeling van de feiten zelf treedt. Het komt de Raad van State aldus niet toe het feitenonderzoek over te doen en, wat de appreciatie van de gegevens van de zaak betreft, zich in de plaats te stellen van het bestuur. Wel kan hij nagaan of de administratieve overheid op basis van de haar voorliggende gegevens naar recht en redelijkheid tot haar voorstelling van de feiten is kunnen komen. Bij het onderzoek van de materiële motiveringsverplichting gaat de Raad van State na of het bestuur, in acht genomen de gegevens van het dossier, op deugdelijke gronden tot het bestreden besluit is kunnen komen en, in het verlengde daarvan, of het bij de uitoefening van zijn discretionaire beoordelingsbevoegdheid geen kennelijk onredelijke beslissing genomen heeft.

5.8. De verzoekende partij betoogt in essentie dat peilbuis 102 zich niet bevindt in de zone waar de verwijderde brandstoftanks T9, T10 en T11 zich bevonden. Zij stelt echter ook dat, aangezien werd nagelaten om onderzoek te doen in die zone, “geen antwoord gegeven [kon] worden op een [reeks] opmerkingen die door Vinçotte (*second opinion*) waren aangehaald”, waaronder de noodzaak aan (een bijkomend onderzoek naar) een “[e]enduidige bepaling van de verontreinigingsbron”. Aldus impliceert het middel tevens dat, naar het oordeel van de verzoekende partij, op basis van de resultaten verkregen aan de hand van peilbuis 102 niet tot een eenduidige bepaling van de verontreinigingsbron kon worden gekomen.

5.9. Uit de niet-betwiste gegevens van het dossier blijkt dat peilbuis 102 gelegen is aan de achterzijde van tank 12, op ongeveer 3 meter van tank 11 en op ongeveer 6 meter van tank 9.

De “zone” rondom de locatie van de voormalige brandstoftanks T9, T10 en T11 betreft geen gedefinieerd gebied. De verzoekende partij maakt niet aannemelijk dat of waarom die zone zou moeten overeenstemmen met het gebied dat zij in haar verzoekschrift als zodanig aanduidt, noch waarom van een peilbuis

gelegen op slechts 3 tot 6 meter van de locatie van de verwijderde brandstoftanks niet zou kunnen worden aangenomen dat deze zich in die zone bevindt.

Evenmin overtuigt de verzoekende partij ervan dat de verwerende partij onzorgvuldig heeft gehandeld door aan te nemen dat een eventuele verontreiniging van het grondwater ter hoogte van de locatie van de oude brandstoftanks eenduidig kon worden vastgesteld aan de hand van resultaten verkregen aan de hand van peilbuis 102. Ze maakt alleszins niet concreet aannemelijk waarom uit de resultaten van die peilbuis in alle redelijkheid geen conclusies over de zone van de verwijderde tanks 9 tot 11 kunnen worden getrokken. Evenmin betwist ze de resultaten die de analyse van de gegevens afkomstig van peilbuis 102 heeft opgeleverd. In de memorie van wederantwoord stipt de verzoekende partij nog aan dat in zoverre de OVAM conclusies heeft getrokken uit de onderzoeksresultaten van die peilbuis, zij de *second opinion* miskent, aangezien daarin werd gesteld dat bijkomend onderzoek naar verontreiniging in de zone van de oude tanks 9 tot 11 moest worden gevoerd. Nog terzijde gelaten dat die kritiek reeds in het verzoekschrift kon worden aangevoerd, blijkt echter dat peilbuis 102 nog bemonsterd werd op 14 februari 2017, na -en naar aanleiding van- de *second opinion*, zodat er, anders dan de verzoekende partij dit ziet, nog bijkomend onderzoek is verricht. Een bijkomend onderzoek staat immers niet noodzakelijk gelijk aan een bijkomende boring, minstens maakt de verzoekende partij dat niet aannemelijk.

De verzoekende partij merkt in het verzoekschrift ook nog op dat peilbuis 302b zich op geruime afstand bevindt van de zone van de voormalige tanks 9 tot 11. Zij laat evenwel na concreet aan te geven op welke ruime afstand die peilbuis zich dan wel zou bevinden ten opzichte van de locatie van de verwijderde tanks 9 tot 11. In elk geval maakt ze met de loutere vaststelling dat die peilbuis zich op een “geruime afstand” bevindt niet concreet aannemelijk dat uit de analyseresultaten ervan afkomstig, hoe dan ook geen conclusies konden worden getrokken voor de zone van de verwijderde tanks 9 tot 11.

De verzoekende partij overtuigt er niet van dat noch de resultaten van peilbuis 102, noch die van peilbuis 302b op nuttige wijze konden

worden aangewend voor de conclusies over de verontreiniging ter hoogte van de tanks 9 tot 12. Voorts betwist zij niet de overwegingen dat “ter hoogte van de brandstoftanks T9, T10, T11 en T12 geen puur product werd aangetroffen”, dat “de dalende trend van de concentraties in het grondwater van peilbuizen 102 en 104 werd bevestigd” en dat “de gemeten concentraties opnieuw lager waren dan deze vastgesteld in 2012 en 2015”.

De conclusies van de door haar bijgebrachte nota van verkennend bodemonderzoek, doen niet anders besluiten, temeer erin over de verontreiniging in het grondwater wordt gesteld dat “er geen ‘match’ met het profiel van benzine, kerosine, diesel, petroleum of white spirit” is.

5.10. Een schending van de aangehaalde bepalingen en beginselen wordt niet aangetoond door de verzoekende partij.

Het tweede middel wordt verworpen.

BESLISSING

1. De Raad van State verworpt het beroep.

2. De verzoekende partij wordt verwezen in de kosten van het beroep tot nietigverklaring, begroot op een rolrecht van 200 euro, een bijdrage van 20 euro en een rechtsplegingsvergoeding van 700 euro, die verschuldigd is aan de verwerende partij.

De tussenkomende partij wordt verwezen in de kosten van de tussenkomst, begroot op 150 euro.

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

Carlo Adams,	kamervoorzitter,
Pierre Lefranc,	staatsraad,
Peter Sourbron,	staatsraad,
bijgestaan door	
Elisabeth Impens,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Elisabeth Impens

Carlo Adams