

RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

**nr. 120.051 van 27 mei 2003
in de zaak A. 132.529/VII-28.900.**

In zake : de n.v. SMEETS,
gevestigd te GLABBEEK,
Tiensesteenweg 145

tegen :

het Vlaamse Gewest, vertegenwoordigd door de Vlaamse regering,
dat woonplaats kiest bij
Advocaat B. BRONDERS,
kantoor houdende te OOSTENDE,
E. Beernaertstraat 106.

DE Wnd. VOORZITTER VAN DE VIIe KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat de n.v. SMEETS op 31 januari 2003 heeft ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging te vorderen van het besluit van 28 november 2002 van de Vlaamse Minister van Leefmilieu en Landbouw waarbij het beroep ingesteld tegen het besluit van 29 augustus 2002 van de Openbare Afvalstoffenmaatschappij voor het Vlaamse Gewest houdende conformverklaring van het bodemsaneringsproject met betrekking tot gronden gelegen aan de Tiensesteenweg 145 te Glabbeek (Zuurbemde), ongegrond wordt verklaard en het beroepen besluit wordt bevestigd;

Gezien de nota van de verwerende partij;

Gezien het verslag opgemaakt door Auditeur P. SOURBRON;

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan partijen;

Gelet op de beschikking van 28 maart 2003 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 8 mei 2003;

Gehoord het verslag van Staatsraad E. BREWAEYS;

Gehoord de opmerkingen van Advocaat K. VERHAEGHE die, loco Advocaat J. DEROO verschijnt voor de verzoekende partij, en van Advocaat V. VAN DE KEERE die, loco Advocaat B. BRONDERS verschijnt voor de verwerende partij;

Gehoord het eensluidend advies van Auditeur P. SOURBRON;

Gelet op de artikelen 17 en 18 en titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973;

1. De feiten

Overwegende dat de voornaamste gegevens van de zaak als volgt kunnen worden samengevat :

1.1. De verzoekende partij exploiteert een benzinestation aan de Tiensesteenweg 145 te Glabbeek.

Er is vastgesteld dat de bodem en het grondwater ter plaatse verontreinigd zijn. Een beschrijvend bodemonderzoek heeft aangetoond dat sanering van de met benzine verontreinigde gronden noodzakelijk is.

1.2. Met het oog op de uitvoering van de noodzakelijke bodemsaneringswerken heeft de verzoekende partij een erkend bodemsaneringsdeskundige (de n.v. ECOREM) gelast met het opstellen van een bodemsaneringsproject. De Openbare Afvalstoffenmaatschappij voor het Vlaamse Gewest (OVAM) wordt op 14 juni 2002 in kennis gesteld van dat bodemsaneringsproject.

1.3. Op 29 augustus 2002 verklaart de OVAM het door de verzoekende partij ingediende bodemsaneringsproject conform aan de bepalingen van het bodemsaneringsdecreet. In artikel 2 van het besluit tot conformverklaring worden met het oog op de bescherming van de mens en het leefmilieu een aantal voorwaarden opgelegd die nageleefd moeten worden tijdens de uitvoering van de bodemsaneringswerken. In artikel 3 van het besluit wordt bepaald dat de bodemsaneringswerken aangevat dienen te worden vóór 1 maart 2003.

1.4. Met een aangetekend schrijven van 27 september 2002 stelt de verzoekende partij bij de Vlaamse regering beroep in tegen voormelde beslissing.

De omvang van dat beroep is beperkt. De verzoekende partij kant zich niet tegen de uitvoering van de bodemsanering als dusdanig maar enkel tegen de modaliteiten daarvan. Concreet stelt zij voor dat in eerste instantie werk gemaakt zou worden van de sanering van de verontreinigde bodem op de plaats van exploitatie en pas later -"binnen een termijn van hoogstens enkele jaren"- van de sanering van het aanpalende perceel dat eveneens verontreinigd is ten gevolge van de exploitatie van het benzinestation. Door die aanpak zouden de zware saneringskosten over een langere periode gespreid kunnen worden.

1.5. De Adviescommissie Bodemsanering brengt op 21 november 2002 advies uit. Zij stelt voor om het beroep ongegrond te verklaren en het beroepen besluit dienvolgens integraal te bevestigen.

1.6. Met een besluit van 28 november 2002 van de Vlaamse Minister van Leefmilieu en Landbouw wordt het beroep dat de verzoekende partij had ingesteld tegen het besluit van 29 augustus 2002 ongegrond verklaard en wordt dit besluit bevestigd. Dit is de bestreden beslissing;

2. De ontvankelijkheid

Overwegende dat wordt opgeworpen dat de vordering niet ontvankelijk is omdat de verzoekende partij niet correct in rechte zou zijn getreden; dat er vooralsnog geen noodzaak bestaat om over de opgeworpen exceptie uitspraak te doen; dat een onderzoek van en een uitspraak over die exceptie zich slechts zouden opdringen indien zou blijken dat de grondvoorwaarden voor schorsing van de bestreden beslissing vervuld zijn;

3. Beoordeling

3.1. Overwegende dat krachtens artikel 17, § 2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State slechts tot schorsing van de tenuitvoerlegging kan worden besloten onder de dubbele voorwaarde dat ernstige middelen worden aangevoerd die de vernietiging van de aangevochten akte of verordening kunnen verantwoorden en dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de bestreden akte of verordening een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen;

3.2. Overwegende dat de verzoekende partij in een eerste middel de schending inroept van de materiële motiveringsplicht; dat zij het volgende uiteenzet :

"1. De beslissing van OVAM werd door verzoeker o.a. aangevochten wegens het feit (dat) het besluit bepaalt dat met de uitvoering van de saneringswerken reeds dient te worden aangevangen vóór 1 maart 2003.

Verzoekster kon uitleggen welke haar financiële situatie is en tevens hardmaken dat zij de kost dewelke gepaard gaat met de uitvoering van de werken onmogelijk in één keer kan dragen. Zij verzocht om de werken te mogen uitvoeren in fasen.

Tevens kon worden uitgelegd dat een procedure hangende is nopens de aansprakelijkheid voor de bodemverontreiniging met de daarmee samenhangende uitvoeringsplicht en dat dienaangaande nog steeds gewacht wordt op een uitspraak.

Het is dan ook zo dat de bepaling van de datum van aanvang van de werken uitermate belangrijk is voor de N.V. SMEETS.

Het bestreden Ministerieel Besluit bevestigt de beslissing van OVAM, ook wat betreft de datum van 1 maart 2003 waartegen de werken reeds dienen te zijn begonnen.

Het bestreden besluit bevat geen uitdrukkelijke argumentatie voor wat betreft het behouden van die datum.

Evenwel wordt nopens het aspect van de 'tijd' en 'dringendheid' op pagina 11, derde alinea, van het besluit het volgende gesteld :

'Overwegende dat zich een drijfslag bevindt ter hoogte van het naburige perceel; dat deze drijfslag een risico vormt; dat, indien door een gefaseerde aanpak van de bodemverontreiniging enkel het eigen perceel wordt gesaneerd, dit als nadeel heeft dat de burens moeten wachten en een risico moeten dragen'.

Deze argumentatie is niet alleen verkeerd, gelet op het feit dat de drijfslag zich bevindt op het eigen perceel, maar tevens niet afdoende om te motiveren dat de werken onmiddellijk en reeds vóór 1 maart 2003 dienen te worden aangevangen.

Het beschrijvend bodemonderzoek, hetwelk conform werd verklaard door OVAM, stelt bij de bespreking van de risico-evaluatie nopens de drijfslag het volgende :

'Een meer kwalitatieve benadering van de resultaten van de modelmatige evaluatie wijst aan dat ter plaatse van de drijfslag er sterke aanwijzingen zijn dat de risico's voor de mens de MTR overschrijden, ook bij het huidige gebruik als akker/bouwland (op basis van levenslange blootstelling, er is geen sprake van acute risico's)'.

En

'Verwacht kan worden dat in de loop van een tiental jaren de verontreinigingscontour met benzeen en PTBE zich enkele tientallen meters zuidwaarts zal verplaatsen. De risico's die hierdoor op de stroomafwaarts gelegen percelen ontstaan zijn overigens bij de huidige inrichting nihil, gelet op de diepte van het grondwater'.

2. Het bestreden besluit stelt dat een gefaseerde aanpak van de bodemverontreiniging zodanig verschillend is van het conformverklarde bodemsaneringsproject dat dit het opstellen van een nieuw bodemsaneringsproject vereist.

Deze argumentatie kan niet voldoen om de weigering van het verzoek om gefaseerde aanpak te motiveren.

Het gestelde is eveneens verkeerd gelet op het feit dat de inhoud van het bodemsaneringsproject op geen enkele manier zou worden gewijzigd. De uitvoering zou nog steeds gebeuren overeenkomstig het project, maar dit zou enkel worden opgesplitst in de twee percelen.

Het project treft immers de percelen kadastraal gekend afdeling 1, sectie B met nummer 124 v 2 en 122 d. De eerste fase zou dan worden uitgevoerd op het eigen perceel met nummer 124 v 2. De opsplitsing zou dus enkel gebeuren in functie van de percelen";

3.3. Overwegende dat het bestreden besluit, onder meer, als volgt is gemotiveerd :

"Overwegende dat artikel 16 Bodemsaneringsdecreet bepaalt welke gegevens minstens moeten worden opgenomen in het bodemsaneringsproject; dat een raming van de kostprijs en de termijnen waarbinnen de maatregelen om de bodemverontreiniging aan te pakken, zullen genomen worden, gegevens zijn die krachtens artikel 16, § 1 Bodemsaneringsdecreet moeten opgenomen worden in het bodemsaneringsproject; dat het bodemsaneringsproject in casu beide gegevens bevat; dat het bodemsaneringsproject voldoet aan artikel 16, § 1 Bodemsaneringsdecreet;

Overwegende dat het bodemsaneringsproject bepaalt dat de bodemsaneringswerken in één fase uitgevoerd zullen worden; dat de beroepster bij de start van het opstellen van het bodemsaneringsproject haar huidige bedenkingen aan de door haar aangestelde bodemsaneringsdeskundige had moeten meedelen; dat een gefaseerde sanering bij sommige bodemverontreinigingen mogelijk is; dat dit evenwel door de indiener van het bodemsaneringsproject in het voorstel van het bodemsaneringsproject moet opgenomen worden; dat het vragen van een gefaseerde uitvoering van de bodemsanering na het conformverklaren van het bodemsaneringsproject op grond van het BATNEEC-principe niet binnen de bepalingen van het Bodemsaneringsdecreet past; dat het weigeren van gefaseerd uitvoeren van de bodemsanering niet het redelijkheidsbeginsel en het evenredigheidsbeginsel schendt;

Overwegende dat het conformverklaarde bodemsaneringsproject voldoet aan alle voorwaarden van het Bodemsaneringsdecreet; dat beroepsters voorstel de volledige uitvoering van de bodemsaneringswerken, zoals voorgesteld in het bodemsaneringsproject en het bijhorende conformiteitsattest, wijzigt; dat de door beroepster gevraagde wijzigingen het opstellen van een nieuw bodemsaneringsproject vereisen; dat dit inhoudt dat alle adviesverlenende instanties en eigenaars en gebruikers van de te saneren percelen die, zoals aangegeven in het Bodemsaneringsdecreet, zijn aangeschreven, geen mogelijkheid hebben om eventuele bezwaren tegen deze wijziging kenbaar te maken noch gebruik kunnen maken van de beroepsprocedure aangezien zij niet op de hoogte kunnen zijn van deze wijzigingen; dat zo'n nieuw bodemsaneringsproject opnieuw door de OVAM moet conformverklaard worden;

Overwegende dat de zaak UMICORE waar beroepster naar verwijst niet gelijklopend was; dat daar in het bodemsaneringsproject reeds een gefaseerde aanpak voorgesteld werd; dat het gelijkheidsbeginsel inhoudt dat personen in dezelfde situatie hetzelfde worden behandeld; dat het gelijkheidsbeginsel toelaat dat personen in verschillende situaties verschillend worden behandeld; dat er geen schending is van het gelijkheidsbeginsel;

Overwegende dat zich een drijfslag bevindt ter hoogte van het naburige perceel; dat deze drijfslag een risico vormt; dat, indien door een gefaseerde

aanpak van de bodemverontreiniging enkel het eigen perceel wordt gesaneerd, dit als nadeel heeft dat de burens moeten wachten en een risico moeten dragen;

Overwegende dat de beroepster in de toekomst mogelijks beroep kan doen op het Fonds voor de bodemsanering van tankstations";

3.4. Overwegende dat, in tegenstelling met de bewering van de verzoekende partij, het bestreden besluit wel degelijk een omstandige motivering omvat waarin wordt uitgelegd waarom niet kan worden ingegaan op haar voorstel om de bodemsaneringswerken gefaseerd uit te voeren; dat deze motivering de bestreden beslissing lijkt te kunnen dragen en prima facie niet kennelijk onredelijk lijkt; dat het in het middel eveneens bekritiseerde motief inzake de situering van de drijfslaag een overtoollig motief lijkt; dat het middel niet ernstig is;

3.5. Overwegende dat de verzoekende partij in een tweede middel betoogt dat het bestreden besluit het redelijkheidsbeginsel schendt door de aanvang van de volledige saneringswerken te verplichten vóór 1 maart 2003 zonder rekening te houden met het feit dat de gerechtelijke procedure tegen een derde, die door de verzoekende partij aansprakelijk wordt geacht "onnoemelijk lang" op zich laat wachten en met de zware financiële implicaties van die verplichting en een mogelijk faillissement ten gevolge ervan;

3.6. Overwegende dat de verzoekende partij niet ontkent dat het door haar ingediende bodemsaneringsproject initieel niet voorzag in een gefaseerde uitvoering van de noodzakelijke bodemsaneringswerken; dat op het eerste gezicht aan de verwerende partij geen kennelijke onredelijkheid kan worden aangewreven door de conformverklaring van het door de verzoekende partij zelf voorgestelde bodemsaneringsproject zonder enige inhoudelijke wijziging in beroep te bevestigen; dat het tweede middel niet ernstig is;

3.7. Overwegende dat niet is voldaan aan de eerste door artikel 17, § 2 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State opgelegde voorwaarde om de schorsing van de tenuitvoerlegging van het bestreden besluit te kunnen bevelen; dat die vaststelling volstaat om de vordering af te wijzen,

B E S L U I T :

Artikel 1.

De vordering tot schorsing wordt verworpen.

Artikel 2.

De uitspraak over de bijdrage in de betaling van de kosten van de vordering tot schorsing wordt uitgesteld.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op zevenentwintig mei tweeduizend en drie, door :

de H.	E. BREWAEYS,	wnd. kamervoorzitter, staatsraad,
Mevr.	A. WIJNANTS,	griffier.

De griffier,

De voorzitter,

A. WIJNANTS.

E. BREWAEYS.