

RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

**nr. 136.380 van 21 oktober 2004
in de zaak A. 78.057/VII-16.562.**

In zake : de n.v. COMPAGNIE ROYALE ASTURIENNE DES MINES,
die woonplaats kiest bij
Advocaat V. VAN HOUTTE,
kantoor houdende te BRUSSEL,
Henri Wafelaertsstraat 47-51

tegen :

het Vlaamse Gewest, vertegenwoordigd door de Vlaamse regering,
dat woonplaats kiest bij
Advocaat D. DE GREEF,
kantoor houdende te ZELLIK,
Noorderlaan 30.

DE RAAD VAN STATE, VIIe K A M E R,

Gezien het verzoekschrift dat de n.v. COMPAGNIE ROYALE ASTURIENNE DES MINES op 30 maart 1998 heeft ingediend om de vernietiging te vorderen van "het besluit van de Vlaamse minister van Leefmilieu en Tewerkstelling dd. 25 januari 1998 houdende uitspraak over het beroep aangetekend tegen de conformverklaring van het beschrijvend bodemonderzoek van 29 september 1997 door de Openbare Afvalstoffenmaatschappij voor het Vlaamse Gewest waarbij aan ASTURIENNE, Montoyerstraat 14, 1000 Brussel, wordt opgelegd om een bodemsaneringsproject en een afsluitend oriënterend bodemonderzoek op te stellen en uit te voeren te 1651 Lot, Huysmanslaan 65";

Gezien de regelmatig gewisselde memories van antwoord en van wederantwoord;

Gezien het verslag opgemaakt door Auditeur P. SOURBRON;

Gelet op de beschikking van 4 september 2003 die de neerlegging ter griffie van het verslag en van het dossier gelast;

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan de partijen en gezien het verzoek tot voortzetting van de verzoekende partij;

Gelet op de beschikking van 6 september 2004 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 30 september 2004;

Gehoord het verslag van Kamervoorzitter M.-R. BRACKE;

Gehoord de opmerkingen van Advocaat E. VAN DE WALLE die, loco Advocaat V. VAN HOUTTE verschijnt voor de verzoekende partij, en van Advocaat D. DE GREEF, die verschijnt voor de verwerende partij;

Gehoord het eensluidend advies van Auditeur P. SOURBRON;

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

1. De feiten

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

1.1. De verzoekende partij is eigenaar van een industriële site gelegen aan de Huysmanslaan 65 te Lot (Beersel). Op het betrokken perceel, kadastraal bekend onder vijfde afdeling, sectie C, perceelnr. 246c2, exploiteert een van haar afdelingen, de n.v. COGEBI, een inrichting voor het vervaardigen van mica-producten.

1.2. Op 31 januari 1997 ontstaat er een lek in een bovengrondse opslagtank voor toluëen met bodemverontreiniging tot gevolg.

1.3. Op 14 februari 1997 wordt de exploitant van de inrichting door de Openbare Afvalstoffenmaatschappij voor het Vlaamse Gewest (OVAM) verzocht om mededeling te doen van de maatregelen die gepland of reeds genomen zijn in het kader van het bodemsaneringsdecreet.

1.4. Gevolg gevend aan het verzoek van de OVAM wordt aan de erkende bodemsaneringsdeskundige WOODWARD-CLYDE INTERNATIONAL opdracht gegeven tot het uitvoeren van een bodemonderzoek op de betrokken bedrijfssite. De bevindingen van dat onderzoek worden neergeschreven in een

eindrapport "Onderzoek van de ondergrond in Lot België". Voormeld rapport wordt op 13 juni 1997 per aangetekend schrijven ter kennis gebracht van de OVAM.

1.5. Nadat op verzoek van de OVAM enkele aanvullende administratieve gegevens werden verstrekt, wordt het uitgevoerde bodemonderzoek, dat door de OVAM gelijkgesteld wordt met een beschrijvend bodemonderzoek, op 29 september 1997 conform verklaard aan de bepalingen van het bodemsaneringsdecreet van 22 februari 1995. Tevens wordt de verplichting opgelegd tot het opstellen en uitvoeren van een bodemsaneringsproject door een erkend bodemsaneringsdeskundige. Ten slotte vermeldt het OVAM-besluit van 29 september 1997 als bijkomende voorwaarde dat, als afsluitfase van het bodemsaneringsproject, een oriënterend bodemonderzoek dient uitgevoerd te worden op het volledige kadastraal perceel.

1.6. Op 29 oktober 1997 stelt de raadsman van de verzoekende partij op grond van artikel 23 van het bodemsaneringsdecreet bij de Vlaamse minister van Leefmilieu beroep in tegen de beslissing van OVAM tot conformverklaring van het beschrijvend bodemonderzoek.

1.7. Op 5 januari 1998 brengt het bestuur Milieuvergunningen advies uit over het ingestelde beroep. Er wordt voorgesteld om het beroep gedeeltelijk gegrond te verklaren en het beroepen besluit in die zin te wijzigen dat de bijkomende voorwaarde met betrekking tot het opstellen van een oriënterend bodemonderzoek komt te vervallen.

1.8. Met een besluit van 25 januari 1998 van de Vlaamse minister van Leefmilieu en Tewerkstelling wordt het beroep dat de verzoekende partij heeft ingesteld tegen de beslissing van de OVAM van 29 september 1997 gedeeltelijk gegrond verklaard. Uit het beroepen besluit wordt de verplichting tot het opstellen van een oriënterend bodemonderzoek op het volledige kadastrale perceel geschrapt. De overige bepalingen van het beroepen besluit worden evenwel bevestigd.

1.9. Na de kennisgeving van het bestreden besluit hebben er met betrekking tot het al dan niet historisch karakter van de vastgestelde bodemverontreiniging blijkbaar nog besprekingen plaatsgevonden tussen de verzoekende partij en de OVAM. Ingevolge die besprekingen heeft de OVAM op 5 maart 1998 aan de verzoekende partij meegedeeld dat de verontreiniging met BTEX en cresol van de bodem tussen de zone van stockage van solventen en de zone

van de mengactiviteiten gekwalificeerd kan worden als een historische bodemverontreiniging, dat "de OVAM aan de Vlaamse regering (zal) voorstellen het betreffende terrein, kadastraal gekend als 23046 BEERSEL 5 AFD/LOT/, sectie C, perceelnr. 246 c2 aan te wijzen als historisch verontreinigde grond waar bodemsanering moet plaatsvinden (art. 30, § 2 van het bodemsaneringsdecreet)", dat ingeval het betrokken perceel wordt aangewezen als historisch verontreinigd de saneringsplicht ontstaat nadat "de OVAM u overeenkomstig artikel 31, § 1 van het bodemsaneringsdecreet heeft aangemaand om de bodemsanering uit te voeren" en "ingeval de Vlaamse regering het betreffende perceel catalogeert onder prioriteit 1 (...) de aanmaning in principe uiterlijk tegen het jaar 2006 (zal) gebeuren".

1.10. Bij besluit van de Vlaamse regering van 7 juli 1998 tot wijziging van het besluit van de Vlaamse regering van 4 maart 1997 houdende aanwijzing overeenkomstig het artikel 30, § 2, van het decreet van 22 februari 1995 betreffende de bodemsanering van de historisch verontreinigde gronden waar bodemsanering moet plaatsvinden is het betrokken perceel intussen toegevoegd aan de lijst van historisch verontreinigde gronden waar bodemsanering moet plaatsvinden;

2. De ontvankelijkheid van het beroep

2.1. Overwegende dat de verwerende partij in haar memorie van antwoord opwerpt dat de vordering niet ontvankelijk is wegens gemis aan actueel belang, dit op grond van volgende argumentatie :

"Dat verzoekster zelf aangeeft dat zij als het ware slechts ten conservatoiren titel huidige procedure heeft ingespannen (stukken 22 en 23);

Dat uit de contacten die zij na het nemen van de bestreden beslissing dd. 25/01/1998 nog heeft gehad met OVAM blijkt dat deze laatste ermee akkoord is dat er naast een kern met 'gemengde bodemverontreiniging' er ook een kern met 'historische' verontreiniging is (stukken 21 t.e.m. 24);

Dat OVAM in haar brieven dd. 05/03/98 en 16/06/98 aan verzoekster gericht duidelijk maakt dat de gewraakte maatregel enkel en alleen betrekking heeft op de kern met 'gemengde bodemverontreiniging' en niet op deze met 'historische' verontreiniging;

Dat in de bestreden beslissing trouwens de voorwaarde van een oriënterend bodemonderzoek op het volledige kadastrale perceel zoals in eerste aanleg opgelegd door OVAM is weggevallen;

Dat hiermee de bezwaren van verzoekster tegen de bestreden beslissing wegvallen, zodat de beslissing haar geen nadeel toebrengt en het annulatieberoep onontvankelijk is";

2.2. Overwegende dat de verzoekende partij in haar memorie van wederantwoord als volgt repliceert :

"Bij besluit van de Vlaamse regering van 7 juli 1998 tot wijziging van het besluit van de Vlaamse regering van 4 maart 1997 houdende aanwijzing overeenkomstig het artikel 30, § 2 van het decreet van 22 februari 1995 betreffende de bodemsanering van de historisch verontreinigde gronden waar bodemsanering moet plaatsvinden (B.S. 15.09.98), werd het perceel, gelegen aan de Huysmanslaan 65, 1651 Lot (Beersel), ten kadaster bekend onder Afdeling 5, Sectie C, perceelnr. 246c2, op de lijst van de historisch verontreinigde gronden geplaatst waar bodemsanering - prioritair - moet plaatsvinden (zie aanvullend stuk).

Aldus heeft de Vlaamse regering, door de beslissing van 7 juli 1998, de bestreden beslissing, zij het impliciet, opgeheven. Ten deze primeert immers de beslissing van de Vlaamse regering van 7 juli 1998, die van een latere datum is, op de bestreden beslissing.

In die omstandigheden, en enkel deze, komt het verzoekster voor dat haar vordering tot nietigverklaring zonder voorwerp is geworden";

dat zij "voor zoveel als nodig en geheel in ondergeschikte orde" doet gelden dat de omstandigheid dat het verzoekschrift tot nietigverklaring slechts "ten bewarende titel" werd ingeleid geen afbreuk doet aan de ontvankelijkheid ervan en dat zij nog steeds belang heeft bij de gevorderde nietigverklaring "al was het maar omwille van de rechtszekerheid die de formele vernietiging van het bestreden besluit biedt";

2.3. Overwegende dat in het verzoekschrift tot nietigverklaring de verzoekende partij haar belang bij de gevorderde nietigverklaring als volgt heeft toegelicht :

"Bij de bestreden beslissing heeft de minister het administratief beroep van verzoekster tegen de beslissing van OVAM verworpen en deze laatste beslissing d.d. 29 september 1997 bevestigd. Aldus is de Vlaamse Minister voor Leefmilieu en Tewerkstelling blijkbaar van oordeel dat de gehele site aangetast is door 'nieuwe verontreiniging'. Naar het oordeel van verzoekster is die beoordeling onwettig.

In de mate dat de kwalificatie van een bodemverontreiniging als 'historische verontreiniging' tot minder vergaande verplichtingen leidt dan de kwalificatie van een bodemverontreiniging als 'nieuwe verontreiniging' (m.n. de verplichting tot saneren wordt niet onmiddellijk effectief - wat voor verzoekster essentieel is omdat zij weliswaar reeds een saneringsplan heeft, maar dit om bedrijfseconomische reden moet spreiden in de tijd), doet verzoekster blijken van het wettelijk vereiste belang bij de nietigverklaring van de ministeriële beslissing van 25 januari 1998";

2.4. Overwegende dat in het licht van de ontwikkelingen waarvan melding wordt gemaakt in de memorie van wederantwoord de verzoekende partij door het auditoraat werd verzocht te bevestigen of zij het ingestelde annulatieberoep nog wenste te handhaven en, in voorkomend geval, het actueel belang bij de gevorderde nietigverklaring te willen toelichten; dat met een aangetekend verstuurd schrijven van 7 juli 2003 de raadslieden van de verzoekende partij het volgende hebben geantwoord :

"Cliënte wenst het ingestelde beroep te handhaven.

Weliswaar heeft OVAM haar standpunt nadien herzien, zoals reeds blijkt uit de stukken die bij het annulatieberoep gevoegd werden (meer bepaald stuk III.). Bovendien heeft ook de Vlaamse regering, weze het impliciet, haar bestreden beslissing herzien, door het terrein van cliënte op de lijst van de historisch verontreinigde en te saneren sites op te nemen (zie reeds memorie van wederantwoord, p. 2 en enig aanvullend stuk).

Sindsdien is cliënte overgegaan tot het opstellen van een bodemsaneringsproject voor de zone met accidentele verontreiniging waarvan niet betwist wordt dat ze als nieuw te kwalificeren is. Er werd inmiddels reeds een aanvang genomen met de uitvoering van dit bodemsaneringsproject.

Daarnaast werd voor de rest van het terrein, dat historisch verontreinigd is, een beschrijvend bodemonderzoek opgesteld en wordt op basis van de resultaten daarvan een bodemsaneringsproject opgesteld. Er wordt vanwege het bestuur (OVAM) niet betwist dat deze verontreiniging historisch is.

Op basis van de voorhanden zijnde informatie en gevoerde besprekingen, vertrouwt cliënte er op dat OVAM zal instemmen met een redelijke timing voor de aanvang van de eigenlijke sanering die rekening houdt met het historisch karakter van de verontreiniging van de site.

Zulks houdt in dat de houding van het bestuur (OVAM) in overeenstemming is met de eerder vermelde herziening van haar standpunt en de eerder vermelde (impliciete) herziening van de bestreden beslissing door de Vlaamse regering.

Het voorgaande neemt niet weg dat het in het belang van de rechtszekerheid en dus de positie van cliënte aangewezen is dat de Raad zulks uitdrukkelijk vaststelt, door het annulatieberoep op de gronden aangehaald in de memorie van wederantwoord (p. 2) zonder voorwerp te verklaren. De gevolgen van de vaststelling van een nieuwe verontreiniging zijn immers gans anders en zwaarwichtiger dan deze van de vaststelling van een historische verontreiniging.

Ook al zou de vordering door de Raad verworpen worden bij gebrek aan voorwerp, dan nog heeft cliënte er dus belang bij dat dit ook geschiedt. Het is niet omdat een vordering zonder voorwerp wordt verklaard, dat de verzoeker daarbij geen belang zou hebben. Belang bij de nietigverklaring is te onderscheiden van het voorwerp van de nietigverklaring.

Cliënte behoudt haar belang eveneens bij de vordering mocht uw Raad van oordeel zijn dat de vordering niet zonder voorwerp is geworden. Alsdan past het dat de bestreden beslissing eveneens in het belang van de rechtszekerheid vernietigd wordt : het is niet omdat de houding van het bestuur na de bestreden beslissing in een gunstige zin werd gewijzigd, dat daarom de bestreden beslissing in de rechtsorde zou moeten blijven bestaan.

In alle geval zullen de kosten van de procedure ten laste van verwerende partij moeten worden gelegd vermits het desgevallend zonder voorwerp verklaren van de vordering verzoeker niet ten euvel kan geduid worden";

2.5.1. Overwegende dat uit wat voorafgaat duidelijk blijkt dat de verzoekende partij voorliggend annulatieberoep heeft ingesteld omdat zij er niet mee kon instemmen dat de sanering van de vastgestelde bodemverontreiniging - over het feit zelf van de verontreiniging en de noodzaak tot sanering bestaat geen enkele betwisting - volledig zou verlopen volgens de regels die van toepassing zijn op bodemverontreiniging die tot stand is gekomen na de inwerkingtreding van het bodemsaneringsdecreet; dat immers de verzoekende partij steeds heeft nagestreefd dat de bevoegde overheden zouden erkennen dat een bepaald gedeelte van die

verontreiniging een "historisch" karakter heeft; dat daarenboven de verzoekende partij in haar briefwisseling met de OVAM uitdrukkelijk heeft laten blijken dat tot het instellen van een annulatieberoep tegen het besluit van 25 januari 1998 van de Vlaamse minister van Leefmilieu en Tewerkstelling slechts "onder bewarende titel" wordt overgegaan, meer bepaald in afwachting van de, door een besluit van de Vlaamse regering, officiële opname van het betrokken perceel op de lijst van de historisch verontreinigde gronden;

2.5.2. Overwegende dat hangende het geding het besluit van de Vlaamse regering van 7 juli 1998 tot wijziging van het besluit van de Vlaamse regering van 4 maart 1997 houdende aanwijzing overeenkomstig het artikel 30, § 2, van het decreet van 22 februari 1995 betreffende de bodemsanering van de historisch verontreinigde gronden waar bodemsanering moet plaatsvinden tot stand is gekomen; dat luidens voormeld besluit op voorstel van de OVAM onder meer de gronden gelegen te Lot (Beersel), kadastraal bekend onder vijfde afdeling, sectie C, perceelnr. 246 c 2 werden opgenomen in de lijst van de historisch verontreinigde gronden waar bodemsanering moet plaatsvinden; dat in haar schrijven van 7 juli 2003 de verzoekende partij bevestigt dat sedert het besluit van 7 juli 1998 - dat door de verzoekende partij ten andere niet is aangevochten - vaststaat dat een gedeelte van het betrokken perceel aangetast is door een historische bodemverontreiniging en dat intussen een aanvang werd genomen met het opstellen van een bodemsaneringsproject met het oog op het uitvoeren van de eigenlijke bodemsaneringswerken; dat rekening houdende met de wijze waarop de verzoekende partij haar belang bij het inleiden van de vordering heeft omschreven, het besluit van de Vlaamse regering van 7 juli 1998 impliceert dat de verzoekende partij hangende het geding volledige genoegdoening heeft verkregen en dat de nietigverklaring van het bestreden besluit niet meer het door de verzoekende partij met haar beroep nagestreefd voordeel kan bijbrengen; dat dienvolgens zij niet meer doet blijken van het vereiste actueel belang bij haar annulatieberoep;

2.5.3. Overwegende dat de redenen die de verzoekende partij in haar brief van 7 juli 2003 aanhaalt om haar vordering alsnog te handhaven niet opgaan; dat, vooreerst, het latere besluit van de Vlaamse regering van 7 juli 1998 niet tot gevolg heeft gehad dat het voorwerp van voorliggend geding volledig teloor is gegaan aangezien het aangevochten besluit van 25 januari 1998 ook betrekking heeft op de sanering van het gedeelte van de vastgestelde bodemverontreiniging die niet van historische aard is; dat, voorts, de verzoekende partij het latere besluit van de Vlaamse regering van 7 juli 1998 waardoor feitelijke genoegdoening werd verkregen

niet heeft aangevochten, zodat er geen aanleiding toe bestaat de thans bestreden beslissing die van vroegere datum is in het belang van de "rechtszekerheid" te vernietigen;

2.5.4. Overwegende dat, gelet op de omstandigheden van de zaak, het gepast is de kosten van het beroep ten laste te leggen van de verwerende partij,

B E S L U I T :

Artikel 1.

Het beroep wordt verworpen.

Artikel 2.

De kosten van het beroep, bepaald op 175,53 euro, komen ten laste van het Vlaamse Gewest.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op eenentwintig oktober tweeduizend en vier, door de VIIe kamer, die was samengesteld uit :

Mevr.	M.-R. BRACKE,	kamervoorzitter,
de HH.	R. STEVENS,	staatsraad,
	E. BREWAEYS,	staatsraad,
Mevr.	A. WIJNANTS,	griffier.

De griffier,

De voorzitter,

A. WIJNANTS.

M.-R. BRACKE.