

Uittreksel uit arrest nr. 103/2016 van 30 juni 2016

Rolnummer : 6255

In zake : de prejudiciële vraag over artikel 58 van de ordonnantie van het Brusselse Hoofdstedelijke Gewest van 5 maart 2009 betreffende het beheer en de sanering van verontreinigde bodems, gesteld door de Nederlandstalige Rechtbank van eerste aanleg te Brussel.

Het Grondwettelijk Hof,

samengesteld uit de voorzitters E. De Groot en J. Spreutels, en de rechters L. Lavrysen, A. Alen, J.-P. Snappe, J.-P. Moerman, E. Derycke, T. Merckx-Van Goey, P. Nihoul, F. Daouï, T. Giet en R. Leysen, bijgestaan door de griffier F. Meersschant, onder voorzitterschap van voorzitter E. De Groot,

wijst na beraad het volgende arrest :

I. *Onderwerp van de prejudiciële vraag en rechtspleging*

Bij vonnis van 30 juli 2015 in zake de nv « Immo W » tegen de nv « Infrabel », waarvan de expeditie ter griffie van het Hof is ingekomen op 6 augustus 2015, heeft de Nederlandstalige Rechtbank van eerste aanleg te Brussel de volgende prejudiciële vraag gesteld :

« Schendt artikel 58 van de ordonnantie van 5 maart 2009 betreffende het beheer en de sanering van verontreinigde bodems, in de interpretatie dat hieruit volgt dat het de rechter niet is toegestaan om bij de bepaling van de onteigeningsvergoeding de te verwachten saneringskosten in mindering te brengen, de artikelen 10, 11 en/of 16 van de Grondwet ? ».

(...)

III. *In rechte*

(...)

B.1. Artikel 58 van de ordonnantie van het Brusselse Hoofdstedelijke Gewest van 5 maart 2009 betreffende het beheer en de sanering van verontreinigde bodems bepaalt :

« § 1. De overheid die een terrein wenst te onteigenen, verzoekt het Instituut per aangetekend schrijven of via elektronische weg om een bodemattest voor elk betrokken perceel, en dit vóór het voorlopig vonnis dat wordt uitgesproken door de vrederechter in het kader van de onteigeningsprocedure. Het attest of de attesten worden verstrekt in overeenstemming met de modaliteiten bedoeld in artikel 12, § 3 en § 4.

§ 2. Voor een terrein dat is opgenomen in de inventaris van de bodemtoestand in categorie 0, moet er op dit terrein een verkennend bodemonderzoek uitgevoerd worden ten laste van de onteigenende overheid, vóór het voorlopig vonnis betreffende de onteigening.

De onteigenende overheid laat ambtshalve een verkennend bodemonderzoek uitvoeren en kan ambtshalve een gedetailleerd onderzoek op het betreffende terrein laten uitvoeren.

De bepalingen van deze ordonnantie zijn naar analogie van toepassing, doordat de onteigenende overheid de verplichtingen van de houder van zakelijke rechten vervult ».

B.2.1. Artikel 3 van de voormelde ordonnantie definieert de voornaamste in die ordonnantie gehanteerde begrippen.

Bodemverontreiniging is « elke bodemaantasting die rechtstreeks of onrechtstreeks schadelijk is of schadelijk kan zijn voor de volksgezondheid of de ecologische, chemische of kwantitatieve toestand of het ecologische potentieel van de bodem en de watermassa's, doordat er rechtstreeks of onrechtstreeks stoffen, preparaten, organismen of micro-organismen zijn aangebracht aan de oppervlakte of zijn binnengedrongen in de bodem » (artikel 3, 2°).

Afhankelijk van de oorzaak wordt de bodemverontreiniging gekwalificeerd als een eenmalige verontreiniging, een gemengde verontreiniging of een weesverontreiniging. Een « eenmalige verontreiniging » is een apart identificeerbare bodemverontreiniging, veroorzaakt door een exploitant, door een houder van zakelijke rechten op het betreffende terrein of, indien de verontreiniging is veroorzaakt na 20 januari 2005, door een eenduidig geïdentificeerde persoon (artikel 3, 16°). Een « gemengde verontreiniging » is een bodemverontreiniging veroorzaakt door verschillende personen in niet afzonderlijk identificeerbare proporties, onder wie een exploitant, een houder van zakelijke rechten op het betreffende terrein, of, indien de verontreiniging is veroorzaakt na 20 januari 2005, een eenduidig geïdentificeerde persoon (artikel 3, 17°). Een « weesverontreiniging » is elke bodemverontreiniging die geen eenmalige verontreiniging of gemengde verontreiniging is (artikel 3, 18°).

De behandeling van een bodemverontreiniging kan bestaan in maatregelen van risicobeheer of een sanering. Een maatregel van risicobeheer is een behandeling van de bodemverontreiniging om de risico's voor de volksgezondheid en het milieu te beoordelen en die te handhaven of aanvaardbaar te maken (artikel 3, 21°). Een sanering is de behandeling van de bodemverontreiniging om aan de saneringsnormen te voldoen of om een toename van de verontreiniging uit te sluiten (artikel 3, 22°).

B.2.2. Artikel 13 van de ordonnantie van 5 maart 2009 somt de feiten op die aanleiding geven tot het uitvoeren van een verkennend bodemonderzoek. Een dergelijk onderzoek is, onder bepaalde omstandigheden, vereist vóór de vervreemding van een zakelijk recht op een terrein dat in de inventaris van de bodemtoestand in categorie 0 is opgenomen, in het kader van de aanvraag voor of verlenging van een milieuvergunning voor een risicoactiviteit, vóór de afgifte van een stedenbouwkundige vergunning voor een terrein dat in de inventaris van de bodemtoestand in categorie 0 is opgenomen, in het kader van uitgravingswerken of indien op het terrein een gebeurtenis plaatsvindt die bodemverontreiniging veroorzaakt. Een bodemtoestand van categorie 0 betreft « mogelijk verontreinigde percelen, d.w.z. percelen waarvoor een vermoeden van bodemverontreiniging bestaat, met inbegrip van de percelen waarop een risicoactiviteit wordt uitgeoefend » (artikel 3, 15°).

Een verkennend bodemonderzoek dat wordt uitgevoerd vóór de vervreemding van een zakelijk recht op een terrein dat in de inventaris van de bodemtoestand in categorie 0 is opgenomen, valt ten laste van de houder van het zakelijk recht.

Krachtens artikel 14 van de ordonnantie van 5 maart 2009 bepaalt het verkennend bodemonderzoek de toestand van de bodem door een eventuele bodemverontreiniging aan het licht te brengen. Het houdt een beperkte monsterneming in, rekening houdend met onder andere de vermoedelijke locatie van de verontreiniging, waarvan de analysesresultaten met de interventie- en saneringsnormen worden vergeleken. Het wordt uitgevoerd op een zone waarvan de grenzen overeenstemmen met de grenzen van één of meer percelen. Het formuleert met redenen omklede conclusies per perceel wat betreft de raming van de omvang en de aard van de verontreiniging, de noodzaak om al dan niet een gedetailleerd onderzoek uit te voeren en in voorkomend geval de termijn waarbinnen een dergelijk onderzoek aan het Brussels Instituut voor Milieubeheer moet worden betekend. Het bepaalt indien mogelijk of er sprake is van een eenmalige verontreiniging, een gemengde verontreiniging of een weesverontreiniging, alsook, in voorkomend geval, de te nemen veiligheidsmaatregelen.

B.2.3. Wanneer een verkennend bodemonderzoek wijst op ofwel een overschrijding van de interventienormen, ofwel een overschrijding van de saneringsnormen en een toename van de verontreiniging, moet krachtens artikel 19 van de ordonnantie van 5 maart 2009 een gedetailleerd onderzoek naar de verontreiniging worden gevoerd. Indien het verkennend bodemonderzoek het mogelijk maakt het type verontreiniging te bepalen, is het gedetailleerd onderzoek ten laste van de houder van de verplichting inzake behandeling van de verontreiniging. Zo niet is het ten laste van de persoon die het verkennend bodemonderzoek moet uitvoeren.

B.2.4. De artikelen 20 tot 22 van de ordonnantie van 5 maart 2009 bepalen wie de houder van de verplichtingen is voor wat betreft de sanering, het risicobeheer en de veiligheidsmaatregelen.

Indien uit het gedetailleerd onderzoek een weesverontreiniging blijkt, moet een risico-onderzoek worden uitgevoerd ten laste van de exploitant van de site betrokken bij de verontreiniging, indien zij is veroorzaakt na 20 januari 2005, of ten laste van de houder van zakelijke rechten op het terrein getroffen door de verontreiniging, indien zij is veroorzaakt vóór 20 januari 2005, of indien zij is veroorzaakt na 20 januari 2005, bij ontstentenis van een exploitant van het terrein (artikel 20, § 1).

Indien uit het gedetailleerd onderzoek een gemengde verontreiniging blijkt, moet een risico-onderzoek worden uitgevoerd ten laste van de exploitant die een deel ervan heeft veroorzaakt, de houder van zakelijke rechten die een deel ervan heeft veroorzaakt, of de geïdentificeerde persoon die een deel ervan heeft veroorzaakt (artikel 20, § 2).

Indien dat risico-onderzoek wijst op een overschrijding van de risicowaarden, moeten de risico's aanvaardbaar voor de volksgezondheid en het milieu worden gemaakt door het opstellen van een risicobeheersvoorstel en de uitvoering van risicobeheersmaatregelen, of eventueel door de uitvoering van een saneringsvoorstel of saneringswerken ten laste van de persoon die het risico-onderzoek dient uit te voeren (artikel 20, § 3).

Indien uit het gedetailleerd onderzoek een eenmalige verontreiniging blijkt, moeten een saneringsvoorstel en saneringswerken met betrekking tot die verontreiniging worden uitgevoerd ten laste van de exploitant die haar heeft veroorzaakt, de houder van zakelijke rechten die haar heeft veroorzaakt of de geïdentificeerde persoon die haar heeft veroorzaakt. De saneringswerken hebben tot doel te voldoen aan de saneringsnormen (artikel 21).

Indien uit het gedetailleerde onderzoek blijkt dat de gemengde verontreiniging volledig werd veroorzaakt door de personen bedoeld in artikel 20, § 2, van de ordonnantie van 5 maart 2009, moeten de saneringswerken van de verontreiniging solidair worden uitgevoerd door de personen die haar hebben veroorzaakt (artikel 22, § 1).

Indien uit het gedetailleerd onderzoek blijkt dat de verontreiniging volledig werd veroorzaakt vóór 1 januari 1993, moet een behandeling van de verontreiniging door risicobeheer worden uitgevoerd ten laste van de exploitant of de houder van zakelijke rechten die de verontreiniging heeft veroorzaakt (artikel 22, § 2).

B.2.5. Artikel 24 van de ordonnantie van 5 maart 2009 bepaalt wie aansprakelijk is voor de kosten gemaakt voor de uitvoering van een verkennend bodemonderzoek en voor de behandeling van de verontreiniging door de houders van die verplichtingen, alsmede voor de schade die door die onderzoeken, maatregelen of werken wordt teweeggebracht.

Krachtens artikel 24, § 1, is de aansprakelijke hij die de bodemverontreiniging heeft veroorzaakt. Krachtens artikel 24, § 2, is de exploitant van een inrichting onderworpen aan een milieuvergunning aansprakelijk indien de bodemverontreiniging werd veroorzaakt door de uitbating van die inrichting, tenzij indien hij kan bewijzen dat hij geen fout of nalatigheid heeft begaan en dat de verontreiniging te wijten is aan een emissie die of een voorval dat uitdrukkelijk is toegestaan. Wanneer verscheidene personen aansprakelijk zijn voor dezelfde verontreiniging, zijn zij krachtens artikel 24, § 3, solidair aansprakelijk.

De bepalingen van de ordonnantie van 5 maart 2009 doen krachtens artikel 24, § 4, ervan geen afbreuk aan het recht van de aansprakelijke persoon om andere rechtsmiddelen aan te wenden om verhaal te zoeken. Zij doen krachtens artikel 24, § 5, evenmin afbreuk aan de andere rechten die de benadeelde personen of personen die kosten aangaan, doen gelden tegen de aansprakelijke of andere personen.

Artikel 24 van de ordonnantie van 5 maart 2009 waarborgt dat de houder van de verplichtingen om een maatregel van risicobeheer te nemen of om de saneringswerken te doen uitvoeren, de oorspronkelijke vervuiler kan aanspreken voor alle door hem opgelopen kosten (*Parl. St.*, Brussels Hoofdstedelijk Parlement, 2008-2009, A-533/1, p. 33), althans indien de aansprakelijke kan worden geïdentificeerd en solvabel is en indien die vordering nog niet is verjaard. Die bepaling is ingegeven door het beginsel « de vervuiler betaalt » (*Parl. St.*, Brussels Hoofdstedelijk Parlement, 2008-2009, A-533/1, p. 9).

B.2.6. De in het geding zijnde bepaling regelt wie de houder van voormelde verplichtingen is indien de verontreinigde percelen niet het voorwerp uitmaken van een consensuele overdracht van zakelijke rechten, maar worden onteigend. De ordonnantiegever beoogde rekening te houden met het specifieke karakter van een onteigening, met name het onvrijwillige karakter ervan (*Parl. St.*, Brussels Hoofdstedelijk Parlement, 2008-2009, A-533/2, p. 12).

Hieromtrent werd in de parlementaire voorbereiding het volgende vermeld :

« De artikelen 58 en 59 organiseren de procedure voor twee specifieke schadeverwekkende feiten. Vanwege hun specificiteit worden de kalender en de houder van de verplichtingen voorzien in artikel 13 enigszins aangepast.

Artikel 58 stipuleert dat in geval van onteigening de onteigenende autoriteit – en niet de houder van de zakelijke rechten – het verkennend bodemonderzoek eventueel automatisch moet uitvoeren. Deze studie dient te worden uitgevoerd alvorens het vonnis tot vaststelling van de tijdelijke vergoedingen wordt uitgesproken.

Rekening houdend met het onvrijwillig karakter van de onteigening, is de onteigende inderdaad niet gehouden tot het uitvoeren van de eerste onderzoeken.

Daarenboven is het zo dat de autoriteit die wenst te onteigenen, opdat zij over informatie zou kunnen beschikken betreffende de bodemtoestand voor de onteigening, eventueel een gedetailleerde studie, een risicostudie, een risico-beheerontwerp of een saneringsontwerp kan uitvoeren. Door deze informatie zal de rechtbank rekening kunnen houden met de behandelingskosten van de verontreiniging bij het bepalen van de tijdelijke onteigeningsvergoeding.

Om te verzekeren dat de onteigenende autoriteit de juiste informatie ontvangt inzake de toepassing van deze bepaling, moet ze bij het Instituut een bodemattest aanvragen dat onder andere bevestigt dat de bodem van alle percelen betrokken bij het te onteigenen terrein deel uitmaakt van de categorie 0 van de inventaris van de bodemtoestand.

De bepalingen van de ordonnantie, voortvloeiend uit het verkennend bodemonderzoek, zijn daarna naar analogie van toepassing, door middel van het opnemen door de onteigenende autoriteit van de verbintenissen van de eigenaar van de zakelijke rechten » (*Parl. St.*, Brussels Hoofdstedelijk Parlement, 2008-2009, A-533/1, pp. 56-57).

B.2.7. Krachtens de in het geding zijnde bepaling zijn de bepalingen van de ordonnantie van 5 maart 2009 naar analogie van toepassing op een eigendomsoverdracht die het gevolg is van een onteigening, doordat de onteigenende overheid de verplichtingen van de houder van zakelijke rechten vervult.

In zoverre de onteigende als houder van zakelijke rechten de houder van de verplichtingen bedoeld in de artikelen 19 tot 22 van de ordonnantie van 5 maart 2009 was, neemt de onteigenende overheid krachtens de in het geding zijnde bepaling tevens de in artikel 24 van de ordonnantie van 5 maart 2009 bedoelde regresvordering ten aanzien van de aansprakelijke voor de vervuiling over.

B.3. De verwijzende rechter vraagt het Hof of de in het geding zijnde bepaling, in de interpretatie dat het de rechter niet is toegestaan om bij de bepaling van de onteigeningsvergoeding de te verwachten saneringskosten in mindering te brengen, bestaanbaar is met de artikelen 10, 11 en 16 van de Grondwet.

B.4.1. De Brusselse Hoofdstedelijke Regering betwist de relevantie van de prejudiciële vraag voor de beslechting van het geschil voor de verwijzende rechter, aangezien *in casu* sprake zou zijn van een « weesverontreiniging ».

B.4.2. Het staat in de regel aan het rechtscollege dat een prejudiciële vraag aan het Hof stelt, om te oordelen of het antwoord op die vraag nuttig is voor het oplossen van het geschil dat het moet beslechten. Alleen indien dat klaarblijkelijk niet het geval is, kan het Hof beslissen dat de vraag geen antwoord behoeft.

B.4.3. Uit het verwijzingsvonnis kan niet worden afgeleid of *in casu* sprake is van een « eenmalige verontreiniging », een « gemengde verontreiniging » of een « weesverontreiniging ». Overigens maken noch de in het geding zijnde bepaling, noch artikel 24 van de ordonnantie van 5 maart 2009 een onderscheid naar gelang van het type verontreiniging of de identiteit van de veroorzaker ervan.

Het blijkt derhalve niet dat het antwoord op de prejudiciële vraag klaarblijkelijk niet nuttig zou zijn voor het bodemgeschil.

B.5.1. De in het geding zijnde bepaling draagt het verkennend bodemonderzoek en de verdere stappen in de behandeling van de eventueel vastgestelde vervuiling op het onteigende terrein op aan de onteigenende overheid.

Aldus behandelt zij de eigenaars van vervuilde terreinen die worden onteigend anders dan de eigenaars van vervuilde gronden die niet worden onteigend, aangezien die laatsten onder bepaalde omstandigheden, en met name indien zij het terrein willen verkopen, dienen in te staan voor het verkennend bodemonderzoek en in voorkomend geval voor de verdere stappen in de behandeling van de vastgestelde vervuiling. Tevens behandelt zij de eigenaars van vervuilde terreinen anders dan de eigenaars van terreinen die zijn behept met een ander gebrek.

B.5.2. Die onderscheiden behandelingen zijn pertinent om de met de in het geding zijnde bepaling nagestreefde doelstelling te bereiken. De ordonnantiegever beoogde immers om in het kader van het onderzoek naar en de behandeling van de bodemvervuiling rekening te houden met het specifieke karakter van een onteigening, met name het onvrijwillige karakter ervan (*Parl. St.*, Brussels Hoofdstedelijk Parlement, 2008-2009, A-533/2, p. 12).

B.5.3. De onteigeningsvergoeding stemt in beginsel overeen met de marktwaarde van het onroerend goed. Die marktwaarde wordt beïnvloed door de op het onteigende goed rustende saneringsverplichting. Bij het bepalen van de venale waarde van een onroerend goed moet immers rekening gehouden worden met alle elementen die deze waarde beïnvloeden, in gunstige of in ongunstige zin.

Indien de onteigende de vervuiling heeft veroorzaakt, kan de rechtbank blijkens de parlementaire voorbereiding van de in het geding zijnde bepaling rekening houden met de behandelingskosten van de bodemverontreiniging bij het bepalen van de voorlopige onteigeningsvergoeding (*Parl. St.*, Brussels Hoofdstedelijk Parlement, 2008-2009, A-533/1, p. 57). Mocht dit niet het geval zijn, zou de onteigende zich op onrechtmatige wijze verrijken.

B.5.4. Indien de onteigende de vervuiling niet heeft veroorzaakt en niet saneringsplichtig is, vereist artikel 16 van de Grondwet daarentegen dat de rechtbank de behandelingskosten van de bodemverontreiniging niet in mindering brengt bij het bepalen van de voorlopige onteigeningsvergoeding. Mocht zij dat wel doen, zou dat als gevolg hebben dat de onteigende de kosten verbonden aan de behandeling definitief dient te dragen en mogelijkerwijze een te lage onteigeningsvergoeding ontvangt, aangezien hij niet over de regresvordering bedoeld in artikel 24 van de ordonnantie van 5 maart 2009 beschikt.

Om die redenen,
het Hof
zegt voor recht :

Artikel 58 van de ordonnantie van het Brusselse Hoofdstedelijke Gewest van 5 maart 2009 betreffende het beheer en de sanering van verontreinigde bodems schendt de artikelen 10, 11 en 16 van de Grondwet in zoverre de geraamde behandelingskosten in mindering worden gebracht van de onteigeningsvergoeding wanneer de onteigende de bodemverontreiniging niet heeft veroorzaakt en niet saneringsplichtig is.

Aldus gewezen in het Nederlands en het Frans, overeenkomstig artikel 65 van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Grondwettelijk Hof, op 30 juni 2016.

De griffier,
F. Meersschaut

De voorzitter,
E. De Groot