

4.1.1, 15° VCRO laat dus veel ruimte voor zowel de vergunningverlenende overheid als voor de aanvrager, maar biedt al bij al weinig rechtszekerheid. Een aanvrager moet dus wel bewijzen bijbrengen, en kan dat bijvoorbeeld doen d.m.v. een stabiliteitsstudie, maar moet *in the end* nog worden ‘geloofd’ door het bestuur dat een discretionaire bevoegdheid heeft bij de beoordeling van de verschillende elementen die voorliggen om het al dan niet verkrot karakter te ‘bewijzen’. Het effectief verplicht maken van een stabiliteitsstudie, zoals reeds jaren geleden geopperd in het parlement, zou heel wat onzekerheid wegnemen in hoofde van een aanvrager die dan ook niet meer kan worden geconfronteerd met bijvoorbeeld weinig betrouwbaar fotomateriaal dat tijdens het openbaar onderzoek opduikt, dat uiteindelijk geen belang heeft maar dat wel in het achterhoofd van het bestuur blijft rondspoken bij de besluitvorming met het risico op een weigering van de aanvraag

omdat er zagezegd sprake zou zijn van verkrotting. In dat geval moet het bestuur immers met tegenbewijzen komen, en dat zal niet zo evident zijn omdat de overheid op dat ogenblik enkel kan voortgaan op de gegevens uit het aanvraagdossier.

Het zou dus de rechtszekerheid sterk ten goede komen om een stabiliteitsstudie verplicht te maken om de al dan niet-verkrotte toestand van een zonevreemde constructie te achterhalen, nu de huidige bepaling van artikel 4.4.10 VCRO, met verwijzing naar art. 4.1.1, 15° VCRO, geen eenduidig te hantieren en praktisch werkbare omschrijving bevat van wat onder verkrot moet worden verstaan, in het bijzonder wanneer de stabiliteit van een gebouw fundamenteel in het gedrang zou kunnen zijn. Met (zoveel mogelijk) duidelijkheid is tenslotte toch iedereen gebaat? ■

(Sophie Aerts)

gemeente Hoeilaart).

Notarissen draaien op voor vuile grond



Brussel 22 februari 2017

Aan de problematiek van vervuilde grond door lekende mazouttanks is in *TOO* reeds een aantal keer aandacht besteed.¹ Het hier besproken arrest van het hof van beroep te Brussel is wat verschillend omdat het hof voornamelijk ingaat op de mogelijke rol en aansprakelijkheid van de notaris. In de Vlaamse bodemwetgeving is de notaris een belangrijke schakel in het realiseren van de doelstellingen

van de decreetgever. Een risicoground kan niet worden overdragen zonder een voorafgaand oriënterend bodemonderzoek,² en het is aan de notaris om erop toe te zien dat dit voorschrift ook effectief wordt nageleefd. De verwerver kan immers op grond van een uitdrukkelijke bepaling de nietigheid vorderen van de overdracht, die plaatsvond in strijd met dit voorschrift.³

1 Zie ‘Sanctiearsenaal bij koop verontreinigde grond: krijgen is de kunst’, *TOO* 2015, 547-549; M. DEWEIRDT, ‘Ook restverontreiniging zonder milieurisico moet worden opgekuist’, *TOO* 2016, 414-415; ‘Over stookolietanks, verborgen gebreken, bodemverontreiniging en aansprakelijkheidsgronden’, *TOO* 2017, 225-229.

2 Oud artikel 37 §1 van het decreet van 22 februari 1995 betreffende de bodemsanering (hierna bodemsaneringsdecreet) en huidig artikel 102 van het decreet van 27 oktober 2006 betreffende de bodemsanering en de bodembescherming (hierna bodemdecreet).

3 Oud artikel 40 §2 bodemsaneringsdecreet en huidig artikel 116 §2 bodemdecreet.



Haast en spoed...

In de besproken *casus* wordt in 2005 te Vilvoorde een oud industrieel gebouw met bijgebouwen onderhands verkocht. De koper en verkoper verbinden zich ertoe om de authentieke akte binnen de gebruikelijke vier maanden te ondertekenen. Beide partijen doen een beroep op de tussenkomst van een eigen notaris. In het dossier van de notaris van de verkoper zit onder andere een blanco bodemattest, een attest voor een ondergrondse mazouttank van 5.000 liter (die in 1993 buiten gebruik is gesteld) en twee conformiteitsattesten voor bovengrondse mazoutreservoirs kleiner dan 5.000 liter.

Het dossier wordt in de zomer door de notaris van de koper voorbereid. De ondertekening van de akte is voorzien op 2 september 2005. Omdat de instrumenterende notaris op dat ogenblik nog niet beschikte over de stedenbouwkundige inlichtingen van de stad Vilvoorde, worden in de akte de volgende clausules opgenomen: *'De verkoper verklaart dat, voor zover hem bekend, er op of in het bij deze verkochte goed geen inrichting gevestigd is of was, of geen activiteit wordt of werd uitgevoerd, die opgenomen is in de lijst van inrichtingen en activiteiten die bodemverontreiniging kunnen veroorzaken'*, en *'voor zover deze verklaring van de verkoper te goeder trouw wordt afgelegd, de koper verklaart het risico inzake bodemverontreiniging op zich te nemen'*. Voor de ondertekening van de akte zou de stad Vilvoorde de notaris van de koper wel nog telefonisch hebben verzekerd dat er op het perceel geen risico-activiteiten hebben plaatsgevonden.

...is bij risicogronden zelden goed

Vermoedelijk kort na het verlijden van de akte, ontvangt de notaris van de koper de stedenbouwkundige inlichtingen met een brief van de stad Vilvoorde van 1 september 2005. Hierin wordt opeens melding gemaakt van de volgende risico-inrichting: *'klasse 1: de uitbating van 2 vergaarbakken met respectievelijk 5.000 liter benzine en mazout (27.02.1951 tot 08.03.1963)'*. Het dossier ligt dan even stil, tot de koper vijf maanden later besluit om het perceel opnieuw te verkopen. Tijdens de voorbereiding van de tweede authentieke verkoopakte vraagt de notaris de gebruikelijke inlichtingen op bij de stad Vil-

voorde (met hetzelfde resultaat).

Ditmaal wordt er voor de ondertekening van de akte wel een oriënterend bodemonderzoek opgesteld. Het onderzoek brengt een gemengde verontreiniging van minerale olie in de grond en het grondwater aan het licht, waardoor eerst een beschrijvend bodemonderzoek en daarna een saneringsproject moet worden opgesteld. Volgens het beschrijvend bodemonderzoek is de vervuiling te wijten aan een ondergrondse mazouttank van 5.000 liter. Het is uiteindelijk pas in 2010, en na verschillende bodemonderzoeken en het stellen van een financiële waarborg, dat de koper erin slaagt om het perceel bij authentieke akte te verkopen.

Met een zware saneringskost in het vooruitzicht, wordt de grond te warm onder de voeten van de initiële koper. Op grond van de aansprakelijkheidsregels (zowel in de bodemwetgeving als in het gemeen recht) beschikt de koper van vuile grond over verschillende rechtsmiddelen om genoegdoening

te bekomen,⁴ en hij besluit dan ook om de verkoper en de beide notarissen te dagvaarden in schadevergoeding en vrijwaring.⁵ De notarissen krijgen tegenwerpen dat zij hun onderzoeks- en adviesverplichtingen niet naar behoren hebben uitgevoerd. In essentie oordeelt de eerste rechter in een vonnis van 13 januari 2012 dat de drie partijen *in solidum* gehouden zijn tot vergoeding van de initiële koper van de gemaakte (en nog te maken) kosten van onderzoek en sanering. De eerste verkoper meent dat hem niets te verwijten valt, en tekent hoger beroep aan.

Aansprakelijkheid van de notarissen...

Het hof van beroep te Brussel stelt vast dat volgens artikel 37 §1 van het bodemsaneringsdecreet gronden met een risico-inrichting slechts kunnen worden

4 Zie uitgebreid P. FLAMEY en A. LIPPENS 'Aansprakelijkheid voor bodemverontreiniging', *TOO* 2016, 215-277.

5 De eerste verkoper wordt aangesproken op grond van artikel 1382 BW (precontractuele aansprakelijkheid) en artikel 1116 BW (incidenteel bedrog). Tegen de eigen notaris wordt de contractuele aansprakelijkheid van artikel 1134 BW ingeroepen. De notaris van de eerste verkoper moet zich verdedigen op een buitencontractuele aansprakelijkheidsvoorrede (artikel 1382 BW).

overgedragen als er vooraf een oriënterend bodemonderzoek heeft plaatsgevonden. Deze controleplicht ligt bij de notaris. Voorts wijst het hof erop dat volgens de artikelen 38 en 39 van het bodemsaneringsdecreet de overdracht van vervuilde grond maar kan plaatsvinden (1) nadat de overdrager zich ten aanzien van de OVAM heeft verbonden tot uitvoering van de sanering en (2) daartoe ook financiële garanties heeft gesteld. Deze verplichtingen moeten worden nagekomen vooraleer de overdracht kan plaatsvinden.

Volgens het hof van beroep zijn de notarissen in gebreke gebleven. Zij hebben geen aandacht besteed aan de stukken die door de eerste verkoper werden meegedeeld. Zo werd onder andere een attest overgemaakt met de vermelding dat in 1993 op het perceel een ondergrondse mazouttank buiten gebruik werd gesteld (het is gebleken dat deze tank de verontreiniging heeft veroorzaakt). Met dit attest hebben de instrumenterende notarissen volgens het hof weinig tot niets gedaan, minstens heeft dit stuk hun aandacht als professionelen niet getrokken op het feit dat dergelijke ondergrondse tanks aanleiding kunnen geven tot bodemverontreiniging. De overgemaakte stukken, waaronder dus het vernoemde attest, hadden de notarissen –als specialisten ter zake– tot voorzichtigheid en terughoudendheid moeten aanmanen.

Het hof wijst er nog fijntjes op dat pas op 17 augustus 2005, midden in de vakantieperiode, de stedenbouwkundige inlichtingen werden opgevraagd, terwijl het verlijden van de akte reeds was voorzien op 2 september 2005. Op het ogenblik van het verlijden was het dossier niet volledig. Indien de notarissen hadden geadviseerd om de stedenbouwkundige inlichtingen af te wachten, zou –door de vermelding van een risico-inrichting in de inlichtingen– de decretale verplichting zijn gevolgd om het verlijden van de akte uit te stellen, waardoor de schade zich ook niet had kunnen voordoen. De aansprakelijkheid van de beide notarissen wordt aangehouden.

...maar niet van de verkoper

De eerste rechter oordeelde dat van een normaal zorgvuldige verkoper met een industriële achtergrond mag worden verwacht dat hij, minstens aan de hand van de verleende exploitatievergunningen, zou onderzoeken of de historische activiteiten niet voorkomen op de lijst van risico-inrichtingen. Voor de eerste rechter weegt de mededelingsplicht van de verkoper naar de milieubelastende activiteiten zwaarder door dan de onderzoeksplicht van de kandidaat-koper. Het hof van beroep is een andere mening toegedaan. Volgens het hof wijst de oude textielactiviteit niet noodzakelijk op een handelsactiviteit die een bodemverontreiniging kan veroorzaken. De initiële koper is volgens haar statuten ook actief in projectontwikkeling van industriële centra. Daarnaast benadrukt het hof dat de eerste verkoper zijn notaris op de hoogte heeft gesteld van het bestaan van de ondergrondse tank, en dat noch de koper, noch de notarissen zich maar enige vraag hebben gesteld over de mogelijke gevolgen van de aanwezigheid van een ondergrondse tank op de site. In die omstandigheden kan de verkoper geen fout worden verweten.

In een verkoopdossier hebben koper en verkoper er dikwijls baat bij dat de notariële fase zo snel mogelijk wordt afgerond. Aan de notaris om erover te waken dat deze private belangen de plichten uit de bodemwetgeving niet naar de achtergrond doen verschuiven. In de besproken zaak hebben de notarissen de historiek van het perceel onvoldoende in kaart gebracht. De principiële veroordeling tot vrijwaring voor alle kosten van onderzoek en sanering is zwaar, maar anderzijds mag van de notaris toch worden verwacht dat, naast het opvragen van een bodemattest bij de OVAM, het verkoopdossier minstens wordt aangevuld met de stedenbouwkundige inlichtingen. ■

(Joris Gebruers)

