

Vergaderjaar 2006–2007

**30 920**

## **Voorstel van wet tot wijziging van de Wet milieubeheer in verband met de implementatie van richtlijn nr. 2004/35/EG (milieuaansprakelijkheid)**

**Nr. 3**

### **MEMORIE VAN TOELICHTING**

#### **INHOUDSOPGAVE**

**blz.**

<b>Hoofdstuk I. Algemeen deel</b>	<b>2</b>
1. Inleiding	2
2. Hoofdpijnen van de richtlijn milieuaansprakelijkheid (2004/35/EG)	2
3. Implementatie in de Wet milieubeheer	3
4. Overwogen alternatieven	3
5. Toepassingsgebied	4
6. Uitzonderingen van de werkingssfeer	5
7. Milieuschade	7
8. Verplichtingen van de milieuschadeveroorzakende exploitant	7
9. Bevoegd gezag	8
9.1. Taken bevoegd gezag	8
9.2. Welk bestuursorgaan bevoegd	10
10. Vorderingsbevoegdheid voor de Minister van VROM	13
11. Kostenverhaal	14
12. Vergunningenverweer en «state-of-the-art»-verweer: implementatie in andere lidstaten	18
13. Meldingsplicht van de exploitant	18
14. Registratie- en meldingsplicht voor het bevoegd gezag	19
15. Geen verplicht vangnet voor de overheid	19
16. Verzoeken om maatregelen	20
17. Financiële zekerheid	20
18. Strafrechtelijke sanctionering	21
19. Relatie met andere Europese regelgeving	21
20. Relatie met hoofdstuk 17 Wm	21
21. Relatie met de Natuurbeschermingswet 1998 en de Flora- en faunawet	22
22. Relatie met de Wet bodembescherming	23
23. Administratieve lasten voor bedrijven en burgers	24
24. Financiële gevolgen voor de overheid	25
25. Uitvoering en handhaving	26
26. Transponeringstabel	26
<b>Hoofdstuk II. Artikelsgewijs</b>	<b>27</b>

# HOOFDSTUK I. ALGEMEEN DEEL

## 1. Inleiding

Dit wetsvoorstel tot wijziging van de Wet milieubeheer heeft als doel de implementatie in de Nederlandse regelgeving van Richtlijn 2004/35/EG van het Europees Parlement en de Raad van 21 april 2004 betreffende milieuaansprakelijkheid met betrekking tot het voorkomen en herstellen van milieuschade. De richtlijn is gepubliceerd in het Publicatieblad van de Europese Unie op 30 april 2004 en dient uiterlijk op 30 april 2007 in de Nederlandse regelgeving te zijn omgezet.

Concepten van het wetsvoorstel zijn besproken met een klankbordgroep bestaande uit vertegenwoordigers van het IPO, de VNG, de UvW, VNO-NCW en MKB namens het bedrijfsleven, de Stichting Natuur en Milieu namens de milieuorganisaties, en de departementen BZK, V en W, LNV, Justitie en VROM. Op bestuurlijk niveau is in het DUIV-overleg (DGM, UvW, IPO, VNG) ingestemd met de beleidsuitgangspunten en de hoofdlijnen van het wetsvoorstel.

## 2. Hoofdlijnen van de richtlijn milieuaansprakelijkheid (2004/35/EG)

De richtlijn heeft tot doel te bewerkstelligen dat een exploitant wiens activiteiten milieuschade of een onmiddellijke dreiging daarvan veroorzaken, financieel aansprakelijk wordt gesteld. Hiermee wordt handen en voeten gegeven aan het beginsel «de vervuiler betaalt». De richtlijn beoogt op deze wijze exploitanten aan te sporen de kans op milieuschade zo klein mogelijk te houden. Hiermee gaat er een preventieve werking van de richtlijn uit. De richtlijn beoogt minimumharmonisatie en laat bepaalde beleidskeuzes over aan de lidstaten.

De richtlijn bevat een regeling voor aansprakelijkheid die betrekking heeft op schade aan het milieu en op onmiddellijke dreiging daarvan, die veroorzaakt wordt door een in het kader van een economische activiteit, een bedrijf of een onderneming verrichte activiteit. Bijlage III bij de richtlijn bevat een lijst van activiteiten die een risico vormen voor de mens en het milieu. In geval van milieuschade ten gevolge van een dergelijke activiteit is de exploitant aansprakelijk (zogenaamde risicoaansprakelijkheid). In geval van schade aan beschermde soorten en natuurlijke habitats die wordt veroorzaakt door andere beroepsmatige activiteiten dan die in de bijlage III worden genoemd, is de exploitant uitsluitend aansprakelijk bij schuld of nalatigheid (zogenaamde schuldaansprakelijkheid).

De richtlijn is van toepassing op schade aan water, bodem, en beschermde soorten en natuurlijke habitats en op een onmiddellijke dreiging dat die schade ontstaat, indien een bepaalde schadedrempel wordt overschreden. Deze drempel ligt hoog. Voor schade aan de bodem geldt dat er sprake moet zijn van een aanmerkelijk risico voor negatieve effecten op de menselijke gezondheid. Voor schade aan water moet er sprake zijn van schade die een aanmerkelijke negatieve invloed heeft op de ecologische, chemische en/of kwantitatieve toestand en/of het ecologisch potentieel, als omschreven in de kaderrichtlijn water (richtlijn 2000/60/EG). Voor schade aan natuur moet er sprake zijn van schade die aanmerkelijke negatieve effecten heeft op het bereiken of handhaven van de gunstige staat van instandhouding van beschermde soorten en natuurlijke habitats.

Ingevolge de richtlijn moet de exploitant bij (dreigende) milieuschade de nodige preventieve en herstelmaatregelen nemen, die voor zijn rekening komen. De bevoegde instantie kan ook altijd zelf de nodige maatregelen nemen; de kosten dienen dan verhaald te worden op de exploitant. De richtlijn bevat regels met betrekking tot de te behalen herstel-

doelstellingen en de keuze van de herstelmaatregelen (bijlage II bij de richtlijn).

De richtlijn bepaalt dat lidstaten een bevoegde instantie of instanties moeten aanwijzen die belast wordt met de taken die uit de richtlijn voortvloeien. Belanghebbenden kunnen bij dit bevoegd gezag opmerkingen betreffende (onmiddellijke dreiging van) milieuschade indienen en verzoeken om maatregelen.

De richtlijn bevat tevens bepalingen inzake grensoverschrijdende schade, financiële zekerheid, een rapportageverplichting aan de Commissie met het oog op evaluatie en eventuele herziening van de richtlijn en de afbakening van de werkingssfeer van de richtlijn in de tijd (verjaringstermijnen).

### **3. Implementatie in de Wet milieubeheer**

Gekozen is voor een bestuursrechtelijke implementatie van dit aansprakelijkheidssysteem in het Nederlandse rechtssysteem, omdat ook de richtlijn een overwegend bestuursrechtelijk karakter heeft. Gekozen is voor een algemene regeling die op een herkenbare plaats in de wetgeving is verankerd. De onderhavige wet voorziet in een algemene regeling voor maatregelen bij milieuschade of dreigende milieuschade in de Wet milieubeheer (Wm). De implementatie vindt plaats in hoofdstuk 17 (Maatregelen in bijzondere omstandigheden), aangezien het onderwerp van de richtlijn nauw aansluit bij de al in dit hoofdstuk vervatte regeling voor ongewone voorvallen.

De Wet milieubeheer is een geschikte wet voor een algemene regeling inzake milieuaansprakelijkheid vanwege het integrale karakter van de wet. Met een algemene regeling wordt een grotere herkenbaarheid en eenduidigheid bewerkstelligd dan wanneer afzonderlijke regelingen ter implementatie van de richtlijn bepalingen versnipperd over verschillende sector-specifieke wetten zouden worden opgenomen.

De regeling zal gelden voor schade aan water, beschermde soorten en natuurlijke habitats en de bodem, en werkt aanvullend op reeds bestaande nationale wetgeving.

Voor wat betreft bodem blijft het huidige systeem van zorgplicht, milieunormen, saneringsmaatregelen en kostenverhaal in de Wet bodembescherming (Wbb) ongewijzigd. Alleen voor zover het schade aan de bodem betreft, die de schadedrempel uit de richtlijn overschrijdt – dat wil zeggen bodemschade die een aanmerkelijk risico inhoudt voor negatieve effecten op de menselijke gezondheid – veroorzaakt door in bijlage III bij de richtlijn genoemde activiteiten, geldt het systeem van verplicht kostenverhaal. Bij toepassing van de Wbb geldt die verplichting niet.

### **4. Overwogen alternatieven**

Omdat de richtlijn een systeem schept voor schade aan verschillende milieucompartimenten en die schade kan worden veroorzaakt door diverse activiteiten is veel wetgeving relevant. Voor natuur is dit de Natuurbeschermingswet 1998 en de Flora- en faunawet.

Voor water zijn de Wet op de waterhuishouding en de Wet verontreiniging oppervlaktewateren van belang; deze wetten zullen opgaan in de toekomstige Waterwet. Voor schade aan de bodem is dit de Wet bodembescherming. Voor de verschillende beroepsmatige activiteiten waarvoor risico-aansprakelijkheid geldt zijn verschillende andere wetten van belang.

Overwogen is om in de genoemde sectorale wetten telkens een regeling op te nemen inzake milieuaansprakelijkheid. Hiervoor is niet gekozen, omdat een regeling per sector een versnipperd beeld zou geven, en de regeling weinig herkenbaar zou maken.

Het Burgerlijk Wetboek bevat een algemene aansprakelijkheid voor schade uit onrechtmatige daad en enkele specifieke bepalingen voor milieuaansprakelijkheid. Overwogen is om ter implementatie een aanvullende regeling voor milieuaansprakelijkheid in het Burgerlijk Wetboek op te nemen. Hiervoor is niet gekozen omdat de richtlijn met name bestuursrechtelijke elementen bevat. Het gaat dan met name om het verplichte kostenverhaal door een bevoegde instantie, die ook maatregelen kan afdwingen of zelf kan treffen. Daarnaast geeft de richtlijn particulieren uitdrukkelijk geen recht op schadevergoeding (artikel 3, derde lid); hierdoor ligt implementatie in het Burgerlijk Wetboek minder in de rede.

## 5. Toepassingsgebied

De regeling is allereerst van toepassing in geval milieuschade of een onmiddellijke dreiging daarvan veroorzaakt wordt door activiteiten die vermeld staan in bijlage III bij de richtlijn milieuaansprakelijkheid. Het wetsvoorstel bevat een zogenaamde dynamische verwijzing naar deze bijlage III. Dit betekent dat deze bijlage niet wordt gekopieerd of vertaald in Nederlandse wet- of regelgeving, maar dat volstaan wordt met een verwijzing naar de – voor iedereen kenbare – opsomming in deze bijlage. Deze activiteiten worden gereguleerd door Europese regelgeving die is omgezet in het Nederlandse rechtssysteem. Bepalend is of de betreffende activiteit valt in een categorie die in bijlage III wordt vermeld. Door middel van de richtlijn milieuaansprakelijkheid wordt aan die activiteiten een risicoaansprakelijkheid verbonden voor de exploitant. De richtlijn milieuaansprakelijkheid vormt zo een extra prikkel voor de naleving van de betreffende Europese regelgeving en van de Nederlandse milieuwetgeving waarin die is geïmplementeerd.

De lidstaten mogen nog andere dan de in de bijlage III genoemde activiteiten aanwijzen waarvoor een risicoaansprakelijkheid zal gelden. Van deze mogelijkheid wordt in Nederland geen gebruik gemaakt, vanwege het beleid van het kabinet om bij implementatie niet meer te doen dan strikt vereist is op grond van de betreffende Europese regelgeving.

Onderstaande tabel bevat een globaal overzicht van de activiteiten vermeld in bijlage III bij de richtlijn waarvoor een risicoaansprakelijkheid geldt en de Europese regelgeving met betrekking tot die activiteiten. Bijlage III geeft veelal bij de categorieën een nadere aanduiding van het regime waaronder de betreffende activiteiten vallen, zoals een vergunningplicht, toestemming, ontheffing of registratieplicht.

Omschrijving activiteit	Europese regelgeving
Exploitatie van bepaalde installaties (waaronder de energie-industrie, de productie en verwerking van metalen, de minerale industrie, de chemische industrie, het afvalbeheer) Afvvalbeheeractiviteiten	bijlage I bij de IPPC-richtlijn (96/61/EG)  afvalstoffenrichtlijn (75/442/EEG), en de richtlijn gevaarlijke afvalstoffen (91/689/EEG)
Lozingen op landoppervlaktewateren Lozingen van stoffen in het grondwater Lozingen of injectie van verontreinigende stoffen op of in oppervlaktewateren of het grondwater	richtlijn 76/464/EEG richtlijn 80/68/EEG richtlijn 2000/60/EG
Wateronttrekking en opstuwing Installaties met uitstoot in de lucht van verontreinigende stoffen	richtlijn 2000/60/EG richtlijn 84/360/EEG
Grensoverschrijdende overbrenging van afvalstoffen	Verordening nr. 259/93 EEG (EVOA)

Omschrijving activiteit	Europese regelgeving
De fabricage, de opslag, de verwerking, de storting, de emissie in het milieu en het vervoer op het terrein van de onderneming van	
– gevaarlijke stoffen	richtlijn 67/548/EEG
– gevaarlijke preparaten	richtlijn 1999/45/EG
– gewasbeschermingsmiddelen	richtlijn 91/414/EEG
– biociden	richtlijn 98/8/EG
Het vervoer van gevaarlijke stoffen of verontreinigende goederen over de weg, per spoor, over de binnenwateren, over zee of in de lucht	bijlage A bij richtlijn 94/55/EG bijlage bij richtlijn 96/49/EG richtlijn 93/75/EEG
Het ingeperkt gebruik van genetisch gemodificeerde micro-organismen, inclusief het vervoer	richtlijn 90/219/EEG
De doelbewuste introductie van genetisch gemodificeerde micro-organismen in het milieu, inclusief het vervoer en het in de handel brengen	richtlijn 2001/18/EG

De regeling is eveneens van toepassing in geval schade of onmiddellijke dreiging daarvan aan beschermde soorten en natuurlijke habitats veroorzaakt wordt door een activiteit die niet valt onder een van de categorieën uit bijlage III bij de richtlijn, en de schade is te wijten aan schuld of nalatigheid van de exploitant. Bij deze overige activiteiten, die niet in bijlage III worden genoemd, geldt dus een ander aansprakelijkheidsregime: geen risico-aansprakelijkheid, maar schuldaansprakelijkheid. Met betrekking tot milieuschade aan beschermde soorten en natuurlijke habitats geldt dat er voor zowel de risicoaansprakelijkheid als de schuldaansprakelijkheid dezelfde schadedrempel wordt gehanteerd, zoals die in de definitie van «milieuschade» wordt aangegeven.

De regeling is niet van toepassing op schade aan particulieren ten gevolge van milieuschade of onmiddellijke dreiging daarvan, zoals lichamelijk letsel, schade aan particuliere eigendom of economische schade. Daarvoor gelden de regels uit het Burgerlijk Wetboek (onrechtmatige daad).

## 6. Uitzonderingen van de werkingssfeer

De Europese wetgever heeft een aantal uitzonderingssituaties aangegeven waarvoor de richtlijn milieuaansprakelijkheid niet geldt. Voorgesteld wordt deze uitzonderingen over te nemen in de Nederlandse wet. De regeling is niet van toepassing op een oorlogshandeling, vijandelijkheden, burgeroorlog of oproer, een natuurverschijnsel dat uitzonderlijk, onontkoombaar en onafwendbaar is. Vergelijkbare (en overigens gangbare) uitsluitingsgronden zijn te vinden in de regeling voor milieuaansprakelijkheid in het Burgerlijk Wetboek (boek 6, artikel 178 BW).

De richtlijn beoogt niet de werking van bepaalde bestaande internationale verdragen met betrekking tot milieuaansprakelijkheid te doorkruisen. Als die verdragen van toepassing zijn is de regeling in de Wm niet van toepassing. Het betreft verdragen over aansprakelijkheid voor schade ontstaan tijdens het vervoer van olie en gevaarlijke stoffen die in de betrokken lidstaat van kracht zijn (bijlage IV bij de richtlijn) en verdragen inzake schade ten gevolge van kernongelukken (bijlage V bij de richtlijn). De uitsluiting heeft ook betrekking op toekomstige wijzigingen van de in bijlage IV en V genoemde verdragen. De regeling inzake milieuschade geldt dus niet voor gebeurtenissen waarvoor de aansprakelijkheid of schadevergoeding binnen de werkingssfeer van de in bijlage IV bij de richtlijn genoemde internationale overeenkomsten valt die voor Nederland gelden, en de toekomstige wijzigingen daarvan. Voor Nederland betreft het op dit moment het Internationaal Verdrag van 27 november

1992 inzake de wettelijke aansprakelijkheid voor schade door verontreiniging door olie (Trb. 1994, 229) en het Internationaal Verdrag van 27 november 1992 tot oprichting van een internationaal fonds voor vergoeding van schade door verontreiniging door olie (Trb. 194, 228). De drie andere verdragen die in bijlage IV worden genoemd zijn in Nederland niet van kracht; het betreft het Internationaal Verdrag van 23 maart 2001 inzake de wettelijke aansprakelijkheid voor schade door verontreiniging door bunkerolie, het Internationaal Verdrag van 3 mei 1996 inzake aansprakelijkheid en vergoeding voor schade in samenhang met het vervoer over zee van gevaarlijke en schadelijke stoffen, het Verdrag van 10 oktober 1989 inzake de burgerrechtelijke aansprakelijkheid voor schade ontstaan tijdens het vervoer van gevaarlijke goederen over de weg, per spoor en per binnenschip.

De regeling geldt evenmin voor nucleaire risico's en milieuschade waarop het EURATOM-verdrag van toepassing is. Dit Verdrag is in Nederland geïmplementeerd in de Kernenergiewet. Ook vindt de regeling geen toepassing bij milieuschade ten gevolge van een activiteit die binnen de werkingssfeer valt van één van de verdragen genoemd in bijlage V bij de richtlijn, met inbegrip van toekomstige wijzigingen daarvan.

Voor de in die bijlage genoemde verdragen geldt op dit moment voor de Nederlandse situatie dat uitsluitend voor schades die vallen onder het Verdrag inzake aanvullende vergoeding voor kernschade de aansprakelijkheid door de richtlijn en de Nederlandse implementatiewetgeving wordt geregeld, omdat dit verdrag niet in werking is getreden; Nederland is overigens geen partij bij dit verdrag. De andere in bijlage V genoemde verdragen zijn wel in werking getreden, waardoor aansprakelijkheid ten aanzien van de onderwerpen die in die verdragen worden geregeld ingevolge de richtlijn wordt uitgesloten. Het betreft het Verdrag van Parijs van 29 juli 1960 inzake wettelijke aansprakelijkheid op het gebied van de kernenergie (Trb. 1964, 175), het Verdrag van Brussel van 31 januari 1963 tot aanvulling van het Verdrag van Parijs (Trb. 1964, 176), het Verdrag van Wenen van 21 mei 1963 inzake wettelijke aansprakelijkheid voor kernschade (Trb. 1964, 177), het Gezamenlijk Protocol van 21 september 1988 betreffende de toepassing van het Verdrag van Wenen en het Verdrag van Parijs (Trb. 1992, 57), en de Overeenkomst van Brussel van 17 december 1971 inzake de wettelijke aansprakelijkheid op het gebied van het zeevervoer van nucleaire stoffen (Trb. 1974, 199). Nederland is overigens partij bij deze verdragen.

In de praktijk zal door het bevoegd gezag moeten worden beoordeeld of er een verdrag van toepassing is dat de werking van de richtlijn uitsluit. Om het wetsvoorstel te laten «landen» in de praktijk is er een project invoeringsbegeleiding gestart met als doel een handreiking te ontwikkelen voor de overheden die de uitvoering en handhaving van het wetsvoorstel ter hand zullen nemen. Hierin zal de werkingssfeer van de richtlijn in relatie tot de genoemde verdragen worden verduidelijkt aan de hand van enkele voorbeelden.

Voorts is de regeling niet van toepassing op activiteiten die hoofdzakelijk de landsverdediging of de internationale veiligheid dienen, of die alleen bescherming tegen natuurrampen beogen.

De regeling is niet van toepassing op schade aan beschermde soorten en natuurlijke habitats die het gevolg is van een activiteit waarvoor een vergunning is verleend in overeenstemming met bepalingen ter uitvoering van artikel 6, leden 3 en 4, of artikel 16 van de habitatrichtlijn, of artikel 9 van de vogelrichtlijn, en voor zover gehandeld is conform de verleende vergunning. Voor de Nederlandse situatie betreft het een vergunning op grond van de Natuurbeschermingswet 1998. Schade aan beschermde soorten en natuurlijke habitats die wordt veroorzaakt door een activiteit waarvoor een dergelijke vergunning is afgegeven en waarbij



gehandeld werd binnen de vergunningvoorschriften valt niet onder het wetsvoorstel.

Milieuschade of onmiddellijke dreiging daarvan die het gevolg is van diffuse verontreiniging valt onder de regeling als er een causaal verband kan worden gelegd tussen de schade en een specifieke activiteit. Hiervoor is het nodig dat – net zoals bij milieuschade veroorzaakt door puntbronnen – de vervuiler identificeerbaar is, de schade concreet en kwantificeerbaar is, en er een causaal verband tussen de specifieke activiteiten van de vervuiler en de schade wordt aangetoond. Wanneer er geen verband kan worden gelegd tussen milieuschade en het handelen of nalaten van een bepaald bedrijf, is de regeling dus niet van toepassing.

## 7. Milieuschade

«Milieuschade» ingevolge de richtlijn omvat schade aan beschermde soorten en natuurlijke habitats, schade aan wateren, en bodemschade; deze soorten schade worden in de richtlijn apart gedefinieerd. In deze separate definities worden verbanden gelegd naar andere richtlijnen: bij schade aan wateren gaat het om wateren waarop de kader-richtlijn water (richtlijn 2000/60/EG) van toepassing is; voor schade aan beschermde soorten en natuurlijke habitats wordt verwezen naar de vogelrichtlijn (richtlijn 79/409/EEG)<sup>1</sup> en de habitatrichtlijn (richtlijn 92/43/EEG)<sup>2</sup>. Voor bodemverontreiniging geldt (nog) geen andere Europese richtlijn; het gaat erom dat de bodemverontreiniging een aanmerkelijk risico inhoudt voor negatieve effecten op de menselijke gezondheid, waarbij direct of indirect op in of onder de bodem, stoffen, preparaten, organismen of micro-organismen aangebracht zijn.

Voor wat betreft de definitie van «beschermde soorten» wordt in het Nederlandse systeem verwezen naar de tekst van de richtlijn (artikel 2, derde lid, onder a). Er wordt onder verstaan: de soorten genoemd in bijlage I of bedoeld in artikel 4, lid 2, bij de vogelrichtlijn, of in de bijlagen II en IV bij de habitatrichtlijn. Ook voor de definitie van «natuurlijke habitats» wordt in de Nederlandse wet verwezen naar de richtlijn (artikel 2, derde lid, onder b). Er wordt onder verstaan: de habitats van de soorten genoemd in bijlage I of bedoeld in artikel 4, lid 2, van de vogelrichtlijn of genoemd in bijlage II bij de habitatrichtlijn, de natuurlijke habitats genoemd in bijlage I bij de habitatrichtlijn en de voorplantings- of rustplaatsen genoemd in bijlage IV bij de habitatrichtlijn. De richtlijn milieuaansprakelijkheid biedt de lidstaten de mogelijkheid extra soorten en gebieden aan te wijzen voor doeleinden die overeenkomen met de doeleinden van de vogelen de habitatrichtlijn. Aan deze laatste keuzemogelijkheid wordt in Nederland geen invulling gegeven, vanwege de beleidslijn van het kabinet om bij implementatie van een richtlijn niet meer te doen dan is vereist.

## 8. Verplichtingen voor de milieuschadeveroorzakende exploitant

Het wetsvoorstel gaat uit van de eigen verantwoordelijkheid van de exploitant. In geval van een onmiddellijke dreiging van milieuschade is de exploitant verplicht direct preventieve maatregelen te nemen, en de situatie te melden aan het bevoegd gezag en bovendien het bevoegd gezag nader te informeren wanneer de dreiging ondanks deze maatregelen niet meteen verdwijnt. In geval dat milieuschade is ontstaan is de exploitant eveneens verplicht hiervan zo spoedig mogelijk melding te doen aan het bevoegd gezag en onmiddellijk maatregelen te treffen om verdere aantasting van het milieu en de menselijke gezondheid tegen te gaan.

Eventuele instructies van het bevoegd gezag ter zake moeten worden opgevolgd door de exploitant. De exploitant dient ook mogelijke herstel-

<sup>1</sup> Richtlijn 79/409/EEG van 2 april 1979 inzake het behoud van de vogelstand (PB L 103 van 25.4.1979, blz. 1. Richtlijn laatstelijk gewijzigd bij Verordening (EG) nr. 807/2003 (PB L 122 van 16.5.2003, blz.36).

<sup>2</sup> Richtlijn 92/43/EEG van de Raad van 21 mei 1992 inzake de instandhouding van de natuurlijke habitats en de wilde flora en fauna (PB L 206 van 22.7.1992, blz. 7. Richtlijn laatstelijk gewijzigd bij verordening (EG) nr. 1882/2003 van Preventieve maatregelen en herstelmaatregelen.

maatregelen te bepalen en deze ter instemming voor te leggen aan het bevoegd gezag. Voor het bepalen van de meest geschikte herstelmaatregelen dient het gemeenschappelijk kader van bijlage II bij de richtlijn te worden gevolgd.

Bovengenoemde verplichtingen voor de exploitant sluiten aan op de bestaande calamiteitenregelingen in de diverse milieuwetten, met name de bepalingen in het huidige hoofdstuk 17 van de Wet milieubeheer.

Bijlage II (Herstellen van milieuschade) bevat voor herstel van schade aan wateren en aan beschermde soorten of natuurlijke habitats en voor herstel van bodemschade een nadere uitwerking. De bijlage bepaalt dat herstel van schade aan wateren en aan beschermde soorten en natuurlijke habitats wordt bereikt door het milieu tot zijn referentietoestand terug te brengen door middel van primair, complementair en compenserend herstel. Indien primair herstel niet leidt tot het terugbrengen van het milieu in de referentietoestand, dient complementair herstel plaats te vinden. Daarnaast moet compenserend herstel plaatsvinden om tussentijdse verliezen te compenseren. Voor de diverse typen herstelmaatregelen wordt aangegeven welke criteria er gelden om te komen tot redelijke herstelopties, en op grond van welke criteria deze opties moeten worden beoordeeld om tot een keuze van herstelmaatregelen te komen.

Voor herstel van bodemschade geldt dat ten minste de betrokken verontreinigende stoffen worden verwijderd, gecontroleerd, ingeperkt of vermindert, zodat de verontreinigde bodem geen aanmerkelijk gevaar meer vormt voor negatieve effecten op de menselijke gezondheid. Hierbij wordt uitgegaan van het huidige gebruik van de bodem of het ten tijde van de schade goedgekeurde toekomstige gebruik ervan.

Het voorleggen van de mogelijke herstelmaatregelen aan het bevoegd gezag gebeurt door middel van een verzoek tot instemming. Tegen de beslissing op het verzoek tot instemming staan bezwaar en beroep open. Op verzoek van het bevoegd gezag is de exploitant voorts verplicht zelf een beoordeling van de omvang van de schade te maken en alle nodige informatie en gegevens te verstrekken. De exploitant moet alle kosten betalen met betrekking tot de preventieve en herstelmaatregelen.

## **9. Bevoegd gezag**

### *9.1 Taken bevoegd gezag*

Het wetsvoorstel houdt een aantal taken voor het bevoegd gezag in. Het betreft allereerst taken in verband met de beoordeling of de regeling met betrekking tot milieuaansprakelijkheid van toepassing is. In de praktijk zal het bevoegd gezag moeten nagaan of er sprake is van milieuschade of een onmiddellijke dreiging daarvan. Daartoe stelt het bevoegd gezag de ernst van de schade aan het milieu vast, en beoordeelt of die, uitgaande van de referentietoestand, hoger is dan de schadedrempel.

Met betrekking tot kennis van de referentietoestand geldt dat voor bodem globaal alle sterk verontreinigde locaties in kaart zijn gebracht. De bestaande regelgeving ter bescherming van de bodem biedt een hoger beschermingsniveau dan de richtlijn. Naar verwachting zullen zich in de uitvoeringspraktijk geen problemen voordoen omdat nieuwe verontreinigingen zullen worden herkend. Voor wat betreft de referentietoestand van oppervlaktewateren en grondwater en de toestand van beschermde gebieden geldt dat deze in de nabije toekomst volledig in kaart zullen worden gebracht ter uitvoering van de kaderrichtlijn water, en voor wat betreft beschermde soorten en natuurlijke habitats ter uitvoering van de habitat- en de vogelrichtlijn.

Tevens zal het bevoegd gezag moeten vaststellen of er een causaal verband is tussen deze (onmiddellijke dreiging van) milieuschade en een activiteit die wordt verricht in het kader van een beroep of een bedrijf. Ook



beoordeelt het bevoegd gezag of er sprake is van een uitzonderings-situatie waardoor de regeling voor milieuschade niet van toepassing is. Indien er sprake is van (onmiddellijke dreiging van) milieuschade die wordt veroorzaakt door een activiteit die in het kader van een beroep of bedrijf wordt verricht zal moeten worden nagegaan of de betreffende activiteit valt onder de in bijlage III bij de richtlijn genoemde activiteiten. In geval van schade aan beschermde soorten en natuurlijke habitats veroorzaakt door een activiteit die niet in bijlage III staat vermeld gaat het bevoegd gezag na of aan degene die de activiteit verricht een vergunning is verleend en of hem schuld of nalatigheid kan worden verweten. Het bevoegd gezag ontvangt de informatie die de exploitant hem uit eigen beweging bij onmiddellijk dreigende milieuschade of bij milieuschade verschaft en stelt andere betrokken bestuursorganen in kennis van de melding. Ook kan het bevoegd gezag de exploitant verplichten om (aanvullende) informatie te verstrekken over de milieuschade of de onmiddellijke dreiging daarvan.

Andere taken voor het bevoegd gezag liggen in de sfeer van het zo nodig zelf treffen van preventieve en herstelmaatregelen, het verhaal van de alsdan gemaakte kosten, het in behandeling nemen van verzoeken van derden om maatregelen te treffen. Het bevoegd gezag zal mogelijk moeten overleggen en afstemmen met andere bestuursorganen over de te nemen preventieve en herstelmaatregelen.

Het bevoegd gezag beslist op het verzoek tot instemming door de exploitant ter zake van mogelijke preventieve en herstelmaatregelen.

Indien er sprake is van meerdere gevallen van milieuschade en de noodzakelijke herstelmaatregelen niet tegelijkertijd kunnen worden genomen, bepaalt het bevoegd gezag welke schade het eerst wordt hersteld.

Het bevoegd gezag is gehouden de exploitant te verplichten tot het treffen van preventieve en herstelmaatregelen. Het bevoegd gezag kan ook altijd zelf de preventieve en herstelmaatregelen treffen. Dit laatste betreft een verschil met de regeling in de Algemene wet bestuursrecht (Awb). In de Awb is immers bepaald dat de overtreder eerst in de gelegenheid wordt gesteld zelf maatregelen te treffen, behoudens spoedeisende gevallen (artikel 5:24, vierde en vijfde lid, Awb).

Het bestuursorgaan treedt ingevolge de Awb pas zelf op, indien de last niet of niet tijdig wordt uitgevoerd. Een ander verschil is dat de Awb de bevoegdheid tot het treffen van maatregelen zoals bestuursdwang pas toekent aan het bestuursorgaan indien er sprake is van een overtreding. De regeling in hoofdstuk 17 Wm is van toepassing indien er sprake is van een ongewoon voorval of een situatie van (onmiddellijke dreiging van) milieuschade, ook als deze niet het gevolg is van een overtreding. Indien er wel sprake is van een overtreding en er milieuschade of onmiddellijke dreiging daarvan ontstaat, kunnen zowel de bevoegdheden ingevolge titel 17.2 Wm als de handhavingsbevoegdheden ingevolge de betreffende wetgeving worden toegepast (samenloop). Indien het toepassen van bestuursdwang samenloopt met het treffen van maatregelen uit hoofde van titel 17.2, zal kostenverhaal plaatsvinden overeenkomstig artikel 17.16, tweede lid, Wm, met voorrang boven de regeling tot kostenverhaal bij bestuursdwang in (artikel 5:25 van) de Algemene wet bestuursrecht. Met betrekking tot het verschil tussen bestuursdwang en het treffen van maatregelen wordt nog het volgende opgemerkt. Uit hoofde van de beginselplicht tot handhaving geldt dat – volgens vaste jurisprudentie – gelet op het algemeen belang dat gediend is bij handhaving, in geval van overtreding van een wettelijk voorschrift – het bestuursorgaan dat bevoegd is om met bestuursdwang of een last onder dwangsom op te treden, in de regel van deze bevoegdheid gebruik zal moeten maken. Slechts onder bijzondere omstandigheden mag van het bestuursorgaan worden gevergd, van handhaving af te zien. Van een dergelijk geval kan sprake zijn indien er concreet uitzicht op legalisatie bestaat. Voorts kan

handhavend optreden zodanig onevenredig zijn in verhouding tot de daarmee te dienen belangen dat van optreden in die situatie behoort te worden afgezien.

De richtlijn laat deze ruimte om onder bijzondere omstandigheden af te zien van het opleggen van maatregelen niet. Omdat het bij milieuschade gaat om een situatie waarbij een – hoge – schadedrempel is overschreden, kan van legalisatie in de praktijk geen sprake zijn. Wel worden er in de richtlijn enkele omstandigheden genoemd waaronder het bevoegd gezag mag afzien van kostenverhaal (artikel 8 van de richtlijn); deze zijn overgenomen in het wetsvoorstel (artikel 17.16).

De exploitant is in beginsel verplicht de kosten van de maatregelen te dragen; het bevoegd gezag dient dit kostenverhaal te bewerkstelligen. Daarnaast dient het bevoegd gezag te besluiten over opmerkingen en verzoeken om maatregelen van belanghebbenden, waaronder begrepen andere betrokken bestuursorganen. Het bevoegd gezag dient deze opmerkingen en verzoeken om maatregelen in overweging te nemen, en de exploitant in de gelegenheid te stellen zijn standpunt toe te lichten. Het bevoegd gezag stelt vervolgens de exploitant en de betrokken belanghebbenden in kennis van het genomen besluit. In het Nederlandse systeem zijn dit al gangbare taken voor het bevoegde gezag ingevolge de Awb. In de Nederlandse wet is bepaald dat het bevoegd gezag advies moet inwinnen bij andere betrokken bestuursorganen over de te nemen herstelmaatregelen. Op deze wijze wordt verzekerd dat het bevoegd gezag kennis kan nemen van de diverse belangen om tot een evenwichtig besluit te komen.

Het bevoegd gezag moet per geval van aansprakelijkheid voor milieuschade informatie en gegevens verstrekken aan de Minister van VROM ten behoeve van een rapportage door Nederland aan de Europese Commissie over ervaringen met de werking van de richtlijn milieuaansprakelijkheid. Het betreft een eenmalige rapportage die de Commissie uiterlijk op 30 april 2013 dient te ontvangen.

Het bevoegd gezag is tevens belast met de bestuursrechtelijke handhaving van de regeling. Het bevoegd gezag kan het nakomen van gegeven instructies en opgelegde maatregelen afdwingen met behulp van een last onder dwangsom.

## *9.2 Welk bestuursorgaan bevoegd*

Voor de overheidstaken met betrekking tot milieuschade die uit de richtlijn voortvloeien dient een bevoegde autoriteit (een bestuursorgaan) belast te worden. Uitgangspunt is dat er zoveel mogelijk wordt aangesloten bij al bestaande bevoegdheden van bestuursorganen.

Een onderscheid kan daarvoor gemaakt worden tussen het bestuursorgaan dat zeggenschap heeft ten aanzien van de milieuschadeveroorzakende activiteit (de bron van de milieuschade; in de praktijk is dit veelal de Wm-vergunningverlener en -handhaver) en het bestuursorgaan dat zeggenschap heeft over het milieucompartiment en het specifieke milieubelang dat door de milieuschade wordt getroffen (het gelaedeerde belang). Dit laatste komt bij meervoudige milieuschade (milieuschade aan gelijktijdig meer dan één milieucompartiment) neer op verschillende verantwoordelijke bestuursorganen die naast elkaar bevoegd zijn, elk voor hun specifieke milieucompartiment (beschermde soorten en natuurlijke habitats, bodem, wateren) of onderdeel daarvan. Ook bij enkelvoudige schade is het mogelijk gelijktijdig verschillende bevoegde bestuursorganen te hebben, bijvoorbeeld in geval zowel rijkswateren als regionale wateren milieuschade ondervinden door dezelfde activiteit.

Voor activiteiten met betrekking tot genetisch gemodificeerde organismen (daar gelaten of deze binnen of buiten een inrichting plaatsvinden) wordt als bevoegd gezag het bestuursorgaan aangewezen dat bevoegd is in het

kader van de betreffende sectorwetgeving, namelijk de Minister van VROM. In overige gevallen wordt er een onderscheid gemaakt tussen die gevallen van milieuschade die veroorzaakt worden door een activiteit die verricht wordt binnen een inrichting (inrichtinggebonden activiteiten) en die gevallen van milieuschade die worden veroorzaakt door een activiteit verricht buiten een inrichting (niet-inrichtinggebonden activiteiten). Voor zover milieuschade wordt veroorzaakt in het kader van een inrichting wordt als uitgangspunt gehanteerd dat er zoveel mogelijk wordt aangesloten bij de huidige bevoegdheidstoedeling in het kader van de Wet milieubeheer. Situaties van milieuschade of onmiddellijke dreiging daarvan zullen veelal spoed vereisen. Dit is evident bij gevallen van onmiddellijke dreiging van milieuschade; voorkomen moet worden dat de dreiging zich effectueert in daadwerkelijke milieuschade. Maar ook situaties waarin milieuschade zich al heeft voorgedaan kunnen worden gekarakteriseerd door spoedeisendheid, wanneer verdere milieuschade voorkomen dient te worden. Voor (onmiddellijk dreigende) milieuschade is het praktisch wanneer het bevoegde bestuursorgaan beschikt over de kennis van de activiteit die in een bedrijf plaatsvindt. Voor de activiteiten genoemd in bijlage III bij de richtlijn geldt dat het merendeel plaatsvindt binnen een inrichting. Daarom is als hoofdregel ervoor gekozen dat het bestuursorgaan dat de vergunning voor de inrichting verleent bevoegd wordt. De vergunningverlenende instantie weet immers welke activiteiten onder welke voorwaarden verricht mogen worden. Deze instantie is ook al bevoegd voor de handhaving van de vergunning. Het ligt in de rede ditzelfde bestuursorgaan aan te wijzen voor de taken die voortvloeien uit de richtlijn.

Vanwege de vergunningverlening heeft het bedrijf (de exploitant) namelijk al contacten met het bestuursorgaan. Het bestuursorgaan is daarmee een logische ingang voor de exploitant voor de melding van (onmiddellijk dreiging van) milieuschade. Deze keuze van bevoegd gezag sluit ook aan bij de al bestaande regeling in hoofdstuk 17 Wm.

Voor de overige – niet vergunningplichtige – beroepsmatige activiteiten die verricht worden binnen een inrichting, wordt met de uitvoering belast het bestuursorgaan waaraan deze activiteit gemeld moet worden op grond van 8.41 Wm of ingevolge andere algemene maatregelen van bestuur. Op dit bestuursorgaan rust al de taak van de handhaving van de betreffende algemene regels. Deze regel is van toenemend belang nu in de toekomst er minder gebruik zal worden gemaakt van het instrument vergunning, ten gunste van algemene regels.

In afwijking van bovenstaande regel is voor de situatie waarin er sprake is van (onmiddellijke dreiging van) milieuschade geheel of in hoofdzaak aan wateren veroorzaakt door een activiteit binnen een inrichting ervoor gekozen dat de waterbeheerder bevoegd gezag wordt ter uitvoering van de richtlijn milieuaansprakelijkheid. In het Nederlandse systeem is de waterbeheerder eveneens bevoegd ten aanzien van de onderliggende waterbodem. Voor rijkswateren is dit de Minister van Verkeer en Waterstaat; voor regionale wateren is dit het waterschap.

Ook voor deze keuze is doorslaggevend dat de water(kwaliteits)beheerder als vergunningverlenend en handhavend bestuursorgaan al contacten heeft met het bedrijf en weet welke stoffen er in welke hoeveelheden voor handen zijn en mogen worden geloosd. Deze bevoegdheidstoedeling sluit aan op de calamiteitenregeling in Wvo-vergunningen.

Voor milieuschade of onmiddellijke dreiging daarvan die wordt veroorzaakt door een activiteit die buiten een inrichting plaatsvindt zijn de bestuursorganen bevoegd die de getroffen milieucompartimenten (wateren, bodem, soorten, habitats) beheren. Bij dit bestuursorgaan is

relevante kennis aanwezig met betrekking tot het nemen of voorschrijven van herstelmaatregelen. Milieuschade veroorzaakt door het vervoer van gevaarlijke stoffen buiten een inrichting valt bijvoorbeeld in deze categorie. Bij meervoudige schade zijn er per definitie meer bestuursorganen tegelijkertijd naast elkaar bevoegd, ieder voor dat milieucompartiment waarover zijn bevoegdheden zich al uit anderen hoofde uitstrekten. Ook bij enkelvoudige schade is het mogelijk dat meer dan één bestuursorgaan bevoegd is.

Het bevoegde gezag dient advies in te winnen bij de overige betrokken bestuursorganen, voordat het besluit welke maatregelen worden getroffen. In geval van spoedeisendheid mag dit inwinnen van advies achterwege worden gelaten.

Omwille van de eenduidigheid wordt er bij de keuze van het bevoegd gezag geen onderscheid gemaakt tussen situaties van onmiddellijke dreiging van milieuschade en die van daadwerkelijke milieuschade. Op deze wijze wordt voorkomen dat wanneer een situatie van onmiddellijke dreiging van milieuschade overgaat in een situatie waarin de milieuschade zich effectueert, er overdracht van het dossier naar een ander bestuursorgaan nodig is.

Voorts is het bevoegd gezag zelf belast met het kostenverhaal op de exploitant in geval het zelf preventieve of herstelmaatregelen heeft getroffen. Op deze wijze wordt bewerkstelligd dat het bevoegd gezag zelf verantwoordelijk is en een integrale afweging maakt ten aanzien van het zelf nemen van preventieve en herstelmaatregelen en het risico van de last van niet te verhalen kosten.

In geval er op grond van bovenstaande bevoeghedentoedeling meer dan één bestuursorgaan bevoegd is voor de uitvoering en handhaving van de regeling voor milieuschade dienen de betreffende bestuursorganen met elkaar te overleggen om te bewerkstellingen dat er in de besluiten die worden genomen over preventieve en herstelmaatregelen een integrale afweging ter bescherming van het milieu kan worden gemaakt. Het verzoek tot instemming van potentiële herstelmaatregelen ingediend door de exploitant wordt gecoördineerd behandeld. Niet is wettelijk vastgelegd welk bestuursorgaan daarbij het voortouw zou moeten nemen. De betrokken bestuursorganen worden geacht hierover in onderling overleg een beslissing te nemen.

In geval van meervoudige milieuschade waarbij de herstelmaatregelen niet tegelijkertijd kunnen worden genomen beslissen de betrokken bestuursorganen in onderling overleg welke schade het eerst wordt hersteld.

Als voordeel van bovengenoemde regeling kan worden beschouwd dat er geen doorkruising van al bestaande handhavingsbevoegdheden plaatsvindt, maar juist in het verlengde van al bestaande bevoegdheden aanvullende bevoegdheden met betrekking tot milieuschade worden toegekend. Ten nadele van bovenstaande regeling voor het aanwijzen van het bevoegde gezag wordt aangevoerd dat naar verwachting situaties van (onmiddellijk dreigende) milieuschade in Nederland zich maar weinig zullen voordoen. Van de betreffende bestuursorganen vergt het dan een bestuurlijke inspanning om de organisatie in gereedheid te brengen om waar nodig in actie te kunnen komen ter handhaving van de verplichtingen die uit de richtlijn voortvloeien. Hier tegenover kan gesteld worden dat er reeds een breed palet aan taken rust op de betrokken bestuursorganen; taken die veelal aansluiten bij de taken die al door de betreffende bestuursorganen in het kader van de vergunningverlening en -handhaving en bij ongewone voorvallen verricht worden, zoals het ontvangen en beoordelen van meldingen, het uitoefenen van toezicht, het

afdwingen van schadebeperkende maatregelen in spoedsituaties en het (doen) treffen van herstelmaatregelen.

Er is niet gekozen voor het aanwijzen van één centraal bevoegd gezag op rijksniveau. Een dergelijke optie zou voordelen kunnen hebben vanuit het oogpunt van opbouw van kennis en ervaring ten aanzien van milieuschade. Daar staat echter tegenover dat een centraal bevoegde gezag (te) ver af staat van de milieuschadeveroorzakende activiteit en de specifieke preventieve en herstelmaatregelen.

Ingevolge de richtlijn moeten de lidstaten aan de Commissie in 2013 verslag uitbrengen over hun ervaringen bij de toepassing van de richtlijn. In aansluiting op de nationale verslaglegging zullen de ervaringen met de regeling voor het aanwijzen van het bevoegde gezag voor milieuschade worden gezien, en zal worden bekeken of er aanleiding is de regeling (bevoegdhedentoedeling) te wijzigen.

## **10. Vorderingensbevoegdheid voor de Minister van VROM**

De regeling voor het bevoegd gezag is aangevuld met een vorderingensbevoegdheid voor de Minister van VROM. Deze vorderingensbevoegdheid is een extra instrument om ervoor te kunnen zorgen dat decentrale overheden het wetsvoorstel (en de richtlijn) zullen uitvoeren. Indien noodzakelijk voor de bescherming van het milieu kan de Minister van VROM, wanneer het bevoegd gezag stilzit en niet overgaat tot handelen, van het bevoegd gezag vorderen dat dat in actie komt door vast te stellen wie de schade heeft veroorzaakt en wat de omvang is van de milieuschade, diegene tot de nodige preventieve en herstelmaatregelen te verplichten, en te beslissen op een verzoek tot instemming van potentiële herstelmaatregelen ingediend door de exploitant. Gedacht moet bijvoorbeeld worden aan de mogelijke situatie dat de belangen van de betrokken decentrale bevoegde gezagsinstanties zodanig met elkaar botsen dat daardoor niet overeenkomstig de richtlijn wordt gehandeld. De vorderingensbevoegdheid heeft geen betrekking op het nemen van preventieve en herstelmaatregelen door de overheid.

Met deze vorderingensbevoegdheid kan de Minister van VROM bij in gebreke blijvende handhaving van het decentraal bestuur vorderen dat zij gaat handhaven. In geval een vordering niet zou worden uitgevoerd kan de minister in plaats van het decentraal bestuur en voor diens rekening de gevorderde beschikking geven en indien nodig ook zelf uitvoeren. Deze vorderingensbevoegdheid moet worden beschouwd als laatste redmiddel, waarvan de minister niet licht gebruik zal maken. De vorderingensbevoegdheid geldt alleen ten aanzien van gedeputeerde staten, burgemeester en wethouders en het dagelijks bestuur van een waterschap. De vorderingensbevoegdheid sluit aan op de regeling in hoofdstuk 18 Wm (Handhaving), dat procedurele waarborgen bevat bij de toepassing van de vorderingensbevoegdheid.

Op basis van de Code Interbestuurlijke verhoudingen is een bestuurlijke werkgroep ingesteld onder leiding van de Commissaris van de Koningin in Groningen, de heer Alders. Deze bestuurlijke werkgroep heeft een adviesrapport uitgebracht waarin uitgangspunten en criteria staan voor effectieve, efficiënte en transparante interbestuurlijke toezichtarrangementen. Een kabinetsstandpunt hierover is uitgebracht op 31 mei 2006 (Kamerstukken II, 30 300 II, nr. 65). Het wetsvoorstel lijkt vooralsnog in lijn met dit kabinetsstandpunt. Naar aanleiding van het kabinetsstandpunt vindt er door een commissie onder leiding van de heer Oosting een doorlichting van het toezichtarrangement in een aantal wetten plaats. De aanbevelingen van de commissie kunnen niet worden afgewacht, gelet op

de implementatiedatum van de richtlijn. Indien hiertoe aanleiding bestaat, zal in een later stadium de Wm zonodig worden aangepast.

## 11. Kostenverhaal

Voor het treffen van preventieve en herstelmaatregelen is in eerste instantie degene die de milieuschadeveroorzakende activiteit verricht zelf verantwoordelijk. Als hij niet of te laat zijn verplichtingen nakomt kan het bevoegd gezag hem daartoe aanschrijven. Wanneer ook dan degene die de activiteit verricht niet in actie komt kan het bevoegd gezag zelf preventieve en herstelmaatregelen treffen. Overigens kan het bevoegd gezag ook altijd zelf de nodige preventieve maatregelen of herstelmaatregelen treffen. Hiervoor is geen aanschrijving nodig.

Het bevoegde gezag is verplicht om de kosten van preventie en herstel van milieuschade te verhalen op de schadeveroorzakende exploitant. Op deze hoofdregel zijn door de Europese wetgever een drietal uitzonderingen geformuleerd die zijn overgenomen in het Nederlandse systeem. Het betreft ten eerste de situatie waarin de milieuschade of onmiddellijke dreiging van milieuschade is veroorzaakt door een derde, bijvoorbeeld in geval van brandstichting of vandalisme. De bewijslast ligt hiervoor bij de exploitant die veiligheidsmaatregelen moet hebben getroffen om dit te voorkomen. De tweede uitzondering betreft de situatie waarin de milieuschade of onmiddellijke dreiging daarvan optreedt ten gevolge van het opvolgen van een bevel of dwingend voorschrift van een bestuursorgaan. Dergelijke uitsluitingsgronden zijn gebruikelijk en komen bijvoorbeeld ook voor in de regeling voor milieuaansprakelijkheid in het Burgerlijk Wetboek (artikel 6:178). Ten derde geldt de plicht tot kostenverhaal door het bevoegd gezag niet wanneer de verhaalskosten groter zijn dan de kosten voor preventie of herstel, of wanneer niet kan worden vastgesteld wie de activiteit verricht.

De richtlijn bevat naast bovengenoemde uitzonderingen twee facultatieve uitzonderingen ten aanzien van het kostenverhaal voor herstelmaatregelen. De richtlijn biedt lidstaten de mogelijkheid om te bepalen dat de exploitant niet de kosten behoeft te dragen van herstelmaatregelen, indien hij bewijst dat hij niet in gebreke of nalatig is geweest en de milieuschade is veroorzaakt door een emissie of gebeurtenis die uitdrukkelijk is toegestaan op grond van een vergunning voor een bijlage-III-activiteit waarbij hij handelde overeenkomstig die vergunning (artikel 8, vierde lid, onder a: het zogenaamde vergunningenverweer), of door emissies die op grond van de wetenschappelijke en technologische kennis op dat moment dat ze plaatsvonden niet als schadelijk werden beschouwd (artikel 8, vierde lid, onder b: het zogenaamde «state-of-the-art»-verweer). Beide uitzonderingen zijn niet als zodanig in het Nederlandse systeem opgenomen.

Het hebben en naleven van een vergunning voor een activiteit die vermeld staat in bijlage III bij de richtlijn of het emitteren van stoffen die overeenkomstig de stand van de wetenschappelijke en technologische kennis op het tijdstip dat zij plaatsvonden niet als schadelijk werden beschouwd vrijwaren de exploitant in de hoofdregel niet van het betalen van de kosten voor herstelmaatregelen die dientengevolge worden genomen. Met deze hoofdregel wordt het beginsel dat de vervuiler betaalt recht gedaan. Een vergunning en het feit dat op een bepaald moment een activiteit volgens de stand van de wetenschappelijke kennis en technologie niet als schadelijk werden beschouwd bewerkstelligt immers niet dat de verantwoordelijkheid voor het milieu overgaat van het bedrijf naar de overheid. Het kabinet hecht zeer aan de eigen verantwoordelijkheid van de burger en het bedrijfsleven; om die reden zou het een verkeerd signaal



zijn te kiezen voor een systeem waarin vergunningverlening bedrijven ontslaat van dergelijke verantwoordelijkheden.

Echter, strikte toepassing van de hoofdregel, namelijk de volledige herstelkosten worden verhaald op de vervuiler, zou in uitzonderlijke omstandigheden kunnen leiden tot kennelijk onredelijke situaties. Daarom is er een redelijkheidstoets toegevoegd aan de hoofdregel.

Hiervoor is aansluiting gezocht bij de regeling voor kostenverhaal in de Algemene wet bestuursrecht (Awb) in geval van het toepassen van bestuursdwang (artikel 5:25 Awb). Als criterium geldt dat kosten worden verhaald op de exploitant «tenzij deze kosten redelijkerwijze niet of niet geheel te zijnen laste behoren te komen».

De bewijslast voor het bestaan van dergelijke uitzonderlijke omstandigheden en de relevantie daarvan berust bij de exploitant. In dergelijke situaties zal het bevoegd gezag moeten beoordelen of het op grond van de redelijkheidstoets wil afwijken van de hoofdregel dat de volledige kosten van herstelmaatregelen worden verhaald.

De redelijkheidstoets heeft uitsluitend betrekking op de activiteit die plaatsvindt overeenkomstig de verleende vergunning (met betrekking tot een in bijlage III bij de richtlijn vermelde activiteit), en op de activiteit die overeenkomstig de stand van de wetenschappelijke en technologische kennis niet schadelijk werd geacht.

De redelijkheidstoets heeft geen betrekking op andere overwegingen zoals bijvoorbeeld de economische gevolgen, dreigende insolventie en gevolgen voor de werkgelegenheid van het kostenverhaal.

Volgens de jurisprudentie die zich heeft ontwikkeld ten aanzien van de toepassing van bestuursdwang is kostenverhaal regel. De rechtspraak is terughoudend ten aanzien van het toekennen van uitzonderingen op deze regel. In de regel gaan bestuursdwang en kostenverhaal hand in hand. Als uitzondering waarin onverkorte toepassing van deze regel tot een onredelijke uitkomst zou kunnen leiden, wordt genoemd de omstandigheid dat sprake is van niet-verwijtbaarheid en tegelijkertijd een sterke betrokkenheid van het algemeen belang. Los van elkaar zijn deze factoren niet voldoende om de redelijkheidstoets te kunnen doorstaan. In de zogenaamde Kakkerlakkenarresten (zie AB 1981/380, 1984/17) werd het algemeen belang aangevoerd als mogelijke reden om (gedeeltelijk) van kostenverhaal af te zien; dit verweer werd echter niet gehonoreerd. Blijkens de uitspraken in die arresten is het niet zo dat kosten gemaakt met het oog op het algemeen belang, reeds om die reden niet voor verhaal in aanmerking zouden komen. Bij milieuschade zou geredeneerd kunnen worden dat het algemeen belang altijd gediend zal zijn bij het herstel van die schade. Om de implementatie van de richtlijn milieuaansprakelijkheid te verzekeren zal de uitleg van het criterium algemeen belang niet tot gevolg mogen hebben dat doordat de veroorzaker van milieuschade zich hierop beroept aan het uitgangspunt van de vervuiler betaalt afbreuk wordt gedaan en de kosten worden afgewenteld op de overheid.

Uit de jurisprudentie ten aanzien van artikel 5:25 Awb blijkt dat bij het verhalen van de kosten van bestuursdwang ook de hoogte van de kosten meeweegt in de redelijkheidstoets. Bij het verhalen van de kosten van milieuschade zou ook dit echter tegen de ratio van de richtlijn zijn; die voorziet er juist in dat de vervuiler alle kosten betaalt. Daarmee kan de hoogte van de kosten in het Nederlandse systeem geen onderscheidend criterium zijn ten aanzien van milieuschade; de richtlijn laat die ruimte niet.

De redelijkheidstoets heeft – anders dan bij toepassing van bestuursdwang – betrekking op situaties waarin de milieuschade rechtmatig is veroorzaakt; er hoeft geen sprake te zijn van een overtreding. Te denken

valt bijvoorbeeld aan een overstort van het rioolstelsel die valt binnen de verleende vergunning, die plaatsvindt ten gevolge van overvloedige neerslag.

De gemeente als rioolbeheerder handelde niet onrechtmatig en niet verwijtbaar door de overstort (AB 1997/17). In een dergelijke situatie kan het bevoegd gezag – de waterkwaliteitsbeheerder – besluiten om geheel of gedeeltelijk af te zien van kostenverhaal omdat kostenverhaal onredelijk zou zijn. Daarbij speelt ook een rol dat de gemeente handelde uit hoofde van een haar opgedragen publieke taak. Een ander voorbeeld is de denkbare situatie waarin de exploitant het gebruik van een bepaald type filter heeft voorgesteld, maar volgens de vergunning een ander type filter diende toe te passen en juist door de toepassing daarvan milieuschade wordt veroorzaakt, schade die met het eerder bedoelde filter niet, althans niet in dezelfde mate, zou zijn opgetreden. Ook hier is duidelijk dat de exploitant niet onrechtmatig heeft gehandeld, en de schade bovendien is ontstaan door een oorzaak waarop hij geen invloed kon uitoefenen.

Daarnaast kan er sprake zijn van bijzondere omstandigheden die tot gevolg hebben dat kostenverhaal (ten dele) onredelijk zou kunnen zijn. Met de implementatie van de richtlijn wordt niet beoogd de bestaande jurisprudentie ten aanzien van kostenverhaal bij verontreiniging door verontreinigd bluswater te doorkruisen. In dit geval gebiedt het algemeen belang dat een exploitant de brandweer bij een calamiteit onmiddellijk te hulp roept, zonder belemmering door een mogelijk verhaal van kosten.

Ten overvloede en onder terugverwijzing naar paragraaf 6 wordt nog vermeld dat schade aan beschermde soorten en natuurlijke habitats die bestaat uit de vooraf vastgestelde negatieve effecten waarvoor een vergunning is verleend op grond van artikel 6, derde en vierde lid of artikel 16 van de habitatrichtlijn of artikel 9 van de vogelrichtlijn van de werking van het wetsvoorstel (en de richtlijn) is uitgezonderd.

Het kostenverhaal is termijngebonden. De verjaringstermijn voor een vordering tot kostenverhaal voor milieuschade (of dreigende milieuschade) is dertig jaar na de datum waarop de schade is ontstaan; deze termijn komt overeen met de termijn van artikel 3:310 BW (civiele aansprakelijkheid voor milieuschade) en met die in de Awb Vierde tranche, en is de voor milieuschade gangbare verjaringstermijn. De verjaringstermijn voor het verhalen van gemaakte kosten bedraagt echter vijf jaar; deze verjaringstermijn begint te lopen op de dag dat door het bevoegd gezag getroffen maatregelen zijn beëindigd. Dit betekent dat binnen vijf jaar na het identificeren van de veroorzaker van de milieuschade of het uitvoeren van de maatregelen het bevoegd gezag een besluit tot kostenverhaal moet hebben genomen; de daaruit voortvloeiende vordering moet geëffectueerd worden binnen 30 jaar na het ontstaan van de schade.

Het is niet noodzakelijk om een uitdrukkelijke regeling voor de afstemming tussen de nieuwe titel 17.2 en het Burgerlijk Wetboek te bepalen. Het wetsvoorstel voorziet in een volledig uitgewerkte publiekrechtelijke regeling voor milieuaansprakelijkheid, zodat het bevoegde bestuursorgaan zich hierop dient te baseren; de privaatrechtelijke weg staat niet (meer) open voor de overheid (volgens de zogenaamde «tweewegenleer»). De privaatrechtelijke weg blijft natuurlijk wel bewandelbaar met betrekking tot milieuschade die niet onder de richtlijn en dus ook niet onder het wetsvoorstel valt. Te denken valt hier met name aan schade, die beneden de schadedrempel van de richtlijn blijft en dus geen «milieuschade» is in de zin van artikel 17.6, of aan milieuschade die is veroorzaakt door een gebeurtenis die vóór 30 april 2007 heeft plaatsgevonden (en dus buiten het criterium van artikel 17.8, onderdeel c, onder 1° valt).

Voor de burger staat alleen de privaatrechtelijke weg open om door hem geleden schade te verhalen. De richtlijn ziet uitdrukkelijk niet op civielrechtelijke acties voor schadevergoeding (artikel 3, derde lid). Wel geeft de richtlijn belanghebbenden de mogelijkheid om een verzoek in te dienen tot het treffen van maatregelen.

De particulier, die aanspraak maakt op schadevergoeding in een geval van (onmiddellijke dreiging van) milieuschade, en de burgerlijke rechter zijn niet gebonden aan het in dit wetsvoorstel neergelegde, aan de richtlijn ontleende, aansprakelijkheidsregime. Ook de mate waarin door de vervuiler met succes een beroep kan worden gedaan op het feit dat hij overeenkomstig een verleende vergunning handelde of het feit dat een bepaalde activiteit volgens de stand van de wetenschappelijke en technologische kennis niet als schadelijk werd beschouwd, wordt bij actie uit onrechtmatige daad uitsluitend bepaald volgens het burgerlijk recht en niet door de criteria van artikel 17.16, vierde lid.

Uiteraard kan een privaatrechtelijke actie samenlopen met bestuursrechtelijk kostenverhaal door de overheid. De richtlijn biedt in artikel 16, tweede lid, de mogelijkheid te voorzien in een verbod op dubbele schadevergoeding. Van deze mogelijkheid is in dit wetsvoorstel geen gebruik gemaakt. Immers nergens in het Nederlandse rechtssysteem (bijvoorbeeld in de Awb) wordt voorzien in een samenloopregeling voor een gelijktijdige publiekrechtelijke en privaatrechtelijke vordering. Het ligt niet in de rede om voor het specifieke onderwerp van milieuschade in een dergelijke regeling te voorzien. De particulier heeft bij (een onmiddellijke dreiging van) milieuschade een volledige aanspraak op schadevergoeding uit hoofde van het burgerlijke recht (eigendomsrecht, onrechtmatige daad, zaaksbeschadiging). Ook de overheid heeft een volledige aanspraak op kostenverhaal: uit hoofde van de richtlijn betreft het de kosten van preventieve en herstelmaatregelen (en bijkomende kosten) voorzover die maatregelen door of namens de overheid zelf verricht zijn. Voor resterende of andere schade zal de particuliere, gedupeerde eigenaar zelf verhaal dienen te zoeken. De mate waarin een particulier na getroffen herstelmaatregelen nog aanspraak kan maken op een schadevergoeding, staat ter beoordeling van de burgerlijke rechter. Bij een claim wegens onrechtmatige daad (bijvoorbeeld vanwege waardevermindering van de grond) zal uiteraard verdisconteerd dienen te worden dat al herstelmaatregelen hebben plaatsgevonden. Van een «dubbele schadevergoeding» – waarop artikel 16, tweede lid, van de richtlijn doelt – is in beginsel geen sprake, aangezien het kostenverhaal van de overheid betrekking heeft op preventieve en herstelmaatregelen; de schade die een particulier lijdt betreft mogelijk nog andere schadeposten. In geval zich bij samenloop van verhaalsacties toch de situatie dreigt voor te doen dat dezelfde schade twee keer wordt verhaald, dan is het aan «de vervuiler» om deze dubbele claim te bestrijden. Hij kan de bestuursrechter en de burgerlijke rechter verzoeken rekening te houden met de andere zaak. Hij kan verzoeken de behandeling van de ene aanhangige zaak aan te houden totdat in de andere aanhangige zaak uitspraak is gedaan of vonnis is gewezen. Ook kan hij uitdrukkelijk in beide rechtszaken het verweer voeren dat het niet (geheel) redelijk is dat eenzelfde schadepost zowel door de betrokken overheid als door een particulier wordt opgevoerd. Voorts kan hij trachten een reeds schadeloos gestelde partij tegen de andere eiser in vrijwaring op te roepen. Het is aan de rechter(s) om de redelijkheid van de schadeclaims en de gevoerde verweren te toetsen, door de bestuursrechter aan de hand van titel 17.2 en de richtlijn, door de burgerlijke rechter aan de hand van het burgerlijk recht.

## **12. Vergunningenverweer en «state-of-the-art»-verweer: implementatie in andere lidstaten**

Nog niet met zekerheid is te zeggen hoe de andere lidstaten van de Europese Unie bij de implementatie van de richtlijn met de facultatieve bepalingen inzake vergunningenverweer en «state-of-the-art»-verweer zullen omgaan. De praktische werking van de implementatiebepalingen ter zake hangt af van het geheel van nationale regels waarin de richtlijn wordt geïncorporeerd.

Op een enquête over de wijze van implementatie onder de lidstaten gehouden door het Verenigd Koninkrijk kwam weinig respons. Het merendeel van de landen beraadt zich nog op zijn positie. De informatie verschaft door de weinige respondenten betreft niet-formele landensposities.

Uit de respons blijkt het volgende:

België laat het vergunningenverweer toe.

Duitsland laat het vergunningenverweer niet toe.

Polen kent een bepaling in de wet dat civiele aansprakelijkheid voor schade aan het milieu niet wordt weggenomen door de omstandigheid dat de schadeveroorzakende activiteit werd uitgevoerd op basis van een vergunning en op voorwaarden. De bepaling heeft geen betrekking op bestuursrechtelijke aansprakelijkheid. Onderzocht wordt of een bepaling die de exploitant die overeenkomstig de vergunning handelt vrijwaart van de kosten haalbaar is.

Spanje bepaalt dat exploitanten de schade dienen te voorkomen en te herstellen, maar dat door een beroep te doen op vergunningenverweer deze de economische kosten die verband houden met de genomen maatregelen vergoed kunnen krijgen.

## **13. Meldingsplicht van de exploitant**

Voor wat betreft de implementatie van de meldingsplicht voor de exploitant bij (onmiddellijke dreiging van) milieuschade is aangesloten bij artikel 17.2 Wm. Bij de implementatie is een vergelijkbare bepaling opgenomen met een ruimere strekking, namelijk voor zowel situaties binnen als buiten een inrichting. Op grond van de richtlijn is de exploitant verplicht bij (een onmiddellijke dreiging van) milieuschade aan het bevoegde gezag direct alle relevante aspecten van de ontstane situatie mee te delen. Gedacht moet worden aan bijvoorbeeld de aard, hoeveelheden, locatie van aanwezige voorraden giftige of brandbare stoffen en welke maatregelen getroffen zijn. Het doel hiervan is dat het bevoegde gezag alle relevante informatie heeft op grond waarvan het kan beoordelen welke maatregelen dienen te worden getroffen ter preventie en herstel van milieuschade en zo nodig kan besluiten om zelf die maatregelen te treffen.

Met betrekking tot de informatie die degene die de activiteit verricht aan het bevoegd gezag verstrekt, gelden de openbaarheids- en geheimhoudingsregelingen van hoofdstuk 19 Wm (Openbaarheid van milieu-informatie) en de Wet openbaarheid van bestuur (Wob). Wanneer het bedrijf een melding doet van milieuschade of onmiddellijke dreiging daarvan en daarover informatie verstrekt aan het bevoegd gezag, zal een derde veelal deze informatie van de overheid kunnen verkrijgen wanneer hij hier om verzoekt. Een beroep op geheimhouding door het bedrijf kan de besluitvorming ten aanzien van het openbaarmaken van informatie weliswaar vertragen, maar in de meeste gevallen zal bepaalde informatie moeten worden verstrekt. De op te vragen informatie kan een milieuorganisatie helpen bij de onderbouwing van haar verzoek aan het bevoegd gezag tot het treffen van maatregelen; een milieuorganisatie kan ook zelf informatie en gegevens verzamelen met betrekking tot een geval van (vermeende) milieuschade, bijvoorbeeld door het zelf (laten) verrichten van metingen ter onderbouwing van een dergelijk verzoek.

Bij een vermoeden van onmiddellijke dreiging van milieuschade of vermoeden van milieuschade kan het bevoegd gezag de exploitant verplichten tot het verstrekken van informatie daarover. Van een onmiddellijke dreiging van milieuschade is sprake indien er voldoende waarschijnlijkheid is dat er zich in de nabije toekomst milieuschade zal voordoen

#### **14. Registratie- en meldingsplicht voor het bevoegd gezag**

Het bevoegd gezag dient met betrekking tot elk geval van milieuschade en elk geval van aansprakelijkheid voor (dreigende) milieuschade informatie en gegevens aan de Minister van VROM te zenden. Op deze wijze wordt bewerkstelligd dat de informatie die gerapporteerd moet worden aan de Commissie over de toepassing van de richtlijn milieuaansprakelijkheid voor handen is (artikel 18 van de richtlijn). Het gaat daarbij per geval van milieuschade of aansprakelijkheid om gegevens genoemd in bijlage VI, eerste deel, onder 1 tot en met 5 bij de richtlijn. Hiertoe is een rechtsbasis voor een ministeriële regeling opgenomen.

Het gaat om de volgende gegevens per geval van milieuschade of aansprakelijkheid:

- a. het type milieuschade;
- b. de datum waarop de milieuschade is ontstaan, en/of aan het licht is gekomen;
- c. de datum waarop procedures zijn ingeleid;
- d. de activiteitenclassificatiecode van de aansprakelijke rechtspersoon of rechtspersonen (hiervoor kan gebruik worden gemaakt van de NACE-code (Vo. 3037/90/EEG betreffende systematische nomenclatuur van de economische activiteiten in de Europese Gemeenschap (Pb L 293 van 24.10.1990, blz. 1));
- e. indien van toepassing beroepsprocedures gestart door aansprakelijke partijen, en het resultaat daarvan;
- f. indien van toepassing beroepsprocedures gestart door belanghebbenden, en het resultaat daarvan;
- g. het resultaat van het herstelproces;
- h. de datum van beëindiging van de procedures.

Onderzocht wordt nog welk loket de informatie en gegevens in ontvangst kan nemen en de rapportage ten behoeve van de Europese Commissie zal opstellen.

#### **15. Geen verplicht vangnet door de overheid**

Niet gekozen is voor een verplicht financieel vangnet door de overheid voor die gevallen waarin preventieve en herstelmaatregelen worden getroffen en de exploitant die milieuschade veroorzaakt of dreigt te veroorzaken niet kan worden geïdentificeerd, of niet verplicht is de kosten te dragen. Een dergelijke verplichting zou te grote financiële gevolgen kunnen hebben voor bestuursorganen, die immers nog andere maatschappelijke taken moeten behartigen naast de bescherming van het milieu. Wel is het mogelijk dat de overheid uit andere hoofde, bijvoorbeeld op grond van de habitatrichtlijn, verplicht is herstelmaatregelen te treffen. Wanneer de overheid echter niet uit andere hoofde een verplichting heeft om herstelmaatregelen te treffen, is het aan het bevoegd gezag om al dan niet tot herstel over te gaan. Uit de richtlijn milieuaansprakelijkheid volgt geen verplichting voor de overheid om zelf herstelmaatregelen te treffen.

## **16. Verzoeken om maatregelen**

De richtlijn bepaalt dat natuurlijke of rechtspersonen die milieuschade lijden of dreigen te lijden dan wel een voldoende belang hebben bij de besluitvorming inzake de schade, of, anderszijds stellen dat inbreuk is gemaakt op een recht, wanneer het bestuursprocesrecht van een lidstaat dit als voorwaarde stelt, bij het bevoegd gezag opmerkingen dienaangaande kunnen indienen en het bevoegd gezag kunnen verzoeken om maatregelen te treffen bij (onmiddellijke dreiging van) milieuschade (artikel 12). De richtlijn bepaalt ook dat bovengenoemde natuurlijke of rechtspersonen toegang hebben tot een gerechtelijke of administratieve procedure (artikel 13). In het Nederlandse systeem voldoet het belanghebbende-begrip van artikel 1.2 Awb. De toegang tot gerechtelijke en administratieve procedures wordt eveneens in de Awb geregeld. Het belanghebbende-begrip van artikel 1:2, tweede lid Awb, ziet ook op bestuursorganen en de aan hun toevertrouwde belangen. De gevolgen van milieuschade kunnen zich uitstrekken over het gebied waarover een ander bestuursorgaan dan het bevoegd gezag zeggenschap heeft of raken aan een taak van een ander bestuursorgaan. Dit bestuursorgaan heeft dan een belang bij de preventieve en herstelmaatregelen. Vanwege de enigszins beperkte uitleg door de bestuursrechter van «de aan hun toevertrouwde belangen» (het zogenaamde «gat van Weerselo», zie AB 1999/418), wordt voorgesteld uitdrukkelijk te bepalen dat de in artikel 17.2 bedoelde bestuursorganen bij het bevoegd gezag kunnen verzoeken om preventieve en herstelmaatregelen. Een zelfde bevoegdheid is toegekend aan andere overheidsdiensten zoals bijvoorbeeld de VROM-inspecteur en de waterschappen (aangeduid als een «overheidsdienst»). De richtlijn verplicht niet tot deze aanvulling. De aanvulling past evenwel goed in het systeem van de wet (hoofdstuk 17 Wm), en biedt garanties voor een adequate uitvoering van de richtlijn-verplichtingen.

## **17. Financiële zekerheid**

De richtlijn bepaalt dat de lidstaten maatregelen moeten nemen om de geëigende economische en financiële actoren aan te moedigen financiële zekerheidsinstrumenten en -markten te ontwikkelen, met inbegrip van financiële mechanismen voor gevallen van insolventie. Dit ter bevordering van het gebruik door de exploitant van financiële garanties om milieuschade te voorkomen en te herstellen.

In 2010 zal de Commissie met een verslag komen over de met de richtlijn opgedane ervaringen en over de beschikbaarheid tegen redelijke kosten en onder voorwaarden van verzekering en andere typen financiële zekerheden voor de activiteiten die in bijlage III bij de richtlijn zijn vermeld (risicoaansprakelijkheid). Het verslag gaat daarbij ook in op de volgende aspecten: een geleidelijke aanpak, een plafond voor financiële garanties en uitsluiting van activiteiten met een laag risico. In het licht van het verslag en een effectbeoordeling kan de Commissie voorstellen om een systeem van geharmoniseerde verplichte financiële zekerheid in te voeren.

De bepaling inzake financiële zekerheid behoeft geen wettelijke implementatie, omdat het slechts aanmoedigen betreft. In Nederland komt financiële zekerheid ter dekking van aansprakelijkheid voor schade op milieugebied reeds voor in bijvoorbeeld het Besluit financiële zekerheid milieubeheer, en in specifieke amvb's (bijvoorbeeld het Besluit opslaan in ondergrondse tanks 1998 en het Besluit tankstations milieubeheer). Ook is er in Nederland al een milieuschadeverzekering op de markt; schade aan biodiversiteit valt daar (op dit moment nog) niet onder. Deze zaken geven voldoende invulling aan het bepaalde in de richtlijn over financiële zekerheid.



Op dit moment ligt het niet voor de hand om met betrekking tot het bevorderen van het stellen van financiële zekerheid voor milieuschade nog meer wettelijk vast te leggen. In een latere fase zal worden bekeken of nog uitbreiding van financiële zekerheid in het kader van milieuaansprakelijkheid ontwikkeld dient te worden, bijvoorbeeld een verzekering voor schade aan wateren en biodiversiteit. Hierbij kan aangesloten worden bij de uitkomsten van de evaluatie van het Besluit financiële zekerheid milieubeheer in 2006.

### **18. Strafrechtelijke sanctionering**

Bij overtreding van enkele bepalingen van de ongewone voorvallenregeling in hoofdstuk 17 Wm kan een strafrechtelijk sanctie worden opgelegd ingevolge de Wet op de economische delicten (WED). In aansluiting hierop wordt de niet-naleving door de milieuschadeveroorzakende exploitant van een aantal bepalingen inzake de regeling voor milieuschade eveneens strafbaar gesteld. Het gaat om de volgende verplichtingen voor de exploitant: het melden van een geval van milieuschade of onmiddellijke dreiging daarvan, het opvolgen van instructies van het bevoegd gezag, het verstrekken van informatie op verzoek aan het bevoegd gezag, en het nemen van preventieve en herstelmaatregelen. Voorgesteld wordt de nieuwe verplichting in te delen in de categorieën 1° en 2° van artikel 1a WED, overeenkomstig de huidige indeling van de uit hoofdstuk 17 Wm strafbaar gestelde bepalingen. Voort het niet (tijdig) treffen van maatregelen geldt dan de categorie «zware misdrijven» (maximale gevangenisstraf: 6 jaar, 5e boetecategorie), voor het niet (tijdig) melden de categorie «lichte misdrijven» (maximale gevangenisstraf: 2 jaar, 4e boetecategorie).

### **19. Relatie met andere Europese regelgeving**

Via het begrip «milieuschade» legt de richtlijn een verbinding naar de vogelrichtlijn (79/409/EEG) en de habitatrichtlijn (92/43/EEG), en naar de kaderrichtlijn water (2000/60/EG). De richtlijn milieuaansprakelijkheid werkt aanvullend op deze richtlijnen die geen aansprakelijkheidsregeling kennen.

Met betrekking tot natuurlijke habitats geldt op grond van de habitatrichtlijn de verplichting voor de lidstaten om de kwaliteit van beschermde gebieden in stand te houden (artikel 6). Op grond van de kaderrichtlijn water moeten de lidstaten een goede toestand van de wateren handhaven. Het aanvullende karakter van de richtlijn milieuaansprakelijkheid bestaat eruit dat de milieuschadeveroorzakende exploitant als eerste verplicht is om preventieve en herstelmaatregelen te nemen, en hierop door de overheid dient te worden aangesproken.

### **20. Relatie met hoofdstuk 17 Wm**

De Wet milieubeheer bevat in hoofdstuk 17 een regeling voor ongewone voorvallen. Overwogen is om de wetgeving ten behoeve van de implementatie van de richtlijn milieuaansprakelijkheid te integreren met die van hoofdstuk 17.

De Evaluatiecommissie Wet Milieubeheer heeft in 2003 geconstateerd dat de huidige regeling voor ongewone voorvallen «onbekend, onduidelijk, onvolledig en deels onwerkbaar is». Bij implementatie van Europese regelgeving is er geen ruimte om dergelijke zaken te verbeteren. Voorts zijn er zodanige verschillen tussen beide regelingen dat integratie niet past binnen het proces van implementatie. Het belangrijkste verschil betreft de beperkte reikwijdte van het huidige hoofdstuk 17 (alleen inrichtingen en Wm-bevoegd gezag) tegenover de veel bredere reikwijdte van de richtlijn (ook activiteiten buiten inrichtingen en andere bevoegde gezagsinstanties).

Daarom is gekozen voor implementatie in een afzonderlijke titel in hoofdstuk 17 Wm met betrekking tot (onmiddellijk dreigende) milieuschade, naast een titel inzake ongewone voorvallen in dat hoofdstuk.

Om afstemming te bewerkstelligen en overlap te voorkomen worden de bepalingen die gelden voor ongewone voorvallen, inzake het verstrekken van gegevens (artikel 17.2, tweede lid) en inzake welke instanties door het bevoegd gezag dienen te worden geïnformeerd over de situatie van overeenkomstige toepassing verklaard voor milieuschade of onmiddellijke dreiging daarvan (artikel 17.2, derde lid). In een later stadium, bij verbetering van de regeling ten aanzien van ongewone voorvallen, kan bekeken worden in hoeverre integratie van beide titels mogelijk is.

Veelal zal bij een incident niet direct duidelijk zijn of er sprake is van een ongewoon voorval in de zin van het huidige hoofdstuk 17 Wm, of van milieuschade of onmiddellijke dreiging daarvan. Vaak zal er immers nog onduidelijkheid bestaan over de vraag of de drempel voor milieuschade al dan niet is overschreden. Zolang daar geen duidelijkheid over is, is de ongewone-voorvallenregeling van hoofdstuk 17 Wm van toepassing en kan het bevoegd gezag zich voor haar optreden daarop baseren. Echter, zodra er sprake is van (onmiddellijke dreiging van) milieuschade wordt aanvullend het zwaardere regime van de richtlijn toegepast.

Met betrekking tot specifieke calamiteitenregelingen in sectorwetten geldt eveneens dat de regeling met betrekking tot milieuschade werkt zodra er sprake is van (onmiddellijke dreiging van) milieuschade.

Het bevoegd gezag kan dus niet zelf bepalen welk regime van toepassing is; door zo'n keuze zou de richtlijn in de praktijk immers onvoldoende worden geïmplementeerd. Wel kan het bevoegd gezag onverkort gebruik blijven maken van aanvullende, andere hem toekomende bevoegdheden, mits in elk geval toepassing wordt gegeven aan het in de Wm vertaalde regime van de richtlijn milieuaansprakelijkheid. Bij samenloop van regelingen en bevoegdheden kan het bevoegd gezag zijn besluiten dus baseren op alleen de nieuwe titel 17.2 Wm of tevens op een andere regeling.

## **21. Relatie met de Natuurbeschermingswet 1998 en de Flora- en faunawet**

De richtlijn milieuaansprakelijkheid geeft een aanvullende bescherming van soorten en gebieden ten opzichte van de bescherming die de Flora- en faunawet (Ffwet) en de Natuurbeschermingswet 1998 (Nbwet) bieden. De Ffwet en de Nbwet voorzien in een systematiek waardoor soorten en gebieden worden beschermd. Dit bestaat onder meer uit verboden om soorten te doden, vangen, verstoren, verhandelen etc. en een verbod om zonder vergunning handelingen te verrichten die schadelijk zijn voor soorten en habitats waarvoor gebieden zijn aangewezen. Hiermee wordt voorzien in het beschermingsniveau, dat is vereist volgens de vogel- en de habitatrichtlijn. De richtlijn milieuaansprakelijkheid heeft een aanvullende werking op de bestaande middelen om de soorten en gebieden te beschermen.

Uit de Ffwet en de Nbwet volgt welke soorten en gebieden in Nederland zijn beschermd. In de Nbwet worden de gebieden bedoeld in de vogel- en de habitatrichtlijn aangewezen op grond van artikel 10a, verder zijn beschermde natuurmonumenten aangewezen op grond van artikel 10 en zijn gebieden aangewezen ter voldoening aan andere internationale verplichtingen dan de Europeesrechtelijke op grond van artikel 27. De Ffwet kent in beginsel een ruime bescherming van planten- en diersoorten. Vele inheemse plantensoorten zijn aangewezen krachtens artikel 3, nagenoeg alle inheemse soorten zoogdieren, amfibieën, reptielen, vissen en alle van nature in Europa voorkomende soorten vogels zijn aangewezen in artikel 4, uitheemse planten- en diersoorten zijn aange-

wezen krachtens de artikelen 5 en 7. Er bestaat een uitzondering voor soorten waarop de Visserijwet 1963 van toepassing is en indien een afzonderlijke vrijstelling of ontheffing is gegeven op grond van de artikelen 75 en 76 van de Ffwet. Verder kan op grond van artikel 26 van de Ffwet een beschermde leefomgeving worden aangewezen.

Door middel van de Ffwet en de Nbwet wordt voldaan aan de verplichtingen van de vogel- en de habitatrichtlijn om bepaalde beschermde soorten en gebieden aan te wijzen. Daarboven worden door middel van de Ffwet en de Nbwet nog andere beschermde soorten en gebieden aangewezen. Voor Nederland geldt dat de regeling inzake milieuaansprakelijkheid niet van toepassing is op deze nationaal extra beschermde soorten en gebieden.

## **22. Relatie met de Wet bodembescherming**

Voor de preventie en het herstel van de bodemschade blijven de voorschriften in de Wet bodembescherming (Wbb) ongewijzigd van kracht. Op grond van artikel 13 van deze wet is vanaf 1987 een ieder die weet of redelijkerwijs had kunnen vermoeden dat door zijn handelen de bodem kan worden verontreinigd of aangetast, verplicht alle maatregelen te nemen die redelijkerwijs van hem kunnen worden gevergd, teneinde die verontreiniging of de aantasting te voorkomen, dan wel indien die verontreiniging of aantasting zich voordoet, de verontreiniging of de aantasting en de directe gevolgen daarvan te beperken en zoveel mogelijk ongedaan te maken. In tegenstelling tot de richtlijn is deze zorgplicht niet beperkt tot beroepshalve of bedrijfsmatig verrichte activiteiten.

Indien de verontreiniging of aantasting het gevolg is van een ongewoon voorval, moeten de maatregelen onverwijld worden genomen (artikel 30). In dit laatste geval zijn gedeputeerde staten bevoegd op te treden; de wet bevat een regeling van de bevoegdheden en verplichtingen in artikel 30–35. In de wet is geen procedure uitgewerkt voor de aanpak van verontreiniging of aantasting op grond van artikel 13 Wbb.

In artikel 27 is een melding voorgeschreven bij constatering van een verontreiniging of aantasting. Naar aanleiding van de melding kan het bevoegd gezag aanwijzingen geven. In artikel 95 is de handhaving geregeld.

Indien er zich binnen een inrichting een ongewoon voorval voordoet, waardoor nadelige gevolgen voor het milieu zijn ontstaan of dreigen te ontstaan, is artikel 17.1 Wm van toepassing. Voor activiteiten die plaatsvinden binnen een inrichting waarbij sprake is van een risico van bodemverontreiniging worden in de vergunning voorschriften opgenomen die betrekking kunnen hebben op bijvoorbeeld de aanleg van vloestofdichte vloeren of de verplichting een nul- en eindonderzoek te verrichten.

Verontreinigingen die gedurende de vergunningperiode ontstaan moeten in principe worden hersteld. Als de vergunning dit niet regelt kan de zorgplicht (artikel 13 Wbb) worden toegepast. Er kan ook financiële zekerheid worden gevraagd als er sprake is van een risico voor de bodem op grond van het Besluit financiële zekerheid.

De richtlijn geldt bij bodemschade alleen indien en voor zover de verontreiniging of de aantasting een aanmerkelijk risico voor negatieve effecten op de menselijke gezondheid heeft. Minder ernstige of andere effecten vallen onder de Wm (binnen een inrichting) of de Wbb (buiten een inrichting). De richtlijn schrijft voor dat de betrokken verontreinigende stoffen worden verwijderd, gecontroleerd, ingeperkt of verminderd, zodat de verontreinigde bodem – rekening houdend met het huidige of ten tijde van de schade goedgekeurd toekomstig gebruik, niet langer een aanmerkelijk gevaar voor negatieve effecten op de menselijke gezondheid vormt.

De zorgplicht in de Wbb heeft een bredere reikwijdte dan de richtlijn, omdat elke verontreiniging of de aantasting zoveel mogelijk ongedaan moet worden gemaakt, dus niet alleen voor zover er sprake is van een aanmerkelijk risico voor de menselijke gezondheid.

Er vindt in de systematiek van de Wbb alleen een risicobeoordeling plaats bij historische verontreiniging, dat wil zeggen verontreiniging die voor 1987 is ontstaan en waarvoor nog geen zorgplicht gold. Voor deze saneringen is een saneringsplan verplicht gesteld en regelt de Wbb aan welke doelstellingen moet worden voldaan. Dergelijke beoordelingen en procedures zijn niet voorgeschreven bij het verwijderen van verontreiniging voortvloeiend uit de zorgplicht. Voor verontreinigingen die na 1987 zijn ontstaan geldt er een algemeen geformuleerde verplichting om de bodem te herstellen. Dit gaat dus verder dan de richtlijn voorschrijft, zij het dat er minder procedurele voorschriften gelden.

Gelet op het vorenstaande is de richtlijn voor wat betreft de bodemaspecten al vrijwel volledig in de Wbb geïmplementeerd. De enige noodzakelijke aanvullingen betreffen de meldingsplicht voor dreigende milieuschade, waarin artikel 27 Wbb niet voorziet, en het kostenverhaal. De Wbb regelt in artikel 75 een bevoegdheid tot kostenverhaal; het is geen verplichting. Er is beleid ontwikkeld voor het verhaal van kosten van historische verontreiniging. Voor nieuwe verontreiniging geldt dat in principe alle kosten worden verhaald. Volgens de richtlijn is kostenverhaal altijd verplicht. Van kostenverhaal voor nieuwe verontreiniging zal overigens ook in het kader van de Wbb niet snel worden afgezien, gelet op het beginsel «de vervuiler betaalt» en omdat dit, indien een grote schadeclaim zonder wettige reden zou worden gematigd, neer zou komen op verkapte staatssteun. In voorkomende gevallen zal kostenverhaal van maatregelen getroffen door het bevoegd gezag dus ten dele plaatsvinden op grond van titel 17.2 Wm, voor zover de maatregelen strekken tot het beëindigen van het risico van aanmerkelijke negatieve effecten op de menselijke gezondheid, en voor het overige op grond van titel 17.1 Wm (in geval van een ongewoon voorval binnen een inrichting) of de Wbb (in geval van bodemverontreiniging buiten een inrichting).

Bij deze cumulatie van regelgeving en mogelijk ook van bevoegde overheden, zal de aansprakelijk gestelde (rechts)persoon duidelijk geïnformeerd moeten worden over welke kosten onder welke bevoegdheid verhaald worden. Overigens zal bij de inbouw van de Wbb in de Wm worden gezien of het nodig is regels aan te passen om tot een verdere harmonisatie van procedures te komen.

### **23. Administratieve lasten voor bedrijven en burgers**

De meldingsplicht voor bedrijven ten aanzien van milieuschade of onmiddellijke dreiging daarvan vormt een te verwaarlozen administratieve last. Deze meldingsplicht bestond al bij inrichtinggebonden activiteiten in hoofdstuk 17 Wm ten aanzien van ongewone voorvallen en ook op grond van diverse sectorale wetten of vergunningen, in het bijzonder vergunningen op grond van de Wvo. De richtlijn breidt deze meldingsplicht uit tot alle activiteiten die milieuschade of onmiddellijke dreiging daarvan veroorzaken.

Het ligt in de rede dat degene die een dergelijke activiteit beroepshalve of bedrijfsmatig verricht bij (onmiddellijk dreigende) milieuschade direct maatregelen treft om de schade te voorkomen of te beperken, en de bevoegde instanties inlicht en van adequate informatie voorziet.

Uit onderzoek blijkt dat het aantal te verwachten schadegevallen per jaar dat onder de werking van de richtlijn zal vallen slechts met grote mate van onzekerheid valt in te schatten. Voor schade aan de natuur is de verwachting dat dit zich zeer zelden zal voordoen (maar dan wel tegen zeer hoge kosten). Nieuw aan de richtlijn is dat voor beschermde soorten en natuurlijke habitats door de schadeveroorzakende exploitant voorstellen met herstelmaatregelen ingediend moeten worden. Wanneer ervan wordt uitgegaan dat dit type schade zich eenmaal per 25 jaar voordoet, en dat voor het doen van voorstellen voor herstelmaatregelen € 50 000 nodig is, leidt dit tot een verhoging van € 2000 aan administratieve lasten per jaar. Schade aan de bodem in de zin van de richtlijn, dus met ernstige negatieve effecten voor de menselijke gezondheid, komt naar verwachting in Nederland niet voor.

Een eerste grove inschatting levert voor schade aan wateren het beeld op van een paar honderd schadegevallen per jaar, waarbij overigens op voorhand niet duidelijk zal zijn of de (tijdelijke) schade de drempel van een «aanmerkelijk negatieve invloed» overschrijdt. Een deel van deze gevallen van waterverontreiniging zal betrekking hebben op riooloverstorten die negatieve invloed hebben op de waterkwaliteit. Deze gevallen leiden niet tot extra administratieve lasten, omdat hierin al is voorzien via andere wetsbepalingen (lozingsverbod Wvo, melding ongewone voorvallen Wm, melding ongewone voorvallen sectorwetgeving), en dit bovendien overheden betreft.

Het melden van (onmiddellijke dreiging van) milieuschade en het verstrekken van gegevens leidt in geval van schade aan wateren veroorzaakt door een activiteit buiten een inrichting tot enige lastenverzwaring voor bedrijven. Het gaat om naar ruwe berekening € 76 000 op jaarbasis. Bij de berekening is ervan uitgegaan dat er zich in totaal 500 gevallen van schade aan wateren op jaarbasis zullen voordoen, en dat de helft daarvan (250 gevallen) betrekking heeft op activiteiten buiten een inrichting. Uitgegaan is van een kostprijs van € 45 per uur. Het totaal aan lastenverzwaring voor het bedrijfsleven wordt daarmee geschat op € 78 000 per jaar.

Voor burgers volgt er geen lastenverzwaring uit de implementatie van de richtlijn milieuaansprakelijkheid vanwege de mogelijkheid voor belanghebbenden om bij het bevoegd gezag te verzoeken dat preventieve of herstelmaatregelen door de exploitant worden getroffen. Ook zonder deze wetswijziging stond voor belanghebbenden de mogelijkheid al open om zich tot het bevoegd gezag te wenden.

VROM heeft een concept van het wetsvoorstel ter toetsing voorgelegd aan het Adviescollege toetsing administratieve lasten (Actal). Actal heeft het dossier niet geselecteerd voor een advies.

#### **24. Financiële gevolgen voor de overheid**

De omzetting van de richtlijn milieuaansprakelijkheid in het Nederlandse rechtssysteem leidt tot extra taken voor de bestuursorganen die worden belast met de uitvoering en handhaving van de implementatiewetgeving. De taken vallen echter veelal samen met al bestaande taken van de betrokken bestuursorganen, zoals bijvoorbeeld de handhaving van de Wm-vergunning, de Nbwet, de Ffwet, de Wvo en de Wbb, of liggen in het verlengde daarvan.

Hoe hoog de extra belasting zal zijn hangt mede af van hoe vaak zich een geval van (onmiddellijke dreiging van) milieuschade zal voordoen (zie paragraaf 23). Nieuw is dat de gemaakte kosten met betrekking tot een specifiek geval van milieuschade, inclusief administratieve, juridische en handhavingskosten verhaald dienen te worden op de milieuschadeveroorzakende exploitant. Het kostenverhaal dient ter compensatie van de gemaakte kosten door het bestuur. Per saldo zullen de financiële lasten

voor de overheid gelijk blijven vergeleken met de huidige situatie in het Nederlandse milieurecht.

Ook voor die gevallen waarin kosten zijn gemaakt door het bevoegd gezag voor het in beeld brengen van de aard en omvang van de milieuschade, administratieve, juridische en handhavingskosten, die in het specifieke geval niet kunnen worden verhaald op de exploitant geldt dat de financiële gevolgen voor de overheid gelijk blijven. Het betreft steeds gevallen van niet-verhaalbare milieuschade die onder de werking van de richtlijn vallen; daarvoor geldt in de praktijk dat in verband met de ernst van de verontreiniging (overschrijding van de schadedrempel) nu ook al steeds het bevoegde gezag de aard en de omvang van de schade vaststelt en daarvoor kosten maakt. Deze kosten worden dus al gedragen door de bestuursorganen vanuit de bestaande budgetten die hen ter beschikking staan voor de uitoefening van hun taken.

Daarnaast treedt er mogelijk een verschuiving van de bestuurlijke lasten op door verschuiving in de toepassing van de instrumenten bestuursdwang en dwangsom, ten gunste van het instrument aansprakelijkstelling voor milieuschade. Omdat bij kostenverhaal in het kader van milieuaansprakelijkheid de te verhalen kosten ruimer omschreven zijn dan bij bestuursdwang kan hiervan om die reden enig positief effect worden verwacht.

## 25. Uitvoering en handhaving

De verplichting tot kostenverhaal biedt naar verwachting stof voor juridische procedures, omdat het bij gevallen van milieuschade en onmiddellijke dreiging van milieuschade doorgaans zal gaan om grote bedragen. Vergelijk de uitgebreide jurisprudentie die is ontstaan aan de hand van artikel 75 Wbb. Voor de hand liggende potentiële vraagstukken zijn of er inderdaad sprake is van milieuschade of onmiddellijk dreiging van milieuschade, of de exploitant verantwoordelijk kan worden gehouden voor de milieuschade, en welke preventieve en herstelmaatregelen genomen moeten worden. Dergelijke juridische vraagpunten zijn onvermijdelijk bij de invoering van nieuwe regelgeving ter implementatie van een Europese richtlijn, die nieuwe begrippen en criteria in het nationale recht invoert.

Verzoeken van derden tot het treffen van maatregelen vergen een zorgvuldige behandeling conform de Algemene wet bestuursrecht. De bevoegde gezagsinstanties zijn met dergelijke verzoeken vertrouwd in het kader van de handhaving. De richtlijn biedt belanghebbenden uitdrukkelijk de mogelijkheid om zich tot het bevoegd gezag te wenden. Ook zonder deze wetswijziging stond deze mogelijkheid al voor belanghebbenden open.

## 26. Transponeringstabel

Richtlijn nr. 2004/35	Onderwerp	Implementatie
artikel 1	Onderwerp richtlijn	behoeft geen implementatie (doel richtlijn)
artikel 2, eerste t.e.m. zestiende lid	Definities	artikel 17.6 Wm (begripsbepalingen)
artikel 2, eerste lid, onder a, laatste alinea	Uitzondering schadebegrip	Artikel 17.8, onder b, Wm
artikel 3, eerste lid	Toepassingsgebied	artikel 17.7 Wm
artikel 3, tweede lid		behoeft geen implementatie
artikel 3, derde lid		behoeft geen implementatie
artikel 4, eerste lid	Uitzonderingen	artikel 17.8, onder a, Wm
artikel 4, tweede lid		artikel 17.8, onder a, Wm
artikel 4, derde lid		behoeft geen implementatie
artikel 4, vierde lid		artikel 17.8, onder a, Wm
artikel 4, vijfde lid		behoeft geen implementatie
artikel 4, zesde lid		artikel 17.8, onder a, Wm
artikel 5, eerste lid	Preventieve acties	artikel 17.12, eerste lid, Wm
artikel 5, tweede lid		artikel 17.12, tweede lid, Wm
artikel 5, derde lid		artikel 17.10 Wm



Richtlijn nr. 2004/35	Onderwerp	Implementatie
artikel 5, vierde lid, eerste volzin artikel 5, vierde lid, tweede volzin artikel 6, eerste lid artikel 6, tweede lid artikel 6, derde lid, eerste volzin artikel 6, derde lid, tweede volzin artikel 7, eerste lid artikel 7, tweede lid artikel 7, derde lid artikel 7, vierde lid	Herstelmaatregelen  Vaststelling van herstelmaatregelen  (horen belanghebbenden)	artikel 17.12, vierde lid, Wm behoeft geen omzetting artikel 17.13, eerste en tweede lid, Wm artikel 17.10 Wm artikel 17.13, vijfde lid, Wm behoeft geen omzetting artikel 17.13, zesde lid, Wm artikel 17.14, derde lid, Wm artikel 17.14, vierde en vijfde lid, Wm artikel 17.14, zesde lid, Wm artikel 4:8 Awb
artikel 8, eerste lid artikel 8, tweede lid, eerste alinea artikel 8, tweede lid, tweede alinea artikel 8, derde lid, aanhef en onder a en b artikel 8, derde lid, laatste alinea artikel 8, vierde lid artikel 8, vijfde lid artikel 9	Kosten van preventie en herstel  Toerekening van de kosten in door meer partijen veroorzaakte schadegevallen	artikel 17.16, eerste lid, Wm artikel 17.16, tweede lid, Wm artikel 17.16, derde lid, Wm artikel 17.16, eerste lid, Wm behoeft geen implementatie (BW) artikel 17.16, vierde lid, Wm behoeft geen implementatie behoeft geen implementatie
artikel 10	Verjaringstermijn voor het verhalen van de kosten	artikel 17.17 Wm
artikel 11, eerste lid artikel 11, tweede lid artikel 11, derde lid artikel 11, vierde lid	Bevoegde autoriteit  (mededelingsplicht) (motiveringsplicht)	artikel 17.9 Wm artikel 17.14, derde lid, Wm artikel 17.10, tweede lid, Wm afdeling 3.6 Awb afdeling 3.7 Awb
artikel 12, eerste lid	Verzoeken om maatregelen	artikel 17.15, eerste lid, Wm artikel 1:2 Awb (belanghebbende) afdeling 4.1.1 Awb (aanvraag)
artikel 12, tweede lid artikel 12, derde lid artikel 12, vierde lid	(horen belanghebbenden) (mededelingsplicht) (motiveringsplicht)	artikel 4:2, tweede lid, Awb artikel 4:8 Awb afdeling 3.6 Awb afdeling 3.7 Awb
artikel 12, vijfde lid artikel 13, eerste lid	Beroepsprocedures	behoeft geen implementatie artikel 1:2 Awb (belanghebbende) artikel 20.1 Wm
artikel 13, tweede lid artikel 14, eerste lid artikel 14, tweede lid	Financiële zekerheid	behoeft geen implementatie behoeft geen implementatie behoeft geen implementatie (verplichting Europese Commissie)
artikel 15, eerste lid	Samenwerking tussen de lidstaten	behoeft geen implementatie (feitelijk handelen lidstaten)
artikel 15, tweede lid artikel 15, derde lid artikel 16, eerste lid	Verhouding tot het nationale recht	artikel 17.13, vierde lid, Wm behoeft geen implementatie behoeft geen implementatie (bevoegdheid lidstaten om strengere maatregelen te nemen)
artikel 16, tweede lid		behoeft geen implementatie (bevoegdheid om bepalingen op te nemen ter voorkoming van dubbele schadevergoeding)
artikel 17 artikel 18	Temporele werkingssfeer Verslagen en evaluatie	artikel 17.8, onder c, Wm artikel 17.18 Wm (behoeft overigens geen implementatie; betreft verplichting lidstaten en Europese Commissie)
artikel 19, eerste lid artikel 19, tweede lid artikel 20 artikel 21	Uitvoering  Inwerkingtreding Adressaten	behoeft geen implementatie behoeft geen implementatie behoeft geen implementatie behoeft geen implementatie

Gebruikte afkortingen: Wm: Wet milieubeheer, Awb: Algemene wet bestuursrecht

## HOOFDSTUK II. ARTIKELSGEWIJS

### Artikel I

#### Onderdeel A (en artikel III)

Omwille van die herkenbaarheid wordt hoofdstuk 17 ingedeeld in een

drietal afzonderlijke titels. De huidige regeling voor ongewone voorvallen, de artikelen 17.1 tot en met 17.5, blijft ongewijzigd en wordt ondergebracht in titel 17.1 Maatregelen bij een ongewoon voorval. De richtlijn milieuaansprakelijkheid wordt omgezet in een afzonderlijke titel: titel 17.2 Maatregelen bij milieuschade of een onmiddellijke dreiging daarvan. Het in het kader van het wetsvoorstel Uitvoeringswet EG-verordening registratie, evaluatie en autorisatie van chemische stoffen (REACH) (Kamerstukken II, 2006–2007, 30 600, nr. 2) naar artikel 17.6 van de Wet milieubeheer (Wm) over te hevelen artikel 40 van de Wet milieugevaarlijke stoffen (Wms) wordt vernummerd (tot artikel 17.19) en geplaatst in een nieuwe titel 17.3 Maatregelen bij gevaar door stoffen, preparaten of genetisch gemodificeerde organismen (zie artikel III).

Het opschrift van hoofdstuk 17 «Maatregelen in bijzondere omstandigheden» blijft ongewijzigd, aangezien deze vlag ook na invoeging van de nieuwe titels en artikelen de lading dekt.

#### *Onderdeel B*

##### *Algemeen*

Na invoeging van een titelopschrift volgt eerst een viertal algemene artikelen: de begripsbepalingen (17.6), het toepassingsgebied (17.7) en de uitzonderingen daarop (17.8), en het bevoegd gezag (17.9). Daarna volgen de inhoudelijke bepalingen van de richtlijn in de resterende artikelen (17.10 tot en met 17.18).

#### **Artikel 17.6, eerste lid (begripsbepalingen)**

##### *Algemeen*

De richtlijn kent een groot aantal begripsbepalingen, die omwille van de zelfstandige leesbaarheid van deze titel voor een groot deel zijn overgenomen in artikel 17.6, eerste lid. Bij de formulering van de begripsbepalingen is zoveel mogelijk letterlijk de tekst van de richtlijn overgenomen. Bij een enkel begrip wordt gekozen voor ander taalgebruik, indien dit beter aansluit bij binnen de Awb en de Wm of andere milieuwetten gangbare terminologie.

Anders dan in de richtlijn zijn alle begripsbepalingen in alfabetische volgorde gezet. Voorts is een definitie van «EG-richtlijn milieuaansprakelijkheid» opgenomen.

In een enkel geval is omwille van de duidelijkheid en uit oogpunt van efficiency verwezen naar de begripsbepaling in de richtlijn («beschermde soorten», «natuurlijke habitats» en «staat van instandhouding») of naar een van de bijlagen bij de richtlijn («herstelmaatregelen»), of is een tweetal begripsbepalingen samengenomen («ecosysteemfuncties» en «natuurlijke regeneratie»).

De volgende begrippen worden hieronder nader toegelicht: «degene die de activiteit verricht», «activiteit», «kosten», «staat van instandhouding» en «wateren».

##### *Begrip «degene die de activiteit verricht»*

Niet uit de richtlijn overgenomen is het begrip «exploitant». In het kader van titel 17.2 wordt «exploitant» telkens omschreven als «degene die een activiteit verricht». Bij de implementatie van het begrip «exploitant», dat ook in andere milieurichtlijnen wordt gebruikt, is aangesloten bij vergelijkbare omschrijvingen in de Wet milieubeheer, zoals «degene die een activiteit onderneemt» in hoofdstuk 7, «degene die de inrichting drijft» in de hoofdstukken 8 en 12 en «degene die» nader in hoofdstuk 10 genoemde handelingen verricht. Met deze andere omschrijving is enkel beoogd om aan te sluiten bij het bestaande taalgebruik in de Wm en uitdrukkelijk niet om een andere betekenis te geven. De begripsomschrijving van «degene

die een activiteit verricht» is dus volledig ontleend aan de begripsomschrijving van «exploitant» (artikel 2, zesde lid, van de richtlijn).

De categorie van aansprakelijk te stellen actoren is ruim genomen: als «degene die een activiteit verricht» kan niet slechts de *feitelijke actor*, dat is degene die fysieke handelingen verricht, of de *juridische actor*, dat is degene aan wie de publiekrechtelijke toestemming is verleend, worden aangesproken. Terzijde wordt opgemerkt dat deze toestemming verschillende juridische vormen kan hebben: de richtlijn noemt de figuren van vergunning, toelating, registratie, kennisgeving; binnen het Nederlandse milieurecht kan daarbij ook gedacht worden aan bijvoorbeeld ontheffing of melding. In navolging van de IPPC-richtlijn is in de richtlijn milieuaansprakelijkheid uitdrukkelijk het criterium van «economische zeggenschap» opgenomen. Naar Nederlands recht is blijkens de jurisprudentie (die wordt overgenomen in het wetsvoorstel Vierde Tranche Awb, Kamerstukken II, 2003/04, 29 702, nr. 2) ook de zogenaamde *functionele actor* aansprakelijk. De functionele actor is degene die verantwoordelijk wordt gehouden voor de milieuschade, omdat hij in een bijzondere gezagsverhouding tot de (al dan niet inrichtingsgebonden) actor of activiteit staat, m.a.w. omdat hij zodanige zeggenschap heeft over de bedrijfsactiviteiten dat het in zijn (beschikkings)macht ligt om de schadeveroorzakende activiteit te (doen) beëindigen. Bedoelde gezagsverhouding ligt dicht aan tegen het richtlijn criterium van economische zeggenschap en is ruimer dan het binnen het (milieu)strafrecht gehanteerde «functionele daderschap», dat werkt met de criteria van beschikkingsmacht en aanvaarding. Voor het opleggen van een last tot het treffen van preventieve of herstelmaatregelen is immers niet vereist dat «degene die de activiteit verricht» een verwijt gemaakt kan worden. Op degene die feitelijke, juridische of economische beschikkingsmacht heeft over de betrokken activiteit of gebeurtenis, kunnen de kosten voor preventieve of herstelmaatregelen worden verhaald.

#### *Begrip «activiteit»*

Het begrip «beroepsactiviteit» (uit artikel 2, zevende lid,) van de richtlijn is niet letterlijk overgenomen. In het wetsvoorstel wordt kortweg gesproken van «activiteit», omdat hieronder ook bedrijfsactiviteiten worden gerekend en het begrip «activiteit» beter aansluit bij de in de Wm gebruikte terminologie. Dit begrip «activiteit» kan geen verwarring opleveren met het gebruik van deze term in andere milieuwetgeving, aangezien in elke regeling steeds nadrukkelijk is aangegeven wat hieronder moet worden verstaan. Zo komt het begrip «activiteit» bijvoorbeeld voor in bijlage I bij het ontwerpbesluit houdende algemene regels voor inrichtingen. Dit betreft inrichtingsgebonden activiteiten waarvoor een vergunningplicht zal gelden. Niet in die bijlage vermelde activiteiten zullen gaan vallen onder de werking van algemene regels. Een ander voorbeeld betreft het wetsvoorstel voor de Wet algemene bepalingen omgevingsrecht (Wabo). Ook dit wetsvoorstel bevat een eigen definitie van het begrip «activiteit» (artikel 1.1 Wabo). Het ligt niet voor de hand dat er in de uitvoeringspraktijk verwarring zal ontstaan over welk type activiteit het gaat. Bij de uitleg van begrippen moet altijd het kader van de betreffende wet in aanmerking worden genomen. Bij de Wabo gaat het om een vergunningplichtige activiteit waarvoor een aanvraag moet worden ingediend. In titel 17.2 Wm gaat het erom of een milieuschade veroorzakende activiteit, al dan niet gereguleerd door een vergunning, een bepaalde schadedrempel heeft overschreden.

#### *Begrip «milieuschade» (schade aan wateren)*

De definitie van het begrip «milieuschade» bevat drie onderdelen. Met

betrekking tot het tweede onderdeel «schade aan wateren» kent de richtlijn een uitdrukkelijke uitzondering: negatieve effecten waarop artikel 4, zevende lid, van de kaderrichtlijn water van toepassing is, vallen niet onder milieuschade (schade aan wateren) in de zin van de richtlijn. Dit artikellid van de kaderrichtlijn water bepaalt dat de lidstaten geen inbreuk op die richtlijn maken, wanneer:

- het niet bereiken van een goede grondwatertoestand, een goede ecologische toestand, of in voorkomend geval een goed ecologisch potentieel, of het niet voorkomen van achteruitgang van de toestand van een oppervlakte of grondwaterlichaam het gevolg is van nieuwe veranderingen van de fysische kenmerken van een oppervlaktewaterlichaam of wijzigingen in de stand van grondwaterlichamen, of wanneer
- het niet voorkomen van achteruitgang van een zeer goede toestand van een oppervlaktewaterlichaam naar een goede toestand het gevolg is van nieuwe duurzame activiteiten van menselijke ontwikkeling, en aan alle volgende voorwaarden is voldaan:
  - a) alle haalbare stappen worden ondernomen om de negatieve effecten op de toestand van het waterlichaam tegen te gaan;
  - b) de redenen voor die veranderingen of wijzigingen worden specifiek vermeld en toegelicht in het verplichte stroomgebiedsbeheersplan en de doelstellingen worden om de zes jaar getoetst;
  - c) de redenen voor die veranderingen of wijzigingen zijn van hoger openbaar belang en/of het nut van het bereiken van de in het eerste lid vermelde doelstellingen voor milieu en samenleving wordt overtroffen door het nut van de nieuwe veranderingen en wijzigingen voor de gezondheid van de mens, de handhaving van de veiligheid van de mens of duurzame ontwikkeling, en
  - d) het nuttige doel dat met die veranderingen of wijzigingen van het waterlichaam wordt gediend, kan vanwege technische haalbaarheid of onevenredig hoge kosten niet worden bereikt met andere, voor het milieu aanmerkelijk gunstigere middelen.

#### *Begrip «staat van instandhouding»*

Voor de definitie van het begrip «staat van instandhouding» verwijst het wetsvoorstel naar de richtlijn milieuaansprakelijkheid. In artikel 2, vierde lid van de richtlijn milieuaansprakelijkheid wordt «staat van instandhouding» als volgt omschreven:

- «a. met betrekking tot een natuurlijke habitat, de som van de invloeden die op de betrokken natuurlijke habitat en de daar voorkomende typische soorten inwerken en op de lange termijn gevolgen kunnen hebben voor de natuurlijke verspreiding, de structuur en de functies van die habitat of het voortbestaan op lange termijn van de betrokken typische soorten, hetzij op het Europese grondgebied van de lidstaten waarop het Verdrag van toepassing is, hetzij op het grondgebied van een lidstaat, hetzij in het natuurlijke verspreidingsgebied van die habitat. De staat van instandhouding van een natuurlijke habitat wordt als «gunstig» beschouwd wanneer:
- het natuurlijke verspreidingsgebied van de habitat en de oppervlakte van die habitat binnen dat gebied stabiel zijn of toenemen, en
  - de voor behoud op de lange termijn nodige specifieke structuur en functies bestaan en in de afzienbare toekomst vermoedelijke zullen blijven bestaan, en
  - de staat van instandhouding van de voor die habitat typische soorten gunstig is als omschreven onder b;

- b. met betrekking tot een soort, de som van de invloeden die op de betrokken soort inwerken en die op lange termijn gevolgen kunnen hebben voor de verspreiding en abundantie van de populaties daarvan, hetzij op het Europese grondgebied van de lidstaten waarop het Verdrag van toepassing is, hetzij op het grondgebied van een lidstaat, hetzij in het natuurlijke verspreidingsgebied van die soort. De staat van instandhouding van een soort wordt als «gunstig» beschouwd wanneer:
- uit populatiedynamische gegevens blijkt dat de betrokken soort nog steeds een levensvatbare component is van de natuurlijke habitats waarin hij voorkomt, en dat vermoedelijk op lange termijn zal blijven, en
  - het natuurlijke verspreidingsgebied van die soort niet kleiner wordt of binnen afzienbare tijd lijkt te zullen worden, en
  - er een voldoende grote habitat bestaat en waarschijnlijk zal blijven bestaan om de populaties van die soort op lange termijn in stand te houden.»

Het begrip «staat van instandhouding» in de richtlijn milieuaansprakelijkheid heeft een functie bij het bepalen of de schadedrempel voor schade aan de nader aangeduide beschermde soorten en natuurlijke habitats is overschreden. Wil er sprake zijn van overschrijding van de schadedrempel voor deze beschermde soorten en natuurlijke habitats, dan is vereist dat er schade is die aanmerkelijke negatieve effecten heeft op het bereiken of handhaven van de gunstige staat van instandhouding van deze soorten of habitats, gelet op de referentietoestand en de criteria van bijlage I bij de richtlijn milieuaansprakelijkheid (zie de definitie van «milieuschade» in artikel 17.16, eerste lid, onder 1°).

De habitatrichtlijn bevat een definitie van de begrippen «staat van instandhouding van een natuurlijke habitat» (artikel 1, sub e) en «staat van instandhouding van een soort» (artikel 1, sub i). De omschrijvingen van deze begrippen zijn grotendeels gelijklopend aan de betreffende onderdelen van de definitie van het begrip «staat van instandhouding» in de richtlijn milieuaansprakelijkheid. Bij de implementatie van de habitatrichtlijn in de Nbwet is het begrip «staat van instandhouding» niet gedefinieerd. In de Nbwet komt het begrip wel op indirecte wijze naar voren, namelijk doordat de Minister van LNV gebieden aanwijst ter uitvoering van de vogel- en de habitatrichtlijn. Een dergelijk besluit bevat de instandhoudingsdoelstelling van het betreffende gebied. Daartoe behoren in ieder geval de doelstellingen ten aanzien van de instandhouding van de leefgebieden (vereist volgens de vogelrichtlijn) of de doelstellingen ten aanzien van de instandhouding van natuurlijke habitats of van populaties in het wild levende dier- en plantensoorten (vereist volgens de habitatrichtlijn) (artikel 10a, eerste en tweede lid, Nbwet).

De instandhoudingsdoelstelling van de Nbwet heeft alleen betrekking op de aangewezen beschermde gebieden. Krachtens de Nbwet kan de instandhoudingsdoelstelling mede betrekking hebben op (nationale) doelstellingen ten aanzien van het behoud, het herstel en de ontwikkeling van het natuurschoon of de natuurwetenschappelijke betekenis van het gebied (artikel 10a, derde lid, Nbwet), elementen die niet van belang zijn in verband met de richtlijn milieuaansprakelijkheid. In het aanwijzingsbesluit van een beschermd gebied dat krachtens de Nbwet dient te worden opgesteld, is nader geconcretiseerd wat voor dat gebied de instandhoudingsdoelstelling (gunstige staat van instandhouding) is. Voor het bepalen van de omvang van de milieuschade kan hierop worden voortgebouwd.

#### *Begrip «kosten»*

Bij de formulering van de begripsomschrijving van kosten is aangesloten bij de tekst van artikel 5:25 van de Algemene wet bestuursrecht (Awb).

Inhoudelijk komt de begripsomschrijving volledig overeen met de tekst van artikel 2, zestiende lid, van de richtlijn. De richtlijn geeft een ruime omschrijving van de te verhalen kosten: daaronder zijn naast de kosten verbonden aan de feitelijke uitvoering van maatregelen begrepen de ramingskosten, de administratieve, juridische en handhavingskosten, de kosten van het vergaren van gegevens en andere algemene kosten, en de kosten in verband met monitoring en toezicht.

#### *Begrip «wateren»*

De kaderrichtlijn water waarnaar de definitie verwijst, onderscheidt de volgende wateren: landoppervlaktewater, overgangswater, kustwater en grondwater. Overigens bevat artikel 1.1, eerste lid van de Wm al een definitie van het begrip «kaderrichtlijn water», zodat dit niet opnieuw behoeft te worden gedefinieerd ten behoeve van de implementatie van de richtlijn milieuaansprakelijkheid.

#### *Tweede lid*

De begripsbepaling «emissie» wijkt af van die in artikel 1.1 Wm, dat ter implementatie van de IPPC-richtlijn in de Wm is opgenomen. De IPPC-richtlijn hanteert een iets andere begripsomschrijving dan de richtlijn milieuaansprakelijkheid.

#### *Derde lid*

Een aantal artikelen en begripsbepalingen verwijst rechtstreeks naar een bijlage bij de richtlijn. Vanwege deze dynamische verwijzingen is in het derde lid een bepaling opgenomen, waarin wordt geregeld dat wijzigingen van de bijlagen van de richtlijn op een voor iedereen kenbaar gemaakt moment doorwerken in de Nederlandse wetgeving.

### **Artikel 17.7 (toepassingsgebied)**

Het toepassingsgebied van de nieuwe regeling voor milieuaansprakelijkheid in titel 17.2 Wm is beschreven in artikel 17.7 Wm, waarvan de tekst is ontleend aan artikel 3 van de richtlijn.

Een onderscheid wordt gemaakt tussen nader in bijlage III bij de richtlijn aangeduide (veelal vergunningplichtige) activiteiten en overige activiteiten. Voor de eerste categorie, genoemd in artikel 17.7, onder a, geldt een regime van risicoaansprakelijkheid voor alle drie de soorten van milieuschade (bodem, beschermde soorten en natuurlijke habitats, wateren).

Voor overige activiteiten, genoemd in artikel 17.7, onder b, geldt daarentegen een regime van schuldaansprakelijkheid. Bovendien wordt de aansprakelijkheid uit hoofde van titel 17.2 Wm voor deze laatste categorie beperkt tot schade aan beschermde habitats of soorten.

Voor een nadere toelichting op de activiteiten waarop de regeling van toepassing is, wordt korthedshalve verwezen naar paragraaf 5 van het algemeen deel.

### **Artikel 17.8 (uitzonderingen op het toepassingsgebied)**

De uitzonderingen op het toepassingsgebied (artikel 4 richtlijn) kunnen worden onderscheiden in drie soorten.

*Onder a* is een zevental uitzonderingen geformuleerd. Dit betreft deels in het aansprakelijkheidsrecht gangbare uitsluitingsgronden en deels aansprakelijkheid voor schade door activiteiten die gereguleerd wordt in



internationale verdragen. Verwezen wordt naar paragraaf 6 van het algemeen deel voor een toelichting op deze uitzonderingen.

*Onderdeel b* betreft een uitzondering voor de schade aan beschermde soorten en natuurlijke habitats die is ontstaan ten gevolge van een activiteit waarvoor een vergunning uit hoofde van de Natuurbeschermingswet 1998 is afgegeven. Deze uitzondering volgt uit de habitatrichtlijn, en vormt de omzetting van het tweede deel van artikel 2, eerste lid, onder a, van de richtlijn. Voor schade in een situatie als hier omschreven is er geen sprake van aansprakelijkheid uit hoofde van deze titel.

*Onder c* is de zogenaamde temporele werkingssfeer (artikel 17 van de richtlijn) geïmplementeerd. Het nieuwe aansprakelijkheidsregiem geldt alleen voor toekomstige situaties, te rekenen vanaf de datum waarop de richtlijn in werking treedt: 30 april 2007 (artikel 19 van de richtlijn). Tevens geldt de voor milieuaansprakelijkheid gangbare verjaringstermijn van dertig jaar (vergelijk artikel 310, tweede lid, van Boek 3 van het Burgerlijk Wetboek). Milieuschade, waarop titel 17.2 wegens de aldus bepaalde temporele werkingssfeer niet van toepassing is, bijvoorbeeld omdat de schade is veroorzaakt vóór de implementatiedatum, zal door de overheid dienen te worden bestreden met behulp van andere milieuregelgeving of het Burgerlijk Wetboek.

Met betrekking tot schade die wordt veroorzaakt door een emissie of gebeurtenis die of een incident dat heeft plaatsgevonden vóór 30 april 2007 en daarna voortduurt, dient te worden nagegaan op basis van de beste beschikbare informatie welk deel van de schade verondersteld moet worden te zijn ontstaan na 30 april 2007; het wetsvoorstel is (alleen) op dat deel van de schade van toepassing.

Artikel 4, vijfde lid, van de richtlijn bepaalt nog uitdrukkelijk dat de richtlijn alleen van toepassing is op milieuschade of op een onmiddellijke dreiging van dergelijke schade als gevolg van diffuse verontreiniging waarbij een oorzakelijk verband kan worden gelegd tussen de schade en de activiteiten van individuele exploitanten. Deze bepaling heeft geen uitdrukkelijk implementatie, aangezien binnen het geldende aansprakelijkheidsrecht zonder causaal verband geen schadeverhaal kan plaatsvinden.

### **Artikel 17.9 (aanwijzing bevoegd gezag, coördinatie- en voorrangsregeling)**

#### *Aanwijzing bevoegd gezag*

Artikel 11, eerste lid, van de richtlijn verplicht tot het aanwijzen van een of meer bevoegde instanties die verantwoordelijk zijn voor de uitvoering van de taken waarin de richtlijn voorziet. In artikel 17.9, eerste tot en met vierde lid, is deze aanwijzing geregeld, waarbij als uitgangspunt is genomen om zoveel als mogelijk aan te sluiten bij de verdeling van reeds bestaande, met de door de richtlijn toegekende taken overeenkomende of vergelijkbare, bevoegdheden.

Deze keuze is nader toegelicht in paragraaf 9.2 van het algemeen deel en loopt parallel aan de bevoegdheidsverdeling zoals die bijvoorbeeld is geregeld in (artikel 95) van de Wet bodembescherming (Wbb). Aan de aanwijzing (in de eerste vier leden) is een beknopte coördinatie- en voorrangsregeling toegevoegd in de leden vijf tot en met zeven, aangezien door de variëteit aan mogelijke schadegevallen meerdere bevoegde gezagen uit hoofde van meerdere milieuwetten tegelijkertijd bij een schadegeval betrokken kunnen zijn en één of meer bestuursorganen diverse elkaar (deels) overlappende bevoegdheden kunnen uitoefenen. Voor de bevoegdheidsverdeling is allereerst een onderscheid gemaakt tussen inrichtinggebonden en niet-inrichtinggebonden activiteiten. Voorts

is gelet op het milieucompartiment, waarop de milieuschade betrekking kan hebben (bodem, beschermde soorten en natuurlijke habitats, wateren). Concreet is de bevoegdheidsverdeling als volgt.

Als hoofdregel – opgenomen in het eerste lid – geldt dat bij milieuschade veroorzaakt bij een inrichtinggebonden activiteit, het bestuursorgaan bevoegd is dat voor de betrokken inrichting een vergunning heeft verleend, dan wel het bestuursorgaan waaraan voor die inrichting een melding is gericht (artikel 18.2, eerste lid, Wm). Welk bestuursorgaan vergunningverlenend bevoegd gezag is, wordt nader geregeld in de artikelen 8.2 en 8.2a Wm. Dit betreft burgemeester en wethouders van de gemeente waarin de inrichting geheel of in hoofdzaak is gelegen of gedeputeerde staten van de provincie waarin de inrichting geheel of in hoofdzaak is gelegen of de Minister van VROM, in die gevallen waarin laatstgenoemden voor een inrichting zijn aangewezen als bevoegd gezag in het Inrichtingen- en vergunningenbesluit milieubeheer (Ivb); voor mijnbouwwerken betreft het de Minister van Economische Zaken. In plaats van burgemeester en wethouders of gedeputeerde staten kan het dagelijks bestuur van een regionaal openbaar lichaam als bedoeld in de Kaderwet bestuur in verandering bevoegd zijn, indien dit bestuur de betrokken vergunning heeft verleend. Een melding voor het oprichten of in werking hebben van een inrichting wordt altijd gericht aan burgemeester en wethouders van de gemeente waarin de inrichting is gelegen.

In afwijking van deze hoofdregel is de water(kwaliteits)beheerder bevoegd gezag bij milieuschade veroorzaakt door een inrichtinggebonden activiteit, indien de schade geheel of in hoofdzaak betrekking heeft op het compartiment water (tweede lid).

De water(kwaliteits)beheerder is ook bevoegd indien de schade aan wateren veroorzaakt wordt door een niet-inrichtinggebonden activiteit, bijvoorbeeld in geval van transport (derde lid, onder c). Overigens is in het Nederlandse systeem het bevoegde gezag voor wateren eveneens bevoegd ten aanzien van de onderliggende waterbodem.

Bij niet-inrichtinggebonden activiteiten (derde lid) is het bestuursorgaan bevoegd dat verantwoordelijk is voor het beheer van (vergunningverlening en handhaving bij) het milieucompartiment waaraan de schade is toegebracht. Bij bodemschade betreft dit met name gedeputeerde staten en burgemeester en wethouders van de vier grote gemeenten of het dagelijks bestuur van een regionaal openbaar lichaam als bedoeld in de Kaderwet bestuur in verandering. Bij schade aan beschermde soorten is de Minister van LNV bevoegd gezag; bij schade aan natuurlijke habitats is gedeputeerde staten of de Minister van LNV bevoegd gezag. Bij speciale beschermingszones of bepaalde projecten is de Minister van LNV bevoegd gezag. Anders dan bij inrichtinggebonden activiteiten is deze bevoegdheidsverdeling in het derde lid dus cumulatief: bij schade aan meerdere milieucompartimenten kunnen meerdere overheidsinstanties bevoegd gezag zijn. Ook bij schade aan één milieucompartiment kunnen meerdere bestuursorganen tegelijkertijd bevoegd gezag zijn, bijvoorbeeld bij schade aan wateren waarbij zowel regionale als rijkswateren zijn verontreinigd. Bij inrichtinggebonden activiteiten is de bevoegdheidsverdeling exclusief: of het ene bevoegd gezag (eerste lid), of het andere (tweede lid).

Tenslotte is bij activiteiten met betrekking tot genetisch gemodificeerde organismen de Minister van VROM bevoegd gezag (vierde lid). Deze bevoegdheidstoedeling is dus exclusief, en maakt geen onderscheid tussen inrichtinggebonden en niet-inrichtinggebonden activiteiten.

De toedeling van bevoegdheden in schema samengevat:

## Activiteit

Schade	inrichtinggebonden	buiten een inrichting
aan bodem	bevoegd gezag Wm	Bevoegd gezag Wbb
aan soorten	bevoegd gezag Wm	Bevoegd gezag Ffwet
aan habitats	bevoegd gezag Wm	Bevoegd gezag Nbw1998
aan wateren (waterbodem)	Waterbeheerder	Waterbeheerder
Door ggo's	Minister van VROM	Minister van VROM

## Coördinatie

Onvermijdelijk is dat in een aantal situaties meerdere bevoegde gezagsinstanties tegelijkertijd bevoegd zijn, met name wanneer zich een geval van meervoudige schade voordoet. Anders dan bij de aanwijzing in het eerste, tweede en vierde lid, blijft bij de aanwijzing in het derde lid immers elk gezag bevoegd voor het eigen compartiment. Voor een dergelijke samenloop van bevoegde instanties is in het vijfde lid een verplichting tot overleg en afstemming opgenomen. Deze verplichting geldt ook indien uit hoofde van andere milieuregelgeving (buiten deze titel) een of meerdere bestuursorganen bevoegd zijn om maatregelen te (laten) treffen tegen (dreigende) milieuschade. Een bevoegd gezag dat geconfronteerd wordt met een geval van meervoudige milieuschade (schade aan meer dan één milieucompartiment), dient er dus op alert te zijn dat ook andere bestuursorganen over bevoegdheden ter zake kunnen beschikken. Mede om die reden is in het wetsvoorstel ook een aantal informatie- of mededelingsplichten voor het bevoegd gezag opgenomen, zodat mogelijk betrokken bestuursorganen tijdig op de hoogte worden gebracht van de (dreigende) milieuschade en de daartegen te treffen maatregelen.

Deze coördinatiebepaling is aangevuld in het zesde lid met een specifieke coördinatiebepaling voor de fase van het instemmen met door de veroorzaker van de schade voorgestelde potentiële herstelmaatregelen (zie artikel 17.13, zesde lid, en 17.14, derde lid) en voor de behandeling van een verzoek van een belanghebbende tot het treffen van maatregelen (artikel 17.17, eerste lid). Indien zo'n verzoek wordt ingediend, is van belang dat de mogelijk betrokken bestuursorganen op de hoogte zijn en niet langs elkaar heenwerken bij het opleggen of zelf nemen van maatregelen.

Naast samenloop van meerdere, gelijktijdige bevoegde gezagsinstanties, kan zich ook samenloop voordoen bij één gezagsinstantie met betrekking tot diverse bevoegdheden uit hoofde van andere milieuwetgeving, zoals bijvoorbeeld het huidige hoofdstuk 17 Wm (de toekomstige titel 17.1) en 18 Wm (handhaving), de Wet bodembescherming (Wbb) of de Wet verontreiniging oppervlaktewateren (Wvo). Het zevende lid voorziet daarom in een voorrangregeling, zodat in geval van (dreigende) milieuschade, zoals omschreven in artikel 17.6, door het bevoegde bestuursorgaan in elk geval toepassing wordt gegeven aan titel 17.2 Wm. Dit is bepaald om te garanderen dat de richtlijn ook feitelijk, d.w.z. in de uitvoering van bevoegdheden, wordt geïmplementeerd, ook als in een situatie van milieuschade bevoegdheden uit hoofde van andere (bijzondere) milieuwetten worden uitgeoefend. Eventuele ten opzichte van de richtlijn aanvullende of verdergaande bevoegdheden, zoals de saneringsregeling uit de Wbb, kunnen aanvullend op de bevoegdheden van titel 17.2 Wm worden toegepast. Enkel indien (en voor zover) toepassing hiervan op gespannen voet komt te staan met de (uitgangspunten van de) richtlijn en titel 17.2 Wm, ziet het bevoegd gezag af van gebruikmaking van deze bevoegdheden. Dit betreft met name de bevoegdheden tot matiging van het kostenverhaal na het treffen van maatregelen (bestuursdwang, bodemsanering), een bevoegdheid die zich niet verdraagt met het door de richtlijn beoogde strikte regiem van kostenverhaal (zoals neergelegd in artikel 17.16).

## **Artikel 17.10 (bevoegdheden bevoegd gezag)**

### *Eerste lid*

De richtlijn kent zowel in artikel 5 (preventieve acties) als in artikel 6 (herstelmaatregelen) bevoegdheden toe aan de bevoegde instantie, die «te allen tijde» kunnen worden uitgeoefend. Deze bevoegdheden zien erop de exploitant – degene die de activiteit verricht (heeft), waardoor milieuschade optreedt of zich dreigt voor te doen – te verplichten tot het verstrekken van (aanvullende) informatie, het treffen van (preventieve of herstel-)maatregelen en het geven van instructies. Gelet op de overlap tussen beide richtlijnartikelen, zijn deze bevoegdheden in het wetsvoorstel in één artikel(lid) samengebracht.

Vanwege het algemene karakter is dit artikel als eerste inhoudelijke bepaling in de titel opgenomen. Een nadere concretisering voor de situatie dat zich schade dreigt voor te doen respectievelijk zich voordoet, volgt in artikel 17.12 respectievelijk artikel 17.13.

### *Tweede lid*

De bevoegdheid om zelf als bevoegd gezag de nodige maatregelen te treffen is opgenomen in het tweede lid. Opgemerkt zij dat anders dan bij de bevoegdheid tot het toepassen van bestuursdwang (artikel 5:24 Awb) niet is bepaald dat behoudens vereiste spoed eerst een termijn moet worden gegund waarbinnen degene die de activiteit verricht zelf de nodige maatregelen kan treffen. Gelet op het uitgangspunt «de vervuiler betaalt» ligt het wel in de rede dat in eerste instantie het bevoegd gezag degene die de activiteit verricht verplicht om schadebeperkende of herstelmaatregelen te nemen (zie artikel 17.12, vijfde lid, en 17.13, derde lid), maar het bevoegd gezag is uitdrukkelijk bevoegd om onmiddellijk zelf actie te ondernemen. De formulering «te allen tijde» is overbodig en daarom niet in de tekst van het wetsvoorstel overgenomen. Ook zonder deze formule is duidelijk dat het bevoegd gezag niet gehouden is eerst initiatieven van de exploitant af te wachten alvorens er informatie boven tafel kan komen of maatregelen kunnen worden getroffen. Met name bij preventieve of schadebeheersende maatregelen zal het bevoegd gezag (soms) zelf onmiddellijk initiatief moeten nemen, om erger te voorkomen. Van deze bevoegdheid zal voorts met name gebruik worden gemaakt, indien niet terstond duidelijk is door wie de (dreigende) schade wordt veroorzaakt of wie daarop kan worden aangesproken, of wanneer op voorhand duidelijk zal zijn dat de veroorzaker niet in staat of bereid is alle onmiddellijk nodige maatregelen te treffen.

Deze bevoegdheid tot het treffen van maatregelen is dus niet identiek aan de bevoegdheid om bestuursdwang toe te passen, zoals geregeld in hoofdstuk 18 Wm en de Awb. In het wetsvoorstel Vierde tranche van de Awb wordt de last onder bestuursdwang uitdrukkelijk getypeerd als een sanctie op een overtreding. De Awb ziet bestuursdwang als een herstel-sanctie: een bestuurlijke sanctie die strekt tot het geheel of gedeeltelijk ongedaan maken of beëindigen van een overtreding, tot het voorkomen van herhaling van een overtreding, dan ten opzichte van de richtlijn wel tot het wegnemen of beperken van de gevolgen van een overtreding. Bij het veroorzaken van milieuschade of een onmiddellijke dreiging daarvan, hoeft evenwel geen sprake te zijn van een overtreding, maar kan ook sprake zijn van een calamiteit (bijvoorbeeld een brand) of een ander ongewoon voorval, of van een niet onmiddellijk zichtbaar optredend proces van verontreiniging dat plaatsvindt met in achtname van de vergunningsvoorschriften.

Hoewel bij de feitelijke toepassing deze bevoegdheden veel van elkaar weg hebben, zijn ze juridisch te onderscheiden. Om die reden is artikel 5:24 Awb hier niet van (overeenkomstige) toepassing verklaard, maar is er

een afzonderlijke bevoegdheid tot het treffen van maatregelen en het opleggen van verplichtingen opgenomen. Deze bevoegdheid omvat onder meer de bevoegdheden bepaald in artikel 17.4 (verplichtingen bij een ongewoon voorval), maar kent een ruimer bereik: de bevoegdheid is immers niet beperkt tot afvalstoffen.

#### *Derde lid*

Om rechtsbescherming tegen het ambtshalve (spontaan) (laten) treffen van maatregelen door bestuursorganen open te stellen, is in het derde lid uitdrukkelijk bepaald dat het hier niet slechts een feitelijk handelen betreft, maar tevens een bevoegdheidsuitoefening: de beslissing tot het (doen) treffen van maatregelen dient te worden neergelegd in een schriftelijk besluit, waaraan vervolgens op voldoende ruime mate bekendheid moet worden gegeven. Op deze wijze raken belanghebbenden, met name de eigenaar (rechthebbende) van het perceel waar de maatregelen zullen worden getroffen, maar ook andere mogelijk betrokken bestuursorganen, tijdig op de hoogte van de voorgenomen maatregelen en kunnen zij invloed (proberen) uit te oefenen op de voorgenomen maatregelen en zonodig via een voorlopige voorziening een onmiddellijk uitvoering van fysieke werkzaamheden voorkomen.

#### **Artikel 17.11 (duldplicht rechthebbende)**

Onmisbaar voor de uitvoeringspraktijk is de gedoog- of duldplicht, opgenomen in artikel 17.11. Om die reden wordt voorgesteld deze bepaling, die niet in de richtlijn voorkomt, in deze titel op te nemen. Het betreft een plicht voor de rechthebbende van het perceel waar de milieuschade of onmiddellijke dreiging daarvan zich voordoet, om daar preventieve en herstelmaatregelen te dulden. Deze duldplicht is noodzakelijk om te kunnen bewerkstelligen dat de rechthebbende van de grond niet de uitvoering van de te treffen maatregelen door of op last van het bevoegd gezag kan verhinderen. Wel kan de rechthebbende zich als belanghebbende juridisch verweren tegen het treffen van deze maatregelen (zie artikel 17.10, derde lid), en heeft hij een recht op schadevergoeding. Dit laatste uiteraard slechts voor zover de schade niet aan hemzelf is toe te rekenen. Deze schadevergoeding valt onder de kosten verbonden aan de toepassing van deze maatregelen, die door het bevoegd gezag verhaald kunnen worden op de veroorzaker (zie de ruime begripsomschrijving van «kosten» in artikel 17.6). Vergelijkbare gedoog- of duldplichten zijn opgenomen in bijvoorbeeld artikel 8.51 Wm en artikel 30 Wbb.

#### **Artikel 17.12 (preventieve maatregelen en informatieverstrekking)**

##### *Eerste lid*

Het eerste lid van artikel 17.12 verplicht degene, door wiens activiteit milieuschade dreigt te ontstaan, preventieve maatregelen te nemen om te voorkomen dat schade ontstaat of de kans daarop zoveel mogelijk te beperken. Deze verplichting spreekt voor zich en lijkt op zorgplichten, die elders in de milieuwetgeving voorkomen, zoals de artikelen 1.1a, 10.1 en 17.1 Wm en 13 Wbb.

##### *Tweede lid*

Het tweede lid schept een informatieplicht voor degene die de activiteit verricht, zodat het bevoegd gezag op de hoogte raakt van de dreigende situatie, dit bestuursorgaan degene die de activiteit verricht kan aanspreken op zijn verantwoordelijkheid (vierde lid), andere betrokken

bestuursorganen kan informeren (derde lid) en zo nodig zelf maatregelen kan treffen (artikel 17.10, tweede lid). Deze informatieplicht lijkt op de meldingsplicht bij een ongewoon voorval (artikel 17.2 Wm). Het bevoegd gezag dient zo spoedig mogelijk te worden geïnformeerd. De informatieplicht geldt in ieder geval op het moment dat de dreigende situatie ondanks onmiddellijk getroffen maatregelen nog niet is beëindigd en zoveel eerder als in de gegeven omstandigheden redelijkerwijs mogelijk is.

Artikel 5, tweede lid, van de richtlijn verplicht de exploitant de bevoegde instantie zo spoedig mogelijk over alle relevante aspecten van de situatie te informeren. Om deze informatieplicht nader te concretiseren wordt in het tweede lid voorgesteld artikel 17.2, tweede lid, van overeenkomstige toepassing te verklaren. Deze bepaling geeft een concrete en bruikbare opsomming van de voor het bevoegd gezag relevante aspecten van een dergelijk voorval. Degene die de activiteit verricht dient het bevoegd gezag dus, zodra deze gegevens bekend zijn, informatie te verstrekken over:

- a. de oorzaken en omstandigheden van de dreigende situatie,
- b. de (aard en eigenschappen van de) stoffen, die kunnen vrijkomen indien de dreiging niet afdoende kan worden beheerst,
- c. andere gegevens die van belang zijn om de aard en ernst van de mogelijke gevolgen voor het milieu te kunnen beoordelen,
- d. de maatregelen die reeds zijn genomen of worden overwogen om de dreigende gevolgen te voorkomen, te beperken of ongedaan te maken, en
- e. de maatregelen die worden overwogen om herhaling te voorkomen.

Wanneer naar het oordeel van het bevoegd gezag relevante informatie ontbreekt, dan kan het te allen tijde om aanvullende gegevens vragen (artikel 17.10, eerste lid, onder b).

#### *Derde lid*

Eveneens is aan artikel 17.2 Wm een informatieplicht voor het bevoegd gezag ontleend. Deze verplichting is opgenomen om alle mogelijk bij een (onmiddellijke dreiging van) milieuschade betrokken of belanghebbende bestuursorganen zo tijdig mogelijk te informeren.

Het bevoegd gezag dat informatie ontvangt over de situatie, informeert op zijn beurt andere overheidsinstanties voor wie deze informatie relevant mag worden geacht vanwege hun mogelijke rol of belang bij het voorkomen van milieuschade (artikel 17.12, derde lid). Dit zijn de bestuursorganen of overheidsdiensten genoemd in artikel 17.2, derde lid:

- a. de burgemeester(s) van de betrokken gemeente(n),
- b. de (regionaal) inspecteur (van de regionale inspectie van het Inspectoraat-Generaal VROM),
- c. de commissaris(sen) van de Koning in de betrokken provincie(s),
- d. gedeputeerde staten van de betrokken provincie in geval van dreigende bodemverontreiniging, en
- e. andere bestuursorganen of overheidsdiensten, die direct belang (kunnen) hebben bij een onverwijld mededeling.

Bij deze laatste categorie kan met name gedacht worden aan de waterkwaliteitsbeheerder in geval milieuschade dreigt aan wateren, en de beheerder van natuurgebieden bij dreigende schade aan de natuur (soorten of habitats).

De in het derde lid opgenomen brede informatieplicht is niet ontleend aan de richtlijn, maar is opgenomen om te garanderen dat alle mogelijke bevoegde bestuursorganen op de hoogte worden gebracht van de (onmiddellijke dreiging van ) milieuschade. Op deze wijze wordt ook zeker gesteld dat er coördinatie plaatsvindt van de uitoefening van bevoegdheden (zie artikel 17.9, vijfde lid).

Aanvullend op deze informatieverplichting is de regeling in artikel 19.2



Wm, dat ziet op informatieverstrekking door BenW aan «personen die getroffen kunnen worden» in het geval de (dreigende) milieuschade ook een onmiddellijke bedreiging van het leven of de gezondheid van personen of van grote materiële belangen omvat. De informatieplicht aan «de burgemeester(s) van de betrokken gemeente(n)», die volgt uit dit derde lid, ziet dus mede op het tijdig informeren door het bevoegd gezag van de betreffende burgemeester, opdat deze toepassing kan geven aan artikel 19.2 Wm.

Hetzelfde geldt voor de in dit artikel genoemde informatieplicht uit hoofde van artikel 10b van de Wet rampen en zware ongevallen.

#### *Vierde lid*

In het vierde lid is de verplichting van artikel 5, vierde lid, eerste volzin, van de richtlijn geïmplementeerd. Degene die de activiteit verricht, waardoor milieuschade dreigt te ontstaan, is ingevolge het eerste lid uit eigen beweging gehouden onmiddellijk preventieve maatregelen te treffen. Het vierde lid verplicht het bevoegd gezag dergelijke preventieve maatregelen bij beschikking aan degene die de activiteit verricht op te leggen. Deze beschikking kan de reeds uit hoofde van het eerste lid getroffen maatregelen aanvullen of bijstellen, of deze zelfs ongedaan maken, indien de maatregelen die door de veroorzaker naar eigen inzicht zijn getroffen naar het oordeel van het bevoegd gezag niet adequaat waren of onvoldoende effect of ongewenste bijeffecten sorteerden.

#### *Vijfde en zesde lid*

In het vijfde lid wordt geregeld dat deze betrokken bestuursorganen of overheidsdiensten, alsmede overige belanghebbenden, waaronder in elk geval de rechthebbende als bedoeld in artikel 17.11, ook worden geïnformeerd over de maatregelen, die het bevoegd gezag aan degene die de activiteit verricht bij beschikking oplegt.

Voor de besluitvorming worden zij in de gelegenheid gesteld advies uit te brengen of een zienswijze in te dienen, tenzij dit wegens spoedeisendheid niet kan worden afgewacht. Wanneer een zienswijze of advies wordt ingediend, dan dient het bevoegd gezag deze bij de besluitvorming te betrekken, hetgeen dan ook zal moeten blijken uit de motivering van de beschikking (zie de artikelen 3:27 en 3:46 Awb). De bestuursorganen of overheidsdiensten, die eerder zijn geïnformeerd omtrent de situatie en de voorgenomen maatregelen, worden door toezending van een afschrift van de beschikking ook geïnformeerd omtrent de maatregelen waartoe het bevoegd gezag (uiteindelijk) heeft besloten (zie het zesde lid).

Volledigheidshalve zij opgemerkt dat de algemene bevoegdheden uit artikel 17.10 in deze situatie onverminderd kunnen worden toegepast, zodat aanvullende informatie kan worden ingewonnen en de verplichting tot het treffen van maatregelen kan worden aan- of ingevuld met concrete instructies. Tot die instructies kan behoren het aangeven van een termijn, waarbinnen de maatregelen of de wijze waarop bepaalde maatregelen getroffen dienen te worden, zoals is bedoeld in artikel 17.4, derde lid. Bij de algemene bevoegdheden kan worden gedacht aan het vergaren van informatie als bedoeld in artikel 17.3 om het voorgevallene te kunnen evalueren, alsook aan de al eerder genoemde in artikel 17.4 geregelde verplichtingen met betrekking tot afvalstoffen.

#### **Artikel 17.13 (herstelmaatregelen)**

Parallel aan artikel 17.12 loopt de regeling in artikel 17.13 voor het geval de situatie niet beperkt blijft tot dreigende schade, maar milieuschade zich daadwerkelijk voordoet. De opbouw van het artikel is vrijwel identiek aan

die van artikel 17.12. Korthedshalve wordt daarom verwezen naar de artikelsgewijze toelichting bij artikel 17.12.

#### *Eerste tot en met vijfde lid*

Wanneer milieuschade ontstaat, is degene die de milieuschade veroorzakende activiteit (heeft) verricht gehouden onmiddellijk maatregelen te treffen om de situatie beheersbaar te houden, de schade zoveel mogelijk te beperken en het bevoegd gezag terstond te informeren (eerste lid). De informatieverplichtingen voor betrokkene en voor het bevoegd gezag zijn identiek aan die in artikel 17.12. Opnieuw is ter concretisering van de informatieplicht de regeling van artikel 17.2, tweede lid, van overeenkomstige toepassing verklaard, hier vanuit de gedachte dat alle instanties die een rol of een belang (kunnen) hebben bij het voorkomen of beperken, beheersen of verwijderen van de milieuschade, (goed) geïnformeerd moeten zijn (tweede lid).

Aanvullend is in het derde en vierde lid bepaald dat bij grensoverschrijdende milieuschade de Minister van VROM wordt geïnformeerd, zodat deze de betrokken regering of door die regering aangewezen instanties op de hoogte kan stellen van de situatie. Met deze laatste informatiestap wordt uitvoering gegeven aan artikel 15 van de richtlijn. De buitenlandse instantie kan desgewenst op grond van deze informatie aan het bevoegd gezag aanbevelingen doen voor de te treffen maatregelen.

Het vijfde lid verplicht het bevoegd gezag om bij beschikking het treffen van de nodige maatregelen op te leggen. Het eerste lid geeft een meer concrete invulling aan het elders in de regeling telkens gebruikte begrip «de nodige maatregelen». Gesproken wordt – in navolging van de richtlijn – van «elke haalbare maatregel om de betrokken verontreinigende stoffen of andere schadefactoren onmiddellijk onder controle te houden, in te perken, te verwijderen of anderszins te beheersen, teneinde verdere milieuschade en negatieve effecten op de menselijke gezondheid of verdere aantasting van functies te beperken of te voorkomen».

#### *Zesde lid*

Terwijl het in het eerste tot en met vijfde lid primair gaat om beheersmaatregelen, treedt met het zesde lid treedt een volgende fase in werking: het herstel van de schade. Indien de milieuschade niet door onmiddellijk ingrijpen, zoals bedoeld in het eerste lid, kan worden hersteld, is de veroorzaker verplicht om aanvullend op de reeds getroffen – maar niet afdoende – beheersmaatregelen herstelmaatregelen te treffen. Welke verdere herstelmaatregelen nodig zijn, en in welke volgorde deze genomen gaan worden, wordt evenwel beslist door het bevoegd gezag. De veroorzaker dient zelf te onderzoeken welke maatregelen nodig zijn en daarbij te rade te gaan bij bijlage II bij de richtlijn. Deze bijlage voorziet in een kader dat moet worden gevolgd om de meest geschikte maatregelen te kiezen voor het herstel van milieuschade.

Degene die de activiteit verricht dient vervolgens een voorstel tot het treffen van de meest geschikte maatregelen in bij het bevoegd gezag, die de voorgenomen maatregelen toetst aan de criteria van bijlage II (en eventueel aanvullende criteria van nationaal recht, voor zover andere regelgeving de veroorzaker verplicht tot het treffen van verdergaande maatregelen dan in de richtlijn milieuaansprakelijkheid is voorzien). De besluitvorming omtrent dit verzoek tot instemming met de voorgestelde herstelmaatregelen is geregeld in artikel 17.14.

Volledigheidshalve wordt opgemerkt dat steeds gesproken wordt van bevoegd gezag in het enkelvoud. Er kan echter sprake zijn van meerdere bevoegde gezagsinstanties, bijvoorbeeld bij meervoudige schade. Dan wordt een verzoek tot instemming door de betrokken overheidsinstanties gecoördineerd behandeld en wordt er in de besluitvorming rekenschap

gegeven van de samenhang tussen de verschillende vormen van milieuschade en de opgelegde herstelmaatregelen (artikel 17.9, zesde lid).

### **Artikel 17.14 (rol bevoegd gezag bij vaststellen en herstellen van milieuschade)**

#### *Eerste en derde lid*

Het bevoegd gezag dient, indien het geen melding van de veroorzaker zelf (artikel 17.13, eerste lid) ontvangt, maar er op andere wijze achter komt dat milieuschade is ontstaan, vast te stellen door wie de milieuschade is veroorzaakt (eerste lid). Deze vaststelling is geen besluit in de zin van de Awb; het betreft het resultaat van feitenonderzoek. Zodra dit is vastgesteld, kan het bevoegd gezag de veroorzaker aanspreken op zijn verplichtingen ingevolge artikel 17.13: het onmiddellijk verstrekken van informatie en treffen van maatregelen. Het niet tijdig, namelijk niet onmiddellijk, melden van de milieuschade is strafbaar gesteld in de Wet op de economische delicten (zie artikel II). Daartegen dient proces-verbaal te worden opgemaakt, ook als de veroorzaker zich alsnog meldt. Onmiddellijk melden is namelijk cruciaal uit oogpunt van schadebeperking. Het bevoegd gezag stelt ook de omvang van de schade vast (eerste lid). Het kan daartoe alle benodigde informatie inwinnen (artikel 17.10) voor rekening van de veroorzaker en de veroorzaker ook verplichten bij diens verzoek tot instemming van potentiële herstelmaatregelen zelf een beoordeling van de schade te verstrekken (derde lid). Een vergelijkbare verplichting is opgenomen in bijvoorbeeld de artikelen 28 en 30 Wbb.

#### *Tweede lid*

Het tweede lid bepaalt dat het bevoegd gezag, indien de veroorzaker niet kan worden achterhaald, beslist of het zelf de veroorzaakte schade zal herstellen of dit door een derde laat herstellen of het afziet van herstel. Deze bepaling is opgenomen om te vermijden dat het bevoegd gezag stilzwijgend afziet van het treffen van maatregelen en om betrokken andere bestuursorganen alsmede belanghebbenden in de gelegenheid te stellen tot het geven van inspraak (advies, zienswijze) bij deze beslissing. Het bevoegd gezag is uitdrukkelijk niet gehouden zelf maatregelen te treffen, maar dient wel in een gemotiveerde – voor belanghebbenden en betrokken bestuursorganen kenbare – beschikking aan te geven waarom het hiervan geheel of gedeeltelijk afziet. Deze belanghebbenden of betrokken bestuursorganen kunnen overigens het bevoegd gezag ook uitdrukkelijk verzoeken om maatregelen te treffen (artikel 17.15).

#### *Vierde lid*

Inspraak van belanghebbenden en betrokken bestuursorganen is ook van belang bij de vraag in geval van meervoudige milieuschade (bodem, beschermde soorten en natuurlijke habitats, wateren) welke schade het eerst dient te worden hersteld (vierde lid). Ook deze beslissing is niet slechts van belang indien een veroorzaker is getraceerd, maar evengoed indien het bevoegd gezag voor de keuze staat om zelf maatregelen te treffen. Dit geldt ook indien de kosten vermoedelijk niet te verhalen zullen zijn op de (al dan niet onbekend gebleven) veroorzaker.

#### *Vijfde lid*

In het vijfde lid worden de criteria aangegeven, die bij deze besluitvorming in elk geval een rol dienen te spelen: de aard, de omvang en de ernst van de milieuschade, de mogelijkheid van gevaar voor de menselijke gezondheid en van natuurlijke regeneratie. Zoals eerder opgemerkt

kunnen in deze besluitvorming ook aanvullende criteria uit hoofde van andere milieuwetgeving een rol spelen (bijvoorbeeld de Wbb), mits het bevoegd gezag in zijn beslissing de grondslag van deze aanvullende verplichtingen uitdrukkelijk vermeld. Ook hier wordt herinnerd aan de coördinatieplicht indien meerdere bevoegde gezagsinstanties een besluit dienen te nemen over de te nemen herstelmaatregelen en de volgorde waarin deze zullen worden getroffen (artikel 17.9, vijfde lid).

### **Artikel 17.15 (verzoek belanghebbende en vordering Minister van VROM)**

#### *Eerste lid*

Het eerste lid bepaalt uitdrukkelijk dat belanghebbenden en bij het geval van (onmiddellijke dreiging van) milieuschade betrokken bestuursorganen aan het bevoegd gezag een verzoek kunnen doen om preventieve of herstelmaatregelen te (laten) treffen. Het (laten) treffen van maatregelen gebeurt bij een beschikking, zodat daartegen rechtsbescherming open staat. Een vergelijkbare bepaling is opgenomen in artikel 18.14 Wm (verzoek om handhaving).

Tot de belanghebbenden behoort in de eerste plaats de rechthebbende op wiens perceel de milieuschade of onmiddellijke dreiging daarvan is veroorzaakt (zie artikel 17.11). De reikwijdte van het begrip «belanghebbende» is in het Nederlandse recht bepaald in artikel 1:2 Awb en de interpretatie van dit begrip in de bestuursrechtelijke jurisprudentie. Artikel 1:2, derde lid, Awb beschouwt onder «voldoende (rechtstreeks) belang» de algemene en collectieve belangen, die rechtspersonen krachtens hun doelstellingen en blijkens hun feitelijke werkzaamheden in het bijzonder behartigen. Tot deze «algemene en collectieve belangen» behoort ook het milieu en de bescherming daarvan. In artikel 12, eerste lid, van de richtlijn, is beoogd dat elke niet-gouvernementele organisatie die milieubescherming bevordert en voldoet aan voorschriften van de nationale wetgeving, in de gelegenheid wordt gesteld om zo'n verzoek in te dienen.

Artikel 12, tweede lid, van de richtlijn bepaalt voorts dat het verzoek om maatregelen vergezeld dient te gaan van de relevante informatie en gegevens ter ondersteuning van de opmerkingen die met betrekking tot de milieuschade in kwestie worden voorgelegd. Deze bepaling is niet overgenomen in het wetsvoorstel, aangezien de Awb er reeds in voorziet dat bij een aanvraag – en een verzoek als bedoeld in artikel 17.15 is een aanvraag in de zin van de Awb – de benodigde informatie wordt verstrekt (zie de artikelen 4:2 en 4:5 Awb).

Ook het bepaalde in de leden drie en vier van artikel 12 van de richtlijn is reeds voorzien in de Awb. Aan het derde lid, dat bepaalt dat wanneer het bevoegd gezag dit verzoek om maatregelen in overweging neemt, het de betrokken exploitant in de gelegenheid moet stellen zijn standpunt met betrekking tot het verzoek om maatregelen en de bijbehorende opmerkingen kenbaar te maken, wordt uitvoering gegeven door artikel 4:8 Awb. Het bestuursorgaan dat zo'n verzoek behandelt is ingevolge artikel 4:8 Awb altijd gehouden de betrokken exploitant, tegen wiens handelen om maatregelen is verzocht, in de gelegenheid te stellen op dit verzoek te reageren, alvorens op een dergelijk verzoek te beslissen. Het betreft immers een aanvraag om een beschikking, die niet door de exploitant zelf is aangevraagd, waartegen de exploitant «naar verwachting bedenkingen zal hebben», die steunt op «gegevens over feiten en belangen die de («exploitant» als) belanghebbende betreffen» (artikel 4:8, eerste lid, onder a) en die «niet door de belanghebbende zelf ter zake zijn verstrekt» (artikel 4:8, eerste lid, onder b). Het vierde lid ten slotte, dat bepaalt dat de indieners van het verzoek zo spoedig mogelijk in kennis worden gesteld van het besluit inzake het al dan niet nemen van maatregelen, respectievelijk dat het bevoegd gezag dat besluit motiveert, is reeds geregeld in afdeling

3.6 respectievelijk afdeling 3.7 Awb. Uiteraard ontvangen ook de exploitant en de rechthebbende een afschrift van deze beschikking. Ook dit is voorzien in de Awb.

Indien het niet op voorhand duidelijk is tot welk bestuursorgaan zo'n verzoek moet worden gericht, bijvoorbeeld in geval van meervoudige schade, kan worden volstaan met de adressering van een mogelijk betrokken bestuursorgaan, bijvoorbeeld burgemeester en wethouders van de gemeente, waar de milieuschade zich voordoet. Ingevolge artikel 2:3 van de Awb geldt voor elk bestuursorgaan een doorzendplicht, zodat de verzoeker erop mag vertrouwen dat het verzoek binnen afzienbare tijd in de juiste handen terecht komt.

#### *Tweede lid*

Het tweede lid geeft een vorderingsbevoegdheid aan de Minister van VROM, indien een bevoegd gezag er niet (tijdig) toe overgaat om de veroorzaker van milieuschade te verplichten herstelmaatregelen te nemen, om deze beslissing bij het bevoegd gezag af te dwingen of zo nodig plaatsvervangend deze beslissing te nemen.

De in hoofdstuk 18 Wm (Handhaving) gegeven procedurele waarborgen (eerst overleg met het bevoegd gezag, informeren van de Staten-Generaal bij gebruikmaking van deze bevoegdheid en publicatie in de Staatscourant) zijn van overeenkomstige toepassing verklaard. De vorderingsbevoegdheid ligt in het verlengde van de bevoegdheid in artikel 17.5 Wm, maar volgt niet uit de tekst van de richtlijn. De bevoegdheid is opgenomen, aangezien deze bevoegdheid bijdraagt (als stok achter de deur) aan een adequate naleving van de richtlijn en past in het systeem van de Wm.

### **Artikel 17.16 (risicoaansprakelijkheid en verhaal van kosten)**

#### *Eerste lid*

Kern van de richtlijn en van het wetsvoorstel is de in dit artikel neergelegde risicoaansprakelijkheid voor de veroorzaker van milieuschade: het bevoegd gezag verhaalt (volledig), de vervuiler betaalt (volledig).

Op de door de richtlijn beoogde risicoaansprakelijkheid gelden een tweetal, overigens in het aansprakelijkheidsrecht gangbare, (in het eerste lid onder a en b genoemde) uitzonderingen:

- 1e. wanneer ondanks door de exploitant getroffen veiligheidsmaatregelen door een derde (moedwillig) schade wordt veroorzaakt (vandalisme, brandstichting, en dergelijke);
- 2e. wanneer de schade het rechtstreeks gevolg is van de opvolging van een besluit (bevel) van een bestuursorgaan.

Volledigheidshalve is bepaald dat er van de tweede uitzondering geen sprake is, indien het om preventieve of herstelmaatregelen gaat, waartoe een bevoegd gezag degene die de activiteit verricht uit hoofde van deze titel of op grond van een andere bevoegdheid verplicht heeft. Indien degene die de activiteit verricht op een later moment verplicht wordt om milieuschade veroorzaakt door eerder op last van het bevoegd gezag genomen noodmaatregelen te herstellen, kan hij geen beroep doen op een gegeven bevel.

#### *Tweede lid*

Het tweede lid bevat de door de richtlijn voorgeschreven verplichting tot (volledig) kostenverhaal. Uitgangspunt is immers dat de vervuiler (volledig) betaalt. Daaruit volgt dat het bevoegd gezag de kosten verhaalt, indien het zelf maatregelen heeft moeten (laten) treffen. De mogelijkheid tot invordering bij dwangbevel uit (artikel 5:26 van) de Awb is van over-

eenkomstige toepassing verklaard. In overeenstemming met het wetsvoorstel Vierde Tranche van de Awb is bepaald dat de hoogte van de kosten bij beschikking worden vastgesteld, zodat hiertegen rechtsbescherming bij de bestuursrechter openstaat.

#### *Derde lid*

Het bevoegd gezag is overigens uit hoofde van het derde lid niet verplicht tot kostenverhaal, indien de verhaalkosten groter zijn dan het terug te vorderen bedrag (onderdeel a). Dit betreft een gangbare uitzondering, waarin het proportionaliteitsbeginsel doorklinkt. Ook vindt (logischerwijze) geen kostenverhaal plaats indien niet kan worden vastgesteld wie de activiteit verricht of heeft verricht (onderdeel b).

#### *Vierde lid*

De verplichting tot kostenverhaal heeft veel weg van de bevoegdheid tot kostenverhaal bij toepassing van bestuursdwang, maar is niet identiek. Om die reden is artikel 5:25 Awb niet van eenkomstige toepassing verklaard, maar is wel – in het vierde lid – aansluiting gezocht bij het criterium «kostenverhaal, tenzij de kosten redelijkerwijze niet of niet geheel te zijnen laste behoren te komen». De keuze voor dit criterium is uitgebreid toegelicht in paragraaf 11 van het algemeen deel, waarnaar hier kortheids halve wordt verwezen. Deze redelijkheidstoets mag uitdrukkelijk alleen worden toegepast voor kosten van herstelmaatregelen; de richtlijn kent een dergelijke uitzonderingsmogelijkheid niet voor kosten van preventieve maatregelen.

De in het vierde lid opgenomen redelijkheidstoets is geclausuleerd, waarbij is aangesloten bij de in artikel 8, vierde lid, onder a en b, van de richtlijn genoemde criteria (het zogenaamde «vergunningverweer» en «stand-der-techniek-verweer»). Het gaat bij het criterium «de stand van de wetenschappelijke en technologische kennis» om de (objectieve) stand van wetenschap en techniek op het moment dat de schadeveroorzakende activiteit, emissie of gebeurtenis plaatsvond, niet de op dat moment (subjectief) bij degene die de activiteit verricht aanwezige kennis.

Anders dan bij een vergunning in het kader van de Nbwet die is uitgezonderd van de toepassing van dit wetsvoorstel (zie artikel 17.8, onder a), is er bij een vergunning voor een activiteit genoemd in bijlage III bij de richtlijn wel sprake van aansprakelijkheid. In het laatste geval kan mogelijk de vergunning worden tegengeworpen met betrekking tot het kostenverhaal, maar niet met betrekking tot de aansprakelijkheid.

#### **Artikel 17.17 (verjaring bevoegdheid tot kostenverhaal)**

De bevoegdheid tot kostenverhaal verjaart na (de voor verjaring van rechtsvorderingen) gebruikelijke termijn van vijf jaar (conform het wetsvoorstel Vierde tranche Awb en het Burgerlijk Wetboek). De verjaringstermijn gaat lopen op de dag dat de door het bevoegd gezag genomen maatregelen zijn voltooid, indien bekend is door wie de schade is veroorzaakt. Is de veroorzaker nog niet geïdentificeerd dan gaat de termijn eerst lopen met ingang van de dag waarop alsnog is komen vast te staan door wie de schade is veroorzaakt.

#### **Artikel 17.18 (verslaglegging)**

Het laatste artikel van titel 17.2 regelt dat de Minister van VROM de informatie die hij nodig heeft om te voldoen aan de in artikel 18 van de richtlijn aan de lidstaten opgelegde informatieverplichting tijdig ontvangt van de diverse bevoegde gezagsinstanties. De minister dient de Commissie uiterlijk op 30 april 2013 verslag uit te brengen. De wijze van vergaring van



deze informatie – registratie en rapportage door de bevoegde gezagsinstanties – wordt nader geregeld bij ministeriële regeling, waarbij rekening wordt gehouden met het bepaalde in bijlage VI bij de richtlijn.

### *Onderdeel C*

Aanvullend op titel 17.2 wordt in hoofdstuk 18 van de Wm geregeld dat het bevoegd gezag in voorkomende gevallen gebruik kan maken van handhavingsbevoegdheden. Met name is hier gedacht aan de mogelijkheid om het nakomen van door hem opgelegde verplichtingen tot het treffen van maatregelen of het geven van informatie af te dwingen met een last onder dwangsom.

### **Artikel II**

Eveneens is om nakoming van de hierboven bij Onderdeel C bedoelde verplichtingen te bevorderen en niet-nakoming te kunnen sanctioneren een strafbaarstelling van bedoelde verplichtingen opgenomen in de Wet op de economische delicten (Wed). De verplichtingen tot het verstrekken van informatie aan het bevoegd gezag (17.12, tweede lid, en 17.13, tweede lid) zijn parallel aan de meldingsplicht van artikel 17.2 Wm ondergebracht in artikel 1a, onder 2° Wed. De verplichtingen tot het treffen van maatregelen (17.12, eerste lid, en 17.13, eerste lid) zijn ondergebracht in artikel 1a onder 1° Wed, analoog aan artikel 17.4, eerste lid.

### **Artikel III**

In dit artikel is een samenloopbepaling opgenomen, aangezien op 20 juni 2006 een wetsvoorstel tot implementatie van de Reach-verordening is ingediend, waarin ook een artikel 17.6 Wm is opgenomen. In een parallelle regeling wordt voorzien in het wetsvoorstel tot implementatie van de Reach-verordening. Met de samenloopbepaling wordt de beoogde indeling van hoofdstuk 17 gewaarborgd (zie de toelichting bij Artikel I, onderdeel A).

De Staatssecretaris van Volkshuisvesting, Ruimtelijke Ordening en Milieubeheer,  
P. L. B. A. van Geel