

De Staat kan de kosten van bodemonderzoek en sanering die ten laste van het Rijk komen overeenkomstig de regels betreffende ongerechtvaardigde verrijking verhalen op degene die door dat onderzoek of de sanering is verrijkt.¹

Ongerechtvaardigde verrijking: gemeenten onder vuur

Wilbert Kroon

Trefwoorden:

- Artikel 75 Wbb
- Ongerechtvaardigde verrijking
- Gemeenten



Mr. W.B. Kroon
is advocaat bij AKD
Prinsen van Wijmen
te Breda

De Staat heeft zijn beleid vastgelegd in de Beleidsregel kostenverhaal, artikel 75 Wet bodembescherming (Wbb).² Vanaf januari 2005 laat de Staat het kostenverhaal uitvoeren door Bodem+ dat deel uitmaakt van het agentschap SenterNovem.³

Bodem+, is in 2005 begonnen aan de uitvoeringsfase van het project Ongerechtvaardigde Verrijking van gemeenten. Al in 2003 heeft de staatssecretaris van VROM er mee ingestemd dat ook gemeenten niet in alle gevallen kunnen ontkomen aan een vordering op grond van ongerechtvaardigde verrijking door de Staat. Een dergelijke kostenverhaalsactie kan plaatsvinden als er binnen een gemeente in het verleden een bodemsanering op kosten van de Staat heeft plaatsgevonden. Voor zover mij bekend heeft de Staat in incidentele gevallen en met wisselend succes, gemeenten aangesproken op een dergelijke ongerechtvaardigde verrijking. Thans lijkt er sprake van een meer gestructureerde aanpak.

Onderstaand zal ik eerst kort ingaan op het begrip ongerechtvaardigde verrijking, daarna bespreek ik hoe de Staat tot op heden is omgegaan met vorderingen op grond van ongerechtvaardigde verrijking jegens marktpartijen en op welke wijze de Staat gemeenten thans aanspreekt.

Daarbij zal ik ingaan op de specifieke problemen waar gemeenten voor komen te staan als zij met een vordering uit ongerechtvaardigde verrijking worden geconfronteerd.

Ongerechtvaardigde verrijking

Er is sprake van ongerechtvaardigde verrijking wanneer als gevolg van een door de Staat gefinancierde sanering een waardevermindering van een terrein optreedt die ten goede komt aan de eigenaar of zakelijk

gerechtigde van dat terrein. Volgens de minister van VROM is kostenverhaal redelijk wanneer de verrijkte de verontreiniging zelf heeft veroorzaakt of daarbij indirect betrokken was of de verrijkte een duurzame rechtsbetrekking had of heeft gehad met de veroorzaker en door de betrokkene geen schadebeperkende maatregelen zijn genomen. Tenslotte acht de minister verhaal redelijk als de verrijkte op het moment van de verkrijging van een recht op de onroerende zaak op de hoogte was dan wel daarvan had kunnen zijn.⁴

Uitvoering beleid door de Staat

De Staat is met redelijk succes actief geweest bij het verhaal van kosten op ongerechtvaardigde verrijking van marktpartijen⁵. In een inventarisatie uitgevoerd door het ministerie van VROM bleek dat er in 400 gevallen in ongeveer 40 gemeenten mogelijk sprake zou zijn van ongerechtvaardigde verrijking. Het was aanvankelijk het streven van de Staat om in 2004 met de betrokken gemeenten tot afspraken te komen. Het is mij bekend dat de Staat ook voor 2005 getracht heeft ongerechtvaardigde verrijking bij gemeenten af te romen. Deze taak van de Staat wordt thans door Bodem+ uitgevoerd. Bodem+ heeft aangekondigd voor een meer structurele aanpak te kiezen.

Om de afwikkeling zo efficiënt mogelijk te laten verlopen heeft het ministerie besloten om de gevallen per gemeente gelijktijdig af te wikkelen. De totale waardevermeerdering van alle gevallen die daarvoor in aanmerking komen dient aan de Staat te worden terugbetaald. Dit kunnen voor sommige gemeenten aanzienlijke bedragen betreffen. De staatssecretaris van VROM heeft de gemeenten in juli 2003 laten weten deze aldus ontvangen middelen opnieuw in te zullen zetten ten

behoefte van bodemsaneringstaken. Om het voor de gemeenten zo aantrekkelijk mogelijk te houden heeft de staatssecretaris de mogelijkheid geschapen dat de van een gemeente te ontvangen gelden in de programmaperiode 2005-2009 aan de desbetreffende gemeente kunnen worden terugbetaald ten behoeve van de uitvoering van extra bodemsaneringstaken.

De Staat hoopt dat de gemeenten zonder al te veel bezwaren akkoord gaan met de betaling van de waardevermeerdering. Juist omdat deze betaling weer ten goede komt aan bodemsaneringsprojecten binnen de gemeente.

Goede oplossing voor gemeenten?

Het lijkt op zichzelf een aantrekkelijke oplossing voor een gemeente. Een gemeente loopt kans geld te moeten betalen maar als zij op het voorstel van de Staat ingaat, krijgt zij het zelfde bedrag terug. Het voordeel voor het ministerie van VROM is dat het geld niet terugvloeit in de algemene middelen maar weer ten goede komt aan de bodem. Ik denk dat deze weg in een aantal gevallen ook een aantrekkelijke oplossing kan zijn voor een gemeente. Er zijn echter een aantal kanttekeningen te plaatsen bij deze door de Staat voorgestelde werkwijze.

VAN ALGEMENE MIDDELEN NAAR GEOORMERKTE MIDDELEN

Een gemeente die wordt geconfronteerd met een claim wegens ongerechtvaardigde verrijking zal daarvoor waarschijnlijk geen budget hebben gereserveerd. Dit betekent dat de financiering uit een ander 'potje' moet komen of uit de algemene middelen. De gemeente ontvangt dit bedrag weliswaar mogelijk retour als zij aan de voorwaarden die daaraan zijn gesteld kan voldoen maar deze middelen zijn 'geoormerkt' en uitsluitend bestemd voor bodemsaneringsoperaties. Dit zijn projecten waarvoor de gemeente binnen het meerjarenprogramma bodemsanering geen budget beschikbaar heeft gekregen en die zonder deze aanvullende middelen nog niet gesaneerd zouden worden. Het honoreren van de claim van Bodem+ leidt dus wel tot een beslag op de financiën van de gemeente. Als de gemeente meent dat een vordering van Bodem+ niet redelijk is kan er dan ook een politieke discussie ontstaan of er wel moet worden ingegaan op het voorstel van Bodem+ of dat er toch verweer tegen de claim moet worden gevoerd.

Het is overigens de vraag hoelang VROM het geld onder zich houdt alvorens het

bedrag weer wordt teruggesluisd. Als het geld pas aan de gemeenten wordt terugbetaald als bijvoorbeeld na een aantal jaren de door een gemeente aangewezen bodemsaneringsoperatie is uitgevoerd zou het mijns inziens redelijk zijn dat de staatssecretaris van VROM bereid is rente te vergoeden over het bedrag zolang zich dat op de bankrekening van VROM bevindt. Een gemeente kan, als zij van deze 'terugsluismogelijkheid' gebruik maakt en met Bodem+ overleg voert over de omvang van de verrijking, dit punt aan de orde stellen en trachten hierover overeenstemming te bereiken.

GEEN ADDITIONELE PROJECTEN

Het is daarnaast goed mogelijk dat er binnen een gemeente geen additionele projecten zijn te vinden waaraan het 'extra' geld binnen de komende planperiode kan worden besteed. Als het geld niet binnen de planperiode kan worden besteed is het maar de vraag of dat daarna nog kan. Daarbij komt dat, indien een project uit een volgende planperiode naar voren wordt gehaald, een gemeente minder projecten in een volgende planperiode kan aanwijzen en daardoor voor die periode minder budget van VROM krijgt. In dat geval zou er wel heel erg sprake zijn van 'een sigaar uit eigen doos'. Dit zou voor een gemeente mede aanleiding kunnen zijn om te onderzoeken of een juridische procedure tegen de Staat zinvol zou kunnen zijn. Bij het voeren van een procedure tegen de Staat is het overigens onduidelijk of een gemeente, indien zij in een procedure in het ongelijk wordt gesteld, zij daarna alsnog van de terugsluismogelijkheid gebruik zou kunnen maken. Een gemeente dient er mijns inziens dan ook rekening mee te houden dat de Staat in dat geval die mogelijkheid niet meer aan een gemeente wil bieden.

VORDERING SOMS NIET REDELIJK

Voorts is het denkbaar dat een gemeente met de Staat fundamenteel van mening verschilt over de vraag of er sprake is van ongerechtvaardigde verrijking en of als daarvan al onbetwist sprake is, het instellen van een vordering door de Staat wel redelijk is.

Als een gemeente als eigenaar van de grond bijvoorbeeld niet of maar zeer beperkt is opgetreden tegen de aanwezigheid van autosloperijen op een woonwagencamp en op die locatie een bodemverontreiniging is ontstaan, kan ik me voorstellen dat een gemeente van mening is dat een vordering door de Staat op grond van ongerechtvaardigde verrijking niet redelijk is. Een gemeente zou zich in

een dergelijke situatie op het standpunt kunnen stellen dat van haar onder die omstandigheden niet mocht worden verwacht dat zij bodemverontreiniging had dienen te voorkomen dan wel daartegen in alle gevallen had moeten optreden. In een dergelijk geval zou de Staat zich bij haar verhaalsacties kunnen beperken tot het verhaal op de veroorzaker(s) van de verontreiniging en er op basis van de argumenten van de gemeente alsnog voor kunnen kiezen van een verhaalsactie jegens een gemeente af te zien.

WIJZE VAN WAARDEBEPALING

Een ander argument dat gemeenten zou kunnen weerhouden om snel tot overeenstemming met de Staat te komen is de wijze waarop de Staat de omvang van de verrijking berekent. De Staat hanteert hiervoor in plaats van de zogenaamde concrete schadeberekening, de zogenaamde abstracte methode van waardebepaling. Deze komt in het kort hierop neer. De Staat laat de waarde van het onroerend goed bepalen voordat de sanering plaatsvond en nadat de sanering heeft plaatsgevonden. Het verschil is de waardevermeerdering die de Staat als grondslag voor zijn vordering hanteert. Als bijvoorbeeld de waarde van een perceel grond na sanering € 300.000,- is en de gemeente heeft er in het verleden € 200.000,- voor betaald is de waardevermeerdering volgens de Staat € 300.000,- en niet € 100.000,-. De Staat houdt dus geen rekening met hoeveel er ooit door een gemeente daadwerkelijk voor een onroerend goed is betaald. De waarde voor sanering wordt daardoor achteraf veelal op nihil vastgesteld.

De rechter lijkt vaak het standpunt van de Staat te volgen. De jurisprudentie op dit gebied is overigens nog niet volledig uitgekristalliseerd. Niet alle rechters oordelen hetzelfde over de door de Staat gehanteerde methode van bepaling van de waardevermeerdering.⁶ Ook kan er met de Staat discussie ontstaan over de omvang van de kosten die de gemeente zelf heeft gemaakt om de sanering door de Staat mogelijk te maken. Die kosten mogen namelijk in beginsel op de potentiële claim van de Staat in mindering worden gebracht.

SLOT

De Staat hoopt dat gemeenten sneller akkoord gaan met de betaling van claims op grond van ongerechtvaardigde verrijking door de mogelijkheid te openen de betaalde gelden terug te sluisen naar dezelfde gemeenten, echter op voorwaarde dat dit geld binnen de gemeenten aan

bodemsaneringsprojecten wordt besteed. Dit kan voor gemeenten aantrekkelijk zijn als de vordering van de Staat niet wordt betwist en de gemeentekas het kan lijden. Ondanks de terugsluisregeling die door de Staat wordt gehanteerd is het toch goed denkbaar dat een gemeente zich tegen een claim van de Staat zal verweren omdat zij de claim bijvoorbeeld niet redelijk acht. Ook kan zij met de Staat van mening verschillen over de omvang van de claim. Een gemeente kan bijvoorbeeld de wijze van waardebeoordeling van de verrijking ter discussie stellen of de door de terugsluisregeling te derven rente in mindering op

de claim willen brengen. Of er uiteindelijk door gemeenten gerechtelijke procedures zullen worden gevoerd en in hoeverre gemeenten daarin succesvol zullen zijn hangt mijns inziens mede af van de wijze waarop de Staat met de bezwaren van gemeenten zal omgaan.

NOTEN

1. Zie artikel 75 lid 3 van de Wet bodembescherming.
2. Staatscourant 26 april 2002, nr. 81/ pag. 23. Zie ook het artikel 'Verhaal van saneringskosten door de overheid' van M.W.L. Simons-Vinckx in Bodem 2002 – 4, pagina 124-126.

3. Zie: www.senternovem.nl
4. Beleidsregel kostenverhaal artikel 75 Wbb, blz. 4
5. Zie voor een overzicht van jurisprudentie en commentaar daarop tot medio 2003 het themanummer ongerechtvaardigde verrijking het Tijdschrift voor milieu aansprakelijkheid juni 2003 03-3. met bijdragen van F.S.C Warendorf en M.W.L. Simons-Vinckx.
6. In Staat/Tolsma Hof Leeuwarden 30 mei 2001 NJ 2001/678 honoreert het Hof Leeuwarden de redenering Staat niet en kiest voor de concrete schade berekening. In Staat/Daams 15 maart 2002 NJ 2004/ 126 lijkt de Hoge Raad de redenering van de Staat te volgen hoewel hij dat niet expliciet overweegt.

Vervolg van pagina 127

ACTUEEL

**Aankondiging VVM-symposium 'De bodem van de toekomst'
In september organiseert de VVM-sectie Bodemmanagement haar jaarlijkse symposium.**

**VAN TOEKOMSTSCENARIO'S NAAR
EEN TOEKOMSTAGENDA VOOR
DUURZAAM BODEMGEBRUIK.**

U wordt uitgenodigd om op die dag met vakgenoten uit de dagelijkse sleur te stappen en u te bezinnen op onze toekomst en die van de bodem. Wat zullen de veranderingen in klimaat, landbouw, productiesystemen, ruimtegebruik, consumptie en technologie voor de bodem gaan betekenen.

We sluiten af met een debat, waarin we een boodschap willen formuleren die kan worden gebruikt in de Toekomstagenda Milieu, waaraan het Ministerie van VROM nu werkt. Daarbij staat de vraag centraal welke modernisering van het milieubeleid gewenst is om tot betere uitvoering te komen en ongewenste afwenteling te voorkomen. Korte presentaties van 'vertegenwoordigers' van diverse geledingen (politiek,

burger, beleid en wetenschap) zullen het debat op gang brengen en de discussieleider zal u verleiden tot actieve deelname.

Bij het ter perse gaan van dit tijdschrift was de meest waarschijnlijke datum 15 september en zal de gemeente Apeldoorn ons ontvangen, maar het is nog niet zeker. Voor actuele informatie en aanmelding zie de VVM web-site: www.vvm.info

In dit symposium

- nemen we de rol van bodem in verschillende toekomstscenario's onder de loep
- willen we ideeën ontwikkelen over de wijze waarop een goed bodemsysteem kan bijdragen aan de gewenste – duurzame - ontwikkelingen
- onderzoeken we hoe ongewenste effecten op de bodem kunnen worden voorkomen.
- bespreken we op welke wijze we als samenleving met de bodem om willen gaan, hoe we ontwikkelingen kunnen beïnvloeden en wat dat betekent voor 'bodemmanagers' en voor plannenmakers, ontwikkelaars en besluitvormers.

We sluiten hiermee aan bij het thema van de Architectuur Biennale in Rotterdam. Zie: www.biennalerotterdam.nl.

Niet alleen zullen toekomstscenario's en strategische projecten worden gepresenteerd. Ook zullen we in groepen toekomstscenario's en strategieën voor de samenleving en de bodem bedenken en verbeelden.

