

De zorgplicht van artikel 13 van de Wet bodembescherming (Wbb) is gericht tot "ieder" die op of in de bodem handelingen verricht als bedoeld in de artikelen 6 tot en met 11 en die weet of redelijkerwijs had kunnen vermoeden dat door die handelingen de bodem kan worden verontreinigd of aangetast. Ieder die dat weet of redelijkerwijs had kunnen vermoeden is verplicht alle maatregelen te nemen die redelijkerwijs van hem kunnen worden gevergd om die verontreiniging of aantasting te voorkomen. Als dat voorkomen onverhoopt niet lukt, dient hij de verontreiniging of aantasting en de directe gevolgen daarvan te beperken en zoveel mogelijk ongedaan te maken.

Handhaving van de zorgplicht

Wilbert Kroon

Trefwoorden:

- **Zorgplicht**
- **Handhaven**
- **Wet bodembescherming**



Mr. W.B. Kroon

Advocaat bij
Kroondekeijzer
Advocatuur te Breda
(wkroon@kroondekeijzer.nl)
Tel. 076-5310375

DE ZORGPLICHT IN DE OMGEVINGSWET

Via de Aanvullingswet bodem Omgevingswet en het Aanvullingsbesluit bodem Omgevingswet worden de regels voor bodem onderdeel gemaakt van de Omgevingswet. De zorgplicht van artikel 13 Wbb wordt zonder beleidsinhoudelijke aanpassingen opgenomen in de uitvoeringsregelgeving. In de memorie van Toelichting bij de Aanvullingswet bodem Omgevingswet wordt daarover opgemerkt: *"Met de notie dat de regering veel belang hecht aan het behouden van het beschermingsniveau van de (bodem)zorgplicht, wordt aan de werking en reikwijdte van de huidige zorgplicht zo goed mogelijk invulling gegeven binnen de regelgeving in en onder de Omgevingswet. In de uitvoeringsregelgeving wordt dit uitgewerkt. Daarbij wordt opgemerkt dat het beleidsneutraal overbrengen van de bodemzorgplicht niet op voorhand betekent dat de tekst van artikel 13 Wet bodembescherming één op één wordt overgeschreven. De bodemzorgplicht zal mogelijk vorm krijgen door een samenstel van nieuwe regels in en onder de Omgevingswet."*¹

De zorgplicht wordt op deze wijze ingepast in het nieuwe stelsel van de Omgevingswet waarvan de nieuwe datum van inwerkingtreding nu voorzien op 1 januari 2021. Naar verwachting blijft de over de zorgplicht bestaande jurisprudentie ook onder de Omgevingswet relevant.

RECENTE JURISPRUDENTIE

In dit artikel sta ik stil bij twee recente uitspraken over handhaving van de zorgplicht. Het betreft een uitspraak van 17 februari 2020 van de voorzieningenrechter van de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State en een uitspraak van de Raad van State van 4 maart 2020.²

MARGINALE RESTVERONTREINIGING

De uitspraak van de voorzieningenrechter van 17 februari 2020 betrof een zaak waarin de verzoekster in 1984 eigenaar geworden is van een perceel grond in Tilburg. Direct na de aankoop had verzoekster de op het perceel aanwezige oliegestookte ketel vervangen door een gasketel en de aanwezige ondergrondse olietank buiten bedrijf gesteld.

Die ondergrondse tank is in 1992 gesaneerd. In 1987 had verzoekster een strook grond grenzend aan haar bedrijfsgebouw gekocht van de gemeente. Daarop heeft ze een wasplaats en een bovengrondse dieseltank met daaronder een lekbak aangelegd. De dieseltank is in 1999 afgevoerd en in 2008 heeft de verzoekster het perceel verkocht aan de huidige eigenaar.

In opdracht van de huidige eigenaar van het perceel heeft Verhoeven Milieutechniek B.V. in 2017 een sanering uitgevoerd. Naar aanleiding van het door Verhoeven Milieutechniek opgestelde evaluatierapport van 6 maart 2018, heeft het college van B en W vastgesteld dat er na deze sanering een marginale restverontreiniging was achtergebleven, iets meer dan 2 m³ ter hoogte van de perceelsgrens met de openbare weg.

Het college stelde zich op het standpunt dat de verzoekster artikel 13 van de Wbb zou hebben overtreden. Op 6 december 2019 heeft het college van B en W verzoekster onder oplegging van dwangsommen daarom gelast om binnen 12 weken na verzenddatum van het besluit een aanvullend bodemonderzoek te laten uitvoeren waarbij het gehele geval van bodemverontreiniging op het perceel in beeld diende te worden gebracht.

Vervolgens diende verzoekster binnen 24 dagen na verzenddatum van het besluit tot het opleggen van de last onder dwangsom een plan van aanpak ter goedkeuring voor te leggen, waarin moest worden beschreven hoe de nog aanwezige bodemverontreiniging gesaneerd zou worden.³ Ten slotte diende verzoekster binnen 36 weken na de verzenddatum van het besluit de nog aanwezige bodemverontreiniging ontstaan op het perceel te saneren volgens een door het college goedgekeurd plan van aanpak in. Dit alles gebeurde nota bene ruim tien (!) jaar nadat verzoekster het perceel had verkocht en het ging om een restverontreiniging van circa 2m³.

Verzoekster voerde aan dat er sprake was van een historische verontreiniging en dat er om die reden geen sprake was van een overtreding van artikel 13 van de Wbb. Ter onderbouwing van dat standpunt had zij een rapport van milieuadviesbureau Amitec B.V. van 9 januari 2020 overgelegd.

De voorzieningenrechter stelde zich primair op het standpunt dat een voorlopige voorzieningen procedure zich niet leent voor een beantwoording van de vraag of er al dan niet sprake is van bodemverontreiniging die voor of na 1987 is ontstaan. De voorzieningenrechter stelde echter wel vast dat met het tegenrapport verzoekster de conclusie van het college over het ontstaan van de bodemverontreiniging, gemotiveerd had betwist. Het lag volgens de voorzitter dan ook op de weg van het college om in de bezwaarprocedure

de vele tegenwerpingen van de deskundigen in het rapport grondig te onderzoeken.

Gelet op de inhoud van het tegenrapport en hetgeen ter zitting van de voorzieningenrechter is besproken, was de voorzieningenrechter er op voorhand niet van overtuigd dat het standpunt van het college dat verzoekster als overtreder van artikel 13 van de Wbb is aan te merken, in bezwaar stand zou houden. Verder oordeelde de voorzieningenrechter dat het belang van verzoekster om niet gedwongen te worden de last uit te voeren totdat op het bezwaar is beslist, groot was. Omdat het college op de zitting had aangegeven naar verwachting binnen enkele weken na de hoorzitting van 6 februari 2020 een besluit op het bezwaar te nemen en dat het niet binnen de begunstigingstermijn voldoen aan de lasten niet direct een gevaarlijke situatie opleverde, was er voor de voorzieningenrechter voldoende aanleiding om het besluit van het college van B en W van Tilburg te schorsen tot 6 weken na de bekendmaking van het besluit op bezwaar en het college te veroordelen in de proceskosten en in de kosten van het opstellen van een deskundigenrapport.

De zaak is dus nog in de bezwaarfase op het moment dat ik dit artikel schrijf. Los van het antwoord op de vraag of er wel of niet sprake is van een historisch geval van verontreiniging, kun je je wel afvragen hoeverre het in het kader van de rechtszekerheid en de proportionaliteit redelijk is om een voormalig eigenaar ruim 10 jaar na de verkoop aan te schrijven op het ongedaan maken van een restverontreiniging van circa 2m³, of het college niet eerder had kunnen optreden en of het college vooraf heeft geprobeerd in overleg met de vorige eigenaar en de huidige eigenaar tot een oplossing te komen.

Omdat de uitspraak daarvoor geen aanknopingspunten biedt, is het lastig te beoordelen of het college in dit geval al dan niet voldoende zorgvuldig heeft gehandeld en of er al dan niet sprake is van een historisch geval van verontreiniging. Ik ga er van uit dat die vragen in de bezwarenprocedure aan de orde komen. Wellicht krijgt de zaak daarna nog een vervolg in een bodemprocedure.

VUILSTORTPLAATS "DE BELT".

In deze zaak was er sprake van een stortplaats die vanaf 1929 tot 1988 in gebruik is geweest. In 1993 is een afdeklaag over de stortplaats aangebracht. Op 1 december 2017 heeft het college van B en W van de gemeente Ede een vergunning verleend voor het plaatsen van een uitkijktoren op de vuilstortplaats.

De appellanten, onder andere omwonenden, hadden onderzoeksbureau Arcadis op 15 maart

2018 een rapport laten opstellen. Uit dit rapport bleek dat er water uit de stort stroomde, dat er lokaal zand uit de stort was gelopen en dat de afdeklaag was aangetast door recreatief gebruik, erosie en gewroet door wilde zwijnen.

Op grond daarvan hebben appellanten het college van B en W van Ede bij brief van 23 maart 2018 verzocht om op grond van artikel 13 Wbb handhavend op te treden.

Het college stelde zich op het standpunt dat de bodemverontreiniging een historische verontreiniging betrof. Volgens het college was artikel 13 van de Wbb in dit geval dan ook niet van toepassing. Daarom heeft het college het verzoek om handhaving afgewezen.

Appellanten voerden bij de Afdeling bestuursrechtspraak aan dat het in dit geval wel ging om een "nieuw geval" van bodemverontreiniging. Door de recente handelingen in de bodem als bedoeld in artikel 8 van de Wbb, te weten het plaatsen van de fundering van een uitkijktoren, waren er breuken in de afdeklaag ontstaan als gevolg waarvan uitstroom van verontreiniging plaatsvond vanuit de stortplaats. Hierdoor was volgens appellanten een nieuw geval van verontreiniging ontstaan waarvoor de zorgplicht van artikel 13 Wbb wel zou gelden.

De Afdeling stelde vast dat appellanten het college uitdrukkelijk (en naar de opvatting van de Afdeling daarom kennelijk uitsluitend) hadden gevraagd om handhavend op te treden op grond van artikel 13 van de Wbb. Daarom stond in de procedure alleen de vraag ter beantwoording voor of het college had kunnen weigeren om handhavend op te treden op grond van dat artikel.

De Afdeling overwoog dat niet in geschil was dat de bodem van de voormalige stortplaats een historisch geval van bodemverontreiniging betrof die was veroorzaakt voor 1 januari 1987. Verder was niet in geschil dat de handelingen die zijn verricht bij de plaatsing van de fundering van de uitkijktoren op zichzelf niet kunnen leiden tot verontreiniging of aantasting van de bodem.

De Afdeling overwoog dat de verspreiding van een historische bodemverontreiniging door het enkel verrichten van grond en funderingswerken of door een autonome ontwikkeling, niet is aan te merken als een nieuwe verontreiniging waarvoor de zorgplicht van artikel 13 Wbb geldt. De Afdeling wees daarbij ook naar een eerdere uitspraak van 19 september 2007 ECLI:NL: RVS:2007:BB3833.

De verspreiding van een historische verontreiniging brengt volgens de Afdeling niet mee

dat daardoor een nieuw geval van verontreiniging ontstaat. Als die verspreiding plaatsvindt door het enkel verrichten van handelingen die op zichzelf niet kunnen leiden tot de verontreiniging of aantasting van de bodem, is evenmin sprake van een nieuw geval van verontreiniging waarvoor de zorgplicht van artikel 13 Wbb geldt.

Verder overwoog de Afdeling dat een autonome verspreiding van een historische mobiele verontreiniging evenmin als een nieuw geval van verontreiniging kan worden aangemerkt. Omdat een dergelijke verspreiding niet is te herleiden tot handelingen als bedoeld in artikelen 6 tot en met 11 van de Wbb. Als er in dit geval al sprake zou zijn van een verspreiding van de op de stortplaats aanwezige historische verontreiniging, door bijvoorbeeld het wroeten van wilde zwijnen, valt die verspreiding dus evenmin onder de zorgplicht van artikel 13.

AFSLUITING

De zorgplicht van artikel 13 Wbb is een krachtig instrument voor het bevoegde gezag om te handhaven. "Ieder" is immers geadresseerde en de ongedaanmakingsplicht kan veel verder gaan dan het bevoegde gezag bij een (functiegerichte) sanering van een historisch geval van verontreiniging kan verlangen. Het bevoegde gezag heeft daarbij een grote mate van beleidsvrijheid om de ongedaanmakingsplicht invulling te geven. Een pragmatische aanpak rekening houdend met alle belangen mag mijns inziens wel worden verlangd en er moet uiteraard wel voldoende vaststaan dat er geen sprake is van een historisch geval van verontreiniging.

NOTEN

1. *Tweede Kamer, vergaderjaar 2017–2018*, 34 864, nr. 3 blz. 66.
2. *ABRvS 14 oktober 2009*, ECLI:NL:RVS:2009: BK0130 en *ABRvS 9 april 2014*, ECLI:NL: RVS:2017:1247.
3. *Artikel 13 Wbb spreekt overigens niet over "saneren" maar over het "ongedaan maken" van de verontreiniging. Daarmee wordt een onderscheid beoogd met het begrip saneren dat in het kader van de aanpak van historische verontreinigingen wordt gehanteerd.*

Dit is de laatste bijdrage van Wilbert Kroon aan het tijdschrift Bodem. Wilbert is 15 jaar lang een vaste auteur geweest van de rubriek Juridisch Actueel. De redactie en uitgever danken hem hartelijk voor zijn waardevolle artikelen.