

### De vervuiler betaalt (niet)

Vaak bestaat nog het beeld dat degene die een historische bodemverontreiniging (grotendeels veroorzaakt voor 1987) heeft veroorzaakt, de eerste is die door het bevoegd gezag zal worden aangesproken om een sanering uit te voeren. De uitspraak van de Raad van State van 10 februari 2021 (ECLI:NL:RVS:2021:274) bevestigt dat een bevoegd gezag er mee kan volstaan de eigenaar van een verontreinigd bedrijfsterrein aan te spreken op de uitvoering van de sanering, zelfs als de veroorzaker bekend is en bij het saneringsplan is betrokken.

De eigenaar moet dan maar zien te regelen dat hij zijn kosten civielrechtelijk op een veroorzaker verhaalt. Los van het feit dat dat vaak langdurige en kostbare procedures zijn, maakt de mogelijke verjaring van een dergelijke vordering dat vaak niet haalbaar.

In de Wet bodembescherming (Wbb) is in artikel 55b een wettelijke plicht voor een eigenaar van een bedrijfsterrein opgenomen om de bodem te saneren als er sprake is van een ernstige bodemverontreiniging die is ontstaan op het terrein waarvan deze eigenaar is. Dat neemt niet weg dat het daarnaast mogelijk is om ook de veroorzaker van een historisch geval van bodemverontreiniging op grond van artikel 37 lid 5 van de Wbb aan te wijzen als degene die verplicht is de sanering uit te voeren. Dat is in dit geval echter niet gebeurd.

In de zaak van 10 februari 2021 was er sprake van een bodemverontreiniging van een bedrijfsterrein waar de veroorzaker van de verontreiniging, een voormalige wasserij, nu Lips D-TEX, overleg voerde met het bevoegd gezag (Gedeputeerde Staten van Noord-Brabant) over de uitvoering van de sanering. In een eerdere procedure bij de Afdeling over de beschikking ernst en spoed (ECLI:NL:RVS:2019:1667) had Plantko, de eigenaar van het terrein, vergeefs aangevoerd dat ook de veroorzaker op grond van artikel 37 lid 5 had moeten worden aangewezen als degene die de sanering moest uitvoeren.

Omdat het bevoegd gezag vaststelde dat de sanering niet tijdig werd uitgevoerd koos het bevoegd gezag er dus voor uitsluitend de eigenaar van de grond, via het opleggen van lasten onder dwangsom, aan te spreken op het opstellen van een saneringsplan en het uitvoeren van de sanering.

In deze procedure die leidde tot de uitspraak van 10 februari 2021, voerde de eigenaar Plantko andermaal aan dat het college de saneringsplicht in dit geval eveneens had moeten opleggen aan de veroorzaker. De Afdeling overwoog dat voor zover dat op zichzelf al juist zou zijn, dat nog niet betekent dat het college de lasten onder dwangsom niet aan Plantko had mogen opleggen. Het is volgens de Afdeling niet uitgesloten dat op grond van de Wet bodembescherming meerdere (rechts-) personen gehouden kunnen zijn tot sanering. Het enkele feit dat één van hen niet met toepassing van artikel 37 lid 5 wordt aangewezen als degene die de sanering moet uitvoeren, betekent volgens de Afdeling dus niet dat de andere (rechts-) personen daarom niet mogen worden aangewezen.

Hoewel op dat oordeel mijns inziens niet veel valt af te dingen, kan ik begrijpen dat het voor het rechtsgevoel van Plantko onbevredigend is dat de veroorzaker door het bevoegd gezag geheel buiten schot is gelaten en zij maar moet zien of ze haar kosten op de veroorzaker kan verhalen die nota bene zelf het overleg met het bevoegd gezag over de uitvoering van de sanering voerde. Daarbij komt dat uit de uitspraak blijkt dat er inmiddels dwangsommen waren verbeurd.

De komende Omgevingswet die naar verwachting op 1 januari 2022 in werking treedt, gaat er van uit dat alle historische gevallen bekend zijn en dat er alleen in bijzondere gevallen nog sprake kan zijn van het aantreffen van een verontreiniging die voor 1987 is veroorzaakt (de zogenaamde "toevalsvondst"). Voor verontreinigingen die veroorzaakt zijn na 1987 geldt ook in de Omgevingswet een zorgplicht waarbij degene die de handeling heeft verricht in beginsel de eerste is die wordt aangesproken. Dat lijkt wat beter aan te sluiten bij het oude adagium van de vervuiler betaalt. Maar uit de huidige jurisprudentie over de zorgplicht blijkt dat ook in die gevallen een eigenaar die weliswaar zelf de handeling niet heeft verricht maar wel "aan hem kan worden toegerekend" niet altijd buiten schot blijft.