Aanpak van verontreinigd grondwater op gebiedsniveau

© 2014 G.J. Kremers

ISBN: 978-90-393-7094-0

Vormgeving en druk: Rooduijn Jansen, Wassenaar

Alle rechten voorbehouden. Niets uit deze uitgave mag worden verveelvoudigd, opgeslagen in een geautomatiseerd gegevensbestand of openbaar gemaakt, in enige vorm of op enige wijze, hetzij elektronisch, mechanisch, door fotokopieën, opnamen, of op enige andere manier, zonder voorafgaande schriftelijke toestemming van de auteur.

Aanpak van verontreinigd grondwater op gebiedsniveau
Een onderzoek naar flexibiliteit bij de uitvoering van de Wet bodembescherming
ten behoeve van een integrale gebiedsgerichte aanpak
van de verontreiniging van het diepere grondwater

Approach to polluted groundwater on an area scale
A study of the flexibility for the execution of the Soil Protection Act in favour of an
integrated approach for deeper groundwater

(with a summary in English)

Proefschrift

ter verkrijging van de graad van doctor
aan de Universiteit Utrecht op gezag van
de rector magnificus, prof. dr. G. J. van der Zwaan,
ingevolge het besluit van het college voor promoties
in het openbaar te verdedigen
op vrijdag 17 januari 2014 des ochtends te 10.30 uur

door

Gerrit Jan Kremers

geboren op 16 april 1954
te Zweeloo

Promotor: Prof.dr. B.J. Schueler

Dit proefschrift werd (mede) mogelijk gemaakt met financiële steun van Tauw bv te Deventer.

Voorwoord

De keuze van het onderwerp van dit boek is niet toevallig. Ik heb nu eenmaal een sterke binding met de bodem. Deze affiniteit is ontstaan op de boerderij van mijn ouders. Daarom ook koos ik voor een aan de bodem gerelateerd onderwerp als afstudeerscriptie aan de Hogere Landbouwschool. Hierin werd de bodem gezien als productiefactor om de maïsopbrengst met behulp van drijfmest te optimaliseren.[1] Tijdens de rechtenstudie viel de keuze van de eindscriptie wederom op de bodem, maar nu vanuit een milieuhygiënische invalshoek. Veesterfte die in verband werd gebracht met bodemverontreiniging vormde toen aanleiding voor de keuze van dit onderwerp.[2]

Toen ik jaren later door de gemeente Utrecht als adviseur werd gevraagd om te helpen bij de opzet van een gebiedsgerichte aanpak van verontreinigd grondwater in het Stationsgebied was deze oproep dan ook niet aan dovemans oren gericht. Tevens zag ik er een interessant onderwerp in voor een promotieonderzoek.

Voordat ik aan de klus begon had ik de gewoonte rond de jaarwisseling een legpuzzel te maken. Het promotieonderzoek is te vergelijken met een legpuzzel die bestaat uit veel puzzelstukjes waarvan het voorbeeld ontbreekt. Weliswaar beschikte ik op het aanvangsmoment van het onderzoek over een flink aantal losse puzzelstukjes, maar de verzameling was nog niet compleet en het eindplaatje ontbrak. Om er dan toch een mooi geheel van te maken vergt de nodige inspanning.

Met het gereedkomen van dit proefschrift sluit ik een interessante periode af, waarin praktische advisering en wetenschappelijk onderzoek hand in hand gingen. Daarbij is mij van verschillende kanten medewerking aangeboden, waarvoor ik hen hartelijk wil bedanken.

Ik wil de universiteit van Utrecht bedanken voor het vertrouwen dat zij in mij heeft gesteld om dit onderzoek uit te voeren en de begeleiding die ik tijdens het onderzoekstraject heb mogen ontvangen. Ik ben mijn promotor prof.mr.dr. B.J. Schueler veel dank verschuldigd voor zijn betrokkenheid. Ben, de manier waarop je mij hebt begeleid, heb ik bijzonder gewaardeerd. Daarnaast kon ik altijd bij Inge, en later ook bij Belen, aankloppen voor praktische vragen.
Mr.dr. E.H.P. Brans, prof.dr. P.P.J. Driessen, prof.mr.dr. A.A. Freriks, prof.mr.dr. H.F.M.W. van Rijswick en prof.mr.dr. R. Uylenburg dank ik voor hun bereidheid in de leescommissie plaats te nemen en voor hun waardevolle commentaar.
Daarnaast wil ik mijn werkgever Tauw bv bedanken, die zich gedurende de periode van dit onderzoek heel constructief en vrijgevig heeft opgesteld. Zonder de wekelijkse studiedag die ik gedurende het onderzoekstraject heb gekregen, was het proefschrift nu zeker nog niet klaar geweest. Daarnaast heb ik kunnen sparren met collega's over technisch inhoudelijke aspecten die ik tijdens het onderzoek tegenkwam. En op het secretariaat stond er altijd iemand klaar om mij te helpen.
Verder wil ik de gemeente Utrecht bedanken waar ik als adviseur enkele jaren nauw betrokken ben geweest bij de ontwikkeling van de gebiedsgerichte aanpak in het Stationsgebied. Hierdoor werd het mogelijk een verbinding te leggen met de praktijk en heb ik een aantal fijne mensen leren kennen. Met name Marcel Herms ben ik veel dank verschuldigd voor zijn inspanning om mij bij het project te houden.
Ook de gemeente Arnhem ben ik dankbaar dat zij hun medewerking hebben verleend aan het empirische onderdeel.

---

1 Kremers 1977.
2 Kremers 1985.

Niet in de laatste plaats ben ik dank verschuldigd aan mijn gezin dat mij heeft gesteund in mijn onderzoek. Roelien en Mirande, jullie hebben mijn verhalen aangehoord en soms meegedacht. Jullie aanwezigheid gaf mij de gelegenheid dit proefschrift te schrijven.

Inhoud

Voorwoord **5**

Afkortingen **15**

1 Inleiding **17**
1.1 Aanleiding tot onderzoek 17
1.2 Onderzoeksobject 19
1.3 Afbakening 21
1.4 Beleidsontwikkeling 22
1.5 Typering normstelling 23
1.6 Typering verontreinigingssituatie 24
1.7 Doelstelling en probleemomschrijving 30
1.7.1 Inleiding 30
1.7.2 Doelstelling 30
1.7.3 Probleemomschrijving en onderzoeksvragen 30
1.8 Onderzoeksmethode en verantwoording 32
1.9 Leeswijzer 34

2 Aan welke eisen moet een regeling voor een integrale gebiedsgerichte aanpak van het diepere grondwater voldoen? **35**
2.1 Inleiding 35
2.2 Beleidsproblemen 36
2.2.1 Begripsomschrijving 36
2.2.2 Typologie van beleidsproblemen overeenkomstig het model van Hoppe 36
2.2.3 Typologie van beleidsproblemen overeenkomstig het verbeterde model van Hoppe 38
2.2.4 Typologie van beleidsproblemen overeenkomstig het model van Runhaar en Driessen 41
2.2.5 Relevantie voor een integrale gebiedsgerichte aanpak 42
2.3 Complexiteit van een (regeling voor) een integrale gebiedsgerichte aanpak 43
2.4 Flexibiliteit als antwoord op complexiteit 45
2.4.1 Omgaan met onzekerheden 45
2.4.2 Verschillende oplossingsrichtingen 47
2.4.3 Relevantie voor een integrale gebiedsgerichte aanpak 50
2.5 Beleidsmatige eisen aan een regeling voor een integrale gebiedsgerichte aanpak 52
2.6 Welke ruimte blijft er over binnen de milieurechtelijke beginselen? 52
2.6.1 Inleiding 52
2.6.2 Preventiebeginsel 55
2.6.3 Bestrijding aan de bron 57
2.6.4 Standstillbeginsel 59
2.6.5 Alara-principe 60
2.6.6 De vervuiler betaalt 61
2.6.7 Voorzorgsbeginsel 63
2.6.8 Conclusie 67

2.7 Welke ruimte blijft erover binnen het algemeen bestuursrechtelijk kader? 67
2.7.1 Inleiding 67
2.7.2 Reikwijdte van de wet 69
2.7.2.1 Legaliteitsbeginsel 69
2.7.2.2 Specialiteitsbeginsel 71
2.7.3 Bestuurlijke beslissingsruimte 74
2.7.4 Intensiteit rechterlijke toetsing 78
2.7.5 Egalitébeginsel 80
2.7.6 Rechtszekerheid 84
2.8 Andere factoren in verband met complexiteit 85
2.9 Eisen aan een regeling voor een integrale gebiedsgerichte aanpak 86

3 Gevalscriterium 89
3.1 Inleiding 89
3.2 Belang van het gevalscriterium 89
3.3 Historisch perspectief 91
3.4 Dubbelfunctie van het gevalscriterium 93
3.5 Inhoudelijke betekenis 94
3.6 Samenhangcriteria nader bekeken 98
3.6.1 Beleidsdocumenten 98
3.6.2 Rechtspraak 100
3.7 Gevolgen voor verontreinigingsvarianten 107
3.8 Fysieke afbakening van een geval van bodemverontreiniging 108
3.9 Samenvatting en conclusies 115

4 Gevalsbenadering in de Wet bodembescherming: een belemmering voor een integrale gebiedsgerichte aanpak? 117
4.1 Inleiding 117
4.2 Historie 120
4.3 Circulaire bodemsanering 123
4.4 Bevoegdheidstoedeling 128
4.5 Meldingsplicht 130
4.5.1 Inleiding 130
4.5.2 Wettekst 130
4.5.3 Te verstrekken gegevens 131
4.5.4 Werkingssfeer 132
4.5.5 Relatie met het gevalscriterium 134
4.5.6 Ruimte voor een integrale gebiedsgerichte aanpak 135
4.6 Vaststelling ernst en spoed 135
4.6.1 Inleiding 135
4.6.2 Geval van ernstige verontreiniging 136
4.6.2.1 Wettekst 136
4.6.2.2 Functionele eigenschappen van de bodem 136
4.6.2.3 Ernstige verontreiniging 137
4.6.3 Noodzaak om de bodem met spoed te saneren 139
4.6.3.1 Wettekst 139
4.6.3.2 Risicoafweging 140
4.6.3.3 Saneringstijdstip 143
4.6.4. Beschikkingsvereiste 144
4.6.5 Relatie met gevalscriterium 146
4.6.6 Ruimte voor een integrale gebiedsgerichte aanpak 146

4.7 Maatregelen en gebruiksbeperkingen **147**
4.7.1 Inleiding 147
4.7.2 Wettekst 147
4.7.3 Spoedlocaties 148
4.7.4 Niet-spoedlocaties 150
4.7.5 Gebruikswijziging 151
4.7.6 Ruimte voor een integrale gebiedsgerichte aanpak 151
4.8 Saneringshandeling **152**
4.8.1 Inleiding 152
4.8.2 Rechtspraak 153
4.8.3 Wetgeving 155
4.8.4 Ruimte voor een integrale gebiedsgerichte aanpak 159
4.9 Saneringsdoelstelling **160**
4.9.1 Inleiding 160
4.9.2 Wettekst 161
4.9.3 Multifunctionaliteit 161
4.9.4 Functiegerichte en kosteneffectieve sanering 163
4.9.5 Immobiele en mobiele verontreiniging 165
4.9.6 Circulaire bodemsanering 167
4.9.7 Stabiele, milieuhygiënisch acceptabele eindsituatie 169
4.9.8 Wijziging saneringsdoelstelling 175
4.9.9 Ruimte voor een integrale gebiedsgerichte aanpak 175
4.10 Saneringsplan **176**
4.10.1 Inleiding 176
4.10.2 Wettekst 176
4.10.3 Voornemen om de bodem te saneren 177
4.10.4 Minimale inhoud 178
4.10.5 Instemmingvereiste 180
4.10.6 Relatie met het gevalscriterium 182
4.10.7 Wijzigingen 184
4.10.8 Rechtsbescherming 185
4.10.9 Bestuursrechtelijke handhaving 186
4.10.10 Ruimte voor een integrale gebiedsgerichte aanpak 188
4.11 Evaluatieverslag **189**
4.11.1 Inleiding 189
4.11.2 Wettekst 189
4.11.3 Werkingssfeer 190
4.11.4 Ruimte voor een integrale gebiedsgerichte aanpak 191
4.12 Nazorg **192**
4.12.1 Inleiding 192
4.12.2 Wettekst 192
4.12.3 Werkingssfeer 193
4.12.4 Ruimte voor een integrale gebiedsgerichte aanpak 195
4.13 Financiële zekerheid **195**
4.13.1 Inleiding 195
4.13.2 Wettekst 196
4.13.3 Besluit financiële bepalingen bodemsanering 197
4.13.4 Ruimte voor een integrale gebiedsgerichte aanpak 197

4.14 Onderzoeks- en saneringsbevel **198**
4.14.1 Inleiding 198
4.14.2 Wettekst 198
4.14.3 Werkingssfeer 199
4.14.4 Saneringsbevel 201
4.14.5 Ruimte voor een integrale gebiedsgerichte aanpak 204
4.15 Saneringsplicht voor eigenaars en erfpachters van bedrijfsterreinen **205**
4.15.1 Inleiding 205
4.15.2 Wettekst 205
4.15.3 Werkingssfeer 206
4.15.4 Kwalitatieve verplichting 207
4.15.5 Relatie met het gevalscriterium 209
4.15.6 Handhaving 210
4.15.7 Ruimte voor een integrale gebiedsgerichte aanpak 211
4.16 Kostenverhaal **212**
4.16.1 Inleiding 212
4.16.2 Onrechtmatige daad 213
4.16.3 Ongerechtvaardigde verrijking 215
4.16.4 Verjaring 219
4.16.5 Ruimte voor een integrale gebiedsgerichte aanpak 220
4.17 Gefaseerde sanering **221**
4.17.1 Inleiding 221
4.17.2 Wettekst 221
4.17.3 Werkingssfeer 222
4.17.4 Bekendheid met betrekking tot het gehele geval 222
4.17.5 Ruimte voor een integrale gebiedsgerichte aanpak 225
4.18 Deelsanering **226**
4.18.1 Inleiding 226
4.18.2 Wettekst 226
4.18.3 Werkingssfeer 226
4.18.4 Schaalgrootte van de sanering 227
4.18.5 Relatie tot het gevalscriterium 228
4.18.6 Ruimte voor een integrale gebiedsgerichte aanpak 229
4.19 Clusteraanpak **229**
4.19.1 Inleiding 229
4.19.2 Wettekst 230
4.19.3 Werkingssfeer 230
4.19.4 Gezamenlijke aanpak 231
4.19.5 Ruimte voor een integrale gebiedsgerichte aanpak 233
4.20 Overige bepalingen **233**
4.20.1 Uniforme saneringen 233
4.20.2 Kadastrale registratie 235
4.21 Samenvatting en conclusies **236**

5 De gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater volgens paragraaf 3b van hoofdstuk IV van de Wet bodembescherming 241
5.1 Inleiding 241
5.2 Aanleiding voor een specifieke wettelijke regeling 243
5.3 Werkingssfeer 244
5.4 Verhouding met het gevalscriterium 245
5.5 Gebiedsaanwijzing 247
5.5.1 Criteria voor het instellen van een gebiedsgerichte aanpak 247
5.5.2 Verhouding met de clusteraanpak 249
5.6 Doeleinden gebiedsgerichte aanpak 250
5.7 Beheerplan 251
5.8 Relatie met de bronzone 256
5.9 Samenvatting en conclusies 257

6 Analyse 260
6.1 Inleiding 260
6.2 Reikwijdte van de wet (legaliteits- en specialiteitsbeginsel) 260
6.2.1 Oogmerk van de wet 261
6.2.2 Nuttig effect van de Wet bodembescherming in relatie tot haar oogmerk 265
6.2.3 Bepalingen 266
6.2.3 Deelconclusie 268
6.3 Vage wettelijke normen 270
6.3.1 Geval van verontreiniging 271
6.3.2 Saneren 272
6.3.3 Vaststelling ernst en spoed 273
6.3.4 Gefaseerde sanering en deelsanering 273
6.3.5 Clusteraanpak 274
6.3.6 Saneringsbevel 275
6.3.7 Deelconclusie 276
6.4 Flexibele instrumenten 277
6.4.1 Gefaseerde sanering 277
6.4.2 Deelsanering 279
6.4.3 Clusteraanpak 281
6.4.4 Wegnemen spoedeisendheid (flexibele saneringsaanpak) 284
6.4.5 Melding van afwijkingen 286
6.4.6 Indienen van een nieuw saneringsplan 287
6.4.7 Deelconclusie 288
6.5 Discretionaire bevoegdheden 289
6.5.1 Vaststelling ernst en spoed 289
6.5.2 Maatregelen en gebruiksbeperkingen 292
6.5.3 Saneringsplan 293
6.5.4 Evaluatieverslag 295
6.5.5 Nazorg 296
6.5.6 Onderzoeks- en saneringsbevel 297
6.5.7 Gefaseerde sanering 298
6.5.8 Deelsanering 299
6.5.9 Clusteraanpak 300
6.5.10 Nieuwe instrumenten 301
6.5.11 Deelconclusie 302

6.6 Belangenafweging 303
6.6.1 Ernst en spoed 303
6.6.2 Maatregelen en gebruiksbeperkingen 304
6.6.3 Saneringsplan 305
6.6.4 Evaluatieverslag 309
6.6.5 Nazorg 311
6.6.6 Gefaseerde sanering 311
6.6.7 Deelsanering 312
6.6.8 Clusteraanpak 313
6.6.9 Nieuwe instrumenten 313
6.6.10 Deelconclusie 315
6.7 Toetsingsintensiteit 317
6.7.1 Ernst en spoed 317
6.7.2 Maatregelen en gebruiksbeperkingen 320
6.7.3 Saneringsplan 320
6.7.4 Gefaseerde sanering 320
6.7.5 Deelsanering 321
6.7.6 Clusteraanpak 321
6.7.7 Evaluatieverslag 322
6.7.8 Nazorg 324
6.7.9 Onderzoeks- en saneringsbevel 324
6.7.10 Deelconclusie 325
6.8 Milieurechtelijke beginselen 326
6.8.1 Preventiebeginsel 326
6.8.1.1 Wettelijke zorgplichtbepaling 327
6.8.1.2 Overige bepalingen 330
6.8.1.3 Deelconclusie 332
6.8.2 Voorzorgsbeginsel 332
6.8.2.1 Artikel 13 Wbb 333
6.8.2.2 Artikel 39, eerste lid, aanhef en onder h Wbb 334
6.8.2.3 Deelconclusie 334
6.8.3 Standstillbeginsel 334
6.8.3.1 Saneringsplan 335
6.8.3.2 Clusteraanpak 336
6.8.3.3 Overige bepalingen 337
6.8.3.4 Deelconclusie 339
6.8.4 Vervuiler betaalt principe 340
6.8.4.1 Kostenverhaal 340
6.8.4.2 Overige bepalingen 342
6.8.4.3 Deelconclusie 343
6.9 Algemene rechtsbeginselen 344
6.9.1 Rechtszekerheid 344
6.9.1.1 Systeem van de wet 344
6.9.1.2 Opeenvolgende saneringsplannen 346
6.9.1.3 Gefaseerde sanering 347
6.9.1.4 Deelsanering 347
6.9.1.5 Gebiedsgerichte aanpak volgens paragraaf 3b van hoofdstuk IV Wbb 348
6.9.1.6 Deelconclusie 349
6.9.2 Egalitébeginsel 349

6.10 Samenvatting en conclusies 354
6.10.1 Reikwijdte van de wet (legaliteits- en specialiteitsbeginsel) 354
6.10.2 Vage wettelijke normen 356
6.10.3 Flexibele instrumenten 357
6.10.4 Discretionaire bevoegdheden 358
6.10.5 Belangenafweging 359
6.10.6 Toetsingsintensiteit 361
6.10.7 Preventiebeginsel 361
6.10.8 Voorzorgsbeginsel 362
6.10.9 Standstillbeginsel 363
6.10.10 Vervuiler betaalt principe 364
6.10.11 Rechtszekerheidsbeginsel 365
6.10.12 Egalitébeginsel 366

7 Europese wetgeving 368
7.1. Inleiding 368
7.2 Kaderrichtlijn Water 369
7.2.1 Inleiding 369
7.2.2 Milieudoelstellingen voor grondwater 370
7.2.3 Goede chemische toestand van grondwater 371
7.2.4 Uitzonderingsbepalingen 372
7.2.5 Monitoring 374
7.2.6 Maatregelen 375
7.2.7 Stroomgebiedbeheersplannen 376
7.2.8 Overige bepalingen met betrekking tot grondwater 377
7.2.9 Samenvatting 378
7.3. Grondwaterrichtlijn 379
7.3.1 Inleiding 379
7.3.2 Milieukwaliteitsnormen 379
7.3.3 Beoordeling chemische toestand van grondwater 381
7.3.4 Trendbeoordeling 381
7.3.5 Inbrengverbod van gevaarlijke stoffen en verontreinigende stoffen in het grondwater 383
7.3.6 Samenvatting 388
7.4 Gevolgen voor een integrale gebiedsgerichte aanpak 389
7.5 Conclusie 392

8 Empirisch onderzoek 393
8.1 Inleiding 393
8.2 Methodiek 393
8.3 Casus Stationsgebied Utrecht 395
8.3.1 Beschrijving van het gebied 395
8.3.2 Verontreinigingssituatie 396
8.3.3 Probleemschets 397
8.3.4 Omschrijving van bevindingen 397
8.3.4.1 Beleidskader 397
8.3.4.2 Procedure totstandkoming saneringsplan 400
8.3.4.3 Inhoud saneringsplan 401
8.3.5 Analyse 404
8.3.5.1 Flexibiliteit van de wet 404
8.3.5.2 Milieurechtelijke beginselen 409
8.3.5.3 Algemene rechtsbeginselen 414
8.3.6 Tussenconclusie 415

8.4 Casus Presikhaaf Arnhem 419
8.4.1 Beschrijving van het gebied 419
8.4.2 Verontreinigingssituatie 420
8.4.3 Probleemschets 422
8.4.4 Beschrijving bevindingen 422
8.4.4.1 Beleidskader 422
8.4.4.2 Procedure totstandkoming saneringsplan 423
8.4.4.3 Inhoud saneringsplan 424
8.4.5 Analyse 430
8.4.5.1 Flexibiliteit van de wet 430
8.4.5.3 Milieurechtelijke beginselen 434
8.4.5.4 Algemene rechtsbeginselen 438
8.4.6 Tussenconclusie 439
8.5 Conclusie 442

9 Conclusie en aanbevelingen 444
9.1 Inleiding 444
9.2 Aan welke eisen moet een regeling voor een integrale gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater voldoen? 444
9.3 Welke mogelijkheden biedt de Wet bodembescherming voor de aanpak van verontreinigd grondwater op gebiedsniveau? 445
9.3.1 Gevalscriterium 445
9.3.2 Overige bepalingen 447
9.4 Voldoet de Wet bodembescherming aan de hiervoor gestelde eisen? 450
9.4.1 Beleidsmatige eisen 450
9.4.2 Normatieve eisen 454
9.5 Europese regelgeving 457
9.6 Conclusie 458
9.7 Aanbevelingen 460

Summary 469

Literatuur 477

Jurisprudentieregister 487

Trefwoordenregister 490

Curriculum Vitae 492

Afkortingen

Aant.	Aantal
Abbb	Algemene beginselen van behoorlijk bestuur
ABRvS	Afdeling Bestuursrechtspraak van de Raad van State
Alara	As low as reasonably achievable
AMvB	Algemene Maatregel van Bestuur
Art.	Artikel
Awb	Algemene wet bestuursrecht
Bbk	Besluit bodemkwaliteit
Bbt	Beste beschikbare technieken
B en W	Burgemeester en Wethouders
Bijv.	Bijvoorbeeld
BKMW	Besluit Kwaliteitseisen en Monitoring Water
Blz.	Bladzijde
Bus	Besluit uniforme saneringen
BW	Burgerlijk Wetboek
Ca.	Circa
Chw	Crisis- en herstelwet
D.d.	Daterend van
Diss.	Dissertatie
D.w.z.	Dat wil zeggen
E.a.	En andere
E.d.	En dergelijke
E.o.	En omgeving
et al.	et alia
Etc.	Et cetera
GGB-plan	Gebiedsgericht grondwaterbeheerplan
GS	Gedeputeerde Staten
GWR	Grondwaterrichtlijn
HR	Hoge Raad
IBC	Isoleren, beheersen en controleren
Ibs	Interimwet bodemsanering
I.c.	In casu
I en M	Infrastructuur en Milieu
IPO	Interprovinciaal Overleg
I.p.v.	In plaats van
KRW	Kaderrichtlijn Water
Max.	Maximaal
M en R	Tijdschrift Milieu en Recht
M.n.	Met name
MvT	Memorie van Toelichting
NJ	Nederlandse Jurisprudentie
NJB	Nederlands Juristenblad
Nr.	Nummer
O.a.	Onder andere
P.	Pagina
Par.	Paragraaf
Rb.	Rechtbank
Resp.	Respectievelijk
RIVM	Rijksinstituut voor Volksgezondheid en Milieu
ROSA	Robuuste Saneringsafweging
Rus	Regeling uniforme saneringen

SKB	Stichting Kennisontwikkeling Kennisoverdracht Bodem
Stb.	Staatsblad
Stcrt.	Staatscourant
Subpar.	Subparagraaf
T/m	Tot en met
TCB	Technische Commissie Bodembescherming
TGMA	Tijdschrift Gezondheidsschade, Milieuschade en Aansprakelijkheidsrecht
UvW	Unie van Waterschappen
VNG	Vereniging van Nederlandse Gemeenten
VOCl	Vluchtige organische koolwaterstoffen
VROM	Volkshuisvesting, ruimtelijke ordening en milieu
Vz.	Voorzitter
Wbb	Wet bodembescherming
WKO	Warmte Koude Opslag
Wkpb	Wet kenbaarheid publierechtelijke beperkingen
Wro	Wet ruimtelijke ordening
WRR	Wetenschappelijke Raad voor het Regeringsbeleid

1 Inleiding

1.1 Aanleiding tot onderzoek

De bodem is een essentiële milieucomponent voor mens, plant en dier. Om met de Europese Commissie haar woorden te spreken: de bodem is in wezen een niet hernieuwbare hulpbron en een zeer dynamisch systeem dat talrijke functies vervult en diensten verleent die van vitaal belang zijn voor allerlei menselijke activiteiten en voor het voortbestaan van ecosystemen.[3] De aandacht voor de bodem en de mogelijkheden die de grond en het grondwater heeft voor mens, plant of dier is dan ook terecht.
Naast bekende gebruiksfuncties, zoals voor de drinkwatervoorziening, zijn nieuwe toepassingen van het grondwater in ontwikkeling, zoals voor energiedoeleinden. Dit toenemend appèl op de bodem noopt tot een zorgvuldig beheer van de grondwatervoorraad. De mogelijkheden die de bodem van nature heeft voor menselijk gebruik en ecologie zijn immers niet onbeperkt en het is dus verstandig de bodem te beschermen tegen invloeden die de gebruiksmogelijkheden ervan kunnen aantasten.
De Wet bodembescherming bevat regels ter voorkoming van verontreiniging en andere aantasting van de bodem en het treffen van maatregelen die beogen reeds aanwezige vormen van milieubelasting ongedaan te maken of te beperken.[4] Daartoe behoren de bepalingen over het onderzoek, de sanering of het beheer van historische bodemverontreiniging, d.w.z. verontreiniging die is veroorzaakt voor de datum van inwerkingtreding van de Wet bodembescherming op 1 januari 1987.

Gevalsgerichte benadering
De Wet bodembescherming gaat oorspronkelijk uit van een gevalsgerichte benadering, waarbij het onderzoek naar en de sanering van historische verontreinigingen per individueel geval van verontreiniging plaatsvindt. Het gevalscriterium als bedoeld in artikel 1 van de Wet bodembescherming is hierbij beslissend voor de vaststelling van de aard en omvang van een geval van verontreiniging. Naast saneringsoperaties heeft de Wet bodembescherming betrekking op andere handelingen ten gevolge waarvan de verontreiniging van de bodem wordt verminderd of verplaatst, zoals bronbemaling ten behoeve van bouwactiviteiten of industriële onttrekkingen in de onmiddellijke nabijheid van saneringsgevallen[5] en graafwerkzaamheden.[6]

Knelpunten
De gevalsgerichte aanpak kan om technische, praktische en financiële redenen niet haalbaar zijn en tot stagnatie leiden.[7] Dit probleem zal zich vooral voor kunnen doen wanneer verschillende verontreinigingen in een gebied voorkomen die in meer of mindere mate gemengd zijn.[8] Het is bekend dat deze verontreinigingssituatie vooral op oude industrieterreinen en in binnensteden kan voorkomen, met name op plaatsen waar mobiele

3 Europese Commissie 2006, blz. 2.
4 Tweede Kamer, zitting 1980-1981, 16 529, nrs. 3-4, blz. 2.
5 Tweede Kamer, zitting 1989-1990, 21 556, nr. 3, blz. 42.
6 ABRvS 8 oktober 2008, nr. 200801348/1.
7 RIVM 2011, blz. 9.
8 Zie o.a. Tweede Kamer, vergaderjaar 2007-2008, 30 015, nr. 20.

verontreinigingen in een goed doorlatende bodem terecht zijn gekomen.[9] Sommige van deze situaties zijn naar verwachting zo omvangrijk en complex dat zij niet meer op efficiënte wijze met de gevalsgerichte benadering kunnen worden aangepakt.[10] Het een en ander heeft ertoe geleid dat de gevalsaanpak steeds meer onder druk is komen te staan.

Omvang van de problematiek
De Stichting Kennisontwikkeling Kennisoverdracht Bodem (SKB) heeft becijferd dat er circa 130 gebieden met omvangrijke grondwaterverontreinigingen in Nederland worden aangetroffen.[11] Het gaat daarbij om gebieden met een gemiddelde omvang van 80 hectare, waarbij tevens gebieden van 500 hectare en meer voorkomen. Binnen deze gebieden bevinden zich mobiele verontreinigingen die zich met het grondwater in horizontale en verticale richting hebben verspreid en vermengd.[12] In deze gebieden liggen naar verwachting circa 6500 saneringsgevallen met mobiele verontreinigingen.[13] Bekend is dat steden als Utrecht, Zwolle, Tilburg, Heerlen en Apeldoorn te kampen hebben met grootschalige verontreinigingen met vluchtige organische koolwaterstoffen die in het verleden zijn ontstaan als gevolg van industriële activiteiten en zich in het grondwater hebben verspreid over een groot deel van de stad.

Mogelijke oplossing
Het lijkt aantrekkelijk om alle gevallen van verontreiniging in een daartoe aangewezen gebied gezamenlijk aan te pakken, waarbij een zekere mate van verspreiding van verontreiniging binnen dat gebied wordt toegestaan. In dit geval wordt meestal gesproken van een “gebiedsgerichte aanpak” of “gebiedsgericht grondwaterbeheer”, waarin de aandacht verschuift van individuele gevallen van verontreiniging naar het grondgebied waarin de betreffende verontreinigingen voorkomen. Dit creëert ruimte om aan te sluiten bij andere activiteiten die relevant zijn voor het gebruik, de ontwikkeling of het beheer van de bodem. Door de schaalgrootte van de aanpak van grondwaterverontreiniging mede daarop te baseren, ontstaan er betere kansen voor afstemming met andere ruimtelijk relevante activiteiten die binnen het betreffende gebied zullen plaatsvinden, waardoor de van oorsprong sectorale invalshoek van de sanering of het beheer van verontreinigd grondwater wellicht een meer integraal karakter kan krijgen. Daarnaast is er een financieel voordeel omdat een gebiedsaanpak naar verwachting minder inspanning kost voor het nemen van beheersmaatregelen en monitoring, waardoor het saneren van verontreinigingen goedkoper kan worden uitgevoerd dan sanering per geval. De kosten van een gebiedsgerichte aanpak zijn door het RIVM een factor 8-10 lager geschat vergeleken met de gevalsgerichte benadering.[14]
Hier staan enkele nadelen tegenover. Een aanpak op gebiedsniveau kan dan wel rendementsverhogend zijn, maar dreigt tegelijkertijd een beperking op te leveren om bescherming te kunnen blijven bieden aan individuele belangen. De milieuhygiënische belasting op microniveau (de individuele burger) wordt immers onderdeel van de milieuhygiënische belasting op

9 Tweede Kamer, vergaderjaar 2008-2009, 30 015, nr. 27.
10 Verburg 2010, blz. 25.
11 SKB 2007, blz. 7.
12 SKB 2007, blz. 1. Zie ook Tweede Kamer 2007-2008, 30 015, nr. 20, blz. 9.
13 Tweede Kamer, vergaderjaar 2007-2008, 30 015, nr. 20, blz. 9.
14 RIVM 2007, blz. 12.

macroniveau (bijvoorbeeld de stad).[15] Verder neemt de kans op normopvulling toe.[16] Als men niet oppast, kan dit ten koste gaan van de functies die de bodem van nature kan vervullen. In zoverre kan er een spanning optreden tussen een gebiedsaanpak van verontreinigd grondwater en de gedachtevorming rond duurzaam gebruik van de ondergrond.[17]

1.2 Onderzoeksobject

De aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater op gebiedsniveau vormt het onderzoeksobject van deze studie. Ondanks de voordelen die er aan zijn verbonden, komt de gebiedsaanpak maar voorzichtig van de grond.
De afwachtende houding van partijen om voor een gebiedsaanpak van het grondwater te opteren, werd aanvankelijk gevoed door onzekerheid over de vraag of het juridisch instrumentarium hiervoor wel voldoende was uitgerust.
Tijdens het begin van deze studie ontbrak een specifiek juridisch kader voor de gebiedsgerichte aanpak van het grondwater en moest worden gehandeld in overeenstemming met de gevalsgerichte benadering in de Wet bodembescherming. Thans kan gebruik worden gemaakt van paragraaf 3b van hoofdstuk IV van de Wet bodembescherming met bijzondere bepalingen over een gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater die op 1 juli 2012 in werking is getreden. Door beleidsmakers wordt nog nagedacht over een meer fundamentele herziening van de Wet bodembescherming, waarin onder andere een koppeling tussen bodemsanering met ruimtelijke ontwikkelingen is voorzien.
De gebiedsaanpak die ik voor ogen heb, is erop gericht om de aanpak van verontreinigingen in het diepere grondwater in een gebied zoveel mogelijk gecoördineerd en gezamenlijk te laten verlopen, waarbij zo nodig inhoudelijke afstemming plaatsvindt met andere voor het gebruik, de ontwikkeling of het beheer van de bodem relevante waarden of belangen dan die van de bescherming van de bodem. Met deze gevals- en sectoroverschrijdende aanpak wordt beoogd de bodemkwaliteitsdoelen veilig te stellen en tegelijkertijd economische ontwikkelingen te stimuleren. De uitdaging is de sanering of het beheer van het verontreinigde grondwater zodanig in te richten, dat daarvan tevens andere beleidsterreinen, zoals gebiedsontwikkeling en grondwaterbeheer, optimaal kunnen profiteren, bijvoorbeeld door de saneringsoperatie te combineren met een open WKO-systeem.
Artikel 1 van de Wet bodembescherming bevat vanaf de inwerkingtreding van de hiervoor genoemde bijzondere bepalingen een omschrijving van het begrip “gebiedsgerichte aanpak”. Om begripsverwarring te voorkomen, wordt door mij de term “integrale gebiedsgerichte aanpak” gebruikt om daarmee de eigen betekenis ervan in dit onderzoek te onderstrepen.
Het begrip integrale gebiedsgerichte aanpak wordt in het kader van dit onderzoek als volgt omschreven:

---

15 De Roo 1999, blz. 231.
16 De Roo 1999, blz. 243.
17 Hierbij wordt het begrip “ondergrond” gelijk gesteld aan “bodem”. Bij ondergrond kan onderscheid worden gemaakt in diepere en ondiepere ondergrond. Dit onderzoek spitst zich toe op de diepere ondergrond.

"Sanering of beheer van verontreinigd grondwater overeenkomstig de bepalingen die daaraan bij of krachtens de Wet bodembescherming worden gesteld, in een daartoe aangewezen gebied, waarbij naast aspecten van de bodemkwaliteit desgewenst tevens andere aspecten in verband met het gebruik, de ontwikkeling of het beheer van de bodem in de besluitvorming kunnen worden betrokken."

Ik ben tot deze eigen omschrijving gekomen om te kunnen onderzoeken of een aanpak op gebiedsniveau, die voldoet aan hetgeen bij of krachtens de Wet bodembescherming is bepaald, ruimte biedt voor onderlinge afstemming tussen de verschillende bij het gebruik, de ontwikkeling of het beheer van de bodem betrokken waarden of belangen. Gevolg hiervan is dat volgens deze omschrijving een gebiedsaanpak theoretisch zowel kan worden gebaseerd op paragraaf 3b van hoofdstuk IV van de Wet bodembescherming als op de gevalsbenadering.[18]
Het begrip "gebiedsgerichte aanpak" wordt verder gehanteerd in de betekenis die er in de Wet bodembescherming of in gemeentelijk beleid aan is toegekend. De term "gebiedsaanpak" wordt gebezigd wanneer er zowel sprake kan zijn van een gebiedsgerichte aanpak als bedoeld in de Wet bodembescherming als de door mij bedoelde integrale gebiedsgerichte aanpak.
De toepasselijke regels met betrekking tot een gebiedsaanpak mogen dan zijn veranderd, steeds geldt het uitgangspunt dat de aanpak moet blijven binnen de ruimte die de wet daarvoor geeft. Afwijking van wettelijke bepalingen is in principe niet geoorloofd.[19] Dit conformiteitsvereiste aan de wet gaat ten koste van de flexibiliteit in de uitvoeringspraktijk en dat kan nadelig uitpakken voor een integrale gebiedsgerichte aanpak. Om de bestuurlijke afwegingsruimte te vergroten, bepleit Borgers in zijn proefschrift "Duurzaam handelen" afwijking van de wettelijke norm, ook wanneer de wet waarin deze norm is vastgelegd daarvoor geen grondslag biedt.[20] Vooral bij de besluitvorming over complexe milieuaangelegenhe-

[18] In de gekozen werkomschrijving is de toepassing van de Wet bodembescherming een absolute voorwaarde om van een integrale gebiedsgerichte aanpak te kunnen spreken. Dit neemt niet weg dat de aanpak van verontreinigd grondwater in de praktijk vanuit verschillende invalshoeken kan worden benaderd. Het kan gebeuren dat de oplossing van de problematiek van verontreinigd grondwater wordt gezocht in andere wettelijke kaders dan de Wet bodembescherming, zoals de ruimtelijke ordening. De beleidsmatige invalshoek waarop een gebiedsaanpak wordt gebaseerd, kan worden aangeduid met de term "gebiedsgerichte benadering". In deze optiek is een gebiedsgerichte aanpak dan ook niet hetzelfde als een gebiedsgerichte benadering. Wel geldt dat de wijze waarop de aanpak van de problematiek van grondwaterverontreiniging wordt benaderd van invloed is op het juridische instrumentarium dat van toepassing is op de gebiedsgerichte aanpak. In deze dissertatie vormt de Wet bodembescherming het uitgangspunt voor een integrale gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater. Bij een gebiedsaanpak die wordt gebaseerd op de Wet bodembescherming moet de inhoud primair worden bepaald aan de hand van de regels die daarvoor bij of krachtens deze wet zijn gesteld.

[19] De wet kent diverse afwijkingsmogelijkheden. Naast specifieke ontheffingsmogelijkheden kan daarbij worden gedacht aan een programmatische aanpak en experimenteerartikelen zoals in de Crisis- en herstelwet waardoor de bestuurlijke afwegingsruimte wordt vergroot. Daarnaast biedt de stad en milieubenadering een mogelijkheid om af te wijken van wettelijke normen. Tevens wordt gewezen op het Besluit bodemkwaliteit waarin de mogelijkheid is geschapen lokaal af te wijken van de daarin opgenomen generieke normen voor grond wanneer daarvoor gebiedsspecifiek beleid is ontwikkeld.

[20] Borgers 2012.

den ziet hij mogelijkheden voor afwijking van de norm, mits het totaal resultaat beter uitpakt dan in vergelijking met het eerbiedigen van de norm (positieve evenredigheid).[21]
Aan mijn dissertatie ligt een meer traditionele gedachtegang ten grondslag. In dit onderzoek is het uitgangspunt dat afwijking van de norm alleen mogelijk is voor zover dat bij of krachtens de wet of ongeschreven rechtsregels wordt toegestaan. Daarbij is het wel zo dat open normen meer beslissingsruimte verschaffen dan gesloten normen, maar ook bij de toepassing van open normen dient men te blijven binnen de grenzen die rechtsnormen voorschrijven.

1.3 Afbakening

De bodem kan worden verdeeld in landbodems en waterbodems. De behandeling blijft beperkt tot de wet- en regelgeving voor de sanering van de landbodem.[22] Met landbodems wordt kortweg bedoeld het vaste deel van de bodem buiten oppervlaktewatersystemen, terwijl waterbodems daarvan juist deel uitmaken. Bij landbodems kan onderscheid worden gemaakt tussen de bovengrond en de ondergrond hoewel een duidelijke technische of juridische scheidslijn tussen deze twee onderdelen ontbreekt, zodat daar in de praktijk invulling aan moet wordt gegeven. In de praktijk wordt de scheidslijn wel afgeleid van het niveau van de grondwaterspiegel, maar noodzakelijk is dit niet.
De bodem bestaat uit verschillende componenten, voornamelijk grond en grondwater.
Dit onderzoek richt zich primair op de regels in de Wet bodembescherming over de sanering of het beheer van verontreinigingen in het grondwater in de ondergrond van landbodems (verder aangeduid als: “diepere grondwater”). Evenals in de Wet bodembescherming wordt onder het diepere grondwater het grondwater bedoeld dat zich onder de bronzone bevindt. Bij een mobiele verontreiniging is de bronzone het gebied waarbij zodanig hoge gehalten aan verontreinigende stoffen in de bodem en/of het grondwater aanwezig zijn, dat gedurende lange tijd van hieruit ver-

---

21 Met de positieve evenredigheid als normatief beginsel wordt getracht duurzaam handelen te bevorderen door zowel de nadelen als de voordelen van een project in de afweging te betrekken. Daarbij wordt het mogelijk gemaakt van normen af te wijken zonder dat de betrokken regeling daarin voorziet. Met deze methode om met behulp van afwijking van wettelijke normen de flexibiliteit bij de uitvoering van het milieurecht te bevorderen, moet mijns inziens voorzichtig worden omgesprongen. Met name bestaat het gevaar dat afwijking van de norm zou kunnen leiden tot willekeurige beslissingen of zelfs onomkeerbare nadelige milieugevolgen hetgeen met het oog op duurzaamheid als zeer onwenselijk moet worden beschouwd. Door in complexe situaties in overleg met betrokken partijen het best mogelijke toepassingsresultaat te bepalen klinkt wellicht sympathiek, maar men loopt daarbij het risico dat de gekozen oplossing niet overeenstemt met hetgeen daar vanuit oogpunt van duurzaamheid en milieuverantwoord handelen van mag worden verwacht. Daar komt bij dat wanneer daaraan niet zou worden voldaan het betreffende besluit naar verwachting niet gauw aan de rechter ter toetsing zal worden voorgelegd, omdat door partijen immers overeenstemming is bereikt. Daarbij komt dat een ieder die geen partij is en toch wordt geraakt door een beslissing niet altijd de hoedanigheid van derde-belanghebbende zal bezitten. Dit laatste kan zich natuurlijk ook voordoen wanneer niet wordt afgeweken van een norm, maar in dat geval ligt er een algemeen verbindende regel aan de beslissing ten grondslag, die op de daartoe gebruikelijke wijze door het bevoegde vertegenwoordigende bestuursorgaan is vastgesteld en waarin de grens wordt getrokken waarbinnen men bij de keuze van het beschermingsniveau in een concrete situatie moet blijven.

22 De Wet bodembescherming is op 15 april 1997 ook van toepassing geworden op waterbodems. Echter, sinds 22 december 2009 behoort de sanering van waterbodems niet meer tot het terrein van de Wet bodembescherming, maar van de Waterwet. De waterbodem is in de Waterwet een integraal onderdeel van het watersysteem, waarbij het saneringspoor van de Wet bodembescherming is verlaten en een beheervariant wordt gehanteerd. Bij het beheer van waterbodem, als onderdeel van het watersysteem, staat de bescherming van enkel de milieuhygiënische kwaliteit van de waterbodem niet langer centraal, maar is dit één van de doelstellingen die in samenhang met de andere doelstellingen voor het watersysteem moeten worden behartigd (bescherming tegen overstroming, wateroverlast en waterschaarste en het bevorderen van de functievervulling). Voor uitgebreidere informatie over de regulering van de waterbodemkwaliteit, waaronder de bevoegdheidsverdeling voor situaties dat een (water)bodemverontreiniging zich niet beperkt tot de land- of waterbodem, maar zich vanuit een bron verspreidt naar de aangrenzende land- of waterbodem, wordt verwezen naar o.a. Hanegraaf/Strolenberg 2010.

spreiding naar het omliggende grondwater zal (kunnen) optreden.[23] Met pluim wordt de verontreiniging van het grondwater buiten de bronzone bedoeld.[24]
Ik beperk mij tot de sanering of het beheer van verontreinigingen die zijn ontstaan voor de inwerkingtreding van de Wet bodembescherming op 1 januari 1987 (verder aangeduid als: "historische bodemverontreiniging"). Op verontreiniging die daarna is ontstaan, is artikel 13 van de Wet bodembescherming van toepassing, waarvoor de herstelplicht als uitgangspunt geldt die tot doel heeft de oude situatie te herstellen.[25]
Naast de Wet bodembescherming bevatten ook enkele andere wetten bepalingen die van betekenis kunnen zijn voor de sanering of het beheer van historische bodemverontreiniging.[26] Deze wet- en regelgeving is geen onderdeel van dit onderzoek. Een interessant voorbeeld hiervan is de Crisis- en herstelwet, waarin het mogelijk wordt gemaakt om in bestemmingsplannen of bij wege van experiment af te kunnen wijken van hetgeen bij of krachtens de Wet bodembescherming is bepaald. Gezien het bijzondere en tijdelijke karakter van deze afwijkingen wordt daar in het kader van dit onderzoek verder geen aandacht aan besteed.[27]

1.4 Beleidsontwikkeling

P. Winsemius verdeelt een beleidsvraagstuk in vier fasen: erkenning, beleidsformulering, oplossing en beheer. [28] Tijdens de erkenningfase is de vraag aan de orde of er sprake is van een echt probleem. Bij positieve beantwoording van deze vraag dient in de tweede fase een beleid te worden geformuleerd dat een oplossing biedt voor het vraagstuk. De oplossingsfase betreft de daadwerkelijke uitvoering van het geformuleerde beleid en de vierde fase heeft betrekking op het beheersen van het inmiddels onder controle gebrachte probleem. Bodemsanering werd door Winsemius gerangschikt in de oplossingsfase. Op dat moment (1986) was het wettelijk kader voor de aanpak van bodemverontreiniging net ontwikkeld en waren de eerste geldmiddelen vrijgemaakt om bodemverontreiniging aan te pakken.
Verwacht mag worden, dat - nu ruim vijfentwintig jaar later - de bodemsanering zich in de beheerfase bevindt. In werkelijkheid is dit anders, omdat tijdens de oplossingsfase nieuwe problemen aan het licht zijn gekomen.
De hernieuwde belangstelling voor bodemsanering heeft voor een groot deel te maken met het vòòrkomen van grootschalige grondwaterverontreiniging. Tegelijkertijd dringt het besef door, dat bodemsanering niet

---

23 Circulaire bodemsanering, par. 4.1.3.
24 Circulaire bodemsanering, par. 4.1.3.
25 Uit de herstelplicht kan tevens worden afgeleid dat een functiegerichte en kosteneffectieve sanering niet van toepassing is op bodemverontreiniging die is ontstaan na 1987. Alleen in concrete situaties, waarin het onmogelijk is de zorgplicht te hanteren, bijvoorbeeld omdat er pas veel later een verontreiniging wordt ontdekt en niet meer iemand is aan te spreken op grond van artikel 13 Wbb, kan hiervan worden afgeweken. Dan staan de overheid alleen nog de instrumenten en bevoegdheden van het saneringshoofdstuk ter beschikkking, zoals de saneringsplicht voor eigenaren en erfpachters van bedrijfsterreinen. Men kan dus niet zeggen dat de saneringsparagraaf nimmer van toepassing is op nieuwe verontreinigingen. Dit laatste kan echter alleen het geval zijn wanneer het onmogelijk is om iemand op grond van artikel 13 Wbb aan te spreken (Tweede Kamer, vergaderjaar 2003-2004,nr. 29 462, nr. 3, hoofdstuk III, paragraaf 2.2).
26 De belangrijkste is de Waterwet op grond waarvan maatregelen kunnen worden genomen tegen de verontreiniging in de bodem of de oever van een oppervlaktewaterlichaam. De waterwetgeving maakt geen deel uit van dit onderzoek waarin het gaat om landbodems. Daarnaast kunnen er zo mogelijk relaties worden gelegd met verschillende andere wetten, zoals de Wet algemene bepalingen milieuhygiëne, de Natuurbeschermingswet en de Flora en faunawet.
27 Ingevolge artikel 2.3 lid 7 Chw kan met betrekking tot een ontwikkelingsgebied als bedoeld in artikel 2.2 van deze wet gedurende tien jaar worden afgeweken van de bij of krachtens de daarin aangewezen wetten gestelde milieukwaliteitsnormen, zoals die van de Wet bodembescherming. Daarnaast biedt artikel 2.4 Chw in de daarin omschreven gevallen de mogelijkheid bij wege van experiment tijdelijk af te wijken van wet- en regelgeving.
28 Winsemius 1986, blz. 19 t/m 23.

uitsluitend moet worden gezien als een milieuprobleem.[29] De sanering van de bodem staat dikwijls niet op zichzelf, maar kan niet los worden gezien van andere ontwikkelingen, zoals de herontwikkeling van gebieden.[30] Gaandeweg ontstaat het inzicht dat niet meer kan worden volstaan met de traditionele situatiespecifieke aanpak, maar de aanpak van grootschalige grondwaterverontreiniging een ander schaalniveau vergt.[31]
Dit inzicht heeft geleid tot het Convenant "Bodemontwikkelingsbeleid en aanpak van spoedlocaties" van 10 juli 2009 (verder genoemd: bodemconvenant). In het bodemconvenant zijn door het Rijk, IPO, VNG en UvW bestuurlijke afspraken gemaakt over het te voeren bodembeleid. Humane spoedlocaties (spoedeisend op basis van risico's voor de volksgezondheid) zullen in 2015 gesaneerd zijn, dan wel voorzien van tijdelijke beveiligingmaatregelen waarmee de risico's afdoende zijn beheerst. Van de overige spoedlocaties (verspreiding en/of ecologie) zal erop dat moment ten minste een overzicht bestaan van de maatregelen die zijn genomen of worden voorzien.[32] Naast de aanpak van spoedlocaties is het gebiedsgericht grondwaterbeheer een belangrijk onderwerp in het bodemconvenant. Bovendien wordt gemikt op verdere decentralisatie en verbreding van het bodembeleid naar een beleid ten behoeve van de ondergrond. Om dit bodembeheer instrumenteel vorm te geven, wordt de Wet bodembescherming aangepast. In eerste instantie zullen de ervaren belemmeringen voor een gebiedsgerichte aanpak worden weggenomen door wijziging van de Wet bodembescherming. Deze opdracht is inmiddels uitgevoerd met de inwerkingtreding van de bijzondere regeling voor de gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het dieper grondwater in 2012. In tweede instantie zal worden voorzien in een fundamentele herziening van de Wet bodembescherming, teneinde de bedoelde integrale afweging te kunnen maken, waarbij naast de Wet bodembescherming ook andere wetten zullen worden betrokken.[33] In het bodemconvenant is afgesproken dat bodemsanering in 2015 integraal onderdeel moet uitmaken van het ruimtelijk beleid.

1.5 Typering normstelling

De huidige normstelling op het gebied van de milieubescherming bevat elementen van het doelrationele perspectief, waarin het bereiken van bepaalde doeleinden met bepaalde middelen en bepaalde tijdskeuzen centraal staat.[34] Binnen het doelrationele perspectief nemen effectiviteit en efficiëntie dan ook een belangrijke plaats in in het beleid. Aangenomen

---

29 Van Dunné e.a. 2008, blz. 15.

30 Een fraai voorbeeld hiervan treft men aan in ABRvS 13 maart 2013, nr. 201203167/1/T1/R1, waarin de herontwikkeling van Amsteleiland te Amstelveen dat voorziet in de bouw van 30 woningen op een voormalig bedrijventerrein, tevens als doel heeft het verbeteren van de bodemkwaliteit door de sanering van de bodem. Daarbij worden de saneringskosten (mede) betaald uit de baten van de herontwikkeling (zie hiervoor tevens Nieuwsbrief Bodem, nr. 5, 2013, blz. 4).

31 Tweede Kamer, vergaderjaar 2007-2008, 30 015, nr. 20.

32 Zie tevens jaarverslag 2009 (Tweede Kamer , vergaderjaar 2011-2012, 30 015, blz. 26). In de brief van 22 november 2011 van de Staatssecretaris van Infrastructuur en Milieu (I en M) aan de voorzitter van de Tweede Kamer over de voortgang van de bodemsaneringsoperatie wordt aangegeven dat erop dat moment naar schatting ca. 250.000 locaties potentieel verontreinigde locaties in Nederland zijn (Tweede Kamer, vergaderjaar 2011-2012, 30 015, nr. 45). Van deze locaties worden erop dat moment ca. 400 als humane spoedlocaties aangemerkt. In de brief van de Staatssecretaris van I en M d.d. 28 februari 2012 wordt het aantal verontreinigde humane spoedlocaties bepaald op 414. Het aantal potentiële humane spoedlocaties ligt veel lager dan aanvankelijk werd gedacht. Bij de start van het bodemconvenant werd het aantal potentiële spoedgevallen geschat op ca. 16.000. Van dit aantal werden aanvankelijk naar schatting tussen de 1200 en 1800 locaties als spoedeisend op basis van risico's voor de volksgezondheid (humane spoed) aangemerkt (Kamerstuk 2011-2012, 30 015, nr. 46). Het aantal overige spoedgevallen (verspreiding en/of ecologie) beloopt op dat moment naar verwachting tussen de 2500 en 3000 gevallen.

33 Tweede Kamer, vergaderjaar 2009-2010, nr. 38.

34 Driessen/Leroy e.a. 2007, blz. 131.

wordt dat beleidsdoelen relatief eenduidig (kunnen) worden vastgesteld en dat implementatie (uitvoering) van beleid door (lagere) overheden of andere actoren kan worden afgedwongen. Deze aanname rond de rol van de (centrale) overheid wordt in de beleidswetenschappen ook wel aangeduid met "hiërarchische sturing" of het "centrale sturingsperspectief".[35]
Ook de normstelling op het gebied van bodemverontreiniging bevat duidelijke sporen van het doelrationele perspectief. De Wet bodembescherming is primair gericht op het voorkomen en waar nodig saneren van bodemverontreiniging. De geldende inhoudelijke en procedurele wettelijke normen zijn daarop volledig gericht. Daarnaast spelen de Circulaire bodemsanering en onderzoeksprotocollen een belangrijke rol om dit doel bereiken. Bij de gevalsaanpak is het saneringsplan bindend voor degene die het heeft opgesteld en wanneer saneerders niet handelen overeenkomstig het saneringsplan kunnen bestuursrechtelijke en/of strafrechtelijke sancties worden opgelegd. Voor het geval een sanering niet op vrijwillige basis wordt uitgevoerd, kan de overheid met behulp van bevelsinstrumenten of handhaving van de saneringsplicht een sanering afdwingen. Wanneer dat niet lukt, kan de overheid een verontreiniging zelf aanpakken met de mogelijkheid van kostenverhaal.
Dit type kaderstellende normstelling past het beste bij betrekkelijk eenvoudige milieu/ruimte vraagstukken, terwijl de aanpak van grootschalige grondwaterverontreiniging best ingewikkeld kan zijn. Naast het feit dat er gewoonlijk verschillende gevallen van verontreiniging bij zijn betrokken, krijgt men te maken met meerdere grondeigenaren/-gebruikers die ieder hun eigen belangen hebben. Het is moeilijk het iedereen naar de zin te maken. De moeilijkheidsgraad wordt nog eens versterkt door het streven naar onderlinge afstemming tussen het sectorale belang van bodembescherming en andere belangen, zoals drinkwaterwinning, energieopslag in de bodem en integratie met ruimtelijke ontwikkelingen. Hieromtrent wordt in Driessen & Leroy opgemerkt dat mede door de poging tot het creëren van meer samenhang in het milieubeleid de praktijk van de milieubesluitvorming nog altijd complex en divers is.[36] Dit betekent dat de complexiteit van de besluitvorming als gevolg van een integrale gebiedsgerichte aanpak eerder toe dan af zal nemen.

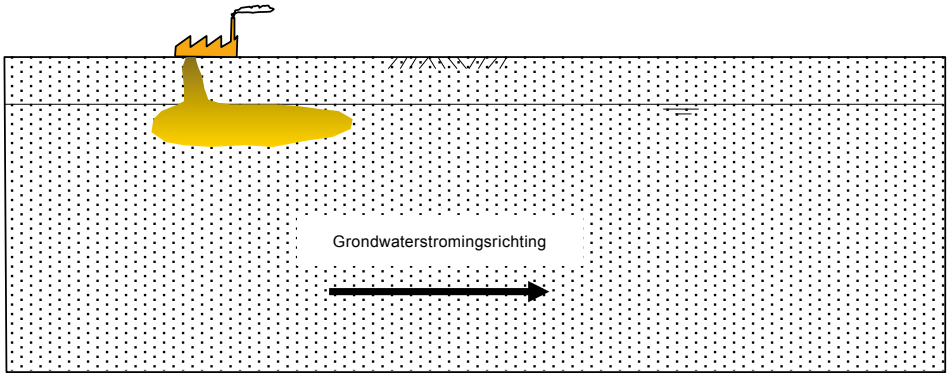
1.6 Typering verontreinigingssituatie

De discussie omtrent een gebiedsaanpak gaat primair over grootschalige en complexe grondwaterverontreinigingen in de ondergrond die zich decennia lang hebben verspreid en gemengd zijn geraakt. Saneren per individueel geval is naar verwachting dan technisch en/of financieel niet haalbaar en vaak milieuhygiënisch niet doelmatig.[37] Maar niet alle verontreinigingen hebben zich op deze manier ontwikkeld. Om een beter beeld te krijgen van het spanningsveld tussen de aanpak van grootschalige bodemverontreiniging en de gevalsgerichte aanpak, worden in deze paragraaf verschillende verontreinigingssituaties van elkaar onderscheiden die op gebiedsniveau kunnen voorkomen. Het betreft een sterke vereenvoudiging van de werkelijkheid. De varianten die worden beschreven kunnen tegelijkertijd voorkomen in een gebied. Daarnaast moet worden bedacht dat er in een gebied verschillende soorten van verontreiniging aanwezig

35 Driessen/Leroy e.a. 2007, blz. 134.
36 Driessen/Leroy 2007, blz. 226.
37 Tweede Kamer, vergaderjaar 2007-2008, 30 015, nr. 20.

kunnen zijn. Dit neemt niet weg dat typering van verontreinigingssituaties op hoofdlijnen nuttig is, omdat men hierdoor een beter inzicht in het onderzoeksvraagstuk krijgt waardoor het onderzoeksobject beter hanteerbaarder wordt.[38] De volgende vier situaties worden van elkaar onderscheiden:

1. Gewone gevalsvariant
Binnen het te ontwikkelen gebied is één dan wel een zeer beperkt aantal gevallen van verontreiniging aanwezig waarvan de bron eenvoudig valt te herleiden en de omvang beperkt is tot een klein grondgebied (figuur 1.1). Er is gèèn sprake van onderlinge beïnvloeding van pluimen. Het huidige wettelijke instrumentarium is primair gericht op de sanering van deze categorie gevallen van verontreiniging. Hierbij wordt de mogelijkheid geboden deze gevallen gefaseerd (artikel 38 lid 3 Wbb), gedeeltelijk (artikel 40 lid 1 Wbb) of geclusterd uit te voeren (artikel 42 Wbb).



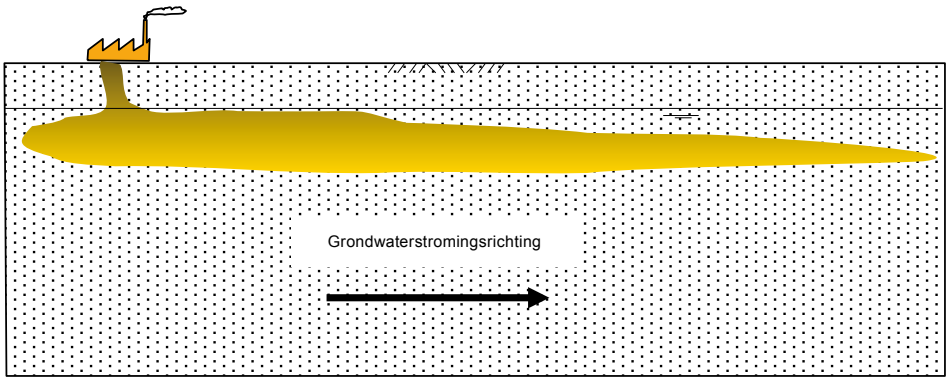
Figuur 1.1 Gewone gevalsvariant

Deze verontreinigingssituatie op locatieniveau bezit de volgende algemene kenmerken. Het betreft een verontreiniging van betrekkelijk geringe omvang die hoofdzakelijk is gelegen op de locatie waar hij is ontstaan (bronlocatie) van waaruit de pluim zich in beperkte mate heeft verspreid naar één of enkele belendende percelen. Hierdoor is er een gering aantal rechthebbenden van locaties waarin de pluim zich bevindt betrokken bij de sanering. Door de beperkte schaalgrootte kan dit onderzoek meestal zonder grote problemen worden uitgevoerd. Op grond van het gevalscriterium zal ingevolge artikel 29, eerste lid, van de Wet bodembescherming bij beschikking worden vastgesteld of sprake is van een geval van ernstige verontreiniging. Indien er sprake is van een geval van ernstige verontreiniging wordt bij dezelfde beschikking tevens vastgesteld of de sanering een spoedeisend karakter heeft (artikel 37 lid 1 Wbb). Daarna kan ingevolge artikel 39 van de Wet bodembescherming worden beschikt op een saneringsverzoek, waarna een begin kan worden gemaakt met de uitvoering van maatregelen in het kader van de Wet bodembescherming.

[38] De getoonde plaatjes laten gelijkmatig uitwaaierende vuilpluimen zien. In werkelijkheid is de vorm van pluimen dikwijls anders. Door de variatie in doorlatendheid van de zandlaagjes in de verzadigde zone, wat leidt tot een grote variatie van stroomsnelheden van het grondwater, zal er dikwijls sprake zijn van een vertand verontreigingsfront (zie SKB 2009b, blz. 14).

Wanneer een veroorzaker, grondeigenaar of erfpachter verzaakt maatregelen te nemen, zal met behulp van het wettelijk instrumentarium iemand kunnen worden gedwongen tot onderzoek dan wel sanering over te gaan binnen de voorwaarden die hieraan in de Wet bodembescherming zijn gesteld. Tevens bezit het bevoegde gezag de mogelijkheid om het onderzoek en de sanering zelf op te pakken met de mogelijkheid van kostenverhaal. Kortom, het betreft hier de gebruikelijke gevalsaanpak van kleinschalige gevallen van verontreiniging, met dien verstande dat de verontreiniging is gelegen in een gebied waarvoor een gebiedsgerichte visie is ontwikkeld, waardoor de sanerings- of beheersmaatregelen zo nodig afgestemd zullen moeten worden met de andere activiteiten die in dat gebied zullen plaatsgrijpen.

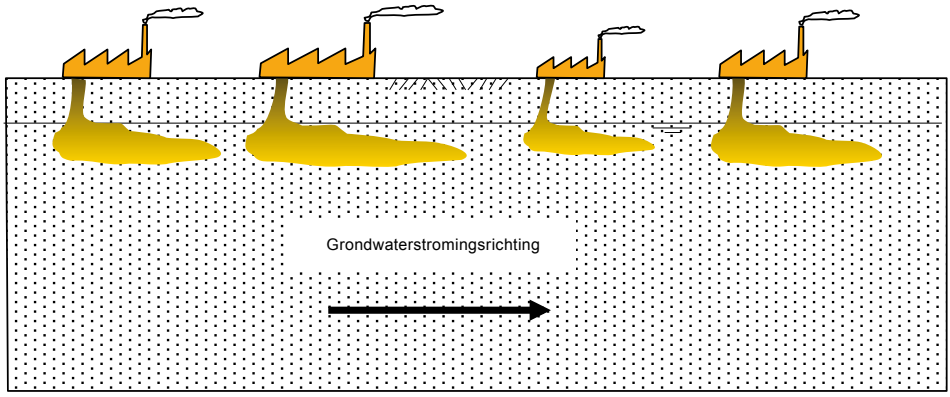
2. Buitengewone gevalsvariant
Binnen het te ontwikkelen gebied is weliswaar één geval van verontreiniging aanwezig afkomstig van één en dezelfde bron, maar de contour van dit geval van verontreiniging strekt zich uit over een groot grondgebied dat grotendeels samenvalt met het oppervlak van het grondgebied dat in aanmerking komt voor ontwikkeling (figuur 1.2). Deze verontreinigingssituatie doet zich voor bij een zeer grootschalige verspreiding van een verontreiniging via het diepere grondwater vanuit één bronlocatie. Hoewel het in het onderhavige scenario gaat om één geval van verontreiniging is door de grote omvang van de pluim de situatie toch wat ingewikkelder dan bij de gewone gevalsvariant. Immers, er is over het algemeen sprake van een groot aantal percelen waarvan het grondwater in de bodem is verontreinigd, waardoor er verschillende rechthebbenden en andere belanghebbenden bij zijn betrokken die al dan niet hun medewerking moeten verlenen voordat het benodigde onderzoek en de sanering kunnen worden uitgevoerd.



Figuur 1.2 Buitengewone gevalsvariant

Maar ook hier kan uiteindelijk worden beschikt op grond van het gevalscriterium waarna een begin kan worden gemaakt met de uitvoering van de maatregelen met in achtneming van de wettelijke eisen of randvoorwaarden die daaraan in het kader van de Wet bodembescherming worden gesteld, met dien verstande dat het treffen van sanerings- of beheersmaatregelen voor een omvangrijk geval van verontreiniging ingewikkelder kan zijn en duurder kan uitpakken dan voor de gewone gevalsvariant. Ook de eventuele uitoefening van gedoog- en dwangmiddelen zal daarbij naar verwachting meer voeten in de aarde kunnen hebben dan bij de gewone gevalsvariant vanwege het grotere aantal eigenaren en gebruikers van grond. In theorie kan het voorkomen, dat het geval van verontreiniging groter is dan het ontwikkelingsgebied.

3. Interactievariant
Binnen het gebied waarop de ontwikkeling betrekking heeft komen meerdere gevallen van verontreiniging dicht bij elkaar voor (figuur 1.3). Deze gevallen moeten in de gevalsbenadering ieder afzonderlijk worden afgeperkt en er zijn verschillende rechthebbenden van de grond en andere belanghebbende betrokkenen bij de aanpak. Weliswaar zijn de verontreinigingen onderling van elkaar gescheiden, maar het gevaar bestaat van onderlinge beïnvloeding. Anders dan bij de gewone gevalsvariant is bij deze variant het risico van onderlinge beïnvloeding het kenmerkende element. Tengevolge van de aanpak van een individueel geval van verontreiniging ontstaat het risico dat andere verontreinigingen in de buurt worden verplaatst. Afhankelijk van de saneringsmethode die wordt gebruikt, zal bijvoorbeeld door het oppompen van grondwater een andere pluim kunnen worden aangetrokken. Verplaatsing van verontreiniging is ingevolge van artikel 28 van de Wet bodembescherming niet zonder meer toegestaan en bovendien kan er aanleiding zijn voor eigenaren of andere rechthebbenden van grond om zich te verzetten tegen een sanering van een geval van verontreiniging die zorgt voor verspreiding van andere bestaande verontreinigingen in het gebied. De gevalsaanpak brengt met zich mee dat er zo nodig maatregelen moeten worden getroffen om verspreiding van verontreinigd grondwater afkomstig van andere bronnen tegen te gaan, wat een kostbare aangelegenheid kan zijn. Vanwege de veelheid aan verontreinigingen in het gebied en het risico van onderlinge



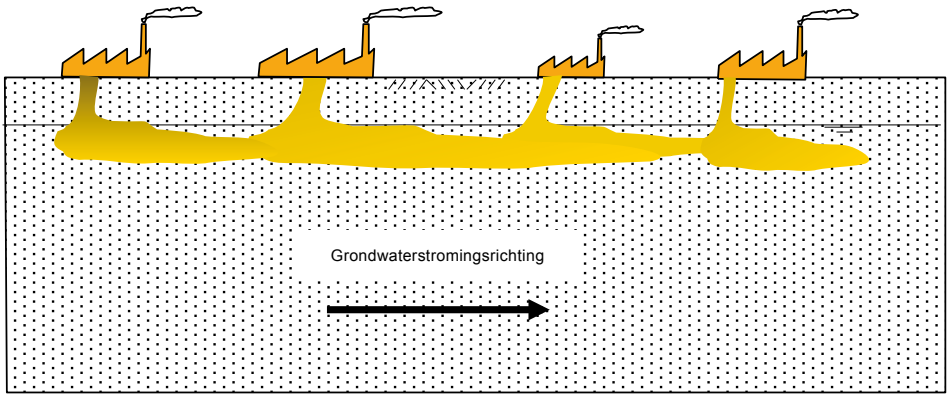
Figuur 1.3 Interactievariant

beïnvloeding kunnen gemakkelijk complicaties optreden, zoals onzekerheid omtrent de verontreinigingssituatie en de gevolgen van het treffen van saneringsmaatregelen. Ook de uitoefening van dwangmiddelen wordt bemoeilijkt door het aantal grondeigenaren en grondgebruikers dat erbij betrokken zijn. De interactievariant lijkt dan ook wat ingewikkelder dan de hiervoor geschetste varianten.

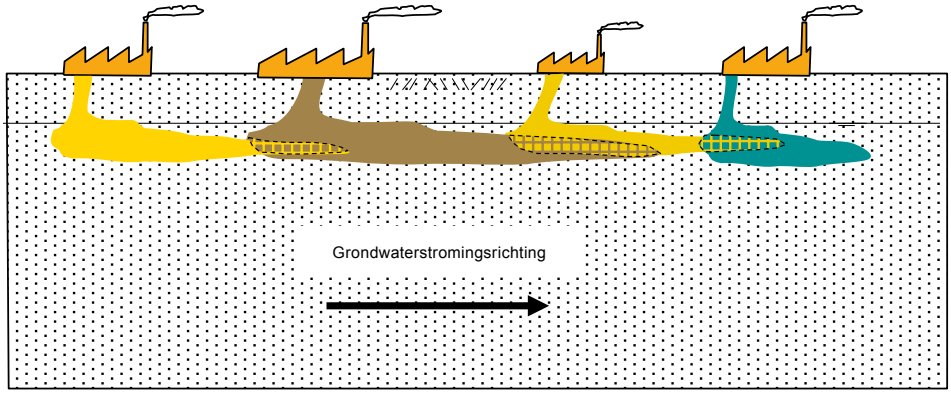
4. Mengvariant
Binnen het te ontwikkelen gebied zijn meerdere verontreinigingen aanwezig, waarbij het gevaar bestaat dat de verontreinigingen als gevolg van geheel of gedeeltelijke vermenging van de pluimen niet of nauwelijks individueel kunnen worden afgeperkt. Binnen deze variant kan een theoretisch onderscheid worden gemaakt tussen de volgende types van verontreinigingssituatie:

- Meerdere verontreinigingen die juridisch als één geval van verontreiniging als bedoeld in artikel 1 van de Wet bodembescherming moet worden aangemerkt (figuur 1.4a) en;
- Meerdere verontreinigingen die als verschillende gevallen van bodemverontreiniging in de zin van de Wet bodembescherming moeten worden beschouwd (figuur 1.4b).

Het onderscheid tussen één of meerdere gevallen van bodemverontreiniging heeft zowel procedurele als inhoudelijke gevolgen voor de onderzoeks- en de saneringsaanpak. Vanuit procedureel oogpunt brengt het verschil met zich mee dat bij meerdere gevallen van ernstige verontreiniging als bedoeld in de Wet bodembescherming op ieder individueel geval moet worden beschikt, terwijl bij één geval van bodemverontreiniging kan worden volstaan met één beschikkingsprocedure. Inhoudelijk is het onderscheid tussen één of meerdere gevallen van verontreiniging van invloed op de vaststelling van de omvang van gevallen van verontreiniging en de daarmee samenhangende besluitvorming, zoals met betrekking tot de vaststelling van de ernst van een verontreiniging en de spoedeisendheid van een sanering.



Figuur 1.4a Mengvariant (één geval)



Figuur 1.4b Mengvariant (meerdere gevallen)

Als gevolg van onderlinge vermenging van verontreinigingen en in combinatie met de grootschaligheid kan het lastig zijn om te beoordelen of er sprake is van één of meerdere gevallen van bodemverontreiniging. Zodoende kan er gemakkelijk onzekerheid ontstaan over de vraag of er sprake is van één of meerdere gevallen van verontreiniging. Uiteindelijk zal op basis van de resultaten van het bodemonderzoek de knoop moeten worden doorgehakt over het aantal en de omvang van gevallen van verontreiniging in een gebied. Veel zal afhangen van de vraag of de gevolgen van de verontreiniging wel of niet kunnen worden toegeschreven aan verschillende organisatorische eenheden. Dit juridische vraagstuk wordt behandeld in hoofdstuk 3.
Daarnaast zijn ook hier verschillende rechthebbenden en andere belanghebbenden betrokken bij de sanering of het beheer.
Van alle geschetste varianten lijkt de mengvariant het meest ingewikkeld.

1.7 Doelstelling en probleemomschrijving

1.7.1 Inleiding

Velen beschouwen de gevalsgerichte benadering uit de Wet bodembescherming als een belemmering voor de aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater op gebiedsniveau. Ik wil weten of deze kritiek terecht is en of de problemen worden opgelost door de inwerkingtreding van de bijzondere regeling voor de gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater in de Wet bodembescherming. Om dit vraagstuk te onderzoeken wordt gebruik gemaakt van een eigen definitie van het begrip gebiedsgerichte aanpak, aangeduid met de term "integrale gebiedsgerichte aanpak". Hierbij gaat het om de sanering of het beheer van het diepere grondwater op gebiedsniveau, waarbij zo nodig tegelijkertijd afstemming plaatsvindt met andere beleidskaders.
De keuze voor een integrale gebiedsgerichte aanpak betekent overigens niet dat de rol van de gevalsbenadering geheel zal zijn uitgespeeld in het bodembeschermingrecht, ook niet bij de aanpak van verontreinigd grondwater. Dat is niet nodig, omdat er bij bodemsanering niet altijd behoefte zal bestaan aan een gezamenlijke aanpak van verontreinigingen en men prima uit de voeten kan met een gevalsgerichte aanpak. Ik beschouw de integrale gebiedsgerichte aanpak dan ook niet als vervanging van de gevalsbenadering, maar hoogstens als een aanvullende mogelijkheid om verontreinigingen gezamenlijk aan te pakken en ontwikkelingen meer ruimte te geven. Dit vergt een flexibel wettelijk systeem, waarin al naar gelang de omstandigheden, kan worden geopteerd voor een gevals- of gebiedsaanpak. Deze denklijn sluit aan bij de wetswijziging in 2012 waarmee gebiedsgericht beheer van verontreinigd grondwater mogelijk wordt gemaakt met minder dominantie van de gevalsaanpak en het daarbij behorende instrumentarium.[39]

1.7.2 Doelstelling

Met dit onderzoek wil ik een bijdrage leveren aan het optimaliseren van de kwaliteit van wet- en regelgeving inzake de sanering of het beheer van verontreinigd grondwater. Het hoofddoel van dit onderzoek is het opsporen van kansen en belemmeringen voor een integrale gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater binnen de regels die daar bij of krachtens de Wet bodembescherming aan worden gesteld. Daarbij mag de gebiedsaanpak niet in conflict komen met Europese regelgeving, milieurechtelijke beginselen en algemene rechtsbeginselen. Om het beeld, dat ontstaat op basis van een theoretische benadering, aan te scherpen, wordt gebruik gemaakt van empirisch onderzoek.

1.7.3 Probleemomschrijving en onderzoeksvragen

De aanpak van grootschalige grondwaterverontreiniging wordt dikwijls als ingewikkeld ervaren door de dominante rol van het gevalscriterium. Daarnaast ontstaat er een toenemende behoefte om bodemsanering te combineren met andere thema's die op gebiedsniveau een rol spelen, zoals gebiedsontwikkeling of grondwaterbeheer.

---

[39] Zie tevens Tweede Kamer, vergaderjaar 2008-2009, 30 015, nr. 27.

De problemen met betrekking tot de gevalsbenadering hebben geleid tot de reeds genoemde bijzondere regeling voor de aanpak van verontreiniging van het diepere grondwater in de Wet bodembescherming. In tweede instantie zal worden voorzien in een fundamentele herziening van de Wet bodembescherming, teneinde de bedoelde integrale afweging te kunnen maken, waarbij naast de Wet bodembescherming ook andere wetten zullen worden betrokken.[40]
De gangbare opvatting dat de Wet bodembescherming problemen oplevert bij een gebiedsaanpak van het diepere grondwater ligt aan de basis van deze studie. Bovendien is het onduidelijk in hoeverre de nieuwe regeling omtrent een gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater voor verbetering heeft gezorgd. De centrale vraag die mij tot dit onderzoek heeft gebracht, is dan ook:

In hoeverre biedt de Wet bodembescherming ruimte die nodig is voor een integrale gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater binnen de grenzen van het recht?

Hieruit heb ik de volgende deelvragen afgeleid voor dit onderzoek:

1. Aan welke eisen moet een regeling voor een integrale gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater voldoen?
Voor het realiseren van een integrale gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater moet de wet hiervoor ruimte bieden binnen de grenzen van het recht. In dit onderzoek wordt de ruimte voor de beoogde gebiedsaanpak beoordeeld aan de hand van de volgende elementen: flexibiliteit en integraliteit. De flexibiliteitseis heeft te maken met de complexiteit van de aanpak van grootschalige grondwaterverontreiniging. De integraliteitseis hangt samen met de behoefte aan het maken van een brede bestuurlijke afweging teneinde verschillende aspecten in verband met het gebruik, de ontwikkeling of het beheer van de bodem in de besluitvorming te kunnen betrekken. Naast deze beleidsmatige eisen moet de beoogde gebiedsaanpak voldoen aan een aantal normatieve eisen. Er mag geen conflict ontstaan met milieurechtelijke beginselen en algemene rechtsbeginselen. Daarnaast moet de regeling niet strijdig zijn met de randvoorwaarden die volgen uit het Europese recht.

2. Welke mogelijkheden biedt de Wet bodembescherming voor de aanpak van verontreinigd grondwater op gebiedsniveau?
Er worden twee situaties van elkaar onderscheiden:
- De gevalsgerichte aanpak volgens paragraaf 3 t/m 3a van hoofdstuk IV van de Wbb en;
- De gebiedsgerichte aanpak volgens paragraaf 3b van hoofdstuk IV van de Wbb.

De rol van het gevalscriterium loopt als een rode draad door het verhaal heen.

[40] Tweede Kamer, vergaderjaar 2009-2010, 30 015, nr. 38.

3. Voldoet de Wbb aan de hiervoor gestelde eisen?
Aan de hand van de geformuleerde beleidsmatige en normatieve eisen wordt beoordeeld of de mogelijkheden die de Wet bodembescherming biedt voor de aanpak van verontreinigd grondwater op gebiedsniveau toereikend zijn voor de beoogde integrale gebiedsaanpak.

Nadat de drie onderzoeksvragen zijn behandeld, volgt een beschrijving en analyse van het empirisch onderzoek (hoofdstuk 8). Ik sluit dit boek af met de conclusies van dit onderzoek en enkele aanbevelingen (hoofdstuk 9). Daarna volgt nog een samenvatting in het Engels, een literatuurlijst, een jurisprudentieregister, een trefwoordenregister en een Curriculum Vitae.

1.8 Onderzoeksmethode en verantwoording

Tijdens de start van dit onderzoek ontbrak een specifieke wettelijke regeling omtrent een gebiedsgerichte aanpak van grootschalige grondwaterverontreiniging.
Inmiddels is de Wet bodembescherming aangevuld met een bijzondere regeling voor een gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater.
Waarom werd de voormalige Wet bodembescherming niet geschikt bevonden voor een gebiedsgerichte aanpak van verontreinigd grondwater? Het antwoord op deze vraag is niet alleen interessant voor een nieuwsgierige wetenschapper, maar kan tevens een bijdrage leveren aan de verdere ontwikkeling van de regulering van een integrale gebiedsgerichte aanpak van verontreinigd grondwater bezien vanuit het perspectief van bodembescherming.[41] Hiertoe is een beoordelingskader opgesteld op grond waarvan een wetenschappelijk onderbouwde uitspraak kan worden gedaan over de ruimte die de Wet bodembescherming biedt voor de beoogde integrale gebiedsgerichte aanpak en om zo nodig aanbevelingen te kunnen doen ter verbetering van het wettelijk juridisch instrumentarium.

Onderzoeksmethode
De wet- en regelgeving en de uitleg ervan wordt onderzocht aan de hand van de wetsgeschiedenis, de jurisprudentie en de literatuur. De belangrijkste bronnen die voor dit onderzoek zijn gebruikt, zijn dan ook wetgeving, kamerstukken, beleidsstukken, jurisprudentie en literatuurgegevens. Dit gedeelte van het onderzoek is uitgevoerd met behulp van een bureaustudie. Daarnaast is enig empirisch onderzoek verricht.

Beoordelingskader
Hiervoor is uitgelegd dat zich op gebiedsniveau verschillende verontreinigingssituaties kunnen voordoen die ieder hun eigen kenmerken bezitten. Er is een onderscheid gemaakt in de volgende verontreinigingssituaties:
- Gewone gevalsvariant;
- Buitengewone gevalsvariant;
- Interactievariant;
- Mengvariant.

[41] Bewust wordt geen directe koppeling gelegd met het bodembeschermingsrecht om te voorkomen dat de indruk wordt gewekt, dat een gebiedsaanpak van verontreinigd grondwater altijd en volledig in de Wet bodembescherming moet worden geregeld. Hiernaast zijn er verschillende andere opties denkbaar om de gebiedsaanpak te reguleren, zoals in het ruimtelijke ordeningsrecht. Welke benadering de voorkeur verdient en wat de beste plek is om de aanpak van verontreinigd grondwater op gebiedsniveau te reguleren, vormt geen onderdeel van deze studie.

Per variant is gewezen op de problemen die zich voor kunnen doen bij de aanpak van verontreinigd grondwater. Deze zijn zowel feitelijk als juridisch van aard. Aan de ene kant kan er een gebrek aan kennis optreden over feiten en omstandigheden, bijvoorbeeld over de verontreinigingssituatie, de gevolgen van de verontreiniging voor mens, plant of dier, alsmede de effecten die zijn te verwachten van sanerings- of beheersmaatregelen. Aan de andere kant komen er vragen naar voren met betrekking tot de wijze waarop de wet moet worden uitgelegd, mede gezien de dominante rol van het gevalscriterium. Hierdoor ontstaat het gevaar dat er bij een integrale gebiedsgerichte aanpak onzekerheid bestaat over zowel de inhoud en betekenis van de normstelling als de kennis van feiten en omstandigheden waarop deze normstelling betrekking heeft. Ook onder de gebiedsgerichte aanpak ingevolge paragraaf 3b van hoofdstuk IV van de Wet bodembescherming blijven er onzekerheden bestaan en is de afstemming tussen verschillende bij het gebruik, de ontwikkeling of het beheer van de bodem betrokken waarden of belangen niet vanzelfsprekend. De sanering of het beheer van grootschalige grondwaterverontreinigingen wordt dan ook dikwijls als complex ervaren. De problemen zijn naar verwachting het grootst bij de mengvariant en het kleinst bij de gewone gevalsvariant. De andere twee varianten nemen een tussenpositie in.
Onzekerheid in verband met een integrale gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater vormt een belangrijk uitgangspunt voor het beoordelingskader van dit juridisch onderzoek. De prominente rol van onzekerheid maakt het mogelijk daarin een verband te leggen met de behoefte aan flexibiliteit bij de toepassing van regels, waarbij gebruik wordt gemaakt van beleidswetenschappelijke theorieën waarin onzekerheid als factor aanwezig is. Ook is vanuit de literatuur bekend dat voor het omgaan met onzekerheid flexibiliteit nodig is.[42] Daarom vormt flexibiliteit een belangrijk element in het beoordelingskader van dit onderzoek. Omdat de bestuurlijke beslissingsruimte niet alleen wordt bepaald door de wetgever, maar tevens afhankelijk is van het oordeel van de rechter, is de intensiteit van rechterlijke toetsing tevens onderdeel van het beoordelingskader.
Flexibiliteit van wetgeving heeft ook een keerzijde. Een overmaat aan beslissingsvrijheid kan aanleiding geven tot rechtsonzekerheid en botsen met andere juridische principes. Om dit gevaar te ontwijken, moet een integrale gebiedsgerichte aanpak blijven binnen de grenzen die daaraan door ongeschreven algemene rechtsbeginselen worden gesteld. Datzelfde heeft naar mijn oordeel te gelden voor milieurechtelijke beginselen. Hoewel over de juridische betekenis van milieurechtelijke beginselen verschillend wordt gedacht, zijn ze zonder meer geschikt als hulpmiddel bij de ontwikkeling en interpretatie van wettelijke voorschriften.[43] In lijn met deze ontwikkelings- en interpretatiefunctie wil ik de principes gebruiken als onderdeel van het beoordelingskader bij de beoordeling van de juridische houdbaarheid van een integrale gebiedsgerichte aanpak. De volgende milieurechtelijke beginselen worden betrokken bij dit onderzoek: preventiebeginsel, voorzorgsbeginsel, standstillbeginsel en het vervuiler betaalt principe. Daarnaast maken de volgende algemene rechtsbeginselen deel uit van het analysekader: het legaliteits- en specialiteitsbeginsel, het rechtszekerheidsbeginsel en het égalitébeginsel.

---

42 WRR 2008, blz. 17.
43 Zie Backes/Gilhuis/Koeman 2006, blz. 29 en Driessen/Leroy 2007, blz. 121.

1.9 Leeswijzer

Hoofdstuk 2
In hoofdstuk 2 worden de eisen geformuleerd waaraan een regeling voor een integrale gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater moet voldoen. Op grond hiervan ontstaat een beoordelingskader, bestaande uit beleidsmatige en normatieve eisen met bijbehorende indicatoren. Europeesrechtelijke eisen worden apart in hoofdstuk 7 beschreven en beoordeeld, omdat dit de uitleg ten goede komt.

Hoofdstuk 3
Hoofdstuk 3 is gewijd aan het gevalscriterium. Onderzocht wordt hoe het bepaalde in artikel 1 van de Wet bodembescherming zich verhoudt tot een integrale gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater.

Hoofdstuk 4
Hoofdstuk 4 gaat over de vraag welke ruimte de gevalsbenadering in de Wet bodembescherming verschaft aan een integrale gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater. Hiertoe worden de wettelijke bepalingen van de Wet bodembescherming met betrekking tot het onderzoek en de sanering van historische bodemverontreiniging verder uitgediept.

Hoofdstuk 5
In hoofdstuk 5 wordt de bijzondere regeling voor een gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater in paragraaf 3b van hoofdstuk IV van de Wet bodembescherming doorgelicht.

Hoofdstuk 6
Hoofdstuk 6 bevat de resultaten van de beoordeling van de vraag of de mogelijkheden die de Wet bodembescherming biedt voldoen aan de gestelde beleidsmatige en normatieve eisen.

Hoofdstuk 7
In hoofdstuk 7 worden de Kaderrichtlijn Water en de Grondwaterrichtlijn behandeld. Onderzocht wordt of een integrale gebiedsgerichte aanpak kan blijven binnen de randvoorwaarden die daaraan door deze richtlijnen worden gesteld,

Hoofdstuk 8
Hoofdstuk 8 geeft de resultaten weer van het empirische gedeelte van dit onderzoek.

Hoofdstuk 9
Hoofdstuk 9 bevat de conclusies van dit onderzoek en enkele aanbevelingen.

Summary
Het proefschrift wordt afgesloten met een Engelse samenvatting waarin de resultaten van dit onderzoek per deelvraag beknopt worden weergegeven. Daarin is ook een eindconclusie opgenomen.

2 Aan welke eisen moet een regeling voor een integrale gebiedsgerichte aanpak van het diepere grondwater voldoen?

2.1 Inleiding

In dit hoofdstuk wordt deelvraag 1 behandeld. De betrokken onderzoeksvraag handelt over de eisen waaraan een regeling voor een integrale gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater moet voldoen om in de benodigde ruimte te voorzien. Hierbij wordt onderscheid gemaakt in beleidsmatige en juridische eisen.
De beleidsmatige eisen hebben te maken met het complexe en integrale karakter van een integrale gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater. De wijze waarop een integrale gebiedsgerichte aanpak in dit onderzoek wordt omschreven, brengt met zich mee dat er ruimte nodig is om naast aspecten van de bodemkwaliteit tevens andere aspecten in verband met het gebruik, de ontwikkeling of het beheer van de bodem in de besluitvorming te kunnen betrekken. Daarom geldt als basisvereiste in dit onderzoek, dat al deze aspecten desgewenst tegen elkaar kunnen worden afgewogen. In dit hoofdstuk wordt uitgelegd dat naast deze integraliteitseis voor de aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater op gebiedsniveau een zekere mate van flexibiliteit nodig is.
De vereisten van flexibiliteit en integraliteit zijn echter niet onbegrensd. De ruimte die hierdoor ontstaat voor een integrale gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater, moet blijven binnen de grenzen die daaraan in een democratische rechtsstaat worden gesteld en zonder dat het belang van de milieubescherming verloren gaat. Om invulling te geven aan deze uitgangspunten moet een integrale gebiedsaanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater tevens voldoen aan een aantal normatieve eisen. Er mag geen conflict ontstaan met milieurechtelijke beginselen en algemene rechtsbeginselen. In dit hoofdstuk wordt een aantal van deze juridische beginselen besproken, vindt de selectie plaats van de voor dit onderzoek relevante beginselen en wordt een normatieve waarde toegekend aan de geselecteerde beginselen. Daarnaast moet een integrale gebiedsaanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater niet strijdig zijn met de randvoorwaarden die volgen uit het Europese recht. Dit zal worden beoordeeld aan de hand van de Kaderrichtlijn Water en de Grondwaterrichtlijn. Beide richtlijnen worden eerst inhoudelijk besproken alvorens uitspraak wordt gedaan over de verhouding met een integrale gebiedsaanpak. Ik heb ervoor gekozen dit deel van het onderzoek volledig in hoofdstuk 7 te behandelen, omdat dit de uitleg vergemakkelijkt.

2.2 Beleidsproblemen

2.2.1 Begripsomschrijving

De probleemomschrijving in dit onderzoek houdt verband met een beleidsprobleem, namelijk dat van de aanpak van grootschalige bodemverontreiniging. Een beleidsprobleem wordt in de bestuurskunde dikwijls omschreven als een kloof tussen de bestaande en een wenselijke situatie waarvan de afstand moet worden overbrugd door overheidsoptreden.[44] Omdat meningen over wat wenselijk en onwenselijk is nu eenmaal verschillen, zijn beleidsproblemen niet te beschouwen als objectieve maatstaven, maar worden ze gekenmerkt door subjectiviteit.
Het begrip "beleidsprobleem" is samengesteld uit de woorden "beleid" en "probleem". Hoppe hanteert het begrip "beleid" als "een plan dat het ernstige politieke streven tot uiting brengt om een gewenste toekomstige situatie te bewerkstelligen door het uitvoeren of doen uitvoeren van een weloverwogen en planmatige reeks van handelingen."[45] In navolging van Hoppe kan het begrip "probleem" als volgt worden benaderd. Men heeft een probleem als men een kloof vaststelt tussen een morele maatstaf en een voorstelling van een bestaande of verwachte situatie.[46] Iemand die een probleem zegt te hebben velt daarmee een moreel oordeel. Hij hanteert een maatstaf betreffende waarde of onwaarde, of wenselijkheid of onwenselijkheid, om te oordelen over bestaande of verwachte handelingen en situaties. In de formulering van het probleem worden feitenconstructies en waardenconstructies door vergelijking aan elkaar gekoppeld.[47] Of zoals Hisschemöller en Hoppe[48] het uitdrukken: "A problem is a social and political construct. These constructs articulate values as well as facts."
De formulering van het probleem betreft dus een koppeling tussen normatieve elementen en feitelijkheden. Deze vergelijking tussen feiten en waarden is subjectief van aard wat het lastig maakt om er mee om te gaan. Daarom zullen politici en bestuurders bij het definiëren van beleidsproblemen zoveel mogelijk zekerheid en consensus willen voordat zij zich wagen aan een definitie van een beleidsprobleem.[49] Uit oogpunt van het ontwerpen van een oplossing voor een beleidsprobleem is dit een belangrijk gegeven.

2.2.2 Typologie van beleidsproblemen overeenkomstig het model van Hoppe

Afhankelijk van de consensusconstellatie bestaan er voor beleidsontwerpers verschillende situaties. Voor zover het de morele maatstaven betreft is het mogelijk om te onderscheiden tussen maatstaven die veel en weinig consensus ondervinden. Inzake de percepties van de bestaande en verwachte situaties kan worden onderscheiden naar kennis van situaties en veranderingstrajecten waarover veel respectievelijk weinig zekerheid bestaat (figuur 2.1).

---

44 Hisschemöller/Hoppe 1996, blz. 50.
45 Hoppe 1989, blz. 4.
46 Hoppe 1989, blz. 6.
47 Hoppe 1989, blz. 8.
48 Hisschemöller/Hoppe 1996, blz. 50.
49 Hoppe 1989, blz. 10.

Consensus over maatstaven		Zekerheid van kennis: hoog	Zekerheid van kennis: laag
	hoog	*1* *getemde problemen*	*2* *(on)tembare wetenschappelijke problemen*
	laag	*3* *(on)tembare ethishe problemen*	*4* *ongetemde politieke problemen*

Figuur 2.1 Een typologie van beleidsproblemen

Zo worden door Hoppe de volgende vier probleemtypen onderscheiden.[50]

1. Getemde problemen. Er bestaat een grote consensus over maatstaven en een grote mate van zekere kennis over de bestaande situatie, de te verwachten situatie, en ook over het traject van een problematische bestaande situatie, naar een gewenste, "betere" toestand. In zekere zin bestaat het probleem niet meer nu de oplossing bekend is. Kenmerkend voor getemde problemen is dat zij geen voorwerp (meer) zijn van publiek debat en beraad. Voorbeeld: de arts, die steunend op wetenschappelijk gefundeerde, technische expertise, vele hem voorgelegde gezondheidsproblemen oplost;
2. (On)tembare wetenschappelijke problemen. Er is grote consensus over ethische maatstaven, maar aanzienlijk tot zeer grote onzekerheid van kennis. De hoge mate van normatieve consensus maakt het mogelijk om, bij voorgegeven doelen, natuurwetenschappelijke of sociaalwetenschappelijke experimenten te doen. Deze kunnen leiden tot een oplossing van het probleem maar zeker is dat niet. Zolang dat niet het geval is, blijft het zinnig zich publiek te beraden over hoe te handelen in het licht van bestaande onzekerheden (onzekerheidsreductie) en risico's (risicomanagement). Voorbeeld: AIDS bestrijding;
3. (On)tembare ethische problemen. In dit geval zit het probleem hem minder in de zekere kennis, als wel in de omstredenheid van de morele maatstaven. Het publieke debat over dit soort beleidsproblemen spitst zich dan ook sterk toe op de morele aspecten. Voorbeeld: abortusdebat;
4. Ongetemde, politieke problemen. Hierbij zijn zowel de morele maatstaven omstreden, als ook de kennis is zeer onzeker. De eerste schreden op weg naar getemde problemen moet nog worden gezet en het is allerminst zeker of dat kans van slagen heeft. Voorbeeld: voetbalrellen.

Het betreft hier een vereenvoudiging van de werkelijkheid waarbij beleidsproblemen worden verdeeld in twee uitersten (getemd en ongetemd) met daar tussenin een grote, onzekere tussencategorie: de verzameling van problemen die wellicht een getemde status kunnen krijgen.

[50] Hoppe 1989.

De manier waarop men een beleidsprobleem kwalificeert is van invloed op richtingen waarin men naar oplossingen voor het beleidsprobleem zoekt (beleidsontwikkeling).[51] Het wezenlijke verschil tussen "vermoedelijk tembare " en "vermoedelijk ontembare" problemen zit hem niet in de moeilijkheidsgraad of complexiteit, maar in de succeskans van de oplossingsmethode.[52] Een probleem is tembaar wanneer het, hoe moeilijk ook, zich met redelijke kans op succes, leent voor oplossing met de methoden van experimentele, toegepaste wetenschap. Een probleem wordt als ontembaar beschouwd wanneer die methoden ontbreken of experimenten niet uitvoerbaar zijn, bijvoorbeeld vanwege de hoge kosten die daarmee zijn gemoeid. Wanneer die methoden wel voorhanden zijn, wordt gesproken van tembare problemen, die afhankelijk van de moeilijkheidsgraad als complex kunnen worden aangemerkt.
De gehanteerde typering van beleidsproblemen in tembare en ontembare problemen is weliswaar niet gebaseerd op de complexiteit van een beleidsvraag, maar dit laat echter onverlet dat onzekerheid van kennis al dan niet in combinatie met het gebrek aan normatieve consensus complexe situaties kan opleveren. Naarmate er meer onzekerheid van kennis is en discussie bestaat over waarden, zal de moeilijkheidsgraad van een vraagstuk naar verwachting toenemen. Het feit dat een beleidsprobleem ingewikkeld is wil echter niet zeggen dat het als ontembaar wordt beschouwd, omdat ook complexe beleidsproblemen oplosbaar kunnen zijn.

Vanwege het ideaaltypisch karakter van de vier typen van beleidsproblemen zijn de onderscheiden dimensies - mate van consensus over morele maatstaven en mate van zekerheid van kennis - niet inherent dichotoom. Mede daarom zullen in de praktijk vele beleidsproblemen voorkomen, die niet eenduidig in een van de vier cellen van deze typologie onder te brengen zijn. Niettemin heeft de typologie heuristische waarde. Men kan haar benutten voor een eerste voorlopige typering van de aard van het beleidsprobleem.[53] Steeds moet men erop bedacht zijn dat bij het zoeken naar oplossingen voor problemen niet de complexiteit van het vraagstuk maatgevend is, maar of er een oplossingsmethode voorhanden is. Dit betekent ook dat niet alleen eenvoudige vraagstukken, maar tevens complexe problemen succesvol kunnen worden opgelost, tenzij het probleem moet worden beschouwd als ontembaar.

2.2.3 Typologie van beleidsproblemen overeenkomstig het verbeterde model van Hoppe

Later heeft Hoppe[54] zijn raamwerk om beleidsvraagstukken te onderzoeken verder vorm gegeven. Dit raamwerk waarmee beleidsproblemen kunnen worden geanalyseerd, dat in ietwat gewijzigde vorm tevens is terug te vinden in zijn bijdrage samen met M. Hisschemöller getiteld "Coping with Intractable Controversies: The Case for Problem Structuring in Policy Design and Analysis", is gebaseerd op dezelfde twee dimensies: de zekerheid van kennis over het probleem en de effecten van oplossingsrichtingen, en de mate waarin vigerende normen en waarden omstreden

[51] Hoppe 1989, blz. 15.
[52] Hoppe 1989, blz. 14.
[53] Hoppe 1989, blz. 13.
[54] Hoppe 2002, blz. 305-326.

zijn. Op deze manier heeft hij beleidsvraagstukken verdeeld in vier typen van problemen: gestructureerde problemen, gematigd gestructureerde problemen/doelen, gematigd gestructureerde problemen/middelen en ongestructureerde problemen. Wanneer een probleem goed is gedefinieerd of gestructureerd kan deze worden opgelost met behulp van gestandaardiseerde technieken en procedures.[55] Bij gematigd gestructureerde en ongestructureerde problemen schieten deze technieken dikwijls tekort. Elk type heeft zijn eigen kenmerken (figuur 2.2). Per type zijn door Hoppe de volgende karaktereigenschappen beschreven:

"*Structured problems* are characterized by high degrees of certain knowledge and consent. Road maintenance and (in The Netherlands) the application of rules for the allocation of social housing facilities are some obvious examples. Dealing with such problems belongs to the routine of daily administration. Moderately structured problems come in two distinct forms. In one variation (*moderately structured problems/ends*), agreement on relevant standards is high- i.e., relevant values and appropriate ends are not contested. But policymakers cannot agree on the effectiveness and efficiency of the means to be used and the (financial) resources to be allocated. Many traffic safety problems belong in this category. Even though everybody sincerely supports the goals, neither experimental research nor pilot projects nor negotiations can usher in a definitive solution.

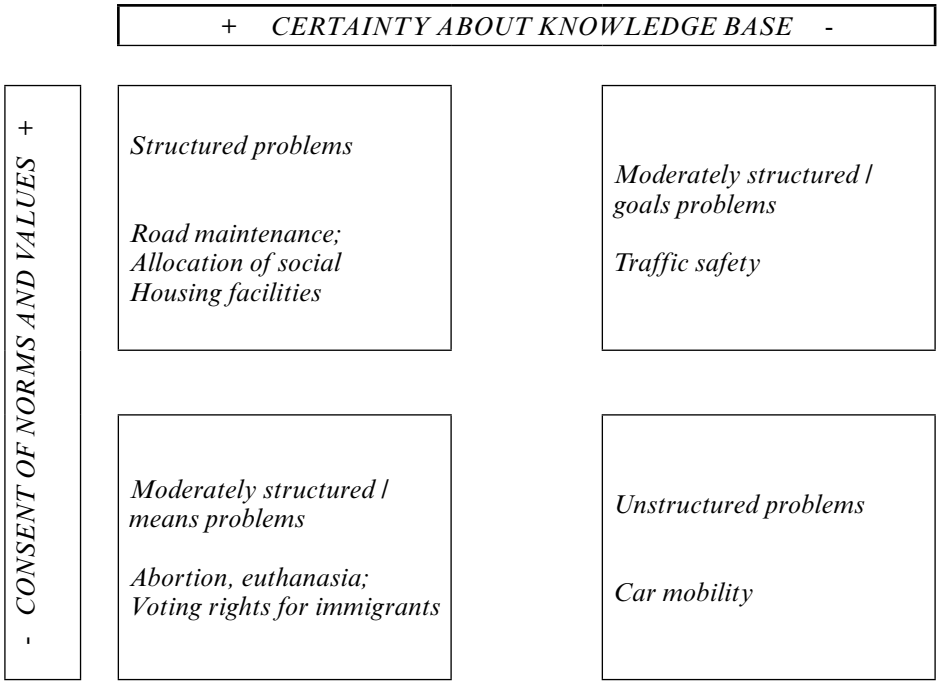


Figure 2.2 Types of policy problems. Sources: Hoppe (1989), Hisschemöller and Hoppe (1996).

[55] Hisschemöller/Hoppe 1996, blz. 51.

The other variation (moderately structured problems/means) features substantial agreement on certain knowledge but sometimes intense disagreements about values at stake and ends to be pursued. Examples here are abortion, euthanasia, and voting rights for foreigners. We can easily enact policy for all these issues, but disagreement about the ethical desirability or acceptability of the values and goals continues and intensifies. Finally, there are those problems where both the knowledge base and the ethical support remain hotly contested. The most urgent and virulent political problems, unfortunately, frequently belong to this category. Such problems remain ill-defined, "wicked," "messy," "ill-structured," - or *unstructured*, a term I prefer. The technical methods for problem solving are inadequate; there is uncertainty about which disciplines, specialities, experts, and skills to mobilize; conflicts over values abound; and many people get intensely involved, with strong but divisive opinions. An example is car mobility problems, which frequently belong to this type of *unstructured problem*. Traffic jams are a permanent battlefield of value conflict: road pricing mechanisms increase costs versus equal access to car mobility, also for lower income groups; or the need for cheap road transport facilities as a basis for regional or national economic competition *versus* the accompanying rise in transport volume, which may clog major transport arteries. The knowledge base for choosing among policy instruments is weakly developed. High uncertainty continues about the effectiveness of policy measures due to inseperable interaction effects in field experiments, the long maturation time for effects to become visible and measurable, and disturbing influences from other policy domains and international developments."

Hoppe maakt ook duidelijk dat de beoordeling van de vraag in hoeverre problemen als gestructureerd, matig of ongestructureerd worden bestempeld, afhangt vanuit welk perspectief dit vraagstuk wordt benaderd. Hij onderscheidt vier typen beleidsmakers en analytici: hierarchists, isolates, enclavists en individualists.[56] Afhankelijk van de invalshoek die wordt gekozen bij de beoordeling van een beleidsvraagstuk zal men bij het analyseren en oplossen van problemen geneigd zijn een van de door Hoppe onderscheiden typeringen als uitgangspunt te nemen, al dan niet aangevuld met een of meerdere van de andere typen. Hierdoor is de uitkomst van een beleidsanalyse afhankelijk van de invalshoek van waaruit door een beoordelaar naar het probleem wordt gekeken. Daarom kan het gebeuren dat men bij de classificatie van beleidsvraagstukken in gestructureerde, matig gestructureerde en ongestructureerde problemen, verschillend uitkomt. Het resultaat wordt immers beïnvloed door de wijze waarop beleidsmakers of analytici een probleem ervaren. Zo kan het onderwerp automobiliteit in de ogen van isolates als een typisch voorbeeld van een ongestructureerd probleem worden gekenschetst, terwijl in de ogen van een hierarchist dit onderwerp als een gestructureerd probleem zal worden beschouwd.[57] Bij de beoordeling van beleidsproblemen moet rekening worden gehouden met dit verschijnsel. Of zoals door Hisschemöller en Hoppe[58] wordt opgemerkt: "It should be kept in mind, however, that policy analysts in polyarchie political systems cannot and should not decide what a "right" problem construction ought to look like. How a problem is to be defined is ultimately a matter of political choice." Dit

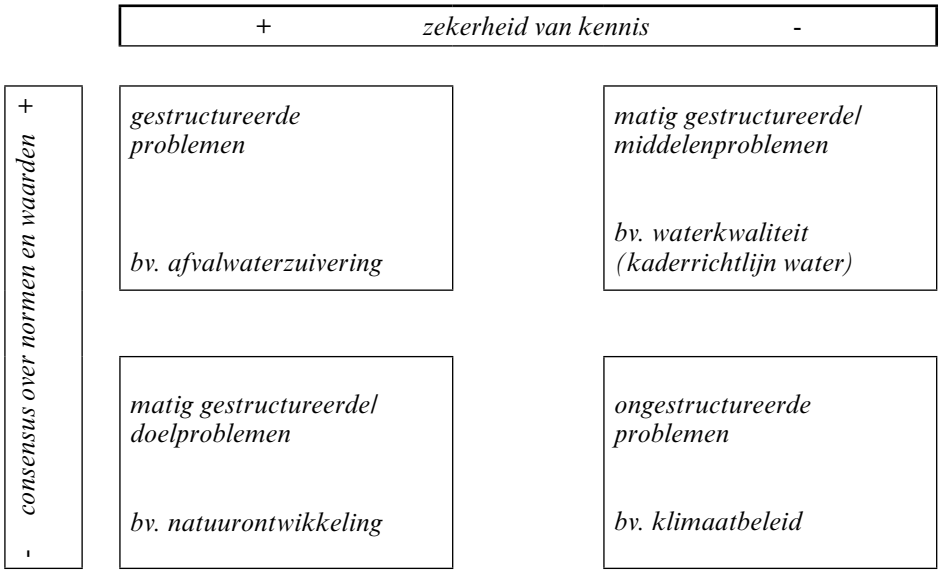
[56] Hierarchists worden gekoppeld aan structuur, isolates aan ongestructureerd, enclavists aan matig gestructureerd/ ends en individualists aan matig gestructureerd/means (Hoppe 2002, blz. 320).
[57] Hoppe 2002, blz. 315.
[58] Hisschemöller/Hoppe 1996, blz. 69.

verschijnsel hoeft echter geen beletsel te vormen om het model van Hoppe bij de formulering van beleidsproblemen te gebruiken bij het formuleren van problemen en het vinden van oplossingen. Integendeel, “It should be done, if policy analysis is to contribute to overcoming or preventing the political knots of intractable controversies.”[59]

Als onderdeel van een heuristische onderzoeksmethode zijn de typologieën allemaal van waarde. Met dit promotie-onderzoek wordt beoogd een helder inzicht te verschaffen in de aard en inhoud van de juridische problemen die samenhangen met een gebiedsaanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater en de elementen die een rol spelen bij de oplossing van eventuele knelpunten die daarbij optreden. In deze studie wordt geen waardeoordeel uitgesproken over de invalshoek waarmee naar een beleidsprobleem kan worden gekeken. De verschillende benaderingswijzen tussen beleidsmakers of analytici met betrekking tot beleidsproblemen heeft geen negatieve invloed op de wetenschappelijke waarde van dit onderzoek waarin gebruik wordt gemaakt van deze methodiek om beleidsproblemen beter te kunnen doorgronden. Wel is van belang te beseffen dat de keuze voor een bepaalde invalshoek invloed heeft op de beoordeling van de mate waarop een probleem wel of niet gestructureerd is en dat geldt natuurlijk ook voor de keuzes die ik zelf maak in het kader van deze studie.

2.2.4 Typologie van beleidsproblemen overeenkomstig het model van Runhaar en Driessen

Geïnspireerd door het model van Hoppe zijn in het boek Milieubeleid, Analyse en perspectief, enkele milieuvoorbeelden gepresenteerd per type beleidsprobleem (figuur 2.3).[60]



Figuur 2.3 Type beleidsproblemen (naar: Hoppe, 2002)

59 Hisschemöller/Hoppe 1996, blz. 69.
60 In Driessen/Leroy e.a. 2007, blz. 154.

Volgens de opstellers van dit raamwerk[61] kunnen alleen gestructureerde problemen op een meer traditionele wijze worden opgelost, met de overheid als centrale actor. Auteurs geven aan hoe hiërarchische sturing kan worden herkend. De belangrijkste kenmerken hiervan zijn[62]:

- De overheidsorganisaties fungeren als sturende organen ten opzichte van de verschillende maatschappelijke sectoren als bestuurde systemen;
- De overheid treedt daarbij op als subject tegenover de maatschappij als object (het object kan overigens proberen sturing te beïnvloeden; mogelijkheden daartoe kunnen worden gecreëerd en geïnstitutionaliseerd);
- De overheid stuurt de sectoren van de maatschappij met behulp van informatie over de werkelijke situatie en modellen van de gewenste maatschappelijke situatie;
- Mits de overheid de juiste stuursignalen afgeeft en de juiste sturingsinstrumenten kiest, zal de maatschappij op de door de overheid gewenste wijze reageren.

De overige typen van beleidsproblemen kan de overheid niet zelfstandig oplossen, maar moeten worden opgelost met gebruikmaking van andere actoren.
Bij matig gestructureerde middelenproblemen spelen onzekerheden een belangrijke rol en zijn belanghebbenden nodig in de zoektocht naar een bevredigende oplossing. Grote onzekerheden maken puur doelrationeel onderzoek en beleidsontwerp moeilijk. Wetenschappelijke kennis zal daarom moeten worden aangevuld met de inzichten en kennis van belanghebbenden.
Bij matige gestructureerde doelproblemen moet worden gezocht naar een probleemdefinitie die voor iedereen acceptabel is. Aangezien er in dit geval geen grote onzekerheden bestaan, is er ruimte om vanuit het doelrationele perspectief kennis in te brengen. Om daadwerkelijk een bijdrage te kunnen leveren, dient dergelijk onderzoek dan wel ruimte te bieden aan de belangen en ideeën van belanghebbenden.
In het geval van ongestructureerde problemen, wanneer normen en waarden sterk uiteenlopen en kennis onzeker is, zijn interactie en onderhandelingen met belanghebbenden gewenst om te komen tot een oplossingsrichting die voor iedereen bevredigend is en waaraan iedereen wil meewerken.

2.2.5 Relevantie voor een integrale gebiedsgerichte aanpak

De problematiek van grootschalige bodemverontreiniging kan worden gekenschetst als een beleidsvraagstuk dat zich kan verheugen in de belangstelling van zowel beleidsmakers als uitvoerders van wet- en regelgeving. In de probleemomschrijving van dit onderzoek is het onderzoeksvraagstuk zodanig geformuleerd dat het een bijdrage kan leveren aan het bereiken van een beleidsmatige en organisatorische oplossing. Ik stel dan ook vast dat de probleemomschrijving onderdeel is van een beleidsprobleem waarop het door Hoppe et al. ontwikkelde theoretische kader ten behoeve van de structurering van beleidsproblemen van toepassing is. Deze methodiek is met name aantrekkelijk in het kader van deze studie, omdat hij

61 H. Runhaar en Driessen, P. in: Driessen/Leroy 2007, blz. 131-158.
62 H. Runhaar en Driessen, P. in: Driessen/Leroy 2007, blz. 134.

zowel op de probleemomschrijving als bijbehorende oplossingsstrategieën is gericht, waardoor een breed toepassingsgebied ontstaat hetgeen tevens mag blijken uit het volgende citaat van Hisschemöller en Hoppe over dit raamwerk[63]:

"Our typology of the relation between problem content and policy strategy may be used not only for the analysis of policymaking processes, but also in research which aims at providing policy advice regarding the framing of the problem and defining the options for solution."

Deze eigenschappen maken de methodiek uitermate geschikt om het inzicht in het onderzoeksvraagstuk te verbeteren.[64]

Door de koppeling met een beleidsprobleem is het niet de bedoeling voor goed vast te stellen hoe de beoogde integrale gebiedsgerichte aanpak in termen van het raamwerk moet worden gekarakteriseerd. Immers hoe een beleidsprobleem moet worden gedefinieerd is uiteindelijk een politieke keuze, waarbij het persoonlijke oordeel van een analyticus niet doorslaggevend is. De waarde van structurering van het onderzoeksvraagstuk is vooral gelegen in het verbeteren van inzicht van de problematiek dat vooraf gaat aan het oplossen ervan.

2.3 Complexiteit van een (regeling voor) een integrale gebiedsgerichte aanpak

De VROM-raad heeft gewezen op de complexiteit van het Nederlandse systeem van milieuwet- en regelgeving en de beperkte afwegingsmogelijkheden voor bestuurders daarin.[65] De complexiteit van milieuwet- en regelgeving is moeilijk te veranderen. De VROM-raad vindt het een illusie om te denken dat wet- en regelgeving substantieel eenvoudiger kunnen worden gemaakt, omdat het probleem van de complexiteit van wet- en regelgeving inherent is aan de huidige samenleving en de botsing van ruimteclaims in een dichtbevolkt land.[66] Ervaringen uit het verleden leren, dat in een complexere samenleving vaak behoefte is aan maatwerk en creativiteit om problemen op te lossen, waardoor de besluitvorming juist complexer wordt in plaats van eenvoudiger. Wel is voor maatwerk een zekere mate van flexibiliteit vereist bij de toepassing van wet- en regelgeving.

---

63 Hisschemöller/Hoppe 1996, blz. 68/69.

64 Opmerkelijk is overigens wel dat in het schema van Runhaar en Driessen in Milieubeleid, Analyse en perspectief, bij de verdeling van beleidsproblemen in matig gestructureerde problemen de termen "middelen" en "doelen" die zijn gekoppeld aan problemen afwijkt van de in het raamwerk van Hoppe gehanteerde terminologie. In beide gevallen wordt echter hetzelfde bedoeld, maar dit neemt niet weg dat het verwarrend is. Bij zowel "middelenproblemen" als "goals problems" wordt er vanuit gegaan dat de te bereiken doelen vaststaan, maar de middelen waarmee deze zullen moeten worden bereikt vatbaar zijn voor discussie. Het lijkt me daarom in dit geval beter te spreken over middelenproblemen dan doelproblemen, omdat met de term doelproblemen een verkeerde suggestie wordt gewekt. Een vergelijkbare analogie doet zich voor bij "doelproblemen" en "means problems". In dat geval vormen de middelen die kunnen worden ingezet geen probleem, maar ontbreekt het aan consensus over het doel dat daarmee moet worden bereikt, zodat naar mijn oordeel beter gesproken kan worden van doelproblemen. De wijze waarop matig gestructureerde beleidsproblemen in het raamwerk in het boek Milieubeleid zijn weergegeven lijkt mij daarom beter overeen te stemmen met de omschrijving van de kenmerken die daaraan door Hoppe zijn toegekend, zodat ik uitga van de terminologie die in dit boek is gehanteerd.

65 VROM-raad 2009, blz. 55.

66 VROM-raad 2009, blz. 73.

Om de complexiteit van milieuwet- en regelgeving te verklaren, wordt door de VROM-raad onderscheid gemaakt in verschillende oorzaken, waaronder de complexiteit van het milieuprobleem zelf.[67] Daarbij wordt als voorbeeld genoemd de luchtkwaliteit. Datzelfde kan naar mijn oordeel worden gezegd van grootschalige grondwaterverontreiniging. De aanpak van grootschalige veronteinigingen in het diepere grondwater is een complex verschijnsel.[68] De aanpak is gericht op een groot grondgebied met dikwijls verschillende verontreinigingen die al dan niet met elkaar gemengd zijn geraakt. Er is dikwijls langdurig en kostbaar onderzoek nodig om de aard en omvang van de betrokken gevallen van verontreiniging vast te kunnen stellen. Er zijn doorgaans meerdere partijen bij betrokken, waaronder overheidsinstanties, bedrijven en particulieren, die ieder hun eigen belangen nastreven en hun eigen agenda erop nahouden, wat een zware wissel trekt op onderlinge afstemming. Bovendien is er gewoonlijk sprake van meerdere veroorzakers en doordat pluimen zich onderling hebben kunnen mengen, wordt het aanspreken van individuele veroorzakers bemoeilijkt. Zeker wanneer sprake is van dezelfde soort van verontreinigingen zal het lastig zijn om de relatie tussen bron en pluim bloot te leggen.

Omdat pluimen in de ondergrond dikwijls moeilijk van elkaar zijn te onderscheiden, bestaat het risico dat de gevalsgerichte aanpak om technische, praktische en financiële redenen niet haalbaar is en tot stagnatie leidt.[69] [70] Het is bekend dat deze verontreingingssituatie vooral op oude industrieterreinen en in binnensteden kan voorkomen, en dan met name op plaatsen waar mobiele verontreinigingen in een goed doorlatende bodem terecht zijn gekomen.[71]

De situatie wordt nog ingewikkelder wanneer een gebiedsaanpak wordt gecombineerd met andere handelingen, zoals het gebruik van grondwater ten behoeve van open bodemenergiesystemen. Door deze combinatie van activiteiten in de ondergrond kunnen bestaande verontreinigingen zich verder verspreiden en vermengen.

De complexiteit beperkt zich niet tot het doen van voorbereidend onderzoek en het zoeken naar oorzakelijke verbanden. Ook de uitvoering van maatregelen bij grootschalige grondwaterverontreiniging is vaak een complexe zaak. Door het ene geval van verontreiniging te saneren, kan een ander geval ongewild van zijn plek komen. Om dit te voorkomen, moeten maatregelen worden genomen om verplaatsing tegen te gaan. Deze tegenmaatregelen kunnen op hun beurt aanleiding vormen voor verplaatsing van weer andere gevallen van verontreiniging, zodat ook daarvoor tegenmaatregelen nodig zijn (kettingreactie aan tegenmaatregelen).

Sommige situaties zijn naar verwachting zo omvangrijk en complex dat zij niet meer op efficiënte wijze met de gevalsgerichte benadering kunnen worden aangepakt.[72] Het een en ander heeft geleid tot de regeling voor een gebiedsgerichte aanpak van het diepere grondwater in paragraaf 3b van

---

67 Daarnaast worden als oorzaken genoemd: a. onvoldoende interne integratie, d.w.z. wet- en regelgeving voor verschillende milieuthema's is onvoldoende op elkaar afgestemd (versnippering), b. complexe rekenmodellen, d.w.z. aan de hand van gedetailleerde rekenmodellen wordt de milieubelasting geprognosticeerd en c. complexiteit als reactie op knellende regelgeving, bijvoorbeeld knelpunten worden bestreden door rekenmodellen verder te verfijnen. Zie hiervoor VROM-raad 2009, blz. 49 t/m 52.

68 Complexiteit heeft in Van Dale verschillende betekenissen. Ik gebruik het woord in de zin van ingewikkeld en moeilijk zijn. Hierbij moet wel worden bedacht dat wat voor de een ingewikkeld is voor de ander eenvoudig kan zijn.

69 RIVM 2011, blz. 9.

70 Zie o.a. Tweede Kamer, vergaderjaar 2007-2008, 30 015, nr. 20.

71 Tweede Kamer, vergaderjaar 2008-2009, 30 015, nr. 27.

72 Verburg 2010, blz. 25.

hoofdstuk IV van de Wet bodembescherming. Maar hiermee zijn niet alle moeilijkheden opgelost. Ook dan worden er meerdere percelen geraakt die verschillende eigenaren en/of gebruikers hebben met hun eigen specifieke belangen. Bovendien zijn er door de relatie met ruimtelijke ontwikkelingen en grondwaterbeheer verschillende overheidsinstanties bij betrokken. Daarnaast blijft het nemen van tegenmaatregelen ook met de bijzondere regeling voor een gebiedsgerichte aanpak in de Wet bodembescherming een reëel risico, omdat deelname hieraan niet verplicht is. Hiernaast spelen locatiespecifieke omstandigheden een rol, zoals de complexiteit van de ondergrond en geohydrologie.[73] Verder zijn er nog diverse andere locatiespecifieke factoren van invloed op het saneringsresultaat van de aanpak van grootschalige grondwaterverontreiniging die de aanpak op gebiedsniveau complex en onvoorspelbaar maken, zoals zuurgraad van de bodem, zoutgehalte, voedselrijkdom voor micro-organismen, grondwaterstand, het wel of niet aanwezig zijn van een moeilijk doorlatende laag en de bedreiging van kwetsbare objecten (drinkwaterwinning, natuur).[74]

2.4 Flexibiliteit als antwoord op complexiteit

2.4.1 Omgaan met onzekerheden

Een integrale gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater gaat gepaard met onzekerheden. Dit maakt het vraagstuk extra complex. Zo kunnen er onduidelijkheden ontstaan over de verontreinigingssituatie. Naarmate er meer zekerheid wordt verlangd over de verontreinigingssituatie zal het lastiger worden daaraan invulling te geven. Daarbij kan het gebeuren dat de uitvoering van technisch onderzoek eenvoudigweg niet mogelijk is, bijvoorbeeld omdat de verontreiniging onbereikbaar is door bestaande bebouwing.
Hiernaast kunnen er vragen rijzen met betrekking tot de effectbeoordeling. De effectbeoordeling heeft betrekking op de dosis-effectrelaties tussen concentraties van verontreinigende stoffen die zich in de bodem bevinden en de aantasting van de gezondheid van mens, plant of dier.
Bij deze effectbeoordeling kunnen verschillende onzekerheden ontstaan, zoals het optreden van (onbekende) cumulatieve effecten.[75] Verder is voor de voorspelling van een kwaliteitsverbetering door middel van natuurlijke afbraak van verontreinigende stoffen kennis nodig van alle factoren die daarop van invloed zijn, zoals de invloed van de geohydrologische situatie op de effectiviteit van de aanpak. De voorspelbaarheid van effecten wordt nog meer op de proef gesteld wanneer een gebiedsaanpak wordt gecombineerd met andere handelingen, zoals het gebruik van grondwater ten behoeve van open bodemenergiesystemen. Door deze combinatie van activiteiten in de ondergrond kunnen bestaande verontreinigingen zich verder verspreiden en vermengen, waardoor de voorspelbaarheid van de effectbeoordeling verder afneemt.
Onzekerheidsmarges worden groter naarmate effectbeoordelingen betrekking hebben op meer complexe situaties en verder in de toekomst liggen.[76]

---

73 SKB 2005, blz. 38.
74 Kremers 2012b, blz. 31.
75 Kremers 2012b, blz. 30.
76 Draaijers 2010, blz. 7.

Het is nodig onzekerheden te betrekken in het besluitvormingsproces. Dit verklaart de interesse in de literatuur en bij beleidsmakers voor voorzorg en het voorzorgsbeginsel (par.2.5.7). Het voorzorgsbeginsel is - naast andere beginselen - onderdeel van het toetsingskader. Tevens kan er een relatie worden gelegd tussen onzekerheden en flexibiliteit. Vanuit de literatuur is bekend, dat voor het omgaan met onzekerheid een zekere mate van flexibiliteit is vereist.[77] De WRR maakt in dit verband onderscheid tussen zekere en onzekere risico's. Bij zekere risico's (bijvoorbeeld statistisch gezien verhoogt roken de kans op longkanker) zijn kansen en effecten in te schatten. Dit laat onverlet dat het gevolg niet hoeft in te treden. Daarnaast zijn er onzekere risico's waarvan noch de kans van optreden noch de gevolgen die daarvan wel of niet zijn te verwachten, helder zijn. Om om te gaan met onzekere risico's dienen deze zo goed mogelijk in bespreekbare risico's te worden vertaald.[78] Die vertaling zal echter niet altijd volledig kunnen zijn. Als het op afwegen en het nemen van besluiten aankomt, zal dan ook vaak onzekerheid blijven bestaan. Daarom vraagt omgang met onzekerheid in de ogen van de WRR om flexibiliteit en variëteit.[79] Datzelfde kan woren gezegd van complexiteit voor zover dat wordt veroorzaakt door onzekerheden. Deze relatie tussen flexibiliteit als oplossing voor complexiteit gebruik ik als een grondslag voor het beoordelingskader van dit onderzoek. De complexiteit van het vraagstuk zorgt ervoor dat de regeling daarvoor flexibiliteit moet bieden.

Intermezzo
Grootschalige grondwaterverontreiniging is hiervoor gekenschetst als een beleidsprobleem. Aan de hand van de te onderscheiden typen van beleidsproblemen kan worden beoordeeld hoe dit vraagstuk kan worden getypeerd, als gestructureerd, matig gestructureerde/doelen, matig gestructureerde/middelen of ongestructureerd probleem. Elk type beleidsprobleem heeft zijn eigen kenmerken.
Bij gestructureerde problemen bestaat er een grote consensus over ethische maatstaven en een grote mate van zekere kennis over de bestaande situatie, de te verwachten situatie, en ook over het traject van een problematische bestaande situatie naar een gewenste toestand. Een reguliere aanpak van bodemverontreiniging op gevalsniveau valt in deze categorie van beleidsproblemen.
Maar hoe verhoudt een integrale gebiedsgerichte aanpak zich tot deze typologie van beleidsproblemen?
Matig gestructureerde/middelen problemen kenmerken zich door grote consensus over ethische maatstaven, maar bezitten aanzienlijk tot zeer grote onzekerheid van kennis. Bij matig gestructureerde/doelproblemen is het probleem niet zozeer de onzekerheid van kennis, als wel de omstredenheid van de morele maatstaven. Bij ongestructureerd problemen zijn zowel de morele maatstaven omstreden, als ook de kennis is zeer onzeker.
Op basis van deze kenmerken van matig tot ongestructureerde beleidsproblemen kan een integrale gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging het diepere grondwater worden gerekend tot een onderdeel van een matig gestructureerd beleidsprobleem met vooral middelen problemen. Bij dit

[77] WRR 2008, blz. 17.
[78] WRR 2008, blz. 17.
[79] WRR 2008. blz. 17.

type van beleidsprobleem spelen onzekerheden een belangrijke rol. Vooral de interactievariant (figuur 1.3) en de mengvariant (figuur 1.4a + b) ontlenen hun complexe karakter aan onzekerheden.

2.4.2 Verschillende oplossingsrichtingen

De manier waarop flexibiliteit tot uiting is gebracht in milieuwet- en regelgeving is divers, evenals de ideeën over de wijze waarop de bestuurlijke beslissingsruimte kan worden vergroot met het oog op een goede afstemming tussen milieuregels en ruimtelijke ontwikkelingen.[80] Hierbij komt in de literatuur dikwijls de gedachte naar voren dat naarmate een probleem complexer wordt er meer ruimte moet worden gelaten voor het maken van een lokale afweging. Verschillen treden op in de wijze waarop met gebruikmaking van discretionaire bestuursbevoegdheden aan de flexibiliteitsbehoefte in de uitvoeringspraktijk invulling moet worden gegeven.

De Roo zoekt de sleutel voor het oplossen van complexe milieu-ruimtevraagstukken in het vergroten van de flexibiliteit van de wet zelf. Al naar gelang de complexiteit maakt de schrijver in zijn boek over milieuruimteconflicten bij landelijke milieunormen onderscheid in kaderstellende normstelling, richtlijnen dan wel instrumenten om inzicht te geven in de lokale of regionale milieuhygiënische situatie.[81] Met de gehanteerde opsomming wordt verschil gemaakt in de juridische binding van milieunormen. Onder normstelling met een kaderstellend karakter worden algemeen verbindende milieuvoorschriften bedoeld die bepalend zijn voor andere beleidsterreinen en waarvan niet kan worden afgeweken, tenzij de betreffende milieunorm dit uitdrukkelijk toestaat. Een voordeel van het algemene karakter van regels is dat iedereen weet waar men aan toe is en dat levert een hoge mate aan rechtszekerheid op. Minder juridische binding gaat uit van een richtlijn en de meeste flexibiliteit is er bij een milieunorm die alleen beoogt inzicht te verschaffen in de beoogde milieukwaliteit, maar deze vorm van regulering gaan ten koste van de rechtszekerheid.
De regulering van relatief eenvoudige milieuvraagstukken leent zich het beste voor hiërarchische sturing door middel van kaderstellende normstelling, aldus De Roo.[82] Voor de regulering van complexere milieuvraagstukken is flexibiliteit vereist in de normstelling om rekening te kunnen houden met lokale wensen en locatiespecifieke omstandigheden. De Roo heeft beargumenteerd dat naarmate de complexiteit van een milieu/ruimte conflict toeneemt meer beoordelingsruimte aan lokale verantwoordelijkheid moet worden gegeven in de besluitvorming dienaangaande.[83] Dit betekent dat er naast generieke normstelling aandacht moet zijn voor specifieke normstelling. Hierin zit een spanningsveld. De Europese en nationale wetgeving laten immers relatief weinig ruimte voor een nadere provinciale of gemeentelijke invulling of aanvulling.[84] De belangrijkste taak van decentrale bestuursorganen is gelegen op het terrein van de

---

80 De Zeeuw e. a. zoeken de oplossing in de totstandkoming van een nieuwe Wet gebiedsontwikkeling en milieu waarmee kan worden afgeweken van milieunormen (DeZeeuw/Puylaert/Werksma 2009), terwijl de VROM-raad met planmatig werken en de aanpassing van het bestaande instrumentarium meer dynamiek willen aanbrengen (VROM-raad 2009).
81 De Roo 1999, blz. 280.
82 De Roo 1999, blz. 145-151.
83 De Roo 1999, blz. 348, 349.
84 Ch. W. Backes in: Driessen/Leroy 2007, blz. 115.

toepassing en handhaving van milieuwetgeving. Voor een belangrijk deel gaat het in de wetgevende bevoegdheid van decentrale overheidsinstanties dan ook om uitvoeringsaspecten en niet om normstelling.

Borgers en Van der Heijden zoeken de oplossing van het omgaan met complexe omgevingsvraagstukken in een bredere belangenafweging, waarin bij ruimtelijke ontwikkelingen kan worden afgeweken van sectorale normen in gevallen waarin die normen belemmerend zijn. Met dit pleidooi voor een bredere afwegingsruimte bij de uitvoering van het omgevingsrecht wordt niet beoogd om sectorale wettelijke normen aan te passen of te vervangen, maar om de toepassing van bestaande normen flexibeler te maken door verbreding van het afwegingskader via een positieve evenredigheidstoets.[85] Met de term "positieve evenredigheid" wordt bedoeld dat niet alleen wordt gekeken naar de nadelen die overschrijding van een norm kan opleveren, maar tevens de voordelen van een project worden betrokken in de besluitvorming. Het nadeel van een project kan wegvallen tegen de voordelen, waardoor een besluit toch rechtmatig is.[86] Het gaat hier niet om handelingen mogelijk te maken die puur schadelijk zijn.[87] Daarvoor is de afwijkingsmogelijkheid van de wet niet bedoeld. De bredere belangenafweging mag niet leiden tot projecten met slechte gevolgen voor de kwaliteit van de fysieke leefomgeving en evenmin in strijd komen met het Europees recht.[88] Daarentegen moet de bredere belangenafweging ruimte scheppen voor duurzame ontwikkeling en innovatie. Positieve evenredigheid betekent daarom dat in de wet ruimte wordt gegeven aan een belangenafweging die strikt wettelijk misschien niet is toegestaan, omdat bepaalde belangen niet tegen elkaar afgewogen mogen worden.[89] Om dit te bereiken wordt voorgesteld om in algemene zin ruimte te geven om voordelen een rol te laten spelen in de belangenafweging en die belangenafweging te normeren met het positieve evenredigheidsbeginsel.[90] Op grond van het een en ander kunnen met behulp van een positieve evenredigheidstoetsing de nadelen en voordelen van projecten en innovaties worden afgewogen door het bevoegde gezag. Hiertoe zal de initiatiefnemer van een project de wettelijke mogelijkheid moeten krijgen om een voorstel te doen aan het bevoegde gezag voor een integrale belangenafweging waarmee het bevoegde gezag al dan niet kan instemmen. Om tot een dergelijk afweging te komen, kunnen de algemene beginselen van behoorlijk bestuur van dienst zijn.[91] De rol van de rechter is dan om te controleren op welke wijze het bestuur gebruik heeft gemaakt van de ruimte van het positieve evenredigheidsbeginsel.[92]
Om het een en ander mogelijk te maken wordt door de auteurs voorgesteld een algemene afwijkingsmogelijkheid van wettelijke normen te creëren in de Omgevingswet als dat voor een optimalisering van een duurzame ontwikkeling en innovaties nodig is.[93] Afwijking van wet- en regelgeving

85 Borgers/Van der Heijden 2011, blz. 66.
86 Borgers/Van der Heijden 2011, blz. 81.
87 Borgers/Van der Heijden 2011, blz. 74.
88 Borgers/Van der Heijden 2011, blz. 8.
89 Borgers/Van der Heijden 2011, blz. 70.
90 Borgers/Van der Heijden 2011, blz. 75.
91 Borgers/Van der Heijden 2011, blz. 81.
92 Borgers/Van der Heijden 2011, blz. 83.
93 Borgers/Van der Heijden 2011, blz. 20.

betekent toestaan dat een wetsartikel in een bepaald geval opzij wordt gezet, omdat de afweging van voordelen en nadelen tot een beter resultaat leidt dan een afweging die blijft binnen de grenzen van de wet.[94]
Schrijvers zijn van mening dat de positieve evenredigheidstoetsing ook een interessante rol kan spelen bij een gebiedsaanpak van verontreinigd grondwater, bijvoorbeeld in combinatie met warmtewinning via open WKO-systemen en te meer wanneer een gecombineerd beheers- en energiewinningssysteem ook dient voor peilbeheer. Een dergelijke combinatie van activiteiten kan op gebiedsniveau evidente voordelen hebben, zoals besparing in fossiel energieverbruik en een lagere CO_2 uitstoot, maar kan problemen opleveren ten gevolge van sectorale wetgeving. Ook hier kan toetsing op basis van positieve evenredigheid uitwijzen dat de sectorale belangen niet mogen prevaleren boven een integrale en duurzame oplossing en dat de sectorale wet in dit geval moet wijken.[95] Daarnaast kan het optreden van voordeel dat ontstaat, bijvoorbeeld dat gebruik kan worden gemaakt van verontreinigd grondwater, aanleiding zijn om degenen die profiteren van een initiatief mee te laten betalen aan het project.[96]

Ten slotte wordt verwezen naar de dissertatie van L.A.J. Spaans over milieukwaliteitsnormstelling[97], waarin de flexibiliteit deel uitmaakt van het vereiste van doeltreffendheid als afgeleide van het beginsel van de dienende overheid dat binnen de democratische rechtsstaat moet worden gerespecteerd. Veelal bestaan milieukwaliteitsnormen uit grenswaarden of richtwaarden zoals bedoeld in hoofdstuk 5 van de Wet milieubeheer. Naast deze wettelijke milieukwaliteitsnormen is een groot aantal milieukwaliteitseisen buitenwettelijk vastgesteld in richtlijnen, brochures, circulaires et cetera. Een wettelijke grenswaarde schrijft een milieukwaliteitsniveau voor dat ten minste moet worden bereikt en gehandhaafd. Overschrijding van de grenswaarde is niet toegestaan. Een wettelijke richtwaarde schrijft een milieukwaliteit voor die zoveel mogelijk moet worden bereikt of gehandhaafd. Richtwaarden zijn niet bindend, gemotiveerd afwijken is mogelijk.[98]
Spaans wijst erop dat milieukwaliteitsnormstelling op een innerlijk consistente wijze dient te geschieden.[99] Dit betekent echter niet dat milieukwaliteitsnormstelling op een rigide manier gestalte moet krijgen; juist met het oog op het vereiste van doeltreffendheid kan in voorkomend geval een zekere mate van flexibiliteit zijn vereist. Als reden daarvoor wordt aangevoerd dat het bij het stellen van een (milieukwaliteits-)norm vaak moeilijk is alle aspecten van de uitvoering van de uit die norm voortvloeiende verplichtingen op voorhand te overzien. Om ook ten aanzien van die nog onvoorziene aspecten tot een doeltreffende uitvoering te komen, kan een zekere mate van flexibiliteit geboden zijn, aldus Spaans.[100] Maar tevens wijst schrijverop een spanningsveld: niet in alle gevallen is zo'n mate van flexibiliteit voor een doeltreffende uitvoering wenselijk. De flexibiliteit is dus niet onbegrensd. De geboden flexibiliteit mag in de ogen van de au-

---

94 Borgers/Van der Heijden 2011, blz. 70.
95 Borgers/Van der Heijden 2011, blz. 47.
96 Borgers/Van der Heijden 2011, blz. 70.
97 Spaans 2002.
98 VROM-raad 2009, blz. 24.
99 De dissertatie bevat de volgende definitie van milieukwaliteitsnorm: " Een milieukwaliteitsnorm is een al dan niet wettelijk vastgelegde norm, gesteld in het belang van de bescherming van het milieu, die zich primair richt tot de overheid en waarvan met behulp van een milieukwaliteitswaarde wordt voorgeschreven aan welke kwaliteit welk onderdeel van het milieu op een bepaalde plaats en tijd moet voldoen." (Spaans 2002, blz. 35).
100 Spaans 2002, blz. 68.

teur niet zodanig zijn dat bestuursorganen tot wie milieukwaliteitsnormen zich richten in het duister tasten omtrent de naleving van die norm. Daar wordt aan toegevoegd dat in voorkomende gevallen flexibiliteit ronduit onwenselijk kan zijn, bijvoorbeeld ingeval de normsteller een zodanig "harde" norm wenst te stellen dat hij iedere vorm van afwijking ervan wil uitsluiten. Het blijft slechts bij een opmerking waardoor de vraag rijst welke situaties schrijver hierop het oog heeft. Een voorbeeld van rigide milieukwaliteitsnormen zijn de grenswaarden die in Europees verband worden vastgesteld en die door individuele lidstaten dienen te worden gerespecteerd.

2.4.3 Relevantie voor een integrale gebiedsgerichte aanpak

Naarmate de complexiteit van een ruimtelijk georiënteerd milieuvraagstuk toeneemt, hebben de verantwoordelijke overheidsinstanties die belast zijn met de uitvoering van de wet in beginsel meer beslissingsvrijheid nodig om hun taken en bevoegdheden goed te kunnen uitvoeren dan bij eenvoudige milieuvraagstukken. De geboden flexibiliteit mag er echter niet toe leiden dat daardoor onduidelijkheid ontstaat over de naleving van de norm. Bovendien valt niet uit te sluiten dat er situaties voorkomen waarin geoordeeld moet worden dat afwijking van de norm niet kan worden toegestaan.
De flexibiliteit van wetgeving in de uitvoeringspraktijk ten aanzien van complexe aangelegenheden is derhalve niet onbegrensd. De toekenning van flexibiliteit aan de uitvoeringspraktijk moet verantwoord plaatsvinden.[101]
Wanneer dit principe wordt toegepast op het onderzoeksobject ontstaat ruwweg het volgende beeld.
Een integrale gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater wordt als ingewikkeld ervaren. Voor het oplossen van complexe aangelegenheden is een zekere mate van flexibiliteit vereist, zeker wanneer de complexiteit wordt veroorzaakt door onzekerheden. Flexibiliteit in de uitvoeringspraktijk kan op verschillende manieren worden bevorderd, zoals door middel van toekenning van bestuurlijke afwegingsruimte of een ontheffingsmogelijkheid om af te wijken van wettelijke normen. Sommigen gaan nog een stap verder en pleiten ervoor een algemene afwijkingsmogelijkheid van wettelijke normen in het omgevingsrecht op te nemen, omdat de afweging van voor- en nadelen tot een beter resultaat kan leiden dan een afweging die blijft binnen de grenzen van de wet. Waarop de keuze uiteindelijk ook zal vallen, daarbij zal moeten worden bedacht, dat de benodigde flexibiliteit voor een integrale gebiedsgerichte aanpak in de praktijk per geval zal kunnen verschillen. In de eerste plaats is de flexibiliteitsbehoefte afhankelijk van de verontreinigingssituatie, omdat de complexiteit per variant aanzienlijk zal kunnen verschillen. In de tweede plaats is het niet ondenkbaar dat het belang van de bescherming van de bodem zich zal kunnen verzetten tegen flexibiliteit, omdat bodemverontreiniging de gezondheid van mens en dier ernstig kan aantasten en aanleiding kan geven tot onherstelbare ecologische schade. Zulke publieke belangen dienen te worden beschermd door de overheid en dat kan inhouden dat een heldere normstelling waarvan niet of nauwelijks kan worden afgeweken gerechtvaardigd is.

[101] Zie hiervoor voetnoot 21.

Hiermee komen we op het terrein van de waarborging van een duurzame ontwikkeling, dit wil zeggen een ontwikkeling waarbij de huidige generatie in haar bestaansmogelijkheden kan voorzien zonder die van toekomstige generaties in gevaar te brengen.[102] Daarvan is een duurzaam gebruik van de ondergrond een substantieel onderdeel. De Wet bodembescherming geeft hieraan invulling door de functionele eigenschappen die de bodem heeft voor mens, plant en dier te beschermen. Ter concretisering van deze opdracht wordt door Technische commissie bodembescherming (TCB) onderscheid gemaakt tussen goederen en diensten.[103] Onder goederen verstaat de commissie die eigenschappen van de ondergrond, die door benutting worden verbruikt, zoals bij de winning van delfstoffen (olie, aardgas en dergelijke). Bij het gebruik van diensten blijft de ondergrond in principe intact. Onder diensten valt bijvoorbeeld het opslaan van warmte en koude in het grondwater, beschikbaarheid van grondwater aan gewassen en de levering van schoon drinkwater. Deze processen kunnen voortbestaan bij gelijkblijvende omstandigheden. De beoordeling van duurzaamheid in relatie tot het gebruik van de ondergrond vindt vervolgens plaats aan de hand van de vraag of er een verandering plaatsvindt in de ondergrond die een ongewenste vermindering of bedreiging betekent van de goederen en diensten die de ondergrond biedt aan mens, plant of dier.[104]

Op grond van deze redenering kan duurzaam gebruik van de ondergrond worden omschreven als een zodanige wijze van bodemgebruik dat daardoor de functionele eigenschappen die de bodem heeft voor mens, plant en dier in de vorm van goederen en diensten intact blijven, althans ten minste niet onomkeerbaar worden aangetast. [105]

Het moge duidelijk zijn dat er bij de sanering van grondwater in relatie tot duurzaam bodemgebruik vooral een verband is met diensten van de ondergrond, omdat deze door de aanwezigheid van verontreiniging nadelig kunnen worden beïnvloed.[106] Hieruit zijn twee belangrijke duurzaamheidsopgaven te destilleren. In de eerste plaats moet ervoor worden gezorgd dat de aantasting van de bodem door verontreinigende stoffen wordt voorkomen dan wel zoveel mogelijk wordt beperkt. In de tweede plaats zullen er, wanneer een dergelijke verontreiniging van de bodem zich toch heeft voorgedaan, maatregelen moeten worden genomen om de bodemkwaliteit zonodig te herstellen. Het komt er dus op neer dat de toekenning van flexibiliteit bij de uitvoering van een integrale gebiedsgerichte aanpak zodanig moet plaatsvinden, dat daarbij een duurzaam bodemgebruik gewaarborgd blijft.

---

102 P. Leroy en M. Wiering in: Driessen/Leroy 2007, blz. 80.

103 TCB 2008, blz. 4.

104 TCB 2008, blz. 5.

105 Deze invulling sluit aan bij een duurzame ontwikkeling, waarmee de ontwikkeling wordt bedoeld die aansluit op de behoeften van het heden zonder het vermogen van toekomstige generaties om in hun eigen behoeften te voorzien in gevaar te brengen wat sinds het eindrapport van de VN-Commissie Brundtland (1987) en de Verklaring van Rio de Janeiro (1992) een belangrijk uitgangspunt is van de beleidsontwikkeling.

106 Het preadvies bevat een algemeen afwegingskader waarmee de duurzaamheid van diensten van de ondergrond, zoals warmte en koude opslag in het grondwater kan worden beoordeeld. De duurzaamheidsafweging bestaat uit vier invalshoeken:
1. afwegen of ondergronds gebruik van zichzelf duurzaam is voor de bodem;
2. ondergronds gebruik afwegen tegen bovengronds gebruik;
3. ondergronds gebruik afwegen tegen ander (mogelijk) ondergronds gebruik;
4. ondergronds gebruik afwegen tegen onbekend toekomstig gebruik en tegen alternatieven.

2.5 Beleidsmatige eisen aan een regeling voor een integrale gebiedsgerichte aanpak

Om een integrale gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater te kunnen realiseren onder de Wet bodembescherming, moet de wet hiervoor de ruimte bieden die daarvoor nodig is; anders kan de beoogde integrale gebiedsaanpak geen doorgang vinden. Om te beoordelen of aan deze behoefte wordt voldaan, worden in dit onderzoek twee manieren om ruimte te creëeren in beschouwing genomen: flexibiliteit en integraliteit. De flexibiliteitseis hangt samen met de complexiteit van de aanpak van grootschalige grondwaterverontreiniging. Integraliteit is nodig omdat bij een integrale gebiedsgerichte aanpak desgewenst verschillende aspecten in verband met het gebruik, de ontwikkeling of het beheer van de bodem in de besluitvorming moeten kunnen worden betrokken. Hieruit volgt dat de Wet bodembescherming zodanig moet zijn geformuleerd of kunnen worden uitgelegd, dat daarmee wordt voorzien in de flexibiliteit en integraliteit die nodig is voor een integrale gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater. Dit criterium maakt deel uit van de eisen die worden gesteld aan de beoogde integrale gebiedsgerichte aanpak in dit onderzoek. Daarbij moet worden gebleven binnen de grenzen die daaraan door middel van milieurechtelijke beginselen en algemene rechtbeginselen – naast Europese regelgeving - worden gesteld. Hoe dit vorm krijgt in dit onderzoek leg ik hierna uit.

2.6 Welke ruimte blijft er over binnen de milieurechtelijke beginselen?

2.6.1 Inleiding

In de literatuur wordt melding gemaakt van een aantal verregaand geaccepteerde principes in het milieubeleid en het milieurecht.[107] Deze milieurechtelijke beginselen zijn terug te vinden in zowel internationale verdragen en verklaringen als het nationale recht. Een interessant voorbeeld op internationaal niveau is het milieubeleid van de Europese Unie dat is uitgewerkt in communautaire wetgeving. Gewezen wordt op de volgende passage in artikel 191, tweede lid, van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie[108], waarin expliciet wordt gewezen op het belang van de hier bedoelde beginselen in het Europese milieubeleid:

"De Unie streeft in haar milieubeleid naar een hoog niveau van bescherming, rekening houdend met de uiteenlopende situaties in de verschillende regio's van de Unie. Haar beleid berust op het voorzorgsbeginsel en het beginsel van preventief handelen, het beginsel dat milieuaantastingen bij voorrang aan de bron dienen te worden bestreden, en het beginsel dat de vervuiler betaalt."

[107] Zie o.a. in Driessen/Leroy 2007, blz. 90-95, waarin de volgende algemene beginselen worden genoemd: preventiebeginsel, eerst brongericht en dan effectgericht, standstillbeginsel, ALARA, best available technology, voorzorgprincipe en equity.

[108] Publicatieblad 2010/C83/01.

Ingevolge dit EU-verdrag berust het Europese milieubeleid op het voorzorgsbeginsel, het preventiebeginsel, het beginsel dat milieuaantastingen bij voorrang aan de bron dienen te worden bestreden en het vervuiler betaalt principe. [109] De nadere uitwerking van deze milieurechtelijke beginselen vindt zowel plaats op Europees als op nationaal schaalniveau.
Over het rechtskarakter van beginselen is veel geschreven. In de literatuur wordt dikwijls onderscheid gemaakt tussen milieurechtelijke beginselen enerzijds en regels en beleidsdoelstellingen anderzijds. [110] Daarbij heeft beleid niet het oogmerk van bindende kracht en dat kan niet worden gezegd van regels of beginselen.[111] De normatieve waarde van milieurechtelijke beginselen wordt ontleend aan wet- en regelgeving en de rechtspraak.[112] Het kenmerkende verschil tussen beginselen en regels is dat regels veel meer een alles-of-niets karakter hebben: als een bepaalde situatie zich voordoet moet overeenkomstig worden gehandeld. Daarentegen geven beginselen vooral een richting aan beslissingen van bestuursorganen. Ze geven argumenten voor een bepaalde beslissing, zonder een bepaalde uitkomst min of meer letterlijk voor te schrijven. Macrory et al. verwoorden het als volgt:

"Principles stand in the background of rules and influence their interpretation and application. They enhance the normative power of rules, advise how to interpret them, help to fill regulatory gaps, guide discretionary powers and inform about necessary exceptions to a rule. For instance, according to the German Federal Law on Soil Protection, the authorities have discretion to deal with past land contamination. They have the choice of making one or more out of the following persons responsible: the original polluter, his or her legal successor, the owner of the land and the holder of physical control of the land. The polluter pays principle, which is regarded as a principle although not explicitly stated by law, has been used to fetter this discretion to the effect that the original polluter, if still available, should primarily be addressed."[113]

De normatieve waarde van milieurechtelijke beginselen moet ook weer niet worden overschat. Backes[114] wijst op de beperkte juridische betekenis van beginselen als zodanig, omdat het geen normen betreft waar concrete verplichtingen uit voortvloeien. Het is dan ook zeer de vraag of milieurechtelijke beginselen als rechtsnormen kunnen worden beschouwd. [115] Anders dan bij rechtsregels gaat het niet om normen die de burger (direct) bindt. Mocht er binding zijn dan is die indirect. De bindende kracht van deze beginselen is onder meer afhankelijk van een eventuele codificatie van een beginsel.[116] Als gevolg van de uitwerking van milieurechtelijke beginselen in de vorm van concrete wettelijke voorschriften krijgen milieurechtelijk beginselen een juridische binding.[117]

---

109 Artikel 174 lid 2 van het EG-verdrag bevatte een vergelijkbare bepaling.
110 Zie bijvoorbeeld Verschuuren 1995, blz. 3, alsmede Macrory 2004, blz. 22.
111 Macrory 2004, blz. 13.
112 Macrory 2004, blz. 28.
113 Macrory 2004, blz. 16.
114 Ch.W. Backes in: Driessen/Leroy 2007, blz. 121/122.
115 Backes/Gilhuis/Koeman 2006, blz. 28.
116 Faure/Vos 2003, blz. 260.
117 Ch. W. Backes in: Driessen/Leroy 2007, blz. 121/122.

In Nederland zijn de bedoelde beginselen alleen op bepaalde beleidsterreinen in wetgeving doorgedrongen.[118] Een voorbeeld hiervan is artikel 13 van de Wet bodembescherming waaraan het preventiebeginsel ten grondslag ligt. Bij de opname van de beginselen in het nationale recht is tevens een belangrijke rol weggelegd voor EU-richtlijnen waarin dergelijke beginselen tot uiting zijn gebracht.[119]
Beginselen zijn niet alleen bindend als zij wettelijk zijn vastgelegd, maar ook wanneer zij als juridisch bindend zijn erkend in de rechtspraak. Milieurechtelijke beginselen kunnen bijvoorbeeld een rol spelen bij de invulling van algemene beginselen van behoorlijk bestuur. Zo kan de motiveringsplicht met zich meebrengen dat tevens aandacht moet worden besteed aan een milieurechtelijk beginsel, bijvoorbeeld omdat deze als doelstelling in het beleid zijn uitgewerkt.

Hoewel verschillend wordt gedacht over de vraag of milieurechtelijke beginselen als rechtsregels mogen worden opgevat, wordt in deze studie verder geen bijzondere aandacht besteed aan dit theoretische vraagstuk.[120] In het kader van dit onderzoek is het voldoende om vast te stellen dat milieurechtelijke beginselen vanuit een praktisch oogpunt een belangrijke rol spelen in het milieurecht, al was het maar omdat zij onderdeel uitmaken van de internationale verdragen en nationale wetgeving.[121] Ook kan bij de vaststelling van overheidsbeleid en in concrete beslissingen een beroep worden gedaan op milieurechtelijke beginselen.[122] Kortom, milieurechtelijke beginselen beogen richting te geven aan de verdere ontwikkeling van de toepassing van het milieurecht en vormen zodoende een hulpmiddel voor het bestuur in gevallen waarin het recht ruimte laat voor een belangenafweging of een beoordeling van de situatie.[123] In lijn met deze *richtinggevende functie* wil ik de beginselen als richtsnoer gebruiken ter beoordeling van de vraag of er bij een integrale gebiedsgerichte aanpak conflicten kunnen ontstaan met deze principes binnen het milieurecht.
Voor de uitvoering van een dergelijke toetsing komen in ieder geval de volgende milieurechtelijke beginselen in aanmerking:

- Preventiebeginsel;
- Bestrijding aan de bron;
- Standstillbeginsel;
- Alara-principe;
- Vervuiler betaalt beginsel en;
- Voorzorgsbeginsel[124].

---

118 Er zijn geen aanwijzingen dat hierin verandering komt met de komst van de toekomstige Omgevingswet.
119 Zie Trouwborst 2007b, blz. 198.
120 Overigens wijs ik erop, dat de juridische status van hetgeen op een zeker moment op een bepaalde plaats als oorbaar wordt ervaren, kan veranderen. In de praktijk betekent dit dat aanvankelijke omgangs- en fatsoensnormen zich geleidelijk kunnen ontwikkelen tot rechtsnormen (zie hiervoor Van Wijk/Konijnenbelt/Van Male 2011).
121 Borgers 2012, blz. 227.
122 Een sprekend voorbeeld hiervan treft men aan in ABRvS, 15 december 2010, nr. 200908266/1/H3 inzake de terechte vaststelling van gemeentelijk antennebeleid, waarin de toename van UMTS- en GSM-masten met een beroep op het voorzorgsbeginsel zoveel mogelijk wordt beperkt, totdat wetenschappelijk is aangetoond dat de straling van deze masten geen schade oplevert voor de gezondheid.
123 Backes/Gilhuis/Koeman 2006, blz. 28.
124 Deze lijst is niet uitputtend. Zo worden bijvoorbeeld ook de externe integratie en omkering van de bewijslast wel als beginselen genoemd. Daarnaast heeft het ene beginsel een ruimere strekking dan het andere (zie hiervoor Backes/Gilhuis/Koeman 2006, blz. 34).

De inhoud en betekenis van deze beginselen worden hierna globaal geschetst ter beoordeling van de relevantie van ieder beginsel voor de toetsing van de juridische houdbaarheid van een integrale gebiedsgerichte aanpak. Van ieder relevant beginsel wordt aangegeven wat de normatieve waarde ervan is voor dit onderzoek.

2.6.2 Preventiebeginsel

Het is beter om milieuproblemen te voorkomen dan achteraf geconfronteerd te worden met de nadelige gevolgen ervan. Deze wijsheid komt tot uiting in het preventiebeginsel wat de algemene gedachte uitdrukt dat voorkomen beter is dan genezen. Het preventiebeginsel houdt dan ook in dat nadelige gevolgen voor het milieu zoveel mogelijk moeten worden voorkomen, waarbij het gaat om bekende nadelige gevolgen.[125]
In de meest gangbare uitleg wordt het voorkòmen van nieuwe verontreiniging bedoeld. Bij een integrale gebiedsgerichte aanpak gaat het primair om het herstel van situaties waarin reeds verontreiniging is opgetreden. Daarbij worden de werkzaamheden zodanig ingericht dat andere beleidsterreinen ervan mee profiteren, bijvoorbeeld door de saneringsoperatie te combineren met een open WKO-systeem. Hierdoor kunnen bestaande verontreinigingen actief worden verplaatst, waardoor het preventiebeginsel ook bij een integrale gebiedsgerichte aanpak aan de orde is. Daarnaast is de keuze van herstelmaatregelen van invloed op de wijze waarop en het tempo waarin een bestaande verontreiniging zich verder kan ontwikkelen, zodat het preventiebeginsel - net als het standstillbeginsel – daarmee tevens in verband kan worden gebracht.
De sporen van het preventiebeginsel zijn in de Nederlandse wet- en regelgeving op verschillende plaatsen terug te vinden. In dit verband wordt gewezen op de algemene zorgplicht in artikel 1.1a, tweede lid, van de Wet milieubeheer, waarin is geregeld dat alle maatregelen genomen moeten worden die redelijkerwijs kunnen worden gevergd om nadelige gevolgen van het handelen voor het milieu te voorkomen. Een ander bekend voorbeeld waarin de betekenis van dit beginsel tot uiting is gebracht, is het instrument van milieueffectrapportage, waarin tijdens de voorbereiding van besluiten ten behoeve van bepaalde milieubelastende activiteiten en plannen gezocht wordt naar methoden die zo weinig mogelijk schade toebrengen aan het milieu.
Ook in het bodembeschermingsrecht is het preventiebeginsel terug te vinden. In dit verband is de zorgplicht voor de bodem ingevolge artikel 13 van de Wet bodembescherming in het bijzonder van belang op grond waarvan de verplichting bestaat om alle maatregelen te nemen die redelijkerwijs mogelijk zijn om verontreiniging of aantasting van de bodem te voorkomen. Het artikel luidt als volgt:

"Ieder die op of in de bodem handelingen verricht als bedoeld in de artikelen 6 tot en met 11 ('van de Wbb', *gjk*) en die weet of redelijkerwijs had kunnen vermoeden dat door die handelingen de bodem kan worden verontreinigd of aangetast, is verplicht alle maatregelen te nemen, die redelijkerwijs van hem kunnen worden gevergd, teneinde die verontreiniging of aantasting te voorkomen, dan wel indien die verontreiniging of aantasting zich voordoet, de verontreiniging

[125] O.a. Teuben 2005, par. 4.2.1.

of de aantasting en de directe gevolgen daarvan te beperken en zoveel mogelijk ongedaan te maken. Indien de verontreiniging of aantasting het gevolg is van een ongewoon voorval, worden de maatregelen onverwijld genomen."

Hierin is duidelijk het preventiebeginsel terug te vinden[126], met dien verstande dat hieraan een ruime strekking wordt gegeven. De zorgplichtbepaling geldt niet alleen voor handelingen waarvan men weet dat daardoor de bodem kan worden verontreinigd of aangetast, maar zij is tevens van toepassing wanneer men redelijkerwijs had kunnen vermoeden dat deze gevolgen kunnen optreden. Een absoluut verbod om handelingen te verrichten waardoor bodemverontreiniging kan ontstaan, kan hierin niet worden gelezen. Gezien de formulering in de wet moet de vraag of er sprake is van een redelijkerwijs vermoeden worden bezien aan de hand van hetgeen voorzienbaar was op basis van bekende inzichten. Indien de kennis op het moment van handeling tekortschiet om de handelingen in verband te brengen met het risico van bodemverontreiniging, en later zou blijken dat ten gevolge van de betreffende handeling de stoffen een bodemverontreiniging hebben veroorzaakt, ontstaat er geen conflict met de zorgplicht voor de bodem.[127] Deze benadering van het preventiebeginsel sluit aan bij wat daaronder in de literatuur wordt verstaan, waarbij onderscheid wordt gemaakt tussen preventie en voorzorg. Siegel et al. merken hierover het volgende op:

"Terwijl preventie een rationele aanpak is ten opzichte van een door de wetenschap te objectiveren en te meten risico, gaat voorzorg om onzekerheid, de onzekerheid van wetenschappelijke zekerheid zelf. Steeds minder is de wetenschap het namelijk eens over de aard en reikwijdte van potentiële gevaren. (…….) Daarnaast is preventie gericht op daadwerkelijke bedreigingen (voorzienbaar gevaar), voorzorgsmaatregelen gaan over onaangekondigd of onzekere situaties (……). Het gaat, kortom, om potentiële gevaren, om risico's die niet onmiddellijk zijn aan te tonen. In het verlengde richt voorzorg zich niet op de bestrijding van berekenbare risico's, maar op het voorkomen van onzekere schade die zich mogelijk pas in de toekomst zal manifesteren. Ten slotte is de aard van de maatregelen in het kader van voorzorg veel minder afgestemd op de mate van bedreiging als bij preventie. Omdat het onbekend is dat er geen gevaar zal optreden, is het als het ware mogelijk iedere vorm van maatregel in te voeren."[128]

Ook door anderen is gewezen op dit onderscheid tussen preventie en voorzorg, waarin het preventiebeginsel van toepassing is in het geval dat er zekerheid bestaat over het kunnen optreden van milieuschade, terwijl volgens het voorzorgsbeginsel al maatregelen moeten worden getroffen ook al staat het werkelijk optreden van milieuschade absoluut niet vast.[129] De zorgplicht in artikel 13 van de Wet bodembescherming daarentegen is gericht op voorzienbare gevaarseigenschappen. De zorgplicht voor de

126 Biezeveld 2008, blz. 124.
127 Als voorbeeld kan dienen ABRvS 7 augustus 2013, nr. 201111011/1/A4, waarin het Hoogheemraadschap van Rijnland vrij uitgaat na de constatering door GS van Noord-Holland van bodemverontreiniging op het Schipholterrein, omdat zij onder de gegeven omstandigheden redelijkerwijs niet heeft kunnen vermoeden dat door de desbetreffende handeling (tijdelijke opslag van verontreinigd water in bassins) de bodem ter plaatse verontreinigd of aangetast zou worden.
128 Siegel/van Gemert/Bovenkerk 2008, blz. 53-63.
129 Zie Backes/Gilhuis/Koeman 2006, blz. 36.

bodem is dan ook te beschouwen als een afspiegeling van de klassieke risicobenadering[130], zoals bedoeld door de WRR, waaraan de veronderstelling ten grondslag ligt dat risico's bekend zijn.[131]

Relevantie
Het preventiebeginsel is zonder meer van belang voor toetsing van de juridische houdbaarheid van een integrale gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater. Dit volgt reeds uit artikel 13 van de Wet bodembescherming, dat niet alleen van belang is voor het tegengaan van nieuwe verontreiniging, maar tevens consequenties kan hebben voor de wijze waarop een gebiedsaanpak van historische verontreiniging plaatsvindt. Weliswaar valt de natuurlijke verspreiding van bestaande verontreiniging van voor 1987 buiten de werkingssfeer van de zorgplichtbepaling, dit laat onverlet dat het opnieuw injecteren van opgepompt vervuild grondwater in de verontreinigingsvlek waar het uit afkomstig is wel onder de zorgplicht valt.[132] Hiermee ontstaat er een direct verband met een integrale gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater als gevolg van het verspreidingsrisico van bestaande verontreiniging ten gevolge van het gebruik van open WKO-systemen en dergelijke. Bovendien wordt het beginsel gebruikt om de mate waarin een gebiedsaanpak kan bijdragen om ervoor te zorgen dat een bestaande verontreiniging zich niet verder kan ontwikkelen, in de beoordeling te kunnen betrekken.

Eisen die uit het preventiebeginsel voortvloeien
In dit onderzoek wordt onder het preventiebeginsel verstaan: het door menselijk handelen (of nalaten) ontstaan van verontreiniging van de bodem, daaronder begrepen de verdere verspreiding daarvan, waarvan bekend is of het vermoeden bestaat dat dit nadelige gevolgen voor mens, plant of dier tot gevolg kan hebben, moet zoveel mogelijk worden voorkomen. Hieruit volgt dat de Wet bodembescherming ervoor moet zorgen, dat bekende nadelige gevolgen van bodemverontreiniging zoveel mogelijk worden voorkomen. Dit criterium maakt deel uit van de eisen die worden gesteld aan de beoogde integrale gebiedsgerichte aanpak in dit onderzoek.

2.6.3 Bestrijding aan de bron

Bij de bestrijding van milieuproblemen kan onderscheid worden gemaakt in brongericht en effectgericht beleid. Het brongerichte beleidsspoor van het milieubeleid is gebaseerd op het idee dat milieubelasting gevolgen heeft en daardoor het ontstaan van milieubelasting zoveel mogelijk moet worden voorkomen of althans worden beperkt.[133] Maar het bereiken van een volledige nul-emissie is geen haalbare kaart. Daarom is tevens effectgericht beleid ontwikkeld waarbinnen de idee centraal staat, dat het

---

130 In de klassieke risicobenadering gaat men er van uit dat risico's een gegeven zijn, waarbij kenmerkend is dat risicobeleid gebaseerd is op liefst wetenschappelijk onderbouwde schattingen van kansen en gevolgen (risico = kans x gevolg). Risico's worden nauwkeurig geïdentificeerd en op basis van de verkregen gegevens wordt een beoordeling gemaakt van de mate waarin de geschatte risico's acceptabel zijn (risicoassessment). Hierna kunnen op basis daarvan besluiten worden genomen over het al dan niet nemen van preventieve maatregelen waarmee getracht wordt onacceptabel geachte gevaren te beperken of af te wenden (risicomanagement); WRR 2008, blz. 56.
131 WRR 2008, blz. 108.
132 ABRvS 26 november 2008, nr. 200709053/1.
133 Spaans 2002, blz. 22.

milieu, ongeacht de daarin aanwezige bronnen, een zodanige kwaliteit dient te bezitten, dat nu en in de toekomst geen als nadelig te waarderen effecten optreden voor mensen, ecosystemen en milieufuncties.[134]
In het brongerichte en effectgerichte beleid wordt gebruik gemaakt van brongerichte maatregelen die zijn bedoeld om oorzaken weg te nemen en effectgerichte maatregelen waarmee de gevolgen te lijf worden gegaan. Met brongerichte maatregelen kan de uitstoot van milieubelastende stoffen worden bestreden op de plek waar deze vrijkomen, bijvoorbeeld door middel van roetfilters met het oog op het beperken van de uitstoot van fijnstof door auto's (emissiebeperkende maatregelen). Effectgerichte maatregelen richten zich op het voorkomen van nadelige effecten bij de ontvanger nadat de uitstoot van voor het milieu schadelijke stoffen heeft plaatsgevonden, bijvoorbeeld door middel van het plaatsen van een geluidscherm om bescherming te bieden tegen geluidsoverlast (immissiebeperkende maatregelen).
Er is een beleidsmatige voorkeur voor brongerichte maatregelen.[135] Dit sluit nauw aan bij het preventiebeginsel, omdat net als bij het preventiebeginsel de gedachte heeft postgevat dat hoe eerder wordt ingegrepen, hoe doeltreffender dat is. Maar het beginsel van bestrijding aan de bron is niet hetzelfde als het preventiebeginsel. Zo komt bestrijding aan de bron pas aan de orde wanneer preventie kennelijk niet mogelijk is en is het beginsel van bestrijding aan de bron vooral van belang bij zogenaamde puntbronnen (d.w.z. emissies vanuit een bepaalde concrete bron).[136] Echter, het is niet altijd gemakkelijk om brongerichte maatregelen prioriteit te geven. Leroy en Wiering wijzen op een aantal problemen dat bij de toepassing van dit principe een rol kan spelen. [137] In de eerste plaats komt het dikwijls voor dat het aanpakken van de bron politiek of juridisch niet haalbaar is of economisch onwenselijk is. Bovendien kan het gebeuren dat een bron niet eenduidig of eenvoudig is aan te wijzen. Dergelijke problemen kunnen zich ook voordoen in geval verontreiniging zich vanuit verschillende bronnen over een groot gebied via het grondwater heeft verspreid. Daarbij komt dat de bestrijding van verontreinigende stoffen in het grondwater bij de bron technisch niet mogelijk is wanneer de desbetreffende verontreiniging zich buiten de bronzone heeft verspreid.[138]

Relevantie
Het beginsel van bestrijding aan de bron is lastig te hanteren bij historische bodemverontreiniging, waar bestrijding bij de bron fysiek niet meer mogelijk is, omdat de verontreiniging zich over een groot gebied buiten de bronzone heeft kunnen verspreiden. Daarom zal dit bronprincipe geen directe gevolgen hebben voor een integrale gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater, waarin uitsluitend wordt gelet op de aanpak van pluimen welke zich via het grondwater tot op grote afstand buiten de bronlocatie hebben kunnen verplaatsen.[139]

---

134 Spaans 2002, blz. 23.
135 Zie Backes/Gilhuis/Koeman 2006, blz. 36.
136 Backes/Gilhuis/Koeman 2006, blz. 36.
137 Driessen/Leroy e.a. 2007, blz. 90/91.
138 Dit laat onverlet dat het beginsel van bestrijding bij de bron in situaties waarin een duidelijke bronlocatie is te herkennen het principe van betekenis zal kunnen zijn met betrekking tot de aanpak van de bronzone hetgeen buiten het bestek van deze studie valt.
139 Men mag deze constatering niet zodanig veralgemeniseren dat het beginsel van bestrijding aan de bron geen enkele betekenis heeft voor een integrale gebiedsgerichte aanpak van verontreinigd grondwater. Uiteraard heeft de aanpak van de bron wel degelijk gevolgen voor de ontwikkeling van een pluim, zodat het op de bron gerichte beginsel met het oog op de bronlocatie indirect van invloed kan zijn op een gebiedsaanpak van verontreinigd grondwater.

2.6.4 Standstillbeginsel

Met het standstillbeginsel wordt tot uitdrukking gebracht dat de bestaande milieukwaliteit niet mag verslechteren, ook al biedt de normstelling in principe ruimte om meer milieubelasting toe te staan. Het standstillbeginsel beoogt te voorkomen dat in de gevallen waarin de feitelijke milieukwaliteit beter is dan de geldende kwaliteitseis voorschrijft, er een toename van verontreiniging optreedt zodanig dat deze het niveau van deze kwaliteitseis bereikt.[140] Met andere woorden, het standstillbeginsel is gericht op het behoud van milieukwaliteit en kan niet los worden gezien van het vaststellen van milieukwaliteitseisen.[141] Deze milieukwaliteitseisen zijn te bestempelen als immissie-eisen, niet te verwarren met emissie-eisen die gericht zijn op bronnen van verontreiniging.
Het standstillbeginsel is zowel terug te vinden in internationale als nationale regels, zoals in verschillende EU-richtlijnen.[142] De achtergrond van deze regelingen is gelegen in het besef dat EG-milieukwaliteitsnormstelling niet zou mogen leiden tot een verslechtering van de milieukwaliteit in gebieden waar de feitelijke milieukwaliteit beter is dan in EU-milieukwaliteitsnormen wordt voorgeschreven. Zonder dit beginsel zouden de lidstaten kunnen denken dat het zonder meer is toegestaan in gebieden, waarin de feitelijke milieukwaliteit beter is dan die van de voorgeschreven milieukwaliteit, vervuilende activiteiten te ontwikkelen. Met behulp van het standstillbeginsel wordt voorkomen dat opvulling van de norm plaatsvindt waardoor de feitelijke milieukwaliteit achteruitgaat.
Een voorbeeld van een Europese regeling waarin het standstillbeginsel tot uitdrukking komt, is de Kaderrichtlijn Water. Met het stellen van communautaire milieudoelstellingen wordt, voor zover hier van belang, het bereiken van een goede chemische grondwatertoestand nagestreefd. Waar al sprake is van een goede toestand van het water moet deze worden gehandhaafd en verder moet elke significante en aanhoudende stijgende tendens van de concentratie van een verontreinigende stof worden tegengegaan. De Kaderrichtlijn Water is ook van toepassing op het grondwater, zodat het standstillbeginsel zoals uitgewerkt in deze richtlijn tevens gevolgen kan hebben voor een integrale gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater.
De wettelijke basis voor de vaststelling van milieukwaliteitseisen in Nederland is te vinden in hoofdstuk 5 van de Wet milieubeheer, waarbij onderscheid wordt gemaakt tussen grenswaarden die op een zeker tijdstip moeten worden bereikt en in stand gehouden en richtwaarden waarvoor een inspanningsverplichting geldt. In artikel 5.2, derde lid, van de Wet milieubeheer is het standstillbeginsel tot uitdrukking gebracht. Op basis van deze bepaling treedt in een gebied waar de bestaande milieukwaliteit beter is dan die volgens de vigerende milieukwaliteitsnorm zou moeten zijn, de bestaande milieukwaliteit in de plaats van de milieukwaliteitseis om te voorkomen dat er verslechtering van de feitelijke milieukwaliteit optreedt. De bepaling zorgt ervoor dat in situaties waarin wordt voldaan aan de gestelde milieukwaliteitsnormen geen verslechtering optreedt.[143]

---

140 Zie Backes/Gilhuis/Koeman 2006, blz. 38.
141 Backes/Gilhuis/Koeman 2006, blz. 38.
142 Spaans 2002, blz. 109.
143 Omdat artikel 5.2, derde lid, van de Wet milieubeheer de mogelijkheid biedt het standstillbeginsel buiten toepassing te verklaren voor bepaalde milieukwaliteitseisen, zal dit beginsel niet altijd toepasselijk zijn. Zo is er een bijzondere regeling op het gebied van de verwezenlijking van luchtkwaliteiseisen waarin afwijking van het standstillbeginsel uitdrukkelijk wordt toegestaan.

In de praktijk wordt met deze wettelijke bepaling soepel omgegaan. De verklaring hiervoor is dat een strenge invulling van het standstillbeginsel tot onwerkbare situaties zou kunnen leiden.[144] Ook in de literatuur wordt erop gewezen, dat het standstillbeginsel in de praktijk van het Nederlandse milieubeleid niet stringent wordt toegepast, waarbij men vaak bereid is met het oog op een verbetering van de milieukwaliteit in het algemeen een beperkte toename van de verontreiniging in een bepaald compartiment toe te staan.[145]

Relevantie
Het standstillbeginsel is om diverse redenen interessant voor toetsing van de juridische houdbaarheid van een integrale gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater. In de eerste plaats kan er sprake zijn van kwaliteitseisen voor het grondwater waaraan het standstillbeginsel gekoppeld is. In de tweede plaats bevat de Wet bodembescherming regels waarin het standstillbeginsel indirect tot uiting komt, zoals in artikel 55c, tweede lid, aanhef en onder a, waarin is bepaald dat door middel van sanering het risico van verspreiding van verontreinigende stoffen buiten het aangewezen gebied zoveel mogelijk moet worden voorkomen. Binnen het betrokken gebied kan verontreinigd grondwater zich vrijelijk bewegen. De vraag rijst hoe dit verspreidingsrisico zich verhoudt met het standstillbeginsel.

Eisen die uit het standstillbeginsel voortvloeien
In dit onderzoek wordt onder het standstillbeginsel verstaan: de bestaande bodemkwaliteit mag als gevolg van verspreiding van verontreiniging via het grondwater niet significant verslechteren. Hieruit volgt dat de Wet bodembescherming ervoor moet zorgen dat een zodanige verslechtering niet zal intreden. Dit criterium maakt deel uit van de eisen die worden gesteld aan de beoogde integrale gebiedsgerichte aanpak in dit onderzoek.

2.6.5 Alara-principe

Het alara-pricipe (as low as reasonably achievable) heeft betrekking op situaties waarin nadelige gevolgen voor het milieu niet kunnen worden voorkomen. Dan moet er voor worden gezorgd dat de grootst mogelijke bescherming wordt geboden tegen de gevolgen van de betreffende handelingen, tenzij dat redelijkerwijs niet kan worden gevergd.[146] Het beginsel, dat is ontwikkeld in de nucleaire sector, houdt in dat een minimum aan blootstelling aanvaard wordt, maar alleen in een zodanig lage omvang als redelijkerwijze mogelijk is. Het alara-principe heeft gedurende langere tijd deel uitgemaakt van de Wet milieubeheer en als zodanig een rol gespeeld bij de vergunningverlening ten behoeve van inrichtingen. Inmiddels is hiervoor een ander principe in de plaats gekomen, namelijk de toepassing van beste beschikbare technieken (bbt). Dit principe is onder meer tot uitdrukking gebracht in de Europese richtlijn industriële emissies (voorheen: IPPC-richtlijn) op grond waarvan lidstaten verplicht zijn bbt in hun wetgeving te verankeren. In Nederland heeft een groot deel van de implementatie van de richtlijn plaatsgevonden in het kader van de Wet algemene bepalingen omgevingsrecht, waarin in artikel 2.14, eerste lid,

144 Zie o.a. ABRvS 30 juni 2000, LJN: AN6469, E03.96.1555, AB 2000, 396, m.nt. F.C.M.A. Michiels.
145 Backes/Gilhuis/Koeman 2006, blz. 38/39.
146 Kremers/Bot 1999, blz. 19 t/m 21.

onder c, voor zover hier van belang, is bepaald, dat er bij de beoordeling van de toelaatbaarheid van vergunningplichtige inrichtingen vanuit wordt gegaan dat in de inrichting ten minste de voor de inrichting in aanmerking komende beste beschikbare technieken worden toegepast.[147] Ook op andere terreinen dan de vergunningverlening wordt een terugtred van het alara-beginsel gesignaleerd en maakt het plaats voor andere beginselen, zoals het voorzorgsbeginsel.[148]

Relevantie
Omdat het alara-beginsel binnen het milieurecht nauwelijks meer een rol speelt en de betekenis ervan wordt overgenomen door andere milieubeginselen, is de relevantie van dit beginsel ook voor dit onderzoek met betrekking tot een integrale gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater komen te vervallen.

2.6.6 De vervuiler betaalt

Een oud juridisch basisprincipe is dat ieder zijn of haar eigen schade draagt.[149] Tenzij de overheid uitdrukkelijk anders besluit draaien private partijen zelf op voor de kosten. Waar schade aan anderen wordt toegebracht kan de veroorzaker daarvoor op daartoe in de wet gegeven gronden aansprakelijk worden gesteld en kan degene die schade heeft geleden trachten bij de veroorzaker verhaal te halen. Op grond hiervan moet degene die het milieu verontreinigt ook opdraaien voor de herstelkosten. Deze invulling van het vervuiler betaalt principe berust op het principe in het private verkeer tussen burgers dat wie schade berokkent aan een ander daarvoor aansprakelijk is.[150]
Het beginsel de vervuiler betaalt wordt zowel universeel als op nationaal niveau als een leidend beginsel gezien voor het milieubeleid en milieurecht.[151] Backes e.a. wijzen op de economische strekking van het vervuiler betaalt principe:

"In essentie houdt het beginsel niet meer in dan dat de vervuiler zelf verantwoordelijk is voor de kosten van het voorkomen en/of bestrijden van de door hem veroorzaakte verontreiniging. Hij mag deze kosten niet afwentelen op de collectiviteit om zo een concurrentievoordeel te behalen. Het beginsel heeft dus een economische strekking en is erop gericht concurrentievervalsing te voorkomen door de veroorzaker te verplichten te betalen voor de door hem teweeggebrachte negatieve externe effecten. Dit heeft allereerst tot consequentie dat een vervuiler in beginsel niet in aanmerking kan komen voor financiële steun van overheidswege om zijn vervuiling te voorkomen of te beperken. In tweede instantie ligt het beginsel ten grondslag aan milieuheffingen en milieubelastingen en wordt het ook in verband gebracht met de mogelijkheid van kostenverhaal bij saneringsoperaties en verscherpte aansprakelijkheidsregimes."[152]

---

147 Dit neemt niet weg dat ook bij de uitvoering van bodemonderzoek en de vaststelling van de inhoud van een saneringsplan de stand van de de techniek natuurlijk een belangrijke graadmeter is.
148 Driessen/Leroy e.a. 2007, blz. 92.
149 WRR 2008, blz. 59.
150 Driessen/Leroy 2007, blz. 92.
151 Zie Backes/Gilhuis/Koeman 2006, blz. 36/37.
152 Backes/Gilhuis/Koeman 2006, blz. 37.

De strekking van het vervuiler betaalt principe is dan ook economisch van aard en erop gericht om oneerlijke concurrentie te voorkomen. Vooral de verwijzing naar kostenvergoeding bij veroorzaking van verontreiniging is in dit verband interessant. In artikel 75 van de Wet bodembescherming wordt hieromtrent bepaald dat de overheid de kosten van onderzoek en sanering kan verhalen op grond van de regels die gelden voor onrechtmatige daad en ongerechtvaardigde verrijking. In het feit dat veroorzakers van verontreiniging kunnen worden aangesproken, komt het vervuiler betaalt principe nadrukkelijk naar voren. Verder zijn Backes e.a. van mening, dat de mogelijkheid om te verplichten tot het stellen van financiële zekerheid, zoals voorzien in artikel 39f van de Wet bodembescherming, bedoeld is om de doorwerking van het vervuiler betaalt principe te bevorderen.[153]

Codificatie van het vervuiler betaalt principe in de Wet bodembescherming betekent echter niet dat dit milieurechtelijke beginsel altijd stringent wordt toegepast. De saneringsplicht in de Wet bodembescherming bijvoorbeeld is niet gericht op veroorzakers, maar ziet op eigenaars en erfpachters ongeacht hun betrokkenheid met de verontreiniging. Daarnaast zijn erop het gebied van de bodemsanering subsidieregelingen om de eigen onderzoeks- en saneringskosten te beperken waarvan ook veroorzakers van verontreiniging onder bepaalde omstandigheden kunnen profiteren. Bovendien is het verhaal van kosten voor de sanering van in het verleden veroorzaakte gevallen van bodemverontreiniging niet altijd succesvol.

De problemen die kunnen ontstaan bij de toepassing van het vervuiler betaalt principe worden in brede kring onderschreven.[154] Dit geldt niet in het minst voor kostenverhaal van de sanering van gevallen van historische bodemverontreiniging. Een eerste vereiste om een vervuiler aan te kunnen spreken is dat er duidelijkheid moet bestaan over wie de verontreiniging heeft veroorzaakt. Bij grootschalige grondwaterverontreiniging uit het verleden, waarbij verschillende pluimen zich door de jaren heen met elkaar hebben vermengd, is het vaak onduidelijk door wie welke verontreiniging is veroorzaakt. En in situaties waarin een duidelijk bronperceel wel kan worden aangewezen, is de kans aanwezig dat op het moment van sanering de schade niet meer is te verhalen, omdat de veroorzaker van de verontreiniging inmiddels niet meer bestaat of over te weinig middelen beschikt.

Evenmin is een actie uit ongerechtvaardigde verrijking altijd een optie. In de eerste plaats is het de vraag in hoeverre er bij de sanering van grondwater sprake is van verrijking. Verrijking door waardestijging van het perceel dat wordt gesaneerd, omdat de kwaliteit van het grondwater wordt verbeterd, is niet erg waarschijnlijk, zeker niet in stedelijke gebieden. In de tweede plaats moet voor een succesvolle verhaalsactie de verrijking als ongerechtvaardigd kunnen worden aangemerkt. Ingeval degene die wordt verrijkt de verontreiniging ook heeft veroorzaakt, zal deze voorwaarde geen probleem opleveren. Maar eigenaren die in een ver verleden een perceel grond hebben verworven, die later vervuild blijkt te zijn zonder dat er sprake is geweest van enige betrokkenheid bij de veroorzaking, zullen zich hierop dikwijls met succes kunnen beroepen.

---

153 In dit verband wordt ook in Backes/Gilhuis/Koeman 2006 (blz. 37) op de mogelijkheid tot het stellen van financiële zekerheid gewezen.

154 Zie hiervoor o.a. Driessen/Leroy e.a. 2007, blz. 93.

Hier komt bij dat een verhaalsactie tijdig moet worden gestart om te voorkomen dat deze verjaart. Hierdoor bestaat bij historische verontreinigingen het gevaar dat een actie om schadevergoeding door verjaring niet meer kan worden geëffectueerd op het moment dat de effecten van de verontreiniging zichtbaar zijn geworden.

Relevantie
Artikel 75 van de Wet bodembescherming bevat de uitwerking van het vervuiler betaalt principe voor bodemsaneringsoperaties door de overheid. Zodoende is het vervuiler betaalt principe tevens van belang voor een integrale gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater. Echter, door alle uitvoeringsproblemen die zich bij het verhaal van onderzoeks- en saneringskosten op veroorzakers van verontreiniging voor kunnen doen, is de praktische waarde van het vervuiler betaalt principe naar verwachting gering. Toch wordt het vervuiler betaalt principe meegenomen bij toetsing van de juridische houdbaarheid van een integrale gebiedsgerichte aanpak om te kijken of met een gebiedsaanpak betere of slechtere mogelijkheden ontstaan om kosten te verhalen op veroorzakers dan met de gevalsgerichte aanpak.[155]

Eisen die uit het vervuiler betaalt beginsel voortvloeien
In dit onderzoek wordt onder het vervuiler betaalt beginsel verstaan: de vervuiler is verantwoordelijk voor de kosten van het voorkomen en/of bestrijden van de door hem veroorzaakte verontreiniging. Hieruit volgt dat de Wet bodembescherming ervoor moet zorgen, dat een vervuiler zelf moet opdraaien voor de kosten. Dit criterium maakt deel uit van de eisen die worden gesteld aan de beoogde integrale gebiedsgerichte aanpak in dit onderzoek.

2.6.7 Voorzorgsbeginsel

Zowel in de wetenschappelijke literatuur als bij beleidsmakers bestaat veel interesse voor voorzorg en het voorzorgsbeginsel. Kort gezegd houdt het voorzorgsbeginsel in dat het ontbreken van wetenschappelijke zekerheid niet aan het nemen van milieumaatregelen in de weg staat.[156] Met het treffen van milieubeschermende maatregelen moet niet worden gewacht tot het bewijs van schadelijke effecten van bepaalde gedragingen onomstotelijk vaststaat, maar integendeel, door vooruitziende planning en preventieve maatregelen moeten deze effecten zoveel mogelijk worden voorkomen.[157] Zo uitgedrukt heeft het voorzorgsbeginsel een ruime strekking, waardoor het niet alleen ziet op de inhoud van concrete besluiten, bijvoorbeeld over vergunningen, maar meer nog op de inhoud van beleidsplannen en wettelijke voorschriften. [158]
Het voorzorgsbeginsel is afkomstig uit het internationaal gewoonterecht dat geldt tussen staten onderling.[159] De eerste erkenning van het voorzorgsbeginsel op internationaal niveau is terug te vinden in de slotverklaring van een ministersconferentie voor de bescherming van de Noord-

[155] Uiteraard rijst tevens de vraag of er geen effectievere mogelijkheden denkbaar zijn voor kostenverhaal, zoals via exploitatieovereenkomsten, maar dit onderwerp valt buiten het bestek van dit onderzoek.
[156] Verschuuren 1995, blz. 3.
[157] Backes/Gilhuis/Koeman 2006, blz. 35.
[158] Backes/Gilhuis/Koeman 2006, blz. 35.
[159] Trouwborst 2007b, blz. 199.

zee.[160] Sindsdien zijn verschillende internationale afspraken gemaakt die op het voorzorgsbeginsel zijn gebaseerd, zoals de maatregelen om de ozonlaag te beschermen en de klimatologische veranderingen tegen te gaan.[161] Hoewel er verschillende definities en formuleringen bestaan van het voorzorgsbeginsel, is de meest aangehaalde passage over dit beginsel afkomstig uit de verklaring van de milieuconferentie in Rio de Janeiro (Verenigde Naties, 1992):

”Teneinde het milieu te beschermen zullen staten naar hun vermogen op grote schaal de voorzorgsbenadering toepassen. Daar waar ernstige of onomkeerbare schade dreigt, dient het ontbreken van volledige wetenschappelijke zekerheid niet als argument te worden gebruikt voor het uitstellen van kosteneffectieve maatregelen om milieuaantasting te voorkomen.”[162]

Op communautair niveau wordt het voorzorgsbeginsel uitdrukkelijk genoemd in artikel 191, tweede lid, van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie, overigens ook hier zonder dat het wordt gedefinieerd. Hiermee heeft het voorzorgsbeginsel een juridische status gekregen in de Europese Unie, terwijl de invulling ervan aan de rechtspraktijk wordt overgelaten.

Inhoud
Ondanks het feit dat het voorzorgsbeginsel in brede kring wordt aanvaard[163], ontbreekt een eenduidige omschrijving van dit principe. Veelal wordt voorzorg als een radicale vorm van preventie gepresenteerd.[164] Het voorzorgsbeginsel heeft dan ook een ruimere strekking dan om alleen bij een vermoeden van een bekend risico preventief op te treden. Het voorzorgsbeginsel wordt al toegepast bij een vermoeden van een potentieel risico, ook al kan dit – de omvang of de gevolgen hiervan – wegens onvoldoende of geen uitsluitsel gevende wetenschappelijke gegevens niet volledig worden aangetoond.[165] In dat geval is in de periode dat over het uitblijven van schadelijke effecten nog geen wetenschappelijke zekerheid bestaat voorzichtigheid geboden.
Deze actieve houding om maatregelen te treffen, zien we ook bij andere schrijvers. Volgens Verschuuren brengt het voorzorgsbeginsel met zich mee, dat afwezigheid van volledige wetenschappelijke zekerheid over de mogelijke nadelige effecten van menselijk handelen op het milieu geen reden mag zijn om beschermende maatregelen achterwege te laten.[166] Peeters geeft aan dat de onzekerheid over de milieuschade van een activiteit de overheid er niet van hoeft te weerhouden om maatregelen te nemen ter afwending van mogelijk onheil.[167] Onzekerheid over het ontstaan van schade mag men er niet van weerhouden om voorzorgsmaatregelen te treffen.

---

160 Declaration of the Second International Conference on the Protection of the North Sea, 25 november 1987. Voor een overzicht van de ontwikkeling van het beginsel in het internationaal recht, zie Trouwborst 2002, blz 7-31.
161 Zie Europese Commissie 2000, blz. 10.
162 Siegel/van Gemert/Bovenkerk 2008, blz. 53-63.
163 Maar er is ook kritiek. Zo is er door critici op gewezen dat het voorzorgsbeginsel tot risicoaversie aanzet en remmend werkt op innovatie. Een ander bezwaar dat wordt genoemd is bijvoorbeeld dat het voorzorgsbeginsel een omkering van de bewijslast bewerkstelligd. Dergelijke kritiek is in het rapport Onzekere veiligheid van de WRR gerelativeerd. Hierbij wordt erop gewezen dat de bezwaren te maken hebben met een strenge, rechtlijnige uitleg van het voorzorgsbeginsel, terwijl in de praktijk een zwakkere uitleg wordt gehanteerd, waarbij het voorzorgsbeginsel als een van de overwegingen, naast andere, moet worden toegepast, zoals bij de richtlijnen van de Europese Commissie het geval is (zie hiervoor WRR 2008, blz. 130-134).
164 WRR 2008, blz. 163.
165 Europese Commissie 2000, blz. 13.
166 Verschuuren 2000, blz. 5.
167 Peeters 2008, blz. 14.

Trouwborst onderscheid drie componenten in het voorzorgsbeginsel in milieuzaken.[168] In de eerste plaats moet er een *dreiging* zijn *van schade* aan het milieu. In een rapport van de Gezondheidsraad wordt in dit verband gesproken over een schadedrempel.[169] In de tweede plaats is er *onzekerheid* door de veranderlijkheid en complexiteit van natuurlijke systemen en processen. In de derde plaats wordt overgegaan tot *actie* om onacceptabele schade aan het milieu te voorkomen.
Op grond van deze ingrediënten komt de schrijver tot de volgende kernverplichting van het internationaal gewoonterechtelijke voorzorgsbeginsel:

"Wanneer er, op basis van de best beschikbare informatie, redelijke gronden zijn om te vrezen voor ernstige en/of onomkeerbare milieuschade, moet effectieve en proportionele actie ondernomen worden om die schade te voorkomen en/of tegen te gaan, mede in situaties van wetenschappelijke onzekerheid aangaande de oorzaak, omvang en/of waarschijnlijkheid van de mogelijke schade."[170]

Overigens is in de visie van Trouwborst het bestaan van onzekerheid geen voorwaarde voor de toepasselijkheid van het voorzorgsbeginsel. Dit komt omdat het voorzorgsbeginsel door hem ook voor bekende risico's wordt gehanteerd, met andere woorden, het preventiebeginsel gaat op in het voorzorgsbeginsel. Hierdoor komt het preventiebeginsel, gericht op het voorkomen van "zekere" schade, als zelfstandig beginsel te vervallen en treedt het voorzorgsbeginsel voor de preventie van zowel bekende als onzekere risico's daarvoor in de plaats.[171] Om onder voorzorg te vallen is het voldoende dat het risico van schade op redelijke gronden te verwachten is. Daarnaast moet in deze visie de schade ernstig en/of onomkeerbaar zijn om actie te ondernemen en moeten de getroffen maatregelen effectief en proportioneel zijn. Met effectieve maatregelen worden maatregelen bedoeld die het milieu doeltreffend beschermen, terwijl proportionaliteit vereist dat de handelwijze correspondeert met de waarschijnlijkheid en ernst van de schade. [172]
Andere schrijvers blijven onderscheid maken tussen het preventiebeginsel en het voorzorgsbeginsel, waarbij het voorzorgsbeginsel is gericht op het voorkomen dan wel beperken van schade ten gevolge van onzekere milieueffecten, waarbij ik mij aansluit.
De WRR legt daarbij de nadruk op het verantwoord omgaan met onzekerheden.[173] Het voorzorgsbeginsel wordt door de raad gezien als het normatieve uitgangspunt van de door haar gepropageerde nieuwe risicobenadering. Daaronder wordt verstaan het beginsel dat de kwetsbaarheid van mensen, samenleving, en natuurlijke omgeving een proactieve omgang met onzekerheden vereist.[174]
Dit hoeft niet te betekenen dat maatschappelijke ontwikkelingen hierdoor onnodig worden geremd. Driessen en Wiering[175] wijzen er terecht op dat het (al of niet voorlopig) ontbreken van wetenschappelijke zekerheid over de milieu- (en gezondheids-)effecten van allerlei stoffen, technologieën

168 Trouwborst 2007a, blz. 185-195, zie tevens Trouwborst 2007b, blz. 199.
169 Faure/Vos 2003, blz. 261.
170 Trouwborst 2007b, blz. 200.
171 Trouwborst 2007b, blz. 204.
172 Trouwborst 2006, blz. 147 e.v.
173 Presentatie prof. dr. ir. G. de Vries, Conferentie "De grenzen van de riscobenadering. Hoe nu verder?", Scheveningen, 13 mei 2009.
174 WRR 2008, blz. 184.
175 Driessen/Leroy e.a. 2007, blz. 93.

en processen, geen reden kan zijn die activiteiten voorlopig maar niet te ondernemen, maar dat dan wel met voorzorg te doen. Onzekerheid over milieugevolgen betekent hier dus niet automatisch dat moet worden afgezien van een activiteit, wel dient daarbij de grootst mogelijke zorgvuldigheid in acht te worden genomen. Het beginsel is mede te beschouwen als een reactie op het toegenomen besef van wetenschappelijke onzekerheid over milieu- en gezondheidseffecten van nieuwe technologieën, maar ook van bekende technieken waarover onzekerheden ontstaan over de effecten daarvan voor mens en milieu. De onzekerheden die hiermee gepaard gaan, kunnen alleen worden opgeheven door in de praktijk gebruik te maken van de betreffende technologieën, waardoor de mogelijkheid bestaat om verder te experimenteren. Driessen en Leroy spreken in dit geval van de *paradox van het voorzorgsbeginsel*, waarmee wordt bedoeld dat de onzekerheid, zo zij al ooit opgeheven kan worden, alleen met verder experimenteren en gebruiken gekeerd kan worden.[176] Preventie is daarom niet aan de orde, voorzorg is hier dus het uitgangspunt. Hiermee kan een verregaander bescherming van het milieu worden bereikt dan met het preventiebeginsel. Het uitgangspunt van voorzorg is dat reeds wordt ingegrepen voordat het wetenschappelijk bewijs voor aantasting onweerlegbaar is geleverd om hiermee risico's voor ernstige of onomkeerbare effecten te voorkomen.

Relevantie
Het voorzorgsbeginsel houdt in dat onzekerheid over het optreden van schade geen alibi verschaft om geen maatregelen te nemen. Hiermee kan een verregaander bescherming van het milieu worden bereikt dan met het preventiebeginsel. De onzekerheden en risico's die kunnen optreden bij een integrale gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater, zoals die met betrekking tot de mogelijke nadelige gevolgen van de verspreiding van verontreiniging voor mensen, dieren en/of planten of de effectiviteit van herstelmaatregelen op gebiedsniveau, maakt het voorzorgprincipe tot een interessante toetsingsparameter. Het belang van het voorzorgsbeginsel voor een integrale gebiedsgerichte aanpak neemt alleen maar toe wanneer de sanering of het beheer van verontreinigd grondwater wordt gecombineerd met het gebruik van de ondergrond, zoals open WKO-systemen.
De Technische commissie bodembescherming (TCB) is positief gestemd over de ontwikkelingen op het gebied van gebruik van de ondergrond, omdat hiermee bovengrondse verbeteringen in het leefmilieu kunnen worden bereikt, maar signaleert tegelijkertijd een zeker spanningsveld met de eisen die aan het voorzorgsbeginsel zijn verbonden. Doordat de ondergrond traag reageert op invloeden van buitenaf worden de gevolgen van het gebruik van de ondergrond pas op langere termijn duidelijk. Denkend vanuit het voorzorgsbeginsel zou de onzekerheid over de gevolgen van het gebruik van de ondergrond pleiten voor een grote voorzichtigheid en terughoudendheid in het benutten van de diensten van de ondergrond. Echter, dit zou gewenste ontwikkelingen kunnen afremmen.
De TCB wijst erop dat met behulp van risicobeheersing deze tegenstelling tussen gewenste ontwikkelingen en voorzorg hanteerbaar kan worden gemaakt. Voor toepassing van een risicobeheersingsmethode moet er enig inzicht zijn in welke gevolgen zich kunnen voordoen en zijn de gevolgen

[176] Driessen/Leroy e.a. 2007, blz. 93.

op voorhand ingeschat als beheersbaar en herstelbaar. Op basis van monitioringsgegevens en op voorhand vastgestelde risicogrenzen voor de ondergrond kan worden beoordeeld of het gebruik tussentijds moet worden aangepast. Voorwaarde bij deze manier van werken is wel dat het mogelijk moet zijn om in te grijpen in het gebruik wanneer blijkt dat het gebruik van de dienst van de ondergrond ongewenste gevolgen heeft voor mens, plant en/of dier.[177]

Eisen die uit het voorzorgsbeginsel voortvloeien
In dit onderzoek wordt onder het voorzorgsbeginsel verstaan: met het treffen van milieumaatregelen moet niet worden gewacht tot het risico van schadelijke effecten wetenschappelijk is aangetoond, maar moet schade ten gevolge van onzekere risico's door middel van een proactieve houding zoveel mogelijk worden voorkomen. Hieruit volgt dat de Wet bodembescherming ervoor moet zorgen, dat onzekere risico's in verband met bodemverontreiniging door middel van proactief optreden worden bestreden met als doel nadelige gevolgen zoveel mogelijk te voorkomen. Dit criterium maakt deel uit van de eisen die worden gesteld aan de beoogde integrale gebiedsgerichte aanpak in dit onderzoek.

2.6.8 Conclusie

Op grond van de voorgaande overwegingen zijn als belangrijkste milieurechtelijke beginselen voor een integrale gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater naar voren gekomen:
- Preventiebeginsel;
- Voorzorgsbeginsel;
- Standstillbeginsel en;
- Vervuiler betaalt principe.

De juridische houdbaarheid van een integrale gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater zal mede op basis van deze milieurechtelijke beginselen worden beoordeeld.

2.7 Welke ruimte blijft erover binnen het algemeen bestuursrechtelijk kader?

2.7.1 Inleiding

Nederland is een democratische rechtsstaat. Dit wil zeggen dat de overheid fundamentele rechten en vrijheden van burgers dient te eerbiedigen, zich moet inzetten voor de verwerkelijking van die rechten en vrijheid, terwijl dit alles geschiedt onder controle van de door het volk in vrije verkiezingen gekozen volksvertegenwoordiging.[178]
Om deze doelen te bereiken, moet aan vier fundamentele eisen worden voldaan: wetmatigheid van bestuur, rechterlijke controle, evenwicht tussen de verschillende machten (wetgevende, uitvoerende en rechterlijke macht) en eerbiediging van grondrechten.[179]

---

177 TCB 2008, blz. 6 t/m 8. Zie tevens Europese Commissie 2000, waarin richtsnoeren worden gegeven voor de toepassing van het op Europees niveau geldende voorzorgsbeginsel.
178 Voor een uitgebreide behandeling van dit onderwerp wordt verwezen naar Burkens/Kummeling/Vermeulen/Widdershoven 2006.
179 Burkens/Kummeling/Vermeulen/Widdershoven 2006, blz. 49, met dien verstande dat daarin gesproken wordt van het legaliteitsbeginsel i.p.v. wetmatigheid van bestuur.

Deze fundamentele eisen voor overheidsoptreden gelden ook voor de bescherming van de bodem. Twee daarvan, de wetmatigheid van bestuur en de rechterlijke controle, hebben een plaats gekregen in het analysekader van dit onderzoek.[180] In deze paragraaf worden de elementen nader toegelicht.

De wetmatigheid van bestuur wordt gerelateerd aan de reikwijdte van de Wet bodembescherming waarbij een theoretisch onderscheid wordt gemaakt tussen het legaliteits- en specialiteitsbeginsel.[181] Op basis van het legaliteitsbeginsel is voor de uitoefening van publiekrechtelijke bevoegdheden door de overheid een wettelijke grondslag vereist, terwijl het specialiteitsbeginsel kort gezegd inhoudt dat het bestuur bij de uitoefening van een bepaalde wettelijke regeling slechts die belangen mag behartigen waarvoor de betrokken regeling in het leven is geroepen. Deze beperkte belangenafweging vormt een belemmering voor een integrale bestuurlijke belangenafweging bij de uitoefening van discretionaire bestuursbevoegdheden, waarin naast het specifieke algemene belang van de bescherming van de bodem en de belangen van direct-belanghebbenden (saneerder) ook rekening kan worden gehouden met mogelijke andere algemene en private belangen die samenhangen met gebiedsontwikkeling.[182]

De belemmerende werking van een beperkte belangenafweging maakt goed zichtbaar hoe belangrijk wetmatigheid van bestuur is voor de omvang van de beslissingsruimte bij de uitoefening van discretionaire bestuursbevoegdheden. Datzelfde kan worden gezegd van rechterlijke toetsing. De mate van beslissingsvrijheid bij de uitoefening van bestuursbevoegdheden, alsmede de intensiteit van rechterlijke toetsing, zijn interessante indicatoren voor flexibiliteit van de Wet bodembescherming in relatie tot de beoogde integrale gebiedsgerichte aanpak en maken daarom deel uit van het toetsingskader. Ter bepaling van bestuurlijke beslissingsruimte is het onderscheid tussen gebonden en vrije beschikkingsbevoegdheden van belang. De beslissingsvrijheid bij vrije beschikkingsbevoegdheden kan worden ontleed in beoordelings- en beleidsvrijheid.

Dit laat onverlet dat overheidsoptreden altijd moet blijven binnen de grenzen van het positieve recht hetgeen naast wetgeving en rechtspraak alle andere bronnen van het recht omvat, zoals algemene rechtsbeginselen en algemene beginselen van behoorlijk bestuur. De bevoegdheden van de overheid worden op deze wijze genormeerd door diverse formele en materiële normen die deels zijn gecodificeerd in de Algemene wet bestuursrecht. De juridische houdbaarheid van een integrale gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater wordt mede bepaald door geschreven rechtsbeginselen (o.a. evenredigheidsbeginsel en motiveringsbeginsel) en ongeschreven rechtsbeginselen (o.a. rechtszekerheidsbeginsel). In deze studie worden alleen het rechtszekerheidsbeginsel

---

180 In een democratische rechtsstaat wordt het optreden van de overheid gereguleerd door het recht. Voor een belangrijk deel gebeurt dit met behulp van de regels in het bestuursrecht, dat betrekking heeft op wat het openbaar bestuur doet en de relatie tussen de overheid en de burgers. Tot het openbaar bestuur behoren gemeenten, provincies en waterschappen, de ministeries en vele andere overheidsinstellingen. Het bestuursrecht regelt kort gezegd hoe het openbaar bestuur is georganiseerd, welke bevoegdheden het bestuur heeft, aan welke rechtsnormen het bestuur zich heeft te houden, hoe het bestuur er voor kan zorgen dat burgers zich aan de wet houden en welke juridische bescherming er is voor burgers tegen het optreden van de overheid. (http://infostation.nl/rechten/Hoofdzaken.htm).

181 Er bestaat overigens verschil van mening over de zelfstandige positie van het specialiteitsbeginsel naast het staatsrechtelijke legaliteitsbeginsel (zie hiervoor o.a. Schlössels 1998, blz. 88 en 89). Ik laat deze discussie in de rechtsliteratuur voor wat hij is en maak gebruik van de mogelijkheid om beide beginselen ten minste van elkaar te onderscheiden waardoor het mogelijk wordt in het kader van dit onderzoek het specialiteitsbeginsel op te nemen in het analysekader. Maar voor een goed begrip is ook een korte uitleg gegeven van het legaliteitsvereiste, los van de vraag of het specialiteitsbeginsel daarvan deel uitmaakt of als een zelfstandig rechtsbeginsel moet worden aangemerkt.

182 Zie ook Tolsma 2008 (blz. 127) die de belemmerende werking van een beperkte belangenafweging in verband brengt met bemiddeling.

en het égalitébeginsel in beschouwing genomen.[183] Daarbij worden deze rechtsbeginselen op zowel de wetgevende als de uitvoerende handelingen van overheidsinstellingen betrokken.

2.7.2 Reikwijdte van de wet

De reikwijdte van een wet geeft het toepassingsgebied aan waarbinnen de uitoefening van bestuursbevoegdheden moet plaatsvinden. De wetmatigheid van bestuur vereist dat de uitoefening van publiekrechtelijke bevoegdheden een wettelijke grondslag heeft (legaliteitsbeginsel) en bij de uitoefening van een bepaalde wettelijke regeling slechts die belangen worden behartigd waarvoor de betrokken regeling in het leven is geroepen (specialiteitsbeginsel).

2.7.2.1 Legaliteitsbeginsel

De overheid heeft voor de uitoefening van publiekrechtelijke bevoegdheden een formeelwettelijke grondslag[184] nodig en dient bij zijn handelen conform de wet te handelen. Op basis van dit legaliteitsbeginsel mag een bestuursorgaan burgers uitsluitend iets gebieden of verbieden wanneer daarvoor een formeelwettelijke grondslag bestaat. Wanneer de bevoegdheid wordt uitgeoefend, moet dat gebeuren conform de daarvoor geldende wettelijke regels en rechtsbeginselen.[185]
Met dit algemene rechtsbeginsel binnen het bestuursrecht wordt de gebondenheid van de uitoefening van publiekrechtelijke bevoegdheden door bestuursorganen aan de wet tot uitdrukking gebracht.
Het legaliteitsvereiste is gebaseerd op de specifieke relatie tussen de overheid en burgers waarin publiekrechtelijke bevoegdheden eenzijdig kunnen worden uitgeoefend zonder medewerking van burgers. Het steunt ook op de staatsopvatting die uitgaat van machtenscheiding.
Vooral over het eenzijdigheidaspect als pijler voor het legaliteitsbeginsel is in de literatuur veel gediscussieerd.[186] De kritiek vloeit kort gezegd voort uit de veranderende rol van de overheid, waardoor de relatie met de burger zou zijn gewijzigd in een wederkerige rechtsbetrekking en de legaliteitseis minder belangrijk is geworden.[187]
Over de vraag hoe ver het legalitetsbeginsel strekt, lopen de meningen dan ook uiteen. Zij variëren van alle overheidsoptreden tot slechts een bepaalde soort van overheidsoptreden.[188] Voor overheidsoptreden waarmee inbreuk wordt gemaakt op rechten of vrijheden van burgers ligt het vereiste van wettelijke grondslag het meest voor de hand. Maar wat wanneer de overheid begunstigend handelt, zoals bij subsidieverlening? Zuivere begunstiging komt bij de overheid niet voor, vaak zijn er voorwaarden aan verbonden. Moeten daarom ook subsidiebesluiten wel of niet aan het legaliteitsvereiste voldoen? Beide opties lijken verdedigbaar. Enerzijds

---

183 Voor het omgaan met onzekerheden spelen uiteraard ook een zorgvuldige voorbereiding en een deugdelijke motivering een belangrijke rol in de besluitvorming.
184 D.w.z. besluiten afkomstig van de organen die overeenkomstig de Grondwet gerechtigd zijn tot het tot stand brengen van wetten.
185 Voor meer informatie over de werking van het legaliteitsbeginsel in het bestuursrecht wordt verwezen naar Van Ommeren 1996.
186 Zie hiervoor Schlössels 1998, blz. 42-48.
187 Bovendien wordt in dit verband onder meer aangevoerd dat de scheiding der machten dient te worden gerelativeerd. Het bestuur is wetgever geworden en er komt uit bestuurlijke kring kritiek op het feit dat de bestuursrechter soms de plaats van het bestuur inneemt.
188 Zie voor verschillende meningen in de literatuur: Van Ommeren 1996, blz. 14.

kan erop worden gewezen dat bedoelde voorwaarden weliswaar ingrijpen in rechten of vrijheden, maar dat die ingreep vrijwillig wordt aanvaard door de subsidie te aanvaarden, terwijl anderzijds de nadruk kan worden gelegd op het feit dat vele instellingen niet zonder subsidies kunnen functioneren en de maatschappelijke werkelijkheid meebrengt dat hier wel degelijk van een echte inbreuk moet worden gesproken.[189]
Het moge duidelijk zijn dat de meningen omtrent het bestuursrechtelijke legaliteitsbeginsel sterk uiteenlopen. De standpunten variëren van al het overheidsoptreden moet een wettelijke grondslag hebben tot geheel of nagenoeg afschaffen van het legaliteitsbeginsel. Daartussenin bevindt zich een stroming die alleen voor bepaalde types van overheidsoptreden een wettelijke grondslag nodig acht.
Hierbij zijn zowel voor- als tegenstanders van "wederkerig bestuur" over het algemeen van mening, dat overheidsoptreden een wettelijke grondslag moet hebben. Verschil van inzicht bestaat er in de mate waarin dat moet gebeuren, bij al het overheidsoptreden of alleen bij bepaalde typen van overheidsoptreden.

Relevantie
Ondanks de meningsverschillen zijn de meeste auteurs het er over eens dat in een democratische rechtsstaat voor overheidsoptreden, waarmee inbreuk wordt gemaakt op rechten of vrijheden van burgers, een wettelijke grondslag moet bestaan. Dit uitgangspunt heeft ook gevolgen voor een integrale gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater. In dit verband wordt in het bijzonder gewezen op de beschikkingsbevoegdheden die bij of krachtens de Wet bodembescherming aan bestuursorganen worden verleend, waarmee bij de uitoefening ervan kan worden ingegrepen in rechten of vrijheden van burgers.
Enkele belangrijke publiekrechtelijke beschikkingsbevoegdheden voor de praktijk zijn de vaststelling van de ernst van een verontreiniging en de spoedeisendheid om een geval van ernstige verontreiniging te saneren, de beoordeling van een saneringsplan, het al dan niet toestaan van een gefaseerde saneringsaanpak of een deelsanering, de clusteraanpak, het saneringsbevel en de goedkeuring van een beheerplan. Daarnaast is het bevoegde gezag onder meer toegerust met bevoegdheden om de wet- en regelgeving bestuurlijk te handhaven, zoals met betrekking tot een saneringsplan en de saneringsplicht. Dit zijn zonder uitzondering beschikkingsbevoegdheden waarmee beslissingen kunnen worden genomen die ingrijpen in de rechten of vrijheden van burgers, zodat het legaliteitsvereiste ook op de uitoefening van publiekrechtelijke bevoegdheden door bestuursorganen in het kader van de Wet bodembescherming haar stempel drukt.[190]

Eisen die met het legaliteitsbeginsel verband houden
In dit onderzoek wordt onder het legaliteitsbeginsel verstaan: de overheid heeft voor de uitoefening van publiekrechtelijke bevoegdheden een formeelwettelijke grondslag nodig. Hieruit volgt dat de Wet bodembescherming voldoende bevoegdheidsgrondslagen moet bevatten om een integrale gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere

[189] Tegenwoordig is dit een vrij theoretische discussie, omdat voor de meeste subsidies geldt dat die ingevolge artikel 4:23 Awb van een wettelijke grondslag moeten zijn voorzien.
[190] Dit neemt niet weg dat enkele uitzonderingen op de regel dat inbreuk wordt gemaakt op rechten of vrijheden van burgers denkbaar zijn, omdat de overheid een aantal subsidieregelingen heeft ontworpen ter stimulering van het onderzoek en de sanering van bedrijfsterreinen.

grondwater mogelijk te maken. Dit criterium maakt deel uit van de eisen die worden gesteld aan de beoogde integrale gebiedsgerichte aanpak in dit onderzoek.

2.7.2.2 Specialiteitsbeginsel

De overheid is er niet om voor ieder willekeurige onderwerp gezag uit te oefenen, maar om het algemeen belang te dienen.[191] Het algemeen belang is te beschouwen als leidraad en ongeschreven rechtsgrond voor alle overheidsactiviteit.[192] Om dit algemeen belang vorm te geven is de overheid uitgerust met publiekrechtelijke bevoegdheden, waarmee door middel van regelgeving en concrete besluiten in de vorm van beschikkingen de belangen van de publieke rechtsgemeenschap kunnen worden veilig gesteld. Op deze manier worden door de overheid tal van aspecten van het algemeen belang behartigd die in vele publiekrechtelijke regels zijn vastgelegd (zie hiervoor onder legaliteitsbeginsel). Deze publiekrechtelijke regels dienen ieder een specifiek algemeen belang en geven aan een of meer bestuursorganen nauwkeurig omschreven bevoegdheden om dat specifieke belang te behartigen.
De overheid die inbreuk maakt op de rechten of vrijheden van burgers ter realisering van het algemeen belang mag in die aantasting van belangen niet verder gaan dan de wet toestaat. Hieruit heeft Schlössels een constitutionele plicht afgeleid voor de wetgever om bestuursbevoegdheden te normeren.[193] Daarvoor is nodig dat in de wettelijke grondslag richting wordt gegeven aan de wijze waarop de bevoegdheid mag worden uitgeoefend.
Naast deze verplichting voor de wetgever om bestuursbevoegdheden te specificeren, is het bestuur gedwongen om deze specificering in concreto te respecteren.[194] In dit onderzoek is de aandacht vooral gericht op dit uitvoeringsaspect van het specialiteitsbeginsel. Dit onderdeel van het specialiteitsbeginsel betekent dat een bestuursorgaan bij het gebruik van een bevoegdheid die is toegekend in een bepaalde wettelijke regeling slechts het belang mag behartigen waarvoor die regeling speciaal in het leven is geroepen, zoals het belang van de bescherming van de bodem in de Wet bodembescherming. Het algemeen belang dat door de volksvertegenwoordiging gespecificeerd wordt in de bevoegdheidsverlenende wet, is meteen ook de grens voor de bevoegdheidsuitoefening. Deze gespecialiseerde belangenafweging betekent ook dat de bescherming van particuliere belangen die niet samenvallen met het specifieke algemene belang die de betreffende wet beoogt te beschermen op gespannen voet staat met het specialiteitsbeginsel.[195]

Een veel voorkomende omschrijving van het specialiteitsbeginsel is dat de belangenafweging door bestuursorganen beperkt dient te blijven tot die belangen die de betreffende wet beoogt te beschermen.[196] In de ogen van Schlössels brengt het specialiteitsbeginsel, kort gezegd, met zich dat een administratieve wet uitsluitend op haar eigen afgebakende terrein mag worden toegepast en bijgevolg niet mag dienen tot het bereiken van daar-

[191] Van Wijk/Konijnenbelt/Van Male 2011, blz. 274.
[192] Zie hiervoor Schlössels 1998, blz. 74.
[193] Schlössels 1998, blz. 165.
[194] Schlössels 1998, blz. 165.
[195] Tolsma 2008, blz. 129.
[196] Van Buuren/Borman 2011, aant. 2 bij art. 3:4 Awb.

buiten gelegen doeleinden.[197] Het speciale publiekrechtelijke belang dat door de wetgever aan een specifieke bestuursbevoegdheid ten grondslag is gelegd, komt een bijzondere positie toe binnen de bestuurlijke belangenafweging in het kader van een discretionaire bevoegdheidsuitoefening (beleidsvrijheid of beoordelingsvrijheid). Iedere regeling heeft een eigen doel en de daarin toegekende bevoegdheden mogen alleen worden gebruikt om dat doel te bereiken. Hierdoor is het specialiteitsbeginsel nauw verwant met détournement de pouvoir waarvan sprake is indien een bestuursorgaan zijn bevoegdheid voor een ander doel aanwendt dan waarvoor deze door de wetgever is toegekend (artikel 3:3 Awb).
Op grond van deze uitleg van het specialiteitsbeginsel heeft een bestuursorgaan een dubbelfunctie binnen het belangenafwegingsproces waarbij zij betrokken is, waarin enerzijds de aan haar toevertrouwde belangen (publiekrechtelijke belangen) optimaal moeten worden behartigd en anderzijds de belangen van de betrokken rechtssubjecten (particuliere belangen) daarbij zoveel mogelijk moeten worden ontzien.[198] Dit laatste vloeit ook voort uit artikel 3:4, eerste lid, van de Awb, waarin staat dat een bestuursorgaan de rechtstreeks bij een besluit betrokken belangen moet afwegen, voor zover niet uit een wettelijk voorschrift of uit de aard van de uit te oefenen bevoegdheid een beperking voortvloeit. Dit betekent dat alle relevante belangen in de besluitvorming moeten worden betrokken.
Maar wat precies moet worden verstaan onder welke belangen wel en welke belangen niet als rechtsteeks bij het besluit betrokken belangen kunnen worden opgevat bestaat in de rechtsliteratuur veel discussie, waarbij het gebruikelijk is een onderscheid te maken tussen een “precieze” en een “rekkelijke” stroming.[199]
Er is vooral verschil van mening over de vraag welke grenzen het specialiteitsbeginsel stelt aan het proces van belangenafweging door het bestuur in het kader van de uitoefening van een discretionaire beschikkingsbevoegdheid.[200] Hierbij worden de belangen die in een belangenafwegingsproces een rol kunnen spelen gewoonlijk verdeeld in *algemene belangen* en *particuliere belangen*.[201] De algemene belangen kunnen vervolgens worden onderverdeeld in het specifieke publiekrechtelijke belang dat de betrokken regeling beoogt te beschermen en vreemde publiekrechtelijke belangen waarmee de algemene belangen worden bedoeld die in een andere wettelijke regeling worden beschermd. De particuliere belangen kunnen worden onderverdeeld in de belangen van de direct-belanghebbende en belangen van derden.
Een strikte uitleg van het specialiteitsbeginsel (“preciezen”) brengt met zich mee dat de bestuurlijke afweging zich beperkt tot het specifieke belang dat de betrokken regeling beoogt te beschermen. Dat specifieke algemene belang dient afgewogen te worden tegen de betrokken belangen van de direct-belanghebbende. Belangen van derden die niet samenvallen met het specifieke algemene belang en vreemde algemene belangen kunnen volgens deze uitleg geen rol spelen in het belangenafwegingsproces.

---

197 Schlössels 1998, blz. 1.
198 Vgl Schlössels 1998, blz.77.
199 Voor een uitgebreid overzicht van aanhangers van de precieze en de rekkelijke stroming wordt verwezen naar hoofdstuk 7 van Schlössels 1998.
200 Schlössels 1998, blz.343.
201 Zie hiervoor Tolsma 2008, blz. 128-130. Voor “ algemene belangen” kan ook worden gebruikt de term “publiekrechtelijke belangen”.

Bij een ruime uitleg van het specialiteitsbeginsel ("rekkelijken") dienen in beginsel alle belangen bij een besluit in de bestuurlijke afweging te worden betrokken. Dit betekent dat naast het specifieke algemene belang en de belangen van de direct-belanghebbende ook vreemde algemene belangen en belangen van derden een rol kunnen spelen.
Daarnaast is er een gematigde opvatting over het specialiteitsbeginsel. De gematigden nemen als uitgangspunt dat particuliere belangen van derden betrokken kunnen worden in het besluitvormingsproces, tenzij de belangen in een andere publiekrechtelijke regeling worden beschermd of blijkt dat de wetgever de belangen buiten de belangenafweging heeft willen houden.

Relevantie
In de literatuur bestaat onenigheid over de grenzen die door het specialiteitsbeginsel worden gesteld aan de belangenafweging bij de uitoefening van discretionaire bevoegdheden door bestuursorganen. Met name over het meewegen van de belangen van derden bestaan in de literatuur verschillende opvattingen. Volgens de precieze stroming mogen belangen van derden uitsluitend in de belangenafweging worden betrokken voor zover zij samenvallen met het speciale publiekrechtelijke belang dat ten grondslag ligt aan de betreffende bestuursbevoegdheid, terwijl deze beperking in de ogen van de rekkelijke stroming niet geldt. Afhankelijk van hoe het specialiteitsbeginsel wordt uitgelegd, ontstaat er wel of geen belemmerende werking van een beperkte belangenafweging die zich verzet tegen integrale besluitvorming, waarin naast het specifiek algemene belang van de bescherming van de bodem en de belangen van direct-belanghebbenden (saneerder) ook rekening moet worden gehouden met mogelijk andere algemene en private belangen.[202] Een beperkte belangenafweging staat haaks op de beoogde integrale gebiesgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater, waarin naast aspecten van de bodemkwaliteit desgewenst tevens andere aspecten in verband met het gebruik, de ontwikkeling of het beheer van de bodem in de besluitvorming kunnen worden betrokken.

Eisen die met het specialiteitsbeginsel verband houden
In dit onderzoek wordt onder het specialiteitsbeginsel verstaan: een bestuursorgaan mag bij het gebruik van wettelijke bevoegdheden slechts het belang behartigen waarvoor de regeling waarin die bevoegdheid is toegekend in het leven is geroepen. De grenzen die door het specialiteitsbeginsel worden gesteld aan de belangenafweging kan een belemmering vormen voor een brede bestuurlijke afweging en dat is niet bevorderlijk voor een integrale gebiedsgerichte aanpak. Hieruit volgt dat de Wet bodembescherming zodanig moet zijn geformuleerd of kunnen worden uitgelegd, dat het afwegingskader van de Wet bodembescherming zo ruim moet zijn, dat een integrale gebiedsgerichte aanpak kan worden gerealiseerd, waarin aspecten in verband met het gebruik, de ontwikkeling of het beheer van de bodem in de besluitvorming kunnen worden meegewogen. Dit criterium maakt deel uit van de eisen die worden gesteld aan de beoogde integrale gebiedsgerichte aanpak in dit onderzoek.

[202] Zie ook Tolsma 2008 (blz. 127) die de belemmerende werking van een beperkte belangenafweging in verband brengt met bemiddeling.

2.7.3 Bestuurlijke beslissingsruimte

Ter uitvoering van wetgeving worden door de wetgever allerlei publiekrechtelijke bevoegdheden aan bestuursorganen toegekend, zoals de beschikkingsbevoegdheid. Hierbij kan onderscheid worden gemaakt in gebonden en vrije beschikkingsbevoegdheden.
Bij *gebonden* beschikkingsbevoegdheden schrijft de wettelijke regeling precies voor wanneer welke beslissing moet worden genomen.[203] In geval van gebonden bevoegdheden is de bevoegdheidsuitoefening van het bestuursorgaan aan wie de bevoegdheid is toegekend uitdrukkelijk gebonden aan bepaalde specifieke belangen en ontbreekt bestuurlijke beslissingsruimte. Er kan derhalve geen sprake zijn van een belangenafweging door het bestuursorgaan dat is belast met de uitvoering van de bevoegdheid. De belangenafweging ligt volledig in de toepasselijkheid van de wet opgesloten.[204] Hooguit blijft er enige ruimte over voor de uitleg van de wet. In dat geval wordt gesproken van interpretatievrijheid.[205] De interpretatievrijheid heeft betrekking op de vrijheid die het bestuursorgaan heeft bij het interpreteren van de wet. Bij een volstrekt duidelijke wet valt er niets uit te leggen. In de praktijk bestaat er echter dikwijls onduidelijkheid over een wettelijke bepaling of een bepaalde wettelijke term (vage normen), zoals met betrekking tot een geval van verontreiniging als bedoeld in artikel 1 van de Wet bodembescherming. In dat geval wordt het bestuursorgaan gedwongen tot een interpretatie van de wet.
Bij *vrije* beschikkingsbevoegdheden volstaat de wetgever met het scheppen van de bevoegdheid waarbij het aan het bestuursorgaan wordt overgelaten wanneer en hoe de bevoegdheid zal worden gebruikt.[206] De bestuurlijke beslissingsruimte, ook wel bestuurlijke beleidsruimte genoemd, voor bestuursorganen wordt aangeduid met de term discretionaire bevoegdheden.[207] Dit zijn bevoegdheden die – in tegenstelling tot gebonden bevoegdheden – bestuursorganen in meer of mindere mate vrijlaten om in concrete gevallen naar eigen inzicht besluiten te nemen.[208] De uitoefening van discretionaire bevoegdheden wordt gekenmerkt door twee afwegingen: in de eerste plaats de afweging óf een bestuursbevoegdheid zal worden gebruikt en in de tweede plaats hóe de bevoegdheid dan zal worden gehanteerd. In dit verband worden gewoonlijk twee vormen van bestuurlijke beslissingsvrijheid van elkaar onderscheiden:

- Beoordelingsvrijheid;
- Beleidsvrijheid.

Beoordelingsvrijheid betreft vooral de of-kwestie en gaat over de vrijheid om te kiezen of aan de voorwaarden die aan een bevoegdheidsuitoefening zijn gesteld wordt voldaan. Hoe preciezer deze toepasselijkheidscondities zijn omschreven, des te geringer is de beoordelingsvrijheid van het bestuursorgaan.

---

203 Van Wijk/Konijnenbelt/Van Male 2011, blz. 140.
204 Damen e.a. 2013, blz. 338.
205 De interpretatievrijheid heeft betrekking op de vrijheid die het bestuursorgaan heeft bij het interpreteren van de wet. Bij een volstrekt duidelijke wet valt er uiteraard niets uit te leggen. In de praktijk komt het echter voor dat de wetgever bij het formuleren van bepalingen vage begrippen of termen heeft gehanteerd, waardoor een bestuursorgaan bij de toepassing daarvan gedwongen wordt tot een interpretatie van de wet. Daarbij wordt gebruik gemaakt van juridische interpretatiemethoden, zoals de grammaticale, de wets- en rechtshistorische, de systematische, de rechtsvergelijkende, de anticiperende en de teleologische interpretatiemethode. Hiermee wordt beoogd de inhoud van deze begrippen in objectieve zin vast te stellen waarbij de bestuurlijke interpretatie door de rechter dan ook uiteindelijk vol kan worden getoetst (zie hiervoor Schlössels 1998, blz. 167).
206 Van Wijk/Konijnenbelt/Van Male 2011, blz. 141.
207 Van Wijk/Konijnenbelt/Van Male 2011, blz. 141.
208 Damen e.a. 2013, blz. 329.

Beleidsvrijheid richt zich met name op de hoe-vraag of er ruimte is om de bevoegdheid, aangenomen dat daarvan gebruik wordt gemaakt, op verschillende wijze te hanteren.[209] De mate waarin de inhoud van het te nemen besluit door de wetgever wordt gedicteerd, bepaalt de omvang van de beleidsvrijheid.
Het gemaakte onderscheid tussen gebonden en vrije beschikkingsbevoegdheden onderscheidenlijk beoordelings- en beleidsvrijheid is vooral theoretisch van aard. In de praktijk is de grens tussen wettelijke gebondenheid en discretionariteit vaak minder hard en is er dikwijls sprake van een vloeiende overgang. Hierbij komt dat de beoordelings- en beleidsvrijheid ook als koppel kunnen voorkomen en het maken van onderscheid tussen beide derhalve problemen kan opleveren.[210] Daar komt bij dat in de jurisprudentie soms wordt gesproken over beoordelingsvrijheid waar beleidsvrijheid bedoeld is.[211] Steeds zal door interpretatie van de wettelijke regeling moeten worden uitgemaakt in hoeverre de beslissingsruimte die de regeling verschaft, bedoeld is als de objectieve norm waaraan het bestuursorgaan is gebonden dan wel als subjectieve beoordelingsvrijheid voor het bestuur.[212]

Beoordelingsvrijheid
Volgens Duk heeft een bestuursorgaan beoordelingsvrijheid voor zover "het rechtens aan hemzelf is overgelaten, zelfstandig - en in beginsel met uitsluiting van ieder ander - te beoordelen of de voorwaarden voor rechtmatige uitoefening van een van zijn bevoegdheden in concreto zijn vervuld".[213] Het gaat er dus om dat de beantwoording van de vraag of de toepasselijkheiscondities aanwezig zijn bewust aan het inzicht van het bestuursorgaan is overgelaten.[214]
Bij beoordelingsvrijheid is het bestuursorgaan vrij om zelfstandig te beoordelen of aan de wettelijke bevoegdheidscriteria is voldaan.[215] Deze vrijheid om aan de hand van het feitencomplex de toepasselijkheid van een bestuursbevoegdheid vast te stellen, kan aanwezig zijn wanneer de wet een bevoegdheid koppelt aan bepaalde voorwaarden waaraan voldaan moet zijn om tot uitoefening te kunnen overgaan.[216] Het wordt dan aan het oordeel van het bestuursorgaan overgelaten of in een concreet geval voldaan is aan de voorwaarden. Daarbij bezit het bestuursorgaan een eigen subjectieve beoordelingsruimte binnen de grenzen die de wet waarop de beslisbevoegdheid berust heeft getrokken. Of om in de woorden van Schlössels te spreken, dat een bestuursorgaan binnen de grenzen van zijn doelgebonden bevoegdheid, van zijn beslisruimte gebruik dient te maken.[217]
Met clausules als *"naar het oordeel van"* of andere formuleringen waaruit blijkt dat de beoordeling primair en in beginsel met uitsluiting van anderen aan het bestuursorgaan is overgelaten, geeft de wetgever aan dat de beoordeling waarop de clausule betrekking heeft, tot de bevoegdheid van het bestuursorgaan hoort.[218] Zo wordt in artikel 42 van de Wet bodembe-

---

209 Van Wijk/Koninjnenbelt/Van Male 2011, blz. 141.
210 Van Wijk/Konijnenbelt/Van Male 2011, blz. 145.
211 Zie Damen e.a. 2013, blz. 343.
212 Van Wijk/Konijnenbelt/Van Male 2011, blz. 143.
213 Duk 1999, blz. 191.
214 Van Wijk/Konijnenbelt/Van Male 2011, blz. 142.
215 Damen e.a. 2013, blz. 331.
216 Ten Berge/Michiels 2001, blz. 249.
217 Schlössels 1998, blz. 166.
218 Dit neemt niet weg dat ook in situaties waarin een dergelijke clausule ontbreekt een zekere mate van beoordelingsvrijheid niet is uitgesloten (Damen e.a. 2013, blz. 337).

scherming kort gezegd bepaald dat door het bevoegde gezag wordt besloten tot een gezamenlijke aanpak van verschillende gevallen van ernstige verontreiniging wanneer er naar het oordeel van het bevoegde gezag voldoende samenhang is met het oog op de aanpak van de verontreiniging. Bij de toekenning van beoordelingsvrijheid heeft de wetgever dus een bestuursbevoegdheid op zodanige wijze genormeerd, dat de vraag of aan de voorwaarden voor het uitoefenen van die bevoegdheid is voldaan, in zekere mate exclusief wordt toegekend aan het bestuursorgaan.[219] Het bestuur heeft een zekere vrijheid om te bepalen wat er met een wettelijke bepaling wordt bedoeld. Bij toetsing van de beoordelingsvrijheid zal de rechter uit respect voor die door de wetgever toegekende speelruimte de juistheid van de kwalificatie van de feiten door het bestuursorgaan slechts marginaal of terughoudend mogen toetsen.[220] Dat wil zeggen dat de rechter het oordeel van het bestuursorgaan dat aan de toepassingscondities is voldaan in principe zal moeten respecteren en een besluit zeker niet mag vernietigen op grond van de enkele overweging dat de rechter anders zou hebben beslist, wanneer hij in plaats van het bestuursorgaan de beslissing had moeten nemen. De rechter mag pas tot vernietiging overgaan wanneer hij de opvatting van het bestuursorgaan over de toepasselijkheidscondities kennelijk zodanig onredelijk vindt, dat hij meent dat het bestuurorgaan 'in redelijkheid niet tot zijn oordeel heeft kunnen komen'.[221]

Beleidsvrijheid

Wanneer eenmaal vaststaat dat wordt voldaan aan de toepasselijkheidscondities voor een bevoegdheid, dan moet het bestuursorgaan zich vervolgens afvragen hoe het zijn bevoegdheid zal gaan gebruiken. Bij beleidsvrijheid is het bestuursorgaan vrij om – op grond van een belangenafweging – van het gebruik van een bevoegdheid af te zien in gevallen waarin wel aan de wettelijke bevoegdheidsciteria is voldaan.[222] Het nemen van vrije besluiten komt in de kern van de zaak veelal neer op het afwegen van de daarbij betrokken belangen.[223] Van beleidsvrijheid om belangen af te wegen is sprake indien het aan een bestuursorgaan is overgelaten of, en zo ja, in welke gevallen het een bevoegdheid zal uitoefenen.[224] Bij beleidsvrijheid geeft de wetgever het bestuursorgaan een bevoegdheid die dat bestuursorgaan kan gebruiken, maar in beginsel niet hoeft te gebruiken.[225] Duk typeert beleidsvrijheid dan ook als de vrijheid om af te zien van het gebruik van een bevoegdheid in die gevallen waarin de voorwaarden voor rechtmatige uitoefening daarvan wel zijn vervuld.[226] Ook Damen e.a. plaatsen beleidsvrijheid primair in het licht van de vrijheid tot negatief beslissen, ook wanneer een positief beslissen rechtens geoorloofd zou zijn.[227]

---

219 Van Buuren/Borman 2011, aant. 5 bij art. 3:4 Awb.

220 Overigens bestaat in de literatuur verschil van mening over de vraag of daarbij een belangenafweging mogelijk is. Zie hiervoor Van Wijk/Konijnenbelt/Van Male 2011, blz. 143. Van Wijk e.a. vinden de conclusie dat bij beoordelingsvrijheid geen belangenafweging plaatsvindt te stellig en dichotoom, waarbij gewezen wordt op onder andere de omgevingsvergunning waarbij wel degelijk wordt gekeken naar de belangen van omwonenden bij het bepalen van het beschermingsniveau in de vergunning. Verschil met de belangenafweging die plaats heeft in de sfeer van de beleidsvrijheid is wel dat hier geen individuele belangen worden afgewogen, het kan in zo'n situatie alleen om belangen van catergorieën belanghebbenden gaan.

221 Van Wijk/Konijnenbelt/Van Male 2011, blz. 142. Zie tevens Damen e.a. 2013, blz. 342.

222 Damen e.a. 2013, blz. 331.

223 Damen e.a. 2013, blz. 338.

224 Damen e.a. 2013, blz. 338.

225 Van Buuren/Borman 2011, aant. 5 bij art. 3:4 Awb.

226 Duk 1999, blz. 194.

227 Damen e.a. 2013, blz. 338.

Met beleidsvrijheid wordt dus gedoeld op de situatie dat de wetgever aan het bestuursorgaan heeft overgelaten om zelf te bepalen op welke wijze het van zijn bevoegdheid gebruik zal maken. Er zijn verschillende bevoegdheidsuitoefeningen denkbaar die rechtens toelaatbaar zijn. Kenmerkend verschil met beoordelingsvrijheid is dat bij beleidsvrijheid de belangenafweging centraal staat. [228] Een bestuursorgaan dat beleidsvrijheid heeft, beschikt zodoende over een keuzemogelijkheid om de door de wetgever gestelde publiekrechtelijke doelen te bereiken.[229] In werkelijkheid wordt de vrijheid van een bestuursorgaan echter beperkt doordat de wettelijke bepaling waarin de bevoegdheid wordt toegekend, zelf al criteria inhoudt waaraan de uitoefening moet voldoen.[230]
De keuzevrijheid van een bestuursorgaan die samenhangt met beleidsvrijheid brengt met zich mee, dat een afweging moet worden gemaakt van de belangen die rechtstreeks bij de besluitvorming zijn betrokken. Juist omdat de bestuursbevoegdheid op zeer verschillende wijzen kan worden uitgeoefend, moeten door het bestuursorgaan beleidskeuzes worden gemaakt waaraan evenwichtige belangenafwegingen ten grondslag behoren te liggen.[231]
Toekenning van beleidsvrijheid aan een bestuursorgaan impliceert dat de rechter in beroep niet tot een volledige herwaardering mag overgaan. Ook hier betekent de toegekende beslissingsvrijheid dat de rechter het beleidsoordeel van het bestuursorgaan slechts marginaal of terughoudend mag toetsen.[232] Daarbij zou de rechter zich bij zijn toetsing moeten beperken tot de vraag of het bestuursorgaan 'in redelijkheid tot deze belangenafweging heeft kunnen komen'.[233] Door de rechter zal worden bezien of de voor één of meer belanghebbenden nadelige gevolgen niet onevenredig zijn in verhouding tot de met het besluit te dienen doelen.[234] Dit laat onverlet dat in de literatuur verschil van mening bestaat over de vraag met welke belangen van rechtssubjecten het bestuur bij de besluitvorming rekening moet houden.[235] Met name wordt verschillend gedacht over de vraag welke particuliere belangen gezien het specialiteitsbeginsel moeten worden meegewogen bij de uitoefening van discretionaire beschikkingsbevoegdheden (zie hiervoor subparagraaf 2.7.2.2).

Relevantie
Discretionaire bevoegdheden geven bestuursorganen in meer of mindere mate de vrijheid om in concrete gevallen naar eigen inzicht besluiten te nemen. Bij de uitoefening van discretionaire bevoegdheden kan onderscheid worden gemaakt in beoordelingsvrijheid en beleidsvrijheid. Allereerst wordt beoordeeld of wordt voldaan aan de toepassingscriteria van de bestuursbevoegdheid (beoordelingsvrijheid) waarna bij vrije beschikkingsbevoegdheden binnen de grenzen die daaraan door de wettelijke regeling waarop de betreffende bestuursbevoegdheid berust, en andere geschreven en ongeschreven rechtsbeginselen waarmee bij de uitoefening van de bevoegdheid rekening moet worden gehouden, aan de hand van

---

228 Damen e.a. 2013, blz. 331.
229 Zie Schlössels 1998, blz. 171.
230 Damen e.a. 2013, blz. 339.
231 Van Buuren/Borman 2011, aant. 5 bij art. 3:4 Awb.
232 Zie Van Wijk/Konijnenbelt/Van Male 2011, blz. 145.
233 Damen e.a. 2013, blz. 331.
234 Van Buuren/Borman 2011a, aant. 5 bij artikel 3:4 Awb.
235 Zie hiervoor Schlössels 1998, blz. 198 en 199. Interessant in dit verband is de door hem toegekende selectiefunctie van het specialiteitsbeginsel, waardoor bepaalde belangen door de werking van het specialiteitsbeginsel (kunnen) worden uitgezonderd van de belangenafwegingsplicht in geval van beleidsvrijheid.

een belangenafweging de bevoegdheid wordt uitgeoefend (beleidsvrijheid). In deze geschetste voorstelling van zaken komt een zekere mate van complementariteit naar voren. Dit theoretische beeld komt niet altijd overeen met de werkelijkheid, omdat in de praktijk de relevantie van de of- en hoe-vraag bij de uitoefening van discretionaire bevoegdheden niet altijd gelijkmatig verdeeld is. Sterker nog, er komen situaties voor dat er eigenlijk maar één van de twee elementen echt relevant is voor de uitoefening van een specifieke bestuursbevoegdheid. Zo kan het gebeuren dat er sprake is van beoordelingsvrijheid met betrekking tot de toepasselijkheid van de bevoegdheid, maar door de wetgever niet of nauwelijks keuzevrijheid aan het bestuursorgaan wordt toegestaan terzake van de inhoud van het besluit. Het tegenovergestelde kan ook voorkomen, waarin het zwaartepunt juist ligt op het belangenafwegingsproces voorafgaande aan het nemen van een discretionair besluit in plaats van de beoordeling van het toepasselijkheidsvraagstuk. In al deze gevallen spreek ik van een discretionaire bestuursbevoegdheid.

Eisen die aan de bestuurlijke beslissingsruimte worden gesteld
In dit onderzoek wordt onder bestuurlijke beslissingsruimte verstaan: de door de wetgever aan bestuursorganenen toegekende discretionaire bevoegdheden in de vorm van beoordelingsvrijheid of beleidsvrijheid. Deze discretionaire bevoegdheden geven een bestuursorgaan een zekere vrijheid om in concrete gevallen naar eigen inzicht besluiten te nemen wat de flexibiliteit bevordert. Hieruit volgt dat de Wet bodembescherming zoveel discretionaire bevoegdheden met beoordelingsvrijheid en /of beleidsvrijheid dient te bevatten, dat die bevoegdheden keuzevrijheid laten voor een integrale gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater. Dit criterium maakt deel uit van de eisen die worden gesteld aan de beoogde integrale gebiedsgerichte aanpak in dit onderzoek.

2.7.4 Intensiteit rechterlijke toetsing

Met de grotere rol die de overheid in onze samenleving is gaan spelen is ook het belang van het bestuursrecht toegenomen, zowel in de sfeer van de toekenning van bestuurlijke bevoegdheden als de bescherming van burgers tegen de uitoefening daarvan.
Deze ontwikkeling van het overheidsoptreden in de samenleving is tevens te zien op het gebied van de bodembescherming hetgeen heeft geleid tot de Wet bodembescherming. Bij de toepassing van de regels die bij of krachtens de Wet bodembescherming zijn gesteld, neemt de bescherming van burgers tegen het optreden van de overheid een belangrijke plaats in. De uitleg van een wettelijk voorschrift is dan ook niet alleen een taak van het bestuur, maar gebeurt ook door de rechter. Zodoende kan de beslissingsvrijheid van een bestuursorgaan worden ingeperkt door de rechter wat gevolgen kan hebben voor de flexibiliteit bij de toepassing van wettelijke bepalingen.
In theorie zijn er verschillende gradaties van rechterlijke toetsing. Deze lopen uiteen van volledige rechterlijke toetsing van het bestuurlijk oordeel tot marginale toetsing waarin de rechter zich terughoudender opstelt. Bij een volledige rechterlijke toetsing vormt de rechter zich een eigen oordeel over de rechtsvraag op basis van de relevante feiten. Daarbij geeft de rechter een weergave van de feiten (feitenvaststelling), een uitleg van de norm (norminterpretatie) en waardeert de feiten in het licht van de wet-

telijke norm die in het geding is (feitenkwalificatie) alsof er geen besluit bestaat. Dit houdt in dat de rechter zich na eigen oordeelsvorming direct uitspreekt over de rechtmatigheid van de wetstoepassing en zich daarbij niet laat leiden door wat door het bestuur is beslist.[236] Integrale toetsing kan blijken uit het feit dat de rechter het oordeel van het bestuursorgaan opzij zet voor zijn eigen oordeel.[237]
Het gevaar van een onbeperkte rechterlijke toetsing is dat het afbreuk kan doen aan de effectiviteit van de bestuurlijke taakuitoefening.[238] Een dominante rol van de rechter kan ertoe leiden dat de rechter op de stoel van het bestuur gaat zitten, waardoor de flexibiliteit waarmee bestuursorganen de wet kunnen toepassen wordt ingeperkt. Klap is van mening dat volledige toetsing bij subjectieve elementen niet aan de orde is in verband met dit competentievraagstuk.[239] In dat geval is een terughoudende rechterlijke toetsing op zijn plaats, net als bij de toetsing van beslissingen waarbij een zekere mate van deskundigheid is vereist waarover de rechter zelf niet beschikt. [240]
Bij marginale toetsing zal de rechter zich alleen afvragen of een bestuursorgaan in redelijkheid tot zijn oordeel heeft kunnen komen. Bij deze vorm van rechterlijke toetsing, waarin een eigen rechterlijk oordeel over de feiten ontbreekt, wordt de beoordelingsvrijheid van het bestuur dan ook minder ingeperkt dan bij volledige toetsing.
Daarnaast spelen de algemene beginselen van behoorlijk bestuur een rol in de rechterlijke toetsing van bestuursbesluiten. Toetsing via de algemene beginselen van behoorlijk bestuur houdt in dat de rechter - net als bij marginale toetsing - geen afgerond oordeel velt. Wanneer een beslissing op basis van marginale toetsing of wegens strijd met (een van) de algemene beginselen van behoorlijk bestuur wordt vernietigd, is er in de meeste gevallen voor het bestuur nog ruimte om een inhoudelijk gelijke beslissing te nemen.[241] Wel kan de rechter bij vernietiging wegens strijd met het motiverings- of het zorgvuldigheidsbeginsel al een behoorlijk voorschot nemen op de uiteindelijke beslissing hetgeen ten koste gaat van de beslissingsvrijheid van bestuurorganen.[242] Wanneer een besluit sneuvelt op basis van marginale toetsing is er geen reden om nog aan de algemene beginselen van behoorlijk bestuur te toetsten.[243]
De wetgever heeft er dikwijls bewust voor gekozen het bestuur een zekere mate van beoordelingsvrijheid toe te kennen, waardoor er ruimte ontstaat voor subjectieve overwegingen bij de instantie die de norm toepast, wat erop wijst dat de rechter zich terughoudend moet opstellen.[244] Klap merkt hier in zijn proefschrift over vage normen in het bestuursrecht het volgende overop:

> "De rechter dient de integriteit van zijn toetsing in eerste instantie af te stemmen op de wettelijke bevoegdheidsomschrijving. Hierbij moet met name worden gedacht aan de clausule "naar het oordeel van", die soms in wettelijke bepalingen wordt opgenomen om aan te geven dat het bestuur bij de toepassing van vage wettelijke begrippen beoordelingsvrijheid toekomt. (…….) . Het spreekt

236 Klap 1994, blz. 145.
237 Klap 1994, blz. 134.
238 Klap 1994, blz. 102.
239 Klap 1994, blz. 234.
240 Klap 1994, blz. 240.
241 Vgl. Klap 1994, blz. 164.
242 Zie hiervoor tevens Klap 1994, blz. 252.
243 Klap 1994, blz. 189.
244 Klap 1994, blz. 130.

vanzelf dat de rechter niet zo maar aan deze clausule voorbij kan gaan. Wanneer een vaag wettelijk begrip vergezeld gaat van de clausule "naar het oordeel van" dient rechterlijke terughoudendheid in beginsel voorop te staan." [245]

Het risico van een te grote terughoudendheid bij de toetsing door de rechter is echter dat dit ten koste kan gaan van de individuele rechtsbescherming.

Relevantie
De beslissingsvrijheid van een bestuursorgaan kan worden ingeperkt door de rechter wat van invloed is op de flexibiliteit waarmee een bestuursorgaan de wet kan toepassen. Hierbij wordt de interpretatie van vage wettelijke normen uiteindelijk door de rechter bindend vastgesteld. Volledige rechterlijke toetsing kan er zelfs toe leiden, dat het oordeel van het bestuursorgaan opzij wordt gezet voor het oordeel van de rechter, waardoor het discretionaire karakter van een bevoegdheid wordt aangetast.
Daarom maakt de rechterlijke toetsing van besluiten die bij of krachtens de Wet bodembescherming worden genomen, daaronder begrepen de uitoefening van discretionaire bestuursbevoegdheden, deel uit van het toetsingskader van dit onderzoek. Hiertoe zal aan de hand van bestaande jurisprudentie worden bekeken met welke intensiteit de rechterlijke toetsing van vage normen en de uitoefening van discretionaire bestuursbevoegdheden plaatsvindt.

Eisen die met de rechterlijke toetsing verband houden
In dit onderzoek wordt onder intensiteit van rechterlijke toetsing verstaan: de wijze waarop de rechter zich al dan niet terughoudend opstelt bij de toetsing van een bestuurlijk oordeel. De intensiteit loopt uiteen van volledige toetsing tot marginale toetsing. Bij volledige toetsing kan dit ertoe leiden, dat het oordeel van het bestuursorgaan door de rechter opzij wordt gezet voor zijn eigen oordeel, waardoor het discretionaire karakter van een bevoegdheid wordt aangetast. Hieruit volgt dat de door de wetgever-toegekende beslissingsruimte aan bestuursorganen niet volledig verloren mag gaan als gevolg van rechterlijke toetsing. Dit criterium maakt deel uit van de eisen die worden gesteld aan de beoogde integrale gebiedsgerichte aanpak in dit onderzoek.

2.7.5 Egalitébeginsel

Binnen het grondgebied waarop een integrale gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater betrekking heeft, kan de verontreiniging zich verspreiden. Als gevolg van dit verspreidingsrisico van verontreiniging bij een gebiedsaanpak is het niet uitgesloten dat niet verontreinigd grondwater verontreinigd wordt en/of de concentratie van stoffen van reeds verontreinigde delen zal toenemen, waardoor burgers en bedrijven kunnen worden benadeeld. Door de vereiste instemming met een gebiedsaanpak is er een verband te leggen met nadeelcompensatie.
Een bestuursorgaan ontleent de bevoegdheid om een besluit te nemen op een verzoek om nadeelcompensatie aan een wettelijke of buitenwettelijke nadeelcompensatieregeling of aan het ongeschreven égalitébeginsel.[246] Bij gebrek aan een bijzondere nadeelcompensatieregeling ter zake van schade

[245] Klap 1994, blz. 257.
[246] Van den Broek 2012, blz. 96.

bij de aanpak van bodemverontreiniging is in deze studie de aandacht gericht op het ongeschreven égalitébeginsel.[247] Op grond daarvan is een bestuursorgaan niet verplicht om iedere schade tengevolge van rechtmatige uitoefening van haar publieke taken te vergoeden. Schade als gevolg van rechtmatig overheidshandelen wordt alleen in bepaalde gevallen vergoed. Het stelsel voor schadeprocedures in het bestuursrecht, waarin naast de bestuursrechter een belangrijke plaats is ingeruimd voor de burgerlijke rechter, wordt alom als ingewikkeld en onoverzichtelijk ervaren hetgeen heeft geleid tot het wetsvoorstel nadeelcompensatie en schadevergoeding bij onrechtmatige besluiten.[248]

Nadeelcompensatie
Artikel 3:4, tweede lid, van de Awb schrijft voor dat de nadelige gevolgen van een besluit niet onevenredig mogen zijn in verhouding tot de met het besluit te dienen doelen.[249] Hieruit kan worden afgeleid dat overheidshandelen zo weinig mogelijk schade moet berokkenen aan derden. Sinds de uitspraak van de ABRvS van 6 mei 1997[250] is het algemeen rechtsbeginsel van de "égalité devant les charges publiques" (gelijkheid voor de openbare lasten) aanvaard als rechtsgrondslag voor toekenning van schadevergoeding bij rechtmatig overheidshandelen in niet door de wetgever geregelde gevallen (nadeelcompensatie).[251]
Om een zekere mate van schadevergoeding toe te kennen zijn door een aantal instanties speciale nadeelcompensatieregelingen opgesteld op grond waarvan een schadevergoeding kan worden vastgesteld, zoals de Regeling Nadeelcompensatie Verkeer en Waterstaat 1999 van het Ministerie van Verkeer en Waterstaat.[252] Wanneer een dergelijke regeling ontbreekt, kan een bestuursorgaan tegelijkertijd met het schadeveroorzakende besluit een beslissing nemen over de vergoeding van de uit dit besluit, dat op zichzelf rechtmatig is, voortvloeiende schade (*onzuiver schadebesluit*). Hiernaast bezit een belanghebbende op grond van het égalitébeginsel de mogelijkheid om bij het bestuursorgaan een afzonderlijk verzoek in te dienen om vergoeding van schade die het gevolg is van overheidshandelen. De beslissing op dat verzoek wordt door de bestuursrechter aangemerkt als een besluit in de zin van artikel 1:3 lid 1 Awb (*zelfstandig schadebesluit*).

Bij de beoordeling van nadeelcompensatiebesluiten door de ABRvS wordt over het algemeen de nadruk gelegd op de vraag of de schade uitstijgt boven het normale maatschappelijke risico.[253] Van den Broek leidt uit de jurisprudentie de volgende factoren af waarmee het normale maatschappelijke risico kan worden afgebakend: de aard van de ondernemingsactiviteiten, de structuur van de omgeving en in hoeverre de betreffende ontwikkeling past binnen het ter zake door de overheid gevoerde beleid.[254] Op basis van deze criteria geeft het vervuiler betaalt principe in het milieurecht aanleiding om de kosten en investeringen die gemoeid zijn

---

247 Hiernaast wordt in artikel 8:73 van de Awb bepaald dat de bestuursrechter in de beroepsprocedure op verzoek van een partij kan oordelen overtoekenning van een schadevergoeding door een bestuursorgaan.
248 Tweede Kamer, vergaderjaar 2010-2011, 32 621, nr. 3, blz. 3-4.
249 Ingevolge artikel 3:1 lid 2 Awb is deze bepaling ook van toepassing op privaatrechtelijk en feitelijk handelen van de overheid.
250 ABRvS 6 mei 1997, nr. H01.96.0578/Q01; AB 1997, 229.
251 Zie bijv. tevens ABRvS 28 juni 2006, nr. 200600860/1.
252 Stcrt 1999, nr. 172.
253 Van den Broek 2012, blz. 101.
254 Van den Broek 2012, blz. 101 t/m 106.

met maatregelen ter bescherming van het milieu in beginsel onder het maatschappelijke risico van de ondernemer te brengen.[255] Daarnaast moet bijvoorbeeld de kleinschalige opvang van kinderen waardoor geluidshinder voor de omgeving ontstaat, tot het normale maatschappelijke risico worden gerekend. [256] Ook moeten eigenaren van gebouwen in het centrumgebied van Rotterdam rekening houden met de mogelijkheid van overlast als gevolg van infrastructurele werken ten behoeve van de herontwikkeling van het station.[257] Voor de invulling van het normaal maatschappelijke risico is onder meer van belang of de overheidsmaatregelen voorzienbaar waren.[258]

Wet nadeelcompensatie en schadevergoeding bij onrechtmatige daad
De Wet nadeelcompensatie en schadevergoeding bij onrechtmatige daad van 31 januari 2013 creëert een algemene regeling in de Awb omtrent de overheidsaansprakelijkheid.[259] In deze wet wordt het égalitébeginsel gecodificeerd als rechtsgrondslag voor schadevergoeding bij rechtmatige overheidsdaad.[260] Er komt een algemene regeling voor nadeelcompensatie bij rechtmatig handelen van de overheid. Het is nog onduidelijk wanneer het onderdeel over nadeelcompensatie in werking zal treden.[261] Eerst moet worden beslist over het lot van bestaande compensatieregelingen in andere formele wetten, zoals de planschaderegeling in de Wro. De wetgever moet bij elk van deze regelingen een keuze maken of er behoefte is aan bijzondere regels naast de nieuwe algemene regeling in de Awb.[262]
Het bevoegde gezag is steeds bevoegd een besluit te nemen op een aanvraag om schadevergoeding. Daarbij maakt het niet uit of schade is geleden door een appellabel besluit, een algemeen verbindend voorschrift, een beleidsregel of een feitelijke handeling. Als de bijzondere wetten geen beperkingen aanbrengen, zullen niet alleen alle besluiten, maar ook allerlei handelingen van de overheid, eronder vallen, zolang zij maar worden verricht ter uitoefening van een publiekrechtelijke taak.[263]
Om een verplichting tot vergoeding van schade te laten ontstaan moet voldaan worden aan de volgende voorwaarden: de schade moet boven het normaal maatschappelijk risico uitgaan en de schade moet een bepaalde groep burgers of ondernemingen in vergelijking met anderen onevenredig zwaar treffen (artikel 4:126 lid 1 Awb). De gelijke behandeling van een groep burgers of instellingen wordt verstoord doordat de schade bij een klein deel van die groep terecht komt, terwijl anderen in min of meer gelijke positie niet of veel minder worden getroffen. [264] Bij de beoordeling van het vereiste van de abnormale last kunnen onder andere de aard van de schadeveroorzakende gebeurtenis, het bestaan van gerechtvaardigde verwachtingen, de ernst en omvang van de schade, de aard van het getroffen belang, de voorzienbaarheid van de handeling en de gevolgen daarvan voor de benadeelde, de eventuele voordelige positie waarin betrokkene als gevolg van overheidshandelen of –nalaten verkeerde en de mogelijkheid

255 Van den Broek 2012, blz. 105.
256 ABRvS 16 november 2011, AB 2012, 43, m.nt. G.M. van den Broek.
257 ABRvS 9 februari 2011, nr. 201002871/1/H2.
258 Zie hiervoor Van den Broek 2012, blz. 102.
259 Stb. 2013, 50.
260 Tweede Kamer, vergaderjaar 2010-2011, 32 621, nr. 3, blz. 23.
261 Het onderdeel met betrekking tot onrechtmatige daad is per 1 juli 2013 in werking getreden.
262 Schueler 2013, blz. 327.
263 Schueler 2013, blz. 327.
264 Tweede Kamer, vergaderjaar 2010-2011, 32 621, nr. 3, blz. 23.

om het nadeel door te berekenen, een rol spelen. Daarbij is het ook van belang of de benadeelde een particulier persoon dan wel een ondernemer of onderneming is. [265]
Op basis van het tweede lid van artikel 4:126 Awb wordt geen schade gecompenseerd indien de aanvrager het risico van het ontstaan van de schade heeft aanvaard (risicoaanvaarding), hij de schade had kunnen beperken (schadebeperkingsplicht), de schade anderszins het gevolg is van een omstandigheid die aan hem kan worden toegerekend (eigen schuld) of de vergoeding van de schade anderszins is verzekerd (subsidiariteitsvereiste). Daarnaast moeten eventuele voordelen ten gevolge van de overheidsmaatregel met het nadeel worden verrekend.

Relevantie
Het égalitébeginsel vormt de rechtsgrondslag voor schadevergoeding wanneer de uitoefening van rechtmatig overheidshandelen onevenredige schade voor een burger tot gevolg heeft. Een integrale gebiedsgerichte aanpak kan door de verspreiding van verontreiniging aanleiding geven tot schade. Hierdoor kunnen niet of licht verontreinigde delen van het grondwater binnen het betrokken gebied verontreinigd onderscheidenlijk vuiler worden.
In dat geval zal de schade kunnen bestaan uit de vermindering van de gebruiksmogelijkheden van een perceel. Hierbij kan bijvoorbeeld worden gedacht aan het niet of onder beperkingen kunnen gebruiken van grondwater, zoals voor beregeningsdoeleinden van planten of als proceswater. Zeker in geval er blijkens een vergunning of anderszins op het moment van besluitvorming rechten zijn toegekend voor het gebruik van het grondwater die ten gevolge van de gebiedsaanpak niet meer of niet meer op dezelfde manier kunnen worden uitgeoefend, is dat een indicatie voor het optreden van schade.
Naast schade in verband met gebruiksbeperkingen zijn er andere vormen van schade denkbaar als gevolg van de verspreiding van verontreinigende stoffen. Zo kan verontreinigd grondwater een probleem opleveren wanneer het na onttrekking, bijvoorbeeld ten behoeve van bouwwerkzaamheden, moet worden afgevoerd via het openbaar riool of oppervlaktewater. Evenmin is bij voorbaat met zekerheid uit te sluiten dat de aanwezigheid van verontreinigd grondwater in de bodem van een perceel een negatieve invloed heeft op de verkoopprijs van een onroerende zaak.
Derhalve kan niet worden uitgesloten dat als gevolg van een rechtmatig genomen besluit over een integrale gebiedsgerichte aanpak burgers of bedrijven schade lijden, ook al is de sanering of het beheer er juist mede op gericht om ontwikkelingen binnen het aangewezen gebied te stimuleren. Gezien de mogelijkheid van schade als gevolg van een rechtmatig genomen besluit ter zake van een gebiedsaanpak maakt het égalitébeginsel deel uit van het toetsingskader van dit onderzoek om de juridische houdbaarheid van een integrale gebiedsgerichte aanpak te boordelen.

Eisen die uit het égalitébeginsel voortvloeien
In dit onderzoek wordt onder het égalitébeginsel verstaan: wanneer (een) bepaalde (groep) burgers of ondernemingen ten gevolge van rechtmatig handelen van de overheid schade lijdt die boven het normaal maatschappelijk risico uitstijgt, dient deze voor compensatie in aanmerking te

[265] Tweede Kamer, vergaderjaar 2010-2011, 32 621, nr. 3, blz. 23.

komen als de gedupeerden in vergelijking met anderen daardoor onevenredig zwaar worden getroffen. Hieruit volgt dat wanneer verspreiding van verontreinigende stoffen via het grondwater kan optreden er ruimte moet zijn voor een beoordeling op grond van het égalitébeginsel. Dit criterium maakt deel uit van de eisen die worden gesteld aan de beoogde integrale gebiedsgerichte aanpak in dit onderzoek.

2.7.6 Rechtszekerheid

Een belangrijke waarde van het recht is dat het rechtszekerheid verschaft aan mensen. Het rechtszekerheidsbeginsel en het legaliteitsbeginsel eisen dat het voor de normadressaat duidelijk is wat van hem wordt verwacht. Aan overheidsoptreden voorafgaande regels moeten heldere, kenbare en concrete normen bevatten, die tegelijkertijd voldoende flexibel zijn om recht te doen aan de individuele omstandigheden van een individueel geval.[266] Bij de toepassing van het rechtszekerheidsbeginsel kan een theoretisch onderscheid worden gemaakt tussen het formele en het materiële zekerheidsbeginsel.
Het formele rechtszekerheidsbeginsel behelst het vereiste dat besluiten duidelijk en ondubbelzinnig moeten zijn geformuleerd en dat de betekenis ervan niet afhankelijk mag zijn van de uitleg door een ander.[267] Dit vereiste hangt samen met de algemene gedachte dat men moet kunnen weten waar men aan toe is. Dit duidelijkheidsvereiste geldt niet onverkort in het bestuursrecht omdat de wetgever soms bewust heeft gekozen voor de hantering van vage normen waarvan het de bedoeling is dat ze in de uitvoeringspraktijk alsnog worden geconcretiseerd, door middel van uitvoeringsbesluiten, bestuursbeslissingen en door de rechter.[268] Een interessant voorbeeld is het gevalscriterium in de Wet bodembescherming waarvan uit de wettekst niet direct duidelijk is wat daar wel en niet onder valt.
Het materiële zekerheidsbeginsel ziet erop toe dat burgers erop kunnen vertrouwen dat bestaande regels ook worden toegepast. Zo mag men van de overheid verwachten dat besluiten worden genomen volgens daarvoor vastgestelde regels.[269] Het vereiste betekent vooral dat het geldende recht ook moet worden toegepast en dat besluiten niet met terugwerkende kracht mogen worden gewijzigd ten nadele van de betrokken burgers.[270] Burgers en bedrijven dienen zich te houden aan wetten en regels en wanneer dat niet gebeurt, zal de overheid handhavend optreden.

Relevantie
De keuze van rechtszekerheid als toetsingsparameter hangt samen met alle onzekerheden en risico's waarmee een integrale gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater wordt omgeven. Hiervoor is uitgelegd dat een gebiedsaanpak van grootschalige grondwaterverontreiniging een complex onderwerp betreft, waarbij zowel zekere als onzekere risico's naar voren komen. Dit vraagt om flexibiliteit in de uitvoeringspraktijk bij het nemen van beslissingen, maar dat mag niet volledig ten koste gaan van de rechtszekerheid. Het is niet de bedoeling de hele Wet bodembescherming door te lichten op het aspect rechtszeker-

266 Verschuuren 1995, blz. 9.
267 Van Wijk/Konijnenbelt/Van Male 2011, blz. 300.
268 Van Wijk/Konijnenbelt/Van Male 2011, blz. 301.
269 Peeters 2008, blz. 14.
270 Van Wijk/Konijnenbelt/Van Male 2011, blz. 305.

heid. Alleen de belangrijkste onduidelijkheden en onzekerheden met betrekking tot een integrale gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater worden in beschouwing genomen.

Eisen die uit het rechtszekerheidsbeginsel voortvloeien
In dit onderzoek wordt onder het rechtszekerheidsbeginsel verstaan: algemene wettelijke bepalingen en concrete overheidsbesluiten moeten zodanig zijn geformuleerd, dat het voor de normadressaat duidelijk is wat van hem wordt verwacht. Hieruit volgt dat de bepalingen in de Wet bodembescherming en de besluitvorming die daarop gebaseerd is zodanig moeten zijn geformuleerd, dat het voor een ieder duidelijk kan zijn wat van hem wel of niet mag worden verwacht. Dit criterium maakt deel uit van de eisen die worden gesteld aan de beoogde integrale gebiedsgerichte aanpak in dit onderzoek.

2.8 Andere factoren in verband met complexiteit

In dit onderzoek wordt de complexiteit van een integrale gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater benaderd vanuit het wetgevingsperspectief zonder bijzondere aandacht te besteden aan mogelijke andere factoren die de complexiteit van het onderzoeksvraagstuk bepalen.[271] Vanuit deze invalshoek is één van de manieren om met dit complexe vraagstuk om te gaan, flexibele wetgeving, waarmee aan bestuursorganen een zekere mate van discretionariteit wordt toegekend om maatwerk te verrichten. Zeker wanneer complexiteit wordt veroorzaakt door onzekerheid, zoals bij een aanpak van de verontreiniging van het grondwater op gebiedsniveau, is flexibiliteit bij de uitvoering van wetgeving een interessante optie.
Dit laat onverlet dat er bij het realiseren van een integrale gebiedsgerichte aanpak van verontreinigd grondwater andere problemen een rol kunnen spelen dan wetgeving die in deze studie verder niet aan de orde komen. Om het belang van wetgeving enigszins te relativeren, noem ik er een paar. Een belangrijke factor zijn de kosten die gepaard gaan met de uitvoering van een gebiedsaanpak en voor wiens rekening deze dienen te komen. Dit kan ertoe leiden dat beknibbeld wordt op onderzoek of beschermingsmaatregelen uitblijven.
Ook kan het gebeuren dat het onderzoek en het nemen van maatregelen wordt belemmerd door de aanwezigheid van bestaande bebouwing, waardoor niet adequat kan worden ingegrepen.
Daarnaast is interessant wat hierover door de VROM-raad naar voren is gebracht. De complexiteit van milieuwet- en regelgeving wordt mede veroorzaakt door het ingewikkelde karakter van het milieuprobleem zelf.[272] In paragraaf 2.3 is uitgelegd dat dit ook opgaat voor de regulering van een gebiedsaanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater. De VROM-raad gelooft er niet in dat wet- en regelgeving substantieel eenvoudiger kunnen worden gemaakt, omdat het probleem van de complexiteit van wet- en regelgeving inherent is aan de huidige samenleving en de botsing van ruimteclaims in een dichtbevolkt land.[273] Ervaringen uit het verleden leren, dat in een complexere samenleving vaak behoefte is aan

[271] Zoals een flexibele houding van degenen die te maken krijgen met dit ingewikkelde vraagstuk.
[272] VROM-raad 2009, blz. 49 t/m 52.
[273] VROM-raad 2009, blz. 73.

maatwerk en creativiteit om problemen op te lossen, waardoor de besluitvorming juist complexer wordt in plaats van eenvoudiger. Door dezelfde instantie is daarnaast nog gewezen op de complexiteit van rekenmodellen. Daarnaast wil ik noemen de behoefte aan een brede belangenafweging, waarin naast bodemaspecten ook andere milieuaspecten en daarbuiten liggende belangen, zoals ruimtelijke ontwikkelingen, een plaats moeten krijgen in de afweging. Zo'n brede inhoudelijke afstemming is lang niet altijd gemakkelijk, waarbij het gevaar bestaat dat appels met peren worden vergeleken. Daarbij gaat het ook om milieu/ruimte-conflicten, die sterk verweven kunnen zijn in de lokale context en daardoor complex van karakter zullen zijn. De Roo omschrijft deze confictsituaties als opeenhopingen van knelpunten en spanningen die samenkomen in een complexe maatschappelijke werkelijkheid, waarin de vraag naar oorzaken niet altijd goed te beantwoorden zal zijn.[274] Het laat goed zien dat er verschillende problemen kunnen spelen bij het oplossen van grootschalige grondwaterverontreiniging.

2.9 Eisen aan een regeling voor een integrale gebiedsgerichte aanpak

Voor beantwoording van de probleemomschrijving is een beoordelingskader ontwikkeld met eisen waaraan een regeling voor een integrale gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater moet voldoen. Hiervan zijn verschillende indicatoren afgeleid waarmee de mogelijkheden voor een integrale gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater in de bestaande Wet bodembescherming worden beoordeeld. Naast indicatoren om de flexibiliteit en integraliteit van de Wet bodembescherming te bepalen, maken bepaalde milieurechtelijke beginselen en algemene rechtsbeginselen deel uit van het beoordelingskader van dit onderzoek (figuur 2.4). Bovendien moet een gebiedsaanpak voldoen aan het Europese recht (hoofdstuk 7).

Soort eis	*Toetsingseisen*	*Indicatoren*
Beleidsmatige eisen	*Flexibiliteit en integraliteit*	• *Reikwijdte (legaliteit en specialiteit)* • *Flexibele instrumenten* • *Vage wettelijke normen* • *Discretionariteit van bestuursbevoegdheden* • *Belangenafweging* • *Toetsingsintensiteit*
Normatieve eisen	*Milieurechtelijke beginselen*	• *Preventiebeginsel* • *Voorzorgsprincipe* • *Standstillbeginsel* • *Vervuiler betaalt principe*
	Algemene rechtsbeginselen	• *Legaliteitsbeginsel* • *Specialiteitsbeginsel* • *Rechtszekerheidsbeginsel* • *Egalitébeginsel*

Figuur 2.4 Beoordelingskader

[274] De Roo 1999, blz. 11.

Beleidsmatige eisen
Een van de manieren om de complexiteit van een probleem te verzachten, is flexibele wetgeving waarmee de beslissingsruimte en –vrijheid worden vergroot in de uitvoeringspraktijk. Flexibiliteit bij de wetstoepassing vormt dan ook een belangrijk bestanddeel van het beoordelingskader van dit onderzoek (flexibiliteitseis). Daarbij is er ruimte nodig om naast aspecten van de bodemkwaliteit tevens andere aspecten in verband met het gebruik, de ontwikkeling of het beheer van de bodem in de besluitvorming te kunnen betrekken (integraliteitseis). Naarmate de afwegingsruimte voor belangen groter wordt, zal de flexibiliteit in de uitvoeringspraktijk naar verwachting toenemen.
De beoordeling van de flexibiliteit van de Wet bodembescherming voor een integrale gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater geschiedt aan de hand van de volgende indicatoren: reikwijdte van de wet, flexibele instrumenten, vage normen, discretionaire bestuursbevoegdheden en bestuurlijke belangenafweging. Met behulp van deze indicatoren wordt zichtbaar gemaakt in hoeverre met het bestaande wettelijke instrumentarium en de daarin toegekende beslissingruimte aan bestuursorganen een integrale gebiedsgerichte aanpak kan worden gerealiseerd.
Bestuurlijke beslissingsvrijheid wordt niet alleen bepaald door de wetgever, maar hangt tevens af van de wijze waarop rechterlijke toetsing plaatsvindt. Afhankelijk van de toetsingsintensiteit bij de beoordeling van vage normen en/of discretionaire bevoegdheden (volledige toetsing, marginale toetsing, abbb) worden de grenzen van de beslissingsvrijheid van het bestuur in meer of mindere mate door de rechter ingeperkt. Meer in het bijzonder is de rechterlijke toetsing van invloed op de belangenafweging die door het bestuur bij de wetstoepassing kan worden gemaakt.
De toetsingsintensiteit in rechterlijke uitspraken met betrekking tot de toepassing van vage normen wordt geanalyseerd aan de hand van de kernbegrippen uit het bodembeschermingsrecht (gevalscriterium, ernst en spoedeisendheid en het belang van de bescherming van de bodem).
De rechterlijke toetsing van discretionaire bestuursbevoegdheden vindt plaats aan de hand van de jurisprudentie over de toepassing van beschikkingsbevoegdheden waarvan gezien de gebruikte formulering in de wet (“naar het oordeel van-” en “kan”-bepalingen) een zekere beoordelings- of beleidsvrijheid mag worden verondersteld.

Normatieve eisen
a. Milieurechtelijke beginselen
Er bestaat een aantal verregaand geaccepteerde milieurechtelijke principes die richting geven aan de verdere ontwikkeling van het milieurecht en het milieubeleid. Voorkomen moet worden dat een integrale gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater conflicteert met een of meerdere van deze milieurechtelijke beginselen. Daarom wordt een aantal daarvan gebruikt om mede aan de hand daarvan de juridische houdbaarheid van een integrale gebiedsgerichte aanpak te beoordelen. Voor deze toetsing komen de volgende milieurechtelijke beginselen in aanmerking: preventiebeginsel, voorzorgsbeginsel, standstillbeginsel en het vervuiler betaalt principe.

b. Algemene rechtsbeginselen
In een democratische rechtstaat geldt een aantal algemene rechtsbeginselen die door de wetgever en uitvoeringsinstanties in acht moeten worden genomen bij de uitvoering van overheidstaken. De volgende van deze rechtsnormen maken deel uit van het beoordelingskader: legaliteitsbeginsel, specialiteitsbeginsel, rechtszekerheidsbeginsel en égalitébeginsel. Met behulp van het legaliteits- en specialiteitsbeginsel wordt de beslisruimte van bestuursorganen bij de uitoefening van bevoegdheden ingekaderd. De keuze van rechtszekerheid als toetsingsparameter hangt samen met alle onzekerheden en risico's waarmee een integrale gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater wordt omgeven. Het égalitébeginsel maakt deel uit van het beoordelingskader met het oog op het verspreidingsrisico van verontreiniging, waardoor burgers en bedrijven schade kunnen lijden waarvoor nadeelcompensatie op zijn plaats zou kunnen zijn.

3 Gevalscriterium

3.1 Inleiding

Binnen het systeem van de Wet bodembescherming is het gevalscriterium als bedoeld in artikel 1 van deze wet een belangrijke factor bij het onderzoek, de sanering of het beheer van bodemverontreiniging. Als gevolg van de gevalsgerichte benadering moeten de aard en omvang van een verontreiniging per geval worden vastgesteld, op basis waarvan de besluitvorming verder vorm kan krijgen (verder ook wel genoemd: "gevalsbepaling").
De gevalsgerichte benadering lijkt op gespannen voet te staan met een integrale gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater. Dit spanningsveld heeft geleid tot de bijzondere regeling in de Wet bodembescherming voor een gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater in paragraaf 3b van hoofdstuk IV van de Wet bodembescherming, die in hoofdstuk 5 wordt besproken.
In dit hoofdstuk wordt onderzocht of de gevalsbepaling daadwerkelijk een belemmering vormt voor een integrale gebiedsgerichte aanpak. De analyse vindt plaats aan de hand van de verontreinigingssituaties die hiervoor zijn onderscheiden: gewone gevalsvariant, buitengewone gevalsvariant, interactievariant en mengvariant (a + b). Hiertoe wordt eerst het belang van het gevalscriterium voor het bodembeschermingsrecht toegelicht (par. 3.2), gevolgd door een korte terugblik (par. 3.3). In paragraaf 3.4 worden de inhoudelijke en processuele gevolgen van het gevalscriterium aangestipt. Daarna wordt de inhoud van het gevalscriterium op hoofdlijnen toegelicht (par. 3.5) waarna de werkelijke analyse van het gevalscriterium plaatsvindt aan de hand van de wet, het overheidsbeleid en de rechtspraak van de ABRvS (par. 3.6). De gevolgen hiervan voor de onderscheiden verontreinigingsvarianten worden in pararagraaf 3.7 geschetst. In pararagraaf 3.8 wordt de wijze waarop de fysieke gevalsafbakening moet plaatsvinden toegelicht. Pararagraaf 3.9 bevat een samenvatting en de conclusies.

3.2 Belang van het gevalscriterium

Het gevalscriterium (ook wel genoemd: "geval van verontreiniging" of "gevalsdefinitie") is een essentieel onderdeel van de Wet bodembescherming. Onder een geval van verontreiniging wordt in artikel 1 van de Wet bodembescherming verstaan:

"Geval van verontreiniging of dreigende verontreiniging van de bodem dat betrekking heeft op grondgebieden die vanwege die verontreiniging, de oorzaak of de gevolgen daarvan in technische, organisatorische en ruimtelijke zin met elkaar samenhangen."

Bij het nemen van tal van besluiten speelt het gevalscriterium een rol. Zo vindt de beoordeling van de ernst van bodemverontreiniging en of spoedige sanering noodzakelijk is plaats op basis van een geval van verontreiniging als bedoeld in artikel 1 van de Wet bodembescherming. Daarnaast zijn vele andere bevoegdheden en verplichtingen uit deze wet gekoppeld

aan het gevalscriterium, zoals het saneringsbevel en de saneringsplicht. Von Meijenfeldt geeft aan dat de rol van het gevalscriterium niet altijd even sterk is:

"De afgrenzing van een geval is van belang voor een juiste bepaling van de inspanning voor het nader onderzoek en voor de afweging van saneringsvarianten. Ook voor de bepaling van de gemeentelijke bijdrage en voor het verschil tussen omvangrijke en niet-omvangrijke gevallen is de afgrenzing van belang. Voor de uitvoering van de sanering speelt de afgrenzing een ondergeschikte rol: gevallen kunnen opgesplitst of juist gecombineerd worden aangepakt." [275]

Voor een deel is dit betoog achterhaald omdat het juridische onderscheid tussen omvangrijke en niet-omvangrijke gevallen van verontreiniging tegenwoordig niet meer wordt gemaakt. En ook de bedoelde gemeentelijke bijdrage is verleden tijd. Maar voor wat betreft de koppeling tussen het gevalscriterium en het doen van nader onderzoek en de keuze van een saneringsvariant gaat het betoog nog steeds op. Het gevalscriterium is een bepalend begrip in de Wet bodembescherming. Hiervoor wordt verder nog gewezen op wat Van der Meijden heeft gezegd over de betekenis en functie van het gevalscriterium.[276] Daarbij wordt onderscheid gemaakt in de volgende drie verschillende gebieden waarop de gevalsdefinitie betrekking heeft:

- Juridisch gebied: in verband met kadastrale registratie, de mogelijkheid van het opleggen van een saneringsbevel, het ontstaan van een saneringsplicht, en de mogelijkheid van kostenverhaal;
- Technisch gebied: in verband met de begrenzing van de onderzoeks- en saneringsinspanningen;
- Financieel gebied: in verband met de koppeling aan het provinciaal budget, en subsidiemogelijkheden voor derden.

Gezien het belang van het gevalscriterium voor de concrete toepassing van de gevalsgerichte aanpak volgens paragraaf 3 t/m 3a van hoofdstuk IV van de Wet bodembescherming is het noodzakelijk te weten wanneer sprake is van een geval van verontreiniging als bedoeld in artikel 1 van deze wet. Dit geldt ook voor een op de gevalsgerichte benadering gebaseerde gebiedsaanpak. Juist bij de aanpak van grootschalige en complexe verontreinigingssituaties wordt een gevalsgerichte aanpak als een probleem ervaren. Het gevaar bestaat dat door vermenging van verontreinigingen in het grondwater individuele verontreinigingen niet kunnen worden afgebakend. In dat geval is het niet uitgesloten dat een gebiedsaanpak wordt tegengewerkt door het gevalscriterium. Om hierover te kunnen oordelen wordt het gevalscriterium nader onderzocht en de inhoud en betekenis ervan vastgesteld. Daarna wordt beoordeeld of het gevalscriterium een belemmering vormt voor een integrale gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater.

[275] Von Meijenfeldt 1994 blz. 96.
[276] Van der Meijden 2006, blz. 23-24.

3.3 Historisch perspectief

Al onder de Interimwet bodemsanering (Ibs) was de aanpak gericht op gevallen van bodemverontreiniging zonder dat het gevalscriterium in de wet was omschreven. Voordat het gevalsbegrip in de wet werd vastgelegd, bevatte de voormalige Leidraad bodembescherming een omschrijving van een geval van verontreiniging. Deze omschrijving heeft model gestaan voor de formulering van het gevalscriterium in artikel 1 van de Wet bodembescherming.

Leidraad bodembescherming
In de Leidraad bodembescherming werd het gevalscriterium als volgt omschreven:

”Een geval bestaat uit een geheel van grondgebieden die èn in technische èn in organisatorische èn in ruimtelijke zin met elkaar samenhangen vanwege de zich daarop bevindende verontreiniging, de zich daarop voordoende oorzaak of de gevolgen daarvan”.

Voor het op de juiste wijze interpreteren van de Leidraad bodembescherming is van de directeur van de directie Bodem van het ministerie van VROM in 1992 een notitie verschenen met daarin een nadere toelichting op de gevalsdefinitie[277]. Daarna werd de betekenis van het begrip toegelicht in de inmiddels vervallen “Circulaire Saneringsregeling Wet bodembescherming: beoordeling en afstemming”, die deel uitmaakte van de Leidraad bodembescherming. [278]Het betreft in beide gevallen handreikingen afkomstig van de rijksoverheid zonder juridisch binding. Echter, mede als gevolg van de koppeling met de Leidraad bodembescherming, hebben zowel de notitie als de circulaire een belangrijke rol gespeeld bij de uitleg van de gevalsdefinitie en andere begrippen uit de Wet bodembescherming in de bestuurspraktijk en rechtspraak[279] en zijn zij nog steeds waardevol voor de beoordeling van gevallen van verontreiniging.
De inhoud van de documenten is soms verrassend actueel. Dit geldt zeker voor de saneringsaanpak van grootschalige grondwaterverontreiniging in binnensteden waarbij het lastig is om individuele gevallen van verontreiniging af te perken. In de departementale notitie over de gevalsdefinitie valt hierover het volgende te lezen:

“In de praktijk blijkt het onderscheiden van gevallen van bodemverontreiniging in een overigens schone omgeving niet of nauwelijks op problemen te stuiten. Indien verontreinigingen in elkaars onmiddellijke nabijheid voorkomen of met elkaar zijn vermengd, zoals bijvoorbeeld in het stedelijk gebied en bij waterbodems, blijkt de omschrijving van ‘geval’, mede als gevolg van de vele aspecten die aan het begrip zijn verbonden, niet in alle situaties tot een eenduidige interpretatie te leiden. Dit heeft bijvoorbeeld tot gevolg dat vanuit het gewenste gebruik van een bepaald gebied druk ontstaat om meerdere gevallen samen te voegen tot één geval”. [280]

---

[277] Ministerie van VROM, Nadere toelichting op de in de Leidraad bodembescherming opgenomen definitie van een geval van bodemverontreiniging, Directeur van de directie Bodem, Leidschendam, DBO/06892003, augustus 1992.
[278] Circulaire Saneringsregeling Wet bodembescherming: Beoordeling en afstemming van 19 december 1997, DBO/97587346, Stcrt. 1998, 4.
[279] Zie o.a. ABRvS 7 december 2005, nr. 200409071/1.
[280] DBO/06892003, blz. 2.

Uit dit citaat blijkt zonneklaar dat reeds aan het begin van de jaren negentig van de vorige eeuw men zich bewust was van interpretatieproblemen bij de hantering van de gevalscriterium bij de saneringsaanpak van bodemverontreiniging in situaties waarin verontreinigingen in elkaars onmiddellijke nabijheid voorkomen (figuur 1.3) of met elkaar zijn vermengd (figuur 1.4). Bovendien leidde dit vraagstuk toen al tot de gedachte om verschillende verontreinigingen gezamenlijk aan te pakken als één geval. In het huidige spraakgebruik zou deze denkwijze kunnen worden getypeerd als een gebiedsgerichte benadering, met dien verstande dat het niet de bedoeling was hiermee de deur open te zetten voor een brede invulling van het gevalsbegrip, laat staan het loslaten van het gevalscriterium. Afzonderlijke gevallen dienden in de ogen van de minister apart te worden gesaneerd en dit moest ook zo blijven. Dit standpunt werd mede ingegeven door het risico dat een ruime definitie met zich mee zou brengen: hoe ruimer het begrip is gedefinieerd, des te gemakkelijker het wordt verontreinigingen samen te voegen tot één geval. Naarmate gevallen groter zijn kon eerderop grond van financiële locatie-specifieke omstandigheden worden afgezien van herstel van de multifunctionaliteit en dat was in de ogen van het ministerie van VROM een ongewenste zaak.[281]

Codificatie

De omschrijving uit de Leidraad bodembescherming van het begrip geval is met slechts enkele redactionele wijzigingen opgenomen in de huidige Wet bodembescherming.[282] Met de definitie van "geval van verontreiniging" werd enkel beoogd de omschrijving van een geval van verontreiniging uit de Leidraad bodembescherming in de wet vast te leggen.[283] Als reden hiervoor wordt in de toelichting behorende bij de nota van wijziging, waarmee het gevalscriterium in de wet is verankerd, aangevoerd dat het gevalsbegrip in veel omschrijvingen, die voor de bodemsanering van belang zijn, voorkomt, zoals in oriënterend onderzoek, nader onderzoek- en daarmee ook indirect in die van onderzoeksgeval- en die van saneringsgeval. Verder valt onder meer te lezen dat bij de toepassing van de bepalingen van paragraaf 3 van hoofdstuk IV en paragraaf 2 van hoofdstuk VIII het van belang is te weten tot hoe ver een geval zich uitstrekt. Daarom is de omschrijving van "geval van verontreiniging", zoals deze in de toenmalige Leidraad bodembescherming voorkwam, geconcretiseerd en in de wet opgenomen.[284]

De voornaamste reden om een geval van verontreiniging in de wet te omschrijven is dus geweest omdat dit voor de toepassing van de saneringsparagraaf nodig werd geacht. Expliciet is in de toelichting bij de nota van wijziging vermeld, dat om een grondgebied als één geval te bestempelen, er zowel sprake moet zijn van technische en organisatorische, als ruimtelijke samenhang. Er moet dus voldaan zijn aan al deze voorwaarden om te kunnen spreken van één geval van verontreiniging. In de Nadere Memorie van Antwoord bij het wetsvoorstel tot uitbreiding van de Wet bodembescherming met een regeling inzake de sanering van de bodem wordt de definitie als volgt toegelicht:

---

281 DBO/06892003, blz. 1.
282 Tweede Kamer, vergaderjaar 1991-1992, 21 556, nr.8.
283 Tweede Kamer, vergaderjaar 1991-1992, 21 556, nr. 14, blz. 69.
284 Tweede Kamer, vergaderjaar 1991-1992, 21 556, nr. 6, blz. 9.

"Een geval bestaat uit een geheel van grondgebieden die èn in technische èn in organisatorische èn in ruimtelijke zin met elkaar samenhangen vanwege de zich daarop bevindende verontreiniging, de zich daarop voordoende oorzaak of de gevolgen daarvan.
Een technische samenhang is aanwezig, als de verontreinigingen zijn veroorzaakt als gevolg van een zelfde productieproces, installatie of mechanisme, bijvoorbeeld een stelselmatige afvoer van afvalstoffen of verschillende lozingen vanuit dezelfde rioolbuis of schoorsteen. Een dergelijk samenhang doet zich ook voor, als de naar oorzaak verschillende verontreinigingen zich onderling hebben vermengd. Een organisatorische samenhang bestaat, wanneer de veroorzaking van de verontreinigingen niet kan worden gescheiden in verschillende organisatorische eenheden, bijvoorbeeld in een gasfabriek. Van een ruimtelijke samenhang is sprake, indien de verontreinigingen in aan elkaar grenzende of in elkaars direkte nabijheid gelegen grondgebieden voorkomen.
Een stortplaats of een individueel bedrijfsterrein met verschillende verontreinigingen dient derhalve als één geval te worden beschouwd. Een bodemverontreiniging die via een sloot over kilometers is verspreid, wordt ook gezien als één geval. Twee naast elkaar liggende bedrijven die ieder afzonderlijk de bodem verontreinigen, worden echter als twee gevallen behandeld tenzij de verontreiniging niet splitsbaar is."[285]

De daadwerkelijke afbakening van de omvang van een geval van verontreiniging kan plaatsvinden door middel van een nader onderzoek waarmee een goed beeld kan worden verkregen van de aard, omvang, concentraties en verspreidings(kansen) van de verontreinigende stoffen door onder meer de omvang van het gebied waar stofgehalten boven de (lokale) streefwaarden voorkomen te bepalen. Op deze wijze kan de omvang van het geval worden vastgesteld.[286]

3.4 Dubbelfunctie van het gevalscriterium

Het gevalscriterium heeft zowel inhoudelijke als processuele gevolgen voor de wetstoepassing. In dit verband wordt gewezen op de volgende passage in een uitspraak van de ABRvS van 7 februari 2007.

"[…] De gevalsbepaling van de verontreiniging is mede beslissend voor de vaststelling van de ernst van de verontreiniging en de spoedeisendheid van de sanering, alsmede voor de omvang van het saneringsplan. De gevalsbepaling behoort dan ook tot de grondslag van het besluit als geheel en kan, voor zover hier van belang, niet als een afzonderlijk onderdeel van het besluit worden aangemerkt. […]."[287]

Hierin komt uitdrukkelijk naar voren dat het gevalscriterium van invloed is op de vaststelling van de ernst van de verontreiniging en de spoedeisendheid van de sanering, alsmede voor de omvang van het saneringsplan. Dit betekent onder meer dat op het moment van besluitvorming inzicht moet bestaan in de omvang van de verontreiniging.
De vaststelling van de ernst van een verontreiniging en de spoedeisendheid om de bodem te saneren, hebben op hun beurt grote gevolgen voor de verdere besluitvorming. Veel regels uit de Wet bodembescherming

[285] Tweede Kamer, vergaderjaar 1991-1992, 21 556, nr. 14, blz. 69.
[286] Tweede Kamer, vergaderjaar 1991-1992, 21 556, nr. 14, blz. 11.
[287] ABRvS 7 februari 2007, nr. 200602142/1.

zijn alleen dan van toepassing wanneer aan deze criteria wordt voldaan, zoals die met betrekking tot de saneringsplicht, het kostenverhaal en het saneringsbevel. Voor de sanering van niet-ernstige gevallen van verontreiniging bevat de wet over het algemeen minder vergaande regels dan in vergelijking met die welke gelden voor ernstige gevallen van verontreiniging.[288]

Naast de inhoudelijke consequenties heeft de genoemde uitspraak belangrijke processuele gevolgen. De ABRvS is van oordeel dat de beslissing omtrent het gevalscriterium behoort tot de grondslag van het besluit als geheel en niet moet worden beschouwd als een afzonderlijk onderdeel van het besluit. In de rechtspraak wordt het gevalscriterium voor de toepassing van artikel 6:13 van de Algemene wet bestuursrecht dus niet als een zelfstandig besluitonderdeel aangemerkt. Ingevolge artikel 6:13, voor zover hier van belang, kan geen beroep worden ingesteld door een belanghebbende aan wie redelijkerwijs kan worden verweten dat hij geen zienswijzen als bedoeld in artikel 3:15 naar voren heeft gebracht. Artikel 6:13 moet volgens de Afdeling bestuursrechtspraak aldus worden uitgelegd dat een belanghebbende slechts beroep kan instellen tegen onderdelen van een besluit waarover hij een zienswijze naar voren heeft gebracht, tenzij het niet naar voren brengen van een zienswijze hem redelijkerwijs niet kan worden verweten. Dit betekent dat in beroep besluitonderdelen in beginsel slechts aan de orde kunnen worden gesteld waarover een zienswijze naar voren is gebracht.[289] Maar omdat de gevalsbepaling behoort tot de grondslag van het besluit als geheel en geen zelfstandig besluitonderdeel is, zal ook in situaties waarin de gevalsdefinitie in een zienswijze tegen het ontwerpbesluit niet expliciet naar voren is gekomen er nog steeds ruimte zijn voor deze grond in beroep, ondanks hetgeen hieromtrent in artikel 6:13 Algemene wet bestuursrecht is gesteld.[290] Hierna wordt verder geen aandacht meer besteed aan de processuele kant van het gevalsbepaling, maar wordt alleen nog de inhoudelijke betekenis van het gevalscriterium behandeld.

3.5 Inhoudelijke betekenis

De aanduiding “grondgebieden” in de omschrijving van het gevalscriterium ziet toe op een bepaalde ruimtelijke bodemeenheid.[291] Vanwege het driedimensionale karakter van grondwaterverontreiniging, wat overigens ook geldt voor grond, moet daarbij niet alleen worden gekeken naar de oppervlakte van het verontreinigd gebied, maar tevens naar het bodemvolume waarin de verontreiniging is gelegen. Verder komt men in de wet-

---

288 Hier is een waarschuwing op zijn plaats. Minder is niet hetzelfde als geen. Bovendien is het niet uitgesloten dat de gevolgen van regels over niet-ernstige verontreiniging en niet-spoedeisende gevallen ingrijpendere gevolgen voor veroorzakers hebben dan de regels over ernstige verontreiniging en spoedeisende gevallen. Zo geldt de zorgplicht ex artikel 13 van de Wet bodembescherming tevens voor niet-ernstige verontreinigingen, hetgeen impliceert dat de situatie van voor de verontreiniging zo spoedig mogelijk moet worden hersteld, ongeacht de hoeveelheid verontreinigende stoffen in de bodem en risico’s voor mens en milieu.

289 Zie bijvoorbeeld ook ABRvS 9 maart 2011, nr. 201006983/1/M2.

290 In de uitspraken van de Afdeling bestuursrechtspraak van 11 juni 2008 (nrs. 200703126/1 en 200703171/1) komt de relatie tussen ontvankelijkheid in beroep op grond van artikel 6:13 van de Algemene wet bestuursrecht en besluitonderdelen van beslissingen in het kader van de Wet bodembescherming opnieuw aan de orde. De Afdeling bestuursrechtspraak oordeelt dat de volgende op de Wet bodembescherming gebaseerde beslissingen als besluitonderdelen kunnen worden beschouwd, zodat daarover in beginsel een zienswijze moet worden ingediend om vatbaar te zijn voor beroep: over de aanwezigheid van ernstige verontreiniging (artikel 29, eerste lid), over de vraag of spoedige sanering noodzakelijk is (artikel 37, eerste lid), over het treffen van tijdelijke beveiligingsmaatregelen (artikel 37, derde lid), over instemming met het ingediende saneringsplan (artikel 39, tweede lid) en over de vraag of financiële zekerheid gesteld dient te worden (artikel 39f, eerste lid).

291 Circulaire Saneringsregeling Wet bodembescherming: Beoordeling en afstemming, DBO/97587346, par 2.2.

telijke omschrijving van het begrip “geval van verontreiniging” de termen “bodem”, “verontreiniging” en “dreigende verontreiniging” tegen. Daarnaast bevat de definitie de criteria aan de hand waarvan dient te worden beoordeeld of sprake is van één of meerdere gevallen van verontreiniging (samenhangcriteria). Al deze onderdelen worden hierna toegelicht.

Bodem
Artikel 1 van de Wet bodembescherming definieert het begrip bodem als volgt:

“Het vaste deel van de aarde met de zich daarin bevindende vloeibare en gasvormige bestanddelen en organismen.”

Blijkens de parlementaire geschiedenis moet het begrip “bodem” in de Wet bodembescherming ruim worden uitgelegd. Met het bodembegrip wordt niet alleen de bovenste deklaag van de aarde bedoeld, maar tevens de ondergrond van die deklaag. Hoewel in theorie onbegrensd wordt het begrip in de praktijk bepaald door de mate waarin de mens in staat is het vaste deel van de aarde te beïnvloeden.[292] Daarbij beperkt de betekenis zich niet tot het vaste gedeelte van de aarde (grond, steenachtig materiaal en dergelijke), maar omvat zij tevens de vloeibare en gasvormige bestanddelen in de bodem. Daar waar de bodem door water is verzadigd wordt gesproken van grondwater.[293] De ABRvS is van mening dat bij de beoordeling van de vraag of verontreinigd grondwater tot het geval van verontreiniging moet worden gerekend de omstandigheid dat deze verontreiniging geen relevantie heeft voor de gebruikswaarde van de bovenliggende bodem geen rol kan spelen bij de vaststelling van de omvang van een geval van verontreiniging.[294]

Verontreiniging
Bij de bodembescherming gaat het in het bijzonder om het voorkomen, respectievelijk het beperken of ongedaan maken van een nadelige beinvloeding van de bodem. Onder nadelige beïnvloeding wordt verstaan iedere verandering van de materie of van – fysische, chemische of biologische – hoedanigheden die een vermindering of bedreiging betekent van de functionele eigenschappen die de bodem voor mens, plant en dier heeft.[295] Deze functionele eigenschappen van de bodem komen overeen met verschillende bodemdoeleinden, zoals:

- Ecologische functie (essentieel onderdeel van kringlopen);
- Dragersfunctie (vaste grond voor gebouwen, infrastructuur, stortplaatsen, et cetera);
- Teeltfunctie (vruchtbare en gezonde basis voor voedsel- en gewasproductie);
- Winningfunctie (berg- en winplaats van drinkwater, delfstoffen, warmte/koude, et cetera)[296].

Verder speelt de bodem onder meer een rol in de natuur- en cultuurhistorische waarde van het landschap.[297]

---

292 Tweede Kamer, 1980-1981, 16 529, nrs. 3-4, blz. 51.
293 Zie hiervoor reeds de MvT bij het wetsontwerp voor de Interimwet bodemsanering TK 1980-1981, 16 529, nr. 4 blz. 11 en 20
294 ABRvS 26 september 2001, M en R 1999, nr. 113, m.nt. Kastermans.
295 Tweede Kamer, zitting 1980-1981, 16 529. nrs. 3-4, blz. 8.
296 Zie hiervoor o.a. Tweede Kamer, vergaderjaar 1989-1990, 21 556, nr. 3, blz. 39.
297 Von Meijenfeldt 1994, blz. 93.

Door menselijke activiteiten komen deze functionele eigenschappen die de bodem heeft voor mens, plant en dier steeds meer onder druk te staan, bijvoorbeeld ten gevolge van bodemverontreiniging.
Hoewel het begrip "verontreiniging" in de Wet bodembescherming niet wordt gedefinieerd, is het op basis van de ontstaansgeschiedenis van de Wet bodembescherming duidelijk dat het verontreinigingsbegrip in deze wet nauw samenhangt met aantasting van de functionele eigenschappen die de bodem voor mens, plant of dier heeft. Wanneer door menselijke activiteiten de bodem zodanig nadelig wordt beïnvloed door stoffen dat een of meer van de functionele eigenschappen van de bodem wordt verminderd of bedreigd, is sprake van verontreiniging van de bodem in de zin van de Wet bodembescherming. Dit beeld wordt bevestigd in de voormalige Circulaire Saneringsregeling Wet bodembescherming: "Beoordeling en afstemming", waarin het begrip verontreiniging als volgt werd toegelicht:

"Het begrip verontreiniging omschrijft een buitengewone toestand van de bodem. Van verontreiniging is sprake wanneer stoffen zich op een zodanige wijze op of in de bodem bevinden, dat deze stoffen:

- Zich met de bodem kunnen vermengen, met de bodem kunnen reageren, zich in de bodem kunnen verspreiden en/of ongecontroleerd kunnen verplaatsen;
- Eén of meer van de functionele eigenschappen, die de bodem voor mens, plant en dier heeft, verminderen of bedreigen".[298]

De aanwezigheid van verontreiniging wijst derhalve op een buitengewone toestand van de bodem, waarin stoffen zich op een zodanige manierop of in de bodem gedragen, dat daardoor een of meerder functionele eigenschappen die de bodem heeft voor mens, plant en dier worden of dreigen te worden aangetast. De menselijke activiteiten die een verontreiniging hebben veroorzaakt vallen niet onder het begrip verontreiniging, of zoals in de ministeriële notitie wordt opgemerkt: "Met het begrip 'verontreiniging' wordt dus de toestand van de bodem bedoeld als gevolg van verontreinigend handelen, en niet het verontreinigend handelen zelf."[299] In dit opzicht moet het verontreinigingsbegrip beperkt worden uitgelegd. Op grond hiervan moet onderscheid worden gemaakt in stoffen die zich op de bodem bevinden en de bodem kunnen verontreinigen en verontreinigende stoffen die al in de bodem zijn terecht gekomen. Daarbij is de ABRvS van oordeel dat bij verontreiniging die zich in de op de bodem aanwezige stoffen bevindt waarvan niet is aangetoond dat deze stoffen zich hebben verspreid naar de daaronder gelegen bodem, er geen sprake is van bodemverontreiniging.[300] Om te kunnen spreken van bodemverontreiniging moet er sprake zijn van aantasting van een of meer van de functionele eigenschappen die de bodem voor mens, plant en dier heeft of een dreiging daarvan.

Dreigende verontreiniging
Niet alleen een verontreiniging, maar ook een dreigende verontreiniging valt binnen de reikwijdte van de omschrijving van het gevalscriterium zoals bedoeld in artikel 1 van de Wet bodembescherming. Zodoende is het niet altijd strikt noodzakelijk dat een grondgebied feitelijk verontreinigd

[298] DBO/97587346, par. 2.2.
[299] DBO/06892003, blz. 2.
[300] ABRvS 31 oktober 1996, AB Kort 1996, 873.

is om van een geval van verontreiniging te kunnen spreken. Blijkbaar is het de bedoeling van de wetgever geweest om ook het grondgebied dat dreigt te worden verontreinigd door stoffen die al in de bodem worden aangetroffen, deel uit te laten maken van een geval van verontreiniging. Deze ruime invulling is ook terug te vinden in de voormalige Circulaire saneringsregeling Wet bodembescherming: Beoordeling en afstemming, waarin het begrip dreigende verontreiniging wordt omschreven als de omstandigheid dat stoffen zich op een zodanige wijze op of in de bodem bevinden, dat te verwachten valt dat bij het uitblijven van maatregelen op korte termijn bodemverontreiniging zal optreden.[301] Op grond van dit criterium dient de omvang van een met verontreiniging bedreigd grondgebied dus te worden bepaald aan de hand van de verspreiding die op korte termijn is te verwachten bij gebrek aan tegenmaatregelen.

Samenhangcriteria
De wet geeft aan dat er alleen sprake is van een geval van verontreiniging als er technische, organisatorische en ruimtelijke samenhang bestaat als gevolg van die verontreiniging, die oorzaak of de gevolgen daarvan. In de inmiddels vervallen Circulaire Saneringsregeling Wet bodembescherming: Beoordeling en afstemming van 19 december 1997, werd de betekenis van de begrippen "oorzaak" en "gevolgen" als volgt toegelicht:

"Bij het begrip oorzaak is sprake van menselijk handelen of nalaten daarvan met als direct gevolg het ontstaan van bodemverontreiniging. Het woord "direct" betekent dat geen ander menselijk handelen of nalaten meer nodig is om deze toestand in te laten treden. Het complex van handelingen en gebeurtenissen voorafgaande aan de handeling die de verontreiniging veroorzaakt wordt niet tot de oorzaak gerekend.[302] Het begrip gevolgen omschrijft schadelijke effecten voor de volksgezondheid of het milieu als gevolg van een autonome verspreiding[303] van bodemverontreiniging naar de andere milieucompartimenten (lucht en water) of objecten (mens, plant, dier of goed)." [304]

Bij een integrale gebiedsgerichte aanpak kunnen verschillende verontreinigingen zijn betrokken. In dat geval zal aan de hand van de technische, organisatorische en ruimtelijke samenhang tussen grondgebieden vanwege de zich daarop bevindende verontreiniging, de zich daarop voordoende oorzaak of gevolgen daarvan moeten worden beoordeeld of er sprake is van één of meerdere gevallen van verontreiniging. Voor deze beoordeling zijn door het ministerie van VROM algemene toelichtingen opgesteld over de interpretatie van het gevalsbegrip zoals deze in de Leidraad bodembescherming was omschreven die daarna met enkele redactionele aanpassingen in de Wet bodembescherming wettelijk is verankerd.

---

301 DBO/97587346, par. 2.2.
302 In de ministeriële notitie (DBO /06892003, blz. 3) worden ter verduidelijking enkele voorbeelden van oorzaken gegeven: het storten van afvalstoffen en het brengen van verontreinigd slib op de bodem. Tot het aan de oorzaak voorafgaande complex van handelingen of gebeurtenissen behoren de afgifte of het transport van afvalstoffen en het lozen op een riolering.
303 D.w.z. niet als gevolg van menselijk handelen (DBO/06892003, blz. 3).
304 DBO/97587346, par. 2.2.

3.6 Samenhangcriteria nader bekeken

Vanwege het grote belang van de samenhangcriteria binnen het gevalscriterium worden deze hierna aan de hand van relevante beleidsdocumenten en de rechtspraak nader uitgewerkt.

3.6.1 Beleidsdocumenten

VROM notitie over de definitie van een geval van verontreiniging[305]
De notitie uit 1992 bevat een uitgebreide toelichting op de betekenis van de technische, organisatorische en ruimtelijke samenhang. Deze wordt hierna verkort weergegeven.

Technische samenhang
Grondgebieden kunnen een technische samenhang vertonen vanwege de aard van de zich daarop bevindende verontreinigingen, zoals de cadmiumverontreiniging in de Kempen. Deze samenhang geldt ook voor grondgebieden waar qua oorzaak verschillende verontreinigingen zich onderling hebben vermengd, zoals dit met verontreinigingen in binnensteden kan gebeuren.
Daarnaast kunnen grondgebieden technische samenhang vertonen vanwege de zich daarop bevindende oorzaak van de verontreiniging, doordat zij het gevolg zijn van een zelfde productieproces, installatie of mechanisme. Voorbeelden hiervan zijn een stelselmatige afvoer van afvalstoffen (zoals storten) of verschillende lozingen vanuit dezelfde lozingspijp, rioolbuis of schoorsteen.
Grondgebieden vertonen een technische samenhang met betrekking tot de zich daarop voordoende gevolgen van verontreiniging vanwege de aard van het gevolg, zoals die grondgebieden waar als gevolg van een bepaalde verontreiniging permeatie van drinkwaterleidingen optreedt.

Organisatorische samenhang
Organisatorische samenhang is net als het begrip 'oorzaak' sterk gerelateerd met menselijk handelen (of juist het nalaten daarvan) dat leidt tot verontreiniging. Daarom is de relatie tussen organisatorische samenhang en de betreffende verontreiniging, alsmede de gevolgen daarvan, niet relevant. Er is sprake van organisatorische samenhang tussen grondgebieden vanwege de zich daarop bevindende oorzaak indien een of meerdere verontreinigingen zijn ontstaan als gevolg van één en dezelfde organisatorische eenheid. Hiermee wordt gedoeld op een inrichting in de zin van de Hinderwet of de Afvalstoffenwet (thans Wet milieubeheer, *gjk*). Elke inrichting is derhalve te beschouwen als één oorzaak. De verontreinigingen die het gevolg zijn van het bij een bepaalde inrichting behorende productieproces vertonen derhalve organisatorische samenhang vanwege de zich voordoende oorzaak, bijvoorbeeld de naar aard verschillende verontreinigingen als gevolg van gasfabriekactiviteiten. Er is eveneens sprake van organisatorische samenhang indien meerdere verontreinigingen het gevolg zijn van een concreet besluit tot stelselmatig handelen, als onderdeel van het normale productieproces. De verschillende verontreinigingen heb-

[305] DBO/06892003.

ben daardoor in feite organisatorisch één oorzaak, zoals bij bijvoorbeeld bedrijfsstortplaatsen. Ook de cadmiumverontreiniging in de Kempen valt in deze categorie.

Ruimtelijke samenhang
Grondgebieden hebben een ruimtelijke samenhang vanwege de zich daarop bevindende verontreiniging indien die grondgebieden aan elkaar grenzen of in elkaars directe nabijheid zijn gelegen. Hiermee heeft het begrip ruimtelijke samenhang een ruime betekenis waarbij de inhoud in feite mede wordt bepaald door de verspreidingsmogelijkheden van een verontreiniging.

In de notitie zijn de relaties tussen technische, organisatorische en ruimtelijke samenhang met verontreiniging, oorzaak en gevolgen schematisch weergegeven (figuur 3.1).

Een geheel van grondgebieden die samenhangen in:	*technische zin èn*	*organisatorische zin èn*	*ruimtelijke zin*
vanwege de zich daarop:			
bevindende verontreiniging	*aard van de verontreiniging*	*n.v.t.*	*aan elkaar grenzende of in elkaars nabijheid gelegen*
òf voordoende oorzaak	*een zelfde produktieproces, installatie, mechanisme*	*een zelfde organisatorische eenheid: inrichting, of concreet stelselmatig handelen*	*de grenzen van de inrichting*
òf voordoende gevolgen	*aard van de gevolgen*	*n.v.t.*	*grenzend aan verontreiniging*

Figuur 3.1 Toepassing van samenhangcriteria

Uit de voorgaande uitleg en de schematische weergave van de begrippen technische, organisatorische en ruimtelijke samenhang in verhouding met verontreiniging, oorzaak en gevolgen blijkt dat sprake is van een geval als:

- Èn grondgebieden technisch samenhangen vanwege verontreiniging òf oorzaak òf gevolgen;
- Èn grondgebieden organisatorisch samenhangen vanwege de oorzaak;
- Èn grondgebieden ruimtelijk samenhangen vanwege verontreiniging òf oorzaak òf gevolgen.

Verder laat de schematische invulling van de samenhangcriteria zien dat de rol van de oorzaak bij het onderscheiden van gevallen van doorslaggevende betekenis is. Bij het ontbreken van organisatorische samenhang tussen grondgebieden vanwege de zich daarop bevindende oorzaak is er sprake van een apart geval.

Circulaire Saneringsregeling Wet bodembescherming: Beoordeling en afstemming[306]
In de circulaire Saneringsregeling Wet bodembescherming: Beoordeling en afstemming wordt de vereiste technische, organisatorische en ruimtelijke samenhang binnen het gevalscriterium als volgt uitgelegd:

"Verschillende verontreinigde grondgebieden worden tezamen tot één geval van verontreiniging gerekend indien de grondgebieden waarop de verontreinigingen zich voordoen een technische, organisatorische en ruimtelijke samenhang vertonen. Hierbij dient in meer of mindere mate aan elk van de drie genoemde samenhangen voldaan te worden om als één geval te worden beschouwd.
Een organisatorische samenhang is aanwezig, wanneer de verontreinigingen een gevolg zijn van één en dezelfde organisatorische eenheid/veroorzaker.
Een technische samenhang is aanwezig, wanneer de verontreiniging het gevolg is van een bepaald productieproces, installatie of mechanisme.
Een ruimtelijke samenhang is aanwezig, wanneer de verontreinigingen in elkaar grenzende of in elkaars directe nabijheid gelegen grondgebieden voorkomen of in het verspreidingsgebied van de verontreiniging liggen." [307]

Deze uitleg komt sterk overeen met hetgeen daaromtrent in de VROM-notitie naar voren komt.

3.6.2 Rechtspraak

Om te kunnen spreken van één geval van verontreiniging als bedoeld in artikel 1 van de Wet bodembescherming moet zijn voldaan aan de volgende cumulatieve voorwaarden: technische, organisatorische en ruimtelijke samenhang. Bij meerdere verontreinigingskernen kan slechts sprake zijn van één geval van verontreiniging als aan elk van deze samenhangcriteria is voldaan.[308] Dit principe geldt ongeacht de omvang van de bodemverontreiniging.[309] Een voorbeeld van een groot gebied dat wordt beschouwd als één geval van verontreiniging is de cadmiumverontreiniging in de Kempen.[310] Op basis van de jurisprudentie van de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State doet zich in de volgende situaties technische, organisatorische en ruimtelijke samenhang voor.

a. Technische samenhang
Volgens vaste jurisprudentie is technische samenhang in de zin van artikel 1 van de Wet bodembescherming aanwezig als de verontreinigingen het gevolg van zijn van een zelfde productieproces, installatie of mechanis-

306 DBO/97587346.
307 DBO/97587346, par. 2.2.
308 O.a. ABRvS 7 december 2005, nr. 200409071/1.
309 ABRvS 23 juni 2004, M en R 2004-8, nr. 80, m.nt. Van den Broek.
310 ABRvS 29 mei 1997, nrs RO3.91.3044 en RO3.93.3965.

me.[311] Als voorbeeld van deze technische samenhang kan dienen het aanbrengen van een ophooglaag bestaande uit materialen van verschillende herkomst waardoor bodemverontreiniging ontstaat.[312]
De Afdeling is van mening dat een technische samenhang zich ook voor kan doen wanneer de bodemverontreiniging meerdere verontreinigingsbronnen kent. Deze ruime uitleg, die overeenstemt met die van de voormalige Minister van VROM, blijkt onder meer uit de volgende uitspraak. Daarin kon de bodemverontreiniging afkomstig zijn van meerdere bronnen, waaronder chemische wasserijen en een lekkende riolering. Desondanks werden de betreffende verontreinigingen door GS van Overijssel niet beschouwd als verschillende gevallen, maar als één geval van verontreiniging. De Afdeling is van mening dat GS de verschillende verontreinigingskernen terecht beschouwd hebben als één geval van verontreiniging. Ter zake van de vereiste technische samenhang wordt het volgende overwogen:

"Technische samenhang is aanwezig als de verontreinigingen zijn veroorzaakt als gevolg van een zelfde productieproces, installatie of mechanisme. Een dergelijke samenhang doet zich ook voor, als de qua oorzaak verschillende verontreinigingen zich onderling hebben gemengd. Dat is in de onderhavige situatie het geval zodat er sprake is van technische samenhang in de zin van artikel 1 van de Wet bodembescherming."[313]

In de ogen van de Afdeling kan er in situaties waarin verontreinigingen zijn veroorzaakt door verschillende bronnen toch sprake zijn van een technische samenhang, namelijk wanneer de qua oorzaak verschillende verontreinigingen zich onderling hebben gemengd. Deze technische samenhang kan in dat geval immers worden gebaseerd op de aard van de verontreiniging. Hoewel de verontreinigingen zijn veroorzaakt door verschillende bronnen, kan er ten gevolge van vermenging van verontreinigingen dus toch een technische samenhang bestaan. Deze kwestie was ook aan de orde bij een bodemverontreiniging met minerale olie te Sliedrecht. De verontreiniging met minerale olie was door GS van Zuid-Holland als één geval beschouwd terwijl deze was ontstaan uit verontreinigingen door verschillende bedrijven die zich hebben vermengd. De vlekken zijn in elkaar overgelopen en zijn niet te splitsen in afzonderlijke vlekken. Het is wellicht nog mogelijk deelvlekken te onderscheiden maar de grenzen daarvan zijn niet meer aan te geven, aldus GS. De Afdeling is van mening dat in deze situatie terecht is geoordeeld dat zich technische samenhang voordoet, aangezien de wat oorzaak betreft verschillende verontreinigingen zich onderling hebben gemengd.[314] De vaststelling van technische samenhang hoeft dus niet altijd overeen te komen met een enkele bron van verontreiniging, maar kan ook aanwezig zijn indien de verontreiniging afkomstig is uit meerdere bronnen. De bepaling van een geval van verontreiniging ziet dan ook niet toe op de vaststelling van de oorzaak van de verontreiniging, maar op de vaststelling van de ernst van de verontreiniging en de spoedeisendheid van de sanering daarvan.[315]

---

311 Zie onder andere ABRvS 7 oktober 2009, nr. 200807261/1/M2 en tevens ABRvS 7 december 2005, nr. 200409071/1.
312 ABRvS 17 mei 2006, nr. 200509304/1.
313 ABRvS 26 september 2001, nr. 200004102/1, Vermande 9-2003, aanvulling 98.
314 ABRvS 12 december 2000, nr. E03.98.0766, Vermande 9-2003, aanvulling 98.
315 Vgl. tevens ABRvS 26 september 2001, nr. 200004102/1, Vermande 9-2003, aanvulling 98. Daarin wordt nog de urgentie van de sanering aangehaald, maar hetzelfde geldt voor de spoedeisendheid.

Productieproces
Ook heeft de ABRvS zich uitgelaten over de betekenis van het begrip "productieproces" in relatie tot de andere twee elementen van technische samenhang. Uit de desbetreffende zaak, waarin een strook grond langs het spoor diffuus was verontreinigd met diverse stoffen, met daarbinnen nog twee te onderscheiden verontreinigingen (olieverontreiniging en een verontreiniging met zink en PAK), kan worden afgeleid dat het begrip "productieproces" ruim moet worden uitgelegd.
Door GS te Fryslân waren de betreffende bodemverontreinigingen aangemerkt als één geval van verontreiniging. Volgens de NS kan niet het gehele emplacement, met alle activiteiten die daarop hebben plaatsgevonden, worden aangemerkt als één productieproces. GS echter wijzen erop, dat alle aangetroffen verontreinigingen kunnen worden gerelateerd aan activiteiten gericht op het personen- en goederenvervoer. Hierover wordt door de Afdeling het volgende overwogen:

"2.6.2. De Afdeling stelt voorop dat bij de toepassing van het onder 2.6 geformuleerde criterium (technische samenhang, *gjk*) de term 'productieproces' niet zo beperkt moet worden uitgelegd, dat dit slechts iedere specifieke bodemverontreinigde activiteit op zichzelf kan omvatten. In dat geval heeft die term geen onderscheidend vermogen ten opzichte van de termen 'installatie' en 'mechanisme'. Dat de bodemverontreinigende activiteiten die op het emplacement hebben plaatsgevonden, zoals NS op zichzelf terecht stelt, divers van aard zijn, brengt daarom niet mee dat is uitgesloten dat sprake is van één productieproces.
Naar het oordeel van de Afdeling is in dit geval doorslaggevend dat alle activiteiten verband houden met het (faciliteren van) vervoer over het spoor. Het college heeft het exploiteren van het spoorwegemplacement met de daarbij behorende gebouwen terecht beschouwd als één samenhangend productieproces. De Afdeling merkt hierbij op dat dit in lijn is met het Inrichtingen- en vergunningenbesluit milieubeheer, waarin onder categorie 14 van de bijlage spoorwegemplacementen zijn aangewezen als activiteiten die in samenhang één inrichting in de zin van de Wet milieubeheer vormen." [316]

Uit deze uitspraak kan worden afgeleid dat bij de vaststelling van productieproces breder gekeken moet worden dan bij installatie en mechanisme. Een productieproces kan bestaan uit een samenstel van diverse met elkaar samenhangende activiteiten. Hierdoor is het mogelijk dat verontreinigingen die zijn ontstaan door verschillende activiteiten toch technische samenhang vertonen, omdat de activiteiten waardoor de verontreinigingen zijn ontstaan zodanig met elkaar samenhangen dat er sprake is van hetzelfde productieproces.

Lichte verontreiniging
De betreffende NS-uitspraak maakt tevens duidelijk dat niet alleen grondgebieden met ernstige verontreiniging onderdeel kunnen zijn van een geval van ernstige verontreiniging, maar ook terreingedeelten met lichte verontreiniging. Gezien de definitie van geval van verontreiniging in artikel 1 van de Wet bodembescherming is slechts vereist dat er grondgebieden met een (dreigende) bodemverontreiniging zijn die in technische, organisatorische en ruimtelijke zin met elkaar samenhangen. Pas nadat het geval van bodemverontreiniging is afgebakend, is de vraag aan

[316] ABRvS 5 november 2008, nr. 200707741/1.

de orde of dit geval moet worden aangemerkt als een geval van ernstige bodemverontreiniging. Dat het binnen deze systematiek mogelijk is dat licht verontreinigde terreingedeelten onderdeel gaan vormen van een ernstig geval verontreiniging, is inherent aan het door de wetgever gekozen systeem. [317]
Deze uitleg van het gevalscriterium is niet zonder gevolgen voor de saneringsaanpak van lichte verontreinigingen. De Wet bodembescherming verplicht niet tot saneren van afzonderlijke gevallen van lichte bodemverontreiniging. Echter, als gevolg van de uitleg in de jurisprudentie van een geval van verontreiniging is wel een saneringsplan vereist met betrekking tot een lichte verontreiniging wanneer de lichte verontreiniging samen met een ernstige verontreiniging als één geval van bodemverontreiniging moet worden aangemerkt.

Deelconclusie
De ABRvS is van mening dat een technische samenhang in de zin van artikel 1 van de Wet bodembescherming aanwezig is als de verontreinigingen het gevolg zijn van een zelfde productieproces, installatie of mechanisme. Daarnaast is er sprake van een technische samenhang wanneer de qua oorzaak verschillende verontreinigingen zich onderling hebben gemengd.

b. Organisatorische samenhang
Volgens de Afdeling is sprake van organisatorische samenhang in de zin van artikel 1 van de Wet bodembescherming als de oorzaak van de verontreiniging niet kan worden gescheiden in verschillende organisatorische eenheden.[318] Daarbij geldt als hoofdregel dat organisatorische samenhang ontbreekt indien de verontreinigingen niet het gevolg zijn van één veroorzaker.[319] De omstandigheid dat door het treffen van tijdelijke beveiligingsmaatregelen moet worden voorkomen dat door verspreiding van bestaande verontreiniging beïnvloeding plaatsvindt van een ander geval van verontreiniging, maakt van twee afzonderlijke gevallen evenmin één enkel geval.[320] Dat gedurende de periode dat de verontreiniging is ontstaan ook derden op deze gronden activiteiten hebben uitgevoerd is voor beantwoording van de vraag naar de organisatorische samenhang niet van belang. Doorslaggevend is dat degene aan wie de verontreinigende handelingen worden toegerekend zeggenschap over de gronden had en de gronden niet - bijvoorbeeld op grond van verhuur of verpachting - exclusief door derden werden gebruikt.[321]
Door Simons-Vinckx is erop gewezen dat bij verontreinigingssituaties in oude binnensteden en op bedrijventerreinen het in vele gevallen onmogelijk is om concreet aan te geven door welke organisatorische eenheid of veroorzaker, of als gevolg van welk productieproces, installatie of mechanisme, de verontreiniging is veroorzaakt.[322] Verontreinigingen door het aanbrengen van ophooglagen door de eeuwen heen en verontreinigingen met bijvoorbeeld oplosmiddelen of olie die zich over een lange periode vanuit verschillende elkaar opvolgende bedrijven naar het grondwater

317 ABRvS 5 november 2008, nr. 200707741/1.
318 ABRvS 26 oktober 2005, nr. 2004047932/1. zie tevens o.a. ABRvS 7 december 2005, nr. 200409071/1, ABRvS 11 juni 2008, nrs. 200703126/1 en 200703171/1 en ABRvS 5 november 2008, nr. 200707741/1.
319 ABRvS 7 december 2005, 200409071/1.
320 ABRvS 16 augustus 1999, TMA 2000-1, blz. 23-27, m.nt. M.W.L. Simons-Vinckx.
321 ABRvS 5 november 2008, nr. 200707741/1.
322 Simons-Vinckx 2006, blz. 76.

heeft verspreid, laat zich volgens haar niet meer op deze wijze kwalificeren. Ondanks technische problemen om delen van verontreiniging aan een bepaalde afzonderlijke entiteit toe te schrijven, kan op basis van jurisprudentie dan toch sprake zijn van organisatorische samenhang.[323] Deze ruime uitleg blijkt onder meer uit de reeds hiervoor aangehaalde uitspraak, waarin bodemverontreiniging afkomstig van meerdere verontreinigingsbronnen werden beschouwd als één geval van verontreiniging:

"Van een organisatorische samenhang is sprake wanneer de oorzaak of de gevolgen van de verontreiniging niet kan worden onderscheiden in verschillende organisatorische eenheden. In de onderhavige situatie is de verontreiniging vermoedelijk afkomstig vanuit verschillende bronnen. Dit neemt echter niet weg dat de gevolgen van de verontreiniging niet kunnen worden gescheiden in verschillende organisatorische eenheden. Er is dan ook sprake van organisatorische samenhang in de zin van artikel 1 van de Wet bodembescherming."[324]

In deze uitspraak wordt organisatorische samenhang ook aanwezig geacht in situaties waarin het onmogelijk is te bepalen aan welke organisatorische eenheid de oorzaak of de gevolgen van de verontreiniging moeten worden toegeschreven.
Uit recentere uitspraken is duidelijk geworden dat een dergelijke situatie zich bijvoorbeeld kan voordoen wanneer verontreinigingen met elkaar gemengd zijn geraakt. Een uitspraak van de ABRvS van 7 februari 2007 in de zaak Contentus B.V. kan hiervoor als richtinggevend worden beschouwd. Daarin ging het om de afgifte van een beschikking ernst en spoed met betrekking tot een locatie in Den Haag die in het verleden gebruikt was door verschillende bedrijven (garagebedrijf, benzinestation en wasserij). B en W van Den Haag gingen ervan uit dat sprake is van één geval van ernstige bodemverontreiniging, bestaande uit verschillende verontreinigingskernen (minerale olie, vluchtige aromaten en PAK). Appellante was het daarmee oneens en vond dat er van minstens twee afzonderlijke gevallen sprake was, waarvan één gerelateerd aan het voormalig benzinestation en één aan de voormalige wasserij. De Afdeling overweegt hierover als volgt:

"2.5.2. Gelet op de in artikel 1 van de Wet bodembescherming gegeven definitie van een geval van verontreiniging is er sprake van één geval van verontreiniging indien de verontreiniging of dreigende verontreiniging van de bodem betrekking heeft op grondgebieden die vanwege die verontreiniging, de oorzaak of de gevolgen daarvan in technische, organisatorische en ruimtelijke zin met elkaar samenhangen.
Mede gelet op het deskundigenbericht van de stichting Advisering Bestuursrechtspraak (hierna: het deskundigenbericht) kan als vaststaand worden aangenomen dat in de voorliggende situatie technische en ruimtelijke samenhang bestaat. Voor de conclusie dat sprake is van één geval van verontreiniging, dient evenwel ook organisatorische samenhang aanwezig te zijn. In dat verband is van belang dat blijkens historisch onderzoek de in het geding zijnde verontreiniging afkomstig is van verschillende organisatorische eenheden. Naar het oordeel van de Afdeling zou in een dergelijke situatie toch organisatorische samenhang aanwezig kunnen zijn, namelijk als de gevolgen van de verontreiniging niet

[323] Zie tevens Van der Veen (2010), blz. 93.
[324] ABRvS 26 september 2001, nr. 200004102/1, Vermande 9-2003, aanvulling 98.

kunnen worden toegeschreven aan verschillende organisatorische eenheden. Dit kan aan de orde zijn bij een zodanige vermenging dat bronnen (deels) niet meer te herleiden zijn."[325]

Hiermee wordt het vereiste van organisatorische samenhang door de rechter verzacht. Wanneer de betrokken verontreinigingen zijn veroorzaakt door verschillende organisatorische eenheden kan er toch sprake zijn van één geval van verontreiniging, namelijk als de gevolgen van de verontreiniging niet kunnen worden toegeschreven aan verschillende organisatorische eenheden. In deze zaak ging het om vermenging van verontreiniging op één locatie waar verschillende bedrijfsactiviteiten hadden plaatsgevonden. In een recentere zaak wordt dezelfde redenering toegepast bij het bepalen van de organisatorische samenhang, waarin de verontreiniging afkomstig was van twee naast elkaar gelegen percelen. [326] Uit onderzoeken was gebleken dat de bodem verontreinigd was met zware metalen. Deze verontreiniging is toe te schrijven aan de galvano- en metaalverwerkingsbedrijven die op de percelen hebben plaatsgevonden, zodat technische samenhang bestaat. Omdat de gevolgen van de verontreiniging niet kunnen worden gescheiden in verschillende organisatorische eenheden, wordt tevens aan de voorwaarde van organisatorische samenhang voldaan. Deze jurisprudentie laat zien dat ook van organisatorische samenhang sprake kan zijn wanneer verschillende bedrijven bij vervuilende handelingen die geleid hebben tot een geval van verontreiniging betrokken zijn geweest. In de volgende uitspraak omtrent de sanering van met pyrietslakken verontreinigde bodem in de uiterwaarden lijkt het erop dat van dit stramien wordt afgeweken.[327] GS van Gelderland en de minister van Verkeer en Waterstaat gingen uit van twee gevallen van ernstige verontreiniging op de locatie Scherpekamp in de uiterwaarden van Angeren. Tevens hadden zij besloten dat spoedige sanering noodzakelijk is en werd er onder voorwaarden ingestemd met het ingediende saneringsplan. Appellante voerde aan dat aan de besluitvorming een onjuiste gevalsdefinitie ten grondslag was gelegd. Volgens haar vormen de verontreinigingen op de deellocaties A, B, C en G en de verontreinigingen op de overige deellocaties van de locatie Scherpekamp, anders dan het college en de minister menen, één geval van verontreiniging in de zin van de Wet bodembescherming. In dit verband voert zij aan dat alle op de aanwezige deellocaties aanwezige pyrietslakken afkomstig zijn van hetzelfde bedrijf in Duitsland en door dezelfde vervoerder naar de locatie Scherpekamp zijn vervoerd en daar gestort. Verder is het volgens appellante mogelijk dat de van de deellocaties C en D afkomstige grondwaterverontreinigingen zich hebben vermengd als gevolg van een lekkende onderafdichting op laatstgenoemde deellocatie. De Afdeling stelt allereerst vast dat slechts sprake is van één geval van verontreiniging indien aan elk van de drie in artikel 1 van de Wet bodembescherming genoemde samenhangen is voldaan. Dit uitgangspunt wordt als volgt nader uitgewerkt met betrekking tot het vereiste van organisatorische samenhang:

"Het geschil spitst zich in dit geval toe op de vraag of sprake is van organisatorische samenhang tussen de verontreinigingen op de deellocaties A, B, C, en G en de verontreinigingen op de deellocaties D,E en F van deellocatie Scherpekamp.

---

[325] ABRvS 7 februari 2007, nr. 200602142/1.
[326] ABRvS 24 februari 2010, nr. 200904883/1/M2.
[327] ABRvS 11 juni 2008, nrs. 200703126/1 en 200703171/1.

Van organisatorische samenhang in de zin van artikel 1 van de Wet bodembescherming is sprake als de oorzaak van de verontreiniging niet kan worden gescheiden in verschillende organisatorische eenheden. Gebleken is dat de deellocaties A, B, C en G enerzijds en de deellocaties D, E en F anderzijds eigendom waren van twee verschillende, niet met elkaar verbonden steenfabrieken toen de pyrietslakken werden gestort. Gelet hierop kunnen de verontreinigingen op de deellocaties A, B, C en G en de verontreinigingen op de deellocaties D, E en F naar hun oorzaak worden gescheiden in verschillende organisatorische eenheden. Dat de pyrietslakken afkomstig waren van hetzelfde Duitse bedrijf en zijn geleverd door dezelfde vervoerder is in dit verband niet relevant.
Het voorgaande brengt mee dat geen sprake is van organisatorische samenhang tussen de verontreinigingen op de deellocaties A, B, C en G en de verontreinigingen op de overige deellocaties. Dat de verschillende deellocaties intussen grotendeels tot de beschikking zijn gekomen van [appellante sub 2], althans van haar dochteronderneming B.V. Steenfabriek [appellante sub 2], leidt niet tot een ander oordeel. Hetzelfde geldt voor de stelling van [appellante sub 2] dat de van de deellocaties C en D afkomstige grondwaterverontreinigingen zich mogelijk hebben vermengd. Deze beroepsgrond faalt."

De stelling van appellante, dat de van deellocaties C en D afkomstige grondwaterverontreinigingen zich mogelijk hebben vermengd, leidt er niet toe dat er sprake is van één geval van verontreiniging. De Afdeling gaat hier verder niet op in, waardoor er onduidelijkheid blijft bestaan over de vraag waarom het argument van vermenging van verontreiniging niet van invloed is geweest op de waardering van het gevalscriterium. Aangenomen moet worden dat de mogelijke vermenging van verontreiniging er in dit geval niet toe heeft geleid dat de gevolgen van de verontreiniging daardoor niet kunnen worden toegerekend aan de voormalige activiteiten op de deellocaties C en D, te meer omdat in recentere jurisprudentie de in de zaak Cotentus B.V. gekozen richting onverkort van toepassing blijft. [328]

Deelconclusie
Er is sprake van organisatorische samenhang in de zin van artikel 1 van de Wet bodembescherming als de oorzaak van de verontreiniging niet kan worden toegerekend aan onderscheiden organisatorische eenheden. Daarnaast geldt dat organisatorische samenhang bestaat wanneer de verontreiniging weliswaar is veroorzaakt door verschillende organisatorische eenheden, maar het onmogelijk is te bepalen aan welk organisatorische eenheid de gevolgen van de verontreiniging moeten worden toegeschreven, bijvoorbeeld omdat door vermenging van de verontreiniging de afzonderlijke bronnen (deels) niet meer te onderscheiden zijn.

c. Ruimtelijke samenhang
De ABRvS is van oordeel dat van een ruimtelijke samenhang in de zin van artikel 1 van de Wet bodembescherming sprake is indien de verontreinigingen in aan elkaar grenzende of in elkaars nabijheid gelegen grondgebieden voorkomen.[329] Daarnaast is een ruimtelijke samenhang aanwezig wanneer een verontreiniging in het verspreidingsgebied van een andere verontreiniging ligt.[330]

---

[328] Zie hiervoor ook ABRvS 5 november 2008, nr. 200707741/1.
[329] Zie hiervoor o.a. ABRvS 26 oktober 2005, nr. 200407932/1, ABRvS 11 juli 2001, nr. E03.98.1727, Jurisprudentie week 29, 2001 en ABRvS 26 september 2001, nr. 200004102/1, Vermande 9-2003, aanvulling 98.
[330] DBO/97587346, par. 2.2.

De fysieke gevolgen van een verontreiniging kunnen zich uitstrekken over een groot gebied.[331] Zodoende kan het grondgebied van een geval van verontreiniging zich uitstrekken over meerdere percelen. Afhankelijk van het uitlooggedrag van een verontreiniging kan het grondwater zich na verloop van tijd vanuit een bepaalde bron over een groot gebied verspreiden. Een voorbeeld hiervan is de bodemverontreiniging als gevolg van een voormalige vuilstortplaats te Bussum waarin het geval van bodemverontreiniging een oppervlakte van ongeveer 17.500 m^2 bestrijkt.[332] Daarnaast kan de verspreiding van verontreiniging plaatsvinden vanuit verschillende bronnen. Ook dan wordt aan de voorwaarde van ruimtelijke samenhang voldaan in het geval dat de percelen waarin de verontreinigingen worden aangetroffen naast elkaar zijn gelegen.[333]

3.7 Gevolgen voor verontreinigingsvarianten

In artikel 1 bepaalt de Wet bodembescherming, voor zover hier van belang, dat onder een geval van bodemverontreiniging moet worden verstaan: een geval van verontreiniging of dreigende verontreiniging van de bodem dat betrekking heeft op grondgebieden die vanwege die verontreiniging, de oorzaak of de gevolgen daarvan in technische, organisatorische en ruimtelijke zin met elkaar samenhangen.
Bij de gewone gevalsvariant, de buitengewone gevalsvariant en de interactievariant is evident sprake van één of meerdere afzonderlijk gevallen van verontreiniging in de zin van artikel 1 van de Wet bodembescherming. Dit moet anders worden beoordeeld bij de mengvariant. In dat geval zal zich weliswaar technische en ruimtelijke samenhang voordoen, maar zal het afhangen van de organisatorische samenhang of er sprake is van één of meerdere gevallen van verontreiniging. Er is sprake van meerdere afzonderlijke gevallen van verontreiniging voor zover de in het geding zijnde gevolgen van de verontreiniging kunnen worden toegeschreven aan verschillende organisatorische eenheden (figuur 1.4b). Wanneer de gevolgen van de verontreiniging niet kunnen worden beschouwd als het resultaat van verschillende organisatorische eenheden is er sprake van één geval van verontreiniging (figuur 1.4a).
Het wel of niet kunnen toeschrijven van de gevolgen van de verontreiniging aan verschillende organisatorische eenheden bij de mengvariant is vooral afhankelijk van de aard van de betrokken verontreinigingen. Bij vermenging van verontreinigingen van verschillende aard zal het over het algemeen nu eenmaal gemakkelijker zijn om de gevolgen van verontreiniging toe te schrijven aan afzonderlijke organisatorische eenheden dan wanneer het om dezelfde soort van stoffen gaat. Dit kan ertoe leiden dat er bij vermenging van dezelfde soort van stoffen eerder sprake is van één geval van verontreiniging dan bij vermenging van verschillende soorten van verontreiniging.
Deze uitleg van de wet zorgt ervoor dat ook bij vermenging van verontreinigingen het gevalscriterium als bedoeld in artikel 1 van de Wet bodembescherming hanteerbaar blijft. Bij de mengvariant moet worden vastgesteld of er een verband bestaat tussen de gevolgen van de verontreiniging en de

[331] Op basis van de tekst van de wet en de wetsgeschiedenis komt de Afdeling tot het oordeel dat de in artikel 1 van de Wbb bedoelde gevolgen enkel de fysieke gevolgen van een verontreiniging betreffen en derhalve geen betrekking hebben op de bestemming of het feitelijke gebruik van de desbetreffende verontreinigde grondgebieden (ABRvS 26 oktober 2005, nr. 200407932/1).
[332] ABRvS 26 oktober 2005, nr. 200407932/1.
[333] ABRvS 24 februari 2010, nr. 200904883/1/M2.

veroorzaking om te kunnen bepalen of er sprake is van één of verschillende gevallen van verontreiniging. Maar dit is minder bezwaarlijk dan het lijkt, omdat wanneer de gevolgen van de verontreiniging niet kunnen worden toegeschreven aan verschillende organisatorische eenheden, er sprake is van één geval van verontreiniging.
Dit is echter geen garantie voor een probleemloze toepassing. Door onder omstandigheden in de jurisprudentie verschillende verontreinigingen als één geval te beschouwen, zijn eventuele knelpunten met betrekking tot het gevalscriterium in abstracto opgelost, maar dit geeft nog geen waarborg dat er in concreto geen problemen zullen worden ervaren in het kader van de uitvoerbaarheid daarvan met het oog op de fysieke gevalsbepaling. Het bodemonderzoek dat ten grondslag moet worden gelegd aan de toepassing van het gevalscriterium kan in de praktijk wellicht een struikelblok vormen. Ik kom hier in de volgende paragraaf op terug.

3.8 Fysieke afbakening van een geval van bodemverontreiniging

De vaststelling van de aard en omvang van een geval van verontreiniging vormt de basis voor de verdere besluitvorming in het kader van de Wet bodembescherming. De gevalsbepaling is direct van belang is voor de vaststelling van de rechten en plichten die in de wet zijn neergelegd.[334]
Het belang van de gevalsafbakening voor de verdere besluitvorming moet niet worden onderschat gezien de overweging in de volgende uitspraak van de ABRvS:

"Pas nadat aldus het geval van bodemverontreiniging is afgebakend, is de vraag aan de orde of dit geval moet worden aangemerkt als een ernstig geval van bodemverontreiniging."[335]

De gevalsafbakening moet in zijn geheel worden uitgevoerd, inclusief het verontreinigd grondwater. Het principe van volledige afbakening is ook terug te vinden in de volgende jurisprudentie. Naar aanleiding van de vaststelling van een herzieningsbesluit op basis van artikel 37, zesde lid, van de Wet bodembescherming, dat was gebaseerd op bodemonderzoek waarin enkel de pluim van de verontreiniging in beeld was gebracht terwijl over de bron en het bronperceel nog niets bekend was, was door GS van Gelderland vastgesteld dat het een geval van ernstige bodemverontreiniging betrof waarvan het onderzochte deel van de pluim geen actuele risico's opleverde. De bepaling van de spoedeisendheid van de sanering had het college uitgesteld totdat de gehele verontreiniging in kaart is gebracht. Door appellant werd betoogd dat het besluit ten onrechte is gebaseerd op onderzoek van slechts een deel van de verontreiniging. De ABRvS oordeelt hierover als volgt:

"2.2.2. Uitgangspunt van de Wet bodembescherming, zoals onder meer blijkt uit de artikelen 28, 29, 37 en 39 daarvan, is dat de beoordeling betrekking heeft op een geval van verontreiniging zoals omschreven in artikel 1 van de Wet bodembescherming. Dit betekent dat een verontreiniging in zijn geheel moet worden onderzocht en dat op basis van dat onderzoek besluitvorming dient plaats te vinden over de mate van verontreiniging alsmede over de spoedeisendheid van de sanering in relatie tot het huidige of voorgenomen gebruik. Het besluit van

[334] Tweede Kamer, vergaderjaar 1991-1992, 21 556, nr. 6, blz. 9.
[335] ABRvS 5 november 2008, nr. 200707741/1.

6 maart 2008 is gebaseerd op onderzoek van slechts een deel van de verontreiniging en derhalve in strijd met het in de Wet bodembescherming neergelegde uitgangspunt. Het dient reeds hierom te worden vernietigd. Hetgeen overigens tegen dit besluit is aangevoerd kan buiten bespreking blijven."[336]

Volgens de Afdeling moet de bodemverontreiniging dus in zijn geheel worden onderzocht voordat de besluitvorming over de ernst van verontreiniging en de spoedeisendheid van de sanering kan plaatsvinden. Voor verontreinigd grondwater betekent dit, dat zowel de bron in de bovengrond als de pluim in de ondergrond in beeld moet worden gebracht. Daarbij moet door middel van onderzoek zowel de horizontale als de verticale omvang van de verontreiniging worden vastgesteld.[337]

De bron van de verontreiniging bevat over het algemeen een hoge concentratie van verontreinigde stoffen die afneemt naar de rand. De grens van het geval ligt op het punt waar de concentratie de streefwaarde niet overschrijdt.[338] De ABRvS heeft over de bepaling van de grens van een geval van verontreiniging het volgende naar voren gebracht:

"De Afdeling overweegt dat het begrip "geval van bodemverontreiniging" binnen het systeem van de Wet bodembescherming een grote rol speelt. Besluiten omtrent ernst, saneringsurgentie en saneringsplannen hebben betrekking op een geval van bodemverontreiniging. Een geval van bodemverontreiniging omvat niet alleen het vaste deel van de bodem maar eveneens het verontreinigde grondwater. [.....]. Een geval van verontreiniging wordt afgebakend door een iso-concentratielijn op het niveau van de streefwaarde of de lokale achtergrondwaarde. In het door verweerders gehanteerde nader onderzoek wordt een globaal beeld van de omvang van het onderhavige geval van bodemverontreiniging gegeven. Uit dit globale beeld blijkt dat het geval een groter gebied bestrijkt dan in het bestreden besluit is opgenomen. Gelet hierop is de Afdeling van oordeel dat verweerders het bestreden besluit niet met de benodigde zorgvuldigheid hebben voorbereid en genomen. Het beroep is derhalve gegrond en het bestreden besluit komt voor vernietiging in aanmerking."[339]

In deze uitspraak wordt tot uitdrukking gebracht dat de afbakening van een geval van verontreiniging in de zin van de Wet bodembescherming dient plaats te vinden op basis van een iso-concentratielijn op het niveau van de streefwaarde of de lokale achtergrondwaarde wanneer die hoger ligt dan de streefwaarde.[340] Om eventuele misverstanden te voorkomen, is hieraan later nog toegevoegd dat de grenzen niet worden bepaald door terrein- of eigendomsgrenzen.[341]

---

336 ABRvS 27 mei 2009, nr. 200802790/1.
337 ABRvS 9 juli 2008, nr. 200707003/1.
338 Tweede Kamer, vergaderjaar 2003-2004, 29 462, nr. 7.
339 ABRvS 26 september 2001, nr. 200004102/1, Vermande 9-2003, aanvulling 98.
340 Ook in de notitie over de gevalsdefinitie van het ministerie van VROM uit 1992 (DBO/06892003) is aangegeven dat een geval van verontreiniging in het nader onderzoek wordt begrensd door de streefwaarde-contour of de lokale achtergrondgehalte in grond en grondwater. Uitdrukkelijk is vermeld dat de begrenzing derhalve niet wordt bepaald door eigendomsverhoudingen of organisatorische eenheden (terreingrenzen). In de praktijk komt het voor dat de omvang van een geval van verontreiniging ook wel wordt bepaald aan de hand van de interventiewaarde (i-waardecontour). Het gebruik van de i-waardecontour ter afperking van gevallen van verontreiniging is mede gezien de jurisprudentie ten aanzien van dit onderwerp niet onomstreden.
341 ABRvS 3 oktober 2001, nr. 200000099/1.

Technisch bodemonderzoek
De wijze waarop het onderzoek ten behoeve van de vaststelling van de aard en omvang van een geval verontreiniging dient te geschieden, wordt beschreven in normen afkomstig van de Stichting het Nederlands Normalisatie Instituut (NNI). Dit instituut stimuleert de ontwikkeling van dit type normen en geeft begeleiding aan het proces waarmee ze tot stand komen.[342] In wezen gaat het om onderlinge afspraken die belanghebbende partijen uit de publieke en particuliere sector maken over producten, diensten en processen en deze vastleggen in normen en praktijkrichtlijnen. Daarbij wordt onderscheid gemaakt in verschillende typen van afspraken, zoals NEN-normen (NEderlandse Norm) en Nederlandse Technische Afspraken (NTA's). Een NEN-afspraak wordt gemaakt met een brede vertegenwoordiging van belanghebbenden waarbij iedereen moet instemmen zodat er een norm ontstaat met een groot draagvlak en autoriteit. Bij een NTA doen minder partijen mee en is consensus geen vereiste hetgeen ten koste gaat van de externe werking.

NEN- en NTA-normen zijn dus primair te beschouwen als onderlinge afspraken, in de vorm van praktische richtlijnen, afkomstig van een privaatrechtelijke organisatie. Aan deze richtlijnen zijn primair de partijen die hebben ingestemd met de norm gebonden. Dat geldt in principe ook voor NNI afkomstige normen en praktijkrichtlijnen voor bodemonderzoek en –sanering. Daarbij wordt onderscheid gemaakt in:

- Vooronderzoek (NEN 5725, Strategie voor het uitvoeren van vooronderzoek bij verkennend en nader onderzoek)[343];
- Verkennend onderzoek (NEN 5740, Strategie voor het uitvoeren van verkennend bodemonderzoek);
- Nader onderzoek (NTA 5755).

NEN 5740 schrijft voor dat voordat een verkennend bodemonderzoek wordt gestart eerst een vooronderzoek volgens NEN 5725 moet worden uitgevoerd.[344] Overigens wordt er in de Wet bodembescherming niet gesproken van "verkennend onderzoek" en "vooronderzoek", maar van "oriënterend onderzoek". Ingevolge artikel 1 van de Wet bodembescherming wordt hiermee bedoeld onderzoek naar aanleiding van een vermoeden dat sprake is van een geval van verontreiniging. Het verkennend onderzoek met bijbehorend vooronderzoek kan dan ook worden beschouwd als een nadere invulling van het oriënterend onderzoek uit de Wet bodembescherming.

De hier bedoelde NEN- en NTA-normen hebben geen wettelijke status. Wel komt het geregeld voor dat in wetgeving wordt verwezen naar deze normdocumenten.[345] In dat geval maakt een verwijzing naar een NEN-norm in een algemeen verbindend voorschrift deze NEN-norm zelf niet tot een algemeen verbindend voorschrift in de zin van de wet. [346] De reden hiervoor is dat het tot regelgeving bevoegde orgaan met de verwijzing de NEN-norm niet zelf heeft vastgesteld, maar slechts van toepassing

[342] Voor meer informatie over de werkzaamheden van het Nederlands Normalisatie-instituut en het normontwikkelingsproces wordt verwezen naar hun brochure, Normalisatie: de wereld op één lijn.
[343] Voorheen NVN 5725, Leidraad bij het uitvoeren van vooronderzoek bij verkennend, orienterend en nader onderzoek.
[344] NEN 5740:2008, voorschrift 4.1.
[345] Zoals de NTA 5755 nader onderzoek die is voorgeschreven in de Regeling uniforme saneringen ter voorbereiding van Bussaneringen. Ook de Circulaire bodemsanering verwijst naar deze NTA.
[346] Gerechtshof 's-Gravenhage 16 november 2010, zaaknummers 200.029.693/01 en 200.031.136/01.

heeft verklaard en daarmee geldend gemaakt. Wanneer in een wettelijke regeling naar NEN-normen wordt verwezen, worden deze normen wel publiekrechtelijk algemeen geldende normen wanneer de kenbaarheid daarvan is verzekerd. De ABRvS heeft zich geconformeerd aan deze uitleg.[347] De NEN-normen, waarnaar in casu in het Bouwbesluit 2003 werd verwezen, kunnen niet worden aangemerkt als algemeen verbindende voorschriften als bedoeld in artikel 89 van de Grondwet die vanwege het Rijk zijn vastgesteld.[348] Dat neemt niet weg dat deze NEN-normen door de verwijzing ernaar in het Bouwbesluit 2003 wel naar buiten werkende, de burgers bindende regels zijn.
Niet alleen in algemeen verbindende voorschriften wordt verwezen naar NEN- of NTA-normen. Ook op ander plaatsen, zoals in de Circulaire bodemsanering, worden deze normdocumenten aangehaald, waardoor de afspraken die daarin zijn vastgelegd in de bodemsaneringspraktijk een prominente rol vervullen. Hierdoor ontstaat de situatie dat de afspraken die in de bedoelde NEN- of NTA-normen zijn vastgelegd in de praktijk groot gezag hebben en in principe moeten worden nageleefd met de mogelijkheid om daar gemotiveerd van af te wijken.[349]

a. Vooronderzoek
Het onderzoekstraject begint met de uitvoering van een vooronderzoek. In NEN 5725 wordt de werkwijze beschreven voor het uitvoeren van het vooronderzoek naar de kwaliteit van de bodem, dat voorafgaat aan het feitelijke veld- en laboratoriumonderzoek. Het doel van het vooronderzoek is het verzamelen van relevante informatie over de locatie van het bodemonderzoek door het opvragen van informatie bij de opdrachtgever, eigenaar en gemeente, uitvoeren van interviews, terreininspectie en archiefonderzoek. De te verzamelen informatie heeft betrekking op het voormalige gebruik, het huidige gebruik, het toekomstige gebruik, de bodemopbouw en geohydrologische situatie en fininancieel-juridische aspecten.

b. Verkennend onderzoek
In NEN 5740 is de werkwijze beschreven voor het opstellen van de onderzoeksstrategie bij verkennend bodemonderzoek naar de (mogelijke) aanwezigheid van bodemverontreiniging en de werkwijze voor het bepalen van de milieuhygiënische kwaliteit van de bodem en eventueel daarbij vrijkomende grond. De norm is van toepassing op verkennend bodemonderzoek van zowel onverdachte als verdachte locaties. De norm is bedoeld

347 ABRvS 2 februari 2011, nr. 201002804/1/H1.
348 Algemeen verbindende voorschriften als bedoeld in artikel 89, vierde lid, van de Grondwet zijn in de woorden van de Afdeling naar buiten werkende, de burgers bindende regels, die uitgaan van een orgaan dat de bevoegdheid daartoe aan de wet in formele zin ontleent.
349 Hiernaast bestaan er nog tal van andere handleidingen en richtlijnen over bodemsanering zonder wettelijke status. Een willekeurig voorbeeld is de Richtlijn inhoud saneringsplan afkomstig van de Stichting Infrastructuur Kwaliteitsborging Bodembeheer (SIKB) te Gouda van 14 oktober 2010. Deze richtlijn is bedoeld voor de initiatiefnemer van de sanering en diens adviseur teneinde de aanlevering van gegevens bij het saneringsplan zoveel mogelijk te uniformeren, zodat de besluitvorming efficiënt kan verlopen. Naast het feit dat het gebruik van de richtlijn niet verplicht is voorgeschreven, geldt de richtlijn uitdrukkelijk niet voor complexe verontreinigings- en saneringsgevallen waardoor een directe relatie met een gebiedsaanpak van verontreinigd grondwater ontbreekt.

om te worden toegepast bij verkennend bodemonderzoek van landbodems in de volgende kaders:

- Bij de aanvraag van een bouwvergunning in het kader van de Woningwet[350];
- Bij de aanvraag van een vergunning in het kader van de Wet milieubeheer (nulsituatie-onderzoek) of de revisie van een dergelijke vergunning en voor een eindsituatieonderzoek bij beëindiging van de bedrijfsactiviteit(en)[351];
- Bij de BSB-operatie (BodemSanering in gebruik zijnde Bedrijfsterreinen), inclusief bodemonderzoek in het kader van de Bedrijvenregeling (Besluit financiële bepalingen bodemsanering);
- Bij een nulsituatie-onderzoek voor de installatie of verwijdering van een ondergrondse opslagtank in het kader van het Besluit Opslag in ondergrondse Tanks (BOOT);
- Voor de milieuhygiënische verklaring voor de kwaliteit van de bodem en van de toe te passen grond in het kader van het Besluit bodemkwaliteit.

c. Nader onderzoek

In artikel 1 van de Wet bodembescherming wordt nader onderzoek als volgt omschreven: "Onderzoek met betrekking tot de vraag of een geval van verontreiniging een geval van ernstige verontreiniging is." De noodzaak om een nader onderzoek uit te voeren en een geval van verontreiniging af te perken is hierdoor afhankelijk van de resultaten van het verkennend bodemonderzoek. Wanneer het vermoeden bestaat dat een geval van bodemverontreiniging ernstig kan zijn zoals bedoeld in het kader van de Wet bodembescherming, is nader onderzoek op zijn plaats om de ernst en spoedeisendheid vast te stellen nadat het geval van verontreiniging is afgebakend. Daarna kan het saneringsonderzoek een aanvang nemen.
De wettelijke omschrijving van het nader onderzoek doet vermoeden dat er tijdens de uitvoering van het nader onderzoek reeds bekendheid bestaat over de omvang van het geval van verontreiniging, maar dat is vaak niet zo. Op basis van het verkennend onderzoek, daaronder begrepen het vooronderzoek, zal er weliswaar een globaal beeld zijn van de verontreinigingssituatie op basis waarvan een globale inschatting kan worden gemaakt van de omvang van de verontreiniging, maar de afbakening van het geval van verontreiniging heeft dan in het algemeen nog niet plaatsgevonden. Dat zal alsdan moeten plaatsvinden tijdens de fase van het nader onderzoek.
Voorheen werd ter vaststelling van de omvang, de ernst en de spoedeisendheid het Protocol voor het Nader Onderzoek, deel 1 gebruikt.[352] De ernst, spoedeisendheid en de omvang van een verontreiniging werd met de daarin beschreven rastermethode, waarbij op zeven meter afstand van elkaar boorpunten werden geplaatst, in kaart gebracht. Belangrijk uitgangspunt bij de rasterbenadering was dat bij de aanvang van het nader onderzoek er nauwelijks kennis aanwezig is over de verontreinigingssituatie. Tegenwoordig is dit niet meer zo. Door de aaneenschakeling van vooronderzoek en verkennend onderzoek die voorafgaan aan het nader onderzoek, beschikt de onderzoeker over een pakket aan gegevens die

350 Thans omgevingsvergunning.
351 Thans omgevingsvergunning.
352 Protocol voor het Nader onderzoek deel 1, Naar de aard en concentratie van verontreinigende stoffen en de omvang van bodemverontreiniging, Sdu Uitgeverij.

kunnen worden gebruikt bij de opzet van het nader onderzoek. In dat geval is een rasterbenadering dikwijls niet zinvol en is het beter een andere onderzoeksopzet te formuleren, waarbij gebaseerd op de voorkennis die men bezit, een gerichte bemonstering van grond en/of grondwater plaatsvindt.
Deze gedachte heeft ten grondslag gelegen aan NTA 5755 "Bodem – Landbodem -Strategie voor het uitvoeren van nader onderzoek – Onderzoek naar de aard en omvang van bodemverontreiniging", dat thans wordt gebruikt ten behoeve van het nader onderzoek. In NTA 5755 is de doelstelling van het onderzoek bepalend voor de wijze waarop het nader onderzoek vorm krijgt. In dit verband wordt in het normvoorschrift onderscheid gemaakt in verschillende gebruiksdoelen, waaronder het bepalen van de ernst van een verontreiniging, het vaststellen van de spoedeisendheid van een sanering en de vaststelling van de omvang van een geval van verontreiniging. Per doelstelling wordt in het normvoorschrift de weg beschreven waarmee met behulp van nader onderzoek het doel kan worden bereikt. Zo wordt in NTA 5755 de werkwijze beschreven voor het opstellen van een onderzoeksstrategie voor de bepaling van de omvang van de bodemverontreiniging (contourbepaling). Hierbij is een ruime beoordelingsvrijheid gegeven aan degenen die betrokken zijn bij de uitvoering van het nader onderzoek en het bevoegde gezag als toetsende instantie.

d. Saneringsonderzoek
Nadat de resultaten van het nader onderzoek beschikbaar zijn, kan het saneringsonderzoek een aanvang nemen. Ingevolge artikel 1 van de Wet bodembescherming betreft het saneringsonderzoek de "inventarisatie van de mogelijke wijzen van sanering, inhoudende een beschrijving van hun milieuhygiënische, technische en financiële aspecten, alsmede van de kwaliteit van de bodem die met de op die wijzen uitgevoerde sanering zal worden bereikt, uitmondend in een keuze van de wijze van sanering."
In het kader van het saneringsonderzoek wordt dus vooral een afweging gemaakt van welke technieken het beste kunnen worden gebruikt voor het bereiken van de saneringsdoelstelling. Anders dan bij het vooronderzoek, het verkennend onderzoek en het nader onderzoek zijn er geen NEN normen of andere normerende voorschriften waarnaar in de Circulaire bodemsanering wordt verwezen ten behoeve van de uitvoering van het saneringsonderzoek. Daardoor wordt de kwaliteit van de saneringsafweging hoofdzakelijk bepaald door de deskundigheid van degenen die betrokken zijn bij de uitvoering van het saneringsonderzoek en het bevoegde gezag als toetsende instantie.

Nauwkeurigheidsgraad onderzoek
Een verontreiniging moet in zijn geheel worden onderzocht voordat beslist wordt over de ernst en spoed. Dit uitgangspunt geeft echter geen antwoord op de vraag met welke nauwkeurigheid dat moet plaatsvinden. Er mag niet aan worden voorbij gegaan dat het in de praktijk feitelijk niet altijd zonder meer mogelijk is de aard en omvang van een geval van verontreiniging nauwkeurig vast te stellen, bijvoorbeeld omdat de verontreiniging vanwege bestaande bebouwing onbereikbaar is. Een fraai voorbeeld hiervan is te vinden in de volgende uitspraak van de ABRvS over de afbakening van de omvang van grondwaterverontreiniging ter vaststelling van ernst en spoedeisendheid die was gebaseerd op de interventiewaarde-

contour, omdat voor de streefwaardecontour het onderzoek zou moeten plaatsvinden op een deel van het grondgebied dat bebouwd is. De Afdeling is van oordeel dat het bevoegde gezag in dit geval er in redelijkheid voor heeft kunnen kiezen om de interventiewaardecontour te hanteren, omdat hier tegelijkertijd in peilbuizen direct buiten de interventiewaardecontour geen of slechts een lichte verontreiniging is aangetroffen.[353] Daarnaast kunnen de onderzoekskosten hoog oplopen. Door het stellen van te zware eisen aan de gevalsafbakening ontstaat het gevaar dat de besluitvorming in het kader van de Wet bodembescherming in bepaalde gevallen onmogelijk wordt gemaakt.[354]
In de Circulaire bodemsanering wordt voor het doen van nader onderzoek verwezen naar hetgeen daaromtrent in de NTA 5755 is vermeld. In dit onderzoeksprotocol is de doelstelling van het onderzoek bepalend voor de wijze waarop het nader onderzoek vorm krijgt. Per doelstelling wordt in het normvoorschrift de weg beschreven waarmee met behulp van nader onderzoek het doel kan worden bereikt. Hierbij is een ruime beoordelingsvrijheid gegeven aan degenen die betrokken zijn bij de uitvoering van het nader onderzoek en het bevoegde gezag als toetsende instantie. Dit is gunstig met het oog op de uitvoerbaarheid van het gevalscriterium waarbij geen al te zware eisen worden gesteld aan de gevalsafbakening, mede vanuit het besef dat iedere meet- en rekenmethode nu eenmaal zijn beperkingen kent waardoor afwijkingen ten opzichte van de werkelijke verontreinigingssituatie nooit helemaal kunnen worden uitgesloten. Dit klemt te meer bij de afbakening van grootschalige grondwaterverontreiniging, waarbij meerdere pluimen afkomstig van verschillende bronlocaties zijn betrokken en die moeilijk van elkaar zijn te onderscheiden. Een zekere mate van discretionariteit in de uitvoeringspraktijk kan ertoe bijdragen, dat ook in situaties waarin de uitvoering van bodemonderzoek wordt belemmerd, de besluitvorming over de ernst en spoed kan blijven plaatsvinden. Uiteindelijk kan het punt worden bereikt dat de meerwaarde van aanvullend onderzoek komt te vervallen en erop basis van deskundigheid en beschikbare gegevens een inschatting wordt gemaakt van de omvang van een geval van verontreiniging. [355]

Deelconclusie
De praktische uitvoering van het gevalscriterium is niet altijd eenvoudig. De feitelijke afbakening van individuele gevallen van verontreiniging, als onderdeel van de beoogde integrale gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater, kan op verschillende manieren worden bemoeilijkt, bijvoorbeeld door bestaande bebouwing, waardoor de verontreiniging niet of nauwelijks bereikbaar is. Daarnaast kan de benodigde onderzoeksinspanning om gevallen van verontreiniging af te perken uiterst kostbaar zijn. Hierdoor zal het niet altijd mogelijk of haalbaar zijn de exacte omvang van individuele gevallen van bodemverontreiniging te bepalen. Naarmate de vereiste nauwkeurigheid waarmee de afbakening

[353] ABRvS 5 juni 2013, nr. 201202428/1/A4
[354] Tweede Kamer, vergaderjaar 2010-2011, nr. 3, blz. 31.
[355] Overigens is een dergelijke werkwijze, waarin met behulp van een modelmatige benadering milieurisico's inzichtelijk worden gemaakt wanneer metingen niet mogelijk zijn, geen onaanvaardbare methode (zie bijvoorbeeld ABRvS 9 februari 2011, nr. 201001306/1/M2). Ook is bekend dat in het kader van de vaststelling van een bestemmingsplan het niet altijd nodig is dat de hoeveelheid verontreiniging onder bestaande bebouwing exact bekend is (ABRvS 1 december 2010, nr. 200909968/1/R2). Maar in het kader van de ruimtelijke ordening kan men zich permitteren om met de afbakening van verontreiniging te wachten totdat de sloop van gebouwen is gerealiseerd waardoor de verontreiniging gemakkelijker bereikbaar is. Of een dergelijke benaderingswijze ook ter afbakening van een geval van verontreiniging in het kader van de Wet bodembescherming is toegestaan, is hiermee niet gezegd.

van gevallen van verontreiniging moet plaatsvinden toeneemt, zullen de uitvoeringsproblemen naar verwachting groter worden. Door het stellen van te zware eisen aan de gevalsafbakening ontstaat het gevaar dat de besluitvorming in het kader van de Wet bodembescherming in bepaalde gevallen onmogelijk wordt gemaakt. Zover hoeft het naar verwachting meestal niet te komen. In de NTA 5755 is een ruime beoordelingsvrijheid gegeven aan degenen die betrokken zijn bij de uitvoering van het nader onderzoek en het bevoegde gezag als toetsende instantie. Dit geeft ruimte om in situaties waarin de uitvoering van bodemonderzoek wordt belemmerd, de besluitvorming over de ernst en spoed kan blijven plaatsvinden. Dit laat onverlet dat voor de beslissing bij de mengvariant of er sprake is van één of meerdere gevallen van verontreiniging inzicht is vereist in de relatie met bronpercelen. Dan kan het lastig zijn steeds een verband tussen de pluim in de ondergrond en de bron in de bovengrond te leggen. Dit is minder bezwaarlijk dan het lijkt, omdat wanneer de gevolgen van de verontreiniging niet kunnen worden toegeschreven aan verschillende organisatorische eenheden, er sprake is van één geval van verontreiniging. Dit laat onverlet dat erop het moment van besluitvorming voldoende inzicht moet bestaan in de verontreinigingssituatie om tot een dergelijke beslissing te kunnen komen.

3.9 Samenvatting en conclusies

Onder een geval van bodemverontreiniging in de zin van de Wet bodembescherming moet worden verstaan: een geval van verontreiniging of dreigende verontreiniging van de bodem dat betrekking heeft op grondgebieden die vanwege die verontreiniging, de oorzaak of de gevolgen daarvan in technische, organisatorische en ruimtelijke zin met elkaar samenhangen. De wet wordt door de ABRvS zodanig uitgelegd, dat als de qua oorzaak verschillende verontreinigingen zich onderling hebben gemengd, toch sprake kan zijn van één geval van verontreiniging. Tegelijkertijd is dit rechtscollege van oordeel dat de afbakening van een geval van verontreiniging dient te geschieden aan de hand van een iso-concentratielijn op het niveau van de streefwaarde of de lokale achtergrondwaarde wanneer die hoger ligt dan de streefwaarde. Daarbij moet de afbakening zorgvuldig en in zijn geheel worden uitgevoerd, inclusief het gedeelte van het grondwater dat is verontreinigd.
De afbakening van een geval van verontreiniging vormt de basis voor de verdere besluitvorming in het kader van de Wet bodembescherming. Daarbij wordt een bodemverontreiniging afkomstig van dezelfde bron beschouwd als (onderdeel van) één geval van verontreiniging, ongeacht de omvang van het grondgebied dat is verontreinigd.
Wanneer er sprake is van meerdere verontreinigingsbronnen zal aan de hand van de samenhangcriteria moeten worden beoordeeld of er sprake is van één of meerdere gevallen van verontreiniging. Bij verontreiniging afkomstig van verschillende bronnen geldt als uitgangspunt dat er sprake is van meerdere gevallen van verontreiniging. Dit ligt anders wanneer de wat oorzaak betreft verschillende verontreinigingen zich onderling hebben gemengd. Volgens de ABRvS kan er in dat geval toch sprake zijn van één geval van verontreiniging, wanneer de oorzaak of de gevolgen van de verontreiniging niet kunnen worden onderscheiden in verschillende organisatorische eenheden (figuur 1.4a).

Deze uitleg van de wet zorgt ervoor, dat ook bij vermenging van verontreinigingen het gevalscriterium in abstracto hanteerbaar blijft. Dit geeft echter geen garantie dat er in concreto geen problemen kunnen optreden bij de toepassing van het gevalscriterium. De fysieke afbakening van individuele gevallen van verontreiniging die onderdeel zijn van een integrale gebiedsgerichte aanpak kan op verschillende manieren worden bemoeilijkt. Zo kan de uitvoering van bodemonderzoek worden belemmerd, bijvoorbeeld door bestaande bebouwing, waardoor de verontreiniging niet of nauwelijks bereikbaar is. Naast het voorkomen van fysieke obstakels kunnen er financiële belemmeringen zijn met het oog op de kosten die gepaard gaan met de onderzoeksinspanning om gevallen van verontreiniging af te perken. Hierdoor zal het niet altijd mogelijk of haalbaar zijn de omvang van individuele gevallen van bodemverontreiniging nauwkeurig te bepalen. Naarmate de vereiste nauwkeurigheidsgraad toeneemt, zullen de uitvoeringsproblemen toenemen. Door het stellen van te zware eisen aan de gevalsafbakening ontstaat zelfs het gevaar dat de besluitvorming in het kader van de Wet bodembescherming als zodanig in gevaar komt. Maar zover hoeft het naar verwachting meestal niet te komen. In de Circulaire bodemsanering wordt voor de wijze waarop bodemonderzoek moet plaatsvinden verwezen naar normvoorschriften afkomstig van het Nederlands Normalisatie-instituut (NEN- en NTA-normen). De afbakening van een geval van verontreiniging vindt tijdens de fase van het nader onderzoek definitief plaats. In de NTA 5755 is een ruime beoordelingsvrijheid gegeven aan degenen die betrokken zijn bij de uitvoering van het nader onderzoek en het bevoegde gezag als toetsende instantie. Dit geeft ruimte om in situaties waarin de uitvoering van bodemonderzoek wordt belemmerd, de besluitvorming over de ernst en spoed kan blijven plaatsvinden.

Dit leidt tot de volgende conclusies:

- De in de omschreven praktijk geconstateerde moeizame uitvoerbaarheid van het gevalscriterium wordt niet gestaafd. Deze uitkomst hangt samen met de ruime beoordelingsvrijheid van degenen die betrokken zijn bij de uitvoering van het nader onderzoek en het bevoegde gezag als toetsende instantie bij de wijze waarop de gevalsafbakening plaatsvindt in combinatie met de wijze waarop het gevalscriterium in de rechtspraak wordt uitgelegd;
- Bij de gewone gevalsvariant, de buitengewone gevalsvariant en de interactievariant (figuren 1.1 t/m 1.3) leidt dit ertoe, dat er sprake is van één of meerdere gevallen van verontreiniging;
- Bij de mengvariant zal het afhangen van de organisatorische samenhang of er sprake is van één of meerdere gevallen van verontreiniging. Er is sprake van één geval van verontreiniging wanneer de gevolgen van de verontreiniging niet kunnen worden toegeschreven aan verschillende organisatorische eenheden (figuur 1.4a). Er is sprake van meerdere afzonderlijke gevallen van verontreiniging wanneer de gevolgen van de verontreiniging wel kunnen worden toegeschreven aan verschillende organisatorische eenheden (figuur 1.4b).

4 Gevalsbenadering in de Wet bodembescherming: een belemmering voor een integrale gebiedsgerichte aanpak?

4.1 Inleiding

Hiervoor is geconstateerd dat het gevalscriterium op zichzelf geen belemmering hoeft te zijn voor een integrale gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater. Toch is de gevalsgerichte benadering voor de aanpak van historische bodemverontreiniging onder vuur komen te liggen. Dit heeft de wetgever ertoe gebracht een bijzondere regeling voor een gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater in de Wet bodembescherming op te nemen. Daarin is de rol van de gevalsdefinitie teruggebracht tot werkbare proporties.[356] In verband hiermee wordt in de artikelen van de bedoelde regeling niet gesproken over «geval van verontreiniging» maar over «verontreiniging». De regering verwacht dat hiermee grootschalige grondwaterverontreiniging adequater kan worden aangepakt. Tegelijkertijd blijft de mogelijkheid bestaan om een integrale gebiedsgerichte aanpak te baseren op de gevalsgerichte aanpak. Daarbij moet tevens worden bedacht, dat artikel 29 evenals de paragrafen 3 en 3a van hoofdstuk IV van de Wet bodembescherming, geen toepassing vinden in de regeling voor een gebiedsgerichte aanpak in paragraaf 3b van hoofdstuk IV in de Wet bodembescherming. Dit betekent onder andere dat belangrijke bepalingen, zoals die met betrekking tot de saneringsplicht en de uitvoeringsplicht van een saneringsplan, dan niet kunnen worden toegepast. De gebiedsgerichte aanpak dreigt hiermee een volledige overheidstaak te worden, met alle technische en financiële consequenties die daarbij horen, terwijl de uitvoering van de gevalsgerichte aanpak primair bij marktpartijen is neergelegd.
Er is dan ook na de inwerkingtreding van de regeling voor een gebiedsgerichte aanpak in paragraaf 3b van hoofdstuk IV in de Wet bodembescherming nog voldoende aanleiding te onderzoeken of een integrale gebiedsgerichte aanpak met behulp van de gevalsgerichte benadering tot stand kan komen. Dit hoofdstuk bevat de resultaten van dit onderzoek.
Nadat het doel van de Wet bodembescherming en het begrip bodem zijn toegelicht, komen in de paragrafen 4.2 t/m 4.4 enkele algemene onderwerpen aan de orde. Daarna wordt verslag gedaan van de werkelijke zoektocht naar de mogelijkheden om een integrale gebiedsgerichte aanpak met behulp van de gevalsbenadering in de Wet bodembescherming tot stand te brengen. Hiertoe vindt artikelsgewijze behandeling plaats van die bepalingen uit de Wet bodembescherming, waarin de gevolgen van de gevalsbenadering direct voelbaar zijn (paragrafen 4.5 t/m 4.20). Discretionaire bestuursbevoegdheden nemen in deze exercitie een bijzonder positie in vanwege de bijdrage die zij kunnen leveren aan de flexibiliteit in de uitvoering van de Wet bodembescherming. Dit hoofdstuk wordt afgesloten met een samenvatting van de belangrijkste bevindingen en enkele conclusies (paragraaf 4.21).
De gekozen werkwijze brengt met zich mee dat niet alle bepalingen en bevoegdheden, die bij of krachtens de Wet bodembescherming in het leven zijn geroepen, worden behandeld. Dit geldt onder meer voor de bevoegd-

[356] Tweede Kamer, vergaderjaar 2010-2011, 32 712, nr. 3, blz. 30.

heid tot het opleggen van gedoogplichten, bijvoorbeeld om op basis van artikel 49, eerste lid van de Wbb nader onderzoek uit te kunnen voeren aan de hand waarvan een geval van verontreiniging kan worden afgebakend.[357] Datzelfde geldt voor het bevel om verontreinigende handelingen te staken. Vanwege het specifieke karakter van de vorderingsbevoegdheid van de minister wordt geen aandacht besteed aan dit instrument. Ook wordt amper gesproken over financiële aspecten, waaronder subsidieregelingen voor het bedrijfsleven en de financiering van onderzoek en sanering door de overheid. De termijn voor het indienen van subsidieverzoeken op basis van de Bedrijvenregeling is inmiddels verstreken. Daarnaast worden de specifieke uitkeringen op basis van de Wet bodembescherming aan het bevoegde gezag vervangen door een decentralisatie-uitkering binnen het gemeente- en provinciefonds. De besteding van deze algemene middelen is niet gebonden aan specifieke regels van de Wet bodembescherming, waardoor dit aspect voor deze studie niet relevant is.

Doel van de wet
Omdat dit noodzakelijk is in het belang van de bescherming van het milieu worden in de Wet bodembescherming regels gesteld ten einde de bodem te beschermen. De Wet bodembescherming maakt hiermee deel uit van een groter stelsel van milieuwetgeving waarin zij de bescherming van de bodem op het oog heeft vanuit de invalshoek van de milieuhygiëne.[358] De onomkeerbaarheid van de meeste vormen van nadelige beïnvloeding van de bodem dwingt tot een sterk preventief beleid.[359] Daarnaast maakt het ongedaan maken van reeds bestaande verontreiniging deel uit van de Wet bodembescherming. In de MvT van het wetvoorstel uit 1980 wordt deze tweeledige functie, om in aanvulling op de bestaande wet- en regelgeving een wettelijke regeling met betrekking tot de bescherming van de bodem te maken, als volgt verwoord:

"De noodzaak blijft echter bestaan, ter bescherming van de bodem en het grondwater als bestanddeel van de bodem, een wettelijke regeling in het leven te roepen welke het mogelijk maakt systematisch en met effectieve middelen mogelijke nadelige beïnvloeding te voorkomen of te beperken. Het onderhavige wetsontwerp dat eveneens zijn oorsprong vindt in bovengenoemd voorontwerp[360], draagt de naam Wet bodembescherming. Met deze naam wordt tot uitdrukking gebracht dat de zorg met betrekking tot de milieucomponent bodem zich in het bijzonder richt op het voorkomen van verontreiniging en aantasting, naast het treffen van maatregelen die beogen reeds aanwezige vormen van milieubelasting ongedaan te maken of te beperken."[361]

Uit deze passage vloeit voort dat met de Wet bodembescherming wordt beoogd een regeling te creëren waarmee nadelige beïnvloeding van de bodem kan worden voorkomen of beperkt. Of om in de woorden van de toenmalige minister van Volksgezondheid en Milieuhygiëne, L. Ginjaar, te spreken:

---

357 Zie hiervoor o.a. ABRvS 3 oktober 2011, nr. 201105840/2/A4.
358 Tweede Kamer, zitting 1980-1981, 16 529, nrs. 3-4, blz. 6.
359 Tweede Kamer, zitting 1980-1981, 16 529, nrs. 3-4, blz. 2.
360 Hiermee wordt bedoeld het voorontwerp van de Wet inzake de bodemverontreiniging uit 1971.
361 Tweede Kamer, zitting 1980-1981, 16 529, nrs. 3-4, blz. 2.

"Het onderhavige ontwerp beoogt een effectieve bescherming van de milieucomponent bodem en van het zich daarin bevindende grondwater te verwezenlijken."[362]

Daarbij heeft van begin af aan bij de formulering van maatregelen ter bescherming van de bodem naast het preventieve aspect ook het curatieve element van bodemverontreiniging een rol gespeeld. Het curatieve aspect is in de beginperiode een tijdlang ondergebracht in de Interimwet bodemsanering, waarna dit onderwerp een vaste plek heeft gekregen in de Wet bodembescherming, wat aanvankelijk ook de bedoeling was.

Het begrip bodem
Blijkens de parlementaire geschiedenis is de term "bodem" in de Wet bodembescherming een ruim begrip dat niet hetzelfde betekent dan wat daaronder in geologische of bodemkundige zin wordt verstaan. Hierover wordt in de MvT bij het wetsvoorstel uit 1980 het volgende overwogen:

"Als er gesproken wordt van de bodem als de derde belangrijke milieucomponent van het fysisch leefmilieu – naast water en lucht – dan wordt daaronder meer verstaan dan het begrip bodem in geologische of bodemkundige zin. In laatstgenoemde zin wordt onder bodem begrepen het door verwering en door de werking van de biosfeer ontstane of beïnvloede losse deel van de aardkorst, dat invloed heeft op de vegetatie en waarin biologische activiteit heerst. In deze betekenis opgevat, is de bodem hoogstens een paar meter dik. Hoewel juist dit bovenste deel van de vaste aardkorst als grensvlak met andere milieucompartimenten en als voedingsbodem voor flora en fauna uitermate belangrijk is, is de verdere ondergrond in feite van evenveel belang voor de biosfeer.
Gedacht behoeft slechts te worden aan de functies van de ondergrond als drager van de bodem in enge zin en als materie waaruit deze gevormd is, als onderdeel van het hydrologische (kringloop-) systeem, alsmede aan de aanwezigheid in de ondergrond van diverse natuurlijke hulpbronnen, zoals grondwater en delfstoffen als zand, grind, olie, olie, gas, steenkool, ertsen en zout, de zogenaamde «bodemschatten». Ten aanzien van het zich in de bodem bevindende grondwater kan erop gewezen worden dat het grondwater een belangrijke factor vormt voor het karakter van natuur en landschap, met name doordat het dient als voeding voor de vegetatie en als bron voor sommige oppervlaktewateren, maar ook dat door het grondwater verontreinigingen verspreid kunnen worden. Het begrip bodem dient dan ook in dit verband belangrijk ruimer te worden opgevat dan wat daaronder in de geologische of bodemkundige zin wordt verstaan. Dit ruime begrip hangt ten nauwste samen met het inzicht dat een voor de bodem nadelig effect zich in vele gevallen niet behoeft te beperken tot de buitenste lagen van de aardkorst, maar zich zal uitstrekken tot in de diepere ondergrond. Ook het omgekeerde kan het geval zijn: verontreinigende stoffen in de diepere ondergrond kunnen in de oppervlaktelagen komen. Dit is bijvoorbeeld bij verzilting door zoute kwelstroming het geval. Bij beschouwingen over de milieucomponent bodem zullen daarom zowel de buitenste lagen van het vaste aardoppervlak als de verdere ondergrond moeten worden betrokken. Onder het begrip bodem worden in het volgende daarom zowel de buitenste deklagen als ook de immense ondergrond begrepen.

[362] Tweede Kamer, zitting 1980-1981, 16 529, nrs. 3-4, blz. 20.

De hierboven gegeven omschrijving van het begrip bodem brengt met zich dat de bescherming van de milieucomponent bodem in feite steeds zo ver zal moeten gaan als de gevolgen van menselijke activiteiten op en in de aardkorst in de diepte reiken."[363]

Derhalve is het begrip "bodem" niet beperkt tot alleen het bovenste gedeelte van het aardoppervlak, maar is hiermee tevens de ondergrond van die deklaag bedoeld met het grondwater dat zich daarin bevindt. Hoewel in theorie onbegrensd wordt het bodembegrip in de praktijk bepaald door de mate waarin de mens in staat is het vaste deel van de aarde te beïnvloeden.[364]

4.2 Historie

De Wet bodembescherming kent een vrij lange geschiedenis waarin zij zich heeft ontwikkeld. Om de regels van nu te kunnen begrijpen, is het belangrijk de voorgeschiedenis te schetsen. De historie van de Wet bodembescherming kan worden verdeeld in verschillende tijdsvakken.

Tot 1983
De eerste formele wetgeving op het gebied de bodembescherming dateert van het begin van de jaren zeventig. Op 14 april 1971 wordt door de regering het Voorontwerp van Wet inzake de bodemverontreiniging aan de Tweede Kamer gezonden.[365] Het voorontwerp voorziet in regels omtrent de verwijdering van afvalstoffen en heeft de bescherming van de kwaliteit van het grondwater op het oog. Het voorontwerp bevat geen specifieke bepalingen omtrent de sanering van de bodem.[366] Enkele jaren daarna is voor de verwijdering van afvalstoffen, waar de regels van dat voorontwerp primair op waren gericht, een afzonderlijk wettelijk kader ontworpen hetgeen heeft geresulteerd in de voormalige Wet chemische afvalstoffen en Afvalstoffenwet.[367]
Daarna heeft het tot 1980 geduurd dat een wetsontwerp Wet bodembescherming is ingediend.[368] Met de nieuwe naam wordt tot uitdrukking gebracht dat de zorg met betrekking tot de milieucomponent bodem zich in het bijzonder richt op het voorkomen van verontreiniging en aantasting, naast het treffen van maatregelen die beogen reeds aanwezige vormen van milieubelasting ongedaan te maken of te beperken.[369] Naast de preventieve kant van het ontstaan van bodemverontreiniging schept het wetsontwerp tevens een juridisch kader waarbinnen zo nodig tot een door de centrale overheid geprogrammeerde wijze van sanering kan worden overgegaan.[370]

1983-1987
Na de ontdekking van ernstige bodemverontreiniging in een woonwijk te Lekkerkerk in 1980 werd besloten de saneringsregeling uit het wetsvoorstel Wet bodembescherming te halen en dit onderwerp in een afzonderlijke wet te regelen, de Interimwet bodemsanering (Ibs). De Interimwet

363 Tweede Kamer, zitting 1980-1981, 16 529, nrs. 3-4, blz. 11.
364 Tweede Kamer, zitting 1980-1981, 16 529, nrs. 3-4, blz. 51.
365 Tweede Kamer 1970-1971, 11 268, nr. 1.
366 Van der Wilt 2000, blz. 12.
367 Tweede Kamer, zitting 1980-1981, 16 529, nrs. 3-4, blz. 2.
368 Tweede Kamer, zitting 1980-1981, 16 529, nrs. 1-2.
369 Tweede Kamer, zitting 1980-1981, 16 529, nrs. 3-4, blz. 2.
370 Tweede Kamer, zitting 1980-1981, 16 529, nrs. 3-4, blz. 55.

bodemsanering, die (grotendeels) op 15 januari 1983 in werking is getreden, verschafte de overheid het instrumentarium om op korte termijn de meest ernstige gevallen van bodemverontreiniging te kunnen saneren.[371] Op deze wijze is er binnen korte tijd een landelijke regeling met een tijdelijk karakter tot stand gekomen voor de aanpak van de meest ernstige gevallen van bodemverontreiniging, waarbij de saneringsoperatie sterk door de rijksoverheid werd gestuurd.[372] De bodemsanering vond hoofdzakelijk plaats op voorstel van provincies (saneringsprogramma), waarop door de rijksoverheid moest worden beslist.[373] De financiering vond plaats met behulp van rijksmiddelen, waarbij de mogelijkheid bestond van kostenverhaal op veroorzakers en personen die door de sanering ongerechtvaardigd waren verrijkt.

1987-1994

De Wet bodembescherming, althans het grootste deel daarvan, is op 1 januari 1987 in werking getreden. De regeling was in eerste instantie sterk gericht op preventie van bodemverontreiniging. Behalve algemene regels die tot doel hebben bodemverontreiniging te voorkomen of te beperken, bevat deze wet een concrete zorgplichtbepaling, op grond waarvan de veroorzaker van nieuwe verontreiniging echter tevens kan worden verplicht tot het nemen van herstelmaatregelen. Bodemsanering van reeds bestaande bodemverontreiniging vindt onverkort plaats op grond van de bepalingen in de Ibs.

1994-2006

Naarmate meer ervaring werd opgedaan met de Ibs, groeide het besef dat de omvang van de bodemverontreiniging groter was dan aanvankelijk werd gedacht en een minder tijdelijke oplossing noodzakelijk was om de bodemverontreinigingproblematiek het hoofd te kunnen bieden. Daarnaast werd kritiek geleverd op de centralistische opzet van de Ibs, waardoor mogelijkheden ontbraken om bij de aanpak van bodemverontreiniging op lokaal niveau rekening te houden met plaatselijke omstandigheden.[374]

Deze bewustwording heeft geleid tot vervanging van de Ibs in 1994 (en deels in 1995) door een permanente regeling in de Wet bodembescherming.[375] Op basis hiervan kunnen gevallen van bodemverontreiniging worden aangepakt waarin ernstig gevaar bestaat of dreigt voor vermindering van de functionele eigenschappen die de bodem voor mens, plant of dier heeft. [376] Tengevolge van de wetswijziging, waarin de ervaringen die met de Ibs zijn opgedaan zijn verwerkt, is het uitvoeren van onderzoek en sanering niet langer primair een overheidstaak.[377]

Voorts wordt voorzien in een grotere verantwoordelijkheid van de provincies en de vier grote gemeenten in de aanpak van de bodemsanering. In verband met dit uitgangspunt van decentralisatie en in verband met de

371 Kremers (2008), blz. 15.

372 Teneinde zo snel mogelijk te kunnen aanvangen met de saneringsoperatie werd besloten om, vooruitlopend op de inwerkingtreding van de Interimwet, een interimbeleid bodemsanering te voeren waarin zoveel mogelijk het systeem werd gevolgd dat in de ontwerp-Interimwet bodemsanering was neergelegd (Tweede Kamer, vergaderjaar 1989-1990, 21 556, nr.3, blz. 2).

373 Daarnaast bevatte de Ibs o.a. een saneringsbevel.

374 Tweede Kamer, zitting 1989-1990, 21 556, nr. 3, blz. 3.

375 Stb. 1994, 332, 333, 509 en 908.

376 Tweede Kamer, vergaderjaar 1989-1990, 21 556, nr. 3, blz. 30 en 31. De saneringsregeling is daarna nog uitgebreid geweest met bijzondere regels over de sanering van waterbodems die inmiddels uit de Wbb zijn verdwenen.

377 Tweede Kamer, vergaderjaar 1989-1990, 21 556, nr. 3, blz. 10.

praktische uitvoerbaarheid heeft de bevelsbevoegdheid een bredere wettelijke grondslag gekregen (naast saneringsbevel nu ook onderzoeksbevel) en is de uitvoering daarvan bij GS neergelegd.[378] Voor zover derden niet kunnen worden verplicht om de bodem te saneren, vindt bodemsanering plaats door de overheid met de mogelijkheid van kostenverhaal. Kortom, de nadruk komt te liggen op externe financiering door versterking van het vervuiler betaalt principe.[379] Historische bodemverontreiniging moet worden aangepakt op basis van het multifunctionaliteitsbeginsel, hetgeen erop neerkomt dat een sanering zodanig moet worden uitgevoerd dat daardoor de functionele eigenschappan die de bodem voor mens, plant of dier heeft, worden behouden.

2006-2012
Gaandeweg werd duidelijk dat met het voormalige beleid generaties nodig zouden zijn om de bodemsaneringsoperatie te kunnen voltooien. Deze constatering heeft geleid tot aanbevelingen om de bodemsanering goedkoper, effectiever en efficiënter te maken.[380] De gesignaleerde knelpunten hebben geleid tot een kabinetsstandpunt, waarin alle eerdere conclusies zijn samengebracht in een nieuwe koers voor het bodemsaneringsbeleid.[381] Deze koerswijziging is nader uitgewerkt in het Uitvoeringsprogramma Beleidsvernieuwing Bodemsanering (BEVER).
Begin van de eenentwintigste eeuw is een aanvang gemaakt om de beleidswijziging voor de bodemsanering uit te werken in nieuwe wet- en regelgeving. Daarna is op 1 januari 2006 de vernieuwde Wet bodembescherming in werking getreden.[382] Als gevolg van de wetswijziging wordt het saneringscriterium toegepast waarmee wordt vastgesteld of een spoedige sanering noodzakelijk is. Daarnaast is de formulering van de saneringsdoelstelling aangepast aan de nieuwe inzichten op het gebied van het bodembeleid. Het multfunctionaliteitsbeginsel is vervangen door het functionaliteitsprincipe. Belangrijk kenmerk van het functionaliteitsprincipe is dat het saneringsresultaat kan worden afgestemd op de gebruiksfunctie van de betreffende bodem. Voorts wordt bodemsanering door private partijen bevorderd aangezien eigenaren of erfpachters van in gebruik zijnde bedrijfsterreinen een saneringsplicht hebben.

2012-heden
Beetje bij beetje ontstond er belangstelling voor de aanpak van grondwaterverontreiniging op gebiedsniveau. Deze aandacht heeft de aanzet gegeven voor de regeling voor een gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater in paragraaf 3b van hoofdstuk IV van de Wet bodembescherming die op 1 juli 2012 in werking is getreden.[383] Deelname aan deze gebiedsgerichte aanpak geschiedt op basis van vrijwilligheid, terwijl het dan niet nodig is om de aard en omvang van verontreinigingen vast te leggen in een beschikking. Er kan worden volstaan met

378 Ingevolge de Interimwet bodemsanering bezat alleen de minister de bevoegdheid degene op wiens grondgebied zich de oorzaak van een geval van verontreiniging voordoet, een saneringsbevel op te leggen.
379 Tweede Kamer, vergaderjaar 1989-1990, 21 556,nr. 3, blz. 5.
380 Interdepartementaal beleidsonderzoek bodemsanering: Gerede grond voor groei. Nieuwe impulsen voor bodemsanering, Den Haag, maart 1997.
381 Kamerstukken II, 1996-1997, 25 411, nr. 1
382 Stb. 2005, 680.
383 Stb. 212, 296.

een beheerplan. De wettelijke regeling over een gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater wordt afzonderlijk behandeld in hoofdstuk 5.
In 2013 is de wet tot wijziging van de Wet bodembescherming met het oog op het terugbrengen van de administratieve en bestuurlijke lasten en enkele verbeteringen van de uitvoering ingevoerd.[384] Daarin wordt onder meer voor bepaalde bedrijfsterreinen een nadere onderzoeksplicht geïntroduceerd en hoeft iedere melding ingevolge artikel 28 van de Wet bodembescherming niet te worden gevolgd door een beschikking ernst en spoed. De wijzigingen die samenhangen met deze laatste wetsaanpassing worden besproken in hoofdstuk 4.

4.3 Circulaire bodemsanering

De Wet bodembescherming biedt de mogelijkheid om ten aanzien van diverse onderwerpen bij of krachtens AMvB nadere regels te stellen. Toch is gekozen voor een circulaire om daarmee snel duidelijkheid te verschaffen aan de uitvoeringspraktijk over de toepassing van de wet: de Circuaire bodemsanering. Deze uit 2006 stammende circulaire is na eerste verschijning verschillende keren gewijzigd, voor het eerst in 2008.[385]
De werkingssfeer van deze gewijzigde circulaire heeft betrekking op diverse onderwerpen die op dat moment in andere circulaires waren geregeld, zodat deze konden vervallen. Als zodanig trad de circulaire in de plaats van de voormalige Circulaire saneringsregeling Wet bodembescherming: Beoordeling en afstemming[386] en de Circulaire bepaling saneringstijdstip[387]. Bovendien zijn met het van kracht worden van het tweede deel van het Besluit bodemkwaliteit op 1 juli 2008 de Bodemgebruikswaarden (BGW's)[388] komen te vervallen. In het Besluit bodemkwaliteit zijn de Achtergrondwaarden en de Maximale Waarden opgenomen die in plaats zijn gekomen van de BGW's als terugsaneerwaarde. Ook is de Circulaire streef- en interventiewaarden bodemsanering komen te vervallen. De streefwaarden voor grondwater en de interventiewaarden voor grond en grondwater zijn opgenomen in de circulaire, terwijl de streefwaarden voor grond zijn gepubliceerd in het NOBO-rapport.[389]
Na de inwerkingtreding van de gewijzigde circulaire in 2008 ontstonden er al snel problemen. Gevolg was namelijk dat men het aantal gevallen van ernstige bodemverontreiniging schrikbarend zag toenemen! Met name door de aangescherpte interventiewaarde grond voor de somwaarde voor drins (bestrijdingsmiddel) leidde tot een ongewenste uitbreiding van het aantal gevallen van ernstige bodemverontreiniging.
Dit heeft geleid tot de Circulaire bodemsanering van 2009, waarin tevens enkele andere wijzigingen zijn doorgevoerd, zoals de beoordeling van humane risico's bij lood en de beoordeling van spoed bij ecologie.[390] Deze versie is in 2012 aangepast ten gevolge van vooral de inwerkingtreding van de Waterwet en de groeiende belangstelling voor de gebiedsgerichte aanpak van verontreinigd grondwater (scheiding bronzone en pluim).

---

384 Stb. 2012, 621, Stb. 2013, 19, Stb. 2013, 232
385 Moment van inwerkingtreding: 1 oktober 2008.
386 Stcrt. 1998, nr. 242.
387 Stcrt. 1997, nr. 47.
388 Gepubliceerd als bijlage bij de Regeling locatiespecifieke omstandigheden, 2002.
389 NOBO:normstelling en bodemkwaliteitsbeoordeling. Onderbouwing en beleidsmatige keuzes voor de bodemnormen in 2005, 2006 en 2007 (VROM, 2008).
390 Stcrt. 2009, nr. 67.

De laatste wijziging dateert uit 2013.[391] Deze versie is op 1 juli 2013 in werking getreden en wordt gebruikt in dit onderzoek, tenzij anders wordt vermeld.

Inhoud
De reikwijdte van de Circulaire bodemsanering is beperkt tot historische gevallen van bodemverontreiniging (sinds 1987 geldt een zorgplicht) en heeft geen betrekking op waterbodems. Met de inwerkingtreding van de Waterwet op 22 december 2009 is de Wet bodembescherming alleen nog van toepassing op de landbodem. Voor het nemen van maatregelen in de bodem of oever van een oppervlaktewaterlichaam gelden de vereisten uit de Waterwet.[392]
De Circulaire bodemsanering gaat vooral in op de vaststelling van een geval van ernstige verontreiniging (artikel 29 Wbb), de uitwerking van het saneringscriterium waarmee wordt vastgesteld of een spoedige sanering noodzakelijk is (artikel 37, eerste lid Wbb), en de vaststelling van de saneringsdoelstelling (artikel 38, eerste lid Wbb). De inhoud ervan ziet er als volgt uit.
Na de inleiding wordt in hoofdstuk 2 aangegeven wanneer sprake is van een geval van ernstige verontreiniging als bedoeld in artikel 29 van de Wet bodembescherming en wat daarvan de gevolgen zijn. Er is sprake van een geval van ernstige verontreiniging indien voor ten minste één stof het gemiddelde gemeten concentratie van minimaal 25 m^3 bodemvolume in het geval van bodemverontreiniging, of 100 m^3 poriënverzadigde bodemvolume in het geval van grondwaterverontreiniging, hoger is dan de interventiewaarde.[393]
In hoofdstuk 3 wordt ingegaan op de criteria op basis waarvan wordt bepaald of een (deel van een) geval van ernstige verontreiniging wegens onaanvaardbare risico's voor de mens, voor het ecosysteem bij het huidige of voorgenomen gebruik van de verontreinigde locatie of de mogelijke verspreiding van verontreiniging al dan niet met spoed dient te worden gesaneerd en worden de consequenties hiervan toegelicht. Van onaanvaardbare risico's van verspreiding van verontreiniging is sprake indien kwetsbare objecten hinder kunnen ondervinden door de verspreiding van verontreiniging in het grondwater of dat er sprake is van een onbeheersbare situatie ten gevolge van een aanwezige drijflaag of zaklaag dan wel door verspreiding.[394]
In hoofdstuk 4 wordt het vaststellen van de saneringsdoelstelling voor de aanpak van individuele gevallen van ernstige verontreiniging uitgewerkt. Met de sanering moet de bodem ten minste geschikt worden gemaakt voor de functie die het na de sanering krijgt, waarbij het risico voor mens, plant of dier als gevolg van blootstelling aan de verontreiniging zoveel mogelijk wordt beperkt. Daarnaast moet het verspreidingsrisico van verontreinigende stoffen en de noodzaak tot het nemen van maatregelen en het opleggen van gebruiksbeperkingen in het kader van de nazorg

391 Stcrt. 2013, nr. 16675.
392 Met uitzondering van de krachtens de Waterwet aangewezen drogere overgebieden (artikel 3.1, derde lid Waterwet) waarop de Wet bodembescherming en bijbehorende circulaire van toepassing zijn. Bovendien is de Wet bodembescherming van toepassing bij zogenaamde grensoverschrijdende verontreiniging, d.w.z. als verontreiniging vanuit de landbodem in het watersysteem terechtkomt of andersom, wanneer de bron van verontreiniging zich op de landbodem bevindt (artikel 63c Wbb).
393 Voor een bodemverontreiniging met asbest is het volumecriterium voor het vast stellen van de ernst van het geval niet van toepassing. Daarnaast kunnen er gevallen zijn waarin de interventiewaarden niet worden overschreden, dan wel daarvoor een interventiewaarde ontbreekt, er toch sprake is van een geval van ernstige verontreiniging.
394 Circulaire bodemsanering , bijlage 2, par. 6.3.2. Zie tevens ABRvS 4 april 2012, nr. 201102047/1/A4.2.2.

zoveel mogelijk worden beperkt. 'Zoveel mogelijk' betekent dat de kosten in goede relatie moeten staan tot het resultaat van de sanering. Om te komen tot een dergelijke kosteneffectieve saneringsvariant moet er een evenwichtige verhouding bestaan tussen de lasten en de baten van de sanering. Hierbij wordt in de circulaire onderscheid gemaakt in immobiele en mobiele verontreinigingen:

a. Immobiele verontreinigingen
Bij immobiele verontreinigingen ligt de nadruk op het functiegericht saneren, waarbij de saneringsdoelstelling wordt afgestemd op de geschiktheidseisen die aan een betreffende bodemfunctie kunnen worden gesteld. Bijlage 4 bevat kwaliteitseisen voor de bovengrond ten behoeve van de aanpak immobiele verontreinigingssituaties. De bodemkwaliteitseisen hangen af van de bodemfunctie. Er zijn zeven bodemfuncties (waarvan drie met subfuncties) onderscheiden waarvoor generieke beschermingsniveaus voor blijvende geschiktheid zijn afgeleid.[395] Uiteindelijk zijn de zeven bodemfuncties geclusterd tot drie bodemfunctieklassen, waarbij voor elke bodemfunctieklasse een generieke norm is afgeleid voor blijvende geschiktheid. In veel gevallen volstaat het aanbrengen van een leeflaag.

b. Mobiele verontreinigingen
Bij mobiele verontreinigingen speelt de kosteneffectiviteit van de sanering een centrale rol. Een verontreinigingssituatie wordt mobiel genoemd als deze, al dan niet via de vaste fase van de bodem, in het grondwater terecht is gekomen en zich in of met het grondwater kan verspreiden. Voor de saneringsaanpak wordt onderscheid gemaakt in de bronzone en de pluim. Bij een mobiele verontreiniging is de bronzone "het gebied waarbij zodanig hoge gehalten aan verontreinigende stoffen in de bodem en/of grondwater aanwezig zijn, dat gedurende lange tijd van hieruit verspreiding naar het omliggende grondwater zal (kunnen) optreden."[396] Met de pluim wordt de verontreiniging van het grondwater buiten de bronzone bedoeld. De sanering van mobiele verontreinigingen moet leiden tot een kwaliteit van grond en grondwater die het gewenste gebruik van de boven- en ondergrond mogelijk maakt, de risico's van de verspreiding van (rest) verontreinigingen na sanering zoveel mogelijk beperkt en zo min mogelijk nazorg vereist. Dit kan worden beschouwd als een 'stabiele, milieuhygiënisch acceptabele eindsituatie'. Het saneringscriterium verplicht om ten minste dat deel van het geval van ernstige verontreiniging met spoed te saneren, dat leidt tot onaanvaardbare risico's. Als de situatie naar het oordeel van het bevoegde gezag daartoe aanleiding geeft, kunnen tevens beheermaatregelen worden opgelegd voor het overige deel van het geval van ernstige verontreiniging in afwachting van een eventuele sanering op een later moment.[397]

---

395 Het betreft de volgende bodemfuncties:
Wonen met tuin;
Plaatsen waar kinderen spelen;
Moestuinen en volkstuinen;
Landbouw;
Natuur;
Groen met natuurwaarden;
Ander groen, bebouwing, infrastructuur en industrie.

396 Circulaire bodemsanering, blz. 11.

397 Circulaire bodemsanering, blz. 13.

Ter uitvoering van een sanering worden in de Wet bodembescherming drie typen van aanpak onderscheiden: gevalsaanpak, clusteraanpak en gebiedsaanpak. Voor zover de verschillende verontreinigingen afzonderlijk zijn te benaderen (technisch, organisatorisch, juridisch en financieel) moet worden gekozen voor een gevalsgerichte aanpak. De clusteraanpak is gericht op situaties, waarbij meerdere gevallen van (grootschalige) grondwaterverontreiniging binnen één gebied aanwezig zijn en een of meerdere van deze gevallen liggen in elkaars verlengde, beïnvloeden elkaar of zijn vermengd geraakt. Over de toepassingsmogelijkheid van een gebiedsaanpak wordt het volgende opgemerkt:

"Bij de gebiedsaanpak gaat het om grote(re) gebieden met veel in elkaar overlopende of samenvallende (grootschalige) verontreinigingen in een complexe omgeving (bijvoorbeeld: intensieve bovengrondse activiteiten en bebouwing, een bijzondere bodemsamenstelling, een complexe hydrologische situatie, diverse typen aan verontreiniging, et cetera). Vaak is de verontreiniging binnen het gebied op gevalsniveau niet goed in kaart te brengen en is een aanpak van (delen van) de grondwaterverontreiniging technisch niet haalbaar, niet doelmatig en/of gebonden aan zeer hoge kosten. Tot een gebiedsaanpak kan worden besloten, indien gebiedsgericht grondwaterbeheer al is ingesteld vanuit aanwezige grondwaterbelangen in het gebied en/of indien dit wordt ingesteld als gevolg van de aanwezige verontreinigingen die niet via de geval- en de clusteraanpak kunnen worden gesaneerd of zeer problematisch zal zijn. In de Wbb staan de criteria geformuleerd waaraan wordt getoetst of kan worden overgegaan tot het instellen van gebiedsgericht beheer van verontreinigd grondwater met een nadere uitwerking daarvan in de Memorie van Toelichting." [398]

Bijlage 5 bevat een toelichting om het saneringsresultaat bij aanpak van mobiele verontreiniging te bepalen. Hierover wordt met betrekking tot de uitvoering van een gebiedsaanpak onder meer het volgende gezegd:

"In concrete termen van grondwaterkwaliteit is bij de gebiedsaanpak essentieel, dat de risico's van verspreiding van de verontreiniging buiten het beheersgebied zo veel mogelijk wordt voorkomen of kan worden uitgesloten. Op basis van monitoring zal bepaald worden of en zo ja wanneer er zal worden ingegrepen. De aanvaarding van een zekere mate van verspreiding van verontreinigingen binnen het gebied mag er niet toe leiden dat buiten het gebied onaanvaardbare risico's ontstaan.
Binnen het gebied staat de bescherming van bepaalde functies van, op en in de bodem centraal. De te bereiken kwaliteit van het grondwater dient daarop te zijn afgestemd. Zolang daaraan is voldaan, bestaat in principe geen noodzaak tot het treffen van (verdergaande) saneringsmaatregelen. Dat laat onverlet dat het bevoegde gezag wel kan kiezen voor een verdergaande doelstelling. Vaak zal tevens worden beoogd om op termijn een verbetering van de grondwaterkwaliteit binnen het gebied te bereiken. Hiertoe zal de sanering van bronzones een bijdrage leveren als ook de optredende 'natural attenuation' en eventueel de in het kader van de ontwikkeling te realiseren voorzieningen (tijdelijke grondwateronttrekkingen, permanente onttrekkingen bijvoorbeeld in het kader van WKO-installaties, koelsystemen, e.d.) en waar nodig in situ saneringstechnieken.

[398] Circulaire bodemsanering, blz. 12.

Met deze maatregelen, gericht op het tegengaan van inbreng van nieuwe verontreinigingen in het grondwater en trendomkering, zal de gebiedsaanpak ook bijdragen aan de realisatie van de doelstellingen van de KRW en in het bijzonder die van de Grondwaterrichtlijn."[399]

Het beoordelen van een sanering met mobiele verontreinigingen op kosteneffectiviteit zal in de praktijk per situatie kunnen leiden tot een ander saneringsresultaat.

Normerende werking
De Circulaire bodemsanering heeft volgens de opstellers ervan het karakter van richtlijnen, dat wil zeggen dat het bevoegde gezag uit het oogpunt van zorgvuldige besluitvorming rekening moet houden met hetgeen hierin is bepaald. Het bevoegde gezag mag voor specifieke situaties gemotiveerd maatwerk toestaan.[400] Deze vise sluit aan bij de algemene opvatting in het bestuursrecht over de verbindendheid van richtlijnen dat een bestuursorgaan daarmee rekening moet houden, waarbij gemotiveerde afwijking mogelijk is.[401] Het gaat daarbij niet om wettelijke voorschriften of beleidsregels. Evenmin is er in de Wet bodembescherming een verplichting of bevoegdheid opgenomen dat vordert een circulaire vast te stellen. Maar daarnaast wordt in de bestuurspraktijk gebruik gemaakt van circulaires, leidraden en andere instructievoorschriften om richting te geven aan bestuurshandelen. Bröring heeft ze aangeduid als 'richtlijnen'.[402] Met behulp van deze richtlijnen kan een zekere mate van eenheid in beleid worden bewerkstelligd. Daarnaast leent een richtlijn zich ervoor om daarin de stand van wetenschap en techniek uit te werken op beleidsterreinen waar daarvoor specifieke deskundigheid noodzakelijk is.[403] Beide elementen spelen een rol in de Circulaire bodemsanering.
De gebondheid aan de circulaire wordt nog eens verstekt doordat deze overwegend technische richtlijnen in nauw overleg tussen het rijk en alle andere betrokken overheidsinstanties bij de sanering van bodemverontreiniging zijn tot stand gekomen, waardoor de inhoud ervan een groot gezag heeft in de praktijk.[404] Dit betekent de facto dat niet voorbij kan worden gegaan aan de inhoud van de circulaire; er zal moeten worden gehandeld overeenkomstig de circulaire, tenzij zich locatiespecifieke omstandigheden voordoen die aanleiding geven om daarvan af te wijken. Het een en ander heeft geleid tot een vaste bestuurspraktijk waarin de inhoud van de circulaire aan de basis wordt gelegd van de uitoefening van bevoegdheden. Hierdoor heeft de Circulaire bodemsanering groot gezag en wordt deze toegepast bij de vaststelling van besluiten die bij of krachtens de Wet bodembescherming worden genomen, zoals bij de vaststelling van de ernst van verontreiniging, de spoedeisendheid van een sanering of ter bepaling van de saneringsvariant. Dat geldt bijvoorbeeld ook voor het daarin vermelde saneringstijdstip op grond waarvan binnen 4 jaar na het

399 Circulaire bodemsanering, bijlage 5, blz. 51.
400 Circulaire bodemsanering, par.1.2.
401 Ten Berge 1997, blz. 185.
402 Bröring 1993.
403 Ten Berge 1997, blz. 184.
404 Vgl. Van Wijk/Konijnenbelt/Van Male 2011, blz. 233, waarin een vergelijkbare verklaring wordt gegeven voor de rol van technische richtlijnen in verband met de toepassing van het Alara-principe bij vergunningverlening.

afgeven van de beschikking 'ernst en spoed' moet worden begonnen met de sanering, tenzij zich omstandigheden voordoen die aanleiding geven om van deze richtlijn af te wijken.[405]
Uit de jurisprudentie van de ABRvS blijkt dat ook de rechter het gebruik van de Circulaire bodemsanering toejuicht.[406] Voorwaarde is wel dat daarbij de juiste versie wordt gebruikt. Zo was door het bevoegde gezag bij de vaststelling of spoedige sanering noodzakelijk is door het bevoegde gezag de circulaire uit 2008 toegepast. Maar op het moment dat het bestreden besluit werd genomen was de circulaire uit 2009 van toepassing. Het beroep werd dan ook gegrond verklaard, omdat bij het nemen van het besluit ten onrechte de op dat moment vervallen circulaire uit 2008 was toegepast.[407] Overigens liep deze zaak met een sisser af omdat de in deze zaak aan de orde zijnde streef- en interventiewaarden en de beoordeling van verspreidingsrisico's in beide circulaires overeenkwamen, zodat met gebruikmaking van artikel 8:27 lid 3 Awb de rechtsgevolgen van het bestreden besluit in stand konden blijven.

4.4 Bevoegdheidstoedeling

Decentralisatie is een van de uitgangspunten van de vigerende Wet bodembescherming.[408] Dit houdt in dat de bestuurlijke afwegingen en beslissingen met betrekking tot de bodemsanering en het bodembeheer in concrete gevallen in beginsel plaatsvindt op decentraal niveau. Daartoe zijn aan GS en de daarmee op grond van artikel 88 van de Wet bodembescherming gelijkgestelde bestuursorganen (B en W van Amsterdam, 's-Gravenhage, Rotterdam en Utrecht) de nodige bevoegdheden verleend.[409] Zo is voor een saneringsplan de instemming van het bevoegde gezag vereist en kunnen er voorschriften aan die instemming worden verbonden. Ook zijn deze bevoegde instanties belast met het oriënterend onderzoek en het nader onderzoek in hun provincie of gemeente, alsmede met het saneringsonderzoek en de sanering van in hun provincie of gemeente gelegen gevallen van ernstige verontreiniging voor zover daarin niet op ander wijze in de Wet bodembescherming is voorzien (artikel 48 Wbb). Naast de colleges van B en W van de vier grote steden (zogenaamde "rechtstreekse gemeenten") zijn bij Besluit aanwijzing bevoegd gezag gemeenten Wet bodembescherming[410] nog meer gemeenten aangewezen die voor de toepassing van de Wet bodembescherming worden gelijkgesteld met een provincie. Dit betreft de gemeenten die op grond van de Wet stedelijke vernieuwing in het kader van deze wet investeringsbudget ontvangen van de minister van VROM (zogenaamde "overige rechtstreekse gemeenten"). Op grond hiervan zijn de volgende lokale overheden als overige rechtstreekse gemeenten aangewezen: Alkmaar, Almelo, Amersfoort, Arnhem, Breda, Deventer, Dordrecht, Eindhoven, Emmen, Enschede, Groningen, Haarlem, Heerlen, Helmond, 's-Hertogenbosch, Leeuwarden, Leiden, Maastricht, Nijmegen, Schiedam, Tilburg, Venlo, Zaanstad en Zwolle.

---

405 ABRvS 8 september 2010, nr. 201003122/1/M2.
406 Zie o.a. ABRvS 14 april 2010, nr. 200905409/1/M2 en ABRvS 3 april 2013, nr. 201111092/1/A4.
407 ABRvS 8 september 2010, nr. 201003122/1/M2.
408 Tweede Kamer , 2003-2004, 29 462, nr. 7, blz. 7.
409 De bevoegdheden met betrekking tot waterbodems zijn neergelegd bij de waterkwaliteitsbeheerders die tevens belast zijn met de bestuursrechtelijke handhaving.
410 Stb. 2000, 591.

De uitvoering van het bodemsaneringsbeleid is derhalve volledig gedecentraliseerd aan de 12 provincies (die ook de regie en budgetrol hebben voor de kleinere gemeenten) en 30 grote gemeenten (allen bevoegd gezag Wbb).[411] Het voor het nemen van besluiten gebaseerd op de Wet bodembescherming aangewezen bevoegd gezag is tevens belast met de bestuursrechtelijke handhaving, met uitzondering van de naleving van het zorgplichtartikel. Bij de handhaving van de zorgplicht ex artikel 13 van de Wet bodembescherming moet onderscheid worden gemaakt tussen gevallen waarin de verontreiniging plaatsvindt binnen een inrichting zoals bedoeld in de Wet milieubeheer en de gevallen waarin de verontreiniging buiten een dergelijke inrichting optreedt. Op grond van artikel 95, tweede lid, van de Wet bodembescherming, heeft het in artikel 18.2 van de Wet milieubeheer bedoelde overheidsorgaan tot taak zorg te dragen voor de bestuurlijke handhaving van de zorgplichtbepaling met betrekking tot inrichtingen. De regeling komt erop neer dat het overheidsorgaan dat bevoegd gezag is ten aanzien van de vergunning voor een inrichting of waaraan een melding moet worden gedaan, tot taak heeft zorg te dragen voor de bestuursrechtelijke handhaving. Het Besluit omgevingsrecht is derhalve bepalend voor de vraag welke instantie bestuursrechtelijke dwangmaatregelen kan toepassen wanneer de verontreiniging is veroorzaakt door activiteiten van een inrichting. Voor verontreinigingen die zich buiten inrichtingen afspelen zijn meerdere instanties belast met de bestuursrechtelijke handhaving van artikel 13 van de Wet bodembescherming. De handhavingstaak is in dat geval zowel opgedragen aan B en W als aan GS en waterkwaliteitsbeheerders. In zulke situaties, waarin sprake is van een samenloop van bevoegdheden van verschillende overheidsorganen, zullen de betrokken handhavingsinstanties onderling afspraken moeten maken over de vraag welke instantie waarvoor daadwerkelijk van haar bevoegdheden gebruik zal maken.[412]
Verder bezit de Staat de bevoegdheid om de kosten van de overheid ten gevolge van onderzoek en sanering van bodemverontreiniging te verhalen op grond van artikel 75 van de Wet bodembescherming. Daarnaast hebben de provincie en de gemeente ingevolge het vierde lid van deze bepaling een zelfstandig verhaalsrecht voor gevallen waarin de kosten geheel te hunnen lasten zijn gekomen of de Staat afziet van verhaal.
In incidentele gevallen, die hier verder niet aan de orde komen, zijn andere bestuursorganen bevoegd op te treden, zoals de minister van Infrastructuur en Milieu om voor bepaalde categorieën van handelingen vrijstelling te verlenen van algemene bepalingen ter bescherming van de bodem (artikel 64 Wbb) en de commissarissen van de Koning teneinde bij het ontstaan van ernstige verontreiniging of aantasting van de bodem ten gevolge van een ongewoon voorval snel en adequaat te kunnen handelen (artikel 31 Wbb).

[411] Tweede Kamer, vergaderjaar 2011-2012, 30 015, nr. 45, blz. 1.
[412] Tweede Kamer, vergaderjaar 1999-2000, 26 929, nr.3, blz. 6.

4.5 Meldingsplicht

4.5.1 Inleiding

Ingevolge artikel 28, eerste lid, van de Wet bodembescherming geldt een meldingsplicht voor het verrichten van handelingen in of op de bodem wanneer de bodem verontreinigende stoffen bevat. Op grond van deze meldingsplicht krijgt het bevoegde gezag inzicht in verontreinigde locaties en kan door haar beoordeling plaatsvinden van de ernst van een verontreiniging en de noodzaak om de bodem spoedig te saneren. Afhankelijk van de uitkomst van deze beoordeling dienen al dan niet tijdelijke beveiligings-, sanerings- of beheersmaatregelen te worden getroffen en daarnaast is de beoordeling van belang voor het tijdstip waarop met het treffen van maatregelen moet worden begonnen (saneringstijdstip) of dat er gebruiksbeperkingen aan de bodem moeten worden gesteld. Zodoende vormt de meldingsplicht een belangrijke eerste schakel in de sanering of het beheer van bodemverontreiniging. In deze paragraaf wordt de regeling omtrent de meldingsplicht in artikel 28 van de Wet bodembescherming nader onder de loep genomen om te bezien welke ruimte de wet biedt voor de beoogde integrale gebiedsgerichte aanpak.

4.5.2 Wettekst

De meldingsplicht is van toepassing op handelingen met betrekking tot historische bodemverontreiniging en moet worden onderscheiden van de melding van de veroorzaking van nieuwe bodemverontreiniging waarin artikel 27 van de Wet bodembescherming voorziet (artikel 28 lid 6 Wbb).[413] Artikel 28, eerste lid, van de Wet bodembescherming, luidt als volgt:

"Degene die voornemens is de bodem te saneren dan wel handelingen te verrichten ten gevolge waarvan de verontreiniging van de bodem wordt verminderd of verplaatst, doet van dat voornemen melding bij gedeputeerde staten van de betrokken provincie."

Met "handelingen" wordt gedoeld op feitelijke handelingen op of in de bodem, terwijl degene die opdracht heeft gegeven tot het verrichten van de handelingen moet worden beschouwd als de geadresseerde van de meldingsplicht.[414]
Een melding moet worden gericht aan GS van de betrokken provincie of aan B en W van een gemeente wanneer dat bestuursorgaan als bevoegd gezag is aangewezen. Het niet voldoen aan de meldingsplicht is een economisch delict ingevolge artikel 1a, onder 2, van de Wet economische delicten.

---

[413] Artikel 28 geldt in het bijzonder voor de verontreinigingen die vóór 1987 (inwerkingtreding van de Wbb) zijn ontstaan. Maar artikel 28 geldt ook indien er geen melding op grond van artikel 27 heeft plaatsgevonden. Hierbij moet worden gedacht aan de melding van nieuwe verontreinigingen totdat de meldingsplicht van artikel 27 in werking is getreden per 1 januari 1995 en gevallen waarin artikel 27 niet van toepassing is, omdat het gaat om andere handelingen dan die in artikel 6 tot en met 11.

[414] Kamerstukken II, 1991-1992, 21 556, nr.5, blz. 20.

Uitzonderingen
De melding kan achterwege blijven indien:
- Redelijkerwijs kan worden aangenomen dat het niet gaat om een geval van ernstige verontreiniging en de hoeveelheid verontreinigde grond of verontreinigd grondwater niet meer bedraagt dan 50 m^3 respectievelijk 1.000 m^3 (artikel 28 lid 5 onder 1);
- Redelijkerwijs kan worden aangenomen dat het niet gaat om een geval van ernstige verontreiniging en uit de aard van de werkzaamheden volgt dat de grond slechts tijdelijk wordt verplaatst en na verplaatsing wordt teruggebracht (artikel 28 lid 5, onder 2);
- Indien het een situatie betreft die is vrijgesteld van melding op grond van het Besluit overige niet-meldingsplichtige gevallen van bodemsanering (artikel 28 lid 6);
- Er een meldingsplicht bestaat op grond van artikel 27 van de Wet bodembescherming (artikel 28 lid 8, juncto artikel 27)[415];
- Er sprake is van een geval van ernstige bodemverontreiniging als gevolg van een ongewoon voorval (artikel 28, lid 8, juncto artikel 30 lid 1);
- Onderzoeks- of saneringsbevelen worden gegeven (artikel 28 lid 8, juncto artikel 43).

4.5.3 Te verstrekken gegevens

Ingevolge 28, tweede lid, van de Wet bodembescherming moeten de volgende gegevens bij de melding worden verstrekt:
- De onderzoeksresultaten met betrekking tot de bodemkwaliteit;
- De resultaten van nader onderzoek, indien dat is uitgevoerd;
- Het tijdstip waarop met de betreffende handelingen zal worden aangevangen;
- Indien verontreinigd grondwater zal worden onttrokken, moet de bestemming hiervan worden weergegeven;
- Indien verontreinigde bodem zal worden afgegraven, moet de bestemming van de grond worden vermeld en of de verontreinigde grond zal worden gereinigd;
- Indien de verontreinigde bodem geheel of gedeeltelijk niet zal worden gereinigd, wordt tevens een beoordeling van de reinigbaarheid van de verontreinigde grond overgelegd.

De in artikel 28 opgesomde gegevens zijn limitatief.

Beperkte toets open bodemenergiesystemen, bouwputbemalingen en bronneringen
Met de inwerkingtreding van de wijziging van de Wet bodembescherming met het oog op het terugbrengen van de administratieve en bestuurlijke lasten en enkele verbeteringen van de uitvoering in 2013 is de reguliere meldingsverplichting ingevolge artikel 28 van deze wet voor grondwateronttrekking ten behoeve van open bodemenergiesystemen, bouwputbemalingen en bronneringen, waarbij een verontreiniging wordt verminderd of verplaatst, versoepeld.[416] Voor deze handelingen, waarbij geen oogmerk tot saneren bestaat, is ingevolge de waterregelgeving een onttrekkings-

[415] Deze uitzondering is gemaakt omdat voor verontreinigingen die onder de zorgplicht vallen van artikel 13 van de Wet bodembescherming reeds een melding dient plaats te vinden en het onverwijld opruimen van nieuwe verontreinigingen zich niet laat verenigen met de procedure voor beoordeling van meldingen die door een melding op grond van artikel 28 in gang wordt gezet (zie hiervoor Tweede Kamer, vergaderjaar 1989-1990, 21 556, nr. 3, blz. 42).
[416] Stb. 2012, 621, Stb. 2013, 19.

vergunning of een melding vereist en kan daarom worden volstaan met een beperkte toets door het bevoegde gezag Wbb op grond van de Wet bodembescherming.[417]
In samenhang hiermee hoeft een melding voor de bedoelde grondwateronttrekking niet te worden gevolgd door een ernst en spoed beschikking en de saneringsregels waaronder het opstellen van een saneringsplan. Op basis van de gegevens die door de initiatiefnemer moeten worden overgelegd, zal moeten blijken dat het belang van de bescherming van de bodem niet wordt geschaad door de onttrekking van het grondwater en door het eventueel wederom terugbrengen van dat grondwater. Met het belang van de bescherming van de bodem kan worden gedacht aan een bestaande sanering of nazorglocatie, de mate van verspreiding van een bestaande verontreiniging of een gebiedsgerichte aanpak van verontreiniging.[418]
Het een en ander neemt niet weg dat er sprake kan zijn van een sanering of beheersing in combinatie met een bodemenergiesysteem. In een dergelijke situatie zal nog steeds het reguliere saneringstraject moeten worden gevolgd dan wel een Bus-melding moeten worden gedaan.[419]

4.5.4 Werkingssfeer

Omdat de meldingsplicht vooral bedoeld is om de overheid inzicht te geven in de activiteiten die op of in verontreinigde bodems plaatsvinden, heeft de meldingsplicht een breed karakter.[420] De ruime werkingssfeer zorgt ervoor dat de meldingsplicht niet beperkt is gebleven tot voornemens om de bodem te saneren, maar dat zij tevens van toepassing is verklaard op voornemens tot het verrichten van andere handelingen ten gevolge waarvan de verontreiniging van de bodem wordt verminderd of verplaatst.[421] Zodoende verschaft de meldingsplicht de provincie de mogelijkheid het overzicht te houden in verontreinigde grondstromen en verontreinigde locaties en aan de hand van de bodemkwaliteit te beoordelen of in het desbetreffende geval sprake is van een ernstige of niet ernstige bodemverontreiniging, teneinde de vanuit milieuoogpunt noodzakelijk geachte maatregelen te kunnen nemen.[422]
Over het verschil tussen een voornemen om de bodem te saneren en handelingen ten gevolge waarvan de verontreiniging van de bodem wordt verminderd of verplaatst vermeldt de MvT, voor zover hier van belang, het volgende:

"Van een verplichting tot het doen van een melding als bedoeld in het eerste lid van artikel 22 (thans artikel 28, gjk), is sprake in elk geval waarin iemand - hetzij een particulier, hetzij een ander overheidsorgaan dan de provincie - voornemens is de bodem te saneren of anderszins handelingen te verrichten ten gevolge waarvan de verontreiniging van de bodem wordt verminderd of verplaatst. Het is daarbij dus niet noodzakelijk dat zijn handelen er primair op is gericht de bodemverontreiniging in het betrokken geval aan te pakken. Ook werkzaamheden waarbij verontreinigde grond wordt afgegraven, bijvoorbeeld riolerings- of baggerwerkzaamheden, vallen onder de in dit artikel neergelegde meldingsplicht. Het gaat echter niet om ieder grondverzet. Artikel 22 spreekt van «het verplaat-

417 Tweede Kamer, vergaderjaar 2011-2012, 33 150, nr. 3, blz. 9.
418 Tweede Kamer, vergaderjaar 2011-2012, 33 150, nr. 3, blz. 10.
419 Tweede Kamer, vergaderjaar 2011-2012, 33 150, nr. 3, blz. 11.
420 Tweede Kamer, vergaderjaar 1991-1992, 21 556, nr. 14, blz. 25.
421 Zie Kamerstukken II, 1991-1992, 21 556, nr. 5, blz. 20.
422 Kamerstukken II, 1991-1992, 21 556, nr. 5, blz. 19 en 20.

sen van de verontreiniging van de bodem». Het gaat dus om gevallen waarin er reden is om aan te nemen dat de grond verontreinigd is. Aan graafwerkzaamheden van zeer geringe omvang, zoals bijvoorbeeld het verplaatsen van grond in een tuin, behoeft uiteraard niet een melding vooraf te gaan. Handelingen die tot het normale gebruik van een watersysteem behoren, zoals het bedienen van sluizen, het trekken, stuwen en manoeuvreren van schepen en dergelijke, waarbij in de regel waterbodem wordt verplaatst, zijn geen handelingen die gemeld dienen te worden. De meldingsplicht is wel van toepassing op werkzaamheden waarbij verontreinigd grondwater wordt onttrokken of verplaatst. Tevens valt te denken aan activiteiten waarbij grondwater wordt onttrokken ten gevolge waarvan een verontreiniging van de bodem wordt verplaatst, bijvoorbeeld bronneringswerkzaamheden ten behoeve van bouwactiviteiten of industriële onttrekkingen in de onmiddellijke nabijheid van saneringsgevallen."[423]

In artikel 28, eerste lid, van de Wet bodembescherming wordt derhalve een feitelijk onderscheid gemaakt tussen een voornemen om de bodem te saneren en andere handelingen ten gevolge waarvan de verontreiniging van de bodem wordt verminderd of verplaatst.[424] Kenmerkend voor de andere handelingen ten gevolge waarvan de verontreiniging van de bodem wordt verminderd of verplaatst is dat deze er niet primair op zijn gericht om bodemverontreiniging aan te pakken. Deze gerichtheid om te saneren ontbreekt bijvoorbeeld bij grondverzet bij rioleringswerkzaamheden en bronneringswerkzaamheden bij bouwactiviteiten.
Ondanks het feit dat de handelingen die onder de meldingsplicht vallen dus qua karakter kunnen verschillen, maakt de wet geen onderscheid in rechtsgevolgen die daaraan met betrekking tot de meldingsplicht zijn verbonden. Uitvoering van zowel een voornemen om de bodem te saneren als andere handelingen ten gevolge waarvan de verontreiniging van de bodem wordt verminderd of verplaatst, moeten vooraf worden gemeld.
Het ruime bereik van de meldingsplicht wordt bevestigd in de jurisprudentie. De ABRvS heeft in dit verband overwogen dat:

"2.4.3.[……]. Anders dan de stichting heeft aangevoerd ziet de meldingsplicht van artikel 28 van de Wet bodembescherming ook op het verrichten van handelingen waardoor de verontreiniging wordt verminderd of verplaatst, zonder dat daartoe het oogmerk bestaat. Met deze bepaling heeft de wetgever beoogd een ruime werkingssfeer van artikel 28 van de Wet bodembescherming te bereiken, namelijk het zicht houden op verontreinigde locaties en verontreinigde grondstromen (Kamerstukken II, 1991-1992, 21556, nr. 5, p. 20). Die melding had overeenkomstig artikel 88 bij het college dienen plaats te vinden. [……]. Het college heeft zich dan ook terecht op het standpunt gesteld dat de stichting artikel 28 van de Wet bodembescherming heeft overtreden, en dat bovendien overeenkomstig artikel 39, eerste lid van de Wet bodembescherming een saneringsplan was vereist." [425]

---

423 Tweede Kamer, vergaderjaar 1989-1990, 21 556, nr. 3, blz. 41 en 42.

424 Dit feitelijke onderscheid tussen een voorgenomen sanering en andere handelingen met betrekking tot de meldingsplicht ingevolge artikle 28 wordt ook op andere plaatsen in de wetsgeschiedenis aangetroffen. Zo komt in de Nadere Memorie van Antwoord bij het wetsvoorstel tot uitbreiding van de Wet bodembescherming met een regeling inzake de sanering van de bodem de volgende passage voor: " Niet alleen een voorgenomen sanering van de bodem, doch ook handelingen die er slechts op gericht zijn de verontreiniging van de bodem te verminderen of verontreinigde grond (of baggerspecie) te verplaatsen, vallen onder de werking van het artikel." (Tweede Kamer, vergaderjaar 1991-1992, 21 556, nr. 14, blz. 25).

425 ABRvS 26 november 2008, nr. 200709053/1.

Hierin wordt bevestigd dat elke handeling ten gevolge waarvan de bodemverontreiniging wordt verminderd of verplaatst - ongeacht of er sprake is van het oogmerk om dat te doen - moet worden gemeld op grond van artikel 28 Wet bodembescherming.

4.5.5 Relatie met het gevalscriterium

Door in artikel 28 lid 2 van de Wet bodembescherming onder meer als eis te stellen dat de resultaten van nader onderzoek, «indien dat is uitgevoerd», moeten worden overgelegd, wordt de indruk gewekt dat erop het moment van de melding niet altijd gegevens zullen zijn over de omvang van het geval van verontreiniging. Volledige bekendheid over de omvang van het geval van verontreiniging is immers pas aan de orde wanneer het nader onderzoek is uitgevoerd. En een verplichting om nader onderzoek te doen en daarmee de omvang van een geval van verontreiniging vast te stellen om aan de meldingsplicht te voldoen, kan niet worden afgeleid uit de wettekst.
Echter, in artikel 39, eerste lid, van de Wet bodembescherming is, voor zover hier van belang, bepaald dat indien een geval van *ernstige verontreiniging wordt vermoed* de melding als bedoeld in artikel 28 tevens vergezeld gaat van de resultaten van een nader onderzoek voor zover dit niet reeds ingevolge artikel 28 is vereist. Om te kunnen voldoen aan de meldingsplicht is het dus noodzakelijk bij ieder vermoeden van ernstige verontreiniging te beschikken over de resultaten van een nader onderzoek waarin ook de omvang van het betreffende geval van verontreiniging wordt afgebakend. Wel biedt artikel 39, derde lid, van de Wet bodembescherming de mogelijkheid de saneerder voorlopig te ontslaan van zijn verplichting om de resultaten van nader onderzoek, saneringsonderzoek en saneringsplan te overleggen indien het voornemen, bedoeld in artikel 28, eerste lid, inhoudt dat de sanering niet onmiddellijk wordt uitgevoerd nadat de beschikking zoals bedoeld in artikel 29, eerste lid, is gegeven.
Dit samenstel van regels leidt ertoe, dat de melderop het moment van melding ingevolge artikel 28, eerste lid, van de Wet bodembescherming met betrekking tot locaties waarvan wordt vermoed dat er sprake is van ernstige verontreiniging, in principe zal moeten beschikken over de resultaten van het nader onderzoek, waarin ook de omvang van het betreffende geval fysiek wordt afgebakend. Een nader onderzoek kan pas achterwege blijven wanneer geen geval van ernstige verontreiniging wordt vermoed of wanneer de sanering niet onmiddellijk wordt uitgevoerd en de saneerder hiervan voorlopig is ontslagen op grond van het derde lid van artikel 39 van de Wet bodembescherming. Dit betekent dat het onderzoek naar de omvang van het betreffende geval van verontreiniging op het moment van melding gewoonlijk zal zijn afgerond. Het een en ander laat onverlet dat de juridische vaststelling van de omvang van een geval van een verontreiniging plaatsvindt in het besluit over de ernst van de betrokken verontreiniging en de spoedeisendheid van de sanering.[426]

[426] Zie hiervoor o.a. ABRvS 27 januari 2010, 200808417/1/M2.

4.5.6 Ruimte voor een integrale gebiedsgerichte aanpak

Via de meldingsplicht van artikel 28 van de Wet bodembescherming wordt het bevoegde gezag Wbb op de hoogte gesteld van handelingen die invloed kunnen hebben op bodemverontreiniging. Dankzij de ruime werkingssfeer is de meldingsplicht niet alleen van toepassing op een voornemen om de bodem te saneren, maar geldt zij tevens voor andere handelingen ten gevolge waarvan de verontreiniging van de bodem wordt verminderd of verplaatst, zoals het onttrekken van grondwater bij open WKO-systemen. Zodoende verschaft de meldingsplicht het bevoegde gezag Wbb de mogelijkheid het overzicht te houden in verontreinigde locaties en verontreinigde grondstromen en aan de hand van de bodemkwaliteit te beoordelen of in het desbetreffende geval sprake is van een ernstige of niet ernstige bodemverontreiniging, teneinde de vanuit milieuoogpunt noodzakelijk geachte maatregelen te kunnen nemen.
De ruime werkingssfeer van de meldingsplicht is gunstig voor een integrale gebiedsgerichte aanpak. Wanneer de betrokken handelingen plaatsvinden binnen het invloedsgebied van de gebiedsaanpak stelt de verkregen informatie het bevoegde gezag in de gelegenheid om te beoordelen in hoeverre de voorgenomen handeling zich wel of niet verdraagt met de saneringsoperatie om in verband daarmee zo nodig in het belang van de bescherming van de bodem maatregelen voor te kunnen schrijven.
Nadeel van de meldingsplicht was, dat ook in situaties, waarin er van een handeling geen enkele nadelige invloed uitgaat op een integrale gebiedsgerichte aanpak, de wet toch een beschikking ernst en spoed voorschreef, evenals een saneringsplan, terwijl er daarvoor in dat geval vanuit oogpunt van het belang van bodembescherming geen noodzaak bestaat. Deze kwestie is ook door de wetgever onderkend. De wet is zodanig aangepast dat na een melding voor open bodemenergiesystemen, bouwputbemalingen en bronneringen ten gevolge waarvan verontreiniging van de bodem wordt verminderd of verplaatst, niet altijd een beschikking ernst en spoed hoeft te worden genomen. De vaststelling van ernst en spoed en de instemming met een saneringsplan worden bevoegdheden in plaats van verplichtingen (subpar. 4.6.4).

4.6 Vaststelling ernst en spoed

4.6.1 Inleiding

In de Wet bodembescherming wordt bij de aanpak van historische verontreiniging onderscheid gemaakt tussen ernstige en niet ernstige verontreiniging. Als een geval van ernstige verontreiniging is vastgesteld, is er sprake van een potentieel risico dat aanleiding geeft tot een vorm van saneren of beheren.[427] Afhankelijk van de vraag of er voor het betreffende geval van ernstige verontreiniging wel of geen noodzaak bestaat om de verontreiniging met spoed te saneren, wordt het saneringstijdstip bepaald. Omgekeerd betekent deze stelregel, dat wanneer een verontreinigde locatie niet kan worden getypeerd als een geval van ernstige verontreiniging, het potentiële risico dat een spoedige sanering rechtvaardigt ook zal ontbreken en verbetering van de bodemkwaliteit niet kan worden

[427] Circulaire bodemsanering, blz. 5.

opgelegd op basis van de Wet bodembescherming, maar desgewenst op een andere manier moeten worden aangepakt, bijvoorbeeld in combinatie met bouwactiviteiten.[428]
Mede gezien de rechtsgevolgen die door de wet worden verbonden aan de vaststelling van de ernst van een geval van verontreiniging en de noodzaak om de bodem met spoed te saneren, is het van groot belang de inhoud en betekenis van "ernst" en "spoed" goed te kennen. Daarom wordt in deze paragraaf de regeling in de Wet bodembescherming ter vaststelling van de ernst van een geval van verontreiniging en de noodzaak om de bodem al dan niet met spoed te saneren behandeld om te bezien welke ruimte de wet biedt voor de beoogde integrale gebiedsgerichte aanpak.

4.6.2 Geval van ernstige verontreiniging

4.6.2.1 Wettekst

Onder een geval van *ernstige* verontreiniging moet ingevolge het gestelde in artikel 1 van de Wet bodembescherming worden verstaan:

"Geval van verontreiniging waarbij de bodem zodanig is of dreigt te worden verontreinigd, dat de functionele eigenschappen die de bodem voor mens, plant of dier heeft, ernstig zijn of dreigen te worden verminderd."

Om te kunnen spreken van een geval van ernstige verontreiniging moet er dus sprake zijn van zodanige aantasting van de bodem, dat de functionele eigenschappen die de bodem voor mens, plant of dier heeft daardoor ernstig zijn of dreigen te worden verminderd. Om de mate van de ernst van bodemverontreiniging te kunnen beoordelen is cruciaal wat moet worden verstaan onder de functionele eigenschappen van de bodem.

4.6.2.2 Functionele eigenschappen van de bodem

De bodem heeft een aantal functionele eigenschappen voor mens, plant of dier, waarin de bodem als drager, als medium, als opvang en als materiaalverschaffer fungeert.[429] Op basis van de wetsgeschiedenis onderscheidt Von Meijenfeldt[430] de volgende functionele eigenschappen van de bodem: de ecologische functie (essentieel onderdeel van kringlopen), de dragersfunctie (vaste grond voor gebouwen, infrastructuur, stortplaatsen, et cetera), de teeltfunctie (vruchtbare en gezonde basis voor voedsel- en gewasproductie) en een winningfunctie (berg- en winplaats van drinkwater, delfstoffen, warmte/koude, et cetera). Naast natuurlijke bedreigingen, zoals vulkanische uitbarstingen, aardbevingen, aardverschuivingen en overstromingen, staan deze functionele eigenschappen die de bodem heeft voor mens, plant of dier in toenemende mate onder druk door menselijke activiteiten.
De Stichting Kennisontwikkeling Kennisoverdracht Bodem (SKB) heeft de functionele eigenschappen die de bodem heeft voor mens, plant of dier verder in kaart gebracht. Daarbij worden de functionele eigenschappen van de bodem verdeeld in bodemfuncties en ecosysteemdiensten.[431]

---

428 Circulaire bodemsanering, blz. 5.
429 Tweede Kamer, zitting 1980-1981, 16 529, nr. 3, blz. 15.
430 Von Meijenfeldt 1994, blz. 93.
431 SKB 2009a, blz. 9 t/m 14 en 37 t/m 46.

Bodemfuncties worden onderscheiden in: draagfunctie, productiefunctie, regulatiefunctie en informatiefunctie. Al naar gelang het bodemgebruik is een bodemfunctie meer of minder belangrijk. De draagfunctie is bijvoorbeeld van belang wanneer de bodem wordt gebruikt om op te bouwen en wegen aan te leggen. Met de productiefunctie wordt naast de productie van landbouwproducten onder andere de winning van gas, olie en keukenzout, alsmede de winning van zand, grind en klei voor het gebruik in bouwmaterialen bedoeld. Daarnaast wordt een deel van het drinkwater uit de bodem gehaald. De regulatiefunctie is van groot belang voor het ecologisch evenwicht van ecosystemen. Tenslotte bevat de bodem archeologische resten en biedt de opbouw van de bodem de mogelijkheid inzicht te verkrijgen in verschillende zaken die in het verleden hebben gespeeld, zoals klimaatveranderingen en heeft deze daardoor een informatiefunctie. Ecosysteemdiensten zijn processen of eigenschappen binnen het ecosysteem die van nut zijn voor de mens. Bodems verlenen die ecosysteemdiensten vanzelf, dit zijn functionele eigenschappen van de bodem die essentieel zijn voor het huidige en toekomstig bodemgebruik, zoals bodemvruchtbaarheid, het zelfreinigend vermogen van een gezonde bodem en het behoud van biodiversiteit. Het bodemgebruik bepaalt of deze ecosysteemdiensten worden benut of zullen worden uitgeput. Het uitputten van de ecosysteemdiensten door de wijze waarop de bodem wordt gebruikt is niet duurzaam. Bij een gezonde en duurzame bodem zijn bodemorganismen en bodemprocessen met elkaar in evenwicht. Duurzaam bodemgebruik bevordert de gezondheid van de bodem, zodat de ecosysteemdiensten ook in de toekomst gewaarborgd blijven.

4.6.2.3 Ernstige verontreiniging

De Wet bodembescherming is primair gericht op bronnen die direct of indirect veroorzaakt worden door menselijke activiteiten.[432] Wanneer door menselijke activiteiten de bodem zodanig nadelig wordt beïnvloed, dat één of meer van de functionele eigenschappen die de bodem voor mens, plant of dier heeft ernstig zijn of dreigen te worden verminderd, is sprake van ernstige bodemverontreiniging. Derhalve moet de ernst van een geval van verontreiniging worden beoordeeld aan de hand van de mate van benadeling van de functionele eigenschappen die de bodem voor mens, plant of dier heeft. In de nota naar aanleiding van het verslag behorende bij de wijziging van de Wet bodembescherming in verband met de beleidsvernieuwing in 2006 wordt de bepaling van de ernst van een geval van verontreiniging gekoppeld aan de zogenoemde interventiewaarde:

“Er is sprake van ernstige verontreiniging als een zeker volume bodem (of grond/grondwater) verontreinigd is boven de interventiewaarde. De bron van de verontreiniging bevat een hoge concentratie van verontreinigende stoffen, en die neemt af naar de randen van het geval van verontreiniging. De grens van het geval ligt op het punt waar de concentratie de streefwaarde niet overschrijdt. De streef- en interventiewaarde zijn opgenomen in een circulaire. In onderzoeksprotocollen is aangegeven op welke wijze aan de interventiewaarden getoetst kan worden.

[432] Tweede Kamer, zitting 1980-1981, 16 529, nr. 3, blz. 18.

Voor de afbakening van het geval vanuit het oogpunt van samenhang is er jurisprudentie van de Raad van State beschikbaar die daar verdere duidelijkheid over schept. Daarmee zijn voldoende handvatten gegeven aan de uitvoeringspraktijk om te kunnen bepalen wat tot het geval behoort."[433]

Ingevolge deze passage in de wetsgeschiedenis hangt het antwoord van de vraag of er sprake is van een geval van ernstige verontreiniging dus af van het volume grond of grondwater dat verontreinigd is boven de interventiewaarde. De verwijzing naar de circulaire met streef- en interventiewaarden betreft de voormalige Circulaire streefwaarden en interventiewaarden bodemsanering, welke waarden thans grotendeels zijn opgenomen in de Circulaire bodemsanering. Interessant is verder de opmerking in de betreffende nota dat er voldoende duidelijkheid bestaat om een geval van verontreiniging vanuit het oogpunt van samenhang te kunnen afbakenen mede gezien de jurisprudentie van de Raad van State met betrekking tot het gevalscriterium wat overeenkomt met het beeld dat in dit onderzoek wordt geschetst (hoofdstuk 3).

Circulaire bodemsanering
In de Circulaire bodemsanering wordt een geval van ernstige verontreiniging als volgt omschreven:

"Er is sprake van een geval van ernstige verontreiniging indien voor ten minste één stof de gemiddelde gemeten concentratie van minimaal 25 m^3 bodemvolume in het geval van bodemverontreiniging, of 100 m^3 poriënverzadigd bodemvolume in het geval van een grondwaterverontreiniging, hoger is dan de interventiewaarde."

Bij de vaststelling van de ernst van bodemverontreiniging moet derhalve worden getoetst aan de interventiewaarden voor grond en grondwater[434] die zijn vermeld in bijlage 1 en waarin tevens streefwaarden voor grondwater zijn opgenomen.[435] De interventiewaarden bodemsanering geven het concentratieniveau voor verontreinigende stoffen aan waarboven de functionele eigenschappen die de bodem heeft voor de mens, dier en plant ernstig zijn verminderd of dreigen te worden verminderd. Hierbij wordt onderscheid gemaakt tussen interventiewaarden voor grond en grondwater. Wanneer het gemiddelde concentratieniveau van één of meerdere stoffen in de bodemvolumes die zijn aangegeven hoger is dan de interventiewaarde dan is er sprake van een geval van ernstige bodemverontreiniging. Overschrijding van de in de circulaire vermelde interventiewaarden bij de aangegeven bodemvolumes is hiermee de belangrijkste maatstaf voor het bepalen van de ernst van bodemverontreiniging. Dit laat onverlet dat in enkele specifieke situaties met betrekking tot zogenaamde gevoelige functies er gevallen kunnen zijn waarbij de interventiewaarde niet wordt overschreden en er toch sprake is van een geval van ernstige verontreiniging. Daarnaast zijn niet van alle bodemvreemde stoffen interventie-

433 Tweede Kamer, vergaderjaar 2003-2004, 29 462, nr. 7, blz.3 en 4.

434 De interventiewaarden bodemsanering geven aan wanneer de functionele eigenschappen die de bodem heeft voor de mens, dier en plant ernstig zijn verminderd of dreigen te worden verminderd. Ze zijn representatief voor het verontreinigingsniveau waarboven sprake is van een geval van ernstige verontreiniging.

435 Streefwaarden grondwater geven aan wat het ijkpunt is voor de milieukwaliteit op de lange termijn, uitgaande van Verwaarloosbare Risico's voor het ecosysteem. Bij streefwaarden voor metalen wordt er onderscheid gemaakt tussen diep (>10 m) en ondiep (<10 m) grondwater vanwege het verschil in achtergrondconcentraties tussen diep en ondiep grondwater.

waarden voorradig. Ook in het geval van verontreinigingen met stoffen waarvoor geen interventiewaarde is afgeleid sluit niet uit dat er sprake kan zijn van een geval van verontreiniging.

4.6.3 Noodzaak om de bodem met spoed te saneren

4.6.3.1 Wettekst

In artikel 37, eerste lid, van de Wet bodembescherming wordt het volgende bepaald:

"1. Gedeputeerde staten stellen in een beschikking als bedoeld in artikel 29, eerste lid, waarbij zij vaststellen dat er sprake is van een geval van ernstige verontreiniging, tevens vast of het huidige dan wel voorgenomen gebruik van de bodem of de mogelijke verspreiding van de verontreiniging leiden tot zodanige risico's voor mens, plant of dier dat spoedige sanering noodzakelijk is."

Wanneer de ernst van de verontreiniging is vastgesteld dan is er sprake van een potentieel risico dat aanleiding geeft tot een vorm van saneren of beheren. In dat geval moet aan de hand van de risico's in verband met het gebruik van de grond en de mogelijke verspreiding van verontreiniging worden vastgesteld of het een geval van ernstige verontreiniging betreft met zodanige risico's voor mens, plant of dier dat spoedige sanering noodzakelijk is (saneringscriterium). De bepaling van risico's is primair gerelateerd aan het huidig gebruik rekening houdend met het voorgenomen gebruik.[436] Ook de mogelijke verspreiding van de verontreiniging kan risico's opleveren die tot spoedige sanering nopen. Te denken valt bijvoorbeeld aan verspreiding via grondwater waar risico's aan kunnen kleven voor de gebruikers van het water.[437]
Tot de wetswijziging die heeft geleid tot de redactie van het huidige eerste lid van artikel 37 van de Wet bodembescherming werd het tijdstip van de sanering bepaald door de mate van urgentie. In het nieuwe bodemsaneringsbeleid wordt blijkens volgend citaat uit de MvT afstand genomen van de dwingende rol van urgentie bij de vaststelling van het saneringstijdstip teneinde meer ruimte te bieden om als overheid en als saneerder zelf het moment te bepalen van sanering:

"Het nieuwe bodemsaneringsbeleid heeft gevolgen voor het bepalen van het tijdstip van de sanering. Overheden mogen op grond van het voorgestelde financiële hoofdstuk zelf bepalen op welk moment zij de sanering ter hand nemen. De mate van urgentie is hier niet meer bepalend. Deze lijn wordt doorgetrokken naar saneringen door derden: het is niet meer de overheid die afhankelijk van de mate van urgentie bepaalt wanneer een sanering moet plaatsvinden, maar de saneerder kan zelf een moment bepalen dat goed aansluit bij voorgenomen activiteiten. In dat geval is een sanering verplicht, want zij moeten hun activiteiten met betrekking tot verontreinigde grond op grond van artikel 28 melden. Die melding leidt tot het toepassen van de wettelijke saneringsprocedure.
Waar de systematiek die leidt tot het bepalen van een saneringstijdstip op basis van de mate van urgentie haar functie verliest bij deze benadering, blijft er wel behoefte aan het stellen van een grens in de vrijheid om het saneringstijdstip te bepalen, en die grens ligt daar waar de geconstateerde ernstige verontreiniging

[436] Tweede Kamer, vergaderjaar 2003-2004, 29 462, blz. 27.
[437] Tweede Kamer, vergaderjaar 2003-2004, 29 462, blz. 27.

bij het gebruik van de bodem of de mogelijke verspreiding ervan zodanige risico's oplevert voor mens, plant of dier dat spoedige sanering noodzakelijk is. In dat geval moet de overheid zichzelf of derden verplichten tot snelle maatregelen. Daartoe is de huidige tekst van artikel 37 aangepast. De aanpassing leidt ertoe dat het begrip urgentie in artikel 37 vervalt, hetgeen doorwerkt in enkele andere bepalingen in de wet waarin dat begrip ook voorkomt."[438]

De controle van de wetgever over de keuze van het saneringstijdstip is dus niet helemaal verdwenen. In de wet wordt de vrijheid om het saneringstijdstip te bepalen ingeperkt door het feit dat het gebruik van de bodem of de mogelijke verspreiding ervan onaanvaardbare humane of ecologische risico's kan opleveren. Daarom ligt de grens om in vrijheid het saneringstijdstip te bepalen daar waar de geconstateerde ernstige verontreiniging bij het gebruik van de bodem of de mogelijke verspreiding ervan zodanige risico's oplevert voor mens, plant of dier dat spoedige sanering noodzakelijk is. In dat geval moet de overheid zichzelf of derden verplichten tot snelle maatregelen. Om dit doel te bereiken heeft het bevoegde gezag ingevolge artikel 37, tweede lid, van de Wet bodembescherming de mogelijkheid gekregen om in zulke situaties het saneringstijdstip te bepalen.

4.6.3.2 Risicoafweging

De risico's die aanleiding kunnen vormen om een geval van ernstige verontreiniging met spoed te saneren, kunnen worden verdeeld in risico's voor de mens en risico's voor het ecosysteem. Deze opsomming maakt duidelijk dat niet alleen de mens beschermingswaardig is, maar ook de risico's voor planten en dieren deel uitmaken van het saneringscriterium. Over de rol van gebruiksfuncties en verspreidingsrisico's wordt in de MvT het volgende opgemerkt:

"De bepaling van risico's is primair gerelateerd aan het huidige gebruik. Saneringen moeten echter ook verplicht kunnen worden gesteld omdat het voorgenomen gebruik teveel risico's met zich mee kan brengen. Dit voorgenomen gebruik kan betrekking hebben op alleen het perceel waar de verontreiniging zich bevindt, maar ook op het gebied eromheen dat een bepaalde bestemming heeft, bijv. die van woonwijk. Ook de mogelijke verspreiding van de verontreiniging kan risico's opleveren die tot spoedige sanering nopen. Te denken valt bijvoorbeeld aan verspreiding via het grondwater waar risico's aan kunnen kleven voor de gebruikers van dit water." [439]

De wijze waarop onaanvaardbare risico's voor mens, plant of dier in concrete situaties worden vastgesteld is nader uitgewerkt in de Circulaire bodemsanering.

---

[438] Tweede Kamer, vergaderjaar 2003-2004, 29 462, nr. 3, blz. 26. Op 1 januari 2006 is de vernieuwde Wet bodembescherming in werking getreden. Uit artikel II, derde lid, van de Wet tot wijziging van de Wet bodembescherming volgt dat gedeputeerde staten een nieuw besluit inzake de ernst van de verontreiniging en de spoedeisendheid van de sanering kan nemen, indien de aanvang van de sanering ten minste vier jaar na de inwerkingtreding van de wijziging van de Wet bodembescherming is gelegen. Daartoe bestaat voor het bevoegde gezag echter geen verplichting (ABRvS 13 augustus 2008, nr. 200703703/1). Met andere woorden, situaties waarin de voormalige urgentie pas na 1 januari 2010 optreedt komen voor herbeschikking in aanmerking wanneer daartoe ten minste een jaar voor de saneringsdatum die in de urgentie beschikking is opgenomen om wordt verzocht (zie tevens ABRvS 18 juli 2007, nr. 200608638/1).

[439] Tweede Kamer, vergaderjaar 2003-2004, 29 462, nr. 3, blz. 27.

Circulaire bodemsanering
De Circulaire bodemsanering bevat een risicobeoordeling waarmee het saneringscriterium in de praktijk kan plaatsvinden. Volgens de circulaire is er sprake van *onaanvaardbare risico's* indien bij het huidige of voorgenomen gebruik van de locatie een situatie bestaat waarbij:

- Voor de mens: chronische of acute negatieve gezondheidsklachten kunnen optreden;
- Voor het ecosysteem: de biodiversiteit kan worden aangetast (bescherming van soorten), kringloopfuncties kunnen worden verstoord (bescherming van processen) of bio-accumulatie en doorvergiftiging kan plaatsvinden;
- Met betrekking tot verspreiding: door verspreiding van verontreiniging in het grondwater *kwetsbare objecten* hinder ondervinden of er sprake is van een *onbeheersbare situatie*. In bijlage 2 van de Circulaire bodemsanering valt onder meer te lezen dat er sprake is van spoedeisendheid indien een kwetsbaar object, zoals een grondwaterwingebied, wordt ingesloten door de interventiewaarde contour in het grondwater of binnen enkele jaren binnen de contour komt te liggen. Onder onbeheersbare situatie wordt, naast de aanwezigheid van een drijflaag[440] of een zaklaag[441], mede begrepen een situatie waarin de verspreiding heeft geleid tot een grote grondwaterverontreiniging en de verspreiding nog steeds plaatsvindt. Er is sprake van *onaanvaardbare verspreiding* van verontreiniging als het bodemvolume met daarin verontreinigd grondwater met één of meer stoffen in gehalten boven de interventiewaarde groter is dan 6.000 m^3 en de verspreiding nog steeds plaatsvindt met meer dan 1.000 m^3 per jaar. Wanneer kan worden aangetoond dat jaarlijks minder bodemvolume, dat wil zeggen niet meer dan 1.000 m^3 extra grondwater verontreinigd raakt met één of meer stoffen in gehalten boven de interventiewaarde, hoeft niet met spoed te worden gesaneerd.[442] Er kunnen beheermaatregelen worden genomen in afwachting van het moment dat de sanering zal plaatsvinden. Omdat de pluimen met één of meer stoffen in gehalten boven de interventiewaarde die een bodemvolume beslaan die groter is dan 6.000 m^3 wel de grootste bedreiging vormen voor het Nederlandse grondwaterreservoir wordt trendombuiging, mede gezien Europese wetgeving, noodzakelijk geacht, waarbij afname van verspreiding op termijn wordt bereikt.[443]

---

440 Volgens de richtlijn Herstel en Beheer Landbodem (http://www.bodemrichtlijn.nl) is een drijflaag een laag van slecht oplosbare verontreinigende stof(fen) in productvorm met een soortelijke massa die lager is dan water en zodoende blijft drijven op grondwater.

441 Volgens de richtlijn Herstel en Beheer Landbodem (http://www.bodemrichtlijn.nl) is een zaklaag een laag van slecht oplosbare verontreinigende stof(fen) met een soortelijke massa groter dan water. Deze stoffen neigen tot een snel verticaal transport door goed doorlatende bodemlagen en vervolgens horizontale uitstroming over een minder goed doorlatende laag.

442 Vergelijkbare beoordelingscriteria worden aangetroffen in de literatuur. Volgens de Stichting Kennisontwikkeling Kennisoverdracht Bodem is er sprake van onaanvaardbare risico's als in relatie tot het bestaande of beoogde bodemgebruik één of meerdere van de volgende ernstige risiconiveaus wordt overschreden:
Voor de mens (de terreingebruikers): Risico 's optreden door direct contact met verontreinigende grond, via de inname van op deze grond geproduceerd verontreinigd voedsel of door inademing van in leefruimten vrijgekomen verontreinigde bodemlucht;
Voor het ecosysteem: Ten gevolge van de verontreiniging functioneert het bodemecosysteem in te beperkte mate, en/of er treedt doorvergiftiging op in de voedselketen, en/of de biodiversiteit wordt in ernstige mate aangetast;
Met betrekking tot verspreiding: Er zijn risico's door verspreiding van verontreiniging van verontreinigende stoffen als puur product of opgelost in stromend grondwater. Mogelijk vindt hierdoor onaanvaardbare verontreiniging van naburig oppervlaktewater en/of waterbodem plaats.
Bij overschrijding van een of meerdere van deze risiconiveaus moet binnen afzienbare tijd de sanering in gang worden gezet, aldus de stichting (SKB 2009a, blz. 16).

443 Circulaire bodemsanering, bijlage 2, par. 6.3.2.

In de Circulaire bodemsanering wordt uitgebreid ingegaan op de methode waarmee kan worden bepaald of er sprake is van onaanvaardbare humane of ecologische risico's van bodemverontreiniging. Dit gebeurt op basis van een *risicobeoordeling*. Deze risicobeoordeling is een technische vertaling van de uitgangspunten van het saneringscriterium en bestaat uit een generiek model die toepasbaar is voor alle locaties en een locatiespecifiek onderdeel waarmee een meer nauwkeurige en gebiedsspecifieke beoordeling van risico's kan worden bereikt.[444] De risicobeoordeling vindt plaats in drie stappen waarbij stap 1 en 2 altijd dienen te worden uitgevoerd, terwijl stap 3 alleen plaatsvindt indien de initiatiefnemer of het bevoegde gezag Wbb dit wenselijk acht. Het doel van stap 1 is om vast te stellen of erop de locatie sprake is van een geval van ernstige verontreiniging hetgeen wordt vastgesteld aan de hand van een nader onderzoek. Indien er geen sprake is van een geval van ernstige verontreiniging is geen verdere actie nodig.[445] Wanneer wel sprake is van een geval van ernstige verontreiniging volgt stap 2 waarin een standaardrisicobeoordeling plaatsvindt om vast te stellen of sprake is van onaanvaardbare risico's. Op basis hiervan wordt vastgesteld of een sanering al dan niet met spoed dient te worden uitgevoerd, dan wel met behulp van stap 3 een locatiespecifieke risicobeoordeling wenselijk is voordat een definitief oordeel wordt gegeven over de vraag of de aanwezige bodemverontreiniging bij het huidige of toekomstige gebruik wel of geen onaanvaardbare risico's oplevert.[446] Als stap 3 is uitgevoerd dient het bevoegde gezag de conclusies omtrent spoed te baseren op de resultaten van stap 3.
In de meeste gevallen zal kunnen worden volstaan met de standaardrisicobeoordeling. Het is echter mogelijk dat in complexe situaties een uitgebreidere beoordeling van de risico's moet worden uitgevoerd, waarbij de locatiespecifieke omstandigheden in beschouwing worden genomen. Omdat een meer specifieke risicobeoordeling gericht is op de locatie en er gebruik kan worden gemaakt van metingen in plaats van berekeningen, wordt een gedetailleerder en genuanceerder beeld verkregen dan in vergelijking met de standaard risicobenadering.
Deze stapsgewijze risicobeoordeling, waarin een locatiespecifieke risicobeoordeling niet verplicht is gesteld, wordt ook door ABRvS aanvaard.[447] Daarbij is de volgende belangrijke kanttekening geplaatst met betrekking tot de rol van het verspreidingsrisico naar aanleiding van de gegroeide praktijk, waarin ervan werd uitgegaan dat bij een onbeheersbare situatie als bedoeld in de Circulaire bodemsanering met spoed gesaneerd moest worden. De ABRvS heeft erop gewezen dat het verspreidingsrisico – ook wanneer wordt voldaan aan de criteria voor een onbeheersbare situatie uit de circulaire – op zichzelf geen maatstaf is om spoedeisendheid te bepalen en het bevoegde gezag ook in dat geval zal moeten kunnen uitleggen dat

444 Circulaire bodemsanering, blz. 7.
445 In eigenlijke zin is hier geen sprake van een risicoafweging die rechtstreeks samenhangt met spoedeisendheid, maar heeft stap 1 te maken met de vaststelling van de ernst van een geval van verontreiniging die voorafgaat aan de beoordeling van de noodzaak om de bodem spoedig te saneren.
446 Zie hiervoor tevens ABRvS 22 juni 2011, nr. 200905028/1/M3.
447 Zie o.a. ABRvS 16 februari 2011, nr. 201007831/1/M2, waarin overeenkomstig het gestelde in de circulaire de stappen 1 en 2 waren uitgevoerd en op grond daarvan door het bevoegde gezag was vastgesteld dat spoedige sanering noodzakelijk was, omdat sprake was van een onbeheersbare situatie vanwege de aanwezigheid van een drijflaag. Nu het bevoegde gezag volgens de circulaire niet verplicht is om een locatiespecifieke risicobeoordeling uit te voeren, zij dit ook niet noodzakelijk heeft geacht gezien de onderzoeksbevindingen in combinatie met het feit dat door appellant niet aannemelijk is gemaakt dat deze bevindingen onjuist zijn of op onjuiste gegevens berusten en ook anderszins, gelet op de circulaire, geen reden bestaat voor het ordeel dat een dergelijke beoordeling had moeten worden uitgevoerd, mocht het bevoegde gezag uitgaan van het onderzoek volgens stappen 1 en 2, aldus de Afdeling. Voorts ABRvS 22 juni 2011, nr. 201008981/1/M2.

er sprake is van onaanvaardbare risico's voor mens, plant of dier.[448] In tegenstelling tot wat hierover in de Circualire bodemsanering naar voren wordt gebracht, is er in deze visie ruimte voor onbeheersbare situaties waarin geen spoedeisende sanering noodzakelijk is, namelijk in die gevallen dat een verspreidingsrisico niet zal leiden tot zodanige risico's voor mens, plant of dier, dat spoedige sanering noodzakelijk is als bedoeld in artikel 37, eerste lid, van de Wet bodembescherming. Als gevolg van deze uitleg dreigt het gevaar, dat als gevolg van verspreiding van verontreiniging de functionele eigenschappen van de bodem over een groter gebied worden aangetast zonder dat hiertegen kan worden opgetreden. Wel kunnen in dat geval op grond van artikel 37, vierde lid, van de Wet bodembescherming beheermaatregelen worden voorgeschreven, zoals monitoring (par. 4.7). Daarvoor geldt namelijk niet als eis dat die verontreiniging als zodanig risico's voor mens of milieu met zich mee moet brengen.[449]

4.6.3.3 Saneringstijdstip

Als indicatie voor de te hanteren termijn waarop de sanering moet aanvangen in het geval van onaanvaardbare risico's geldt volgens de Circulaire bodemsanering als richtlijn: binnen vier jaar na het afgeven van de beschikking betreffende ernst en spoed.[450] Het bevoegde gezag zal op basis van de locatiespecifieke situatie het precieze tijdstip vaststellen. Dikwijls wordt daarbij in het beleid van het bevoegd bestuursorgaan aansluiting gezocht bij de circulaire.[451] De op de circulaire gebaseerde vaststelling van het saneringstijdstip wordt ook door de ABRvS aanvaard.[452] In de praktijk betekent dit dat een termijn van vier jaar realistisch kan zijn, wanneer deze tijd nodig is om onderzoek te verrichten en een saneringsplan op te stellen, tenzij met een kortere termijn kan worden volstaan.[453] Deze administratieve rechter is tevens van oordeel dat de tijdsbepaling met betrekking tot het indienen van een saneringsplan bindend is en dat het mogelijk is een last onder dwangsom op te leggen wegens het in strijd met artikel 37, tweede lid, van de Wet bodembescherming niet binnen de tijdsbepaling indienen van een saneringsplan.[454] Met andere woorden, wanneer een saneringsplan niet binnen de hiertoe opgenomen tijdsbepaling in de beschikking inzake ernst en spoed wordt ingediend, kan handhavend worden opgetreden wegens strijd met artikel 37, tweede lid, van de Wet bodembescherming. Daarvoor hoeft geen gebruik te worden gemaakt van de saneringsplicht of een ander instrument, maar kan direct worden ingegrepen wegens het niet tijdig indienen van een saneringsplan. Ingevolge artikel 37, zesde lid, van de Wet bodembescherming kunnen GS het saneringstijdstip of het tijdstip van de sanering anders vast stellen naar aanleiding van een verslag over de uitvoering van beveiligingsmaatregelen, een melding van een gebruikswijziging, of een wijziging van omstandigheden.[455] Bovendien kunnen deze omstandigheden aanleiding vormen om de risico's, als bedoeld in het eerste lid, anders vast te stellen. Deze wettelijke mogelijkheid kan ertoe leiden dat een nieuw besluit

448 ABRvS 14 augustus 2013, nr. 201208891/1/A4.
449 Zie tevens ABRvS 14 april 2010, nr. 200905409/1/M2.
450 Circulaire bodemsanering, par. 3.3.
451 Zie bijvoorbeeld ABRvS 15 juni 2011, nr. 201010391/1/M2.
452 Zie ABRvS 14 april 2010, nr. 200905409/1/M2.
453 ABRvS 7 november 2012, nr. 201106882/1/A4.
454 ABRvS 6 juli 2011, nr. 201011876/1/M2.
455 Voor de wijziging van het saneringstijdstip, zie bijvoorbeeld ABRvS 15 juni 2011, nr. 201010391/1/M2.

omtrent de ernst en de noodzaak tot spoedige sanering van bodemverontreiniging wordt genomen.[456] De bevoegdheid om een dergelijk herzieningsbesluit te nemen bestaat ook nadat een besluit is genomen, waarin is bepaald dat binnen vier jaar moet zijn gestart met saneren.[457]
Tot het moment waarop de risico's met de sanering definitief worden weggenomen, kunnen onaanvaardbare risico's worden beperkt door het nemen van tijdelijke beveiligingsmaatregelen (artikel 37 lid 3 Wbb).

4.6.4. Beschikkingsvereiste

Het vaststellen van een geval van ernstige verontreiniging, onaanvaardbare risico's en het saneringstijdstip gebeurt in de vorm van een voor beroep vatbare beschikking (artikel 29 lid 1 jo. 37 lid 1 Wbb). Afhankelijk van de wijze waarop het een en ander in een provinciale of gemeentelijke (milieu) verordening is geregeld, is afdeling 3.4 van de Algemene wet bestuursrecht wel of niet van toepassing op de desbetreffende besluitvorming.
Als afdeling 3.4 van de Algemene wet bestuursrecht niet van toepassing is verklaard, zijn de algemene regels over bezwaar en beroep uit deze wet van toepassing. Met dit samenstel van regels is de rechtsbescherming bij de vaststelling van de ernst van een verontreiniging en de noodzaak om de bodem met spoed te saneren in voldoende mate gewaarborgd.
De ABRvS heeft erop gewezen, dat het opstellen en indienen van een saneringsplan geen vereiste is voor het nemen van een besluit omtrent de vaststelling van de ernst van de verontreiniging en de noodzaak om de bodem met spoed te saneren. Ook de omstandigheid dat het bevoegde gezag al eerder op de hoogte zou zijn van de verontreiniging, brengt niet met zich mee dat geen bevoegdheid meer zou bestaan om een zodanig besluit te nemen.[458] Verder kan een besluit waarbij is vastgesteld dat zich een geval van ernstige bodemverontreiniging voordoet, waarvan spoedige sanering noodzakelijk is, worden ingetrokken, bijvoorbeeld om een nieuw besluit vast te stellen dat het geval van ernstige verontreiniging geen spoedeisend karakter meer heeft.[459]

Voordat het huidige artikel 29 van de Wet bodembescherming op 1 februari 2013 in werking trad[460], moest na een melding ingevolge artikel 28 van de Wet bodembescherming altijd een beschikking ernst en spoed volgen. De gebondenheid van het bestuursorgaan om een beschikking te nemen is niet zonder reden in de wet terecht gekomen. In volgend citaat van de indieners van het amendement waarmee artikel 29, derde lid (destijds artikel 22a lid 4) in de wet is opgenomen, komt tot uiting wat de indieners van dit wijzigingsvoorstel hiermee hebben willen bereiken:

---

456 Bovendien schept artikel II, derde lid, van de Wet van 15 december 2005, houdende wijziging van de Wet bodembescherming en enkele andere wetten in verband met wijzigingen in het beleid inzake bodemsaneringen (Wijzigingswet Wet bodembescherming) de mogelijkheid een nieuw besluit te nemen als bedoeld in artikel 37, eerste lid, van de Wet bodembescherming. Hierin is geregeld dat wanneer in een gegeven beschikking als bedoeld in artikel 37, eerste lid, van de Wet bodembescherming, een saneringstijdstip is vastgesteld dat ten minste vier jaar na de inwerkingtreding van de wijziging van de Wet bodembescherming ligt, degene tot wie die beschikking is gericht het bestuursorgaan dat tot het verlenen van beschikkingen als bedoeld in artikel 37 van de Wet bodembescherming bevoegd is, kan verzoeken om wijziging van de gegeven beschikking voor wat betreft de daarin genoemde saneringsverplichting.
457 ABRvS 27 mei 2009, nr. 200802790/1.
458 ABRvS 14 april 2010, nr. 200905409/1/M2.
459 Zie hiervoor o.a. ABRvS 27 februari 2013, nr. 201111677/1/A4.
460 Stb. 2012, 621, Stb. 2013, 19.

"Dit amendement leidt ertoe, dat op een melding als bedoeld in artikel 22 (thans artikel 28, gjk) altijd een beschikking volgt. Met deze wijziging wordt een centrale plaats ingeruimd voor deze beschikking, die in wezen bepaalt of de wet wel of niet op een geval van verontreiniging van toepassing is. Zolang deze beschikking niet is afgegeven, mag met de gemelde handelingen niet worden begonnen, tenzij de maximale reactietijd van Gedeputeerde Staten van 3 maanden is verstreken zonder reactie van Gedeputeerde Staten. "[461]

De indieners van het amendement waarmee artikel 29, derde lid, van de Wet bodembescherming in de wet is komen te staan, is dus bedoeld om duidelijkheid te creëren over de vraag of de Wet bodembescherming wel of niet van toepassing is op een geval van bodemverontreiniging.[462] Wanneer er geen sprake is van een geval van ernstige verontreiniging dan is er geen verdere besluitvorming nodig in het kader van de Wet bodembescherming. De voorgenomen handelingen kunnen dan zonder meer plaatsvinden voor zover het de Wet bodembescherming betreft. Indien er sprake is van een geval van ernstige verontreiniging wordt op basis van artikel 37, eerste lid, van de Wet bodembescherming in dezelfde beschikking vastgesteld of een spoedige sanering noodzakelijk is, en zo ja, wanneer in ieder geval dient te worden begonnen met de uitvoering van de sanering.
In de huidige praktijk bestaat echter niet altijd behoefte aan een dergelijke beschikking, bijvoorbeeld omdat de initiatiefnemer niet het voornemen bezit om al tot sanering over te gaan.[463] Daarom is de verplichte beschikking vervangen door een bevoegdheid om te beschikken, met dien verstande dat een beschikking in twee situaties verplicht is gebleven. In de eerste plaats moet een beschikking worden afgegeven wanneer daarom wordt verzocht, waarmee de belangen van de betrokken initiatiefnemers zijn gewaarborgd.[464] In de tweede plaats is een beschikking verplicht gesteld in een situatie waarin degene die de melding doet een geval van ernstige verontreiniging vermoedt. In dat geval moet een beschikking volgen die ter zake duidelijkheid verschaft met één belangrijke uitzondering. Voor de melding van de onttrekking van verontreinigd grondwater waarvoor overeenkomstig artikel 28 de bijzondere meldingsplicht van toepassing is, geldt de verplichting niet. In dat geval neemt het bevoegde gezag geen beschikking ernst en spoed. Dit betekent dat wanneer een initiatiefnemer van grondwateronttrekking ten behoeve van open bodemenergiesystemen, bouwputbemalingen en bronneringen geen behoefte heeft aan een beschikking ernst en spoed, deze beschikking niet zal worden afgegeven. In samenhang hiermee is ook artikel 39 van de Wet bodembescherming aangepast waardoor het reguliere saneringstraject in dat geval ook niet hoeft te worden gestart (artikel 39 lid 6 Wbb).

---

461 Zie het amendement Van der Vaart/Esselink, Tweede Kamer 1992-1993, 21 556, nr. 43.
462 Amendement Van der Vaart/Esselink, Tweede Kamer 1992-1993, 21 556, nr. 43.
463 Tweede Kamer, vergaderjaar 2011-2012, 33 150, nr. 3, blz. 13.
464 Een beschikking ingevolge artikel 29 en 37 van de Wet bodembescherming, waarin is vastgesteld dat geen sprake is van een ernstig en spoedeisend geval van bodemverontreiniging, kan om diverse redenen wenselijk zijn, bijvoorbeeld om de verkoop van een locatie te bevorderen.

4.6.5 Relatie met gevalscriterium

Hoewel dit niet direct naar voren komt in de wettekst, vindt de beoordeling van de ernst en spoed plaats per geval van verontreiniging en op grond van onderzoek van de gehele verontreiniging. Dit principe is bevestigd door de ABRvS blijkens volgend fragment uit een uitspraak waarin een besluit ter herziening van de ernst en de noodzaak tot spoedige sanering van bodemverontreiniging was gebaseerd op slechts een deel van de verontreiniging (pluim).

"2.2.2. Uitgangpunt van de Wet bodembescherming, zoals onder meer blijkt uit de artikelen 28, 29, 37 en 39 daarvan, is dat de beoordeling betrekking heeft op een geval van verontreiniging zoals omschreven in artikel 1 van de Wet bodembescherming. Dit betekent dat een verontreiniging in zijn geheel moet worden onderzocht en dat op basis van dat onderzoek besluitvorming dient plaats te vinden over de mate van verontreiniging alsmede over de spoedeisendheid van de sanering in relatie tot het huidige of voorgenomen gebruik. Het besluit van 6 maart is gebaseerd op onderzoek van slechts een deel van de verontreiniging en derhalve in strijd met het in de Wet bodembescherming neergelegde uitgangspunt. Het dient reeds hierom te worden vernietigd. Hetgeen overigens tegen dit besluit is aangevoerd kan buiten beschouwing blijven."[465]

Gebaseerd op het uitgangspunt van de Wet bodembescherming, dat de beoordeling van ernst en spoed betrekking heeft op een geval van verontreiniging, komt de Afdeling tot de conclusie dat een verontreiniging in zijn geheel moet worden onderzocht alvorens de ernst van bodemverontreiniging en de spoedeisendheid van de sanering in een beschikking worden vastgelegd. Er bestaat derhalve een direct verband tussen de vaststelling van ernst en spoed en de gevalsbepaling. Dit brengt met zich mee dat de vaststelling van de ernst van een verontreiniging en de noodzaak tot spoedige sanering daarvan in principe dient te worden gebaseerd op onderzoek van de gehele verontreiniging.[466] De gevalsbepaling dient dan ook in deze fase van besluitvorming te worden afgerond en kan, nadat dit besluit in rechte onaantastbaar is geworden, niet meer aan de orde zijn tijdens de procedure van de beoordeling van het saneringsplan.[467] Dit laat onverlet dat uit de jurisprudentie kan worden afgeleid dat intrekking of herziening van een beschikking ernst en spoed tot de mogelijkheid behoort, waardoor eventuele aanpassing van de omvang van de verontreiniging langs die weg toch mogelijk is.[468]

4.6.6 Ruimte voor een integrale gebiedsgerichte aanpak

De ernst en spoed van bodemverontreiniging wordt vastgelegd in een beschikking. De vaststelling van de ernst van verontreiniging en de noodzaak tot spoedige sanering heeft betrekking op een geval van verontreiniging als bedoeld in artikel 1 van de Wet bodembescherming. Inzicht in de omvang van een geval van verontreiniging is een noodzakelijke voorwaar-

465 ABRvS 27 mei 2009, nr. 200802790/1.
466 Geldt niet voor Bus-meldingen.
467 ABRvS 27 januari 2010, nr. 200808417/1/M2.
468 ABRvS 27 januari 2010, nr. 200808417/1/M2.

de om de ernst en spoedeisendheid daarvan te kunnen vaststellen. Daarbij dient de vaststelling van de ernst en spoed op basis van het hele geval van verontreiniging plaats te vinden.
De meeste regels uit de Wet bodembescherming kunnen alleen dan worden toegepast, wanneer aan beide criteria wordt voldaan, zoals die met betrekking tot het opleggen van een termijn voor het indienen van een saneringsplan, de saneringsplicht, het saneringsbevel en het kostenverhaal. Om deze instrumenten in te kunnen zetten, moet allereerst de ernst en spoedeisendheid van een geval van verontreiniging worden vastgesteld. Door de strikte koppeling van de vaststelling van ernst en spoed aan de gevalsbepaling bestaat het gevaar dat er daardoor in de uitvoeringspraktijk problemen ontstaan bij een integrale gebiedsgerichte aanpak. In hoofdstuk 3 is echter gebleken, dat het gevalscriterium als zodanig ook bij de mengvariant kan worden gehanteerd. Zodoende kan de vaststelling van de ernst en spoed ook bij een integrale gebiedsgerichte aanpak plaatsvinden, ongeacht de vraag of verontreinigingen gemengd zijn geraakt.
De ernst van een geval van verontreiniging wordt beoordeeld aan de hand van de mate waarin de functionele eigenschappen die de bodem heeft voor mens, plant of dier zijn of dreigen te worden aangetast. Als een geval van ernstige verontreiniging is vastgesteld, is er sprake van een potentieel risico dat aanleiding geeft tot een vorm van saneren of beheren. In dat geval moet aan de hand van de risico's in verband met het huidige dan wel voorgenomen gebruik van de grond en de mogelijke verspreiding van verontreiniging worden beoordeeld of het een geval van ernstige verontreiniging betreft met zodanige risico's voor mens, plant of dier dat spoedige sanering noodzakelijk is. Voor de beoogde integrale gebiedsgerichte aanpak zijn zowel de gebruiksfuncties van verontreinigde locaties als de verspreidingsrisico's van verontreiniging via het grondwater van belang ter vaststelling of er wel of geen noodzaak bestaat om de bodem met spoed te saneren.

4.7 Maatregelen en gebruiksbeperkingen

4.7.1 Inleiding

Artikel 37 van de Wet bodembescherming voorziet in de mogelijkheid om bepaalde maatregelen en gebruiksbeperkingen voor te schrijven voorafgaande aan een bodemsanering. In de wet wordt onderscheid gemaakt in tijdelijke beveiligingsmaatregelen en andere maatregelen die genomen moeten worden in het belang van de bescherming van de bodem. In deze paragraaf worden de betreffende wettelijke bevoegdheden om tijdelijke beveiligingsmaatregelen, beheermaatregelen en gebruiksbeperkingen op te leggen behandeld om te bezien welke ruimte de wet biedt voor de beoogde integrale gebiedsgerichte aanpak, waarbij onderscheid wordt gemaakt in spoedlocaties en niet-spoedlocaties.

4.7.2 Wettekst

Artikel 37 van de Wet bodembescherming, waarin de bevoegdheden tot het opleggen van tijdelijke beveiligingsmaatregelen, beheermaatregelen en gebruiksbeperkingen zijn vastgelegd, luidt als volgt:

"1. Gedeputeerde staten stellen in een beschikking als bedoeld in artikel 29, eerste lid, waarbij zij vaststellen dat er sprake is van een geval van ernstige verontreiniging, tevens vast of het huidige dan wel voorgenomen gebruik van de bodem of de mogelijke verspreiding van de verontreiniging leiden tot zodanige risico's voor mens, plant of dier dat spoedige sanering noodzakelijk is;
2. Indien gedeputeerde staten vaststellen dat van de risico's sprake is als bedoeld in het eerste lid, bepalen zij dat met de sanering dient te worden begonnen voor een door hen vast te stellen tijdstip dat ligt zo spoedig mogelijk na de inwerkingtreding van de beschikking, bedoeld in het eerste lid. Bij de beschikking kunnen gedeputeerde staten het uiterste tijdstip van indienen van het saneringsplan, bedoeld in artikel 39, aangeven;
3. Bij de beschikking kunnen gedeputeerde staten aangeven welke tijdelijke beveiligingsmaatregelen aan de sanering vooraf dienen te gaan en op welke wijze aan hen verslag wordt gedaan van de uitvoering van die maatregelen;
4. Indien gedeputeerde staten vaststellen dat geen sprake is van risico's als bedoeld in het eerste lid, kunnen gedeputeerde staten bij de beschikking aangeven welke maatregelen in het belang van de bescherming van de bodem genomen moeten worden en op welke wijze en tijdstippen aan hen verslag wordt gedaan van de uitvoering van die maatregelen. Tevens kan worden aangegeven welke beperkingen in het gebruik van de bodem door de eigenaar, erfpachter of gebruiker van het grondgebied waar sprake is van ernstige verontreiniging, in acht worden genomen;
5. Bij de beschikking kunnen gedeputeerde staten aangeven door welke natuurlijke persoon of rechtspersoon een verplichting, bij de beschikking opgelegd met toepassing van het tweede lid, het derde lid of de eerste volzin van het vierde lid, moet worden nagekomen;
6. Bij de beschikking geven gedeputeerde staten aan welke wijzigingen van het gebruik van de bodem aan hen dienen te worden gemeld;
7. Gedeputeerde staten kunnen naar aanleiding van een verslag als bedoeld in het derde en vierde lid, een melding als bedoeld in het zesde lid, of een wijziging van omstandigheden de risico's, bedoeld in het eerste lid, anders vaststellen of het tijdstip van de sanering of van het indienen van het saneringsplan, bedoeld in het tweede lid, vaststellen of anders vaststellen;
8. Bij de maatregel, bedoeld in artikel 36, kunnen regels worden gesteld met betrekking tot de toepassing van het eerste, tweede en zevende lid."

4.7.3 Spoedlocaties

Ingevolge artikel 37, derde lid, van de Wet bodembescherming kunnen GS bij het besluit omtrent de vaststelling van de ernst en de noodzaak om de bodem met spoed te saneren aangeven welke tijdelijke beveiligingsmaatregelen aan de sanering vooraf dienen te gaan en op welke wijze en tijdstippen aan hen verslag wordt gedaan van de uitvoering van de maatregelen.

Tijdelijke beveiligingsmaatregelen
Uit de jurisprudentie blijkt dat tijdelijke beveiligingsmaatregelen ook kunnen bestaan uit gebruiksbeperkingen teneinde verspreiding van verontreiniging te voorkomen.[469] In een uitspraak over de vaststelling van de ernst van een drietal gevallen van verontreiniging en de noodzaak om de bodem met spoed te saneren van 14 april 2010 waren bij het bestreden besluit, voor zover hier van belang, door het college van GS van Noord-Brabant gebruiksbeperkingen opgenomen voor het ontrekken van grondwater die inhouden dat geen grondwater mag worden onttrokken zonder een door het college goedgekeurd saneringsplan. Door deze gebruiksbeperking konden appellanten geen grondwater gebruiken op hun percelen. Appellanten vonden deze beperking onnodig, omdat de verontreiniging van het grondwater geen gevaar voor mens en milieu meebrengt. De Afdeling oordeelt hierover als volgt:

"2.4.2. Bij het bestreden besluit zijn, voor zover hier van belang, gebruiksbeperkingen opgenomen voor het onttrekken van grondwater op onder meer de percelen van [appellanten], die inhouden dat geen grondwater mag worden onttrokken zonder een door het college goedgekeurd saneringsplan. Uit de stukken blijkt dat het college de beperkingen heeft opgenomen, omdat het een verontreiniging met vluchtige stoffen betreft waardoor een verspreidingsrisico bestaat. Met het opleggen van de beperkingen heeft het college willen voorkomen dat de verontreiniging zich bij het oppompen en voor beregening en dergelijke gebruiken van het grondwater verder verspreidt.
2.4.3. Naar het oordeel van de Afdeling heeft het college belang kunnen hechten aan het voorkomen van verdere verspreiding van de verontreiniging, ook als die verontreiniging - zoals [appellanten] stellen - als zodanig geen risico's meebrengt voor mens en milieu. Gezien het belang van voorkoming van verdere verspreiding van de verontreiniging heeft het college in redelijkheid ervoor kunnen kiezen de bestreden gebruiksbeperkingen te stellen."[470]

Het algemene belang van voorkoming van verdere verspreiding van verontreiniging heeft het bevoegde gezag in de ogen van de rechter hier terecht zwaarder mogen laten wegen dan het particuliere belang van appellanten dat onvoorwaardelijk gebruik kan worden gemaakt van het grondwater.

Verhouding met saneringsmaatregelen
Tijdelijke beveiligingsmaatregelen moeten niet worden verward met saneringsmaatregelen. Uit de bepaling dat het bevoegde gezag in de beschikking over ernst en spoed kan aangeven welke tijdelijke beveiligingsmaatregelen aan de sanering vooraf dienen te gaan volgt reeds, dat tijdelijke beveiligingsmaatregelen de rol van saneringmaatregelen niet kunnen overnemen. Dit betekent eveneens dat een spoedeisend geval van ernstige verontreiniging op basis van het treffen van tijdelijke beveiligingsmaatregelen niet kan worden gesaneerd. Een dergelijke uitleg staat tevens op gespannen voet met het bepaalde in artikel 39 van de Wet bodembescherming dat voor de sanering van een geval van ernstige verontreiniging een saneringsplan noodzakelijk is dat de goedkeuring behoeft van het bevoegde gezag.

469 Zie hiervoor ABRvS 14 april 2010, nr. 200905409/1/M2.
470 ABRvS 14 april 2010, nr. 200905409/1/M2.

4.7.4 Niet-spoedlocaties

Ook wanneer er geen noodzaak bestaat om een geval van ernstige verontreiniging met spoed te saneren, kan het bevoegde gezag maatregelen voorschrijven. In gevolge artikel 37, vierde lid, van de Wet bodembescherming kunnen GS bij de beschikking waarin is vastgesteld dat de noodzaak om de bodem met spoed te saneren ontbreekt, aangeven welke maatregelen in het belang van de bescherming van de bodem moeten worden genomen en op welke wijze en tijdstippen aan hen verslag wordt gedaan van de uitvoering van die maatregelen. Tevens kan worden aangegeven welke beperkingen in het gebruik van de bodem door de eigenaar, erfpachter of gebruiker van het grondgebied waar sprake is van ernstige verontreiniging, in acht moeten worden genomen.

Beheermaatregelen
Anders dan in spoedeisende situaties, ontbreekt bij het opleggen van een maatregel zoals bedoeld in het vierde lid van artikel 37 van de Wet bodembescherming het verband met de tijdelijkheid. In de MvT wordt hierover het volgende opgemerkt:

"Wanneer op grond van het eerste lid wordt vastgesteld dat er geen sprake is van bedoelde risico's, kan het bevoegde gezag tevens aangeven in de beschikking welke maatregelen in het belang van de bescherming van de bodem noodzakelijk zijn. Het gaat dan niet om tijdelijke beveiligingsmaatregelen die op termijn worden gevolgd door een sanering, maar om maatregelen die gericht zijn op blijvend beheer van de bodem. Er kan bijvoorbeeld monitoring nodig zijn om te bewaken of er veranderingen optreden in de situatie. Daarvan moet verslag worden gedaan aan de overheid op door het bevoegde gezag aangegeven tijdstippen. Verder kan het bevoegde gezag aangeven in de beschikking welke gebruiksbeperkingen er gelden."[471]

Het ontbreken van deze tijdsfactor valt te verklaren uit het feit dat het startpunt van sanering niet in een beschikking wordt vastgelegd bij gevallen van ernstige verontreiniging waarvan de sanering niet spoedeisend is. Hierdoor bestaat onzekerheid over de vraag wanneer een aanvang zal worden genomen met de sanering. Sterker nog, de Wet bodembescherming verzet zich er in dat geval niet tegen dat saneringsmaatregelen helemaal uitblijven. Dit lijkt afbreuk te doen aan het uitgangspunt dat elk geval van ernstige verontreiniging moet worden aangepakt. De kans dat niet-spoedeisende gevallen van verontreiniging nimmer worden aangepakt is echter niet zo groot. Vroeg of laat komt er ook voor niet-spoedeisende gevallen van verontreiniging een moment om te saneren. Dat moment valt dan dikwijls samen met andere omstandigheden of ontwikkelingen. Deze omstandigheden of ontwikkelingen, zoals een vastgoedtransactie of de uitvoering van graafwerkzaamheden of bronbemaling ten behoeve van bouwwerkzaamheden, kunnen een saneringsoperatie noodzakelijk maken. Het tijdstip waarop dat gebeurt, wordt daarbij minder relevant geacht, omdat er geen sprake is onaanvaardbare risico's voor mens en milieu. Hiermee kan tevens worden verklaard dat de maatregelen, zoals bedoeld in het vierde lid, niet zijn omschreven als beveiligingsmaatregelen om daarmee aan te geven dat deze een ander karakter

[471] Tweede Kamer, vergaderjaar 2003-2004, 29 462, nr. 3, blz. 27.

hebben. Met de beheermaatregelen ingevolge artikel 37, vierde lid, van de Wet bodembescherming zal immers geen tijdelijke, maar een permanente oplossing moeten worden nagestreefd. In dit verband wordt in de wetsgeschiedenis gesproken over maatregelen die gericht zijn op blijvend beheer van de bodem, waarbij beheren in elk geval inhoudt: registreren, kenbaar maken van gebruiksbeperkingen en monitoren.[472] Ook hiervoor geldt dat de maatregelen de plaats van saneringsmaatregelen niet kunnen innemen, omdat artikel 39 van de Wet bodembescherming zich daartegen verzet. Met deze wettelijke mogelijkheid om in situaties, waarbij sprake is van ernstig verontreinigde bodems waarvan de noodzaak om de bodem met spoed te saneren ontbreekt, heeft het beheer van de bodem in de gevalsbenadering een aparte plaats gekregen naast het saneren. Voor de betreffende categorie gevallen van ernstige verontreiniging, waarvan de humane en ecologische risico's in verband met het gebruik van de grond en de mogelijke verspreiding van verontreiniging niet zodanig zijn dat spoedige sanering noodzakelijk is, is voldoende de bodem te beheren.

4.7.5 Gebruikswijziging

Bij de beschikking waarin de ernst en spoed van een geval van verontreiniging wordt vastgesteld, geeft het bevoegd aan welke wijzigingen van het gebruik van de bodem aan hen dienen te worden gemeld (artikel 37 lid 6 Wbb). Een dergelijke melding, of op grond van één van de andere oorzaken die daartoe zijn vermeld in het zevende lid van artikel 37, zoals een wijziging van omstandigheden, kan aanleiding zijn om de risico's van de verontreiniging anders vast te stellen wat gevolgen kan hebben voor de beoordeling en vaststelling van de spoedeisendheid van de sanering, het tijdstip van de sanering of van het indienen van het saneringsplan. Dit kan betekenen dat in een situatie waarin aanvankelijk kan worden volstaan met beheermaatregelen vanwege het ontbreken van spoedeisenheid, bij dezelfde bodemfunctie een verplichting kan ontstaan om te saneren, bijvoorbeeld wanneer uit metingen is gebleken dat er meer verspreiding optreedt dan aanvankelijk was aangenomen waardoor bij nader inzien het saneringscriterium wordt overschreden. Voor immobiele verontreiniging in de bovengrond zijn het eerder de veranderingen in het gebruik die in verband met het blootstellingrisico aanleiding kunnen geven tot wijziging van de spoedeisendheid om te saneren.

4.7.6 Ruimte voor een integrale gebiedsgerichte aanpak

Artikel 37 van de Wet bodembescherming biedt de mogelijkheid om bij beschikking maatregelen op te leggen en gebruiksbeperkingen voor te schrijven voordat een aanvang wordt genomen met bodemsanering. Daarbij wordt onderscheid gemaakt in maatregelen of gebruiksbeperkingen met betrekking tot spoedlocaties en locaties waarvoor spoedige sanering van de bodem niet noodzakelijk is. In geval van spoedlocaties kunnen tijdelijke beveiligingsmaatregelen worden opgelegd, terwijl wanneer spoedige sanering niet noodzakelijk is de wet de mogelijkheid verschaft om permanente beheermaatregelen voor te schrijven.

[472] Tweede Kamer, vergaderjaar 2003-2004, 29 462, nr. 7, blz. 2.

Met dit pakket aan maatregelen kan worden voorkomen dat tijdens de periode voorafgaande aan de sanering van spoed-locaties een verontreiniging zich verder kan verspreiden ten gevolge van handelingen op of in de bodem. Verder kan door beheermaatregelen het verspreidingsrisico van niet-spoedlocaties worden ingedamd. Daarbij kan door middel van monitoring inzicht worden verkregen in het wel of niet verspreiden van verontreiniging via het grondwater. Deze maatregelen zijn ook voor een integrale gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater interessante opties. Hiermee kan worden bewerkstelligd dat in de periode voorafgaande aan een eventuele saneringsoperatie een geval van ernstige verontreiniging zich niet verder verspreidt.

4.8 Saneringshandeling

4.8.1 Inleiding

Op grond van artikel 1 van de Wet bodembescherming wordt in deze wet en de daarop berustende bepalingen onder "sanering" verstaan: "Het beperken en zoveel mogelijk ongedaan maken van verontreiniging en de directe gevolgen daarvan of van dreigende verontreiniging van de bodem." De handeling waarmee een sanering fysiek wordt uitgevoerd kan worden aangeduid met de term "saneringshandeling". Om een saneringshandeling te kunnen uitvoeren moet ingevolge artikel 39, eerste lid, van de Wet bodembescherming een saneringsplan worden opgesteld dat goedkeuring behoeft van het bevoegde gezag.[473]
De bepalingen over het saneringsplan zijn zonder meer van toepassing op handelingen die erop zijn gericht om historische bodemverontreiniging ongedaan te maken. Maar gelden de daarin opgenomen wettelijke eisen en randvoorwaarden met betrekking tot het saneren ook voor handelingen in of op een verontreinigde bodem zonder dat deze het oogmerk hebben om de verontreiniging ongedaan te maken, zoals bij graafwerkzaamheden voor de aanleg van kabels of leidingen? Weliswaar is daarop de meldingsplicht ingevolge artikel 28, eerste lid, van toepassing, maar dat houdt niet automatisch in dat ook de andere bepalingen in de wet daarvoor gelden.
Dit interpretatievraagstuk omtrent de reikwijdte van een saneringshandeling heeft bijzondere betekenis gekregen door een uitspraak van de ABRvS in de zaak Arnhem, waarin werd geoordeeld dat de betrokken graafwerkzaamheden in een geval van bodemverontreiniging niet als saneren in de zin van de Wet bodembescherming kunnen worden beschouwd. Vanuit verschillende kanten zijn vraagtekens gezet bij deze uitspraak. Van der Veen en Hoekstra vragen zich af of deze uitleg van de wet juist is.[474] Ook Warendorf heeft kritiek op de redenering van de Afdeling in de Arnhem zaak en is van mening dat door de ABRvS de betrokken graafwerkzaamheden ten onrechte niet als saneren in de zin van de Wet bodembescherming zijn beschouwd waarvoor een (deel)saneringsplan is vereist of een Bus-melding nodig is.[475]
Dit vraagstuk over de inhoud en betekenis van saneringshandelingen, is in het bijzonder van belang voor de integrale gebiedsgerichte aanpak vanwege de mogelijke combinatie met andere thema's waarbij handelin-

[473] Met uitzondering van een sanering die onder het Bus valt.
[474] Van der Veen/Hoekstra 2010, blz. 94.
[475] M en R 2009, nr. 10, blz 626, 627.

gen worden verricht die niet primair zijn gericht op het ongedaan maken van verontreiniging, zoals grondwateronttrekking ten behoeve van open WKO systemen. Daarom wordt in deze paragraaf onderzocht wat de meest waarschijnlijke uitleg is van een saneringshandeling. Meer in het bijzonder gaat het om de vraag of daarvoor een oogmerk om te saneren moet bestaan. Allereerst wordt de divergentie in de rechtspraak nader toegelicht. Daarna worden relevante wetsartikelen met bijbehorende wetsgeschiedenis besproken en geanalyseerd om te achterhalen wat de bedoeling van de wetgever is geweest.[476]

4.8.2 Rechtspraak

De zaak Arnhem
In de zaak Arnhem werd door iemand anders dan de saneringsplichtige graafwerkzaamheden verricht op een verontreinigde locatie. Omdat de graafwerkzaamheden niet overeenkomstig een voor dat perceel opgesteld raamsaneringsplan verliepen werd door het college van B en W van Arnhem bestuursdwang toegepast. Het college was van mening dat de handelingen in strijd waren met artikel 39a van de Wet bodembescherming. Belangrijke overweging daarbij was dat de betreffende graafwerkzaamheden volgens het college als saneringswerkzaamheden moeten worden aangemerkt, aangezien in het goedkeuringsbesluit met betrekking tot het saneringsplan uitdrukkelijk is vermeld dat alle grond- en graafwerkzaamheden in de op het bedrijventerrein aanwezige stort en ophooglaag worden gezien als saneringswerkzaamheden en derhalve onder het raamsaneringsplan vallen. De Afdeling is het niet eens met deze visie en redeneert als volgt:

"2.4. De graafwerkzaamheden [.....] hadden betrekking op het graven van een gleuf ten behoeve van werkzaamheden aan de riolering en mogelijk tevens ten behoeve van de aanleg van gas-, water- en elektriciteit- en telefoonleidingen. Deze graafwerkzaamheden waren niet gericht op het beperken en zoveel mogelijk ongedaan maken van verontreiniging en de directe gevolgen daarvan of van dreigende verontreiniging van de bodem, zodat deze werkzaamheden niet als saneren in de zin van de Wet bodembescherming kunnen worden beschouwd. Derhalve gold ter zake van deze werkzaamheden geen verplichting op grond van artikel 39a Wet bodembescherming tot handelen overeenkomstig het raamsaneringsplan [.....] . Gelet op het vorenstaande werd met de graafwerkzaamheden [.....] de Wet bodembescherming niet overtreden, zodat het college zich ten onrechte bevoegd heeft geacht tot het wegens overtreding van dat artikel toepassen van bestuursdwang." [477]

Op grond van deze redenering wordt door de bestuursrechter de conclusie getrokken dat de betreffende graafwerkzaamheden niet als saneren in de zin van de Wet bodembescherming kunnen worden beschouwd en derhalve de verplichting op grond van artikel 39a van de Wet bodembescherming tot handelen overeenkomstig het raamsaneringsplan hiervoor dus niet opging. Het college was daarom niet bevoegd tot het wegens overtreding van artikel 39a van de Wet bodembescherming toepassen van bestuursdwang.
In deze zaak gaat het om een zeer specifieke situatie, waarin door een derde graafwerkzaamheden worden verricht binnen een geval van ernstige verontreiniging waarvoor een raamsaneringsplan is opgesteld, waarin

[476] De inhoud van dit hoofdstuk is in bewerkte vorm tevens als artikel verschenen in Bouwrecht (Kremers 2010).
[477] ABRvS 14 oktober 2009, nr. 200900349/1/M2.

is vermeld dat alle grond- en graafwerkzaamheden worden beschouwd als saneringswerkzaamheden en derhalve onder het raamsaneringsplan vallen. Het is dan ook de vraag in hoeverre de uitleg die in deze uitspraak wordt gegeven kan worden gebruikt om de inhoud van saneringshandelingen in het algemeen te omschrijven. Uit de wijze waarop de uitspraak is geredigeerd, valt echter niet op te maken dat veralgemenisering niet is toegestaan. Integendeel, de gronden waarop de rechter in de zaak Arnhem tot zijn oordeel komt zijn zodanig geformuleerd, dat de gegeven uitleg tevens zal kunnen gelden in het geval dat de graafwerkzaamheden zich binnen een geval van ernstige verontreiniging afspelen waarvoor geen saneringsplan is opgesteld. Als doorslaggevend element om als saneren in de zin van de Wet bodembescherming te kunnen worden beschouwd, wordt genoemd dat de graafwerkzaamheden niet waren gericht op het beperken en zoveel mogelijk ongedaan maken van verontreiniging en de directe gevolgen daarvan of van dreigende verontreiniging van de bodem. Deze gerichtheid op het saneren van de bodem kan net zo goed ontbreken in situaties waarin geen saneringsplan in het spel is. Daarom kan uit de uitspraak in de zaak Arnhem een restrictieve uitleg van een saneringshandeling worden afgeleid, inhoudende dat wanneer graafwerkzaamheden niet op saneren in de zin van de wet zijn gericht deze niet mogen worden aangemerkt als saneringshandelingen waarvoor een saneringsplan is vereist. In dit geval gaat het om graafwerkzaamheden waarbij verontreinigende grond wordt verplaatst. Hetzelfde zal moeten gelden voor grondwateronttrekkingen waarbij verontreinigd grondwater wordt verplaatst.

De zaak stichting Van der Hoeven kliniek/gemeente Utrecht
De jurisprudentie met betrekking tot saneringshandelingen is niet eenduidig. Gewezen wordt op een eerdere uitspraak van de ABRvS in de zaak stichting Van der Hoeven kliniek/gemeente Utrecht.[478]
In deze zaak was door het college van B en W van Utrecht een last onder dwangsom opgelegd ter zake van, voor zover hier van belang, overtreding van de artikelen 28 en 39 van de Wet bodembescherming voor het zonder goedgekeurd saneringsplan verrichten van handelingen ten gevolge waarvan de verontreiniging van de bodem zich verplaatst. De stichting wees erop dat zij niet voornemens was de bodem te saneren. Het bevoegde gezag stelt zich op het standpunt dat ongeacht het oogmerk van de stichting vanaf het moment dat duidelijk werd dat ernstig verontreinigd grondwater werd opgepompt handelingen werden verricht als bedoeld in artikel 28 en 39 van de Wet bodembescherming.
De ABRvS oordeelt zonder nadere motivering dat het bevoegde gezag zich terecht op het standpunt heeft gesteld dat de stichting artikel 28 van de Wet bodembescherming heeft overtreden, en “dat bovendien overeenkomstig artikel 39, eerste lid, van de Wet bodembescherming een saneringsplan was vereist.”
De constatering dat artikel 28 is overtreden is begrijpelijk, maar het oordeel dat overeenkomstig artikel 39, eerste lid, een saneringsplan was vereist, is gezien de recentere uitspraak in de zaak Arnhem moeilijker te volgen, omdat de stichting er uitdrukkelijk op heeft gewezen dat de betreffende werkzaamheden niet op saneren waren gericht. Kennelijk opteert de Afdeling in de Utrechtse situatie voor een ruime uitleg van saneringshandeling, inhoudende dat alle onttrekkingswerkzaamheden waardoor

[478] ABRvS 26 november 2008, nr. 200709053/1.

verontreiniging wordt beperkt of ongedaan wordt gemaakt, moeten worden aangemerkt als saneren in de zin van de Wet bodembescherming waarvoor een saneringsplan is vereist, ongeacht het oogmerk waarmee ze worden uitgevoerd.

4.8.3 Wetgeving

De uiteenlopende jurisprudentie leidt tot onduidelijkheid over de vraag of graafwerkzaamheden en grondwateronttrekkingen die niet zijn gericht op het beperken en zoveel mogelijk ongedaan maken van verontreiniging en de directe gevolgen daarvan of van dreigende verontreiniging van de bodem wel of niet als saneringshandelingen moeten worden beschouwd waarvoor overeenkomstig artikel 39, eerste lid, van de Wet bodembescherming een saneringsplan is vereist. Om hierover meer duidelijkheid te verkrijgen, wordt aan de hand van de artikelen 28, eerste lid, 39, eerste lid, 39b en 40 van de Wet bodembescherming met bijbehorende wetsgeschiedenis bezien wat de bedoeling van de wetgever is geweest.

Artikel 28 lid 1 Wbb
In artikel 39 van de Wet bodembescherming wordt het vereiste van een saneringsplan gekoppeld aan een voornemen om de bodem te saneren. Om te kunnen beoordelen of een saneringsplan is vereist, moet men dus weten wat onder "voornemen om de bodem te saneren" moet worden verstaan. Om de betekenis van dit begrip te achterhalen, wordt allereerst gewezen op hetgeen is bepaald in artikel 28, eerste lid, van de Wet bodembescherming waarin een meldingsplicht is opgenomen voor bodembedreigende handelingen (par. 4.5). In artikel 28, eerste lid, van de Wet bodembescherming wordt een feitelijk onderscheid gemaakt tussen een voornemen om de bodem te saneren en andere handelingen ten gevolge waarvan de verontreiniging van de bodem wordt verminderd of verplaatst. Kenmerkend verschil tussen beide categorieën van handelingen is dat een voornemen om de bodem te saneren er primair op gericht is om de bodemverontreiniging aan te pakken, terwijl de andere handelingen ten gevolge waarvan de verontreiniging van de bodem wordt verminderd of verplaatst, zoals het graven in verontreinigde grond ten behoeve van rioleringswerkzaamheden of bronneringswerkzaamheden te behoeve van bouwactiviteiten of industriële onttrekkingen, dit kenmerk missen.[479] Ondanks de verschillen maakt de wet geen onderscheid in rechtsgevolgen met betrekking tot de meldingsplicht. Zowel een voornemen om de bodem te saneren als alle andere handelingen ten gevolge waarvan verontreiniging van de bodem wordt verminderd of verplaatst moeten vooraf worden gemeld aan het daarvoor bevoegd gezag.

Artikel 39 lid 1 Wbb
De wetgever heeft de verplichting om een saneringsplan op te stellen in artikel 39, eerste lid, van de Wet bodembescherming expliciet gekoppeld aan het voornemen om de bodem te saneren (par. 4.10). De wettekst is zodanig geredigeerd dat alleen wanneer het voornemen bestaat tot het beperken en zoveel mogelijk ongedaan maken van verontreiniging en de directe gevolgen daarvan of van dreigende verontreiniging van de bodem een

[479] Tweede Kamer, vergaderjaar 1989-1990, 21 556, nr. 3, blz. 41 en 42.

saneringsplan overeenkomstig de Wet bodembescherming noodzakelijk is. Wanneer een dergelijk voornemen om de bodem te saneren ontbreekt, is voor de betreffende handeling geen saneringsplan vereist.
Doordat in artikel 28 van de Wet bodembescherming een feitelijk onderscheid wordt gemaakt tussen handelingen om de bodem te saneren enerzijds en handelingen ten gevolge waarvan de verontreiniging van de bodem wordt verminderd of verplaatst anderzijds, ontstaat de indruk dat niet in alle gevallen waarin handelingen worden verricht tengevolge waarvan de verontreiniging van de bodem wordt verminderd of verplaatst een saneringsplan is vereist, maar alleen in geval het voornemen bestaat om de bodem te saneren. Toch is het zeker verdedigbaar dat het instemmingsvereiste met een saneringsplan ook na 2006 van toepassing is op alle meldingsplichtige handelingen zoals bedoeld in artikel 28, eerste lid, van de Wet bodembescherming en wel om de volgende reden.
De koppeling in de aanhef van artikel 39 tussen saneringsplan en een voornemen om de bodem te saneren is bij nota van wijziging in de wet terecht gekomen.[480] Daarvoor ontbrak het gedeelte «,indien het voornemen bestaat de bodem te saneren,» in de aanhef van de betreffende bepaling. In de oorspronkelijke wettekst van artikel 39, eerste lid was het saneringsplan één op één gekoppeld aan een melding als bedoeld in artikel 28 van een geval van ernstige verontreiniging. In de daarbij behorende toelichting wordt onder verwijzing naar de desbetreffende passages in de nota naar aanleiding van het verslag[481] als argument voor de wetswijziging aangedragen dat met deze toevoeging het verschil tussen saneren en beheren van ernstig verontreinigde bodems duidelijk wordt gemaakt. Door uitdrukkelijk te verwijzen naar «indien het voornemen bestaat de bodem te saneren» wordt kennelijk tot uitdrukking gebracht dat een saneringsplan niet is vereist indien het voornemen bestaat de bodem te beheren, waarmee op grond van artikel 37, vierde lid, van de Wet bodembescherming kan worden volstaan indien het een geval van ernstige bodemverontreiniging betreft waarvoor spoedige sanering niet noodzakelijk is. De betreffende wetswijziging ziet dus enkel toe op verduidelijking van het onderscheid tussen saneren en beheer en heeft niet de bedoeling te breken met de oorspronkelijke wettekst waarin het saneringsplan wel direct was gekoppeld aan een melding als bedoeld in artikel 28 van een geval van ernstige verontreiniging.

Artikel 39b
Artikel 39b van de Wet bodembescherming bevat een grondslag voor het stellen van algemene regels ten behoeve van uniforme saneringen (subpar. 4.20.1). Op grond hiervan is het volstrekt duidelijk dat de wetgever de activiteiten als bedoeld in artikel 39b van de Wet bodembescherming heeft beschouwd als saneringshandelingen. Maar in de praktijk zullen de hier bedoelde werkzaamheden niet altijd primair gericht zijn op het beperken en zoveel mogelijk ongedaan maken van verontreiniging en de directe gevolgen daarvan of van dreigende verontreiniging van de bodem. Dit kan het beste worden geïllustreerd aan de hand van de voorschriften die zijn gesteld aan de categorie “Tijdelijk uitplaatsen” in het Besluit uniforme saneringen (Bus) . Het algemene uitgangspunt is dat na het tijdelijk uitplaatsen van grond binnen gevallen van ernstige verontreiniging de betreffende

[480] Tweede Kamer, vergaderjaar 2003-2004, 29 462, nr. 8. De koppeling geldt ook voor de resulaten van het saneringsonderzoek.
[481] Tweede Kamer, vergaderjaar 2003-2004, 29 462, nr. 7.

verontreinigde grond weer wordt teruggebracht in het ontgravingsprofiel. Daarnaast komt het voor dat de uitkomende verontreinigde grond van de locatie wordt afgevoerd en het ontgravingsprofiel wordt aangevuld met schone grond.[482] In de Regeling uniforme saneringen (Rus) is bepaald dat tot de categorie tijdelijk uitplaatsen behoren saneringen die voldoen aan, voor zover hier vooral van belang, de volgende voorwaarde:
"d. het tijdelijk uitplaatsen is noodzakelijk voor de uitvoering van civiel-technische werkzaamheden zoals voor de aanleg, het onderhoud of de verwijdering van ondergrondse infrastructuur, waaronder wordt begrepen kabels, leidingen, rioleringen, duikers, funderingen en vergelijkbare activiteiten binnen een geval van verontreiniging;"
Bij de gehanteerde formulering in deze voorwaarde zijn de algemene voorschriften alleen van toepassing indien het tijdelijk uitplaatsen noodzakelijk is voor de uitvoering van civiel-technische werkzaamheden. Uit deze afhankelijkheid tussen het tijdelijk uitplaatsen van grond en de uitvoering van civiel-technische werkzaamheden vloeit reeds voort dat de werkzaamheden uit deze categorie van uniforme saneringen in de Rus niet noodzakelijkerwijs zijn gericht op het beperken en zoveel mogelijk ongedaan maken van verontreiniging en de directe gevolgen daarvan of van dreigende verontreiniging van de bodem. Maar toch vallen de betreffende handelingen onder de algemene regeling omtrent uniforme saneringen. Ook dit pleit ervoor om een saneringshandeling ruim op te vatten. Dit laat overigens onverlet dat op grond van de gebruikte formulering in artikel 39b, tweede lid, van de Wet bodembescherming de meldingsplicht voor uniforme saneringen zich uitdrukkelijk mede uitstrekt tot degene die voornemens is handelingen te verrichten ten gevolge waarvan de verontreiniging van de bodem wordt verminderd of verplaatst.

Artikel 40 Wbb
In artikel 40 van de Wet bodembescherming zoals deze luidde voor de wijziging van de Wet bodembescherming met het oog op het terugbrengen van de administratieve en bestuurlijke lasten en enkele verbeteringen van de uitvoering, was bepaald dat het bevoegde gezag kan toestaan om, in afwijking van de artikelen 28 en 39, bij een melding als bedoeld in artikel 28 die een voornemen betreft om een handeling te verrichten ten gevolge waarvan slechts een gedeelte van de verontreiniging van de bodem wordt verplaats, te volstaan met het verstrekken van de resultaten van een nader onderzoek van en een saneringsplan voor het betrokken gedeelte.
Doordat in de wetsgeschiedenis bij de toelichting op artikel 40 oud met de hier bedoelde deelsanering de uitvoering van een sanering voor een beperkt gedeelte van een geval van ernstige verontreiniging wordt bedoeld[483] en in de wet wordt gesproken over een voornemen om een handeling te verrichten ten gevolge waarvan slechts een gedeelte van de verontreiniging van de bodem wordt verplaatst, wordt de indruk gewekt, dat het saneren zoals bedoeld in de Wet bodembescherming meer omvat dan een handeling gericht op het beperken en zoveel mogelijk ongedaan maken van verontreiniging. De wetsgeschiedenis biedt concrete aanknopingspunten voor de conclusie dat bij de totstandkoming van de regeling over de deelsanering niet alleen is gedacht aan handelingen die primair gericht zijn om de bodemverontreiniging in het betrokken geval aan te pakken, maar

[482] Kattenberg/Van der Gun 2007, blz. 53.
[483] Tweede Kamer, vergaderjaar 2003-2004, 29 462, nr. 3, blz. 38.

de wetgever een ruimere strekking voor ogen heeft gehad, bijvoorbeeld door de verwijzing naar bouwplannen die aanleiding kunnen vormen tot de deelsanering.[484]
Het moet er dan ook voor worden gehouden dat de regeling omtrent de deelsanering op grond van artikel 40 oud van de Wet bodembescherming zodanig moet worden uitgelegd, dat daaronder naast handelingen die primair zijn gericht op het beperken en zoveel mogelijk ongedaan maken van verontreiniging en de directe gevolgen daarvan of van dreigende verontreiniging van de bodem, tevens andere handelingen moeten worden gerekend ten gevolge waarvan de verontreiniging van de bodem wordt verminderd of verplaatst. Deze uitkomst vormt een sterk argument om een voornemen om de bodem te saneren ruim uit te leggen, met in begrip van alle handelingen ten gevolge waarvan de verontreiniging van de bodem wordt verminderd of verplaatst, dit in tegenstelling tot de wettekst die anders deed vermoeden en waardoor de indruk werd gewekt dat de werkingssfeer van artikel 40 (oud) enkel geschreven is voor het verplaatsen van verontreiniging en juist niet van toepassing leek te zijn op voornemens om de bodem (gedeeltelijk) te saneren.

Overige bepalingen
Naast de argumenten die hiervoor zijn vermeld, wordt tevens gewezen op diverse andere plaatsen in de parlementaire geschiedenis, waarin zonder enig voorbehoud een koppeling wordt gelegd tussen de meldingsplicht voor handelingen zoals bedoeld in artikel 28, eerste lid, van de Wet bodembescherming en de toepasselijkheid van de wettelijke saneringsprocedure voor historische gevallen van ernstige bodemverontreiniging.
Enkele voorbeelden hiervan zijn te vinden in de MvT bij het wetsvoorstel dat heeft geleid tot de huidige wet. Daarin wordt in toelichting op artikel 37 als reden voor het loslaten van urgentie als maatstaf voor het saneringstijdstip het volgende weergegeven:

"Het nieuwe bodemsaneringsbeleid heeft gevolgen voor het bepalen van het tijdstip van de sanering. Overheden mogen op grond van het voorgestelde financiële hoofdstuk zelf bepalen op welk moment zij de sanering ter hand nemen. De mate van urgentie is hier niet meer bepalend. Deze lijn wordt doorgetrokken naar saneringen door derden: het is niet meer de overheid die afhankelijk van de mate van urgentie bepaalt wanneer een sanering moet plaatsvinden, maar de saneerder kan zelf een moment bepalen dat goed aansluit bij voorgenomen activiteiten. In dat geval is een sanering ook verplicht, want zij moeten hun activiteiten met betrekking tot verontreinigde grond op grond van artikel 28 melden. Die melding leidt tot het toepassen van de wettelijke saneringsprocedure." [485]

En met betrekking tot artikel 55b vermeld dezelfde MvT:

"Het eerste lid van het voorgestelde artikel 55b geeft aan dat de daar genoemde adressaat verplicht is de bodem te saneren. Het tijdstip waarop daadwerkelijk gesaneerd moet worden volgt uit andere bepalingen van de wet, zoals artikel 37. Ook kunnen saneringen op eigen initiatief plaatsvinden zonder dat een wettelijke aanvangstermijn geldt. Veelal zal dat het geval zijn wanneer handelingen

[484] Tweede Kamer, vergaderjaar 2003-2004, 29 462, nr. 7, blz. 5.
[485] Tweede Kamer, vergaderjaar 2003-2004, 29 462, nr. 3, blz. 26.

in de bodem worden verricht als gevolg van bouwplannen. Op grond van artikel 28 moet dan een melding plaatsvinden, die in geval van ernstige verontreiniging gevolgd wordt door een saneringsprocedure." [486]

De onvoorwaardelijke wijze waarop in de MvT wordt verwezen naar de onlosmakelijke samenhang tussen de meldingsplicht ingevolge artikel 28 van de Wet bodembescherming en de saneringsprocedure, versterkt het vermoeden dat de wetgever bedoeld heeft een saneringshandeling betrekking te laten hebben op alle handelingen overeenkomstig artikel 28, ongeacht het oogmerk van degene die deze handelingen verricht dan wel enige andere omstandigheid.[487]

4.8.4 Ruimte voor een integrale gebiedsgerichte aanpak

Op basis van de wettekst en als gevolg van jurisprudentie is het onduidelijk welke handelingen onder saneren in de zin van de Wet bodembescherming vallen. Deze kwestie is ook voor een integrale gebiedsgerichte aanpak van belang, omdat daarbij dikwijls naar een combinatie wordt gezocht tussen bodemsanering en andere handelingen. Meer in het bijzonder gaat het om de vraag of het nodig is dat degene die een handeling gaat verrichten het oogmerk moet hebben om de verontreiniging te beperken of zoveel mogelijk ongedaan te maken en de directe gevolgen daarvan of

---

486 Tweede Kamer, vergaderjaar 2003-2004, 29 462, nr. 3, blz. 41.

487 Het voorgaande laat overigens onverlet dat ook bij een restrictieve uitleg van een saneringshandeling, waarin niet iedere handeling als saneringshandeling wordt beschouwd waarvoor een saneringsplan is vereist, de overige bepalingen van de Wet bodembescherming hun geldigheid blijven behouden, zoals die omtrent de meldingsplicht ingevolge 28, het vastleggen van de ernst en de spoedeisendheid in een beschikking (artikel 29 jo. 37 Wbb) en de zorgplicht voor de bodem (artikel 13 jo. 27 Wbb). Zodoende kan in die visie ook naar aanleiding van handelingen die niet op saneren zijn gericht het aanvangstijdstip van de sanering worden vastgesteld, indien de melding een geval van ernstige verontreiniging betreft waarvan de sanering spoedeisend is. Maar dit hoeft dan niet te betekenen dat op basis van de Wet bodembescherming ten behoeve van de uitvoering van dergelijke handelingen in alle gevallen een saneringsplan zoals bedoeld in artikel 39 is vereist. De consequentie van deze redenering zou moeten zijn dat de bescherming van de bodem tegen de gevolgen van handelingen op of in de bodem, niet zijnde saneringshandelingen, op andere wijze zal moeten plaatsvinden dan met behulp van een saneringsplan, zoals bedoeld in artikel 39 van de Wet bodembescherming.
Voor een groot aantal activiteiten is het gemaakte onderscheid tussen saneringshandelingen en andere handelingen op of in een verontreinigde bodem en de gevolgen die dat heeft voor de verplichting om een saneringsonderzoek te verrichten en een saneringsplan op te stellen alvorens deze handelingen kunnen worden uitgevoerd echter zuiver theoretisch van aard. Dit volgt uit de Wet algemene bepalingen omgevingsrecht (voorheen Woningwet). Volgens artikel 52a van de Woningwet moest een aanvraag voor een bouwvergunning voor een bouwwerk op een plaats waar zich een geval van ernstige verontreiniging bevond of daaromtrent een redelijk vermoeden bestond, worden aangehouden. De aanhouding duurde totdat het bevoegde gezag Wbb had ingestemd met het saneringsplan of had vastgesteld dat er geen sprake was van een geval van ernstige verontreiniging ten aanzien waarvan spoedige sanering noodzakelijk is. In geval van een Bus-melding duurde de aanhouding totdat was gebleken dat de melding overeenkomstig de hiervoor gestelde regels was gedaan (Kremers 2008, blz. 159 t/m 165). Ingevolge artikel 6.2c van de Wet algemene bepalingen omgevingsrecht treedt een omgevingsvergunning met betrekking tot het bouwen van een bouwwerk, indien het te bouwen een bouwwerk betreft als bedoeld in artikel 8, derde lid, van de Woningwet en het bevoegde gezag op basis van het onderzoeksrapport dat is bedoeld in die wet, dan wel uit anderen hoofde een redelijk vermoeden heeft dat er ter plaatse van het bouwwerk sprake is van een geval van ernstige verontreiniging als bedoeld in de Wet bodembescherming, niet eerder in werking dan nadat:
- op grond van artikel 29, eerste lid, in samenhang met artikel 37, eerste lid, van de Wet bodembescherming is vastgesteld dat geen sprake is van een geval van ernstige verontreiniging ten aanzien waarvan spoedige sanering noodzakelijk is en het desbetreffende besluit in werking is getreden;
- op grond van artikel 39, tweede lid, van de Wet bodembescherming met het saneringsplan is ingestemd en het desbetreffende besluit in werking is getreden, of
- een melding van een voornemen tot sanering als bedoeld in artikel 39b, derde lid, van de Wet bodembescherming is gedaan en de bij of krachtens het vierde lid van dat artikel gestelde termijn is verstreken.

In de wet wordt verder voorgeschreven dat bij de omgevingsvergunning door het bevoegde gezag wordt vermeld of het een vermoeden heeft dat er ter plaatse van het bouwwerk sprake is van een geval van ernstige verontreiniging. De blokkade voor inwerkingtreding van een omgevingsvergunning ten gevolge van bodemverontreiniging komt dus te vervallen zodra de beschikking van het bevoegde gezag Wbb waarin is vastgesteld dat er geen sprake is van een geval van ernstige verontreiniging waarvan spoedige sanering noodzakelijk is in werking is getreden. Er is in dat geval geen saneringsplan vereist alvorens de bouwvergunning kan worden verleend. Maar wanneer de werkzaamheden waarvoor een bouwvergunning noodzakelijk is moeten worden uitgevoerd op een locatie waar zich een geval van ernstige verontreiniging bevindt waarvan de spoedeisendheid is vastgesteld, mogen deze eerst plaatsvinden nadat daarvoor de instemming van het bevoegde gezag Wbb met het saneringsplan is verkregen of nadat is gebleken dat de Bus-melding is gedaan, ook al zijn de werkzaamheden niet primair gericht op het saneren van de bodem.

van dreigende verontreiniging van de bodem te beperken (d.w.z. saneren) of dat er ook handelingen onder vallen waarbij de intentie om bodemverontreiniging te saneren ontbreekt.
Het systeem van de wet en de wetsgeschiedenis bevatten voldoende aanknopingspunten voor een ruime uitleg van een saneringshandeling, waarin ook handelingen ten gevolge waarvan de verontreiniging van de bodem wordt verminderd of verplaatst zonder saneringsoogmerk daartoe behoren. Daarom mag worden aangenomen dat ook voor bijvoorbeeld grondwateronttrekking ten behoeve van open WKO-systemen of graafwerkzaamheden ten behoeve van het leggen van kabels en leidingen, een (deel) saneringsplan moet worden opgesteld waarvoor instemming is vereist van het bevoegde gezag, tenzij kan worden volstaan met een op het Besluit uniforme saneringen gebaseerde melding.
De ruime betekenis die aan het begrip saneringshandeling moet worden gegeven is gunstig voor de beoogde integrale gebiedsgerichte aanpak. Handelingen binnen of buiten een aangewezen gebied die van invloed kunnen zijn op de aanpak van verontreiniging vallen hierdoor onder de wettelijke bepalingen van de Wet bodembescherming, waardoor er afstemming kan plaatsvinden met de eisen die worden gesteld aan een gebiedsaanpak. Nadeel van de ruime uitleg was, dat ook in situaties waarin van een handeling geen nadelige invloed op de gebiedsgerichte aanpak valt te verwachten, de wet toch een beschikking ernst en spoed voorschreef, evenals een saneringsplan. Inmiddels zijn de betreffende wetsartikelen zodanig aangepast, dat na een melding voor open bodemenergiesystemen, bouwputbemalingen en bronneringen ten gevolge waarvan verontreiniging van de bodem wordt verminderd of verplaatst, niet altijd een beschikking hoeft te worden genomen. De vaststelling van ernst en spoed en de instemming met een saneringsplan zijn bevoegdheden geworden in plaats van verplichtingen.

4.9 Saneringsdoelstelling

4.9.1 Inleiding

In deze paragraaf komen de wettelijke criteria uit de Wet bodembescherming ter vaststelling van de saneringsdoelstelling van een geval van ernstige verontreiniging aan de orde.[488] Daarbij wordt de ontwikkeling geschetst die de wet heeft doorgemaakt: het multifunctionaliteitsprincipe is uit de wet geschrapt en daarvoor is het functionaliteitsbeginsel in de plaats gekomen. Bij deze functiegerichte aanpak wordt onderscheid gemaakt in immobiele en mobiele verontreinigingen. Terwijl immobiele stoffen hoofdzakelijk in de bovengrond achterblijven, komen mobiele stoffen gemakkelijk in het grondwater terecht waardoor verspreiding van verontreiniging kan optreden. Dit onderzoek richt zich hoofdzakelijk op de aanpak van mobiele verontreiniging, omdat die voor een integrale gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater het meest relevant is.
Bij AMvB kan nadere invulling worden gegeven aan de wettelijke criteria voor de uitvoering van een bodemsanering, maar daarvan is tot nu toe geen gebruik gemaakt. Wel bevat de Circulaire bodemsanering richtlijnen voor de keuze van een saneringsvariant. Gezien het belang van de betref-

[488] De inhoud van dit hoofdstuk is in bewerkte vorm tevens als artikel verschenen in Bouwrecht (Kremers 2009).

fende circulaire voor de uitvoeringspraktijk wordt hieraan afzonderlijke aandacht besteed. Daarnaast wordt bezien welke ruimte de wet biedt voor de beoogde integrale gebiedsgerichte aanpak.

4.9.2 Wettekst

Het resultaat van de sanering moet voldoen aan de eisen die daaromtrent in artikel 38 van de Wet bodembescherming worden gesteld. Artikel 38, eerste lid, van de Wet bodembescherming luidt als volgt:

"1. Degene die de bodem saneert, voert de sanering zodanig uit dat:
a. De bodem ten minste geschikt wordt gemaakt voor de functie die hij na de sanering krijgt waarbij het risico voor de mens, plant of dier als gevolg van blootstelling aan de verontreiniging zoveel mogelijk wordt beperkt;
b. Het risico van verspreiding van verontreinigde stoffen zo veel mogelijk wordt beperkt;
c. De noodzaak tot het nemen van maatregelen en beperkingen in het gebruik van de bodem als bedoeld in artikel 39d zoveel mogelijk wordt beperkt."

Hiermee vormt artikel 38 de juridische basis voor de zogeheten functiegerichte en kosteneffectieve sanering. De wettelijke omschrijving met betrekking tot de saneringsdoelstelling biedt ruimte voor een sanering waarbij verontreiniging in de bodem achterblijft, mits daarbij de bodem geschikt wordt gemaakt voor de gebruiksfunctie en daarbij de verspreiding van verontreinigende stoffen en de nazorg zoveel mogelijk worden beperkt.
Nadrukkelijk wordt erop gewezen dat de wettelijke criteria ter vaststelling van de saneringsdoelstelling ex artikel 38 van de Wet bodembescherming niet van toepassing zijn op bodemverontreiniging ten aanzien waarvan de zorgplicht van artikel 13 van de Wet bodembescherming van toepassing is. Op grond van de zorgplicht moet degene die de bodem vervuilt alle maatregelen nemen die redelijkerwijs kunnen worden gevergd om de bodemkwaliteit te herstellen.

4.9.3 Multifunctionaliteit

De functiegerichte aanpak is in 2006 bij wet ingevoerd. Daarvoor gold herstel van de functionele eigenschappen van de bodem als ultieme vertrekpunt bij de sanering van ernstige bodemverontreiniging. Daarbij werd het uitgangspunt van het bodembeschermingsbeleid omschreven als het duurzaam handhaven of herstellen van de multifunctionaliteit van de bodem.[489] In deze multifunctionaliteitsgedachte vervult de bodem een groot aantal functies dat een bepaald gebruik van de bodem mogelijk maakt, zoals een teeltfunctie, waterwinfunctie, dragersfunctie, delfstoffenfunctie en een ecologische functie. Bij elk van deze bodemfuncties passen bepaalde bodemeigenschappen die elkaar geheel of gedeeltelijk kunnen overlappen. Door het beschermen van deze bodemeigenschappen behoudt de bodem de potentie om op verschillende manieren te worden gebruikt. Dit wordt bedoeld met multifunctionaliteit van de bodem.[490]

---

489 Zie hiervoor Tweede Kamer, vergaderjaar 1991-1992, 21 556, nr. 14, blz. 20.
490 Dresden 1986, blz. 8.

Het streven naar herstel van de multifunctionaliteit van de bodem is een belangrijk uitgangspunt in het beleid van de rijksoverheid geweest tijdens de beginperiode van de Wet bodembescherming. Deze ambitie komt in de wetsgeschiedenis op verschillende plaatsen terug.[491] Zo wordt in de MvT bij het wetsontwerp waarmee de regeling inzake de sanering van de bodem gestalte krijgt en waarin door het kabinet, voor zover hier van belang, erop gewezen dat duurzaam bodemgebruik voorop moet staan bij bodemsanering. [492] Dit betekent onder meer dat verontreinigde bodems dienen te worden gesaneerd, hetgeen in beginsel moet leiden tot herstel van de multifunctionaliteit. Dit gold in ieder geval voor nieuw ontstane verontreiniging en in het verleden ontstane ernstige verontreiniging en bij voorkeur ook voor in het verleden ontstane niet-ernstige verontreiniging. Bij het saneren werd de voorkeur gegeven aan het opheffen van de verontreiniging van de bodem. Alleen op deze wijze wordt een duurzame oplossing van het probleem van de bodemverontreiniging verkregen, waarbij na de sanering de multifunctionaliteit van de bodem wordt hersteld.[493] Afwijkingen hiervan werden alleen toegestaan in die gevallen waarin herstel van de multifunctionaliteit als gevolg van locatiespecifieke omstandigheden van milieuhygiënische, technische of financiële aard niet mogelijk was. In dergelijke gevallen kon worden volstaan met een saneringsaanpak waarbij de schadelijke gevolgen van in de bodem resterende verontreiniging werden tegengegaan door het aanbrengen van zodanige voorzieningen dat werd voldaan aan de criteria voor isoleren, beheersen en controleren (IBC-criteria). Maar sanering met behulp van een IBC-variant gold als de uitzondering, de sanering van de bodem diende er in beginsel op gericht te zijn dat de bodem na voltooiing van die sanering weer multifunctioneel zal zijn. Daarbij gold het bereiken van multifunctionaliteit voor alle verontreinigde bodems ongeacht het gebruik ervan.[494] Dit wettelijke stelsel met bettrekking tot multifunctionele bodemsanering werd door de ABRvS als volgt omschreven:

"Dat de sanering van bodemverontreiniging in beginsel dient te zijn gericht op het in artikel 38, eerste lid van de Wbb omschreven doel, de zogeheten herstelvariant, tenzij sprake is van omstandigheden als bedoeld in het derde lid van artikel 38, zogeheten locatiespecifieke omstandigheden. In het laatstbedoelde geval mag ook worden volstaan met het nemen van maatregelen die leiden tot het isoleren en het beheersen van de verontreiniging alsmede tot het controleren van de effecten van het isoleren en het beheersen, de zogeheten IBC-variant."[495]

Met gebruikmaking van de herstelvariant kreeg de bodem zijn functionele eigenschappen voor mens, plant of dier terug. Afwijking van het bereiken van multifunctionaliteit van de bodem als saneringsdoelstelling was alleen toegestaan indien locatiespecifieke omstandigheden dit rechtvaardigden.

---

491 O.a. Tweede Kamer, vergaderjaar 1989-1990, 21 556, A, blz. 10.
492 Tweede Kamer, vergaderjaar 1989-1990, 21 556, nr.3, blz. 6.
493 Tweede Kamer, vergaderjaar 1989-1990, 21 556, nr.3, blz. 39.
494 Tweede Kamer, vergaderjaar 1989-1990, 21 556, nr.3, blz. 39.
495 ABRvS 5 juni 2002, nr. 200101776/1.

4.9.4 Functiegerichte en kosteneffectieve sanering

Waar de voormalige saneringsdoelstelling in artikel 38 handelde over "behoud of herstel van de functionele eigenschappen van de bodem", spreekt de huidige wet over " het geschikt maken voor de functie" en het "zoveel mogelijk beperken" van het blootstellings- en verspreidingsrisico. Volledig verwijderen van alle verontreiniging is maatschappelijk niet haalbaar gebleken.[496] Herstel van de oorspronkelijke bodemkwaliteit is daarom niet meer het uitgangspunt bij bodemsanering, maar het geschikt maken van de bodem voor de beoogde functie staat voorop. De woorden "zoveel mogelijk" in relatie met het beperken van risico's betekenen dat de kosten in goede relatie moeten staan tot het resultaat van de sanering.[497] Het toetsingskader voor de sanering van de bodem in de Wet bodembescherming is verschoven van multifunctionaliteit naar functionaliteit.
Voor de uitvoering van een functiegerichte en kosteneffectieve saneringsaanpak geldt als eerste uitgangspunt dat sanering van de bodem ertoe zal moeten leiden dat de grond en het grondwater na sanering ten minste geschikt moeten zijn voor de functie die daaraan is of zal worden toegekend, waarbij het risico voor de *mens, plant* of *dier* als gevolg van de blootstelling aan de verontreiniging zo veel mogelijk wordt beperkt. Bovendien moet de sanering risico's van *verspreiding* van verontreinigde stoffen zo veel mogelijk beperken (mobiele verontreiniging). Daarbij wordt de sanering zodanig uitgevoerd dat de noodzaak tot het treffen van maatregelen en/of gebruiksbeperkingen na sanering zo veel mogelijk wordt beperkt.
Uit de formulering in artikel 38 van de Wet bodembescherming kan in de eerste plaats worden opgemaakt dat niet alleen de mens beschermingswaardig is, maar bij het treffen van saneringsmaatregelen evengoed moet worden gelet op de beperking van het blootstellingsrisico aan verontreiniging voor planten of dieren. De wettelijke saneringsdoelstelling is zowel gericht op het beperken van humane risico's als op die van ecologische risico's.[498]
In de tweede plaats betekent de verplichting dat de bodem "ten minste" geschikt moet worden gemaakt voor de beoogde functie dat er sprake is van een ondergrens.[499] Er mag altijd naar een beter resultaat worden gestreefd. Dit verhoogt de gebruiksmogelijkheden en kan tot waardevermeerdering van een terrein leiden, zodat een bedrijf er belang bij kan hebben de verontreiniging volledig te verwijderen. Als deze prikkel ontbreekt, zal een saneerder als regel niet meer doen dan nodig is.
De keerzijde van het wettelijke toetsingskader is dat het bevoegde gezag in principe niet meer mag eisen dan nodig is voor het geschikt maken van de bodem. Alleen onder bijzondere omstandigheden kan het bevoegde gezag extra inspanningen verlangen. Wanneer bijvoorbeeld blijkt dat weliswaar de blootstelling voldoende is beperkt, maar met een beperkte extra inspanning nazorg niet meer nodig is, kan van de saneerder die extra inspanning worden verlangd, omdat daarmee nazorgkosten kunnen worden voorkomen en blijvende gebruiksbeperkingen van de grond ach-

496 Tweede Kamer, vergaderjaar 2003-2004, 29 462, nr. 3, blz. 3.
497 Circulaire bodemsanering, blz. 10.
498 Zie voor het belang van gezonde bodemecosystemen, bijvoorbeeld met het oog op de nutriëntenvoorziening voor planten, Baar/Van Middendorp/Bade 2009, blz. 26 t/m 28.
499 Tweede Kamer, vergaderjaar 2003-2004, 29 462, nr. 3, blz. 27.

terwege kunnen blijven.[500] Maar deze situatie moet als een uitzondering worden beschouwd. Als regel zal het voldoen aan de functie gelden als een voldoende resultaat van de sanering.[501]
Bodemfuncties worden vastgelegd in een bestemmingsplan, waardoor dit plan bij de beoordeling van saneringsplannen een belangrijke rol speelt. Deze functies stellen allemaal hun eigen specifieke eisen aan de bodemkwaliteit. Een woonfunctie wordt daarbij anders beoordeeld dan bijvoorbeeld het gebruik van de bodem als bedrijventerrein. Anders dan bij de bovengrond kan de saneringsdoelstelling bij de sanering van de ondergrond niet altijd worden verbonden aan een specifieke functie van een bepaalde locatie.[502] Bij de veelal dieper gelegen situaties van mobiele verontreiniging staat bij de saneringsaanpak dan ook voorop dat de verspreiding van verontreinigende stoffen zoveel mogelijk moet worden beperkt.[503]

Toekomstige ontwikkelingen
Bij het vaststellen van beoogde functies wordt rekening gehouden met de toekomstige situatie. Dit betekent dat met de gekozen saneringsvariant het te saneren gebied geschikt moet worden gemaakt voor de huidige functie of de functie na saneren wanneer de gebruiksfunctie van de grond zal wijzigen. Bij afwijking van het bestaande gebruik gaat het om concrete plannen voor een ander gebruik van het gebied dan het bestaande gebruik. Wanneer op het moment van saneren bekend is dat er in de nabije toekomst een functie wordt beoogd voor de bodem die gevoeliger is dan het huidige gebruik, zal die toekomstige functie leidend zijn.[504] Met nog onzekere toekomstige ontwikkelingen behoeft het bevoegde gezag bij de beoordeling of de voorgestelde sanering voldoet aan de bij of krachtens artikel 38 van de Wet bodembescherming gestelde regels geen rekening te houden. [505] Ongewisse toekomstige gebeurtenissen zijn irrelevant bij de beoordeling van een saneringsplan. Een illustratie hiervan is het voornemen van I.F.F.Nederland B.V. te Tilburg (IFF) om in de toekomst warmte- en koudeopslag toe te passen wat aanleiding was om beroep in te stellen tegen een door Philips Environment & Safety ingediend saneringsplan voor het voormalig Philips complex aan de Zevenheuvelenweg te Tilburg. IFF voert aan dat het college bij de toetsing aan artikel 38, eerste lid, aanhef en onder a van de Wet bodembescherming ten onrechte geen rekening heeft gehouden met toekomstige plannen voor haar perceel. Hierop wordt door de ABRvS als volgt geoordeeld:

---

500 Tweede Kamer, vergaderjaar 2003-2004. 29 462, nr. 3, blz. 28.
501 Tweede Kamer, vergaderjaar 2003-2004, 29 462, nr. 7, blz. 5.
502 Tweede Kamer, vergaderjaar 2003-2004, 29 462, nr. 3, blz. 8. Bij de functies die de ondergrond kan vervullen wordt door de Stichting Kennisontwikkeling en kennisoverdracht Bodem (SKB) onderscheid gemaakt tussen goederen en diensten. Goederen zijn delfstoffen als olie en gas, en bij diensten kan worden gedacht aan de energieopslag in het grondwater (WKO), de opslag van CO_2 in oude gasvelden, en de ondergrond als substraat voor gewassen en leverancier van schoon drinkwater. SKB is van mening dat al die activiteiten die gebruik maken van diensten die de ondergrond biedt duurzaam moeten zijn en geen blijvende effecten op de ondergrond mogen hebben. Als voorbeelden van zulke blijvende effecten zijn genoemd het mengen van schoon met verontreinigd grondwater, bodemdaling door grondwateronttrekking en bij het doorboren van afsluitende lagen bij het aanleggen van WKO-installaties. Voor deze en andere effecten op de ondergrond kunnen indicatoren worden gekozen die aangeven of men duurzaam omgaat met de ondergrond. Op basis van deze indicatoren kan er een duurzaamheidafweging worden gemaakt bij voorgenomen activiteiten in de ondergrond. Zie SKB 2008, blz. 6 en 7.
503 Tweede Kamer, vergaderjaar 2003-2004, 29 462, nr.3, blz. 8 en 28.
504 Tweede Kamer, vergaderjaar 2003-2004, 29 462, nr.3, blz. 28.
505 ABRvS 11 juni 2008, nrs. 200703126/1 en 200703171/1 (uiterwaarden Angeren).

"2.2.1. IFF stelt dat zij voornemens is in de toekomst warmte- en koudeopslag toe te passen. Onduidelijk is echter wanneer en in welke vorm dit gaat gebeuren. Gelet hierop waren naar het oordeel van de Afdeling de plannen van IFF nog niet zodanig concreet dat het college met eventuele gevolgen daarvan in de besluitvorming rekening moest houden.
2.2.2. Hieruit volgt dat bij de beoordeling van het saneringsplan slechts rekening hoeft te worden gehouden met het huidige gebruik en het concrete toekomstige gebruik dat gelijk is aan het huidige gebruik. Uit het besluit van het college van 7 december 2006 tot vaststelling van de ernst van de verontreiniging en de spoedeisendheid van de sanering volgt dat de verontreiniging een geval van ernstige bodemverontreiniging betreft waarvan spoedige sanering noodzakelijk is wegens onaanvaardbare risico's van verspreiding van de verontreiniging. De aanwezige verontreiniging vormt, uitgaande van het huidige en toekomstige gebruik, blijkens voornoemd besluit geen risico voor mens, plant of dier. Het college heeft zich dan ook in redelijkheid op het standpunt kunnen stellen dat aan artikel 38, eerste lid, aanhef en onder a, van de Wet bodembescherming wordt voldaan. De beroepsgrond faalt." [506]

Hieruit kan worden afgeleid dat het concrete toekomstige gebruik bepalend is voor de vaststelling van het voorgenomen gebruik en onzekere toekomstige ontwikkelingen irrelevant zijn bij de beoordeling van een saneringsplan.

4.9.5 Immobiele en mobiele verontreiniging

Ter vaststelling van de saneringsdoelstelling in een concrete situatie wordt onderscheid gemaakt tussen situaties met immobiele en situaties met mobiele verontreiniging.[507]

Immobiele verontreinigingen in de bovengrond
Immobiele verontreiniging bevindt zich veelal in de bovengrond, aan of nabij het bodemoppervlak. De saneringsaanpak voor deze situaties is erop gericht de blootstelling van mensen, dieren of planten aan verontreinigende stoffen zoveel mogelijk te beperken. Hierover wordt in de MvT onder meer het volgende opgemerkt:

"De saneringsmaatregel kan in deze gevallen bestaan uit het aanbrengen van een leeflaag, waardoor de contactmogelijkheden met de verontreinigde bodem worden weggenomen. De dikte en de kwaliteit van de leeflaag worden volgens een vast patroon afgestemd op het bodemgebruik. Bij meer gevoelig gebruik (zoals wonen met tuinen, recreatie) worden daar hogere eisen aan gesteld dan bij minder gevoelig gebruik (zoals industrie). De saneringsmaatregelen moeten in elk geval leiden tot een veilig resultaat voor het beoogde bodemgebruik."[508]

Bij immobiele verontreiniging staat dus voorop dat de bodem geschikt moet worden gemaakt voor de beoogde bodemfunctie (functiegericht aanpak). Daartoe moet de blootstelling aan de verontreiniging zodanig zijn

506 ABRvS 29 september 2010, nr. 200910345/1/M2.
507 Tweede Kamer, vergaderjaar 2003-2004, 29 462, nr.3, blz. 4.
508 Tweede Kamer, vergaderjaar 2003-2004, 29 462, nr.3, blz. 8.

weggenomen dat er geen risico's meer bestaan bij gebruik van de bodem in overeenstemming met de functie die in het saneringsplan is opgenomen.[509]

Mobiele verontreinigingen in de boven- en ondergrond
Men spreekt van mobiele verontreiniging wanneer de verontreiniging zich in het grondwater kan verspreiden nadat het daarin terecht is gekomen.[510] Hierdoor kunnen er risico's voor mens, plant of dier ontstaan. Over de saneringsaanpak en de saneringsdoelstelling die met betrekking tot mobiele verontreiniging moet worden vastgesteld, wordt in de MvT onder meer het volgende opgemerkt:

"De aanpak is doorgaans aanmerkelijk complexer (technisch, juridisch,en financieel) dan bij immobiele verontreiniging, en anders dan bij de bovengrond kan de saneringsdoelstelling niet worden verbonden aan een specifieke functie van een bepaalde locatie. Er kunnen zich een groot aantal verschillende soorten verontreinigingssituaties voordoen in het grondwater als gevolg van een variatie in het soort stoffen, de omvang en diepte van de verontreiniging, de bodemopbouw en de omstandigheden ter plekke. De saneringsaanpak is erop gericht het risico van verspreiding van verontreinigende stoffen zoveel mogelijk te beperken.
De meest duurzame oplossing is het verwijderen van de verontreiniging. Deze oplossing staat ook in het nieuwe beleid nog steeds voorop. In de praktijk is dit echter lang niet altijd haalbaar of wenselijk, bijvoorbeeld in situaties waarbij de bron niet bereikbaar is (diep of onder bebouwing), of de schade en de kosten van ingrepen niet opwegen tegen het milieurendement. Vanuit het oogpunt van tegengaan van verdere verspreiding is het bereiken van een stabiele, milieuhygiënisch acceptabele eindsituatie een verantwoorde oplossing voor situaties waarin volledig verwijderen teveel bezwaren kent. Als naar het oordeel van het bevoegde gezag geen stabiele eindsituatie kan worden bereikt, bijvoorbeeld door technische beperkingen, zullen maatregelen genomen moeten worden waardoor de verontreiniging wordt geïsoleerd, beheerst en gecontroleerd. Deze oplossing maakt blijvende nazorgmaatregelen nodig." [511]

In de wetsgeschiedenis komt naar voren dat de saneringsaanpak van mobiele verontreinigingen erop is gericht het risico van verspreiding van verontreinigende stoffen zoveel mogelijk te beperken.[512] Daarvoor wordt verwijdering van verontreiniging als de meest duurzame oplossing beschouwd en daarom geniet de herstelvariant in de gevalsgerichte benadering nog steeds de voorkeur. Maar omdat verwijdering in de praktijk niet altijd haalbaar of wenselijk is, biedt de wet ruimte om te opteren voor een kosteneffectieve saneringsoplossing op grond waarvan vanuit het oogpunt van het tegengaan van verdere verspreiding kan worden gekozen voor het bereiken van een stabiele, milieuhygiënisch acceptabele eindsituatie in situaties waarin volledig verwijderen teveel bezwaren kent. Deze praktische bezwaren tegen de herstelvariant kunnen bijvoorbeeld zijn gelegen in de onbereikbaarheid van een verontreiniging of de hoge kosten die daarmee zijn gemoeid in relatie tot het milieurendement dat daar tegenover staat (kosteneffectiviteit). In dergelijke gevallen kan worden afgezien van

509 Tweede Kamer, vergaderjaar 2003-2004, 29 462, nr. 3, blz.9.
510 Circulaire bodemsanering, blz. 11.
511 Tweede Kamer, vergaderjaar 2003-2004, 29 462, nr.3, blz. 8.
512 Zie tevens Tweede Kamer, vergaderjaar 2003-2004, 29 462, nr.3, blz. 28.

verwijdering en worden gekozen voor een stabiele, milieuhygiënisch acceptabele eindsituatie. Noch in de wet noch in de wetsgeschiedenis wordt verder duidelijk gemaakt wat moet worden verstaan onder een stabiele, milieuhygiënisch acceptabele eindsituatie. Wel is als beweegreden voor de keuze voor een stabiele, milieuhygiënisch acceptabele eindsituatie het tegengaan van verdere verspreiding van verontreiniging aangegeven. Deze opmerking duidt erop dat in ieder geval is bedoeld om aan te geven dat na beëindiging van de sanering de restverontreiniging zich niet verder horizontaal of verticaal zal mogen verspreiden. Wanneer geen stabiele situatie kan worden bereikt, zullen in ieder geval maatregelen genomen moeten worden waardoor de verontreiniging wordt geïsoleerd, beheerst en gecontroleerd.

4.9.6 Circulaire bodemsanering

Bij de concretisering van de wettelijke criteria ter vaststelling van de saneringsdoelstelling met bijbehorende saneringsmaatregelen speelt de Circulaire bodemsanering een belangrijke rol. In de circulaire wordt een onderscheid gemaakt tussen de aanpak van verontreinigingen in de bovengrond en mobiele verontreiniging in de boven- en ondergrond.

Verontreiniging in de bovengrond
Het Besluit bodemkwaliteit wordt gebruikt bij het bepalen van de saneringsdoelstelling. Gemeenten dienen in het kader van dit besluit te kiezen voor generiek of gebiedsspecifiek beleid. Hoofdregel is dat de terugsaneerwaarden voor de bovengrond aansluiten bij de in het generieke beleid gehanteerde Achtergrondwaarden en Maximale Waarden voor de bodemfunctieklasse wonen en industrie als terugsaneerwaarden (tabel 4.1). Als een gemeente heeft gekozen voor gebiedsspecifiek beleid wordt aanbevolen dat het bevoegde gezag Wbb voor de te hanteren terugsaneerwaarden aansluit bij de vastgestelde Lokale Maximale Waarden.

Afgeleide bodemnorm voor blijvende geschiktheid	Bodemfuncties die één bodemfunctieklasse vormen
Achtergrondwaarden	*Landbouw* *Natuur* *Moestuinen-volkstuinen*
Maximale Waarde wonen	*Wonen met tuin* *Plaatsen waar kinderen spelen* *Groen met natuurwaarden*
Maximale Waarde industrie	*Ander groen* *Bebouwing* *Infrastructuur* *Industrie*

Tabel 4.1 Indeling in bodemfunctieklassen en naam bodemnorm[513]

Op grond van deze uitgangspunten sluiten de terugsaneerwaarden voor de bovengrond in beginsel aan bij het generieke dan wel gebiedsspecifieke waarden die op grond van het Besluit bodemkwaliteit zijn vastgesteld.

[513] Circulaire bodemsanering, bijlage 4, blz. 46.

Idealiter komt de saneringsdoelstelling dus overeen met de eisen van het Bbk.[514] Dat neemt niet weg dat het bevoegde gezag Wbb een eigen motiveringsplicht heeft bij het vaststellen van de saneringsdoelstelling en dat een afwijkende doelstelling op basis van de omstandigheden in een concrete situatie mogelijk blijft.[515] Zodoende bestaat tevens de mogelijkheid om gebiedsspecifieke terugsaneerwaarden te hanteren.[516] Een bekend voorbeeld van een sanering van omvangrijke verontreinigingen waarin gebiedsspecifieke omstandigheden meespelen is die met betrekking tot De Kempen.[517] Om een saneringsdoelstelling te kunnen verwezenlijken worden in de circulaire verschillende saneringsmaatregelen van elkaar onderscheiden.[518] In veel gevallen volstaat voor immobiele verontreinigingen in de bovengrond het aanbrengen van een leeflaag. Indien sprake is van verharding en/of bebouwing is de verontreinigingssituatie automatisch geïsoleerd. Indien de constructie duurzaam en aaneengesloten is uitgevoerd, kunnen daarmee blootstellingsrisico's in afdoende mate worden tegengegaan.

Mobiele verontreiniging in de boven- en ondergrond
De sanering van mobiele verontreinigingssituaties moet in de boven- en ondergrond leiden tot een kwaliteit van grond en grondwater die het gewenste gebruik van de boven- en ondergrond mogelijk maakt, verspreiding van de restverontreiniging zo veel mogelijk beperkt en er voor zorgt dat de restverontreiniging zo min mogelijk nazorg vereist. Deze situatie kan worden beschouwd als een stabiele, milieuhygiënisch acceptabele eindsituatie, aldus de circulaire.[519] "zoveel mogelijk" betekent dat de kosten in goede relatie moeten staan tot het resultaat van de sanering.[520] Er kan wel tot de laatste druppel verontreiniging worden gesaneerd, maar wellicht zijn de kosten daarvan zo hoog dat het resultaat ervan niet meer in verhouding staat met het beoogde doel. Aan de andere kant kan een saneringsplichtige zich er niet van afmaken door zo goedkoop mogelijk te saneren.
Er zijn verschillende manieren denkbaar om verspreiding van verontreiniging tegen te gaan. De meest verstrekkende saneringsmaatregel is volledige verwijdering van de verontreiniging. In de praktijk is het (volledig) verwijderen niet altijd haalbaar of wenselijk, bijvoorbeeld in situaties waarin de verontreiniging niet bereikbaar is (diep of onder de bebouwing), of de schade en de kosten van ingrepen niet opwegen tegen het milieurendement. De optimale saneringsvariant wordt gevonden door middel van een afwegingsproces, waarin naast het beoogde saneringsresultaat en de kosten ook andere aspecten een rol spelen. Dit betekent een aanpak waarbij de baten en de lasten in verhouding staan tot elkaar.[521]

---

514 Circulaire bodemsanering, blz. 11.
515 Circulaire bodemsanering, blz. 11.
516 Circulaire bodemsanering, blz. 11.
517 Circulaire bodemsanering, blz. 11.
518 Circulaire bodemsanering, bijlage 4, blz. 46/47.
519 Zie subpar. 4.1.3 van de circulaire. Wanneer deze beschrijving nader wordt bekeken, valt op dat daarin de vereisten waaraan een stabiele eindsituatie moet voldoen overeenkomen met de criteria zoals die voor alle saneringsvarianten zijn bepaald in artikel 38, eerste lid, van de Wet bodembescherming. Dit kan ook verwijdering van verontreiniging betekenen hetgeen in de wetsgeschiedeis zeker niet wordt gelijk gesteld met het bereiken van een stabiele, milieuhygiënisch acceptabele eindsituatie. De omschrijving van stabiele, milieuhygiënisch acceptabele eindsituatie in de circulaire schiet dan ook tekort om onderscheid te maken met andere saneringsvarianten. Ik interpreteer de circulaire op dit punt zodanig dat daarmee tot uitdrukking wordt gebracht dat ook een stabiele, milieuhyiënisch acceptabele eindsituatie als bijzondere saneringsvariant voor mobiele verontreinigingen moet leiden tot een bodemkwaliteit die het gewenste gebruik van de bodem mogelijk maakt, verspreiding van restverontreiniging zoveel mogelijk beperkt en ervoor zorgt dat zo min mogelijk nazorg noodzakelijk is.
520 Circulaire bodemsanering, blz.10.
521 RIVM 2010, blz. 24 en Circulaire bodemsanering, blz. 10..

Als lasten kunnen bijvoorbeeld worden gezien de tijdsduur van de sanering[522], de onzekerheden die het saneringsresultaat oplevert, de nazorg en de belasting van overige milieucompartimenten. Als baten kunnen worden genoemd de risicoreductie, herstel van gebruiksmogelijkheden, creëren van mogelijkheden voor natuurlijke afbraak, verwijderde vracht en afname van aansprakelijkheid.[523] Daarnaast kan het bij een verontreiniging die al vele decennia lang in diepere grondlagen zit en sterk gebonden is aan bodemdeeltjes het voor het ecosysteem beter zijn de bodem niet te verstoren, zodat het dan eigenlijk beter is de bodem niet te saneren.[524] Ook kan door het bevoegde gezag eigen beleid vastgesteld zijn waarmee rekening dient te worden gehouden. Het bevoegde gezag beoordeelt of de voorgestelde saneringswijze uiteindelijk de meest kosteneffectieve is en legt in de beschikking op het saneringsplan vast of met het saneringsplan kan worden ingestemd. [525]

4.9.7 Stabiele, milieuhygiënisch acceptabele eindsituatie

De bodem bevat micro-organismen die in staat zijn bepaalde voor het milieu schadelijke stoffen biologisch af te breken in minder schadelijke stoffen (natuurlijke afbraak). De natuurlijke afbraak van stoffen in de bodem kan worden gebruikt om een stabiele, milieuhygiënisch acceptabele eindsituatie te bereiken. Deze saneringsvariant komt vooral in aanmerking voor de aanpak van organische verontreiniging, zoals chloorkoolwaterstoffen, minerale olie, aromaten en eventuele andere biologisch afbreekbare stoffen, waarbij de afname van verontreinigende stoffen kan verlopen met behulp van natuurlijke afbraak. Het kan gaan om verontreinigingen die worden afgebroken tot elementaire en onschuldige verbindingen, zoals benzeen dat wordt omgezet tot kooldioxide en water.[526]
Wanneer geen verdere verspreiding van een verontreiniging optreedt, is er sprake van een dynamisch evenwicht tussen de aanvoer van de verontreiniging en de afbraak. Wanneer de omstandigheden wijzigen, bijvoorbeeld de beschikbaarheid van nutriënten die nodig zijn voor de groei van microorganismen waardoor deze afnemen, verschuift het evenwicht. Beleidsmatig wordt deze toestand van de bodem met een dynamisch evenwicht tussen aanvoer en afbraak van verontreiniging een stabiele eindsituatie genoemd.[527]
In het praktijkdocument ROSA[528] wordt de term ‘stabiele eindsituatie’ als volgt omschreven: “ Er is sprake van een stabiele eindsituatie als de omvang van de verontreiniging binnen 30 jaar een duidelijk afnemende trend vertoond, die wijst op een terugkeer naar (nagenoeg) de oorspronkelijke omvang. Daarbij mogen zich nu en in de toekomst geen ontoelaatbare risico’s voordoen voor mens en milieu.”[529] Met deze omschrijving in het

---

522 De Circulaire bodemsanering geeft in hoofdstuk 4 van bijlage 5 aan dat de sanering van mobiele verontreinigingssituaties maximaal 30 jaar mag duren als de gekozen saneringsvariant dit noodzakelijk maakt.
523 Circulaire bodemsanering, blz. 10.
524 NWO-onderzoek, Nieuwsbrief Bodem, 18 oktober 2007, nr. 10.
525 Wanneer de herstelvariant niet als de meest kosteneffectieve variant uit de bus komt, hoeft dat overigens niet altijd gunstig te zijn voor een initiatiefnemer. Immers wanneer een verontreiniging geheel wordt verwijderd, zal er geen nazorg nodig zijn waardoor er geen nazorgkosten hoeven te worden gemaakt. Bovendien zijn er in geval van een totale verwijdering van verontreiniging geen gebruiksbelemmeringen meer ten gevolge van de aanwezigheid van verontreinigende stoffen wat gunstig kan zijn voor de economische waarde van het perceel. Ook de wetgever heeft zich deze omstandigheden gerealiseerd gezien het feit dat alleen de ondergrens wordt aangegeven van wat er moet gebeuren en een saneerder bij de definitieve saneringsvariant bewust kan kiezen voor een methode die verder gaat dan wat de wet voorschrijft.
526 SKB 2009b, blz. 33.
527 SKB 2009b, blz. 8.
528 Het acroniem ROSA staat voor RObuust Saneringsvarianten Afwegen of Afstemmen.
529 Slenders e.a. 2010, blz. 4.

ROSA document wordt in de praktijk richting gegeven aan wat onder het bereiken van een stabiele eindsituatie moet worden verstaan zonder verder aan te geven wat moet worden verstaan onder ontoelaatbare risico's.[530] Overigens spreek ik liever van een stabiele, milieuhygiënisch acceptabele eindsituatie, om hiermee expliciet tot uitdrukking te brengen dat het resultaat van een sanering niet alleen stabiel moet zijn, maar tevens moet voldoen aan de eisen die het gebruik van de boven- en ondergrond stelt aan de bodemkwaliteit.[531]
Uit de jurisprudentie valt af te leiden dat een stabiele, milieuhygiënisch acceptabele eindsituatie ook in de rechtspraak bij de aanpak van mobiele verontreiniging in het grondwater als saneringsmaatregel wordt aanvaard. Een voorbeeld hiervan is te vinden in de volgende zaak, waarin door GS van Gelderland was ingestemd met een door Superfos packaging B.V. ingediend nieuw saneringsplan voor de aanpak van een bodemverontreiniging te Ede. Daartegen was in beroep, voor zover hier van belang, betoogt dat het plan geen saneringshandelingen zou inhouden. De ABRvS overweegt hierover als volgt:

"2.4 In het saneringsplan is als saneringsdoel opgenomen: het bereiken van een stabiele eindsituatie, waarbij de concentraties aan verontreiniging langzaam dalen. Om deze doelstelling te halen, is in het plan een aantal stappen omschreven. In de eerste plaats zal worden gecontroleerd of verspreiding van de verontreiniging optreedt, dan wel of door natuurlijke afbraak van de verontreiniging een stabiele eindsituatie wordt bereikt. Als zonder aanvullende maatregelen geen stabiele eindsituatie wordt bereikt, zullen maatregelen worden getroffen om biologische afbraak van de verontreiniging te stimuleren. Tot slot zijn in het saneringsplan maatregelen omschreven die zullen worden getroffen indien het stimuleren van de biologische afbraak niet het gewenste resultaat heeft.
Gezien het voorgaande is de Afdeling van mening dat het college zich terecht op het standpunt heeft gesteld dat het saneringsplan is gericht op het beperken van de verontreiniging van de bodem. De beroepsgrond dat geen sprake is van sanering in de zin van de Wet bodembescherming faalt." [532]

Hiermee staat wel vast dat de ABRvS een stabiele, milieuhygiënisch acceptabele eindsituatie in samenhang met natuurlijke afbraak van verontreinigende stoffen in beginsel toelaatbaar acht. Wel moet er daarbij voor worden gezorgd dat er aanvullende maatregelen worden getroffen wanneer de beoogde stabiele eindsituatie niet wordt bereikt, bijvoorbeeld door de biologische afbraak te stimuleren en/of andere maatregelen te treffen. Toch valt er wel wat af te dingen op deze uitspraak. Weliswaar is het verdedigbaar dat het saneringsplan in deze zaak is gericht op het beperken van de verontreiniging van de bodem omdat de concentraties van verontreinigende stoffen waaruit het betreffende geval van verontreiniging bestaat zullen moeten dalen, maar onduidelijkheid blijft bestaan over de vraag tot welk concentratieniveau dit zal moeten gebeuren. Dit wekt verbazing omdat ingevolge artikel 38, eerste lid, aanhef en onder a, van de Wet bodembescherming de saneringsdoelstelling het voorgenomen gebruik mogelijk moet maken, en de kwaliteit van de bodem daarop moet zijn afgestemd. Daarnaast wordt in artikel 39, eerste lid, onder

530 RIVM 2010, blz. 23.
531 Dit neemt overigens niet weg dat ook in de rechtspraak dikwijls wordt volstaan met de aanduiding van stabiele eindsituatie wanneer een stabiele, milieuhygiënisch acceptabele eindsituatie in het geding is.
532 ABRvS 15 oktober 2008, nr. 200708211/1.

sub b, van de Wet bodembescherming concreet voorgeschreven dat een saneringsplan een nadere omschrijving van de kwaliteit van de grond en het grondwater die met de sanering zal moeten worden bereikt moet bevatten. Alleen dan kan worden gesproken van een saneringsoplossing die overeenkomt met de eisen die aan de Wet bodembescherming worden verbonden. Dit betekent dat de daling van de concentratieniveaus uiteindelijk ten minste een niveau zal moeten bereiken dat naar het oordeel van het bevoegde gezag noodzakelijk is voor de geschiktheid van de beoogde bodemfunctie, terwijl in het onderhavige geval onduidelijkheid blijft bestaan over de vraag bij welk kwaliteitsniveau het grondwater hieraan zal voldoen (terugsaneerwaarde).

Terugsaneerwaarde
Om meer duidelijkheid te krijgen over de terugsaneerwaarde bij een stabiele, milieuhygiënisch acceptabele eindsituatie kan worden verwezen naar de hiervoor reeds gememoreerde IFF-zaak te Tilburg. Naast het feit dat deze uitspraak duidelijkheid verschaft over toetsing van toekomstige gebruiksfuncties, is dit rechtsoordeel tevens interessant voor de wijze waarop een saneringsplan ten behoeve van mobiele verontreigingssituaties kunnen worden getoetst aan de bedoelde gebruiksfuncties in artikel 38, eerste lid, van de Wet bodembescherming. In dit verband werd door IFF aangevoerd dat het college ten onrechte niet heeft beoordeeld of aan artikel 38, eerste lid, aanhef en onder a, van de Wet bodembescherming wordt voldaan. De ABRvS is het niet eens met deze kritiek en oordeelt als volgt:

"2.2.2. [....] Uit het besluit van het college van 7 december 2006 tot vaststelling van de ernst van de verontreiniging en de spoedeisendheid van de sanering volgt dat de verontreiniging een geval van ernstige bodemverontreiniging betreft waarvan spoedige sanering noodzakelijk is wegens onaanvaardbare risico's van verspreiding van de verontreiniging. De aanwezige verontreiniging vormt, uitgaande van het huidige en toekomstige gebruik, blijkens voornoemd besluit geen risico voor mens, plant of dier. Het college heeft zich dan ook in redelijkheid op het standpunt kunnen stellen dat aan artikel 38, eerste lid, aanhef en onder a, van de Wet bodembescherming wordt voldaan. De beroepsgrond faalt." [533]

In deze zaak wordt op basis van (de afwezigheid van onaanvaardbare) risico's geconcludeerd dat wordt voldaan aan het bepaalde in artikel 38, eerste lid, aanhef en onder a van de Wet bodembescherming. Maar daarmee is de kous niet af gezien artikel 39, eerste lid, aanhef en onder b, van de Wet bodembescherming, waarin wordt bepaald dat een saneringsplan een beschrijving bevat van de effecten die met de te treffen saneringsmaatregelen worden beoogd, waaronder mede begrepen een weergave van de kwaliteit van de bodem die met de sanering zal worden bereikt. Een voorbeeld van een dergelijke benadering treffen we aan in de zaak rond de voormalige gasfabriek te Barneveld. In het betreffende saneringsplan en het bijbehorende goedkeuringsbesluit van GS van Gelderland is opgenomen, dat voor de vaststelling of de saneringsdoelstelling voor grondwater is gehaald de interventiewaarden bepalend zullen zijn. Volgens appellanten hadden voor de vaststelling van de saneringsdoelstelling de tussen-

[533] ABRvS 29 september 2010, nr. 200910345/1/M2.

waarden als maatstaf moeten gelden, omdat de interventiewaarden als saneringsdoelstelling te beperkt en te risicovol zijn. De ABRvS kan zich getuige de volgende passage echter niet vinden in dit standpunt:

"2.3.2 Bij een besluit over de instemming met een saneringsplan, zoals hier aan de orde, staat slechts ter beoordeling of de voorgestelde sanering voldoet aan de bij of krachtens artikel 38 van de Wet bodembescherming gestelde regels. Het college heeft zich op het standpunt gesteld dat wanneer wat betreft het grondwater het eindresultaat voldoet aan de interventiewaarde en er ook overigens sprake is van een stabiele eindsituatie, aan artikel 38 van de Wet bodembescherming wordt voldaan. [appellanten] hebben geen argumenten aangedragen die grond bieden voor het oordeel dat het college zich met inachtneming van het vorenstaande niet in redelijkheid op het standpunt heeft mogen stellen dat wordt voldaan aan artikel 38 van de Wet bodembescherming." [534]

Het bereiken van een stabiele, milieuhygiënisch acceptabele eindsituatie bij de sanering van grondwater kan derhalve worden gecombineerd met bijvoorbeeld de interventiewaarde als terugsaneerwaarde.
Gezien het belang van het duurzaam omgaan met de ondergrond acht ik het van belang dat ook bij de saneringsaanpak van mobiele verontreiniging serieuze aandacht wordt besteed aan de bescherming van de ondergrond. Hierbij wordt erop gewezen dat ook de ondergrond bepaalde functies kan vertegenwoordigen. In dit verband is de SKB van mening dat al die activiteiten die gebruik maken van diensten die de ondergrond biedt duurzaam moeten zijn en geen blijvende effecten op de ondergrond mogen hebben. Als voorbeelden van zulke blijvende effecten zijn genoemd het mengen van schoon met verontreinigd grondwater, bodemdaling door grondwateronttrekking en bij het doorboren van afsluitende lagen bij het aanleggen van WKO-installaties.[535]
Een simpele verwijzing naar de omstandigheid dat onaanvaardbare risico's voor mens, plant of dier afwezig zijn, zoals is vastgesteld in het besluit tot vaststelling van de ernst van de verontreiniging en de spoedeisendheid van de sanering, als maatstaf dat het eindresultaat van de sanering voldoet aan het bepaalde in artikel 38 van de Wet bodembescherming, vind ik op zichzelf te mager om een saneringsplan goed te keuren.[536] Naast humane en ecologische risico's moet het verspreidingsrisico via het grondwater nadrukkelijk in de beoordeling worden betrokken. Niet voor niets wordt verwijdering van verontreiniging in het bodembeschermingsrecht als de meest duurzame oplossing beschouwd.[537] Door accoord te gaan met een sanering op de enkele grond dat daarmee onaanvaardbare risico's voor mens, plant of dier worden weggenomen, blijft de mogelijkheid bestaan dat de verontreiniging zich verder verspreidt. (subpar. 4.6.3.2)

Monitoring
Monitoring om te controleren of verspreiding van verontreiniging in het grondwater plaatsvindt, is een belangrijk onderdeel van een saneringsaanpak om een stabiele, milieuhygiënisch acceptabele eindsituatie te bereiken. Deze maatregel komt bijvoorbeeld naar voren in de volgende uitspraak van de ABRvS inzake de goedkeuring van een saneringsplan,

534 Zie ABRvS 27 januari 2010, nr. 200808417/1/M2.
535 Zie SKB 2008, blz. 6 en 7.
536 Zoals in ABRvS 16 oktober 2013, nr. 201211759/1/A4.
537 Tweede Kamer , vergaderjaar 2003-2004, 29 462, nr. 3, blz. 8.

waarin als saneringsdoelstelling was gekozen voor het bereiken van een stabiele eindsituatie, met gebruikmaking van een gefaseerde sanering, waarbij het grondwater gedurende enkele jaren zal worden onderzocht met als doel om vast te stellen of het vermoeden dat een stabiele eindsituatie kan worden bereikt juist is. Het bevoegde gezag had er mee ingestemd dat pas daarna de grondsanering zal worden uitgevoerd. Blijkens de volgende overwegingen heeft de ABRvS geen problemen met de wijze waarop de onderhavige saneringsaanpak door het hiervoor bevoegd gezag is beoordeeld:

"2.10.2 Naar het oordeel van de Afdeling hebben het college en de minister zich op het standpunt kunnen stellen dat voldoende inzicht bestond in de omvang van de verontreinigingen en de verspreidingsrisico's om een beslissing te kunnen nemen over de vraag of sprake is van een ernstig geval van bodemverontreiniging, of sanering spoedeisend is en of kan worden ingestemd met het ingediend saneringsplan. Dat voorafgaand aan de daadwerkelijke grondsanering gedurende enkele jaren monitoring plaatsvindt ter bevestiging van het vermoeden dat een stabiele eindsituatie kan worden bereikt maakt niet dat de saneringswijze zich niet verdraagt met de Wet bodembescherming. Het college en de minister hebben zich verder in redelijkheid op het standpunt kunnen stellen dat het risico van onaanvaardbare verspreiding van de verontreinigingen gedurende deze periode, gelet op het daarvoor in het saneringsplan opgenomen faalscenario, in voldoende mate beperkt is." [538]

Hieruit kan worden afgeleid dat een saneringsplan dat een monitoringsplan bevat, met als doel om te verifiëren of een stabiele, milieuhygiënisch acceptabele eindsituatie wordt bereikt, past binnen het systeem van de Wet bodembescherming. Dit laat uiteraard onverlet dat op het moment van besluitvorming inzake het saneringsplan voldoende inzicht moet bestaan in de omvang van de verontreiniging en het verspreidingsrisico om te kunnen vaststellen of sprake is van een ernstig geval van bodemverontreiniging, of sanering spoedeisend is en of kan worden ingestemd met het ingediend saneringsplan. Met andere woorden, de monitoring kan het nader onderzoek dat is vereist ter vaststelling van de omvang van een geval van verontreiniging, alsmede om de ernst en de noodzakelijkheid om de bodem met spoed te saneren te beoordelen, niet vervangen. Dit neemt echter niet weg dat ter uitvoering van een saneringsplan met een stabiele, milieuhygiënisch acceptabele eindsituatie het niet is uitgesloten dat kan worden volstaan met monitoring. Deze kwestie lag ten grondslag aan het geschil in de volgende uitspraak van de ABRvS, waarin de saneringsvariant enkel inhield het monitoren van de grondwaterkwaliteit teneinde een stabiele eindsituatie met een grote restverontreiniging te bereiken. De bestuursrechter was in dit geval echter van mening dat de beschikking omtrent de instemming met het saneringsplan niet door de beugel kon en wel om de volgende reden:

"2.4.3. De Afdeling stelt vast dat het college er in het bestreden besluit onder verwijzing naar vernoemd besluit van 12 juni 2000 van uitgaat dat het huidige en voorgenomen gebruik van de te saneren percelen leidt tot zodanige risico's voor mens, plant of dier dat spoedige sanering noodzakelijk is. In het saneringsplan wordt er evenwel van uitgegaan dat de sanering ziet op een ernstig

[538] ABRvS 11 juni 2008, nrs. 200703126/1 en 200703171/1, LJN: BD 3597.

geval van verontreiniging waarvan spoedige sanering niet noodzakelijk is. De in het saneringsplan beschreven saneringsvariant houdt in het monitoren van de grondwaterkwaliteit teneinde een stabiele eindsituatie met een grote restverontreiniging te bereiken. Dit betekent feitelijk dat de verontreiniging ongemoeid blijft. Het college heeft niet gemotiveerd waarom, hoewel het blijkens het bestreden besluit een spoedige sanering noodzakelijk acht, niettemin kon worden volstaan met de in het saneringsplan beschreven monitoring. Gelet hierop heeft het college in strijd met artikel 3:46 van de Algemene wet bestuursrecht niet deugdelijk gemotiveerd dat aan de in artikel 38, eerste lid, van de Wet bodembescherming gestelde eisen wordt voldaan." [539]

In deze zaak gaat het mis omdat het bevoegde gezag in het goedkeuringsbesluit met het saneringsplan ten onrechte uit is gegaan van een saneringssituatie met een niet-spoedeisend karakter. Niet uitgesloten is dat wanneer de sanering een ernstig geval van verontreiniging was geweest waarvan de noodzaak tot spoedige sanering was vastgesteld, kon worden volstaan met monitoring. Dat deze gevolgtrekking realistisch is laat recentere rechtspraak zien. Er zijn inmiddels situaties bekend, waarin ook bij de sanering van een ernstig geval van verontreiniging waarvan spoedige sanering noodzakelijk is, kan worden volstaan met monitoring van mogelijke horizontale en verticale verspreiding van grondwaterverontreiniging in combinatie met een terugvalscenario.[540] Om daarmee te kunnen volstaan, zal wat mij betreft in ieder geval moeten worden gemotiveerd dat het resultaat van natuurlijke afbraak van bodemverontreiniging de gewenste bodemfunctie(s) op geen enkele manier in de weg staat. Tevens zullen er voldoende concrete beslis- en ijkmomenten in het saneringsplan moeten zijn opgenomen om te voldoen aan de eisen die zijn gesteld in artikel 39, eerste lid, aanhef en onder h van de Wet bodembescherming. Ook moet in het saneringsplan concreet worden weergegeven wanneer zich faalscenario's voordoen en welke faalmaatregelen alsdan moeten worden genomen om het ingediende saneringplan aan de hand van artikel 38 van de Wet bodembescherming te kunnen beoordelen.[541]

Nalevering vanuit de bron

Het is niet altijd nodig in combinatie met het bereiken van een stabiele, milieuhygiënisch acceptabele eindsituatie voor mobiele verontreiniging een afzonderlijke saneringsdoelstelling te formuleren voor de vaste verontreiniging. In de eerder genoemde IFF-zaak werd in dit verband door IFF gesteld dat, voor zover hier van belang, in het saneringsplan ten onrechte geen saneringsdoelstelling is gesteld voor de vaste verontreiniging. Hierop wordt door de ABRvS als volgt gereageerd:

---

539 ABRvS 3 september 2008, nr. 200707823/1.

540 Een voorbeeld hiervan is te vinden in de uitspraak van de Afdeling van 29 juni 2011 in zaaknummer 201007232/1/M2, over een monitoringsplan ten aanzien van Per en de afbraakproducten daarvan. Daarbij gold dat een stabiele eindsituatie wordt aangenomen indien tijdens de monitoring geen structurele stijging van de concentraties van Per of de afbraakproducten van Per wordt waargenomen. Een stijging is structureel wanneer deze drie keer wordt waargenomen. De uiteindelijke conclusie of al dan niet wordt voldaan aan de criteria voor een stabiele eindsituatie wordt getrokken na afloop van het monitoringsprogramma van vijf jaar. Indien niet wordt voldaan aan de criteria voor een stabiele eindstuatie treedt het terugvalscenario in werking. Het goedkeuringsbesluit van het saneringsplan met het onderhavige monitoringsplan is overigens vernietigd, omdat, voor zover hier van belang, hiervoor een deugdelijke motivering ontbrak. Immers op grond van het monitoringsplan doet zich geen structurele stijging voor indien tijdens de monitoring één of twee keer een toename van de concentraties van Per of de abraakproducten van Per wordt gemeten. Ongeacht de omvang van de toename wordt in dat geval volgens het monitoringsplan voldaan aan de criteria voor en stabiele eindsituatie en is het dus niet uitgesloten dat de grens waarbij een humaan risico optreedt, wordt bereikt zonder dat het terugvalscenario in werking treedt. Evenmin is uitgesloten dat aan het einde van de monitoring ten onrechte wordt geconcludeerd dat een stabiele eindsituatie bestaat, aldus de Afdeling.

541 Zie ABRvS 29 september 2010, nr. 200910345/1/M2.

"2.3.1 Het saneringsplan ziet op een mobiele verontreiniging met een verspreidingsrisico. Het doel van de sanering is om dit verspreidingsrisico weg te nemen door een stabiele eindsituatie te bewerkstelligen. Om dit te bereiken is een sanering van de vaste verontreiniging nodig om de nalevering op de verontreinigingspluim te beëindigen. Het saneren van de vaste verontreiniging is dus geen doel op zich maar een middel om de mobiele verontreiniging aan te pakken. Er bestaat daarom geen noodzaak om een aparte saneringsdoelstelling voor de vaste verontreiniging in het saneringsplan op te nemen. De beroepsgrond faalt in zoverre."[542]

Met deze passage wordt duidelijk gemaakt dat in casu bij de aanpak van mobiele verontreiniging in de ondergrond geen aparte saneringsdoelstelling voor de betreffende verontreinigende stof die zich in de bovengrond bevindt nodig is, omdat het saneren van de vaste verontreiniging slechts een middel is om de mobiele verontreiniging aan te pakken en geen doel op zich is. Dit laat onverlet dat uiteindelijk een acceptabel kwaliteitsniveau moet worden bereikt, zowel voor de ondergrond als voor de bovengrond.

4.9.8 Wijziging saneringsdoelstelling

De Wet bodembescherming verzet zich er niet tegen dat na verloop van tijd een saneringsdoelstelling wordt gewijzigd.[543] Wanneer mocht blijken dat de saneringsdoelstelling in het saneringsplan in de praktijk niet haalbaar is, dan is het mogelijk een nieuw saneringsplan in te dienen. In dit verband wordt in de zaak Klotz Onroerend Goed B.V/GS van Noord-Brabant door de ABRvS overwogen dat het bevoegde gezag in alle redelijkheid kon instemmen met het nieuwe saneringsplan (ingediend na 1 januari 2006) toen aannemelijk was dat de uitvoering van het oorspronkelijke saneringsplan (ingediend in 2001, multifunctioneel saneren) onmogelijk was. [544] Voorwaarde daarbij is natuurlijk wel dat het saneringplan voldoet aan artikel 38 van de Wet bodembescherming. Met andere woorden, als blijkt dat de oorspronkelijke saneringsdoelstelling niet kan worden gehaald, is het mogelijk om een nieuw saneringsplan in te dienen met daarin een andere saneringsdoelstelling, mits daarbij wordt voldaan aan de eisen die hieraan in artikel 38, eerste lid, van de Wet bodembescherming zijn gesteld.

4.9.9 Ruimte voor een integrale gebiedsgerichte aanpak

Op grond van de wettelijke criteria in artikel 38, eerste lid, van de Wet bodembescherming moet de sanering van een geval van ernstige bodemverontreiniging zodanig worden uitgevoerd, dat de bodem ten minste geschikt wordt gemaakt voor de functie die hij na de sanering krijgt, waarbij het risico voor de mens, plant of dier als gevolg van blootstelling aan de verontreiniging zoveel mogelijk wordt beperkt. Bovendien dient de sanering het verspreidingsrisico van verontreinigende stoffen zo veel mogelijk te beperken en wordt de sanering zodanig uitgevoerd dat de noodzaak tot het nemen van nazorgmaatregelen zo veel mogelijk wordt beperkt.

---

542 ABRvS 29 september 2010, nr. 200910345/1/M2.
543 ABRvS, 15 oktober 2008, nr. 200708211/1.
544 ABRvS 18 juni 2008, nr. 200704852/1, LJN: BD 5077 (Klotz Onroerend Goed B.V. / GS van Noord-Brabant).

In overeenstemming met de Circulaire bodemsanering zal bij de variantkeuze van maatregelen een afweging kunnen plaatsvinden van alternatieven. Zodoende biedt de wet voor de sanering van mobiele verontreiniging, voor zover hier vooral van belang, ruimte te opteren voor een kosteneffectieve saneringsoplossing, waarbij een stabiele, milieuhygiënisch acceptabele eindsituatie wordt bereikt in situaties waarin volledig verwijderen in de praktijk niet haalbaar of wenselijk is. Deze saneringstechniek komt ook in aanmerking voor een integrale gebiedsgerichte aanpak van de verontreiging van het diepere grondwater.
In de gevalsbenadering moet de keuze van de saneringsvariant per geval van verontreiniging worden gemaakt. Dit kan betekenen dat er bij de keuze van een saneringsvariant van gevallen van ernstige verontreiniging verschillen optreden bij de keuze van saneringsvarianten waarmee rekening moet worden gehouden bij een integrale gebiedsgerichte aanpak. Dit laat onverlet dat wanneer bij de mengvariant de verontreinigingen zijn te beschouwen als één geval van verontreiniging, de variantkeuze gebaseerd wordt op alle verontreinigingen die onderdeel zijn van de gebiedsgerichte aanpak.

4.10 Saneringsplan

4.10.1 Inleiding

Voor de sanering van een geval van ernstige bodemverontreiniging is een saneringsplan vereist, dat de instemming behoeft van het bevoegde gezag Wbb. In deze paragraaf worden de wettelijke bepalingen over het indienen en de inhoud van een saneringsplan behandeld om te bezien welke ruimte de wet biedt voor de beoogde integrale gebiedsgerichte aanpak. Tevens wordt aandacht besteed aan de relatie met het gevalscriterium, de mogelijkheid om van een plan af te wijken of dit te wijzigen alsmede de rechtsbescherming en handhaving.

4.10.2 Wettekst

Ingevolge artikel 39 van de Wet bodembescherming is, voor zover hier van belang, het volgende bepaald:

1. “Indien een geval van ernstige verontreiniging wordt vermoed gaat de melding, bedoeld in artikel 28, voor zover dit niet reeds ingevolge dat artikel is vereist, tevens vergezeld van de resultaten van het nader onderzoek alsmede, indien het voornemen bestaat de bodem te saneren, van de resultaten van het saneringsonderzoek en van een saneringsplan, dat in ieder geval inhoudt [……]:
2. Het saneringsplan behoeft de instemming van gedeputeerde staten, die slechts met het plan instemmen indien door de daarin beschreven sanering naar hun oordeel wordt voldaan aan het bij of krachtens artikel 38 bepaalde. Gedeputeerde staten kunnen hun instemming aan het plan onthouden, indien niet is voldaan aan het bepaalde bij of krachtens het eerste lid. Zij beslissen hierover binnen vijftien weken na de indiening van het saneringsplan. Zij kunnen deze termijn binnen zes weken na de datum van ontvangst van de melding verlengen met ten hoogste vijftien weken. Met de uitvoering van het saneringsplan kan worden begonnen nadat gedeputeerde staten met het plan

hebben ingestemd of die instemming van rechtswege is verleend. Aan de instemming kunnen voorschriften worden verbonden. De instemming is van rechtswege verleend, indien gedeputeerde staten niet binnen de instemmingstermijn van vijftien weken of voor de afloop van de termijn waarmee is verlengd een beslissing hebben genomen. Een instemming van rechtswege wordt aangemerkt als een besluit in de zin van artikel 1:3 van de Algemene wet bestuursrecht;

3. Indien het voornemen, bedoeld in artikel 28, eerste lid, inhoudt dat de sanering niet onmiddellijk wordt uitgevoerd nadat de beschikking, bedoeld in artikel 29, eerste lid, is gegeven, kunnen gedeputeerde staten bepalen dat de in het eerste lid bedoelde stukken niet reeds bij de melding behoeven te worden ingediend;
4. Degene die de bodem saneert, meldt wijzigingen van het saneringsplan, waarmee door gedeputeerde staten is ingestemd, uiterlijk twee weken voorafgaand aan de uitvoering daarvan aan gedeputeerde staten. Provinciale staten kunnen nadere regels stellen omtrent de gegevens die bij de melding worden verstrekt. Artikel 28, zevende lid, is van overeenkomstige toepassing;
5. Gedeputeerde staten kunnen naar aanleiding van de melding, bedoeld in het vierde lid, aanwijzingen geven omtrent de verdere uitvoering van de sanering, die een wijziging inhouden van onderdelen van het saneringsplan waarmee reeds is ingestemd;
6. Dit artikel is niet van toepassing op een melding als bedoeld in artikel 28, derde lid."

4.10.3 Voornemen om de bodem te saneren

De verplichting tot het opstellen van een saneringsplan is gekoppeld aan een voornemen om de bodem te saneren. Indien een dergelijk voornemen ontbreekt, hoeft een melding als bedoeld in artikel 28, eerste lid Wbb niet vergezeld te gaan van een saneringsplan.[545] De passage in artikel 39 van de Wet bodembescherming over het *voornemen om de bodem te saneren* is bij nota van wijziging in de wet terecht gekomen om duidelijk te maken in welk geval en wanneer sanering dient plaats te vinden.[546] Door uitdrukkelijk te verwijzen naar «indien het voornemen bestaat de bodem te saneren» wordt kennelijk tot uitdrukking gebracht dat de verplichting tot een saneringsplan niet geldt indien het voornemen bestaat de bodem te beheren, waarmee op grond van artikel 37, vierde lid, van de Wet bodembescherming kan worden besloten indien het een geval van ernstige bodemverontreiniging betreft waarvan sanering niet spoedeisend is. [547] Het gemaakte juridische onderscheid tussen saneren en beheren kan echter niet voorkomen dat er onduidelijkheid kan ontstaan over wanneer er sprake is van een voornemen om de bodem te saneren. Deze interpretatiekwestie speelt vooral bij eenvoudige graafwerkzaamheden en grondwateronttrekkingen die niet zijn gericht op het saneren van de bodem, maar waaraan andere motieven ten grondslag liggen, zoals civieltechnische overwegingen. Hiervoor is uitgelegd dat de wetsgeschiedenis voldoende aanknopingspunten bevat die pleiten voor een ruime uitleg van een saneringshandeling waarvoor een saneringsplan is vereist (par. 4.8). Met behulp van deze ruime uitleg vallen ook handelingen ten gevolge waarvan

[545] Zie hiervoor ABRvS 24 juli 2013, nr. 201200558/1/A4.
[546] Tweede Kamer, vergaderjaar 2003-2004, 29 462, nr. 8.
[547] Tweede Kamer, vergaderjaar 2003-2004, 29 462, nr. 7, blz. 2.

ernstige verontreiniging van de bodem wordt verminderd of verplaatst, waarbij het oogmerk om de bodem te saneren ontbreekt, onder saneringshandelingen. Dit betekent dat ook voor grondwateronttrekking ten behoeve van open WKO-systemen of bouwwerkzaamheden en dergelijke een (deel)saneringsplan moet worden opgesteld, tenzij kan worden volstaan met een melding gebaseerd op het Besluit uniforme saneringen (subpar. 4.20.1).

4.10.4 Minimale inhoud

De Wet bodembescherming bevat een niet limitatieve lijst van onderwerpen die deel uit moeten maken van het saneringsplan. Provinciale staten en bevoegd gezaggemeenten kunnen nadere regels stellen omtrent de gegevens die in het saneringsplan moeten worden opgenomen.
Ingevolge artikel 39, eerste lid, van de Wet bodembescherming wordt in het saneringsplan in ieder geval aandacht besteed aan de volgende onderwerpen:

a. Een nadere omschrijving van de wijze waarop de sanering zal worden uitgevoerd, waarbij is aangegeven hoe aan artikel 38, eerste lid, van de Wet bodembescherming zal worden voldaan. Hiermee wordt voorgeschreven dat de saneerder moet motiveren dat ten gevolge van de gekozen saneringsvariant de blootstelling, de verspreiding en de nazorg zoveel mogelijk wordt beperkt;
b. Een beschrijving van de effecten die met de te treffen saneringsmaatregelen worden beoogd, waaronder mede begrepen een nadere omschrijving van de kwaliteit van de grond en het grondwater die met de sanering zal worden bereikt. De saneerder moet duidelijk maken dat de aanpak van de bovengrond en de ondergrond in onderlinge samenhang worden bezien, en dat ook de beperking van de nazorg bij de afweging wordt betrokken;[548]
c. Wanneer na de sanering verontreiniging achterblijft in de bodem, moet een beschrijving van de beperkingen in het gebruik van de bodem of maatregelen die nodig zijn ter bescherming van de bodem en een indicatie van de kosten voor die maatregelen worden gemaakt. Bij de opstelling van het saneringsplan moet er een beeld worden geschetst van de nazorg die de gekozen variant tot gevolg heeft en de kosten daarvan. Nadere specificatie vindt plaats in het nazorgplan dat na de sanering wordt opgesteld;[549]
d. Een begroting van de kosten van de sanering en een overzicht van de daarvoor beschikbare middelen. De saneerder moet bij de berekening van de saneringskosten ook de eventuele kosten van nazorg in de afweging betrekken;[550]
e. Indien grond wordt afgegraven of verontreinigd grondwater wordt onttrokken, de bestemming van de grond of het grondwater;
f. Indien binnen het geval van verontreiniging grond wordt verplaatst moeten de omstandigheden worden beschreven waaronder dit gebeurt. Uit dit vereiste kan worden opgemaakt dat handelingen om

[548] Tweede Kamer, vergaderjaar 2003-2004, 29 462, nr. 3, blz. 28.
[549] Tweede Kamer, vergaderjaar 2003-2004, 29 462, nr. 3, blz. 29.
[550] Tweede Kamer, vergaderjaar 2003-2004, 29 462, nr. 3, blz. 28.

met het oog op de realisatie van de saneringsdoelstelling een deel van de vrijkomende verontreinigde grond binnen het geval te verplaatsen ("herschikken") binnen de reikwijdte van artikel 38 valt;[551]

g. Het tijdstip waarop naar verwachting de sanering wordt uitgevoerd. Vooraf moet duidelijk zijn hoe lang naar verwachting de sanering gaat duren. Dat is van belang voor de gekozen saneringsvariant. Voorts is van belang dat het bevoegde gezag de vorderingen van de werkzaamheden kan relateren aan het beoogde eindtijdstip. Als er bijvoorbeeld geen activiteiten plaatsvinden waardoor duidelijk wordt dat de einddatum niet meer wordt gehaald, kan het bevoegde gezag de uitvoering van het saneringsplan handhaven;[552]

h. Indien de verontreiniging zich kan verspreiden en de saneringsmaatregelen zich uitstrekken over een periode van drie jaar of meer:
   1. Een overzicht van tussentijds beoogde effecten, en de tijdstippen waarop het bevoegde gezag tussentijds schriftelijk wordt geïnformeerd over de effecten van de getroffen maatregelen en in hoeverre deze overeenstemmen met de beoogde effecten. Dit betekent dat bij langdurige grondwatersaneringen het saneringsplan een overzicht moet bevatten van tussentijds beoogde effecten en de tijdstippen waarop het bevoegde gezag schriftelijk wordt geïnformeerd over het bereiken van die effecten. Zodoende worden ijkmomenten ingebouwd om het saneringsverloop te kunnen volgen en waar nodig bij te sturen;[553]
   2. Een beschrijving van een alternatieve methode om de beoogde effecten te bereiken in het geval de methode in het saneringsplan niet tot het beoogde effect zou leiden. Bij langdurige grondwatersaneringen moet in het saneringsplan ook een alternatieve methode zijn beschreven (terugvalscenario). Dit is gewenst omdat niet altijd zeker is of een gekozen methode de beoogde effecten in de praktijk ook blijkt te hebben. Als dat niet het geval blijkt kan worden teruggevallen op een alternatieve saneringsmethode. Dit terugvalscenario kan een aanpassing of intensivering van de gekozen techniek inhouden, maar ook een geheel andere saneringsvariant.[554]

Om een compleet beeld te krijgen van de informatie die in een saneringsplan moet worden opgenomen, dienen vanwege het niet limitatieve karakter van de lijst de betreffende verordeningen van decentrale overheden te worden geraadpleegd.
Voor de beoogde integrale gebiedsgerichte aanpak is vooral het bepaalde in artikel 39, eerste lid, aanhef en onder h, van de Wet bodembescherming van belang gezien het verspreidingsrisico van mobiele verontreiniging. Om aan de daarin gestelde eisen te voldoen, moeten in het saneringsplan specifieke tijdstippen worden opgenomen waarop het bevoegde gezag Wbb zal worden geïnformeerd over de effecten van de getroffen maatregelen. Met andere woorden er zullen voldoende concrete beslis- en ijkmomenten in het saneringsplan moeten worden opgenomen, teneinde tussentijds beoogde effecten te kunnen beoordelen. Verder is het noodzakelijk dat in het saneringsplan een alternatief wordt opgenomen voor het geval

551 Tweede Kamer, vergaderjaar 2003-2004, 29 462, nr. 3, blz. 29.
552 Tweede Kamer, vergaderjaar 2003-2004, 29 462, nr. 3, blz. 29.
553 Tweede Kamer, vergaderjaar 2003-2004, 29 462, nr. 3, blz. 29.
554 Tweede Kamer, vergaderjaar 2003-2004, 29 462, nr. 3, blz. 29.

dat een geplande saneringsmaatregel niet werkt en geen stabiele situatie in de grondwaterpluim wordt bereikt waarop kan worden teruggevallen (terugvalscenario). Wanneer in het saneringsplan faalscenario's en bijbehorende maatregelen zijn omschreven voor het geval de beoogde sanering niet het gewenste effect heeft, moet aan de hand van concrete maatstaven worden weergegeven wanneer deze faalscenario's zich voordoen. [555]

Einddatum sanering
De wet verlangd geen harde einddatum voor de sanering. Wel is in de Circulaire bodemsanering hieromtrent vermeld dat een gevals- en clusteraanpak van mobiele verontreinigingssituaties maximaal 30 jaar mag duren als de gekozen saneringsvariant dit noodzakelijk maakt.[556] De gekozen saneringsvariant moet worden gemotiveerd, waarbij een afweging wordt gemaakt tussen de voor- en nadelen van die variant. Daarbij moet in aanmerking worden genomen dat een sanering die binnen een aantal jaren kan worden afgerond de voorkeur verdient, omdat langdurige saneringen vragen om langdurige controle en rapportage en de uitkomst toch vaak onzeker is.

4.10.5 Instemmingvereiste

Op grond van artikel 39, tweede lid, van de Wet bodembescherming, moet het bevoegde gezag Wbb met het saneringsplan hebben ingestemd, of die instemming moet van rechtswege zijn verleend, voordat een aanvang kan worden genomen met de uitvoering ervan. Aan de instemming met een saneringsplan kunnen voorschriften worden verbonden.
De gehanteerde formulering dat GS slechts met het saneringsplan kunnen instemmen indien *naar hun oordeel* wordt voldaan aan het bij of krachtens artikel 38 bepaalde vormt een aanwijzing dat het bestuursorgaan bij de uitoefening van de bevoegdheid zoals bedoeld in artikel 39, tweede lid, van de Wet bodembescherming een zekere beoordelingsvrijheid bezit. Doordat de instemmingsbevoegdheid met een saneringsplan direct gekoppeld is aan de wettelijke criteria die bij of krachtens artikel 38 van de Wet bodembescherming zijn gesteld die hiervoor zijn behandeld (par. 4.9), is gewaarborgd dat de sanering in elk geval zal moeten leiden tot een kwaliteit van de grond en het grondwater die het gewenst gebruik mogelijk maakt, de verspreiding van restverontreiniging zoveel als mogelijk beperkt en zo min mogelijk nazorg vereist. Daarnaast kan instemming aan het plan worden onthouden indien niet wordt voldaan aan de elementen die in het eerste lid van artikel 39 Wet bodembescherming worden genoemd.[557]

Moment van indiening
Het moment waarop een saneringsplan wordt ingediend, zal dikwijls samenvallen met de melding als bedoeld in artikel 28, eerste lid, van de Wet bodembescherming, maar noodzakelijk is dat niet. Het bevoegde gezag kan de melderop grond van artikel 39, derde lid, op diens verzoek voorlopig ontslaan van zijn verplichting om de resultaten van nader onderzoek,

[555] ABRvS 29 september 2010, nr. 200910345/1/M2.
[556] Circulaire bodemsanering, bijlage 5, blz. 52.
[557] Deze bepaling is op 1 februari 2013 in werking getreden (Stb. 2013, 19).

saneringsonderzoek en saneringplan te overleggen, indien de melder niet van plan is onmiddellijk na de beschikking als bedoeld in artikel 29, eerste lid, met de uitvoering van de sanering te beginnen.
Wel is de instemmingsbevoegdheid met een saneringsplan afhankelijk gesteld van de aanwezigheid van het besluit inzake ernst en spoed van het te saneren geval van bodemverontreiniging. De ABRvS is van oordeel dat deze volgtijdelijkheid blijkt uit het systeem van de Wet bodembescherming dat met een saneringsplan eerst kan worden ingestemd indien voorafgaand aan het opstellen van het saneringsplan besluiten zijn genomen inzake de ernst en spoedeisendheid (voorheen: urgentie) van de te saneren gevallen van bodemverontreiniging, als bedoeld in artikel 29, eerste lid in samenhang met artikel 37, eerste lid, van de Wet bodembescherming.[558]
Door de inwerkingtreding van artikel 39, zesde lid, van de Wet bodembescherming op 1 februari 2013 is na een melding als bedoeld in artikel 28, derde lid voor open bodemenergiesystemen, bouwputbemalingen en bronneringen ten gevolge waarvan verontreiniging van de bodem wordt verminderd of verplaatst, geen saneringsplan meer vereist.

Omschrijven van het gehele geval van verontreiniging
Om het saneringsplan te kunnen goedkeuren moet daarin, met uitzondering van een deelsanering als bedoeld in artikel 40 van de Wet bodembescherming (par. 4.18), het gehele geval van verontreiniging zijn beschreven en kan niet worden volstaan met de uitwerking van een gedeelte. In het laatste geval zal de indiening moeten leiden tot het onthouden van goedkeuring aan het saneringsplan. Een voorbeeld waarin het bevoegde gezag volgens de ABRvS terecht goedkeuring had onthouden aan het saneringsplan vanwege een te beperkte omschrijving van het geval van verontreiniging, is vermeld in de passage van de volgende uitspraak:

"Het uitgangspunt van de Wet bodembescherming is dat saneringshandelingen zijn gericht op sanering van een geval van verontreiniging zoals omschreven in artikel 1 van de Wet bodembescherming. Het door [appellante] ingediende saneringsplan ziet slechts toe op sanering van het perceel aan de [locatie 1]. Na de ter inzagelegging van het ontwerpbesluit is gebleken dat het perceel aan de [locatie 2] onderdeel uitmaakt van het geval van verontreiniging. In het saneringsplan is hiermee geen rekening gehouden, zodat moet worden geoordeeld dat het saneringsplan niet op de juiste gegevens is gebaseerd. Het college heeft daarom niet kunnen beoordelen of aan het bij of krachtens artikel 38 van de Wet bodembescherming wordt voldaan.[……]. Gelet op het voorgaande heeft het college op goede gronden instemming aan het saneringsplan onthouden."[559]

Afwijken van de grondslag van een ingediend saneringsplan niet toegestaan
Artikel 39, tweede lid, van de Wet bodembescherming bepaalt dat een saneringsplan de instemming van GS, die slechts met het plan instemmen indien, voor zover hier van belang, door de daarin beschreven sanering naar hun oordeel wordt voldaan aan hetgeen bij of krachtens artikel 38 is bepaald. Volgens de ABRvS volgt hieruit dat het bevoegde gezag al dan niet dient in te stemmen met het saneringsplan zoals dat is ingediend.[560]
Bij die beoordeling is de overheid niet bevoegd te bepalen dat, in afwijking van dat ingediende saneringsplan, een ander saneringsplan dient

558 ABRvS 20 april 2011, nr. 201003864/1/M2.
559 ABRvS 24 februari 2010, nr. 200904883/1/M1, LJN:BL5338.
560 ABRvS 18 juli 2007, nr. 200608638/1.

te worden uitgevoerd. Afwijking van de grondslag van het ingediende saneringsplan, om alsnog te kunnen instemmen met een sanering, is dus niet toegestaan.

4.10.6 Relatie met het gevalscriterium

Ten gevolge van de verwijzing in artikel 39 van de Wet bodembescherming naar een situatie waarin een geval van ernstige verontreiniging wordt vermoed, wordt voor het opstellen van een saneringsplan indirect een verband gelegd met het gevalscriterium. Ook anderszins kan uit het systeem van wettelijke bepalingen worden afgeleid dat een saneringsplan betrekking heeft op een geval van verontreiniging.[561] Dit verband met een geval van verontreiniging geeft echter geen garantie dat de gevalsbepaling altijd correct is uitgevoerd. Toch is de ABRvS van oordeel dat de vaststelling van de omvang van het geval van verontreiniging niet meer aan de orde kan zijn tijdens het stadium van beoordeling van een saneringsplan wanneer de omvang van de verontreiniging is vastgesteld tijdens de besluitvorming over ernst en spoedeisendheid en het besluit dienaangaande onherroepelijk is geworden, zelfs wanneer er aanwijzingen zijn dat de contouren niet deugen.[562] De omvang van een geval van ernstige verontreiniging dient vastgesteld te worden in combinatie met de beoordeling van de ernst van verontreiniging en de noodzaak om de bodem met spoed te saneren. Deze uitleg kan curieuze situaties opleveren. Zo was in de volgende zaak nadat in de beschikking krachtens artikel 29 juncto 37 van de Wet bodembescherming, waarin de omvang van het geval van verontreiniging was vastgesteld, tijdens de besluitvorming inzake de goedkeuring van het saneringsplan naar aanleiding van een nader onderzoek naar de omvang van het geval van verontreiniging discussie ontstaan over de omvang van het ingevolge het saneringsplan te saneren gebied. De ABRvS oordeelt hierover als volgt:

"2.1.1. De Afdeling stelt vast dat het college op 28 juli 1997 een besluit heeft genomen over de ernst van de betrokken verontreinigingen en de spoedeisendheid van de sanering daarvan. Daarbij is de omvang van de verontreinigingen vastgesteld. Dit besluit is in rechte onaantastbaar. Het verrichte nader onderzoek naar de omvang van de verontreinigingen alsmede nader overleg dat tussen partijen heeft plaatsgehad, waarvoor tijdens deze procedure gelegenheid is geboden, heeft niet tot intrekking of herziening van voormeld besluit geleid. In de huidige procedure kan de afbakening van het verontreinigde gebied gelet op het vorenstaande niet meer aan de orde zijn. Het college van B en W heeft overigens op de zitting van 3 november 2009 verklaard dat een verdergaande sanering wel wordt nagestreefd wanneer de noodzaak daarvan blijkt tijdens de voorgenomen sanering."[563]

Alhoewel de gevolgen voor de bodem in dit specifieke geval mee lijken te vallen, is het duidelijk dat een foutieve afbakening van de omvang van het grondgebied van een geval van verontreiniging niet kan worden gecorrigeerd in het kader van de besluitvorming inzake het saneringsplan.

---

561 Zie hiervoor bijvoorbeeld voorschrift 39, eerste lid, aanhef, onder f, waarin het volgende is bepaald:"indien verontreinigde grond binnen het geval van de verontreiniging wordt verplaatst, een beschrijving van de omstandigheden waaronder dit gebeurt;" Door te spreken van "binnen het geval van de verontreiniging" vormt een concrete aanwijzing dat het saneringsplan bedoeld is voor de aanpak van een geval van ernstige verontreiniging.

562 ABRvS 25 februari 2009, nr. 00802057/1/M2. Zie tevens ABRvS 16 oktober 2013, nr. 201211759/1/A4.

563 ABRvS 27 januari 2010, nr. 200808417/1/M2.

De vaststelling van de omvang van een geval van verontreiniging moet gebeuren in de beschikking krachtens artikel 29 juncto 37 van de Wet bodembescherming en omdat dit besluit in deze zaak onherroepelijk was, lag de contour van het geval van verontreiniging vast. Om dit probleem op te lossen kan het bevoegde gezag Wbb deze beschikking intrekken of herzien hetgeen de mogelijkheid schept de omvang opnieuw vast te leggen in een beschikking krachtens artikel 29 juncto 37 van de Wet bodembescherming waarop vervolgens het saneringsplan wordt gebaseerd.

Nader onderzoek tijdens de sanering
Om een saneringsplan te kunnen opstellen en te beoordelen moet voldoende bodem- en saneringsonderzoek worden uitgevoerd. Dit uitgangspunt betekent niet dat iedere vorm van aanvullend onderzoek naar de aanwezigheid en de ernst van verontreinigende stoffen in de bodem tijdens de sanering is uitgesloten. Een voorbeeld waarin de ABRvS akkoord gaat met de uitvoering van enig aanvullend onderzoek tijdens de sanering betreft een nader onderzoek naar de aanwezigheid van metalen vaten in de ondergrond. Omdat op het moment van de indiening van het saneringsplan daarover onzekerheid bestond, werd door het bevoegde gezag toegestaan dat tijdens de sanering aanvullend onderzoek werd gedaan naar de aanwezigheid van deze vaten in de bodem. Tegelijkertijd was ingevolge het instemmingbesluit voorgeschreven om als zou blijken dat ter plaatse van aangetroffen vaten de grond en/of het grondwater zodanig is verontreinigd dat er sprake is van een geval van ernstige verontreiniging, aanvullend moet worden gesaneerd overeenkomstig de doelstellingen uit het saneringsplan. De ABRvS overweegt hierover als volgt:

"Naar het oordeel van de Afdeling heeft het college in redelijkheid kunnen toestaan dat met betrekking tot dit aspect tijdens de sanering nader onderzoek plaatsvindt. Bezien in samenhang met het saneringsplan, waarin is vermeld dat gesaneerd wordt tot Bodemgebruikswaarde 1, beschrijft voorschrift 20 voldoende duidelijk wanneer en hoe bij het aantreffen van vaten in de bodem aanvullend gesaneerd moet worden. Indien, [……], een zodanige verontreiniging in verband met de aanwezigheid van vaten wordt aangetroffen dat voor de gehele saneringslocatie mogelijk een andere saneringsvariant noodzakelijk is, zal dit ingevolge voorschrift 2 van het bestreden besluit als een onvoorziene omstandigheid bij het college moeten worden gemeld. Aan de hand van die melding kan het college vervolgens beoordelen of het saneringsplan dient te worden aangepast."[564]

Hieruit kan worden afgeleid dat bepaalde onzekerheden met betrekking tot de aanwezigheid van verontreinigende stoffen en de ernst van deze stoffen kunnen worden ondervangen met behulp van aanvullend onderzoek tijdens de sanering. Deze situatie zal zich voor kunnen doen wanneer in het goedkeuringsbesluit voldoende duidelijk wordt omschreven wanneer en hoe aanvullend moet worden gesaneerd indien de resultaten van het aanvullende onderzoek daartoe aanleiding geven. Zelfs wanneer het een ander zou moeten leiden tot een andere saneringsvariant dan waarvoor goedkeuring is verleend, hoeft er geen probleem te zijn wanneer daarvan melding moet worden gemaakt aan het bevoegd omdat op grond van die melding beoordeeld kan worden of het saneringsplan dient te worden aangepast.

[564] ABRvS 25 februari 2009, nr. 200802057/1/M2.

4.10.7 Wijzigingen

Eenmaal goedgekeurde saneringsplannen moeten worden uitgevoerd conform het plan. Het komt echter regelmatig voor dat wijzigingen in het saneringsplan moeten worden aangebracht als gevolg van gewijzigde feiten en omstandigheden of gewijzigde beleidsinzichten. Op grond van de Wet bodembescherming zijn er twee manieren om wijzigingen ten opzichte van het saneringsplan door te voeren:

- Melding van afwijkingen;
- Indienen van een nieuw saneringsplan.

Melding van afwijkingen
Ingevolge artikel 39, vierde lid, van de Wet bodembescherming dient degene die de bodem saneert wijzigingen van het saneringsplan waarmee door het bevoegde gezag is ingestemd, uiterlijk twee weken voorafgaand aan de uitvoering daarvan te melden aan het bevoegde gezag. Het aanvragen van een nieuwe saneringsbeschikking is daarvoor niet nodig. In het vijfde lid is geregeld dat naar aanleiding van de melding het bevoegde gezag aanwijzingen kan geven omtrent de verdere uitvoering van de sanering, die een wijziging inhouden van onderdelen van het saneringsplan waarmee reeds is ingestemd. Bij eenvoudige wijzigingen kan dus worden volstaan met een melding van de wijziging van het saneringsplan.

Indienen van een nieuw saneringsplan
De Wet bodembescherming verzet zich er niet tegen dat voor een geval van verontreiniging achtereenvolgens meerdere saneringsplannen, met verschillende saneringsdoelstellingen, ter instemming aan het bevoegde gezag worden voorgelegd.[565] Dit principe valt onder meer af te leiden uit de volgende uitspraak van de ABRvS waarin het volgende wordt overwogen:

"De Wet bodembescherming verzet zich er niet tegen dat voor een geval van verontreiniging achtereenvolgens meerdere saneringsplannen ter instemming aan het bevoegde gezag worden voorgelegd. Dat eerder is ingestemd met het oude saneringsplan kon voor het college dan ook anders dan [appellant] in feite betoogt, geen reden vormen om instemming aan het nieuwe saneringsplan te onthouden. Het feit dat de saneringsdoelstelling van het nieuwe saneringsplan niet overeenkomt met die van het oude saneringsplan vormt evenmin een grond om instemming met het nieuwe saneringsplan te onthouden. Gezien artikel 39, tweede lid, van de Wet bodembescherming, mag het college deze instemming immers uitsluitend onthouden indien niet wordt voldaan aan hetgeen bij of krachtens artikel 38 is bepaald." [566]

De Afdeling is van oordeel dat het bevoegde gezag met betrekking tot elk saneringsplan zelfstandig moet beoordelen of instemming kan worden verleend.[567] Gelet op artikel 39, tweede lid, van de Wet bodembescherming mag het bevoegde gezag de instemming met een saneringsplan uitsluitend onthouden indien niet wordt voldaan aan hetgeen bij of krachtens artikel 38 is bepaald. Dat eerder is ingestemd met het oude saneringsplan vormt op zichzelf geen reden om instemming aan het nieuwe plan te onthouden

565 Dit principe geldt evenzeer voor de wijziging van een deelsaneringsplan (ABRvS 15 juni 2011, nr. 201010391/1/M2).
566 ABRvS 15 oktober 2008, nr. 200708211/1.
567 Zie hiervoor tevens ABRvS 29 juni 2011, nr. 201007232/1/M2.

en het feit dat hierbij de saneringsdoelstelling van het nieuwe saneringsplan niet overeenkomt met die van het oude saneringsplan vormt evenmin een grond om instemming met het nieuwe saneringsplan te onthouden. Evenmin is de omstandigheid dat niet is onderzocht waarom een eerdere sanering niet is geslaagd relevant.[568] Deze jurisprudentie moet na de inwerkingtreding van het huidige artikel 39, tweede lid, van de Wet bodembescherming in 2013 worden genuanceerd, omdat als gevolg van de wetswijziging door het bevoegde gezag ook instemming aan het saneringsplan kan worden onthouden indien niet is voldaan aan het bepaalde in het eerste lid van artikel 39 van de Wet bodembescherming.

4.10.8 Rechtsbescherming

De schriftelijke beslissing van een bestuursorgaan waarbij een saneringsplan wordt goedgekeurd of afgekeurd is gelet op het eerste en tweede lid van artikel 1:3 van de Algemene wet bestuursrecht te beschouwen als een beschikking. De van rechtswege instemming wordt door artikel 39 lid 2 van de Wet bodembescherming eveneens aangemerkt als een besluit in de zin van artikel 1:3 van de Algemene wet bestuurrecht, waardoor ook hiertegen bezwaar en beroep mogelijk wordt.
Afhankelijk van hetgeen hieromtrent is vastgelegd in de verordening van het bevoegde gezag, is op de besluitvorming voor de beoordeling van saneringsplannen afdeling 3.4 van de Algemene wet bestuursrecht wel of niet van toepassing. Wanneer de uniforme voorbereidingsprocedure van toepassing is verklaard, moet eerst een ontwerpbesluit worden opgesteld en ter inzage worden gelegd, voordat het definitieve instemmingsbesluit kan worden vastgesteld. Belanghebbenden worden in de gelegenheid gesteld hun eventuele zienswijze over het ontwerp naar voren te brengen (artikel 3:15 lid 1 Awb). Daarna kan door belanghebbenden beroep worden ingesteld tegen het goedkeuringsbesluit, evenals tegen de van rechtswege verkregen instemming, bij de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State (artikel 87 Wbb en hoofdstuk 20 van de Wet milieubeheer). Ingevolge artikel 1:2, eerste lid, van de Awb wordt onder belanghebbende verstaan: degene wiens belang rechtstreeks bij een besluit betrokken is. Naast de aanvrager van een beschikking kunnen in ieder geval eigenaren en bewoners van percelen waarop de gevolgen van een gebiedsaanpak kunnen worden ondervonden als belanghebbenden worden aangemerkt.[569] Vanwege de toepasselijkheid van de Algemene wet bestuursrecht zijn er over het algemeen voldoende rechtswaarborgen die nodig zijn in verband met het vereiste van rechterlijke controle, met dien verstande dat de rechtsbescherming tegen een van rechtswege verleende goedkeuring vragen kan oproepen. Het creëren van deze instemming van rechtswege na het verstrijken van de beslissingstermijn komt feitelijk neerop een akkoordverklaring met de sanering, maar omdat een beschikking, waarin de goedkeuring is vastgelegd, ontbreekt, is er geen honderd procent garantie dat het saneringsplan op adequate wijze is getoetst aan de criteria van artikel 38, eerste lid resp. 39, eerste lid, van de Wet bodembescherming. Evenmin is in dat geval uitgesloten dat voorafgaand aan het opstellen van het saneringsplan een besluit is genomen over de ernst en spoedeisendheid van de te saneren gevallen van bodemverontreiniging. Maar hierbij moet

[568] ABRvS 3 september 2008, nr. 200707823/1.
[569] Zie hiervoor o.a. ABRvS 25 november 2009, nr. 200802830/1/M1.

worden bedacht dat belanghebbenden de mogelijkheid bezitten om dergelijke gebreken aan te vechten bij de bestuursrechter, waardoor problemen op het gebied van rechtsbescherming uitblijven.
In geval van wijziging van een saneringsplan kan dikwijls worden volstaan met een melding ingevolge artikel 39, vierde lid, van de Wet bodembescherming en hoeft dus geen nieuwe planprocedure te worden doorlopen hetgeen de flexibiliteit van de uitvoering van saneringsplannen bevordert. De geboden flexibiliteit gaat echter ten koste van de rechtsbescherming. Er komt namelijk geen voor derden-belanghebbenden appellabel besluit aan te pas alvorens een aanvang kan worden genomen met de gewijzigde werkzaamheden. Wel bestaat de verplichting om openbaar kennis te geven van een melding tot wijziging van een saneringsplan, waardoor derden op de hoogte kunnen zijn van een gewijzigde uitvoering van een saneringsplan en derhalve in staat zijn zich te verzetten tegen een afwijking van een goedgekeurd saneringsplan, bijvoorbeeld door middel van een verzoek om te handhaven. Ook bezit het bestuursorgaan op basis van artikel 39, vijfde lid, de mogelijkheid de uitvoering van gemelde wijzigingen tegen te houden wanneer zij van mening is dat voor de uitvoering daarvan toch een wijziging van het saneringsplan noodzakelijk is. Wanneer het bevoegde gezag, al dan niet op verzoek, in een specifiek geval van mening is dat niet kan worden volstaan met een melding of aanwijzingen heeft gegeven omtrent de aanpassing van het saneringsplan en de saneerder de wijziging toch doorzet, kan handhavend worden opgetreden. Maar de wet bevat geen inhoudelijke normen over de omstandigheden waaronder een melding van wijzigingen onder 39, vierde lid, is toegestaan wat in de praktijk aanleiding kan geven voor conflicten. Dit hoeft geen probleem te zijn omdat ten gevolge van gerechtelijke uitspraken er steeds meer duidelijkheid zal kunnen ontstaan over de inzetbaarheid van het meldingeninstrument bij afwijkingen van een saneringsplan.

4.10.9 Bestuursrechtelijke handhaving

In artikel 39a van de Wet bodembescherming, eerste volzin, is bepaald dat degene die de bodem saneert, alsmede degene die de sanering feitelijk uitvoert, de sanering overeenkomstig het saneringsplan waarmee door GS is ingestemd, en overeenkomstig de voorschriften die aan de instemming zijn verbonden, uitvoeren. Bovendien dienen eventuele aanwijzingen naar aanleiding van een melding tot wijziging van een saneringsplan te worden opgevolgd.
Artikel 39a van de Wet bodembescherming is op 1 januari 2006 in werking getreden en vervangt het voor die datum geldende artikel 44.
Op grond van artikel 44 kon het bevoegde gezag de saneerder die niet overeenkomstig het saneringsplan saneert, bevelen dit alsnog te doen. De huidige bepaling, waarin rechtstreekse handhaving mogelijk wordt gemaakt, kent geen overgangsrecht op dit punt waardoor artikel 39a van die wet ook van toepassing is op saneringen die zijn uitgevoerd voor 1 januari 2006.[570]
Deze wettelijke verplichtingen scheppen een ruime handhavingsmogelijkheid voor het bevoegde gezag. Het voorschrift richt zich niet alleen tot de saneerder, maar ook tot degene die de sanering feitelijk uitvoert.

[570] ABRvS 5 augustus 2009, nr. 200806030/1/M2.

Het besluit waarmee al dan niet wordt ingestemd met het saneringsplan is een beschikking op naam, waarbij degene die het saneringsplan heeft ingediend wordt beschouwd als saneerder.[571] Dit kan alleen worden gewijzigd door een expliciet verzoek tot wijziging van de tenaamstelling bij het bevoegde gezag en niet door overdracht van eigendom of andere rechten.[572]
Degene die de sanering feitelijk uitvoert kan zijn de aannemer, maar ook een werknemer die op eigen houtje afwijkt van het saneringsplan. Wanneer bijvoorbeeld de grond op een andere wijze wordt afgevoerd of verwerkt dan in het saneringsplan is aangegeven, en de opdrachtgever is daar niet in gekend, kan degene die hiervoor verantwoordelijk is rechtstreeks worden aangesproken door het bevoegde gezag of het Openbaar Ministerie.[573]
Als uitgangspunt geldt dat de saneringsdoelstelling in het saneringsplan moet worden bereikt. Wanneer niet expliciet is voorgeschreven dat de sanering continu moet plaatsvinden, is het toegestaan om de sanering tijdelijk stil te leggen wanneer de einddatum daardoor niet in de knel komt en de gevolgen van het stilleggen ook anderszins geen schade toebrengen aan de bodem.[574] Het niet behalen van de saneringsdoelstelling van het saneringsplan ontslaat de saneerder niet van haar verplichting om te saneren. Het indienen van een nieuw saneringsplan met een andere saneringsdoelstelling waarvan de uitvoering realistischer is, is dan wel mogelijk.[575]
Ook als het bevoegde gezag heeft ingestemd met het evaluatieverslag, kan op grond van artikel 39a van de Wet bodembescherming handhavend worden opgetreden als na afronding van de sanering blijkt dat de sanering niet overeenkomstig het saneringsplan is uitgevoerd.[576] Wanneer illegaal wordt gesaneerd, dit wil zeggen zonder melding op grond van artikel 28 en zonder indienen van een saneringsplan zoals omschreven in artikel 39, kan dit uiteraard ook aanleiding geven tot de inzet van handhavingsmiddelen wegens overtreding van de genoemde artikelen.

Beginselplicht om te handhaven
Bij overtreding van artikel 39a van de Wet bodembescherming is het bevoegde gezag in principe verplicht tot toepassing van bestuurlijke handhavingsmiddelen. Deze beginselplicht om te handhaven komt in diverse gerechtelijke uitspraken waarin de toepassing van bestuurlijke handhavingsmiddelen in het geding is naar voren, zoals in een volgende uitspraak van de ABRvS:

"Gelet op het algemeen belang dat gediend is met handhaving, zal in het geval van overtreding van een wettelijk voorschrift het bestuursorgaan dat bevoegd is om met een last onder bestuursdwang of dwangsom op te treden, in de regel van deze bevoegdheid gebruik moeten maken. Slechts in bijzondere omstandigheden mag het bestuursorgaan weigeren, dit te doen. Dit kan zich voordoen indien

571 LJN: AU9790, ABRvS 18 januari 2006, nr. 200502239/1 (appellant / B en W van Breda).
572 LJN: BD8328, ABRvS 23 juli 2008, nr. 200705194/1 (appellanten / GS van Noord-Brabant). Het naamsgebonden karakter kan ook worden afgeleid uit het gestelde in artikel 39 lid 1 sub d van de Wet bodembescherming, waarin is bepaald dat bij het indienen van een saneringsplan de indiener tevens een begroting moet geven van de kosten van de sanering en een overzicht van de daarvoor beschikbare middelen. Hieruit volgt het persoonsgebonden karakter van de betreffende beschikking want niet iedere willekeurige partij zal altijd over de benodigde financiële middelen beschikken waarmee door het bevoegde gezag is ingestemd.
573 Tweede Kamer, vergaderjaar 2003-2004, 29 462, nr. 3, blz. 31.
574 Vz. ABRvS 26 april 2011, nr. 201103452/1/M2.
575 LJN: BD5077, ABRvS 18 juni 2008, nr. 200704852/1 (Klotz Onroerend Goed B.V. / GS van Noord-Brabant).
576 ABRvS 30 september 2009, nr. 200806260/1/M2.

concreet zicht op legalisatie bestaat. Voorts kan handhavend optreden zodanig onevenredig zijn in verhouding tot de daarmee te dienen belangen dat van optreden in de concrete situatie behoort te worden afgezien. ”[577]

Alleen wanneer er een concreet zicht bestaat op legalisatie of als de gevolgen van handhaving extreem onevenredig uitpakken in verhouding met de belangen die daarmee worden gediend, mag van handhaving worden afgezien. Ondanks de gemaakte uitzonderingen moet deze beginselplicht om te handhaven niet lichtvaardig worden opgevat. Ook een verandering in de financiële middelen van een saneerder zullen niet gauw aanleiding kunnen zijn om af te zien van handhaving. In ieder geval brengen de gewijzigde marktomstandigheden – ook al zouden die het gevolg zijn van de kredietcrisis – en de financiële gevolgen daarvan voor de saneerder niet met zich mee dat handhavend optreden vanwege het niet uitvoeren van een saneringsplan zodanig onevenredig moet worden geacht in verhouding met de daarmee te dienen belangen, dat daarvan behoorde te worden afgezien.[578]

4.10.10 Ruimte voor een integrale gebiedsgerichte aanpak

Een saneringsplan, zoals bedoeld in artikel 39 van de Wet bodembescherming, heeft betrekking op een (deel van een) geval van verontreiniging. Hiermee wordt een directe koppeling gelegd met het gevalscriterium.
Op basis van de rechtspraak kan de afbakening van een geval van verontreiniging echter niet meer aan de orde zijn in het stadium van beoordeling van een saneringsplan wanneer de omvang van de verontreiniging is vastgesteld tijdens de besluitvorming over ernst en spoedeisendheid en het besluit dienaangaande onherroepelijk is geworden. Zelfs niet wanneer er aanwijzingen zijn dat de contouren niet deugen.
Onder de invloed van het gevalscriterium is een saneringsoperatie daarom beperkt tot de uitvoering van de maatregelen die in een saneringsplan zijn vastgelegd. Dit kan ertoe leiden dat bij de aanpak van individuele gevallen die onderdeel zijn van een integrale gebiedsgerichte aanpak, specifieke maatregelen moeten worden getroffen om ervoor te zorgen dat andere gevallen van verontreiniging binnen het betrokken gebied op hun plaats blijven. Het moeten nemen van tegenmaatregelen kan een belemmering zijn voor een gebiedsaanpak wanneer de verontreinigingen als afzonderlijke gevallen van verontreiniging moeten worden beschouwd (figuur 3 en 1.4b). Deze belemmering wordt voor een groot deel weggenomen door de regeling voor een gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater in paragraaf 3b van hoofdstuk IV van de Wet bodembescherming. Als gevolg van deze regeling zijn tegenmaatregelen niet meer nodig voor zover het verontreinigingen betreft die in het beheerplan zijn opgenomen (hoofdstuk 5). Daarmee zijn echter niet alle problemen opgelost. Deelname aan een gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater is in de wet niet verplicht voorgeschreven, zodat extra maatregelen met het oog op niet deelnemende gevallen van verontreiniging nog steeds noodzakelijk kunnen zijn.
Wanneer de verontreinigingen als één geval moeten worden beschouwd, is het nemen van tegenmaatregelen niet aan de orde waardoor het geen belemmerende factor kan zijn (figuur 1.4a). In dat geval kan er wel een

[577] ABRvS 2 juni 2010, nr. 200907496/1/M2.
[578] ABRvS 16 maart 2011, nr. 201008541/1/M2 (Piusplein B.V.).

probleem ontstaan in de praktische uitvoering. Het zal naar verwachting lastig kunnen zijn om de sanering van deze mengvariant op vrijwillige basis in eigen beheer te doen laten uitvoeren, omdat een saneerder dan ook dat deel van de verontreiniging voor zijn rekening zal moeten nemen wat noch door hem is veroorzaakt noch van zijn bedrijfslocatie afkomstig is. Uiteindelijk kan dit erop uitdraaien dat een gebiedsaanpak daarom niet van de grond.

4.11 Evaluatieverslag

4.11.1 Inleiding

Nadat een sanering is uitgevoerd moet daarvan schriftelijk verslag worden gedaan aan het bevoegde gezag Wbb die daarmee moeten instemmen alvorens de sanering als beëindigd kan worden beschouwd. In deze paragraaf wordt de wettelijke regeling omtrent het evaluatieverslag behandeld om te bezien welke ruimte de wet biedt voor de beoogde integrale gebiedsgerichte aanpak.

4.11.2 Wettekst

Artikel 39c van de Wet bodembescherming, luidt, voor zover hier van belang, als volgt:

"1. Na uitvoering van de sanering of een fase van de sanering als bedoeld in artikel 38, derde lid, doet degene die de bodem heeft gesaneerd dan wel een fase van de sanering heeft uitgevoerd, daarvan zo spoedig mogelijk schriftelijk verslag aan gedeputeerde staten. Het verslag houdt ten minste in […….] ;
2. Het verslag behoeft de instemming van gedeputeerde staten, die slechts met het verslag instemmen indien gesaneerd is overeenkomstig het bepaalde bij of krachtens artikel 38, en indien de daarin opgenomen beperkingen in het gebruik van de bodem naar hun oordeel voldoende zijn om ervoor te zorgen dat de verontreiniging die na de sanering is achtergebleven niet zal leiden tot een vermindering van de kwaliteit van de bodem zoals omschreven in het verslag op grond van het eerste lid, onder b. Gedeputeerde staten kunnen hun instemming aan het verslag onthouden, indien de sanering niet is geschied overeenkomstig het saneringsplan waarmee door gedeputeerde staten is ingestemd, de beschikking waarbij gedeputeerde staten met het saneringsplan hebben ingestemd en de daaraan verbonden voorschriften, of aanwijzingen die gedeputeerde staten op grond van artikel 39, vijfde lid, hebben gegeven. Aan de instemming kunnen voorschriften worden verbonden. Artikel 28, zevende lid, is van overeenkomstige toepassing voor wat betreft de instemming met het verslag;
3. Provinciale staten kunnen nadere regels stellen omtrent de gegevens die in het verslag worden opgenomen;
4. Bij de beschikking tot instemming met het schriftelijk verslag kunnen gedeputeerde staten aangeven welke wijzigingen in het gebruik van de bodem aan hen dienen te worden gemeld. Naar aanleiding van die melding kunnen gedeputeerde staten bepalen dat een aanvullende sanering moet plaatsvinden. "

Het evaluatieverslag behoeft ingevolge artikel 39c, tweede lid, van de Wet bodembescherming de instemming van GS. Tot de inwerkingtreding van de wetswijziging met het oog op het terugbrengen van de administratieve en bestuurlijke lasten en enkele verbeteringen van de uitvoering op 1 februari 2013 werd in de oude redactie van het tweede lid alleen een verband gelegd met het bepaalde bij of krachtens artikel 38 van de Wet bodembescherming. Hieruit werd door de ABRvS een beperkte beslissingsbevoegdheid afgeleid, inhoudende dat het bevoegde gezag slechts instemming aan het evaluatieverslag kon onthouden als niet kon worden voldaan aan hetgeen bij of krachtens artikel 38 is gesteld.[579] In de vigerende Wet bodembescherming zijn de gronden voor de toetsing van het evaluatieverslag zodanig verruimd, dat instemming tevens kan worden onthouden indien de sanering niet overeenkomstig een goedgekeurd saneringsplan is geschied.

4.11.3 Werkingssfeer

De saneringsfase is definitief afgerond zodra het bevoegde gezag formeel heeft ingestemd met het evaluatieverslag. Indien nodig begint hierna de nazorgfase. In de wet wordt de minimum-inhoud van het evaluatieverslag aangegeven. Provinciale staten kunnen nadere regels stellen omtrent de inhoud van het verslag.

Minimum-inhoud
In het evaluatieverslag wordt beschreven wat het bereikte saneringsresultaat is in vergelijking met het saneringsplan. Daartoe bevat het verslag in ieder geval een beschrijving van de getroffen saneringsmaatregelen en de kwaliteit van de bodem na de sanering. Wanneer restverontreiniging is achtergebleven wordt de aard en omvang daarvan aangegeven. Op grond daarvan wordt beschreven of met het oog op het beheer van die restverontreiniging gebruiksbeperkingen en nazorgmaatregelen noodzakelijk zijn. Als dat het geval is moet gelijktijdig met het evaluatieverslag het nazorgplan worden ingediend. Daarnaast dient het verslag tevens informatie te bevatten over de hoeveelheid, kwaliteit en bestemming van de eventueel afgegraven grond of onttrokken grondwater, alsmede over de hoeveelheid, de kwaliteit en de herkomst van eventueel aangevoerde grond. Bovendien moet worden geëvalueerd in hoeverre de getroffen maatregelen de beoogde effecten, die met de te treffen saneringsmaatregelen worden beoogd, zijn bereikt. Indien na de sanering nog verontreiniging in de bodem aanwezig is, moet het evaluatieverslag daarover de nodige informatie bevatten.

Uitvoeringsaspecten
Het evaluatieverslag hoeft niet altijd betrekking te hebben op de volledige sanering, maar kan ook betrekking hebben op een fase van de sanering, zoals bedoeld in artikel 38, vierde lid, van de Wet bodembescherming. In de MvT wordt in dit verband een interessant voorbeeld gegeven van de beoordeling van een evaluatieverslag bij een gefaseerde aanpak, waarin onderscheid wordt gemaakt tussen de bovengrond en de ondergrond. De bewuste passage luidt als volgt:

[579] ABRvS 30 september 2009, nr. 200806260/1/M2.

"Er kan onderscheid in fasen worden gemaakt, bijvoorbeeld wanneer een sanering zowel de bovengrond als de ondergrond betreft. De sanering van de ondergrond zal meestal een lange periode beslaan, terwijl de sanering van de bovengrond in een korte periode kan worden afgerond. In dat geval is het gewenst deze sanering eerst uit te voeren en ook te kunnen afsluiten met een evaluatieverslag. De ondergrondsanering kan tegelijkertijd of op een later moment worden gestart. Het evaluatieverslag van de ondergrondsanering wordt pas ingediend als het saneringsresultaat is bereikt zoals dit is beschreven in het saneringsplan."[580]

Omdat een deelsanering ingevolge artikel 40 van de Wet bodembescherming ook als een sanering moet worden beschouwd, is daarop eveneens de verplichting tot het opstellen van een evaluatieverslag van toepassing.[581]

Procedurele aspecten
Het instemmings- of weigeringsbesluit als bedoeld in artikel 39c, tweede lid, van de Wet bodembescherming is een beschikking in de zin van de Algemene wet bestuursrecht, waarop de regels voor bezwaar en beroep uit deze wet van toepassing zijn.[582] Er is niet voorzien in een instemming van rechtswege na het verstrijken van een bepaalde beslistermijn noch is er in de wet een beslistermijn opgenomen voor de besluitvorming, zodat de het bevoegde gezag overeenkomstig het bepaalde in de Algemene wet bestuursrecht binnen een redelijke termijn moet beslissen. Die redelijke termijn is in ieder geval verstreken na 8 weken na de datum van ontvangst van het verslag (artikel 4.13 Awb) waarbij de mogelijkheid bestaat om de termijn te verlengen met een redelijke termijn, waarvan de lengte afhankelijk is van de situatie. Wanneer binnen de geldende termijn geen beslissing wordt genomen, kan de indiener beroep instellen tegen een fictieve weigering. Het overheidsbesluit met betrekking tot het evaluatieverslag dient te worden gericht aan de indiener van het verslag. Volgens de bestuursrechter maakt het daarbij niet uit of het perceel inmiddels is overgedragen aan een derde en dat in de transportakte tussen partijen bij die akte is overeengekomen dat daarbij het risico ten aanzien van de bodemverontreiniging en de daarmee gepaard gaande saneringsverplichting is overgegaan op deze derde.[583] De indiener van het evaluatieverslag blijft het aanspreekpunt.

4.11.4 Ruimte voor een integrale gebiedsgerichte aanpak

De saneringsfase is definitief afgerond zodra het bevoegde gezag formeel heeft ingestemd met het evaluatieverslag als bedoeld in artikel 39c van de Wet bodembescherming. Net als bij het saneringsplan is er ook bij de instemmingsbevoegdheid met het evaluatieverslag een koppeling met het gevalscriterium. De uitvoering van de sanering waarop de evaluatie zich richt betreft immers een geval van verontreiniging.
Vanwege de gevalsafhankelijkheid kan bij een op de gevalsgerichte benadering gebaseerde integrale gebiedsgerichte aanpak van verschillende gevallen van verontreiniging niet worden volstaan met één evaluatieverslag, tenzij de betrokken verontreinigingen kunnen worden aangemerkt

580 Kamerstukken II, 2003-2004, 29 462, nr. 3, blz. 34-35.
581 Zie hiervoor ABRvS 20 april 2011, nr. 201010509/1/M2.
582 Kamerstukken II, 2003-2004, 29 462, nr. 3, blz. 34-35.
583 ABRvS 17 oktober 2007, nr. 200701966/1.

als één geval van verontreiniging en de sanering gericht was opdat ene geval. In de overige verontreinigingssituaties met meerdere gevallen van verontreiniging, moet per geval van verontreiniging een evaluatieverslag worden opgesteld, hetgeen niet bepaald bevorderlijk is voor een integrale gebiedsgerichte aanpak.
De gevalsafhankelijkheid betekent echter niet dat het evaluatieverslag altijd betrekking moet hebben op het hele geval van ernstige verontreiniging. Een evaluatieverslag komt eveneens in aanmerking na de uitvoering van een fase van de sanering of een deelsanering zoals bedoeld in artikel 38, vierde lid respectievelijk artikel 40 van de Wet bodembescherming. Hierdoor biedt de wet de mogelijkheid om de evaluatie van een bodemsanering gefaseerd uit te voeren. Deze gefaseerde uitvoering kan ook bij een integrale gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater van pas komen, omdat daarbij onderscheid wordt gemaakt in de verontreiniging in de bovengrond (bronlocatie) en de ondergrond (verontreinigingspluim). In dat geval kan de sanering van de bovengrond van een geval van verontreiniging worden afgesloten met een evaluatieverslag, terwijl de sanering van de verontreinigingspluim nog een tijd kan voortduren wat gunstig is voor een integrale gebiedsgerichte aanpak.

4.12 Nazorg

4.12.1 Inleiding

Wanneer niet alle verontreiniging wordt verwijderd, maar na sanering in de bodem verontreiniging achterblijft en uit het evaluatieverslag blijkt dat er nazorgmaatregelen moeten worden genomen, dient een nazorgplan worden opgesteld. In deze paragraaf wordt de wettelijke regeling met betrekking tot de nazorg toegelicht om te bezien welke ruimte de wet biedt voor de beoogde integrale gebiedsgerichte aanpak.

4.12.2 Wettekst

De verplichting om een nazorgplan op te stellen is neergelegd in artikel 39d van de Wet bodembescherming. Het betreffende artikel luidt als volgt:

"1. Indien na de sanering verontreiniging in de bodem aanwezig is gebleven en in het verslag, bedoeld in artikel 39c, is aangegeven dat maatregelen als bedoeld in artikel 39c, eerste lid, onder f, noodzakelijk zijn, wordt tegelijk met of zo spoedig mogelijk na de toezending van dat verslag door degene die de bodem heeft gesaneerd een nazorgplan ingediend waarin die beperkingen in het gebruik of die maatregelen worden beschreven. Het nazorgplan bevat tevens een begroting van de kosten van de maatregelen en, voor zover naast maatregelen ook beperkingen in het gebruik van de bodem noodzakelijk zijn, een beschrijving van de beperkingen;
2. De maatregelen kunnen onder meer inhouden:
   a. Het regelmatig inspecteren van de voorzieningen die ter uitvoering van de sanering zijn aangebracht en de tijdstippen waarop hierover tussentijds aan het bevoegde gezag verslag wordt gedaan;
   b. Het in stand houden en onderhouden alsmede waar nodig het herstellen, verbeteren of vervangen van die voorzieningen.

3. Het nazorgplan behoeft de instemming van gedeputeerde staten, die slechts met het nazorgplan instemmen indien de daarin opgenomen beperkingen in het gebruik van de bodem of maatregelen naar hun oordeel voldoende zijn om er voor te zorgen dat de verontreiniging die na de sanering is achtergebleven niet zal leiden tot een vermindering van de kwaliteit van de bodem zoals beschreven in het verslag op grond van artikel 39c, eerste lid, onder b. Met de uitvoering van het nazorgplan kan worden begonnen nadat gedeputeerde staten met dat plan hebben ingestemd of die instemming van rechtswege is verleend. De instemming is van rechtswege verleend, indien gedeputeerde staten niet binnen de termijn van zes maanden na ontvangst van het nazorgplan een beslissing hebben genomen. Een instemming van rechtswege wordt aangemerkt als een besluit in de zin van artikel 1:3 van de Algemene wet bestuursrecht. Artikel 28, zevende lid, is van overeenkomstige toepassing voor wat betreft de instemming met het nazorgplan;
4. Artikel 39c, vierde lid, is van toepassing voor wat betreft de instemming met het nazorgplan;
5. Provinciale staten kunnen nadere regels stellen omtrent de gegevens die in het nazorgplan worden opgenomen."

Het nazorgplan behoeft de instemming van het bevoegde gezag. Ingevolge het derde lid van artikel 39d stemt het bevoegde gezag slechts met het nazorgplan in indien de daarin opgenomen gebruiksbeperkingen of maatregelen naar hun oordeel voldoende zijn om er voor te zorgen dat de verontreiniging die na de sanering is achtergebleven niet zal leiden tot een vermindering van de kwaliteit van de bodem zoals beschreven in het evaluatieverslag op grond van artikel 39c, eerste lid, onder b. Aan de instemming kunnen voorschriften worden verbonden.

4.12.3 Werkingssfeer

Artikel 39d, eerste lid, van de Wet bodembescherming is als gevolg van de wetswijziging per 1 februari 2013 zodanig gewijzigd dat een nazorgplan slechts hoeft te worden ingediend in het geval nazorgmaatregelen noodzakelijk zijn. Indien een nazorgplan moet worden opgesteld omdat maatregelen nodig zijn, worden ook de gebruiksbeperkingen voorzover deze zijn opgelegd in het nazorgplan opgenomen. Een nazorgplan kan voortaan achterwege blijven indien wel gebruiksbeperkingen worden gesteld, maar geen maatregelen worden voorgeschreven.[584]

Minimum-inhoud
Naast een beschrijving van de eventuele beperkingen in het gebruik of de nazorgmaatregelen dient het nazorgplan een begroting van de kosten van de nazorgmaatregelen te bevatten. Een limitatieve opsomming van maatregelen die noodzakelijk zijn in het belang van de bescherming van de bodem is niet gegeven. Wel is in artikel 39d, tweede lid, onder a en b, aangegeven om wat voor soort maatregelen het gaat: het regelmatig inspecteren van de voorzieningen die ter uitvoering van de sanering zijn aangebracht en de tijdstippen waarop hierover aan het bevoegde gezag verslag wordt gedaan, alsmede het in stand houden en onderhouden en waar nodig het herstellen, verbeteren of vervangen van die voorzieningen.

[584] Tweede Kamer, vergaderjaar 2011-2012, 33 150, nr. 3, blz. 18.

Uitvoeringsaspecten
Gebruiksbeperkingen richten zich primair tot de feitelijke gebruikers van verontreinigde percelen (artikel 39e lid 1 Wbb). De verplichting om de in het nazorgplan beschreven maatregelen en gebruiksbeperkingen in acht te nemen gelden alleen voor eigenaren of gebruikers van locaties die binnen de nazorgcontour liggen. [585]
In het tweede lid van artikel 39e van de Wet bodembescherming is bepaald dat de saneerder is belast met het nemen van nazorgmaatregelen, dan wel degene die daartoe is aangewezen in het nazorgplan. Wanneer de saneerder geen eigenaar is, kan ook de eigenaar worden belast met de nazorg en er kan tevens voor worden gekozen de nazorg te laten uitvoeren door een rechtspersoon.[586]
Als de restverontreiniging immobiel is, zal als regel kunnen worden volstaan met gebruiksbeperkingen. Die kunnen bijvoorbeeld inhouden dat diepwortelende beplanting of het aanleggen van vijvers in de leeflaag niet is toegestaan.
Ten aanzien van mobiele verontreinigingen zal uit het evaluatieverslag moeten blijken of de restverontreiniging actief moet worden gevolgd. Dit kan zich beperken tot een bepaalde periode waarin metingen plaatsvinden, maar er kan ook blijvend nazorg nodig zijn in situaties waarin alsnog ongewenste verspreiding van verontreiniging kan optreden.[587]
Ingevolge artikel 39d, vierde lid, kunnen GS bij de beschikking tot instemming met het nazorgplan aangeven welke wijzigingen in het gebruik van de bodem aan hen dienen te worden gemeld. Wanneer de melding daartoe aanleiding geeft, kan het bevoegde gezag bepalen dat een aanvullende sanering moet plaatsvinden. Dit geldt bijvoorbeeld wanneer wordt overgegaan tot een meer gevoelig gebruik, bijvoorbeeld van gebruik als bedrijfsterrein naar gebruik aIs woongebied. In dat geval is er een nieuwe situatie ontstaan waarbij de gesaneerde situatie niet meer voldoet aan het gestelde bij of krachtens artikel 38, en is er opnieuw sprake van een verplichting tot sanering en zal er voor die sanering een saneringsplan moeten worden ingediend. [588]

Procedurele aspecten
Het instemmings- of weigeringsbesluit met betrekking tot een nazorgplan is een beschikking in de zin van de Algemene wet bestuursrecht waarop de regels voor bezwaar en beroep uit deze wet van toepassing zijn. De instemming met een nazorgplan is van rechtswege verleend indien GS niet binnen zes maanden een beslissing hebben genomen op een daartoe strekkend verzoek. Instemming van rechtswege wordt aangemerkt als een besluit in de zin van artikel 1:3 van de Algemene wet bestuursrecht (artikel 39d lid 3 Wbb).

585 ABRvS 27 juli 2011, nr. 201011481/1/M2.
586 Kamerstukken II, 2003-2004, 29 462, nr. 3, blz. 36-37.
587 Kamerstukken II, 2003-2004, 29 462, nr. 3, blz. 35-36.
588 Kamerstukken II, 2003-2004, 29 462, nr. 3, blz. 35-36.

Gebruiksbeperkingen en maatregelen tijdens de nazorgfase moeten goed worden onderscheiden van het treffen van saneringsmaatregelen. De feitelijke uitvoering van een sanering kan aanleiding geven tot restverontreiniging waardoor gebruiksbeperkingen of maatregelen tijdens de nazorgfase noodzakelijk zijn. Wanneer men het niet eens is met het ontstaan van restverontreiniging die aanleiding kunnen geven tot gebruiksbeperkingen of nazorgmaatregelen moet men daartegen ageren in de procedure ten behoeve van het saneringsplan. Tijdens de nazorgfase is het daarvoor te laat, omdat de feitelijke uitvoering van een saneringsplan alsdan niet meer aan de orde kan zijn en in dat stadium alleen nog de rechtmatigheid van de nazorgmaatregelen en eventuele gebruiksbeperkingen die ten gevolge van de aanwezigheid van restverontreiniging noodzakelijk worden geacht ter discussie staan.[589]

4.12.4 Ruimte voor een integrale gebiedsgerichte aanpak

Wanneer na sanering in de bodem verontreiniging aanwezig is gebleven en in het evaluatieverslag, bedoeld in artikel 39c, is aangegeven dat er nazorgmaatregelen noodzakelijk zijn, al dan niet aangevuld met gebruiksbeperkingen, is ingevolge artikel 39d, eerste lid, van de Wet bodembescherming een nazorgplan vereist, dat instemming behoeft van GS. Hiermee is de bodemkwaliteit ook na de uitvoering van een sanering gewaarborgd. Omdat het evaluatieverslag betrekking heeft op een (deel van een) geval van verontreiniging is er een rechtstreeks verband met een geval van verontreiniging. Vanwege de gevalsafhankelijkheid is het mogelijk dat bij een integrale gebiedsgerichte aanpak van verschillende gevallen van verontreiniging niet kan worden volstaan met één nazorgplan. Bij de mengvariant is een enkel nazorgplan wel toereikend wanneer de verontreinigingen kunnen worden aangemerkt als één geval van verontreiniging en de nazorginspanning gericht is op dat ene geval. In de overige gevallen, waarin sprake is van afzonderlijke gevallen van verontreiniging, moeten, voor zover nodig, verschillende nazorgplannen worden opgesteld en dat is niet bevorderlijk voor een integrale gebiedsgerichte aanpak. Dit laat onverlet dat tijdens de nazorgfase in vervolg op het evaluatieverslag onderscheid kan worden gemaakt in maatregelen en gebruiksbeperkingen met betrekking tot de bovengrond (bronlocatie) en de ondergrond (verontreinigingspluim).

4.13 Financiële zekerheid

4.13.1 Inleiding

De instemming met het saneringsplan en het nazorgplan kan gepaard gaan met het opleggen van de verplichting tot het stellen van financiële zekerheid. Financiële zekerheid is met name aangewezen in situaties waarbij bekend is dat op langere termijn aanzienlijke investeringen nodig zijn. In deze paragraaf wordt de wettelijke regeling inzake het verplicht kunnen stellen van financiële zekerheid besproken om te bezien welke ruimte de wet biedt voor de beoogde integrale gebiedsgerichte aanpak.

589 Zie hiervoor ABRvS 18 november 2009, nr. 200901422/1/M2.

4.13.2 Wettekst

Artikel 39f van de Wet bodembescherming luidt als volgt:

"1. Gedeputeerde staten kunnen aan de instemming met een saneringsplan, bedoeld in artikel 39, tweede lid, onderscheidenlijk de instemming met een nazorgplan, bedoeld in artikel 39d, derde lid, voorschriften verbinden tot het stellen van financiële zekerheid door degene die de bodem saneert voor het treffen van maatregelen ter uitvoering van het saneringsplan, onderscheidenlijk van maatregelen als bedoeld in artikel 39d, eerste lid. Daarbij wordt in ieder geval aangegeven het bedrag waarvoor de zekerheid ten hoogste in stand wordt gehouden;
2. Bij algemene maatregelen van bestuur kunnen regels worden gesteld omtrent de gevallen waarin en de wijze waarop financiële zekerheid zal worden gesteld, alsmede omtrent het in stand houden van de financiële zekerheidstelling. Bij de maatregel kan worden bepaald dat gedeputeerde staten het bij het niet nakomen van de verplichtingen waarvoor financiële zekerheid is gesteld te verhalen bedrag kunnen invorderen bij dwangbevel."

Met de mogelijkheid tot het opleggen van de verplichting tot het stellen van financiële zekerheid heeft de overheid een instrument in handen om de financiering van sanerings- en nazorgkosten zeker te stellen en waarmee zij zich kan indekken tegen risico's. Omdat het hier een bevoegdheid betreft en geen wettelijke verplichting zal per geval moeten worden beoordeeld of financiële zekerheidstelling nodig is met het oog op de waarborging dat er voldoende geld beschikbaar is voor de sanering en de nazorg ongeacht een eventueel faillissement van de saneerder.

Remmend effect
Het stellen van financiële zekerheid heeft ook een keerzijde. In de Nota naar aanleiding van het Verslag wordt hierover opgemerkt dat wanneer te gemakkelijk gebruik wordt gemaakt van dit instrument dit een remmend effect heeft op de uitvoering van saneringen van derden.[590] Daarom is financiële zekerheid met name aangewezen voor situaties waarbij bekend is dat op langere termijn (bijvoorbeeld 10 jaar) aanzienlijke investeringen nodig zijn, zoals het vervangen van damwanden. Met betrekking tot de nazorg kunnen met name wanneer het grote grondwatersaneringen betreft waar geen stabiele eindsituatie kan worden bereikt en dus blijvende isolerende voorzieningen nodig zijn, kosten in de nazorgfase aanzienlijk zijn als het gaat om onderhoud en vervanging.[591] Voor dergelijke situaties is de mogelijkheid opgenomen een financiële zekerheid te kunnen vragen die als voorschrift aan de beschikking tot instemming met het saneringsof nazorgplan kan worden verbonden.

Overdracht van grond
Wanneer bij de aanvang van de sanerings- of nazorgfase financiële zekerheid is gesteld en gedurende de sanering of de nazorg overdracht van de grond plaatsvindt, waarbij ook de verantwoordelijkheid voor de sanering of de nazorg wordt overgedragen, zal daartoe instemming van het

590 Tweede Kamer, vergaderjaar 2003-2004, 29 462, nr. 7, blz. 8.
591 Tweede Kamer, vergaderjaar 2003-2004, 29 462, nr. 3, blz. 19.

bevoegde gezag moeten worden verkregen. De overheid zal zich ervan moeten overtuigen dat de rechtsopvolger in staat is te voldoen aan de verplichtingen die voortvloeien uit het sanerings- of het nazorgplan. Een bijzondere situatie tot het stellen van financiële zekerheid ter financiering van saneringskosten doet zich voor bij de overdracht van een ernstig verontreinigde bedrijfslocatie waarvoor de saneringsplicht geldt. De verkoper van het verontreinigde perceel blijft in dat geval nadrukkelijk verantwoordelijk totdat de nieuwe eigenaar financiële zekerheid heeft gesteld en daarmee door het bevoegde gezag is ingestemd (artikel 55b lid 3 Wbb).

4.13.3 Besluit financiële bepalingen bodemsanering

In het Besluit financiële bepalingen bodemsanering[592] zijn nadere regels opgesteld omtrent de aard en omvang van de financiële zekerheidstelling. De bevoegdheid is ingeperkt tot situaties waarbij 50 % van de kosten van sanering of nazorg na een periode van ten minste vijf jaar worden gemaakt. Verder worden de volgende vormen van financiële zekerheid van elkaar onderscheiden:

- Een borgtocht of bankgarantie;
- Een hypotheek- of pandrecht (bevoegde gezag wordt hypotheeknemer of pandhouder);
- Het deelnemen aan een fonds;
- Een andere voorziening die naar het oordeel van het bevoegde gezag gelijkwaardig is.

De hoogte van het bedrag waarvoor financiële zekerheid moet worden gesteld, wordt bepaald aan de hand van de te verwachten kosten van sanering of nazorg na een periode van vijf jaar. Het bedrag kan op verzoek van degene die de zekerheid heeft gesteld tussentijds worden bijgesteld indien een deel van de maatregelen waarvoor zekerheid is gesteld, is uitgevoerd. Wanneer de maximaal te verwachten sanerings- en nazorgkosten relatief laag zijn en het verantwoordelijke bedrijf kapitaalkrachtig is, kan ervoor worden gekozen af te zien van het opleggen van financiële zekerheid.
De verplichting tot het stellen van een financiële zekerheid wordt opgenomen in de voorschriften die aan het saneringsplan of het nazorgplan worden verbonden. Tegen dit voorschrift is bezwaar en beroep mogelijk.

4.13.4 Ruimte voor een integrale gebiedsgerichte aanpak

Aan de instemming met het saneringsplan, dan wel met het nazorgplan, kan het bevoegde gezag op grond van artikel 39 f van de Wet bodembescherming de verplichting verbinden tot het stellen van financiële zekerheid voor het treffen van maatregelen ter uitvoering van het saneringsplan respectievelijk nazorgplan.
Met deze bevoegdheid heeft de overheid een instrument in handen om de financiering van sanerings- en nazorgkosten met betrekking tot gevallen van ernstige bodemverontreiniging door een saneerder zeker te stellen. Ook bij de financiële zekerheidheidsstelling geldt dat het per te saneren geval van verontreiniging kan worden opgelegd. Deze gevalsafhankelijkheid hoeft geen belemmering te vormen voor de toepassing van dit instrument bij een integrale gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van

592 Stb. 2005, 681.

het diepere grondwater. Er zal daarbij per afzonderlijk geval van ernstige verontreiniging een afweging moeten worden gemaakt of het stellen van financiële zekerheid gerechtvaardigd is. Vooral bij grote grondwatersaneringen, waar geen stabiele eindsituatie kan worden bereikt, en dus blijvende isolerende voorzieningen nodig zijn, kunnen de kosten in de nazorgfase aanzienlijk zijn als het gaat om onderhoud en vervanging. Speciaal voor dergelijke situaties is in de wet de mogelijkheid opgenomen om financiële zekerheid te stellen.

4.14 Onderzoeks- en saneringsbevel

4.14.1 Inleiding

Op basis van artikel 43 juncto 46 van de Wet bodembescherming kunnen onderzoeks-, beveiligings- of saneringsbevelen worden gegeven aan veroorzakers van bodemverontreiniging, gebruikers dan wel aan eigenaren of erfpachters van verontreinigde percelen. In deze paragraaf worden de betreffende bevelsmogelijkheden behandeld. Ten gevolge van de introductie van de saneringsplicht ex artikel 55b van de Wet bodembescherming is de betekenis van het saneringsbevel voor de bodemsanering sterk afgenomen. Daarnaast is het aantal administratiefrechtelijke procedures inzake het gebruik van de bedoelde bevelsbevoegdheden beperkt gebleven. De behandeling van de bevelsbevoegdheden is dan ook hoofdzakelijk gericht op de wettekst en hetgeen daaromtrent naar voren is gebracht in de wetsgeschiedenis, waarbij onderscheid wordt gemaakt in onderzoeks- en beveiligingsbevelen enerzijds en het saneringsbevel anderzijds.

4.14.2 Wettekst

Artikel 43 van de Wet bodembescherming luidt als volgt:

"1. Gedeputeerde staten kunnen met betrekking tot het grondgebied waarop de verontreiniging zich bevindt of de directe gevolgen daarvan zich voordoen:
   a. Bij een onderzoeksgeval bevelen op de daarbij aangegeven wijze nader onderzoek te verrichten of;
   b. Bij een geval van ernstige verontreiniging bevelen tijdelijke beveiligingsmaatregelen te treffen.
2. De in het eerste lid bedoelde bevelen kunnen slechts worden gegeven aan degene die een zakelijk of persoonlijk recht heeft op dat grondgebied en het tevens in gebruik heeft of heeft gehad in de uitoefening van een bedrijf.
3. Gedeputeerde staten kunnen tevens:
   a. Degene door wiens handelen een onderzoeksgeval of geval van ernstige verontreiniging is veroorzaakt, dan wel;
   b. De eigenaar of de erfpachter van het grondgebied waarop zich bij zodanige gevallen de verontreiniging bevindt of de directe gevolgen daarvan zich voordoen, bevelen op de daarbij aangegeven wijze nader onderzoek te verrichten dan wel, ingeval het een geval van ernstige verontreiniging betreft, saneringsonderzoek te verrichten of de bodem te saneren indien in een beschikking

als bedoeld in artikel 37, eerste lid, is vastgesteld dat spoedige sanering noodzakelijk is, dan wel de maatregelen te treffen die zijn aangegeven overeenkomstig artikel 37, vierde lid.

4. Het bevel de bodem te saneren, bedoeld in het derde lid, kan onder meer strekken tot het treffen van tijdelijke beveiligingsmaatregelen of tot het opstellen van een saneringsplan;
5. Het bevel de bodem te saneren, bedoeld in het derde lid, kan niet worden gegeven indien ten aanzien van het betrokken geval van verontreiniging is gesaneerd overeenkomstig artikel 38, eerste lid."

Een onderzoeksgeval wordt in artikel 1 van de Wet bodembescherming omschreven als een geval waarin oriënterend of nader onderzoek zal plaatsvinden of plaatsvindt. Oriënterend onderzoek is ingevolge dat zelfde artikel onderzoek naar aanleiding van een vermoeden dat sprake is van een geval van verontreiniging, terwijl met nader onderzoek het onderzoek wordt bedoeld met betrekking tot de vraag of een geval van verontreiniging ernstige verontreiniging betreft. Het onderzoeksbevel ingevolge artikel 43, eerste lid, aanhef en onder a, van de Wet bodembescherming heeft alleen betrekking op het verrichten van nader onderzoek. Een oriënterend onderzoek kan er niet mee worden afgedwongen.

4.14.3 Werkingssfeer

De bevelsbevoegdheden kunnen niet alleen worden gebruikt ten opzichte van veroorzakers van verontreiniging, maar daarvoor komen ook gebruikers dan wel eigenaren of erfpachters van grondgebieden, waarop zich verontreiniging bevindt of de directe gevolgen daarvan voordoen, in aanmerking.

Zakelijk of persoonlijk gerechtigde van een bedrijfsterrein
Ingevolge artikel 43, tweede lid, van de Wet bodembescherming kunnen onderzoeks- en beveiligingsbevelen als bedoeld in het eerste lid worden opgelegd aan degene die een zakelijk of persoonlijk recht heeft op dat grondgebied en het tevens in gebruik heeft of heeft gehad in de uitoefening van een bedrijf. De behoefte om deze bevelen aan bedrijven op te kunnen leggen vloeit voort uit het feit dat op bedrijfsterreinen de meeste risico-dragende activiteiten worden uitgevoerd die bodemverontreiniging tot gevolg kunnen hebben.[593] Buiten de omschrijving vallen dan ook particulieren met een persoonlijk of zakelijk recht die geen bedrijf uitoefenen, te meer omdat het voor hen al te bezwaarlijk wordt geacht onderzoek in te stellen en maatregelen te treffen vanwege de kosten die daarmee gepaard gaan, terwijl daar geen schadevergoedingsmogelijkheid tegenover staat en de ernst van de verontreiniging en de noodzaak tot sanering in die fase (nog) niet vaststaat.[594]

Veroorzaker, eigenaar of erfpachter
Op grond van het bepaalde in artikel 43, derde lid, van de Wet bodembescherming kan ook degene door wiens handelen een onderzoeksgeval of geval van ernstige verontreiniging is veroorzaakt dan wel de eigenaar of erfpachter van het grondgebied waarop bij zodanige gevallen de veront-

[593] Eerste Kamer, vergaderjaar 1992-1993, 21 556, nr. 266b, blz. 22.
[594] Zie hiervoor Tweede Kamer, vergaderjaar 1991-1992, 21 556, nr. 14, blz. 37 en 38 alsmede Eerste Kamer, vergaderjaar 1992-1993, 21 556, nr. 266b, blz. 22.

reiniging zich bevindt of de directe gevolgen daarvan zich voordoen, een bevel tot nader onderzoek worden opgelegd. Op grond van artikel 43, derde lid, van de Wet bodembescherming kunnen GS tevens bevelen een saneringsonderzoek te verrichten of de bodem te saneren, met betrekking tot een geval van ernstige verontreiniging waarvan bij beschikking als bedoeld in artikel 37, eerste lid, is vastgesteld dat spoedige sanering noodzakelijk is. Voor de toepassing van artikel 43, derde lid, is het niet noodzakelijk dat de veroorzaker, eigenaar of erfpachter in de hoedanigheid van een bedrijf opereren, zodat niet alleen bedrijven maar ook particulieren als veroorzaker, eigenaar of erfpachter in aanmerking kunnen komen voor een bevel tot nader onderzoek, saneringsonderzoek of -bevel.
Uit de jurisprudentie kan worden afgeleid dat de verwijtbaarheid geen beslissende rol speelt bij de bepaling van veroorzaking van een onderzoeksgeval. In de bewuste casus werd door appellant een mobiele ijsbaan gehuurd en geëxploiteerd te Reuver in Limburg. Door vandalen werd een kraan opengedraaid waardoor een hoeveelheid koelmiddel (ethyleenglycol) de bodem was ingestroomd. Naar aanleiding van dit voorval heeft het college van GS van Limburg appellante een bevel tot het verrichten van nader onderzoek opgelegd. Appellante betoogt dat zij niet als veroorzaker is aan te merken van de verontreiniging omdat, kort weergegeven, het ontstaan van de verontreiniging voortvloeit uit vandalisme en de ijsbaan niet op een commerciële basis werd geëxploiteerd. De ABRvS overweegt hieromtrent als volgt:

"2.4.2. Ingevolge het bepaalde in artikel 43, derde lid, aanhef en onder a, van de Wet bodembescherming kunnen, voor zover hier van belang, Gedeputeerde Staten degene door wiens handelen een onderzoeksgeval of geval van ernstige verontreiniging is veroorzaakt bevelen op de daarbij aangegeven wijze nader onderzoek te verrichten.
Bepalend voor de vraag of verweerder aan appellante een onderzoeksbevel in de zin van art. 43, derde lid, aanhef en onder a van de Wet bodembescherming kon opleggen, is of appellante kan worden beschouwd als degene door wier handelen het onderzoeksgeval is veroorzaakt. Hierbij is het van belang of appellante op het moment waarop de verontreiniging ontstond een dusdanige invloed op de gang van zaken met betrekking tot de ijsbaan had dat zij geacht mag worden het rechtens en feitelijk in haar macht te hebben gehad het ontstaan van een eventuele bodemverontreiniging te voorkomen dan wel een bestaand proces van verontreiniging te beëindigen.
Vast staat dat het onderhavige geval van bodemverontreiniging het gevolg is van vandalisme door derden. Tevens staat vast dat deze verontreiniging is ontstaan op het moment dat appellante de onderhavige ijsbaan exploiteerde, in welk kader zij zorg op zich had genomen voor het toezicht op de installatie.
De Afdeling overweegt dat uit de stukken en het verhandelde ter zitting blijkt dat appellante op het moment waarop de verontreiniging ontstond een dusdanige invloed op de gang van zaken met betrekking tot de ijsbaan had dat zij geacht mag worden het rechtens en feitelijk in haar macht te hebben gehad het ontstaan van bodemverontreiniging te voorkomen dan wel een bestaand proces van verontreiniging te beëindigen. De omstandigheid dat zij heeft nagelaten desbetreffende maatregelen te treffen, moet, daargelaten de vraag naar de verwijtbaarheid daarvan, voor de toepassing van de Wet bodembescherming daarom

worden toegerekend aan appellante. Hieraan doet de stelling van appellante dat de ijsbaan niet op commerciële basis werd geëxploiteerd niet af. Deze beroepsgrond treft derhalve geen doel. "[595]

Hiermee geeft de Afdeling aan dat het voor de toepassing van het onderzoeksbevel niet vereist is dat degene die wordt aangeschreven ook daadwerkelijk de verontreiniging heeft veroorzaakt. Bij de uitleg van het begrip veroorzaker in artikel 43 van de Wet bodembescherming is doorslaggevend of hij op het moment waarop de verontreiniging ontstond een dusdanige invloed op de gang van zaken met betrekking tot het voorval dat aanleiding gaf voor bodemverontreiniging had, dat hij geacht mag worden het rechtens en feitelijk in zijn macht te hebben gehad het ontstaan van een eventuele bodemverontreiniging te voorkomen dan wel een bestaand proces van verontreiniging te beëindigen. Bij de toepassing van dit criterium speelt de eventuele verwijtbaarheid van degene die deze machtspositie inneemt geen rol van betekenis. Hier is sprake van een vorm van kwalitatieve publiekrechtelijke aansprakelijkheid met betrekking tot de kosten die met de uitvoering van bodemonderzoek gepaard gaan, omdat een natuurlijk of rechtspersoon voor kosten moet opdraaien die hij weliswaar niet zelf heeft veroorzaakt, maar louter omdat hij rechtens en feitelijk in staat wordt geacht om het ontstaan van bodemverontreiniging te voorkomen of te beëindigen.[596]

4.14.4 Saneringsbevel

Het bevoegde gezag Wbb kan op grond van het bepaalde in artikel 43, derde lid, van de Wet bodembescherming een bevel opleggen om de bodem te saneren aan degene door wiens handelen een geval van ernstige verontreiniging is veroorzaakt, dan wel aan de eigenaar of de erfpachter van het grondgebied waarop zich in dat geval de verontreiniging bevindt of de directe gevolgen daarvan voordoen indien in een beschikking als bedoeld in artikel 37, eerste lid, is vastgesteld dat spoedige sanering noodzakelijk is, dan wel de maatregelen te treffen die zijn aangegeven overeenkomstig artikel 37, vierde lid. [597] Met andere woorden, het saneringsbevel kan alleen tegen veroorzakers, eigenaars of erfpachters worden ingezet en dan alleen in situaties waarin sprake is van een geval van ernstige verontreiniging waarvan de noodzaak om de bodem spoedig te saneren is vastgesteld. Het saneringsbevel kan onder meer strekken tot het treffen van tijdelijke beveiligingsmaatregelen of tot het opstellen van een saneringsplan (artikel 43, lid 4 Wbb).

Uitzonderingsgronden
Met betrekking tot de eigenaar en erfpachter worden door de wet enkele belangrijke aanvullende eisen gesteld aan de toepassing van het saneringsbevel. Ingevolge het bepaalde in artikel 46, eerste lid, van de Wet bodembescherming kan het saneringsbevel niet worden opgelegd indien de eigenaar of erfpachter:

---

595 ABRvS 31 maart 2004, nr. 200308910/1 (Vereniging Bizzy Beesel/GS van Limburg), JM 2004, 98, m.nt. Van der Molen.
596 Wel bezit degene die het onderzoeksbevel moet uitvoeren de mogelijkheid zijn schade te verhalen op een veroorzaker. Zie voor dit regresrecht tevens de voetnoot van Van der Molen bij ABRvS 31 maart 2004, nr. 200308910/1 in JM 2004, 98.
597 Artikel 43 oud stelde wel de eis dat sprake moest zijn van een ernstig geval van verontreinging maar niet dat sprake moest zijn van urgentie om te saneren.

1. Gedurende de periode waarin de verontreiniging is veroorzaakt geen duurzame rechtsbetrekking heeft gehad met de veroorzaker of veroorzakers. Hierin wordt het begrip "duurzame rechtsbetrekking" geïntroduceerd, zodat incidentele rechtshandelingen (bijvoorbeeld koopcontracten) buiten beschouwing blijven, maar jarenlange verhoudingen (bijvoorbeeld erfpachtcontracten) niet. [598] Onder het begrip duurzame rechtsbetrekking worden in ieder geval begrepen zakenrechtelijke verhoudingen, zoals erfpacht en opstal. Bovendien zijn een aantal verbintenissenrechtelijke rechtsverhoudingen, zoals huur en lease, van belang. Volgens Von Meijenfeldt[599] gaat het tevens om de voortzetting of opvolging van de (rechts)persoon, ook via rechtsopvolging. Koop is niet aan te merken als een duurzame rechtsbetrekking;
2. Geen directe of indirecte betrokkenheid heeft gehad bij de veroorzaking van de verontreiniging. Dit criterium verwijst naar feitelijke gedragingen en omstandigheden die direct of indirect van invloed (kunnen) zijn geweest op de veroorzaking van bodemverontreiniging.[600] Aan dit vereiste wordt in ieder geval niet voldaan indien de eigenaar of erfpachter tevens een van de veroorzakers is;
3. Op het moment van de verkrijging van het grondgebied niet op de hoogte was of redelijkerwijs had kunnen zijn van de verontreiniging (kenbaarheidsvereiste). Het gaat erom dat de eigenaar of erfpachterop het moment van verkrijging van het recht op het grondgebied niet op de hoogte was en redelijkerwijs niet op de hoogte had kunnen zijn van de bodemverontreiniging. De bewijslast met betrekking tot het kenbaarheidsvereiste is bij de betrokkenen gelegd (eigenaarsrisico). Als argument voor de keuze van dit eigenaarsrisico wordt door de wetgever aangevoerd dat het voor de betrokkenen eenvoudiger is om aan te tonen, dat zij niet op de hoogte waren van de verontreiniging, dan voor het bevoegde gezag om aan te tonen dat dit wel het geval was. Hierbij kunnen betrokkenen aan de hand van objectiveerbare gegevens aantonen niet op de hoogte te (kunnen) zijn geweest van de bodemverontreiniging waardoor een redelijke bewijslastverdeling ontstaat.[601] Omdat het kenbaarheidsvereiste met behulp van geobjectiveerde maatstaven moet worden uitgelegd, is het in een concreet geval de vraag wat een redelijk handelende koper of erfpachter gemeten naar het tijdstip van de verkrijging en de professionaliteit van de betrokken partijen had moeten kunnen en dus moeten beseffen.[602]

Deze eisen zijn cumulatief, dat wil zeggen dat aan alle drie de eisen moet zijn voldaan, pas dan gaan de eigenaar of erfpachter vrijuit. In dat geval wordt ook wel gesproken van "onschuldige eigenaar". Dit vereiste verhindert niet dat het bij het saneringsbevel gaat om een bijzondere en vergaande vorm van aansprakelijkheid van publiekrechtelijke aard, die weliswaar een beroep op drie uitsluitingsgronden toelaat, maar zeker niet gelijk kan worden gesteld met de privaatrechtelijke aansprakelijkheid op grond van onrechtmatige daad.[603] Uiteraard dienen bij het gebruik van het saneringsbevel wel de algemene beginselen van behoorlijk bestuur in

[598] Tweede Kamer, vergaderjaar 1991-1992, 21 556, nr. 14, blz. 40.
[599] Von Meijenfeldt 1994, blz. 156.
[600] Eerste Kamer, vergaderjaar 1992-1993, 21 556, nr. 266b, blz. 24.
[601] Eerste Kamer, vergaderjaar 1992-1993, 21 556, nr. 266b, blz. 26.
[602] Von Meijenfeldt 1994, blz. 156.
[603] Eerste Kamer, vergaderjaar 1992-1993, 21 556, nr. 266b, blz. 22.

acht te worden genomen.[604] Met de mogelijkheid tot het opleggen van een saneringsbevel is door de wetgever echter niet beoogd een administratief-rechtelijke bevoegdheid exclusief te maken dan wel in de plaats te doen treden van civielrechtelijke acties. Het saneringsbevel is dus geen exclusieve bevoegdheid die het verhaalsrecht op een veroorzaker aan de kant zet. Maar indien de overheid nog de keuze heeft tussen sanering door betrokkene in eigen beheer (eventueel met saneringsbevel) en sanering door de overheid (met kostenverhaal), bestaat wel de beleidsmatige voorkeur voor sanering door betrokkene in eigen beheer. In geval toch wordt besloten tot sanering door de overheid is het voorhanden zijn van een instrument van het saneringsbevel evenwel geen argument om een verhaalsactie om die reden te laten stranden.[605] Voorts blijkt uit de parlementaire geschiedenis dat alle wettelijke instrumenten die aan het bevoegde gezag zijn toegekend ten behoeve van de aanpak van erfenisgevallen, zoals bijvoorbeeld het saneringsbevel, ook kunnen worden toegepast bij de aanpak van nieuwe gevallen.[606]

Afkoopregeling
Artikel 46, tweede lid, van de Wet bodembescherming biedt de mogelijkheid van afkoop in geval de schuldige eigenaar of schuldige erfpachter niet in overwegende mate is betrokken bij de veroorzaking van de verontreiniging. De kwalitatieve uitdrukking "niet in overwegende mate" betekent dat de afkoopregeling in ieder geval niet van toepassing is zodra er sprake is van een betrokkenheid bij de verontreiniging van 50 % of meer.[607] De hoogte van de afkoopsom komt overeen met de kosten van sanering van de verontreiniging waarbij de gedeeltelijk schuldige eigenaar (of erfpachter) is betrokken. De eigenaar of erfpachter zal feitelijke informatie moeten aandragen, waaruit zijn aandeel of dat van de veroorzaker waarmee hij een rechtsbetrekking heeft onderhouden, kan worden vastgesteld in het ontstaan van de bodemverontreiniging.[608]
Op grond van deze afkoopregeling wordt mogelijk gemaakt dat de eigenaar of erfpachter van een verontreinigd perceel een saneringsbevel kan ontlopen tegen betaling van een gedeelte van de saneringskosten (artikel 46 lid 1, sub a en b Wbb). In de eerste plaats is afkoop op zijn plaats wanneer hij een duurzame rechtsbetrekking had met een partiële veroorzaker en in de tweede plaats kan afkoop soelaas bieden wanneer hij zelf partieel bij de veroorzaking was betrokken. De afkoopregeling is evenwel niet aan de orde wanneer de eigenaar of erfpachterop de hoogte was of had kunnen zijn van de verontreiniging op het moment van de verkrijging van het betreffende verontreinigde grondgebied.
Het derde lid breidt de afkoopmogelijkheid uit naar alle partiële veroorzakers, dus ook niet-eigenaren en niet-erfpachters. Op grond van deze regeling krijgt een partiële veroorzaker geen saneringsbevel indien GS een afkoopbedrag met hem overeenkomen, mits hij geen duurzame rechtsbetrekking met de overige veroorzakers had en hij als eventueel voormalig rechthebbende van het betrokken grondgebied niet van de verontreiniging op de hoogte had kunnen zijn. [609]

---

604 Eerste Kamer, vergaderjaar 1992-1993, 21 556, nr. 266b, blz. 22.
605 Tweede Kamer, vergaderjaar 1991-1992, 21 556, nr. 14, blz. 39.
606 Tweede Kamer, vergaderjaar 1989-1990, 21 556, B, blz. 17.
607 Eerste Kamer, vergaderjaar 1992-1993, 21 556, nr. 266b, blz. 25.
608 Eerste Kamer, vergaderjaar 1992-1993, 21 556, nr. 266b, blz. 25.
609 Eerste Kamer, vergaderjaar 1992-1993, 21 556, nr. 266b, blz. 25.

Overige uitzonderingen
Het saneringsbevel kan niet worden gegeven ten behoeve van de sanering van een locatie die reeds overeenkomstig artikel 38, eerste lid, van de Wet bodembescherming is gesaneerd (artikel 43 lid 5 Wbb).
Voorts kan het saneringsbevel niet worden opgelegd aan de eigenaar of erfpachter van een bedrijfsterrein die een saneringsplicht heeft op basis van artikel 55b van de Wet bodembescherming. In dergelijke situaties wordt het saneringsbevel niet nodig geacht, omdat in dat geval de saneringplicht kan worden geëffectueerd met toepassing van het reguliere handhavinginstrumentarium. Door de saneringsplicht is de betekenis van het saneringsbevel in de uitvoeringspraktijk nog maar beperkt, omdat dit bevelsinstrument daardoor niet kan worden gebruikt jegens eigenaren of erfpachters van de bedoelde bedrijfsterreinen.

4.14.5 Ruimte voor een integrale gebiedsgerichte aanpak

Het bevoegde gezag Wbb bezit de mogelijkheid om onderzoeks-, tijdelijke beveiligings- en saneringsbevelen op te leggen. De uitoefening van al deze bevelsinstrumenten is gekoppeld aan een geval van verontreiniging waardoor de desbetreffende bevelen gevalsafhankelijk zijn. Wanneer de afbakening van een verontreiniging zodanige problemen op zou leveren, dat daardoor de ernst en spoed van het betrokken geval niet kunnen worden vastgesteld, ontstaat er een probleem. Dan ontbreekt de noodzakelijke juridische grondslag om een saneringsbevel op te leggen. In hoofdstuk 3 is gebleken dat de toepassing van het gevalscriterium op zichzelf geen problemen op hoeft te leveren. Dit betekent echter niet dat de inzetbaarheid van de betrokken bevelsinstrumenten daarmee verzekerd is. Zo is het denkbaar dat een verontreinigingssituatie zodanig ingewikkeld is, dat in redelijkheid niet meer verlangd kan worden dat iemand daarvoor een bevel kan krijgen, waardoor de uitvoerbaarheid van deze instrumenten wordt aangetast. Deze kwestie is voor een integrale gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater echter van ondergeschikt belang, omdat een saneringsbevel niet kan worden uitgevaardigd aan de eigenaar of erfpachter van een bedrijfsterrein met een saneringsplicht op basis van artikel 55b van de Wet bodembescherming. Deze uitsluiting heeft grote invloed op de praktische toepassing van het saneringsbevel bij een integrale gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater, waarvan mag worden aangenomen dat verreweg het leeuwendeel van de bodemverontreiniging is veroorzaakt ten gevolge van de in de wet bedoelde bedrijfsactiviteiten. En ook het onderzoeksbevel heeft zijn betekenis voor de uitvoeringspraktijk voor een groot deel verloren. Met ingang van 1 juli 2013 is artikel 55ab Wbb inzake een verplicht nader onderzoek in verband met de wijziging van de Wet bodembescherming met het oog op het terugbrengen van de administratieve en bestuurlijke lasten en enkele verbeteringen van de uitvoering alsmede de uitwerking daarvan in het Besluit verplicht bodemonderzoek bedrijfsterreinen in werking getreden, waardoor de kans dat het onderzoeksbevel in aanmerking komt voor een gebiedsaanpak sterk is afgenomen. [610]

[610] Stb. 2012, 621, Stb. 2013, 232.

4.15 Saneringsplicht voor eigenaars en erfpachters van bedrijfsterreinen

4.15.1 Inleiding

Artikel 55b van de Wet bodembescherming bevat een algemene saneringsplicht voor verontreinigingen van bestaande bedrijfsterreinen. De verplichting geldt voor eigenaren en erfpachters van percelen waar een geval van ernstige verontreiniging is ontstaan en waarvan de noodzaak om de bodem met spoed te saneren bij beschikking is vastgesteld. In deze paragraaf worden de wettelijke eisen en randvoorwaarden die zijn verbonden aan de saneringsplicht voor eigenaren en erfpachters van bestaande bedrijfsterreinen beschreven om te bezien welke ruimte de wet biedt voor de beoogde integrale gebiedsgerichte aanpak. Daarbij wordt tevens aandacht besteed aan de nadere onderzoeksplicht, de relatie tot het gevalscriterium en de uitoefening van bestuursrechtelijke handhaving.

4.15.2 Wettekst

Artikel 55b van de Wet bodembescherming luidt als volgt:

"1. De eigenaar of indien op het bedrijfsterrein een recht van erfpacht rust, de erfpachter van een bedrijfsterrein waar een geval van ernstige verontreiniging is ontstaan, is verplicht de bodem te saneren indien in een beschikking als bedoeld in artikel 37, eerste lid, is vastgesteld dat spoedige sanering noodzakelijk is. Met de sanering wordt begonnen uiterlijk voor het tijdstip dat is bepaald in de beschikking. De bedoelde eigenaar of erfpachter is verplicht tijdelijke beveiligingsmaatregelen als bedoeld in artikel 37, derde lid, of maatregelen als bedoeld in artikel 37, vierde lid, te nemen en van de uitvoering van die maatregelen verslag te doen, voor zover dat is aangegeven in de beschikking, bedoeld in artikel 37, eerste lid;
2. Artikel 43, derde lid, is niet van toepassing voor zover het de mogelijkheid van gedeputeerde staten betreft om de eigenaar of de erfpachter van een bedrijfsterrein als bedoeld in het eerste lid, te bevelen de bodem te saneren, tijdelijke beveiligingsmaatregelen te nemen dan wel de maatregelen te nemen die zijn aangegeven overeenkomstig artikel 37, vierde lid;
3. Indien de eigendom of de erfpacht wordt overgedragen, blijft de verplichting om te saneren mede rusten op de eigenaar of de erfpachter die zijn eigendom respectievelijk zijn recht van erfpacht heeft overgedragen tot het tijdstip waarop de opvolgende eigenaar of de opvolgende erfpachter financiële zekerheid voor de saneringskosten heeft gesteld, en daarmee door gedeputeerde staten is ingestemd. Artikel 39f, tweede lid, is van toepassing."

Door de beschikking omtrent de ernst van de bodemverontreiniging en de spoedeisendheid van de sanering komt er van rechtswege een saneringsplicht te rusten op de eigenaar en erfpachter van het bedrijfsterrein.

4.15.3 Werkingssfeer

De saneringsplicht geldt voor eigenaren en erfpachters van bestaande bedrijfsterreinen waar een geval van ernstige verontreiniging is ontstaan indien in een beschikking als bedoeld in artikel 37 jo. 29, eerste lid, van de Wet bodembescherming is vastgesteld dat spoedige sanering noodzakelijk is. Vanwege de koppeling met de ernst en spoed beschikking komt de saneringsplicht vooral in aanmerking bij de aanpak van historische verontreinigingen.[611] Voorwaarde is dat de bron van de verontreiniging zich op het bedrijfsterrein bevindt van degene die daartoe wordt aangesproken. Daar staat tegenover dat in geval de verontreiniging zich vanuit die bron heeft verspreid naar belendende percelen de saneringsplicht ook geldt voor de verontreiniging buiten de eigen locatie.
Artikel 55a van de Wet bodembescherming geeft aan welke typen van ondernemingen onder de saneringsplicht vallen. [612] Voor bedrijfsterreinen waar de saneringsplicht niet geldt, zoals landbouwbedrijven, kan het overige juridische instrumentarium van de wet worden toegepast, dat wil zeggen het saneringsbevel of kostenverhaal.
Met de sanering moet worden begonnen uiterlijk voor het aanvangstijdstip van de sanering dat is bepaald in de ernst en spoed beschikking. Vanaf dat moment kan de saneringsplicht worden geëffectueerd.
Bij gebreke van spoedeisendheid bij de gegeven functie zal de saneringsplicht in principe niet aanwezig zijn als de functie niet verandert, beheren is dan voldoende. Er kunnen echter veranderingen optreden die leiden tot een verplichting om te saneren, ook al blijft de functie hetzelfde. Hierover wordt in de nota naar aanleiding van het verslag van juli 2004 het volgende opgemerkt:

"Voor het overschrijden van het saneringscriterium voor verontreinigd grondwater is de mate van verspreiding een essentieel gegeven. Het bevoegde gezag kan als beheersmaatregel voorschrijven dat er over een langere periode metingen worden verricht. Het kan zijn dat uit metingen blijkt dat er toch meer verspreiding optreedt dan aanvankelijk was aangenomen, waardoor toch het saneringscriterium wordt overschreden. Ook kunnen veranderingen in de bodemgesteldheid leiden tot een snellere verspreiding.
Voor immobiele verontreinigingen in de bovengrond zijn het eerder de veranderingen in het gebruik die tot een saneringsverplichting kunnen leiden. Daarbij moet gedacht worden aan bouwactiviteiten op het terrein, maar ook bijvoorbeeld veranderingen in het gebruik van een gebouw (opslagplaats wordt kantoor), het verwijderen of verplaatsen van aanwezige bebouwing en verharding. Als er daardoor veranderingen optreden in het blootstellingsrisico kan er wel sprake zijn van overschrijding van het saneringscriterium.

---

611 Dit laat onverlet dat ook eigenaars of erfpachters van nieuwe verontreiniging (d.w.z. veroorzaakt na 1 januari 1987) kunnen worden geconfronteerd met de saneringsplicht, mits de betreffende beschikking is genomen. De wettekst lijkt zich hiertegen althans niet te verzetten. Wel moet hierbij worden aangetekend, dat op grond van artikel 13 van de Wet bodembescherming de veroorzaker van nieuwe bodemverontreiniging een herstelplicht bezit, waardoor de saneringsplicht van de eigenaar en erfpachter minder relevant is. Maar niet uitgesloten is, dat bijvoorbeeld in geval de veroorzaker van de bodemverontreiniging onbekend of insolvabel is, met gebruikmaking van artikel 55a en 55b van de Wet bodembescherming een saneringsplicht komt te rusten op de eigenaar of erfpachter van een bedrijfsterrein.

612 Onder bedrijfsterrein moet overeenkomstig artikel 55a van de Wbb in dit verband kort gezegd worden verstaan een perceel waarop een onderneming in de zin van de Wet op de inkomstenbelasting 2001 of de Wet op de Vennootschapsbelasting 1969 is gevestigd, voor zover het niet landbouwbedrijven betreft. De achtergrond van deze inperking is gelegen in de BSB-operatie (BodemSanering in gebruik zijnde Bedrijfsterreinen) die tot doel had een vrijwillige aanpak van bodemsanering van bedrijfsterreinen in gang te zetten (Tweede Kamer, vergaderjaar 2003-2004, 29 462, nr. 3, blz. 12).

Het is dus mogelijk dat met behoud van dezelfde functie er toch een situatie ontstaat die tot een saneringsplicht leidt. Het bevoegde gezag kan dan op grond van het beoogde artikel 37, zesde lid, vaststellen dat het saneringscriterium overschreden is. Als zich echter geen veranderingen voordoen in deze zin zal bij behoud van dezelfde functie een bedrijf niet te maken krijgen met de saneringsplicht."[613]

Het is dus mogelijk dat ten gevolge van een verandering van omstandigheden een situatie ontstaat die tot een saneringsplicht leidt, ook al blijft de bodemfunctie hetzelfde. Het bevoegde gezag kan dan op grond van artikel 37, zesde lid, van de Wet bodembescherming bij beschikking vaststellen dat het saneringscriterium is overschreden en er vanaf dat moment sprake is van een geval van ernstige verontreiniging waarvan spoedige sanering noodzakelijk is. Als zich echter geen veranderingen voordoen die van invloed zijn op het saneringscriterium zal bij behoud van dezelfde functie een bedrijf niet te maken krijgen met de saneringsplicht.

4.15.4 Kwalitatieve verplichting

Anders dan bij het saneringsbevel is het niet nodig dat er sprake is van een schuldige eigenaar, dat wil zeggen een eigenaar die gedurende de periode waarin de verontreiniging is veroorzaakt een duurzame rechtsbetrekking heeft gehad met de veroorzaker(s), een directe of indirecte betrokkenheid heeft gehad bij de veroorzaking of op het moment van de verkrijging van het recht op het grondgebied op de hoogte was dan wel redelijkerwijs op de hoogte had kunnen zijn van de verontreiniging. De saneringsplicht geldt voor iedere eigenaar en erfpachter indien aan de voorwaarden van het artikel wordt voldaan. Het begrip 'schuldige eigenaar' heeft bij bedrijfsterreinen zijn betekenis verloren.
De saneringsplicht vloeit rechtsreeks voort uit de wet waarvoor geen afzonderlijk besluit is vereist. Verder is de saneringsplicht een kwalitatieve verplichting, omdat de kwaliteit van eigenaar of erfpachter voldoende is om eraan te moeten voldoen, ongeacht de betrokkenheid van hen met de veroorzaking van de bodemverontreiniging en het tijdstip waarop historische verontreiniging is ontstaan. Omdat de erfpachter in een dergelijke situatie de feitelijke beschikkingsmacht over de grond heeft, is er - net zoals in artikel 43, derde lid met betrekking tot het opleggen van een saneringsbevel - voor gekozen dat de plicht ook geldt voor de erfpachter.[614] Daarbij werd er vanuit gegaan dat niet vaak gebruik zal worden gemaakt van de inzet van handhavingsmiddelen ter effectuering van de saneringsplicht. In dit verband is bij de introductie van de saneringsplicht blijkens de volgende passage in de MvT de verwachting uitgesproken dat de saneringsplicht niet zal leiden tot extra beroepszaken:

"Verwacht wordt dat het bevoegde gezag dit instrument slechts bij hoge uitzondering zal hoeven in te zetten. Evenals bij het saneringsbevel is dit instrument vooral bedoeld als stok achter de deur. Slechts als sprake is van noodzaak tot spoedig saneren als bedoeld in het (nieuwe) eerste lid van artikel 37 zal effectuering van de saneringsplicht op een bepaald tijdstip aan de orde kunnen zijn. Uitgangspunt is dat het merendeel van de saneringen op eigen initiatief van de

[613] Tweede Kamer, vergaderjaar 2003-2004, 29 462, nr. 7, blz. 8.
[614] Tweede Kamer, vergaderjaar 2003-2004, 29 462, nr. 3, blz. 13.

bedrijven in gang zal worden gezet, eventueel met gebruikmaking van subsidie. Dientengevolge is het niet aannemelijk dat er sprake zal zijn van toename van beroep op de rechter tengevolge van het invoeren van de saneringsplicht." [615]

Het eigen initiatief van marktpartijen, waarmee de beperkte behoefte aan de inzet van handhaving van de saneringsplicht wordt verklaard in de nota naar aanleiding van het verslag, is gebaseerd op de volgende overwegingen:

"Een bedrijf zal uit overwegingen van efficiency een natuurlijk moment in de bedrijfsvoering aangrijpen om saneringen aan te pakken. Veder kan een reden om over te gaan tot saneren liggen in het gegeven dat bodemverontreiniging problemen kan opleveren bij gewenste ontwikkelingen, omdat er bijvoorbeeld gebruiksbeperkingen gelden waardoor de waarde van het terrein lager is. Natuurlijk vloeit dit eigen initiatief wel voort uit de wetenschap dat onder omstandigheden dwangmiddelen kunnen worden ingezet. Het «stok achter de deur»-effect is meestal voldoende."[616]

Net als bij het bevelsinstrumentarium geldt de saneringsplicht dus in de eerste plaats als stok-achter-de-deur om marktpartijen zo nodig aan te sporen tot bodemsanering. Indien de saneringsplicht de eigenaar of erfpachter kosten oplevert, kunnen deze eventueel worden verhaald met behulp van de mogelijkheden die het civiele recht hen biedt. Tevens kan een saneringsplichtige een beroep doen op vigerende subsidieregeling voor de aanpak van historische bodemverontreiniging, waardoor de financiële gevolgen wellicht beperkt kunnen blijven.

Overdracht van grond
Ook na een vastgoedtransactie blijft de verkoper waarop een saneringsplicht rust mede verantwoordelijk voor de sanering. Dit volgt uit artikel 55b, derde lid, van de Wet bodembescherming, waarin is bepaald dat indien de eigendom of erfpacht wordt overgedragen, de saneringsverplichting mede blijft rusten op de eigenaar of erfpachter die zijn eigendom respectievelijk zijn recht van erfpacht heeft overgedragen tot het tijdstip waarop de opvolgende eigenaar of erfpachter financiële zekerheid voor de saneringskosten heeft gesteld en daarmee door het bevoegde gezag is ingestemd. Gezien deze voorschriften kan het raadzaam zijn in het verkoopcontract van een verontreinigde locatie waarop de saneringsplicht van toepassing is hiermee rekening te houden, bijvoorbeeld door in de overeenkomst expliciet op te nemen dat de koper financiële zekerheid stelt welke de goedkeuring behoeft van het bevoegde gezag. Belangrijk is ook dat in het onderhavige wetsartikel wordt gesproken over de overdracht van het eigendoms- of erfpachtsrecht. Hierdoor is de plicht tot het stellen van financiële zekerheid ten behoeve van de overheid bij overdrachten alleen van toepassing op de overdracht van het eigendoms- of erfpachtsrecht. Gevolg hiervan is tevens dat bij andere vastgoedtransacties met betrekking tot verontreinigde grond, zoals de overdracht van de aandelen van een vennootschap die eigenaar of erfpachter is van de verontreinigde grond of verhuur, financiële zekerheidsstelling geen wijziging aanbrengt in degene waar de saneringsplicht op rust.

[615] Tweede Kamer, vergaderjaar 2003-2004, 29 462, nr. 3, blz. 17.
[616] Tweede Kamer, vergaderjaar 2003-2004, 29 462, nr. 7, blz. 5.

Nadere onderzoeksplicht
De saneringsplicht ontstaat pas na het nemen van de beschikking ernst en spoed waaraan de resultaten van een nader onderzoek ten grondslag worden gelegd. Voor de introductie van artikel 55ab van de Wet bodembescherming inzake een verplicht nader onderzoek in verband met de wijziging van de Wet bodembescherming met het oog op het terugbrengen van de administratieve en bestuurlijke lasten en enkele verbeteringen van de uitvoering ontbrak in deze wet de verplichting om nader onderzoek uit te voeren. Daarbij komt dat de mogelijkheid tot het geven van een bevel tot nader onderzoek ex artikel 43 Wet bodembescherming als omslachtig en kostbaar wordt ervaren.[617] Onder deze omstandigheden wordt de effectiviteit van de saneringsplicht aangetast. Daarom is de regeling voor de sanering van bedrijfsterreinen met ingang van 1 juli 2013 aangevuld met een nadere onderzoeksverplichting voor de eigenaar of erfpachter van een bedrijfsterrein waar zich blijkens een oriënterend onderzoek of een ander veldonderzoek met betrekking tot de kwaliteit van de bodem een verontreiniging bevindt of de directe gevolgen van een verontreiniging zich voordoen.[618]
Hiermee ontstaat een verplichting van rechtswege om binnen zes maanden na de inwerkingtreding van de betreffende wettelijke verplichting nader onderzoek te doen waarmee de mogelijkheid wordt weggenomen om nader onderzoek achterwege te laten en daardoor te ontkomen aan de sanering van een bedrijfsterrein, althans deze sanering langdurig te vertragen.[619] Maar omdat de onderzoeksplicht vooral bedoeld is voor de aanpak van spoedgevallen is bij nota van wijziging de reikwijdte van de nadere onderzoeksplicht beperkt tot bij of krachtens AMvB aangewezen categorieën van bedrijfsterreinen waarvan redelijkerwijs kan worden verwacht dat het nader onderzoek gevallen van ernstige en spoedeisende verontreiniging zal opleveren.[620] Voor andere bedrijfsterreinen zou toepassing van artikel 55ab een onnodige zware last zijn en past de individuele beoordeling van het bevel ex artikel 43 Wet bodembescherming beter.[621] Hierbij behoeft het niet te gaan om een nader onderzoek dat voldoet aan de thans voor nader onderzoek gehanteerde NTA 5755, omdat het beschikbare veldonderzoek vaak al van oudere datum is en de NTA-methodiek daarop niet goed zou aansluiten en in dit specifieke geval het niet nodig is om de NTA 5755 te volgen. Voldoende is dat de essentiële ontbrekende gegevens worden aangeleverd die nodig zijn om de aanwezigheid van ernst en spoed te kunnen beoordelen wat in het algemeen met een beperkt onderzoek kan gebeuren. [622]

4.15.5 Relatie met het gevalscriterium

De saneringsplicht betreft een geval van verontreiniging als bedoeld in artikel 1 van de Wet bodembescherming. Omdat de grenzen van het geval niet altijd hoeven samen te vallen met de perceelsgrens kan de saneringsplicht tevens betrekking hebben op grondgebied dat zich buiten de perceelsgrens bevindt. Hierover is in de MvT onder meer het volgende opgemerkt:

617 Tweede Kamer, vergaderjaar 2011-2012, 33 150, nr. 3, blz. 23.
618 Stb. 2012, 612, Stb. 2013, 232.
619 Tweede Kamer, vergaderjaar 2011-2012, 33 150, nr. 3, blz. 5.
620 Tweede Kamer, vergaderjaar 2011-2012, 33 150, nr. 7.
621 Tweede Kamer, vergaderjaar 2011-2012, 33 150, nr. 7.
622 Tweede Kamer, vergaderjaar 2011-2012, 33 150, nr. 3, blz. 24.

"Wanneer er sprake is van verontreinigde grond of grondwater waarvan de bron zich bevindt op het perceel en de pluim zich uitstrekt tot buiten het perceel, wordt dit toegerekend aan het perceel waar de bron zich bevindt, en zal de eigenaar of erfpachter van het bronperceel het gehele geval (grond en grondwater inclusief de pluim) moeten saneren. Eigenaren of erfpachters die slechts te maken hebben met een verontreiniging waarvan de bron zich elders bevindt zullen derhalve niet een saneringsplicht opgelegd krijgen. Wanneer de verontreiniging zich bevindt in het vaste deel van de bodem en vanwege bijvoorbeeld voorgenomen bouwactiviteiten handelingen moeten worden verricht met de ernstig verontreinigde grond, is deze eigenaar uiteraard wel verplicht dit te melden op grond van artikel 28, en kan dit leiden tot een (deel)sanering. Hier geldt de aanhoudingsplicht van artikel 52a van de Woningwet. Ook behouden de bovengenoemde eigenaren of erfpachters de normale verantwoordelijkheid die voor eigenaren of erfpachters geldt, zoals zorg voor de bodemkwaliteit en het geven van informatie bij verkoop. Het bevoegde gezag kan aan die eigenaar ook een bevel opleggen tot nader onderzoek, en eventueel tijdelijke beveiligingsmaatregelen opleggen."[623]

Het is dus de bedoeling van de wetgever dat alleen de eigenaar of erfpachter van een locatie waar de bron van het geval van bodemverontreiniging zich bevindt kan worden aangesproken op de saneringsplicht. Daarbij is de saneringsplicht niet beperkt tot het bronperceel, maar geldt de verplichting voor alle percelen waarover het geval van bodemverontreiniging, inclusief verontreinigingspluim, zich uitstrekt.

4.15.6 Handhaving

Uit de wetsgeschiedenis kan worden afgeleid dat van de saneringsplicht van artikel 55b vooral een preventieve werking uit moet gaan waardoor overtreding nauwelijks zal voorkomen. Daargelaten de vraag of deze verwachting terecht is, bezit het bevoegde gezag de mogelijkheid om bij overtreding van de saneringsplicht handhavend op te treden, wanneer niet binnen de daarvoor gestelde termijn na inwerkingtreding van het besluit waarin is bepaald dat spoedige sanering in de zin van artikel 37 van de Wet bodembescherming noodzakelijk is, is begonnen met de sanering.[624] Daarbij doet zich het volgende probleem voor: wie van de eigenaren en/of erfpachters is (zijn) als overtreder(s) te beschouwen wanneer er sprake is van één geval van verontreiniging dat is ontstaan vanuit meerdere bronlocaties, zoals in figuur 1.4a van de mengvariant. Er is dan sprake van meerdere illegale gedragingen (er wordt niet gesaneerd) die onafhankelijk van elkaar leiden tot overtreding van dezelfde saneringsplicht. In dat geval rijst de vraag tegen wie handhavend kan worden opgetreden.
In het bestuursecht kan een overtreding door meer dan een persoon worden gepleegd. Verrichten de genoemde personen afzonderlijk alle handelingen die tot de kwalificatie van overtreding van een voorschift moeten leiden, dan zijn zij alle plegers van het delict.[625] Dit betekent dat iedere bronperceeleigenaar/-erfpachter kan worden aangesproken wegens overtreding van de saneringsplicht. Hoewel het bestuursorgaan niet verplicht is alle overtreders een sanctie op te leggen respectievelijk deze ten uitvoer te leggen, geldt voor de bestuursdwangaanschrijving dat als er meer over-

[623] Tweede Kamer, vergaderjaar 2003-2004, 29 462, nr. 3, blz. 13.
[624] Zie o.a. Vz. ABRvS 26 september 2012, nr. 201206425/2/A4.
[625] Damen e.a. 2013, blz. 650.

treders zijn, zij allen het besluit toegezonden krijgen, waarin dan nog niet hoeft te zijn aangegeven op wie welk deel van de kosten zal worden verhaald. [626] De beslissing over kostenverhaal kan later plaatsvinden. Daarbij lijkt het me niet reëel in dat geval een individuele bronperceeleigenaar aan te spreken voor de kosten van de sanering van het gehele geval van verontreiniging. Gezien de beleidsvrijheid die een bestuursorgaan toekomt bij de bevoegdheid tot sanctie-oplegging zal zowel bij het vaststellen van het handhavingsbeleid als bij de toepassing van een sanctie in concreto het bestuursorgaan eisen in acht moeten nemen die kunnen worden afgeleid uit artikel 3:4 Awb (plicht tot belangenafweging en evenredigheidsbeginsel). Het sanctiebeleid zal moeten voldoen aan de eisen van evenredigheid wat gevolgen heeft voor wanneer een bevoegdheid wordt uitgeoefend en hoe zwaar de sanctie mag zijn.[627] Het lijkt in dit geval niet redelijk om een willekeurige eigenaar of erfpachter aan te spreken voor de sanering van het gehele geval van verontreiniging. Een verdeling van het kostenverhaal over de betreffende grondeigenaren/-erfpachters ligt meer voor de hand. In Van Buuren e.a. wordt hierover het volgende gezegd:

> "Wanneer er sprake is van overtreders die ieder voor een deel de verboden toestand veroorzaakten, respectievelijk in stand houden, kan het voorkomen dat zij technisch gezien niet in staat zijn uitsluitend hun deel van de overtreding te beëindigen in de zin van het wegnemen van de gevolgen, zoals bij een door diverse vervuilers verontreinigde rivierbodem. Een daartoe strekkende last onder bestuursdwang of dwangsom zou dan niet alleen op het specifieke aandeel van een overtreder betrekking kunnen hebben. Het kostenverhaal kan echter wel worden gesplitst."[628]

Bij de effectuering van de saneringsplicht doet zich een vergelijkbare situatie voor. Ook bij de bedoelde mengvariant is het voor iedere eigenaar/erfpachter technisch onmogelijk om uitsluitend hun deel van de overtreding te beëindigen. Het ligt in dat geval dan meer voor de hand om het kostenverhaal te splitsen en de betrokken eigenaren en/of erfpachters aan te spreken naar rato van ieders aandeel in de bodemverontreiniging op basis van een inschatting van de bijdrage aan de verontreiniging die vanuit een bronperceel heeft plaatsgevonden.

4.15.7 Ruimte voor een integrale gebiedsgerichte aanpak

Ingevolge artikel 55b, eerste lid, van de Wet bodembescherming is de eigenaar of erfpachter van het bedrijfsterrein waar een geval van ernstige verontreiniging is ontstaan, verplicht de bodem te saneren indien in een beschikking als bedoeld in artikel 37, eerste lid, is vastgesteld dat spoedige sanering van het betrokken geval noodzakelijk is. De saneringsplicht is een kwalitatieve verplichting die rechtstreeks voortvloeit uit de wet, waarvoor geen afzonderlijk besluit is vereist. Doordat het een wettelijke plicht betreft en de band met veroorzaking ontbreekt, is evenmin van belang wanneer de historische verontreiniging is ontstaan. Voorwaarde is wel dat de bron van de verontreiniging zich op het bedrijfsterrein bevindt van degene die daartoe wordt aangesproken. Daar staat tegenover dat in geval

[626] Van Buuren/Jurgens/Michiels 2011, blz. 78.
[627] Damen e.a. 2013, blz. 663.
[628] Van Buuren/Jurgens/Michiels 2011, blz. 79.

de verontreiniging zich vanuit die bron heeft verspreid naar belendende percelen de saneringsplicht ook geldt voor de verontreiniging buiten de eigen locatie.
De saneringsplicht is van toepassing op gevallen van ernstige verontreiniging waarvan is vastgesteld dat spoedige sanering noodzakelijk is. Wanneer de afbakening van een geval van verontreiniging problemen oplevert en de aard en omvang van een geval van verontreiniging dientengevolge niet kunnen worden vastgelegd in een beschikking ernst en spoed, zal er met betrekking tot de betrokken verontreiniging geen saneringsplicht kunnen ontstaan. Dit gevaar is het grootst bij de mengvariant.
In hoofdstuk 3 is echter gebleken dat het gevalscriterium ook bij een gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater hanteerbaar is. Deze uitkomst hangt samen met de ruime beoordelingsvrijheid van degenen die betrokken zijn bij de uitvoering van het nader onderzoek en het bevoegde gezag als toetsende instantie bij de wijze waarop de gevalsafbakening plaatsvindt in combinatie met de uitleg die in de rechtspraak aan het gevalscriterium wordt gegeven. Daarbij kan het voorkomen dat een geval van verontreiniging uit meerder verontreinigingen bestaat die afkomstig zijn van verschillende bronpercelen. In dat geval is er sprake van meerdere overtreders waarop de saneringsplicht van toepassing is.

4.16 Kostenverhaal

4.16.1 Inleiding

Ingevolge artikel 48 van de Wet bodembescherming zijn GS belast met het onderzoek en de sanering van historische bodemverontreiniging die niet in eigen beheer of krachtens een bevel wordt aangepakt. Artikel 75 van de Wet bodembescherming verschaft de Staat de mogelijkheid om de daarmee samenhangende onderzoeks- en saneringskosten te verhalen. Uit de wetsgeschiedenis valt af te leiden dat werd beoogd onmiddellijke werking aan het verhaalsartikel te geven. Dit betekent dat artikel 75 Wet bodembescherming vanaf zijn inwerkingtreding (15 mei 1995) van toepassing is indien op dat tijdstip is voldaan aan de door dat artikel voor het intreden van een rechtsgevolg gestelde eisen.[629]
Naast de verhaalsactie op grond van onrechtmatige daad, kunnen onderzoeks- en saneringskosten worden verhaald overeenkomstig de regels van ongerechtvaardigde verrijking op degene die door dat onderzoek of die sanering ongerechtvaardigd wordt verrijkt.[630]
Als reden voor kostenverhaal wordt in de MvT uit 1990 het volgende opgevoerd:

"Evenals in de Interimwet bodemsanering vormt het verhaal van door de overheid gemaakte onderzoeks- en saneringskosten één van de kernpunten van het financieringsstelsel. Daarmee wordt primair beoogd het principe «de vervuiler betaalt» op individuele wijze tot uitdrukking te brengen. Een tweede oogmerk is het generen van baten tegenover de aanzienlijke uitgaven voor bodemsanering.

[629] M en R september 1996, nummer 9, Rb. 's-Gravenhage 5 juni 1996, blz. 168.
[630] Notitie Onrechtvaardigde verrijking, Tweede Kamer, vergaderjaar 1993-1994, 22 727, nummer 11.

Ten derde is gepoogd een financiële prikkel te geven aan het stimuleren van vrijwillige sanering in eigen beheer en het investeren in preventieve voorzieningen ter voorkoming van saneringssituaties in de toekomst."[631]

Het vervuiler betaalt principe vormt derhalve een belangrijk uitgangspunt bij artikel 75 van de Wet bodembescherming. In dit verband valt verder nog te lezen dat het instrument van kostenverhaal in de voorafgaande zeven jaar ruim aan de verwachtingen heeft voldaan.[632] Deze positieve waardering moet mede worden bezien tegen de achtergrond van wat hiervan werd verwacht tijdens de introductie van de Wet bodembescherming een tiental jaren daarvoor en bij totstandkoming van de Interimwet bodemsanering. Aan het begin van de jaren tachtig waren er geen hoog gespannen verwachtingen over het kostenverhaal daar men meende dat de veroorzaker veelal niet te achterhalen was of niet voor de kosten van de aanpak kon worden aangesproken. [633]
In deze paragraaf wordt de mogelijkheid van kostenverhaal op grond van artikel 75 van de Wet bodembescherming besproken om te bezien welke ruimte de wet biedt voor de beoogde integrale gebiedsgerichte aanpak.

4.16.2 Onrechtmatige daad

De Staat kan de kosten van onderzoek en sanering terugvorderen op de veroorzaker van een bodemverontreiniging op basis van artikel 75, eerste lid, van de Wet bodembescherming. De jurisprudentie, die onder de Interimwet bodemsanering tot stand is gekomen, heeft duidelijk gemaakt dat voor het aannemen van een onrechtmatige daad in de zin van dit artikel aan alle voor de onrechtmatige daad in het algemeen geldende vereisten moet zijn voldaan: onrechtmatigheid, toerekening aan de dader, causaal verband, schade én relativiteit.[634] Ter beantwoording van de relativiteitsvraag moet de Staat bij historische bodemverontreiniging aantonen dat de overheid zich het belang bij de bodemsanering reeds had aangetrokken toen de verontreiniging plaatsvond of dat het voor de veroorzaker duidelijk was, dan wel duidelijk behoorde te zijn, dat zij zich het belang zou gaan aantrekken. Vervolgens stelt de Hoge Raad in 1992 zelf het moment vast waarop voor de veroorzaker duidelijk was of behoorde te zijn dat zijn handelwijze vermogensnadeel zou meebrengen voor de overheid: 1 januari 1975.[635]
Vóór die tijd is dus niet voldaan aan het relativiteitsvereiste, tenzij de overheid feiten of omstandigheden aantoont waardoor dit wel het geval zou zijn. Dit tijdstip gold overigens vooralsnog alleen voor het verontreinigen van het eigen terrein. In de twee zaken Van Wijngaarden/ Staat en Staat/ Akzo Resins BV leek het namelijk nog alsof alleen verontreiniging van het eigen bedrijfsterrein door lekken, morsen en lozen van verontreinigende stoffen in de bodem kon worden aangerekend.
Totdat op 30 september 1994 een viertal arresten wordt gewezen, waarin de Hoge Raad bepaalde dat er in beginsel voor 1 januatri 1975 geen sprake kan zijn van aansprakelijkheid voor de onderzoeks- en saneringskosten van de de vervuiler jegens de overheid, omdat de vervuiler voor die datum nog niet kon weten dat het vervuilen van de bodem tot vermogensnadeel

631 Tweede Kamer, vergaderjaar 1989-1990, 21 556, nr. 3, blz. 28.
632 Tweede Kamer, vergaderjaar 1989-1990, 21 556, nr. 3, blz. 28.
633 Tweede Kamer, zitting 1980-1981, 16 529, nrs. 3-4, blz. 47 en Tweede Kamer, vergaderjaar 1989-1990, 21 556, nr. 3, blz. 16.
634 HR 9 februari 1990, NJ 1990, 462, m.nt. CJHB (Staat/Van Amersfoort).
635 HR 24 april 1992, NJ 1993, 643 en 644, m.nt. CJHB (Van Wijngaarden/Staat en Staat/ Akzo Resins).

bij de overheid zou gaan leiden.[636] Het relativiteitsvereiste vormde aanvankelijk dan ook een struikelblok om onderzoeks- en saneringskosten ten gevolge van verontreinigingen die waren ontstaan voor 1 januari 1975 te verhalen wat ten koste is gegaan van de effectiviteit van het vervuiler betaalt principe bij verontreinigingen die zijn ontstaan voor die datum.[637] De wetgever heeft daarom de mogelijkheid voor verhaal door de overheid willen verruimen. Uiteindelijk heeft dit geleid tot het huidige vijfde lid van artikel 75 van de Wet bodembescherming, waarin uitdrukkelijk is vastgelegd dat onrechtmatigheid jegens de overheid ten tijde van het ontstaan van de verontreiniging geen vereiste is.[638]De regeling komt er kort gezegd op neer dat indien weliswaar wordt voldaan aan de eisen die voor aansprakelijkheid gelden, maar niet jegens enige overheid onrechtmatig wordt gehandeld, niettemin door de Staat toch de kosten die ten laste gekomen zijn van het rijksbudget op veroorzakers kunnen worden verhaald als aan de volgende cumulatieve voorwaarden wordt voldaan:

a. De veroorzaker op het moment dat de verontreiniging door zijn toedoen werd veroorzaakt de ernstige gevaren kende, die aan de stoffen die de verontreiniging hebben veroorzaakt verbonden waren, dan wel deze gevaren behoorde te kennen, en
b. De veroorzaker met het oog op deze ernstige gevaren zich verwijtbaar niet van de verontreinigende gedragingen heeft onthouden, terwijl, indien deze gedragingen in beroep of bedrijf hebben plaatsgevonden, voor wat betreft de verwijtbaarheid in het bijzonder in aanmerking moet worden genomen:
    1. De destijds in vergelijkbare bedrijven gebruikelijke bedrijfsvoering, en
    2. De destijds bestaande en voor de veroorzaker redelijkerwijs toepasbare alternatieven.

Met de invoering van het vijfde lid is het vervuiler betaalt principe in het aansprakelijkheidsrecht voor historische bodemverontreiniging opgerekt. De in dit lid omschreven aansprakelijkheid is van toepassing op gevallen van bodemverontreiniging waarbij op grond van het eerste lid van artikel 75 van de Wet bodembescherming geen aansprakelijkheid bestaat omdat niet jegens enige overheid onrechtmatig is gehandeld. Vastgesteld zal moeten worden of de vervuiler destijds over de kennis van ernstige gevaren beschikte of had kunnen beschikken. Het gaat daarbij om een gesubjectiveerd vereiste, d.w.z. dat de aanwezige kennis moet worden bezien in het licht van onder andere het soort van bedrijf (groot, klein, deskundig, e.d.) en de aard van de bedrijfsmatige activiteiten. Bovendien moet worden aangetoond dat de vervuiler ondanks deze kennis en het bestaan van redelijkerwijs toepasbare alternatieven willens en wetens of met grove onverschilligheid ten aan zien van de gevolgen, stoffen in de bodem zijn gebracht die tot verontreiniging hebben geleid (opzettelijk en of bewust roekeloos gedrag). Ook moet vaststaan dat de veroorzaker wist of althans behoorde te weten dat de stoffen een gevaar vormden wanneer die stoffen in de bodem worden gebracht.[639] De kans op succesvolle verhaalsacties op grond van onrechtmatige daad met betrekking tot historische bodemverontreiniging is naar verwachting niet zo groot als gevolg van de moeilijke

[636] HR 30 september 1994, RvdW 1994, 185-188.
[637] Van Dunné e.a. 2008, blz. 16.
[638] Tweede Kamer, vergaderjaar 1989-1990, 21 556, nr. 3, blz. 63/64.
[639] HR 20 april 2001, NJB mei 2001, nr. 88.

bewijslast en verjaring.[640] Bij een integrale gebiedsgerichte aanpak van het verontreinigd grondwater, waarin pluimen vermengd zijn geraakt en het opsporen van bronpercelen problemen kan opleveren, valt niet te verwachten dat het kostenverhaal op veroorzakers gemakkelijker zal zijn dan bij de aanpak van een individueel geval.

4.16.3 Ongerechtvaardigde verrijking

Op grond van artikel 75, derde lid, van de Wet bodembescherming kunnen de kosten van bodemsanering overeenkomstig de regels over ongerechtvaardigde verrijking door de Staat worden verhaald op degene die door onderzoek of sanering ongerechtvaardigd wordt verrijkt. Toepassing van dit principe houdt in dat een ieder die een ongerechtvaardigd financieel voordeel heeft van de sanering meebetaalt voor zover dit redelijk is, hetgeen kan worden beschouwd als een uitwerking van het profijtbeginsel.[641] De mogelijkheid tot verhaal is niet beperkt tot de eigenaar of gebruiker van een gesaneerd of te saneren perceel, maar ook anderen, zoals de hypotheekhouder, komen hiervoor in aanmerking. Bovendien is door de formulering 'wordt verrijkt' zeker gesteld dat kostenverhaal mogelijk is nog voordat de sanering is uitgevoerd.
Het begrip ongerechtvaardigd wil zeggen dat de verrijking niet berust op een overeenkomst of een wettelijke grondslag. De vraag of degene die wordt aangesproken ongerechtvaardigd is verrijkt, dient te worden bepaald aan de hand van artikel 6:212 BW (jo artikel 75 lid 3 Wbb). Dit artikel luidt als volgt:

"Hij die ongerechtvaardigd is verrijkt ten koste van een ander, is verplicht, voor zover dit redelijk is, diens schade te vergoeden tot het bedrag van zijn verrijking."

Het begrip verrijking is een zuiver economisch begrip. Om te bepalen of iemand is verrijkt, dient zijn vermogenstoestand na het plaatsvinden van de gebeurtenis waarop de vordering wordt gebaseerd vergeleken te worden met de vermogenstoestand zoals die zou zijn geweest als die gebeurtenis niet zou hebben plaatsgevonden. Zowel een toename van het vermogen als afwending van geleden nadeel, bevrijding van een schuld of besparing van kosten geldt als verrijking.[642] Met andere woorden, naast de waardevermeerdering van een perceel ten gevolge van een sanering kan een schadevergoedingsverplichting ten grondslag liggen aan een vordering uit ongerechtvaardigde verrijking. Daarvoor is dan wel nodig dat de gedaagde de kosten inderdaad heeft bespaard, dat wil zeggen dat hij de kosten anders zou hebben gemaakt of had moeten maken.[643] Deze kosten zullen dan wel moeten voortvloeien uit een publiekrechtelijke of privaatrechtelijke verplichting en (nog) niet op betrokkene zijn verhaald.[644]

---

640 Door Van Dunné wordt geconstateerd dat de verhaalsacties op grond van onrechtmatige daad bij bodemsanering niet erg succesvol zijn geweest (Van Dunné e.a. 2008, blz. 131).

641 Dat de verhaalsmogelijkheid zich beperkt tot gevallen van ernstige bodemverontreinging staat weliswaar niet met zoveel woorden in artikel 75 lid 3 van de Wet bodembescherming, maar de Hoge Raad is van mening dat een redelijke wetsuitleg met zich meebrengt dat evenals artikel 75 lid 1 van de Wet bodembescherming, ook lid 3 alleen van toepassing is indien sprake is van een ernstige verontreinging (HR 25 maart 2005, NJ 2005, 413).

642 Parlementaire Geschiedenis, Boek 6, blz. 831.

643 Asser-Hartkamp 4-III (2002), nr. 354a.

644 HR 25 maart 2005, NJ 2005, 413.

Beleid
Een belangrijk hulpmiddel bij de toepassing in de praktijk is de kamernotitie Ongerechtvaardigde verrijking in verband met bodemsanering waarin door de voormalige minister van VROM, thans de minister van I en M, deze verhaalsactie bij bodemverontreiniging in algemene zin wordt verduidelijkt. [645] Voor de beantwoording van de vraag naar de omvang van de verrijking spelen volgens de minister de volgende zaken in ieder geval een rol:

- De toegenomen waarde van het registergoed ten gevolge van de sanering;
- Andere economische voordelen (bijvoorbeeld een hogere huuropbrengst);
- Het tijdstip van de verrijking. Bij het bepalen van de omvang van de verrijking wordt het tijdstip van de voltooiing van de feitelijke uitvoering van de sanering als regel maatgevend geacht.

Het beleid van de Staat op grond van artikel 75, derde lid, van de Wet bodembescherming is in de Beleidsregel kostenverhaal, artikel 75 Wet bodembescherming april 2007 verder uitgewerkt.[646] Daarin worden richtlijnen geboden voor het bevoegde gezag om te komen tot een zorgvuldige, efficiënte en consistente afhandeling van de werkvoorraad kostenverhaal. Het geeft inhoudelijk steun aan het bevoegde gezag om te beoordelen in een zaak of er sprake is van kostenverhaal en hoe zij ermee om kunnen gaan. In de Beleidsregel staan de volgende uitgangspunten:

- Kostenverhaal op de veroorzaker van bodemverontreiniging is in beginsel redelijk, ook indien de verontreiniging voor 1 januari 1975 is veroorzaakt;
- Kostenverhaal op degene die betrokkenheid heeft gehad bij de veroorzaking van de bodemverontreiniging en/of een duurzame rechtsbetrekking heeft gehad met de veroorzaker, is in beginsel redelijk indien de verrijkte wist of had kunnen weten dat sprake was van bodemverontreinigende handelingen of de mogelijkheid had om op basis van de rechtsbetrekking in te grijpen, doch dat heeft nagelaten;
- Kostenverhaal op degene die ten tijde van verkrijging van een verontreinigd terrein wist of had kunnen weten dat het verontreinigd was, is in beginsel redelijk, waarbij de volgende uitgangspunten/jaartallen in acht worden genomen:
    1. Bij verkrijging voor 1975: De koper wordt in beginsel niet aangesproken;
    2. Bij verkrijging tussen 1975 en 1983: de koper die op de hoogte was van bodemverontreiniging of daarvan op de hoogte had kunnen zijn wordt aangesproken[647];
    3. Bij verkrijging tussen 1983 en 1987: Kostenverhaal is redelijk als de koperop de hoogte was van de bodemverontreiniging of daarvan op de hoogte had kunnen zijn. Kenbaarheid van de koper wordt eerder aangenomen dan onder 2, bijvoorbeeld vanwege zijn professionaliteit[648];

[645] Tweede Kamer 1993-1994, 22 727, nr. 11.
[646] Stcrt. 10 mei 2007, nr. 90, blz. 15 en rectificatie taalfouten in Stcrt. 15 mei 2007, nr. 93, blz. 25.
[647] Het jaartal 1983 correspondeert met het invoeringstijdstip van de voormalige Interimwet bodemsanering.
[648] 1987 is het jaar waarin de Wet bodembescherming wordt ingevoerd.

4. Bij verkrijging tussen 1987 en 1990: Als onder 2, met dien verstande dat een professionele koper bij verkrijging van een verontreinigd terrein door bodemonderzoek kennis had kunnen nemen van de bodemverontreiniging;
5. Bij verkrijging tussen 1990 en 1993: Iedere koper van een verontreinigd terrein is in beginsel 'niet-onschuldig' met uitzondering van:
   - Een bewoner; of
   - Een kleine zelfstandige die ten tijde van de koop niet was voorzien van deskundige bijstand.
6. Bij verkrijging na 1993: Iedere koper van een verontreinigd terrein is niet als onschuldig aan te merken.[649]

In de literatuur is kritiek geuit op de richtsnoeren die in de Beleidsregel van 2007 zijn uitgewerkt. Volgens deze schrijvers valt bijvoorbeeld niet in te zien waarom het wel mogelijk zou zijn dat kosten van onderzoek en sanering van verontreinigingen die zijn ontstaan voor 1 januari 1975 worden verhaald op grond van ongerechtvaardigde verrijking en niet op grond van onrechtmatige daad.[650] Daarnaast worden in de literatuur kanttekeningen geplaatst bij de in de Beleidsregel genoemde data aan de hand waarvan kan worden vastgesteld of bij de transactie rekening moest worden gehouden met de risico's die verbonden zijn aan een verontreiniging.[651] Kortom, er zijn nog veel onduidelijkheden over de toepassing van ongerechtvaardigde verrijking in verband met bodemsanering, bijvoorbeeld wanneer is sprake van verrijking, wanneer deze ongerechtvaardigd is en wat de invloed van het geïntroduceerde overheidsbeleid hierop is. Daarnaast is het zo dat het huidige inzicht voornamelijk is gebaseerd op jurisprudentie van lagere rechters waardoor het oordeel van de Hoge Raad op vele punten ontbreekt en de jurisprudentie dan ook nog niet is uitgekristalliseerd.

Bepaling van de verrijking

Om de verrijking door waardevermeerdering van een perceel grond als gevolg van onderzoek en sanering vast te stellen, dient de waardestijging te worden bepaald. Dat is het verschil tussen de waarde van de onroerende zaak voor de sanering en de waarde van de onroerende zaak na sanering. Belangrijk uitgangspunt in de Notitie ongerechtvaardigde verrijking is dat bij de bepaling van de waardestijging ten gevolge van bodemsanering, de daadwerkelijke koopsom van de betrokken verontreinigde locatie geen rol speelt bij de vaststelling van het bedrag waarmee iemand ongerechtvaardigd is verrijkt. Ter verduidelijking worden in de notitie de volgende voorbeelden gegeven. In de notitie wordt nog gesproken over guldens terwijl in de tabel de bedragen als euro's zijn vermeld. Om het een en ander uit te leggen doet dit er niet toe.

---

649 In de Beleidsregel 2007 is bepaald dat bewoners in beginsel niet worden aangesproken als ze kunnen aantonen dat ze voldoen aan alle van de volgende voorwaarden:
- op het moment van verwerving rust op dat perceel de bestemming 'wonen' en de bewoner kan aantonen of mocht aannemen dat het perceel deze bestemming zou krijgen;
- na verwerving wordt de woning gebruikt voor bewoning door de bewoner zelf, zijn huisgenoten of zijn bloed- en aanverwanten in rechte lijn;
- de bewoner heeft een redelijke, marktconforme prijs betaald voor de woning;
- de bewoner heeft de verontreiniging niet zelf veroorzaakt of is bij de veroorzaking niet betrokken geweest;
- de verontreiniging is niet gerelateerd aan de woonfunctie, zoals verontreiniging veroorzaakt door een HBO-tank.

650 Van Dunné e.a. 2008, blz. 145.

651 Van Dunné e.a. 2008, blz. 149.

	A	*B*
a Betaalde koopprijs	*€ 500.000,00*	*€ 800.000,00*
b Waarde na sanering	*€ 800.000,00*	*€ 800.000,00*
c Saneringskosten	*€ 2.000.000,00*	*€ 200.000,00*
d Waarde voor sanering (b-c)	*€ 0,00*	*€ 600.000,00*

In voorbeeld A bedraagt de verrijking b – d = € 800.000,00.
De verrijking is niet b – a = € 300.000,00; de koper heeft immers € 500.000,00 betaald voor een zaak die ten tijde van de sanering niets waard blijkt te zijn. Omdat de saneringskosten hoger zijn dan de waarde na sanering kan er per saldo een negatieve waarde ontstaan in verband met de kans met kosten te worden geconfronteerd. In voorbeeld B bedraagt de verrijking b – d = € 200.000,00. De verrijking is niet b – a = nihil; de koper heeft immers € 800.000,00 betaald voor een zaak met een waarde van € 600.000,00.
Met andere woorden, de verrijking dient te worden bepaald aan de hand van het verschil in waarde van de onroerende zaak voor en na sanering, waarbij de koopprijs niet doorslaggevend is bij de beoordeling of iemand verrijkt is. Het gaat slechts om de vraag of de marktwaarde van de onroerende zaak door de sanering vergroot is, waardoor de eigenaar van de zaak is verrijkt, zonder dat deze verrijking op een rechtvaardigingsgrond berust.[652] Dit principe is in diverse uitspraken door de rechter als uitgangspunt genomen bij de vaststelling van het bedrag van de verrijking.[653]

Redelijkheid van de verrijking
Nadat de omvang van de verrijking is vastgesteld, zal moeten worden overwogen in hoeverre het redelijk is dat de verrijking wordt vergoed aan de Staat. In de Notitie ongerechtvaardigde verrijking worden enkele voorbeelden aangehaald waarin een verrijkingsactie op zijn plaats is, bijvoorbeeld indien op het moment van verkrijging van (het recht op) de onroerende zaak betrokkene op de hoogte was van de bodemverontreiniging of daarvan redelijkerwijs op de hoogte had kunnen zijn (kenbaarheid van de verontreiniging). Bij de beoordeling van de vraag of de verrijking ongerechtvaardigd is, kan de koopprijs zonder meer een rol spelen. Het Hof in Arnhem stelde in de zaak Staat/Geveke dat de historische koopprijs weliswaar geen betekenis toekomt bij de bepaling van de omvang van de verrijking, maar de historische koopprijs en de omstandigheden waaronder deze is betaald wel factoren zijn die in ogenschouw kunnen worden genomen in het kader van de redelijkheid van (volledige) toewijzing van de gevorderde schade.[654]

Relevantie
Maar ook deze verhaalsactie zal niet altijd succesvol kunnen zijn. In de eerste plaats zal de sanering van het diepere grondwater niet per se hoeven te leiden tot een waardestijging van het terrein waarop de sanering of het beheer betrekking heeft. Het is denkbaar dat de invloed van verontreinigd

652 Zie Hof Leeuwarden 31 maart 2004, Staat/Van der Veen, TMA 2004, blz. 90 e.v.
653 Zie bijvoorbeeld HR 15 maart 2002, nr. C00/133HR, NJ 2004/126. Het beeld in de rechtspraak is echter niet eenduidig. In een uitspraak van de Rechtbank Groningen tussen de Staat en J. en B. werd bij de vaststelling van de omvang van de verrijking wel rekening gehouden met met de koopprijs (LJN: AD9286, Rb. Groningen 18 januari 2002, reg. Nr. 43811 / HA ZA 00-58, zie m.nt. r.o.4.5.). Zie tevens Rb. Zutphen 19-12-2002, LJN AF 3298, waarin dezelfde redenering is terug te vinden en de koopprijs wel degelijk van betekenis wordt geacht.
654 Hof Arnhem 9 december 2003, Staat / Geveke, JM 2004, 19 m.nt. Bos, TMA 2004, 2, blz. 50, m.nt. Simons-Vinckx.

grondwater op de waarde van een onroerende zaak nihil of uiterst beperkt is, waardoor verrijking tengevolge van waardestijging niet of nauwelijks zal optreden. Vooral in stedelijke gebieden kan de grondprijs ongevoelig zijn voor verontreiniging van het diepere grondwater. In zo'n geval zal de verrijkingsactie op een andere wijze moeten worden gemotiveerd. In de tweede plaats leidt niet iedere verrijking tot een schadevergoedingsplicht. Alleen wanneer de verrijking ongerechtvaardigd is, zal een verrijkingsvordering kunnen slagen. Bij de sanering of het beheer van de verontreiniging van het diepere grondwater gaat het gewoonlijk om verontreinigingen die lang geleden zijn veroorzaakt. Dit betekent dat kostenverhaal op grondeigenaars afhankelijk is van de kennis die een koper ten tijde van de verkrijging van een verontreinigd terrein bezat of had kunnen bezitten, waarbij bodemverontreiniging die is veroorzaakt voor 1975 in principe niet voor verhaal in aanmerking komt.

4.16.4 Verjaring

Historische bodemverontreinigingen zijn jaren geleden ontstaan. In ieder geval is de betreffende bodemverontreiniging waarop het verhaalsrecht gebaseerd op artikel 75 van de Wet bodembescherming van toepassing is verklaard, veroorzaakt voor 1 januari 1987, omdat verontreinigingen die daarna zijn ontstaan onder de zorgplicht ex artikel 13 van de Wet bodembescherming vallen. Hierdoor bestaat het risico dat een rechtsvordering is verjaard op het moment dat de schade bekend wordt.
In het burgerlijk recht geldt als uitgangspunt dat een rechtsvordering of een vergoeding van schade na vijf jaren verjaart (artikel 3:310 BW). De verjaringstermijn gaat lopen na aanvang van de dag waarop de omvang van de schade en de aansprakelijke persoon bekend is geworden. Indien dit aanvangstijdstip onbekend is, verjaart de vordering twintig jaren na de gebeurtenis waardoor de schade is veroorzaakt. In artikel 3:310, lid 2 BW is bepaald, dat voor milieuzaken de verjaringstermijn maximaal dertig jaar bedraagt. Volgens vaste jurisprudentie van de Hoge Raad begint de maximale termijn te lopen door het intreden van de schadeveroorzakende gebeurtenis, zelfs als de benadeelde niet van het bestaan van de vordering op de hoogte is.[655]
Als gevolg van deze wettelijke bepalingen zijn veel van de rechtsvorderingen met betrekking tot de sanering van historische bodemverontreiniging inmiddels verjaard, waardoor het verhaalsrecht op grond van artikel 75 lid 1 van de Wet bodembescherming in die gevallen niet meer kan worden toegepast, tenzij de verjaring tijdig is gestuit. Wanneer de verjaring niet tijdig is gestuit, zal het succes van kostenverhaal op basis van onrechtmatige daad mede afhankelijk zijn van het tijdstip van veroorzaking van de bodemverontreiniging waarop de schadevergoedingsactie is gericht.
Bij de actie uit ongerechtvaardigde verrijking speelt verjaring een minder prominente rol bij kostenverhaal van bodemsanering, omdat de schadevergoedingsplicht ten gevolge van ongerechtvaardigde verrijking pas ontstaat op het moment dat de verrijking plaatsvindt. Weliswaar zal bij een vordering uit ongerechtvaardigde verrijking de korte verjaringstermijn van vijf jaar van toepassing zijn, maar het moment van verrijking ten gevolge van bodemsanering treedt gewoonlijk veel later in

[655] Uitzonderingen zijn bijvoorbeeld seksueel misbruik en verborgen schade, zoals nog niet geopenbaarde bodemverontreiniging en asbest gerelateerde ziektes die zich pas na 30 jaar kunnen openbaren, in welke gevallen wel wordt uitgegaan van een latere datum. Zie Van Dunné e.a. 2008, blz. 134.

dan dat van het ontstaan van de verontreiniging. Door het Hof Arnhem in de zaak Staat/Schotsman is bepaald dat de verjaringstermijn bij een vordering op grond van ongerechtvaardigde verrijking aanvangt op het moment dat de sanering feitelijk is beëindigd. [656] Onduidelijk in deze uitspraak blijft nog wat moet worden verstaan onder het einde van de feitelijke sanering: na afloop van de feitelijke handelingen of nadat het evaluatierapport is ingediend en daarmee is ingestemd. In een uitspraak van de rechtbank in Arnhem tussen de Staat en B.V. Grondexploitatie- en Beleggingsmaatschappij Midden Gelderland wordt hierover meer duidelijkheid gegeven. [657] De rechtbank is van oordeel dat de termijn begint te lopen na feitelijke voltooiing van de sanering. Het is onredelijk om een schuldenaar zo lang in onzekerheid te laten verkeren, nadat de saneringswerkzaamheden feitelijk zijn voltooid. Deze uitleg komt overeen met wat hierover in de beleidsnotitie Ongerechtvaardigde verrijking in verband met bodemsanering staat, namelijk dat het tijdtip van voltooiing van de feitelijke uitvoering als regel maatgevend is. [658]

4.16.5 Ruimte voor een integrale gebiedsgerichte aanpak

Artikel 75 van de Wet bodembescherming verschaft de Staat de mogelijkheid van kostenverhaal, waarbij onderscheid wordt gemaakt in onrechtmatige daad en ongerechtvaardigde verrijking. Het verhaalsrecht in de Wet bodembescherming is erop gericht om onderzoeks- en saneringskosten per geval van verontreiniging te verhalen. Een geval van verontreiniging kan verschillende oorzaken hebben. Bij een gebiedsaanpak van grondwaterverontreiniging zullen er dikwijls meerdere gevallen van verontreiniging betrokken kunnen zijn met verschillende veroorzakers, waardoor er verschillende verhaalsacties kunnen ontstaan.
Verhaalsacties op grond van *onrechtmatige daad* met betrekking tot historische bodemverontreiniging stuit op een paar bekende problemen, zoals de moeilijke bewijslast en verjaring, die de kans op succesvolle acties doen verminderen. Vooral ook in situaties waarin pluimen vermengd zijn geraakt en het opsporen van bronpercelen problemen kan opleveren, kan het lastig zijn, zo niet onmogelijk zijn, om veroorzakers met succes aan te spreken. Bovendien kunnen rechtsvorderingen zijn verjaard wanneer de verjaring niet tijdig is gestuit.
Evenmin zal een actie uit *ongerechtvaardigde verrijking* altijd succesvol kunnen zijn. In de eerste plaats leidt sanering of beheer van het diepere grondwater niet altijd per se tot een waardestijging van het terrein waarop de maatregelen zijn gericht. In dat geval zal de verrijkingsactie op een andere wijze moeten kunnen worden gemotiveerd. In de tweede plaats mondt niet iedere verrijking uit in een schadevergoedingsplicht. Alleen wanneer de verrijking ongerechtvaardigd is, zal een verrijkingsvordering kunnen slagen.
De bewijsperikelen die zijn verbonden aan kostenverhaal op basis van artikel 75 van de Wet bodembescherming doen de kans op een geslaagde verhaalsactie geen goed. Deze situatie zal zich in het bijzonder ook voor kunnen doen bij de beoogde integrale gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater. Daarbij worden de problemen

656 Hof Arnhem, 13 april 2004, JM 2004, 79.
657 Rb. Arnhem 27 december 2006, Staat / B.V. Grondexploitatie- en Beleggingsmaatschappij Midden Gelderland, TMA 2007-2, blz.. 51-52.
658 Tweede Kamer, vergaderjaar1993-1994, 22 727, nr. 11, blz. 6.

met betrekking tot kostenverhaal echter niet bepaald door de omstandigheid dat verontreinigingen wel of niet op gebiedsniveau worden aangepakt. Dit laat onverlet dat door vermenging van verontreinigingen het lastig kan zijn om veroorzakers vast te stellen. Aan het moeizame kostenverhaal op grond van artikel 75 Wet bodembescherming liggen oorzaken ten grondslag die primair te maken hebben met de beperkingen om iemand civielrechtelijk aansprakelijk te stellen op grond van onrechtmatige daad of ongerechtvaardigde verrijking. Bij een gebiedsgerichte aanpak volgens paragraaf 3b van hoofdstuk IV van de Wet bodembescherming, waarin het gevalscriterium gedeeltelijk wordt losgelaten, zijn dezelfde bewijstechnische problemen aan de orde wanneer saneringsplichtigen daaraan niet willen meewerken.

4.17 Gefaseerde sanering

4.17.1 Inleiding

Ingevolge artikel 38, derde lid, van de Wet bodembescherming kunnen GS op verzoek van degene die de bodem saneert bepalen dat de sanering in fasen wordt uitgevoerd indien het belang van de bescherming van de bodem zich daartegen niet verzet. De regeling wordt in deze paragraaf besproken om te bezien welke ruimte de wet biedt voor een integrale gebiedsgerichte aanpak, te meer omdat met behulp van deze gefaseerde uitvoering onderscheid kan worden gemaakt in de aanpak van de ondergrond en de bovengrond.

4.17.2 Wettekst

Artikel 38, derde en vierde lid, van de Wet bodembescherming luiden als volgt:

"3. Indien het belang van de bescherming van de bodem zich daartegen niet verzet, kunnen gedeputeerde staten op verzoek van degene die de bodem saneert, bepalen dat de sanering in fasen wordt uitgevoerd. Zij geven daarbij aan:
   a. Voor de uitvoering van welke fasen vooraf een melding aan hen wordt gedaan en welke gegevens daarbij worden overlegd;
   b. In welke fase welke tijdelijke beveiligingsmaatregelen dienen te worden getroffen;
   c. Op welke wijze en op welke tijdstippen aan hen verslag wordt gedaan van de uitvoering van de tijdelijke beveiligingsmaatregelen en
   d. Welke wijzigingen van het gebruik van de bodem aan hen dienen te worden gemeld.
4. Naar aanleiding van een melding als bedoeld onder a of d, of een verslag als bedoeld onder c, kunnen gedeputeerde staten aanwijzingen geven omtrent de verdere uitvoering van de sanering, die een wijziging inhouden van onderdelen van het saneringsplan waarmee reeds is ingestemd."

Artikel 38, derde lid, van de Wet bodembescherming biedt de mogelijkheid een sanering gefaseerd uit te voeren indien het belang van de bescherming na de bodem zich daartegen niet verzet.

4.17.3 Werkingssfeer

De inhoud van artikel 38, derde en vierde lid, van de Wet bodembescherming is bij amendement in de wet terecht gekomen tijdens het wetgevingsproces tot uitbreiding van de Wet bodembescherming met een regeling inzake sanering van de bodem.[659] Door de indieners van het amendement is als toelichting gegeven dat hiermee op wetsniveau ruimte wordt geschapen voor een sanering in fasen, mits het belang van de bescherming van de bodem zich daartegen niet verzet. Het criterium «indien het belang van de bescherming van de bodem zich daartegen verzet» is net als bij artikel 40 van de Wet bodembescherming (deelsanering), ingegeven door de wens enige richting te geven aan het toestaan van gefaseerde saneringen.[660] Het bevoegde gezag Wbb kan daarbij van de normale procedure van de wet afwijkende regels stellen over de tijdstippen waarop informatie aan hen moet worden overgelegd. Voor het overige gelden de gewone regels met betrekking tot onderzoek en sanering van historische bodemverontreinigingen.
In de Circulaire bodemsanering wordt erop gewezen dat een gefaseerde uitvoering van de sanering voornamelijk interessant kan zijn bij relatief grote en/of complexe gevallen omdat deze saneringsaanpak vaak beter aansluit op de dynamiek van de locatie dan wanneer het hele geval in één keer wordt aangepakt. [661] De diverse saneringsfasen zijn daarbij op hoofdlijnen uitgewerkt en gepland, de totale sanering is begroot en eventuele nazorg is beschreven. Nadat op het saneringsplan is beschikt, wordt daarna per fase een gedetailleerde uitwerking van maatregelen ingediend en getoetst aan de beschikking. Een gefaseerde sanering is vooral goed toepasbaar indien in grote lijnen bekend is welke ontwikkelingen op een locatie plaats zullen vinden maar deze in verschillende perioden zullen worden gerealiseerd, aldus de circulaire.

Splitsing bron- en pluimgebied
Een gefaseerde sanering kan ook voor een integrale gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater interessant zijn. Hierdoor is het bijvoorbeeld mogelijk om bij de sanering onderscheid te maken tussen de bovengrond (bronperceel) en de ondergrond (pluimgebied).[662]

4.17.4 Bekendheid met betrekking tot het gehele geval

Bij een gefaseerde sanering als bedoeld in artikel 38, derde lid, van de Wet bodembescherming (gefaseerd in de tijd) wordt beschikt op de sanering van het hele geval van ernstige bodemverontreiniging. Dit betekent dat op het moment van besluitvorming er voldoende inzicht moet zijn in de verontreinigingssituatie en saneringsaanpak van het hele geval van verontreiniging waarvoor gefaseerde sanering aan de orde is, en niet alleen op

659 Tweede Kamer, vergaderjaar 1992-1993, 21 556, nr. 48.
660 Vgl. vergaderjaar 2003-2004, 29 462, nr. 8, blz. 5.
661 Circulaire bodemsanering, blz. 13.
662 Zie hiervoor ABRvS 7 oktober 2009, nr. 200901256/1/M2.

onderdelen.[663] Dit principe geldt ook voor situaties waarin het brongebied wordt gesplitst van het pluimgebied hetgeen kan worden geïllustreerd aan de hand van de volgende rechtspraak waarin de splitsing van boven- en ondergrond niet door de beugel kon.

Zaak Amex Property B.V.
In de zaak Amex Property B.V. gaat het om een locatie aan de Leidseweg 219 te Voorschoten, waarin tengevolge van bedrijfsactiviteiten van een voormalige op deze locatie gevestigde zilverfabriek, de bodem sterk verontreinigd was met tetrachlooretheen en afbraakproducten daarvan (tichlooretheen, 1,2-cis-dichlooretheen en vinylchloride), zowel in de grond als het grondwater. De verontreinigingen met de hoogste concentraties zijn aanwezig in de bovengrond (brongebied), terwijl de afbraakproducten met het grondwater zijn weggestroomd waardoor stroomafwaarts van de locatie zich een pluim heeft gevormd.
Onder deze omstandigheden was door GS van Zuid-Holland ingestemd met een door Amex Property B.V. ingediend gefaseerd saneringsplan zoals bedoeld in artikel 38, derde lid, van de Wet bodembescherming met betrekking tot de grondwaterverontreiniging, bestaande uit twee saneringsfasen: fase 1 heeft betrekking op de sanering van het brongebied waar de bodemverontreiniging was ontstaan en fase 2 op de sanering van het pluimgebied waar de verontreiniging zich had verspreid.
Met betrekking tot fase 1 is in het saneringsplan een geohydrologische beheersvariant beschreven waarmee het brongebied wordt geïsoleerd van de omgeving teneinde verdere verspreiding van verontreinigingen vanuit het brongebied te voorkomen. Wat de sanering van het pluimgebied betreft is in het saneringsplan volstaan met een uitwerking in grote lijnen van een natuurlijke afbraakvariant waarmee een stabiele, milieuhygiënisch acceptabele eindsituatie met grote restverontreiniging (trede 3) wordt beoogd. Volgens het saneringsplan kan met betrekking tot de potentie van natuurlijke afbraak nog geen gedetailleerde onderbouwing worden geleverd, omdat er nog geen uitgebreid onderzoek naar de pluim is gedaan. Dit onderzoek zal parallel aan de uitvoering van de sanering van het brongebied worden verricht. Indien daaruit blijkt dat natuurlijke afbraak onvoldoende is om een stabiele, milieuhygiënisch acceptabele eindsituatie te bereiken, zal volgens het saneringsplan worden gekeken naar alternatieve maatregelen.

---

[663] Hiervoor is het overigens niet altijd noodzakelijk dat de gefaseerde uitvoering van de sanering expliciet is vermeld in het besluit waarmee het betreffende saneringsplan is goedgekeurd. Deze conclusie kan worden getrokken uit de uitspraak van de Afdeling van 7 oktober 2009 in zaak nr. 2009011256/1/M2, waarin het college van gedeputeerde staten van Gelderland had ingestemd met het saneringsverslag met betrekking tot de sanering van de verontreinigde grond, terwijl in het saneringsplan tevens maatregelen waren omschreven voor de sanering van het grondwater. Appellanten voeren aan dat ten onrechte van een gefaseerde sanering is uitgegaan. Volgens hen heeft de sanering niet plaatsgevonden overeenkomstig het saneringsplan nu slechts een deel van de in het saneringsplan omschreven maatregelen zijn uitgevoerd. Het college stelt zich op het standpunt dat het heeft ingestemd met de uitvoering van de sanering in twee fasen. Fase 1 ziet toe op de uitvoering van de sanering van de verontreinigde grond en fase 2 op de sanering van verontreinigd grondwater. Volgens het college zijn in het saneringsplan de te treffen saneringsmaatregelen voor de verontreinigde grond duidelijk onderscheiden van de te treffen saneringsmaatregelen voor het verontreinigde grondwater. Daarnaast wordt ook in de motivering van het goedkeuringsbesluit van het saneringsplan duidelijk een onderscheid gemaakt tussen de actieve aanpak van de verontreiniging in de grond en de monitoring van de verontreiniging in het grondwater, aldus het college. De Afdeling oordeelt als volgt: "Hoewel dit niet expliciet is vermeld in het besluit van 19 november 2003 is er geen aanleiding voor het oordeel dat het college bij dit besluit niet heeft ingestemd met een gefaseerde sanering als bedoeld in artikel 38, derde lid, van de Wet bodembescherming. Gelet hierop heeft het college overeenkomstig artikel 39c, eerste lid en tweede lid, c van de Wet bodembescherming in zoverre in redelijkheid kunnen instemmen met het saneringsverslag van de uitvoering van fase 1 van de sanering." Hieruit kan worden afgeleid dat ook indien de instemming met een gefaseerde sanering niet uitdrukkelijk in de besluitvorming is vermeld, een gefaseerde aanpak mogelijk is wanneer in het goedkeuringsbesluit en het saneringsplan dat daaraan ten grondslag ligt duidelijk naar voren komt dat een gefaseerde aanpak is bedoeld.

Tegen deze gefaseerde saneringsaanpak werd door Amvest Woningen en Park Allemansgeest met succes beroep aangetekend. Deze partijen waren van mening dat voorafgaand aan de instemming met het saneringsplan geen nader en concreet onderzoek is verricht naar de verontreinigingen in het pluimgebied en de saneringsaanpak van het pluimgebied onvoldoende in het saneringsplan is uitgewerkt om in zoverre met een gefaseerde sanering in te kunnen stemmen. Als gevolg van deze handelwijze worden belanghebbenden in de ogen van appellanten benadeeld, omdat een in een later stadium vastgestelde definitieve saneringsaanpak van het pluimgebied geen appellabel besluit is.
Als verweer wijst het bevoegde gezag erop dat het eisen van een nader onderzoek naar de verontreinigingssituatie in het pluimgebied voorafgaand aan het opstellen van het saneringsplan tot vertraging leidt van het saneringsproces, hetgeen gelet op het belang van de bescherming van het milieu onwenselijk is. Met het oog op het wegnemen van de belangrijkste oorzaak van verdere verspreiding van de verontreiniging heeft het college een zo spoedig mogelijke aanvang van de sanering van het brongebied meer wenselijk geacht.
Naar aanleiding van dit meningsverschil ter zake van de instemming met een gefaseerde sanering wordt door de ABRvS als volgt geoordeeld:

"2.4.5. De stelling van het college dat een zo spoedig mogelijke aanvang van de sanering van het brongebied wenselijk wordt geacht, kan op zichzelf niet dienen als motivering voor de beslissing om in te stemmen met het gedeelte van het saneringsplan dat ziet op sanering van het pluimgebied. Vaststaat dat het college bij het nemen van het bestreden besluit niet beschikte over concrete gegevens over de verontreingingssituatie en de potentie van natuurlijke afbraak in het pluimgebied. Als gevolg hiervan bestond ten tijde van het nemen van het bestreden besluit naar het oordeel van de Afdeling onvoldoende duidelijkheid over de haalbaarheid van de in het saneringsplan voor het pluimgebied beschreven saneringsvariant. Hier komt bij dat het saneringsplan geen uitgewerkt terugvalscenario bevat voor het geval dat het onderzoek naar het pluimgebied tot de conclusie noopt dat de in het saneringsplan beschreven saneringsaanpak niet haalbaar is. Onder deze omstandigheden is de Afdeling van oordeel dat het college onvoldoende heeft gemotiveerd waarom het heeft ingestemd met de saneringsaanpak van het pluimgebied. Het bestreden besluit berust in zoverre, in strijd met artikel 3:46 van de Algemene wet bestuursrecht, niet op een deugdelijke motivering."[664]

De Afdeling is derhalve van mening dat de wenselijkheid van een zo spoedig mogelijke aanvang van de sanering van het brongebied op zichzelf geen reden mag zijn om in te stemmen met een gefaseerde saneringsaanpak waarbij de pluim pas later wordt aangepakt nadat meer duidelijkheid is verkregen omtrent de verontreinigingssituatie en de potentie van natuurlijke afbraak in het pluimgebied. Om gebruik te kunnen maken van artikel 38, derde lid, van de Wet bodembescherming, is het noodzakelijk dat voldoende inzicht bestaat in zowel de verontreinigingssituatie en te treffen maatregelen in het brongebied als in het grondwater, teneinde de haalbaarheid van de gekozen saneringsvariant (geohydrologische beheersvariant in combinatie met natuurlijke afbraak) te kunnen beoordelen.
Nu alleen voldoende onderzoek was uitgevoerd met betrekking tot het

[664] ABRvS 2 juni 2010, nr. 200907496/1/M2.

brongebied en het college derhalve bij het nemen van het bestreden besluit niet over concrete gegevens over de verontreinigingssituatie en de potentie van natuurlijke afbraak in het pluimgebied beschikte, is er in casu sprake van een motiveringsgebrek, aldus de ABRvS. Hieruit kan worden afgeleid dat bij de gefaseerde sanering van (grondwater)verontreinigingen in het brongebied en het pluimgebied, de verontreinigingssituatie, de saneringsaanpak en het onderzoek dat daaraan ten grondslag wordt gelegd, gericht zal moeten zijn op het gehele geval van verontreiniging.[665]
Ook uit het feit dat de wettelijke regeling omtrent de gefaseerde aanpak uitsluitend is gericht op de sanering van verontreiniging en niet op het onderzoek dat daaraan ten grondslag moet worden gelegd, kan naar mijn oordeel reeds worden afgeleid dat het bodem- en saneringsonderzoek zich zal moeten richten op het hele geval van verontreiniging. Een gefaseerde onderzoeksopzet wordt niet gesanctioneerd door het bepaalde in artikel 38, derde en vierde lid, van de Wet bodembescherming. Wil men onderzoek van het gehele geval van verontreiniging voorkomen, dan is men aangewezen op artikel 40 van de Wet bodembescherming op basis waarvan de mogelijkheid bestaat een deelsanering uit te voeren. Maar anders dan bij de gefaseerde aanpak is daarmee de toestemming van de overheid met de sanering beperkt tot het gedeelte waarop de deelsanering toeziet en geldt deze niet voor de aanpak van het gehele geval van verontreiniging. Dit kan ook moeilijk anders omdat daarvoor de benodigde onderzoekgegevens in dat geval zullen kunnen ontbreken.

4.17.5 Ruimte voor een integrale gebiedsgerichte aanpak

Ingevolge artikel 38, derde lid, van de Wet bodembescherming kunnen GS, indien het belang van de bescherming van de bodem zich daartegen niet verzet, op verzoek van degene die de bodem wil saneren, bepalen dat de sanering in fasen wordt uitgevoerd. Bij een gefaseerde sanering worden de saneringsmaatregelen in afzonderlijke fasen uitgevoerd op een zodanige wijze dat daarmee uiteindelijk het gehele geval wordt gesaneerd.
De gefaseerde sanering is voor een op de gevalsgerichte benadering gebaseerde integrale gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater een aantrekkelijk instrument. Hierdoor is het mogelijk om bij de uitvoering van een sanering onderscheid te maken tussen de bovengrond (bronperceel) en de ondergrond (pluimgebied). Dit biedt de mogelijkheid om de aanpak van verontreiniging in het diepere grondwater apart in beschouwing te nemen. Maar omdat de beschikking waarmee wordt ingestemd met een gefaseerde uitvoering van de sanering betrekking heeft op het hele geval van ernstige bodemverontreiniging, moet erop het moment van besluitvorming voldoende inzicht zijn in de aard en omvang en de saneringsaanpak van het hele geval van verontreiniging waarop de gefaseerde sanering betrekking heeft. Voor een geval van verontreiniging dat zich vanuit de bovengrond mede heeft verplaatst naar het grondwater, betekent deze eis, dat zowel gegevens beschikbaar moeten zijn over de bronlocatie als het pluimgebied.

[665] Zie hiervoor tevens Vz. ABRvS 22 juni 2004, nr. 200402711/2 waarin wordt geoordeeld dat ecologisch en toxicologisch onderzoek om de daadwerkelijke ecologische risico's vast te stellen geen deel uit mag maken van het saneringsplan, maar vooraf moet gaan aan de instemming met dat plan. Het komt de voorzitter voor dat, voor zover hier van belang, het saneringsplan vanwege dat onderzoek onvoldoende duidelijkheid verschaft omtrent de uiteindelijke saneringswijze, waardoor het voor geen van de betrokken partijen duidelijk is welke rechten en plichten voort kunnen vloeien uit de instemming met het saneringsplan.

4.18 Deelsanering

4.18.1 Inleiding

Het is niet altijd nodig het gehele geval van verontreiniging te saneren. Met behulp van de wettelijke regeling inzake de deelsanering is het mogelijk de sanering te beperken tot een gedeelte van een geval van ernstige bodemverontreiniging indien het belang van de bescherming van de bodem zich daartegen niet verzet. Hierdoor kan het treffen van maatregelen worden toegespitst op een deel van het grondgebied dat is verontreinigd waarop zich ontwikkelingen voordoen. De regeling wordt in deze paragraaf besproken om te bezien welke ruimte de wet biedt voor een integrale gebiedsgerichte aanpak.

4.18.2 Wettekst

In artikel 40, eerste lid, van de Wet bodembescherming wordt het volgende bepaald:

"1. Indien het belang van de bescherming van de bodem zich daartegen niet verzet, kunnen gedeputeerde staten, in afwijking van de artikelen 28 en 39, toestaan bij een melding als bedoeld in artikel 28 te volstaan met het verstrekken van:
   a. De resultaten van een nader onderzoek van slechts een gedeelte van de verontreiniging van de bodem en
   b. Een saneringsplan van het gedeelte als bedoeld onder a."

In het tweede lid van artikel 40 van de Wet bodembescherming wordt bepaald dat de stukken, bedoeld in het eerste lid, de instemming behoeven van GS en dat artikel 39, tweede lid, van overeenkomstige toepassing is. In artikel 39, tweede lid, van de Wet bodembescherming wordt, voor zover hier van belang, bepaald dat het saneringsplan de instemming behoeft van GS, die slechts met het plan instemmen indien door de daarin beschreven sanering naar hun oordeel wordt voldaan aan het bij of krachtens artikel 38 bepaalde.
Artikel 38, eerste lid, bepaalt, voor zover hier vooral van belang, dat degene die de bodem saneert, de sanering zodanig uitvoert dat:

g. De bodem ten minste geschikt wordt gemaakt voor de functie die hij na de sanering krijgt waarbij het risico voor mens, plant, of dier als gevolg van blootstelling aan de verontreiniging zoveel mogelijk wordt beperkt;
h. Het risico van de verspreiding van verontreinigende stoffen zoveel mogelijk wordt beperkt.

4.18.3 Werkingssfeer

Artikel 40 van de Wet bodembescherming biedt de mogelijkheid een gedeelte van de verontreiniging van de bodem aan te pakken. Indien het belang van de bescherming van de bodem zich daartegen niet verzet, kan het bevoegde gezag in afwijking van het bepaalde in de artikelen 28 en 39 van de Wet bodembescherming, toestaan dat alleen de resultaten van een nader onderzoek van het betrokken gedeelte en een saneringsplan voor het betrokken gedeelte worden verstrekt.

Het feit dat in de wettekst voor de wijziging van de Wet bodembescherming met het oog op het terugbrengen van de administratieve en bestuurlijke lasten en enkele verbeteringen van de uitvoering gesproken werd van een voornemen om een handeling te verrichten tengevolge waarvan slechts een gedeelte van de verontreiniging wordt *verplaatst*, was geen reden de deelsanering te beperken tot saneringen waarbij de verontreiniging van de bodem wordt verplaatst. Het gehanteerde woordgebruik moet niet al te letterlijk worden opgevat. Hiervoor is aangegeven dat uit de wetsgeschiedenis kan worden afgeleid dat met de deelsanering ingevolge artikel 40 van de Wet bodembescherming de uitvoering van een volwaardige sanering voor een beperkt gedeelte van een geval van verontreiniging wordt bedoeld (par. 4.8). Afhankelijk van de gebruikte saneringsmethode zal daarbij wel of geen bodem worden verplaatst. Daarbij kan de sanering betrekking hebben op slechts een gedeelte van het geval van ernstige verontreiniging.
Bij een deelsanering kan bijvoorbeeld worden gedacht aan kleinschalig grondverzet, kleine ontgravingen in het kader van woningbouw, het aanleggen en vernieuwen van kabels, leidingen of rioleringen en het verwijderen van mobiele verontreinigingen bij huisbrandolietanks, tenzij daarvoor een Bus-melding toereikend is (subpar. 4.20.1). De deelsanering in artikel 40 van de Wet bodembescherming moet dan ook worden onderscheiden van zogenaamde uniforme saneringen als bedoeld in artikel 39b van de Wet bodembescherming. Artikel 40 richt zich op de meer complexe gevallen waarin een afweging per geval is vereist, terwijl bij saneringen op grond van artikel 39b gewerkt wordt volgens algemene regels om minder complexe gevallen aan te pakken.[666]

4.18.4 Schaalgrootte van de sanering

De reikwijdte van de regeling met betrekking tot deelsanering is ten opzichte van de oorspronkelijke wettekst sterk verruimd. Daarvoor was dit anders omdat de mogelijkheid tot deelsanering beperkt was tot het verrichten van handelingen ten gevolge waarvan slechts een *gering* gedeelte van de verontreiniging van de bodem wordt verplaatst.[667] Door deze beperking ontstonden er vaak knelpunten in de uitvoeringspraktijk, bijvoorbeeld met bouwen.[668] Met de verruiming werd beoogd de flexibiliteit in de uitvoeringspraktijk te vergroten. Deze flexibiliteit wordt vergroot doordat de schaalgrootte van het betrokken gedeelte niet (meer) ter zake doet bij de beoordeling van artikel 40 van de Wet bodembescherming.[669] Hierdoor is meer ruimte ontstaan voor deelsaneringen en kan een deelsanering ook geoorloofd zijn indien een eigenaar voor het hele geval kan worden aangesproken, mits het belang van de bescherming van de bodem zich er niet tegen verzet. Zo zal een deelsanering niet moeten leiden tot verdere verspreiding van de verontreiniging, en moeten bijvoorbeeld bouwplannen die aanleiding vormen tot de deelsanering niet een latere sanering van het hele geval in de weg moeten staan. Een voorwaarde kan bijvoorbeeld zijn dat het bouwplan moet worden aangepast in verband met de aanwezigheid van verontreiniging in de omgeving die nog gesaneerd moet worden.[670]

---

666 Tweede Kamer, vergaderjaar 2004-2005, 29 462, nr. 105, blz. 3.
667 Tweede Kamer, vergaderjaar 1992-1993, 21 556, nr. 58.
668 Tweede Kamer, vergaderjaar 2003-2004, 29 462, nr. 3, blz. 38.
669 ABRvS 9 juli 2008, nr. 200707003/1.
670 Tweede Kamer, vergaderjaar 2003-2004, 29 462, nr.3, blz. 38.

4.18.5 Relatie tot het gevalscriterium

Artikel 40 van de Wet bodembescherming biedt de mogelijkheid om, in afwijking van de artikelen 28 en 39, een gedeelte van een geval van verontreiniging te saneren. Deze bepaling over de deelsanering, waarbij de resultaten van een nader onderzoek van slechts een gedeelte van de verontreiniging van de bodem dienen te worden verstrekt, wekt de indruk dat de vaststelling van het grondgebied van het hele geval van verontreiniging waarop de deelsanering betrekking heeft niet nodig is alvorens kan worden ingestemd met een deelsanering.
Een dergelijke uitleg, waarin alleen het gedeelte van de verontreiniging dat in aanmerking komt voor een deelsanering wordt onderzocht, staat op gespannen voet met de uitgangspunten van de Wet bodembescherming dat saneringshandelingen zijn gericht op sanering van een geval van verontreiniging[671] en dat de beoordeling van de mate van verontreiniging alsmede de spoedeisendheid van de sanering betrekking heeft op onderzoeksgegevens met betrekking tot het gehele geval van verontreiniging dat hierna aan de orde wordt gesteld (subpar. 6.4.2).[672] Voor het eerst genoemde uitgangspunt wordt gewezen op de volgende overweging in een uitspraak van 18 juli 2007 van de ABRvS:

"2.2.3. Het uitgangspunt van de Wet bodembescherming, zoals blijkt uit onder meer de artikelen 28, 29, 37 en 39 daarvan, is dat saneringshandelingen zijn gericht op sanering van een geval van verontreiniging zoals omschreven in artikel 1 van de Wet bodembescherming. Weliswaar bieden de artikelen 38, derde lid en 40, eerste lid, van de Wet bodembescherming de mogelijkheid dat de sanering in fasen wordt uitgevoerd, respectievelijk handelingen worden verricht waarbij slechts een gedeelte van de verontreiniging van de bodem wordt verplaatst, doch die bepalingen doen niet af aan het hiervoor genoemde uitgangspunt. Voor het antwoord op de vraag of verweerdertoepassing kon geven aan artikel 40 van de Wet bodembescherming moet dan ook worden bezien of het belang van de bescherming van de bodem zich daartegen niet verzet en hoe de voorziene deelsanering past binnen de sanering van het geval van verontreiniging." [673]

De Afdeling is van oordeel dat het uitgangspunt van de Wet bodembescherming, dat saneringshandelingen zijn gericht op sanering van een geval van verontreiniging zoals omschreven in artikel 1 van de Wet bodembescherming, ook geldt wanneertoepassing wordt gegeven aan artikel 40 van de Wet bodembescherming. Overigens blijkt uit dezelfde uitspraak dat dit uitgangspunt tevens opgaat voor een gefaseerde sanering als bedoeld in artikel 38, derde lid, van de Wet bodembescherming. Om aan dit uitgangspunt te voldoen, moet bij een deelsanering worden bezien of het belang van de bodem zich daartegen niet verzet en hoe de voorziene deelsanering past binnen de sanering van het geval van verontreiniging.[674]
Deze uitwerking van de gevalsgerichte sanering bij een deelsanering brengt mijns inziens met zich mee dat niet altijd zonder meer zal kunnen worden volstaan met een nader onderzoek dat beperkt is tot het gedeelte van de verontreiniging van de bodem dat in aanmerking komt voor de deelsanering. Om de inpasbaarheid van een deelsanering goed te kunnen

671 ABRvS 18 juli 2007, nr. 200607017/1.
672 ABRvS 27 mei 2009, nr. 200802790/1.
673 ABRvS 18 juli 2007, nr. 200607017/1.
674 Zie hiervoor ook ABRvS 9 juli 2008, nr. 200707003/1.

beoordelen, kan het nodig zijn daarbij ook gegevens van de verontreiniging buiten het te saneren grondgebied te betrekken, bijvoorbeeld om het risico van herverontreiniging ten gevolge van restverontreiniging te bepalen. Wanneer daaroverop het moment van het voornemen tot een deelsanering de benodigde informatie ontbreekt, moet het nader onderzoek daarop tevens zijn gericht. In de Circulaire bodemsanering wordt hiervoor het volgende alternatief geboden. Bij gebrek aan informatie over de omvang van het hele geval kan een deelsanering toch op zijn plaats zijn indien daaraan de voorwaarde wordt gekoppeld dat verder onderzoek moet plaatsvinden om meer inzicht te krijgen in het hele geval.[675]

4.18.6 Ruimte voor een integrale gebiedsgerichte aanpak

Artikel 40 van de Wet bodembescherming biedt de mogelijkheid toe te staan slechts een gedeelte van een geval van ernstige verontreiniging te saneren indien het belang van de bescherming van de bodem zich daartegen niet verzet. Met behulp van deze wettelijke regeling is het mogelijk gemaakt om een saneringsoperatie te beperken tot het deel van het grondgebied van een geval van ernstige verontreiniging waarop een ontwikkeling plaatsvindt die aanleiding geeft tot bodemsanering. Hiermee wordt door de wetgever beoogd de flexibiliteit tijdens de uitvoering van bodemsanering te verhogen, waarbij het nader onderzoek en te nemen maatregelen zich kunnen beperken tot het gedeelte van de verontreiniging van de bodem waarop de deelsanering betrekking heeft. Dit gedeelte van een geval van ernstige verontreiniging kan de omvang van een bouwkavel hebben, maar noodzakelijk is dat niet, zodat het instrument ook voor grootschalige toepassing in aanmerking komt.
Een deelsanering is voor een op de gevalsgerichte benadering gebaseerde integrale gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater een aantrekkelijk instrument. Het instrument kan – net als bij de gefaseerde sanering – worden gebruikt om de uitvoering van een geval van verontreiniging gefaseerd uit te voeren, waarbij de aanpak van het diepere grondwater apart in beschouwing wordt genomen. Naast het splitsen van de bronzone en pluimgebied[676] kan tevens worden gedacht aan het definiëren van een horizontale gebiedsgrens. Belangrijk verschil met een gefaseerde aanpak is dat het daarbij in de regel niet nodig is om het hele geval van verontreiniging in kaart te brengen.

4.19 Clusteraanpak

4.19.1 Inleiding

Met behulp van artikel 42 van de Wet bodembescherming wordt het mogelijk gemaakt de sanering van verschillende gevallen van ernstige verontreiniging tegelijkertijd aan te laten vangen. Deze clusteraanpak kan wellicht ook soelaas bieden bij een integrale gebiedsgerichte aanpak van verontreinigd grondwater waarin meerdere gevallen van verontreiniging gezamenlijk moeten worden aangepakt. In deze paragraaf worden de wettelijke randvoorwaarden die zijn verbonden aan de clusteraanpak behandeld.

---

675 Circulaire bodemsanering, blz. 14.
676 Circulaire bodemsanering, blz. 14.

4.19.2 Wettekst

Artikel 42 van de Wet bodembescherming luidt als volgt:

"Indien:
a. Binnen het grondgebied van een geval van ernstige verontreiniging een ander geval van ernstige verontreiniging is gelegen dan wel;
b. Zich gevallen van ernstige verontreiniging binnen aan elkaar grenzende grondgebieden voordoen en

naar het oordeel van gedeputeerde staten binnen de groep gevallen, bedoeld onder a onderscheidenlijk onder b, met het oog op de aanpak van de verontreiniging voldoende samenhang bestaat, bepalen gedeputeerde staten dat met de sanering van beide gevallen tezelfdertijd wordt begonnen."

In dit geval wordt ook wel gesproken van een clusteraanpak. Gevallen van verontreiniging kunnen opgesplitst of gecombineerd worden aangepakt. Ook in de inmiddels vervallen Circulaire saneringsregeling Wet bodembescherming: Beoordeling en afstemming werd gewezen op de keuzemogelijkheid bij het bepalen van de omvang van saneringsprojecten.[677] De bewuste passage luidde als volgt:

"Het bevoegde gezag heeft een zekere beleidsruimte om de omvang van bodemsaneringsprojecten te bepalen. Hiermee kan worden aangesloten op de bouwkavel en de plangebiedwijze. Bodemsaneringsprojecten kunnen betrekking hebben op een gedeelte van een geval van verontreiniging, of op het gehele geval of op meerdere gevallen. Het bevoegde gezag heeft dus beleidsruimte om onderzoek en sanering op een ander niveau aan te (laten) pakken dan per geval. De Wet bodembescherming biedt mogelijkheden om bodemsanering gefaseerd (artikel 38, vierde lid) of geclusterd (artikel 42) of als deelsanering (artikel 40) uit te voeren."

Volgens deze voormalige circulaire komt het bestuursorgaan beleidsruimte toe bij het vaststellen van de omvang van een bodemsaneringsproject. Daarbij wordt uitdrukkelijk gewezen op de mogelijkheid om onderzoek en sanering op gebiedsniveau te laten plaatsvinden. Artikel 42 van de Wet bodembescherming voorziet in de mogelijkheid van een gecombineerde aanpak van gevallen van ernstige verontreiniging op gebiedsniveau.

4.19.3 Werkingssfeer

Artikel 42 Wet bodembescherming is bij amendement (als artikel 27c-1) in het wetsvoorstel ter uitbreiding van de Wet bodembescherming met een regeling inzake sanering van de bodem terecht gekomen. Hierdoor krijgen GS de mogelijkheid om te bepalen dat gevallen van ernstige bodemverontreiniging gezamenlijk worden aangepakt indien dit wenselijk is. Het amendement is door de indieners daarvan (Van der Vaart/Esselink) als volgt toegelicht:

[677] Circulaire van 19 december 1997, DBO/97587346, par. 2.3.

"Deze amendementen bieden GS de mogelijkheid om te bepalen dat te onderscheiden gevallen van ernstige verontreiniging niettemin gezamenlijk worden aangepakt indien dit met het oog op die aanpak gewenst is, bijvoorbeeld indien het gaat om één afgebakende woonwijk. Voor de financiering ten laste van de overheden geldt dit vervolgens als één geval.
Deze amendementen beogen daardoor mede te voorkomen dat met het oog op de financiële consequenties voor de betrokken overheden tijd verloren gaat met een discussie over de vraag of het nu gaat om twee of meer kleine gevallen (dus budgetfinanciering provincie) of één groot (dus projectfinanciering rijk)." [678]

Artikel 42 van de Wet bodembescherming verschaft de mogelijkheid voor het gezamenlijk aanpakken van aangrenzende of binnen elkaars grenzen liggende gevallen van verontreiniging. Het moet dus gaan om aanliggende gronden; dat ter plaatse gevolgen kunnen worden ondervonden van de sanering is op zichzelf onvoldoende grond voor de clusteraanpak. Wanneer aan de basisvoorwaarden wordt voldaan en er naar het oordeel van het bevoegde gezag tussen die gevallen met het oog op de aanpak van de verontreiniging voldoende samenhang bestaat, wordt de betrokken clusteraanpak toegepast. Daarbij is de enkele omstandigheid dat verschillende gevallen van ernstige verontreiniging betrokken zijn bij het project dat aanleiding vormt voor een sanering onvoldoende om samenhang, als bedoeld in artikel 42 van de Wet bodembescherming, aan te nemen.[679] Hiermee wordt de mogelijkheid van een gevalsoverstijgende uitvoering van saneringsmaatregelen wettelijk vastgelegd. Naast gevolgen voor de saneringsaanpak had de beslissing tot een clusteraanpak consequenties voor de overheidsfinanciering van de betrokken gevallen van verontreiniging, omdat deze gevallen werden opgeteld bij het bepalen van het drempelbedrag en van de grens van een omvangrijk geval.[680] Zo gold de cluster van gevallen als één geval van verontreiniging in het kader van overheidsfinanciering. Dit was gunstig voor lokale overheden, omdat van die instanties per geval een financiële bijdrage werd verlangd. [681]

4.19.4 Gezamenlijke aanpak

Ingevolge artikel 42 van de Wet bodembescherming bezitten GS de bevoegdheid om te bepalen dat tezelfdertijd met de sanering van gevallen van ernstige verontreiniging wordt begonnen. Of om in de woorden van de ABRvS te spreken: "Artikel 42 van de Wet bodembescherming biedt de mogelijkheid om meerdere gevallen van verontreiniging gezamenlijk te saneren als ware het één geval van bodemverontreiniging."[682] Het is niet helemaal duidelijk wat hiermee wordt bedoeld. Door te spreken over gezamenlijk te saneren als ware het één geval van bodemverontreiniging kan de indruk ontstaan dat de gevalsafbakening van de onderscheiden gevallen hier niet aan de orde is. Dat is niet zo. De clusteraanpak heeft betrekking op twee of meer gevallen van ernstige verontreiniging. Om zover te komen, moeten de betrokken gevallen eerst worden afgebakend waarna de ernst ervan kan worden bepaald. Daarna worden de gevallen

678 Tweede Kamer, vergaderjaar 1992-1993, 21 556, nr. 49.
679 ABRvS 26 augustus 2009, nr. 200806760/1/M2.
680 Zie hiervoor tevens Von Meijenfeldt 1994, blz. 96.
681 Het financiële hoofdstuk van de Wet bodembescherming is inmiddels vervallen (Wijziging Wet bodembescherming, Wijziging financiële bepalingen in verband met decentralisatie-uitkering, in werking getreden 19 april 2011 bij Besluit van 18 april 2011, Stb,. 195). Hiermee is het oude stelsel van de programmafinanciering verdwenen.
682 Zie ABRvS 7 december 2005, nr. 200409071/1.

van verontreiniging die daarvan deel uitmaken tegelijkertijd gesaneerd, althans wordt daarmee op hetzelfde moment gestart.[683] De gevallen hebben hetzelfde saneringstijdstip. Het tijdstip van voltooiing kan per geval verschillend zijn.
De clusteraanpak hoeft geen ingrijpende consequenties te hebben voor de rechtsgevolgen die door de wet worden verbonden aan de vaststelling van een geval van ernstige verontreiniging. Zo kan het saneringstijdstip bij de clusteraanpak worden bepaald aan de hand van het meest spoedeisende geval.[684] Ook hoeft artikel 42 van de Wet bodembescherming geen verandering teweeg te brengen in de overige rechten en plichten die voortvloeien uit de vaststelling van een geval van ernstige verontreiniging waarvan de noodzaak bestaat om de bodem met spoed te saneren. In dit verband wijst Simons-Vinckx erop, dat ook bij de toepassing van artikel 42 Wet bodembescherming de rechten en plichten voor de onderscheiden gevallen afzonderlijk moeten worden vastgesteld.[685] Dit lijkt mij juist. Dit betekent dat bij de clusteraanpak ieder geval op zijn eigen merites moet worden beoordeeld alvorens bepaald kan worden of een gezamenlijke aanpak wenselijk is. Dat geldt ook voor de keuze van de saneringsvariant, die per geval van ernstige verontreiniging moet worden vastgesteld.[686] Dit kan leiden tot verschillende saneringsvarianten, maar dat hoeft niet altijd. Het kan ook gebeuren dat men bij de keuze van de saneringsvariant per geval steeds op hetzelfde uitkomt, bijvoorbeeld het bereiken van een stabiele, milieuhygiënisch acceptabele eindsituatie. Vervolgens voorziet artikel 42 van de Wet bodembescherming erin dat de te onderscheiden gevallen gezamenlijk kunnen worden gesaneerd. Maar er blijft sprake van verschillende gevallen. De samenhang vanwege een gecombineerde aanpak van de verontreiniging als bedoeld in artikel 42 van de Wet bodembescherming heeft niet tot gevolg dat er sprake is van één geval van bodemverontreiniging.[687]
Hier komt een belangrijk juridisch verschil naar voren met de samenvoeging van meerdere verontreinigingen tot één geval van verontreiniging. Op basis van het gevalscriterium als bedoeld in artikel 1 van de Wet bodembescherming kunnen verscheidene verontreinigingen tot één geval worden gerekend indien sprake is van technische, organisatorische en ruimtelijke samenhang met betrekking tot de oorzaak en eventuele gevolgen. Bij de clusteraanpak is sprake van meerdere gevallen van verontreiniging waarvan de uitvoering van de sanering gecombineerd plaatsvindt. Voor de bepaling van het saneringsresultaat, d.w.z. welke terugsaneerwaarde moet worden bereikt, speelt het gevalsspecifieke karakter van een sanering een ondergeschikte rol. De saneringsdoelstelling van de te onderscheiden gevallen kan worden afgestemd op de gebruiksfuncties in het gebied waar de clusteraanpak plaatsvindt en de overige criteria die hiervoor in artikel 38, eerste lid, van de Wet bodembescherming zijn vermeld. Hier doet zich het omgekeerde voor als bij de deelsanering, waarin de saneringsdoelstelling primair is gericht op het gedeelte van een geval van verontreiniging waarop de deelsanering betrekking heeft. Bij de clusteraanpak zal de saneringsdoelstelling moeten worden afgestemd op het grondgebied waarop de gecombineerde aanpak toeziet. Daarbij kan

683 Vz. ABRvS 15 juli 2003, nr. 200303290/1.
684 zie JM 2001/42 RvS 30-11-2000, E03.97.1733, m.nt. Bos.
685 Simons-Vinckx 2006, blz. 76.
686 Zie hiervoor tevens Von Meijenfeldt 1994, blz. 96.
687 Tweede Kamer, vergaderjaar 1991-1992, 21 556, nr. 14, blz. 69.

het gebeuren dat verschillende bodemfuncties aanwezig zijn in het saneringsgebied waaraan verschillende kwaliteitseisen voor de bodem worden verbonden.

4.19.5 Ruimte voor een integrale gebiedsgerichte aanpak

Artikel 42 van de Wet bodembescherming biedt de mogelijkheid om verschillende gevallen van verontreiniging gecombineerd aan te pakken (clusteraanpak). Hiermee wordt een gevalsoverstijgende uitvoering van saneringsmaatregelen geïntroduceerd waarbij ieder geval van ernstige verontreiniging op zijn eigen merites moet worden beoordeeld wat kan leiden tot verschillende saneringsvarianten. De gezamenlijke aanpak volgens de clusteraanpak is een aantrekkelijk instrument voor een integrale gebiedsgerichte aanpak waarbij meerdere gevallen van verontreiniging zijn betrokken.
Om gebruik te kunnen maken van de clusteraanpak moet er sprake zijn van aangrenzende of binnen elkaars grenzen liggende gevallen van verontreiniging. Indien er in die situatie naar het oordeel van het bevoegde gezag met het oog op de aanpak van de verontreiniging voldoende samenhang aanwezig is, wordt bepaald dat de betrokken gevallen van verontreiniging tegelijkertijd worden gesaneerd.
Door de geldende wettelijke randvoorwaarden is het toepassingsbereik van de clusteraanpak hoofdzakelijk beperkt tot de mengvariant voor zover daarbij sprake is van verschillende gevallen van verontreiniging (figuur 1.4b). Wanneer in deze situatie naar het oordeel van het bevoegde gezag Wbb tevens wordt voldaan aan het samenhangvereiste met het oog op de aanpak van de betrokken verontreiniging is een gecombineerde aanpak het aangewezen middel. Maar er blijft sprake van verschillende gevallen van ernstige bodemverontreiniging. De samenhang vanwege een gecombineerde aanpak van de verontreiniging als bedoeld in artikel 42 van de Wet bodembescherming heeft niet tot gevolg dat er sprake is van één geval van bodemverontreiniging. De interactievariant zal afhankelijk van de onderlinge afstand tussen gevallen wel of niet in aanmerking komen voor de clusteraanpak. Voor de andere varianten is de clusteraanpak in het geheel niet relevant.

4.20 Overige bepalingen

4.20.1 Uniforme saneringen

Artikel 39b van de Wet bodembescherming bevat de wettelijke grondslag voor het stellen van algemene regels ten behoeve van categorieën van uniforme saneringen bestaande uit eenvoudige, gelijksoortige saneringen van korte duur, met als doel het bodemsaneringsproces te versnellen.[688] Daarbij kan de sanering betrekking hebben op slechts een gedeelte van het geval van ernstige verontreiniging. Hierbij kan worden gedacht aan kleinschalig grondverzet, kleine ontgravingen in het kader van woningbouw, het aanleggen en vernieuwen van kabels, leidingen of rioleringen en het verwijderen van mobiele verontreinigingen bij huisbrandolietanks.

[688] Kremers 2008, blz. 41.

De algemene voorschriften inzake uniforme saneringen zijn opgenomen in het Besluit uniforme saneringen (Bus)[689], dat nader is uitgewerkt in de Regeling uniforme saneringen (Rus). Deze algemene voorschriften beogen het bodemsaneringsproces te versnellen door de procedure voor eenvoudige saneringen te vergemakkelijken waartoe bepaalde artikelen uit de Wet bodembescherming buiten toepassing zijn verklaard (artikel 39b lid 5). Belangrijke gevolgen zijn onder meer dat er geen beschikking over de ernst van de verontreiniging en de spoedeisendheid om te saneren is vereist en er geen saneringsplan hoeft te worden opgesteld alvorens de werkzaamheden een aanvang nemen, maar kan worden volstaan met een melding.
Het Bus is alleen van toepassing op een sanering die behoort tot een bij ministeriële regeling aangewezen categorie van uniforme saneringen. In artikel 1.2 van het Rus worden vier categorieën van uniforme saneringen aangewezen:
a. Immobiel;
b. Mobiel;
c. Tijdelijk uitplaatsen;
d. Projectgebied de Kempen.
De algemene eisen in de Bus-regeling zijn - afgezien van de specifieke situatie met betrekking tot de Kempen - bedoeld voor kleinschalige immobiele en mobiele verontreinigingen en voor het tijdelijk uitplaatsen van verontreinigde grond. De reikwijdte van deze landelijk geldende algemene regels met betrekking tot deze categorieën van uniforme saneringen was tot voor kort, zeker met betrekking tot de aanpak van grondwaterverontreiniging, slechts beperkt bruikbaar. Zo moest de Bus-melding één of meer aaneengesloten kadastrale percelen betreffen van dezelfde eigenaar of erfpachter. In 2011 is het mogelijk gemaakt om één Bus-melding te doen voor percelen van meerdere eigenaren of erfpachters. Hierdoor is het binnen de categorie mobiel ook mogelijk een sanering uit te voeren voor een perceelsoverschrijdende verontreiniging. Verder gold voor de sanering van de categorie mobiel, voor zover hier van belang, als randvoorwaarde dat het verontreinigde bodemvolume met te saneren verontreinigende stoffen in het grondwater boven de streefwaarde maximaal 1.000 m^3 mocht bedragen. Maar vanaf 1 april 2012 is deze eis ten aanzien van het volumecriterium in zijn geheel komen te vervallen, waardoor sanering van mobiele verontreiniging met een grotere omvang tevens in aanmerking kunnen komen voor een Bus-sanering. Wel is het praktische toepassingsbereik van het Bus gelimiteerd tot een beperkt aantal stoffen.
Ingevolge het nieuwe artikel 3.2.2b van het Rus, dat per 1 april 2012 in werking trad, is een saneringsaanpak, waarbij onderscheid wordt gemaakt in de bronzone en de pluim, ook mogelijk. Verder worden in het Rus voorwaarden gesteld aan de bedoelde Bus-saneringen, zoals ten aanzien van de terugsaneerwaarde. De aanwezige verontreinigende stoffen in het grondwater moeten ingevolge artikel 3.2.4 lid 2 van het Rus worden gesaneerd tot een niveau gelijk aan of lager dan de interventiewaarde.
Een Bus-sanering moet uiterlijk vijf werkdagen voorafgaande aan de feitelijke aanvang van de saneringswerkzaamheden worden gemeld bij het bevoegde gezag (artikel 2.1 Rus). Dit levert geen besluit op in de zin van de Awb, maar mondt uit in een schriftelijke verklaring van het bevoegde gezag aan de melder waarin is vermeld of de melding al dan niet vol-

[689] Stb. 2006, 54.

doet aan de algemene regels. Bij een negatieve verklaring mag de sanering niet worden uitgevoerd onder het Bus, maar is daarvoor een (deel) saneringsplan vereist. Ook voor saneringen die vallen onder het Bus moet na uitvoering van de sanering een evaluatieverslag worden opgesteld dat instemming behoeft van het bevoegde gezag. De voorschriften voor dit evaluatieverslag zijn wel wat vereenvoudigd ten opzichte van de voorschriften voor een evaluatieverslag van een reguliere sanering. Er hoeft in beginsel geen nazorgplan te worden opgesteld. Wanneer er een isolatielaag is aangebracht, moeten wel enkele nazorgbepalingen nageleefd worden ten behoeve van het gebruik en het in stand houden of herstellen van de isolatielaag.

Ruimte voor een integrale gebiedsgerichte aanpak
Onder de voorschriften die daarvoor bij of krachtens het Besluit uniforme saneringen worden gesteld, kan worden volstaan met een melding alvorens de werkzaamheden een aanvang kunnen nemen. Belangrijke gevolgen zijn verder dat er geen beschikking over de ernst en spoed is vereist en geen saneringsplan hoeft te worden opgesteld. Hierdoor is er evenmin een strikte koppeling met het gevalscriterium. Maar omdat de reikwijdte van het Bus gericht is op een beperkt aantal stoffen en primair voorziet in de aanpak van eenvoudige verontreinigingssituaties, is het geen geschikt instrument voor de aanpak van complexe grootschalige verontreinigingen op gebiedsniveau. Hooguit kan het Bus een ondersteunende rol vervullen bij een integrale gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater, bijvoorbeeld om hiermee lokale verontreinigingen aan te pakken die zijn gelegen binnen het grondgebied waarop een gebiedsaanpak betrekking heeft, maar die daar formeel geen deel van uitmaken, te meer omdat het ook onder het Bus mogelijk is een splitsing te maken in de bronzone en de pluim.

4.20.2 Kadastrale registratie

Op grond van artikel 55 van de Wet bodembescherming en de Wet kenbaarheid publiekrechtelijke beperkingen (Wkpb) worden de door het bevoegde gezag Wbb genomen besluiten geregistreerd in de landelijke voorziening (kadaster online). De besluiten worden alleen ingeschreven als er een publiekrechtelijke beperking op een perceel of een gedeelte van een perceel geldt (overschrijding interventiewaarde in de grond).
Op deze wijze wordt bodeminformatie voor iedereen toegankelijk gemaakt. Uit de kadastrale aantekening blijkt dat een beschikking is afgegeven waarin een uitspraak is gedaan over de verontreiniging van de bodem en, in het geval van een spoedeisende verontreiniging, wanneer deze wordt gesaneerd. Daarnaast worden ook beschikkingen op het evaluatieverslag en het nazorgplan in de landelijke voorziening geregistreerd.
Publiekrechtelijke beperkingen ten gevolge van verontreinigd grondwater vallen buiten de regeling.[690] Derhalve heeft de regeling omtrent kadastrale registratie geen directe gevolgen voor de gebiedsaanpak van verontreinigd grondwater, omdat eventuele publiekrechtelijke beperkingen ten gevolge van verontreinigd grondwater buiten de reikwijdte van de wettelijke

[690] Kadastrale aantekeningen geven dus geen volledig uitsluitsel over de bodemkwaliteit van een perceel. In de eerste plaats kan het immers gebeuren dat alleen het grondwater is verontreinigd, zodat geen aantekening bij het Kadaster wordt gemaakt. In de tweede plaats kan een verontreiniging op een perceel nog niet bekend zijn of er is nog geen besluit over genomen, waardoor deze niet bij het Kadaster geregistreerd is.

regeling vallen. Uiteraard is de kadastrale registratie wel van belang voor verontreinigingen in de grond die zich binnen de grenzen van een gebied bevinden.[691]

Ruimte voor een integrale gebiedgerichte aanpak
De regeling omtrent kadastrale registratie heeft geen directe gevolgen voor een integrale gebiedsgerichte aanpak van verontreinigd grondwater, omdat eventuele publiekrechtelijke beperkingen ten gevolge van de aanwezigheid van verontreinigd grondwater buiten de reikwijdte van de wettelijke regeling vallen.

4.21 Samenvatting en conclusies

Dit hoofdstuk bevat de resultaten van de zoektocht naar de kansen en belemmeringen voor een aanpak van verontreinigd grondwater op gebiedsniveau op grond van de gevalsaanpak, met uitzondering van het gevalscriterium als zodanig, dat in hoofdstuk 3 is besproken.
De belangrijkste conclusie is dat de gevalsbenadering in de Wet bodembescherming zich weliswaar niet verzet tegen de aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater op gebiedsniveau, maar dat de mogelijkheden te beperkt zijn om daarmee in alle gevallen een integrale gebiedsgerichte aanpak te realiseren.
De Wet bodembescherming bevat bepalingen die een gebiedsaanpak bevorderen en die haar belemmeren. Daarnaast zijn er bepalingen die een ondergeschikte rol vervullen.
Tot de categorie die niet kan worden gemist, behoren de bepalingen met betrekking tot de gefaseerde sanering, de deelsanering en de clusteraanpak. Met de inzet van deze instrumenten is het mogelijk een splitsing te maken in de bovengrond (bronlocatie) en de ondergrond (verontreinigingspluim), alsmede om een gezamenlijk aanpak te initiëren. Hierdoor wordt de mogelijkheid van een op de gevalsbenadering gebaseerde gebiedsaanpak in sterke mate bepaald door de toepasselijkheidscondities en randvoorwaarden die aan de inzet van deze flexibele instrumenten door de wet respectievelijk de rechtspraak worden gesteld. Dit vormt een belemmering voor een brede toepassing. Zo is het toepassingsbereik van de clusteraanpak hoofdzakelijk beperkt tot de mengvariant in dit onderzoek, voor zover daarbij sprake is van verschillende gevallen van verontreiniging (figuur 1.4b). De profielen van de overige onderscheiden verontreinigingssituaties voldoen niet aan de daarvoor gestelde randvoorwaarden. Voor de verontreinigingssituatie in de figuren 1.2 en 1.4a is dat overigens geen probleem, omdat daarin sprake is van één geval van verontreiniging.
Tot de categorie belemmerende factoren behoort in ieder geval het treffen van tegenmaatregelen waarmee andere verontreiniging in de directe nabijheid van een sanering op zijn plek wordt gehouden. Daarnaast kunnen vanwege de gevalsafhankelijkheid uitvoeringsproblemen ontstaan bij de toepassing van het saneringsbevel (artikel 43 Wbb) of de effectuering van de saneringsplicht (artikel 55b Wbb).
De meeste overige bepalingen zijn van ondergeschikt belang, zoals het kostenverhaal (artikel 75 Wbb), het stellen van financiële zekerheid (artikel 39f Wbb) en de kadastrale registratie (artikel 55 Wbb).

[691] Volledigheidshalve wordt er voorts op gewezen dat de registratieplicht evenmin geldt in het kader van de zorgplichtbepaling als bedoeld in artikel 13 Wbb.

Dit leidt tot de volgende conclusies:

- Meldingsplicht
  De ruime werkingssfeer van de meldingsplicht ingevolge artikel 28 van de Wet bodembescherming is in principe gunstig omdat de informatie die hiermee wordt verkregen het bevoegde gezag in staat stelt te beoordelen hoe de voorgenomen handeling zich verhoudt met de gebiedsaanpak. Keerzijde was, dat ook in situaties waarin van een handeling geen nadelige invloed valt te verwachten op de aanpak of anderszins een bedreiging vormt voor de bodemkwaliteit, de wet toch een beschikking ernst en spoed, alsmede een saneringsplan, voorschreef. Dit probleem is inmiddels als volgt opgelost. De verplichte beschikking is vervangen door een bevoegdheid om te beschikken, met uitzondering van de volgende twee situaties. In de eerste plaats moet een beschikking worden afgegeven wanneer daarom wordt verzocht. In de tweede plaats is een beschikking verplicht gesteld in een situatie waarin degene die de melding doet een geval van ernstige verontreiniging vermoedt met één belangrijke uitzondering. Wanneer een initiatiefnemer van grondwateronttrekking ten behoeve van open bodemenergiesystemen, bouwputbemalingen en bronneringen geen behoefte heeft aan een beschikking ernst en spoed is deze niet vereist. In samenhang hiermee is ook artikel 39 van de Wet bodembescherming zodanig aangepast dat het reguliere saneringstraject dan niet hoeft te worden gestart.
- Ernst en spoed
  Door de strikte koppeling met de gevalsbepaling bestaat het gevaar dat er daardoor in de uitvoeringspraktijk problemen ontstaan bij de vaststelling van ernst en spoed. Maar omdat de wet ruimte biedt om het gevalscriterium te hanteren, ongeacht de vraag of verontreinigingen gemengd zijn geraakt, kan de vaststelling van de ernst en spoed, ook in situaties waarin verontreinigingen gemengd zijn geraakt, plaatsvinden.
- Maatregelen en gebruiksbeperkingen
  Artikel 37 van de Wet bodembescherming biedt de mogelijkheid om maatregelen op te leggen en gebruiksbeperkingen voor te schrijven voordat een aanvang wordt genomen met bodemsanering. Deze instrumenten zijn interessante opties, bijvoorbeeld om te voorkomen dat voorafgaande aan de gebiedsaanpak de betrokken gevallen van verontreiniging zich verder zullen verspreiden.
- Saneringshandeling
  De term saneringshandeling moet ruim worden uitgelegd, zodat daartoe ook handelingen behoren ten gevolge waarvan de verontreiniging van de bodem wordt verminderd of verplaatst zonder saneringsoogmerk. De ruime betekenis die aan het begrip saneringshandeling moet worden gegeven is gunstig voor de beoogde integrale gebiedsgerichte aanpak. Handelingen binnen of buiten een aangewezen gebied die van invloed kunnen zijn op de aanpak van verontreiniging vallen hierdoor onder de wettelijke bepalingen van de Wet bodembescherming, waardoor er afstemming kan plaatsvinden met de eisen die worden gesteld aan een gebiedsaanpak.
- Saneringsvarianten
  De Wet bodembescherming biedt ruimte te opteren voor een kosteneffectieve saneringsoplossing, waarbij een stabiele, milieuhygiënisch acceptabele eindsituatie wordt bereikt in situaties waarin volledig ver-

wijderen in de praktijk niet haalbaar of wenselijk is. Daarbij vindt de keuze van een saneringsvariant per geval van verontreiniging plaats. Het gevolg is dat er verschillende saneringsvarianten van toepassing kunnen zijn bij een integrale gebiedsgerichte aanpak met gevallen van ernstige verontreiniging. Wanneer verschillende verontreinigingen zijn te beschouwen als één geval van verontreiniging zal de variantkeuze daarop worden gebaseerd.

- Saneringsplan
  Onder de gevalsbenadering kan het gebeuren dat bij de aanpak van het ene geval van verontreiniging specifieke maatregelen moeten worden getroffen om ervoor te zorgen dat andere gevallen van verontreiniging binnen het betrokken gebied op hun plaats blijven. De verplichting om tegenmaatregelen te nemen is niet bevorderlijk voor een gebiedsaanpak waarin de aandacht uitgaat naar een samenhangende aanpak voor alle betrokken gevallen. Wanneer de verontreinigingen als één geval moeten worden beschouwd, is het nemen van tegenmaatregelen niet aan de orde. Bij deze mengvariant kan het evenwel lastig zijn een sanering op vrijwillige basis in eigen beheer te doen laten uitvoeren, omdat een saneerder dan ook dat deel van de verontreiniging voor zijn rekening zal moeten nemen wat noch door hem is veroorzaakt noch van zijn bedrijfslocatie afkomstig is. Uiteindelijk kan dit erop uitdraaien dat een gebiedsaanpak daarom niet van de grond komt.
- Evaluatieverslag
  Goedkeuring van het evaluatieverslag is tevens mogelijk na uitvoering van een deelsanering of een fase van de sanering, bijvoorbeeld wanneer daarbij onderscheid wordt gemaakt in de bovengrond (bronlocatie) en de ondergrond (verontreinigingspluim). In dat geval kan de sanering van de bovengrond van een geval van verontreiniging worden afgesloten met een evaluatieverslag, terwijl de sanering van de verontreinigingspluim nog een tijd kan voortduren.
- Nazorg
  Ook tijdens de nazorgfase biedt de wet de mogelijkheid om onderscheid te maken tussen gebruiksbeperkingen en maatregelen met betrekking tot de bovengrond (bronlocatie) en de ondergrond (verontreinigingspluim).
- Financiële zekerheid
  De gevalsafhankelijkheid van het stellen van financiële zekerheid voor het treffen van maatregelen ter uitvoering van een saneringsplan of nazorgplan hoeft geen belemmering te vormen voor de toepassing van dit instrument bij een gebiedsaanpak. Er zal daarbij per te saneren geval van ernstige verontreiniging een afweging moeten worden gemaakt of het stellen van financiële zekerheid gerechtvaardigd is.
- Bevelsinstrumenten
  Het bevoegde gezag Wbb bezit de mogelijkheid om onderzoeks-, tijdelijke beveiligings- en saneringsbevelen op te leggen. Deze bevelsinstrumenten zijn direct gekoppeld aan een geval van verontreiniging. Wanneer de gevalsafhankelijkheid ertoe zou leiden dat er geen beschikking ernst en spoed is, is er geen juridische grondslag om een saneringsbevel op te leggen. Gebleken is dat het gevalscriterium op zichzelf geen belemmering hoeft te zijn voor verdere wetstoepassing. Dit betekent echter niet dat de inzetbaarheid van de betrokken bevelsinstrumenten daarmee verzekerd is. Zo is het denkbaar dat een

verontreinigingssituatie zodanig ingewikkeld is, dat in redelijkheid niet meer van iemand kan worden verlangd dat in die situatie een bevel wordt opgelegd hetgeen de uitvoerbaarheid van deze instrumenten kan aantasten. Deze kwestie is voor een integrale gebiedsgerichte aanpak van ondergeschikt belang, omdat de rol van het saneringsbevel en het nader onderzoeksbevel grotendeels wordt overgenomen door de saneringsplicht resp. de nadere onderzoeksplicht.

- Saneringsplicht
  Wanneer de afbakening van een geval van verontreiniging problemen oplevert en de aard en omvang van een geval van verontreiniging dientengevolge niet kunnen worden vastgelegd in een beschikking ernst en spoed, zal er met betrekking tot de betrokken verontreiniging geen saneringsplicht kunnen ontstaan. Dit gevaar is minder groot dan het lijkt, omdat het gevalscriterium op zichzelf ook bij vermenging van verontreiniging hanteerbaar is. Wel rijst de vraag bij de handhaving van de saneringsplicht met betrekking tot een geval van verontreiniging dat is ontstaan vanuit meerdere bronlocaties, wie van de betrokken eigenaren en/of erfpachters van de grond saneringsplichtig is (zijn). In het bestuursrecht kan een overtreding door meer dan één persoon worden gepleegd. Dit betekent dat in dat geval iedere bronperceeleigenaar/-erfpachter kan worden aangesproken wegens overtreding van de saneringsplicht. Daarbij lijkt het niet redelijk om een willekeurige eigenaar of erfpachter aan te spreken voor de sanering van het gehele geval van verontreiniging. Het ligt meer voor de hand om het kostenverhaal te splitsen en de betrokken eigenaren en/of erfpachters voor de gevolgen van een deel van de saneringsplicht aan te spreken, bijvoorbeeld naar rato van ieders aandeel in de bodemverontreiniging op basis van een inschatting van de bijdrage aan de verontreiniging die vanuit een bronperceel heeft plaatsgevonden.
- Kostenverhaal
  De bewijsperikelen die zijn verbonden aan kostenverhaal op basis van artikel 75 van de Wet bodembescherming doen de kans op een geslaagde verhaalsactie geen goed. Deze situatie zal zich in het bijzonder ook voor kunnen doen bij de beoogde integrale gebiedsgerichte aanpak met zijn complexe verontreinigingssituaties. Daarbij worden de problemen met betrekking tot kostenverhaal echter niet bepaald door de omstandigheid dat verontreinigingen wel of niet op gebiedsniveau worden aangepakt. Dit laat onverlet dat door vermenging van verontreinigingen het lastig kan zijn om veroorzakers vast te stellen. Aan het moeizame kostenverhaal op grond van artikel 75 Wet bodembescherming liggen oorzaken ten grondslag die in eerste instantie te maken hebben met de beperkingen om iemand civielrechtelijk aansprakelijk te stellen op grond van onrechtmatige daad of ongerechtvaardigde verrijking.
- Gefaseerde sanering
  De gefaseerde sanering is een aantrekkelijk instrument om daarmee een saneringsoperatie te laten aansluiten bij voorgenomen ruimtelijke ontwikkelingen. Dit instrument maakt het ook mogelijk om bij de sanering onderscheid te maken tussen de bovengrond (bronperceel) en de ondergrond (pluimgebied). Wel moet op het moment van besluitvorming voldoende inzicht bestaan in de aard en omvang en de saneringsaanpak van het hele geval van verontreiniging waarop de gefaseerde sanering betrekking heeft.

- Deelsanering
  Ook een deelsanering is een aantrekkelijk instrument met het oog op de realisatie van ruimtelijke ontwikkelingen. Het instrument kan – net als bij de gefaseerde sanering – worden gebruikt om de uitvoering van een geval van verontreiniging gefaseerd uit te voeren, waarbij de aanpak van het diepere grondwater apart in beschouwing wordt genomen. Belangrijk verschil met een gefaseerde aanpak is dat het daarbij in de regel niet nodig is om het hele geval van verontreiniging nauwkeurig in kaart te brengen.
- Clusteraanpak
  Artikel 42 van de Wet bodembescherming biedt de mogelijkheid om verschillende gevallen van verontreiniging gecombineerd aan te pakken. Hierdoor kan de clusteraanpak een aantrekkelijk instrument zijn bij een gebiedsaanpak, waarbij meerdere gevallen van ernstige verontreiniging zijn betrokken. Echter, door de wettelijke toepassingscondities is de uitvoering van de clusteraanpak hoofdzakelijk beperkt tot de mengvariant voor zover daarbij sprake is van verschillende gevallen van verontreiniging. Wanneer in deze situatie naar het oordeel van het bevoegde gezag Wbb tevens sprake is van de vereiste samenhang met het oog op de aanpak van de betrokken verontreinigingen is de clusteraanpak het aangewezen instrument. Bij deze gezamenlijke aanpak blijft er sprake van verschillende juridische gevallen van bodemverontreiniging. De samenhang vanwege een gecombineerde aanpak van de verontreiniging als bedoeld in artikel 42 van de Wet bodembescherming heeft niet tot gevolg dat er sprake is van één geval van bodemverontreiniging.
- Kadastrale registratie
  De regeling omtrent kadastrale registratie heeft geen directe gevolgen voor de aanpak van verontreinigd grondwater, omdat eventuele publiekrechtelijke beperkingen ten gevolge van de aanwezigheid van verontreinigd grondwater buiten de reikwijdte van de wettelijke regeling vallen.
- Bus
  De reikwijdte van het Bus voorziet primair in de aanpak van eenvoudige verontreinigingssituaties gericht op een beperkt aantal stoffen, waardoor het geen geschikt instrument is voor de aanpak van complexe grootschalige verontreinigingen op gebiedsniveau. Hooguit kan het Bus een ondersteunende rol vervullen, bijvoorbeeld om hiermee lokale verontreinigingen aan te pakken die zijn gelegen binnen het grondgebied waarop een gebiedsaanpak betrekking heeft, maar die daar formeel geen deel van uitmaken.

5 De gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater volgens paragraaf 3b van hoofdstuk IV van de Wet bodembescherming

5.1 Inleiding

De sanering van grootschalige grondwaterverontreinigingen komt binnen de gevalsgerichte benadering moeilijk van de grond. Dit is voor de regering aanleiding geweest de Wet bodembescherming aan te passen om daarmee de grootste belemmeringen voor een gebiedsgerichte aanpak van grondwaterverontreiniging weg te nemen die daarvoor in de Wet bodembescherming liggen besloten.[692] Om er achter te komen welke veranderingen de wetswijziging teweegbrengt ten opzichte van de voormalige wet en in hoeverre dat de beoogde integrale gebiedsgerichte aanpak dichterbij brengt, wordt de wettelijke regeling inzake de gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater in dit hoofdstuk besproken.

De wetsaanpassing kent een korte ontstaansgeschiedenis. Op 24 januari 2011 is het wetsvoorstel tot wijziging van de Wet bodembescherming ten behoeve van een gebiedsgerichte aanpak van het diepere grondwater door de Tweede Kamer aangenomen. Naast het wetsvoorstel is gestemd over twee amendementen en vijf moties. De beide amendementen zijn aangenomen.[693] Alle moties zijn verworpen of ingetrokken.[694] De wet over de gebiedsgerichte aanpak van verontreiniging van het diepere grondwater is vervolgens op 26 april 2012 vastgesteld[695] en op 1 juli 2012 in werking getreden. [696]

De regeling is vooral bedoeld om een aantal lopende en in voorbereiding zijnde initiatieven te faciliteren. Hiertoe creëert de wet de mogelijkheid om op basis van vrijwilligheid tot een gebiedsgerichte aanpak te komen.[697] Hiermee wordt bovendien invulling gegeven aan de afspraak die hieromtrent is vastgelegd in het "Convenant bodemontwikkelingsbeleid en aanpak van spoedlocaties".[698]

De huidige regeling over de gebiedsgerichte aanpak voor het diepere grondwater vormt dus een aanvulling op het bestaande instrumentarium. Pas in een volgende fase zal een meer fundamentele herziening van de Wet bodembescherming conform de afspraken uit het bodemconvenant aan de orde zijn, waarin tevens een koppeling tussen bodemsanering met

692 Tweede Kamer, vergaderjaar 2010-2011, 32 712, nrs. 1 en 2.

693 Door het aannemen van de amendementen richt de gebiedsgrichte aanpak zich niet uitsluitend op overlappende pluimen, maar ook op gevallen waar sprake is van onderlinge beïnvloeding.

694 Tot intrekking van de moties is besloten nadat de staatssecretaris hierover een toezegging deed, zoals met betrekking tot het informeren over de snelle afname van het aantal spoedlocaties en het vraagstuk omtrent staatssteun in relatie met de hoogte van een afkoopsom. De vraag of deelname aan een gebiedsgerichte aanpak verplicht kan worden gesteld om freeriders tegen te gaan en de kwestie van de bescherming van drinkwatergebieden bij een gebiedsgerichte aanpak zal bij de fundamentele herziening van de Wet bodembescherming worden beslist.

695 Stb. 2012, 222.

696 Stb. 2012, 296.

697 Stb. 2012, 296, blz. 2.

698 Het convenant is op 10 juli 2009 door IPO, VNG, Unie van waterschappen, de Ministers van VROM en LNV en de staatssecretaris van V&W ondertekend en is bij brief van de Minister van VROM aan de Tweede Kamer ter kennis gebracht d.d. 3 september 2009, Kamerstukken II, 2008-2009, 30 015, nr. 36.

ruimtelijke en economische ontwikkeling is voorzien.[699] Tegelijkertijd zal er met de herziening van het omgevingsrecht een integratie plaatsvinden van wet- en regelgeving op het gebied van de fysieke leefomgeving, zoals onder andere de Wet milieubeheer, Wabo, Wro, Waterwet en Wet bodembescherming. Voor de herziening van de Wet bodembescherming betekent deze wetgevingsoperatie dat het reeds ingezette vernieuwingstraject zal worden voortgezet en dat met het oog op de toekomstige integratie van wet- en regelgeving tevens aansluiting zal worden gezocht bij de nog op te stellen Omgevingswet. Uiteindelijk zal het een en ander moeten uitmonden in een volledige integratie van de Wet bodembescherming in de Omgevingswet met als gevolg dat de Wet bodembescherming als separate wet zal verdwijnen.
Omdat het gaat om een vorm van saneren is de nieuwe regeling voor de gebiedgerichte aanpak geplaatst in hoofdstuk IV van de Wet bodembescherming. In verband met het eigenstandige karakter van de nieuwe regels is gekozen voor opname in een afzonderlijke paragraaf.[700]

Ingevolge artikel 55d, tweede lid, van de Wet bodembescherming vinden artikel 29, alsmede de paragrafen 3 en 3a van hoofdstuk IV geen toepassing bij de gebiedsgerichte aanpak. Dit betekent dat de reguliere regels omtrent onderzoek, sanering en nazorg van historische verontreiniging hierop niet van toepassing zijn. Voor nieuwe gevallen van verontreiniging (van na 1 januari 1987) blijven de artikelen 13 en 27 van de Wet bodem-

---

699 Geplande inwerkingtreding hiervan is voorzien in 2015. De tekortkomingen van het huidige juridisch instrumentarium uit de Wbb en de beoogde herziening van het bodembeleid worden beschreven in de "Visie wet- en regelgeving voor de boven- en ondergrond na 2015" van 17 februari 2012 dat als leidraad dient in het proces voor de formulering van wet- en regelgeving voor het bodembeleid na 2015. In het betreffende visiedocument wordt erop gewezen dat de herziening van de Wbb in 2006 niet heeft geleid tot de gewenste vermindering van de werkvoorraad en het terugdringen van de hoge kosten voor saneringen. Daarnaast sluit het huidige systeem van programmering en financiering onvoldoende aan bij ruimtelijke en economische ontwikkelingen en de synergie met andere activiteiten wordt niet benut omdat er een aparte geldstroom is waarop kan worden aangehaakt. Geconstateerd wordt dat het huidige juridisch instrumenatrium uit de Wbb ontoereikend is gebleken om beoogde ontwikkelingen in gang te zetten. Hieraan liggen volgens de opstellers van de betreffende visie de volgende problemen ten grondslag (blz. 1):" Veelal wordt in de praktijk niet uitgegaan van een risicobeperkende benadering; verwijderen en niet beheren staat nog altijd centraal. Kansen voor de ondergrond worden niet of onvoldoende benut. Het ontbreken van samenhang tussen bodem- en waterbeleid maakt dat een integraal grondwaterbeleid onvoldoende van de grond komt. De financieringsstructuur van de sanering van bedrijventerreinen belemmert stimulerende gebiedsontwikkelingen. De sanering van bedrijfsterreinen komt te langzaam op gang. De samenhang van de ruimtelijke ordening wordt niet gezocht. Het bodembeleid wordt nog te sectoraal ingestoken en moet de sprong gaan maken naar integraal. Dit geldt overigens niet alleen voor het bodembeleid, maar bijvoorbeeld ook voor de ruimtelijke ordening. Nu de crisis steeds ingrijpender lijkt te gaan worden moet meer met minder worden bereikt. Een integrale benadering kan daarbij helpen." De beleidsherziening leidt tot vier lijnen waarlangs de wet- en regelgeving na 2015 vorm gaat krijgen:
Bodembeleid ontwikkelt zich van saneringsbeleid naar ruimtelijke en economisch ontwikkelingsbeleid op gebiedsniveau. In 2015 zijn de humane spoedlocaties gesaneerd dan wel zijn de risico's beheerst en de overige spoedlocaties (ecologie en verspreiding) bekend. Bodembeleid wordt daarmee integraal onderdeel van de ruimtelijke en economische gebiedsontwikkeling, gericht op het realiseren van een duurzame gebiedskwaliteit en het leveren van een integrale bijdrage van de boven- en ondergrond aan gebiedsontwikkeling en aan oplossingen voor maatschappelijke opgaven;
De gevalsbenadering wordt verlaten; daarvoor in de plaats komt een beheerbenadering die uitgaat van het bodem- en watersysteem op gebiedsniveau waarin boven- en ondergrond worden gekoppeld. Door de aansturing op gebiedsniveau kan het systeem van saldering en compensatie worden ingevoerd. Onder voorwaarden is het mogelijk dat op locatieniveau een verslechtering van de boven- of ondergrond aanvaardbaar is, mits per saldo de kwaliteit van de leefomgeving op gebiedsniveau verbetert. Voor de financiering wordt gedacht aan fondsvorming dat wordt gevoed door marktpartijen en decentrale overheidsinstanties waaruit het beheer van de bodem in het kader van gebiedsontwikkelingen kan worden betaald. Voor niet-historische verontreinigingen blijft het principe bestaan dat de vervuiler dan wel de eigenaar betaalt;
Borging van de duurzaamheid via kwaliteitsnormen. Centraal wordt het kader gesteld door de basiskwaliteit van de boven- en ondergrond vast te leggen waarvan op decentraal niveau gemotiveerd kan worden afgeweken. Uitgangspunt na 2015 is bovenal dat de kwaliteit van de bodem niet verslechtert en dat het beleid gericht is op het stimuleren van gestadige kwaliteitsverbetering. Het standstill principe krijgt vorm middels het preventieve beleid (artikel 6-13 Wbb, vergunningen, algemene regels, waterwet- en regelgeving) en de opruimplicht bij incidenten;
Taken en verantwoordelijkheden conform systeembenadering. Decentrale overheden krijgen meer zelfstandigheid en verantwoordelijkheid voor ruimtelijk-fysieke opgaven op hun schaalniveau. Uitgangspunt bij de taakstelling is dat het Rijk alleen een taak heeft, waar een nationaal belang aan de orde is (decentraal, tenzij..).
(zie hiervoor de website van AgentschapNLBodem+).

700 Tweede Kamer, vergaderjaar 2010-2011, 32 712, nr. 3, blz. 3.

bescherming onverkort van toepassing. De wet sluit echter niet uit dat de pluim van een nieuw geval wordt meegenomen in de gebiedsgerichte aanpak. [701]

In de wet worden de volgende centrale elementen van de gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater geregeld:

- De bevoegdheid tot het instellen van een gebiedsgerichte aanpak en de criteria die gelden voor het gebruik van deze bevoegdheid;
- De toedeling van taken en bevoegdheden en de mogelijkheid van taakoverdracht (initiatiefnemers, bevoegd gezag, uitvoering);
- De verplichting om een beheerplan vast te stellen dat als kader geldt voor de gebiedsgerichte aanpak;
- De overname van publiekrechtelijke verantwoordelijkheid voor een verontreiniging in het grondwater.

Deze elementen worden hierna toegelicht en becommentarieerd. Maar eerst worden in het kort de aanleiding (par. 5.2), de werkingssfeer van de regeling (par. 5.3) en de verhouding met het gevalscriterium (par. 5.4) geschetst. Daarna is er aandacht voor de saneringsdoelstelling (par. 5.6). Bij deze gebiedsgerichte aanpak neemt het beheerplan een belangrijke plaats in. Dit instrument wordt in paragraaf 5.7 besproken, waarbij tevens aandacht wordt besteed aan de afkoop van de saneringsplicht. In paragraaf 5.8 komt de relatie met de bronzone aan bod. Het hoofdstuk wordt afgesloten met een samenvatting en conclusies (par. 5.9).

5.2 Aanleiding voor een specifieke wettelijke regeling

In de MvT bij het betrokken wetsvoorstel wordt erop gewezen dat de aanpak van grondwaterverontreiniging op grond van de vormalige Wet bodembescherming vaak niet op gang komt. [702] Dat geldt in het bijzonder voor grootschalige en complexe grondwaterverontreinigingen in oudere binnensteden en industriegebieden. De verontreiniging heeft zich veelal verspreid over een groot gebied en heeft dikwijls diverse oorzaken. In dergelijke grootschalige en complexe verontreinigingssituaties is een gevalsgerichte aanpak door diverse oorzaken juridisch, technisch en/of financieel niet haalbaar, en vaak milieuhygiënisch niet doelmatig. De problemen met betrekking tot de gevalsaanpak worden in de MvT als volgt toegelicht. Ter verklaring van juridische problemen wordt onder meer gewezen op de vermenging van verontreinigingen in het grondwater, waardoor individuele gevallen van verontreiniging niet kunnen worden afgebakend.[703] In het algemeen geldt dat wanneer de omvang van een geval van verontreiniging onduidelijk is een saneringsaanpak bij de huidige regels praktisch niet of slechts moeizaam uitvoerbaar is. Dat heeft te maken met het feit dat de Wet bodembescherming uitgaat van een aanpak per geval van verontreiniging (of eventueel een cluster van gevallen) wat een afbakening van het geval vereist. Naast problemen met de gevalsafbakening kan vermenging van verontreinigingen knelpunten opleveren bij

[701] Tweede Kamer, vergaderjaar 2010-2011, 32 712, nr. 3, blz. 16.
[702] De inhoud van deze paragraaf is te beschouwen als een samenvatting van hetgeen daaromtrent in hoofdstuk 2 van de Memorie van Toelichting is vermeld (Tweede Kamer, vergaderjaar 2010-2011, 32 712, nr. 3).
[703] Deze constatering komt niet overeen met mijn eigen visie dat het gevalscriterium op zichzelf geen belemmering hoeft te vormen voor een integrale gebiedsgerichte aanpak.

de vaststelling van veroorzakers. Een ander juridisch probleem is, dat het lastig kan zijn voor de saneringsplichtige om zijn verontreiniging aan te pakken als de pluim zich heeft verspreid tot buiten zijn eigen terrein. [704] Naast deze juridische problemen wordt in de MvT gewezen op het kostbare onderzoek dat nodig is om indien dat al mogelijk is verontreinigingen in kaart te brengen en de hoge saneringskosten die de aanpak van individuele gevallen in grootschalige en complexe verontreinigingssituaties zouden gaan vergen. Daar komt bij dat sanering van het diepere grondwater naar individueel geval vaak milieuhygiënisch niet doelmatig is, omdat vanuit de beoogde gebiedsontwikkeling dikwijls kan worden volstaan met saneringsmaatregelen die zijn gericht op het verkrijgen van een gewenste (functionele) kwaliteit van een bepaalde locatie. In dat geval is een verdergaande sanering van een diepere en verder weggelegen (grondwater) verontreiniging niet doelmatig. Door dan toch verdergaande sanering te eisen kan ertoe leiden dat de sanering niet op gang komt en daardoor ook de beoogde ruimtelijke ontwikkeling stagneert.[705]

5.3 Werkingssfeer

Een "gebiedsgerichte aanpak" wordt in artikel 1 van de Wet bodembescherming als volgt omschreven:" aanpak die is gericht op de sanering van meerdere verontreinigingen van het diepere grondwater in een daartoe aangewezen gebied." Bij een gebiedsgerichte aanpak gaat het derhalve om het diepere grondwater in een daartoe aangewezen gebied.

Diepere grondwater
Met het diepere grondwater wordt het grondwater bedoeld dat zich onder de bronzone bevindt.[706] De bron van verontreiniging is de kern van verontreiniging, zoals die zich in de bovengrond bevindt, van waaruit de verontreiniging in het grondwater is ontstaan. De bronzone is het bodemvolume waarin het puur product aan verontreinigende stoffen aanwezig is, die in oplossing kunnen gaan in het diepere grondwater, en op die manier zorgen voor een verspreiding in het diepere grondwater.[707] Met de pluim wordt de verontreiniging van het diepere grondwater (buiten de bronzone) bedoeld.[708]
Omdat verontreinigingen zich als gevolg van het verschil in stofeigenschappen en verschillen in samenstelling en ouderdom van de verontreiniging, en in opbouw van de bodem steeds anders gedragen, is niet in algemene termen aan te geven waar de grens ligt tussen de bronzone en de pluim. De afbakening moet per situatie worden bezien. [709]

Aangewezen gebied
Bij de aanwijzing van een gebied is zowel sprake van een driedimensionale afbakening (het bodemvolume) als van een tweedimensionale afbakening (de geografische afbakening op maaiveldniveau).[710] Vanwege de grote mate van diversiteit in situaties waarvoor de gebiedsgerichte aanpak kan

[704] Tweede Kamer, vergaderjaar 2010-2011, 32 712, nr. 3, blz. 6.
[705] Tweede Kamer, vergaderjaar 2010-2011, 32 712, nr. 3, blz. 6.
[706] Tweede Kamer, vergaderjaar 2010-2011, 32 712, nr, 3, blz. 5.
[707] Tweede Kamer, vergaderjaar 2010-2011, 32 712, nr, 3, blz. 5.
[708] Tweede Kamer, vergaderjaar 2010-2011, 32 712, nr, 3, blz. 5.
[709] Tweede Kamer, vergaderjaar 2010-2011, 32 712, nr, 3, blz. 5.
[710] Tweede Kamer, vergaderjaar 2010-2011, 32 712, nr. 3, blz. 14.

worden gebruikt, wordt de term “gebied” bewust niet omschreven. Ter motivering hiervan wordt naar voren gebracht dat deze keuze enerzijds het mogelijk maakt voor het bevoegde gezag om maatwerk te leveren en anderzijds goed aansluit bij de decentralisatiegedachte.[711] Voor afbakening van het gebied in tweedimensionale zin zal vooral kunnen worden aangesloten bij de ruimtelijke ontwikkelingen in een geografisch gebied en het type geografisch gebied (stedelijk of landelijk gebied) waardoor het schaalniveau sterk kan verschillen (maatwerk). In driedimensionaal opzicht wordt de bovenkant van het gebied begrensd door de bronzone.[712] De onderkant van het gebied kan bijvoorbeeld worden gevormd door een moeilijk waterdoorlatende laag.

5.4 Verhouding met het gevalscriterium

In de huidige Wet bodembescherming neemt het gevalscriterium zoals in artikel 1 van de Wet bodembescherming is omschreven een centrale plaats in. Met de inwerkingtreding van de regeling inzake de gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater is de rol van de gevalsdefinitie teruggebracht tot werkbare proporties.[713] In verband hiermee wordt bewust gesproken van “verontreinigingen” en niet van “gevallen van verontreiniging” om aan te geven dat de afbakening van (delen van) gevallen van verontreiniging in de zin van de Wet bodembescherming in het grondwater niet noodzakelijk is bij een gebiedsgerichte aanpak.[714] Op de aanpak van de bronzone blijft het gevalscriterium met bijbehorende gevalsafbakening wel een rol spelen. Verder blijft de gevalsafbakening van belang voor saneringsplichtigen die ervoor kiezen om niet te participeren in de gebiedsgerichte aanpak.
Hiermee heeft de gebiedsgerichte aanpak van de verontreinging van het diepere grondwater een plaats gekregen naast de reeds bestaande gevalsgerichte aanpak en clusteraanpak in de voormalige Wet bodembescherming. Bij de gevalsgerichte aanpak worden gevallen van ernstige bodemverontreiniging individueel benaderd, terwijl met de clusteraanpak een aantal individuele gevallen gezamenlijk kan worden aangepakt. Bij de gebiedsgerichte aanpak zijn de individuele gevallen van verontreiniging niet langer het vertrekpunt, maar gaat het om al het grondwater in het betreffende gebied. De gebiedsgerichte aanpak richt zich op de sanering of het beheer van het gehele grondwatersysteem binnen het gebied met als essentiële kenmerk dat de gevallen van verontreiniging binnen het aan te wijzen gebied niet hoeven te worden afgebakend.[715]
De regeling voor een gebiedsgerichte aanpak vormt derhalve een aanvulling op het bestaande instrumentarium en zal moeten uitgroeien tot een volwaardig alternatief naast de bestaande gevals- en clustergerichte aanpak. Daarbij moet de gebiedsgerichte aanpak een oplossing bieden voor situaties waarin de gevals- en clusteraanpak geen optimale oplossing verschaffen.[716] De gevalsgerichte benadering kan niet altijd worden ge-

[711] Tweede Kamer, vergaderjaar 2010-2011, 32 712, nr. 6, blz. 3.
[712] Tweede Kamer, vergaderjaar 2010-2011, 32 712, nr. 3, blz. 14 en 15.
[713] Tweede Kamer, vergaderjaar 2010-2011, 32 712, nr, 3, blz. 30.
[714] Tweede Kamer, vergaderjaar 2010-2011, 32 712, nr, 3, blz. 34.
[715] Tweede Kamer, vergaderjaar 2010-2011, 32 712, nr. 6, blz. 1.
[716] Tweede Kamer, vergaderjaar 2010-2011, 32 712, nr. 6, blz. 6.

volgd, omdat er problemen zijn om het geval van verontreiniging goed af te bakenen en dan komt de gebiedsgerichte aanpak goed van pas, omdat de gevallen dan niet hoeven te worden afgebakend.[717]
Met behulp van de bijzondere regels inzake de gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater wordt in de ogen van de regering dan ook een belangrijk knelpunt opgelost, namelijk dat van de gevalsafbakening. Men kan zich echter afvragen of deze diagnose juist is. In hoofdstuk 3 is gebleken dat de uitvoerbaarheid van de gevalsafbakening minder problematisch hoeft te zijn dan dikwijls wordt voorgespiegeld. Dit hangt samen met de ruime beoordelingsvrijheid van degenen die betrokken zijn bij de uitvoering van het nader onderzoek en het bevoegde gezag als toetsende instantie bij de wijze waarop de gevalsafbakening plaatsvindt. Bovendien is onder invloed van de rechtspraak het gevalscriterium als bedoeld in artikel 1 van de Wet bodembescherming ook bij vermenging van verontreinigingen of een concrete dreiging daarvan juridisch hanteerbaar. Er is sprake van één geval van verontreiniging wanneer de gevolgen van de verontreiniging niet kunnen worden toegeschreven aan verschillende organisatorische eenheden (figuur 1.4a). Wanneer de gevolgen van de verontreiniging kunnen worden toegeschreven aan verschillende organisatorische eenheden is er sprake van meerdere gevallen (figuur 1.4b).
Op grond van de ruimte die wordt geboden bij de uitvoering van het nader onderzoek dat ten grondslag ligt aan de gevalsbepaling en de rechtspraak waarin het gevalscriterium ook bij vermenging van verontreiniging hanteerbaar is, kan worden betwijfeld of het gevalscriterium en de bijbehorende gevalsafbakening het werkelijke knelpunt vormen voor een gebiedsaanpak.[718] Dit neemt niet weg dat er in de literatuur hardnekkig wordt vastgehouden aan de problematische uitvoerbaarheid van het gevalsbegrip in de praktijk. Daarbij wordt erop gewezen dat het begrip goed toepasbaar is voor de bovengrond, maar niet bij de verontreiniging van het diepere grondwater wanneer pluimen die afkomstig zijn van individuele bronlocaties door elkaar heen lopen.[719] In de praktijk kan bij vermenging van verontreinigingen gemakkelijk discussie ontstaan over de vraag of er sprake is van één of meerdere gevallen van verontreiniging, waardoor de uitvoerbaarheid van de gevalsbenadering in gevaar kan komen.[720] Het geschetste beeld in de literatuur komt niet overeen met de bevindingen in het theoretische deel van dit onderzoek. In het empirisch onderzoek zal ik bekijken of het gevalscriterium in de praktijk wellicht aanleiding heeft gegeven voor problemen.

[717] Tweede Kamer, vergaderjaar 2010-2011, 32 712, nr. 6, blz. 1.
[718] Voor een uitgebreidere behandeling van dit vraagstuk wordt verwezen naar Kremers (2012a), blz. 18 t/m 20.
[719] Braams/Burger/Winterink 2013, blz. 293.
[720] Alders 2012, blz. 620.

5.5 Gebiedsaanwijzing

GS zijn bevoegd om het gebied aan te wijzen waar een gebiedgerichte aanpak zal plaatsvinden (artikel 55c lid 1 Wbb). Daarnaast komen B en W van de bevoegdgezaggemeenten deze bevoegdheid toe via artikel 88 Wet bodembescherming (artikel 55i Wbb). In grensoverschrijdende situaties is de overheidsinstantie waarin het grootste gedeelte van het gebied is gelegen bevoegd gezag.
De aanwijzing van een gebied ten behoeve van een gebiedsgerichte aanpak heeft tot gevolg dat de specifieke regels voor de gebiedsgerichte aanpak van toepassing worden.
Voor de voorbereiding van het besluit inzake de instelling van een gebiedsgerichte aanpak is geen procedure voorgeschreven. Provinciale staten c.q. de gemeenteraad kunnen dit zelf bij verordening regelen. De aanwijzingsbevoegdheid kan op eigen initiatief worden geëffectueerd en daarnaast kan ieder ander bestuursorgaan daarom verzoeken, omdat zowel provincies, als gemeenten als waterschappen een verantwoordelijkheid hebben aangaande het grondwater.[721] Ook is het mogelijk dat een particuliere initiafnemer via een van deze overheidsinstanties probeert om een gebiedsgerichte aanpak in te stellen. Het besluit is concreet genoeg om geen algemeen verbindend voorschrift te zijn en is hierdoor vatbaar voor beroep.[722] Het al dan niet voldoen aan een verzoek tot aanwijzing van een gebied is een beslissing op een aanvraag tot het nemen van een besluit en is dus eveneens een besluit dat vatbaar is voor beroep.

5.5.1 Criteria voor het instellen van een gebiedsgerichte aanpak

In 55c, derde lid, van de Wet bodembescherming worden criteria gesteld aan de hand waarvan het bevoegde gezag Wbb kan beoordelen of in een gegeven situatie aanleiding is voor instelling van de gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater. Deze bepaling luidt als volgt:

"3. Van de in het eerste lid bedoelde bevoegdheid kan gebruik worden gemaakt indien gevallen van verontreiniging in het diepere grondwater in een gebied zodanig gemengd zijn of gemengd kunnen raken dat deze gevallen voor de toepassing van deze wet naar het oordeel van gedeputeerde staten niet ten opzichte van elkaar zijn te onderscheiden en af te bakenen, dan wel indien gevallen van verontreiniging in het diepere grondwater in een gebied elkaar naar het oordeel van gedeputeerde staten bij een afzonderlijke aanpak van die gevallen in betekenende mate kunnen beïnvloeden, en, naar het oordeel van gedeputeerde staten:

a. Wenselijk geachte ruimtelijke ontwikkelingen en andere plannen voor ontwikkeling van het gebied hierdoor worden belemmerd;
b. Het treffen van maatregelen ter voorkoming van verspreiding van verontreiniging buiten het gebied hierdoor achterwege dreigt te blijven of niet op doelmatige of kosteneffectieve wijze kan plaatsvinden, of
c. Andere bijzondere omstandigheden een gebiedsgerichte aanpak wenselijk maken."

[721] Tweede Kamer, vergaderjaar 2010-2011, 32 712, nr. 6, blz. 7.
[722] Tweede Kamer, vergaderjaar 2010-2011, 32 712, nr. 3, blz. 27.

Op grond van deze formulering kan de aanwijzingsbevoegdheid van een gebied worden uitgeoefend indien er sprake is van zodanige onderlinge vermenging van verontreinigingen in het diepere grondwater dat deze niet meer van elkaar zijn te onderscheiden of af te bakenen, of niet meer afzonderlijk kunnen worden aangepakt en hierdoor ruimtelijke ontwikkelingen en andere gebiedsontwikkelingsplannen worden belemmerd, maatregelen ter voorkoming van verspreiding van verontreiniging buiten het gebied dreigen te stagneren of andere bijzondere omstandigheden een gebiedsgerichte aanpak wenselijk maken.
Met de hantering van dit toetsingapparaat wordt het belang van de samenhang met de ruimtelijke ontwikkeling zichtbaar gemaakt. Als de sanering niet plaatsvindt, komen ook binnenstedelijke ontwikkelingsprojecten in de knel. Door het ontbreken van een aanpak van de grondwaterverontreiniging wordt een maatschappelijk gewenste ruimtelijke ontwikkeling met gebruik van de ondergrond belemmerd.[723]
Voor een gebiedsgerichte aanpak is het voldoende dat een relevant aantal gevallen door elkaar heen loopt. Verder wordt met de term «gemengd zijn of gemengd kunnen raken» aangegeven dat het ook kan gaan om gevallen waarvan de verontreiniging nog niet gemengd is geraakt, maar dat wel kan gebeuren. Hierover wordt in de MvT het volgende opgemerkt:

"Daarbij valt vooral te denken aan de situatie waarin de aanpak van de verontreiniging zou leiden tot bewegingen waardoor de vermenging alsnog optreedt. Daarnaast komt het voor dat «losliggende pluimen» binnen het aangewezen gebied voor een gebiedsgerichte aanpak in aanmerking komen. Immers binnen het aangewezen gebied kunnen activiteiten voorkomen die sterk van invloed zijn op het gedrag van de verspreiding van de pluimen. Te denken valt aan de invloed van WKO en grondwaterpeilbeheer. De afstand van onderlinge beïnvloeding hangt af van het betrokken grondwatersysteem maar kan duizenden meters bedragen. Losse pluimen in een groot gebied hangen dan al snel samen. De gebiedsgerichte aanpak beschouwt de pluimen echter niet afzonderlijk, maar richt zich op de betrokken grondwatermassa als geheel. Het grondwatersysteem binnen het gebied wordt als geheel beheerd.[724]

Later is bij amendement[725] in de wet uitdrukkelijk vastgelegd, dat de gebiedsgerichte aanpak ook mogelijk is in situaties, waarin geen sprake is van een menging van pluimen, maar wel van een onderlinge beïnvloeding van pluimen. Het betreft bijvoorbeeld de situatie waarin de afzonderlijke aanpak van één pluim ertoe zou leiden dat de pluimen van andere gevallen (in betekenende mate) gaan veranderen.[726]
Bij de beoordeling of wordt voldaan aan de in het derde lid gestelde criteria wordt aan het bevoegde gezag door de wetgever een ruime marge gelaten, waarbij de gebruikte vage termen aan de hand van de concrete omstandigheden moeten worden ingevuld.[727] Bij het nemen van een

723 Tweede Kamer, vergaderjaar 2010-2011, 32 712, nr. 3, blz. 6.
724 Tweede Kamer, vergaderjaar 2010-2011, 32 712, nr. 3, blz. 13.
725 Tweede Kamer, vergaderjaar 2011-2012, 32 712, nr. 7.
726 Tweede Kamer, vergaderjaar 2011-2012, 32 712, nr. 7. Hiernaast is nog na aanvaarding van een amendement aan artikel 55e toegevoegd dat in het beheerplan rekening moet worden gehouden met de gevolgen van de gebiedsgerichte aanpak voor terreinen die daarvan geen onderdeel uitmaken. De achterliggende gedachte hiervan is dat iemand die ervoor kiest niet deel te nemen aan de gebiedsgerichte aanpak hiervan geen nadelen mag ondervinden. De initiatiefnemer tot de gebiedsgerichte aanpak moet in het beheerplan rekening houden met de belangen van andere belanghebbenden dan alleen de deelnemers. Dit kan betekenen dat met behulp van monitoring en het eventueel treffen van aanvullende maatregelen moet worden voorkomen dat als gevolg van de gebiedsgerichte aanpak geen verspreiding van verontreiniging plaatsvindt naar terreinen die daarvan geen deel uitmaken (Tweede Kamer, vergaderjaar 2011-2012, 32 712, nr. 8).
727 Tweede Kamer, vergaderjaar 2010-2011, 32 712, nr. 3, blz. 35.

gebiedsaanwijzigingsbesluit komt aan het bevoegde gezag derhalve een ruime beoordelingsmarge toe. Het is aan het bevoegde gezag om te beoordelen of de verschillende bij het nemen van een dergelijk besluit betrokken belangen, waaronder ruimtelijke ontwikkelingen, een gebiedsgerichte aanpak rechtvaardigen. De rechter dient zich bij de beoordeling van een dergelijk besluit dan ook terughoudend op te stellen. Daarbij zal moeten worden getoetst of het besluit waarbij het gebied is aangewezen niet in strijd is met de wettelijke voorschriften dan wel de afweging van de betrokken belangen zodanig onevenwichtig is dat het bevoegde gezag niet in redelijkheid tot dat besluit heeft kunnen komen. Wel bestaat er daarnaast altijd nog de mogelijkheid dat de bestuursrechter een gebiedsaanwijzingsbesluit strijdig acht met een van de andere (on)geschreven rechtsbeginselen. De kans daarop is niet helemaal uitgesloten vanwege de gehanteerde formuleringen in de wettelijke regeling. Met name de kwalificatie «in betekenende mate » schept onduidelijkheid over de vraag waarbinnen een bestuursorgaan bij de uitoefening van de bevoegdheid om een gebied aan te wijzen moet blijven, waardoor er een spanningsveld kan ontstaan met het rechtszekerheidsbeginsel.[728]

5.5.2 Verhouding met de clusteraanpak

Met de regeling inzake een gebiedsgerichte aanpak in paragraaf 3b van hoofdstuk IV wordt beoogd het instrumentarium van de Wet bodembescherming aan te vullen om daarmee de uitvoering van een gebiedsaanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater te vergemakkelijken. Ingevolge artikel 55d, tweede lid, van de Wet bodembescherming vinden artikel 29, alsmede de paragrafen 3 en 3a van hoofdstuk IV geen toepassing bij de gebiedsgerichte aanpak. Dit betekent dat de reguliere regels omtrent onderzoek en sanering van historische verontreiniging hierop niet van toepassing zijn, zoals met betrekking tot de vaststelling van de ernst van een geval van verontreiniging en de noodzaak om de bodem met spoed te saneren, de beoordeling van het saneringsplan, het opleggen van een saneringsbevel en het ontstaan van de saneringsplicht. Deze op een gevalsgerichte benadering gebaseerde regelgeving geldt niet voor een gebiedsgerichte aanpak als bedoeld in de bijzondere regeling.
Daarnaast is de clusteraanpak als bedoeld in artikel 42 van de Wet bodembescherming bij een gebiedsgerichte aanpak overeenkomstig paragraaf 3b van hoofdstuk IV niet aan de orde. Dit laat onverlet dat in artikel 55b, derde lid, van de Wet bodembescherming het bepaalde in artikel 42 voor een deel is te herkennen. In hoofdstuk 4 is gebleken dat de clusteraanpak bij uitstek in aanmerking komt voor gevallen van verontreiniging die gemengd zijn geraakt. De mengvariant komt terug in het vereiste dat gevallen van verontreiniging in het dieper grondwater in een gebied zodanig gemengd zijn of gemengd kunnen raken, dat deze gevallen voor de toepassing van de Wet bodembescherming niet ten opzichte van elkaar zijn te onderscheiden. Maar artikel 55b gaat duidelijk een stapje verder. Ook buiten de mengvariant, indien gevallen van verontreiniging in het diepere grondwater in een gebied elkaar naar het oordeel van GS bij een afzonderlijke aanpak van die gevallen in betekenende mate kunnen beïnvloeden, kan gebiedsaanwijzing aan de orde zijn. Hierin zit een belangrijke uitbreiding ten opzichte van de clusteraanpak, waardoor een

[728] Zie hiervoor tevens Braams/Dongelmans 2013, blz. 7.

groter grondgebied in aanmerking kan komen voor een gebiedsaanpak dan met toepassing van de clusteraanpak het geval is. Daarbij komt dat bij de gebiedsaanwijzing tevens rekening wordt gehouden met ruimtelijke ontwikkelingen en andere bijzondere omstandigheden die een gebiedsgerichte aanpak van het diepere grondwater wenselijk maken, waardoor het wettelijke kader waarbinnen een gebiedsaanpak mogelijk wordt gemaakt wordt verruimd.

5.6 Doeleinden gebiedsgerichte aanpak

Ingevolge artikel 55c, tweede lid, van de Wet bodembescherming is een gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater gericht op de volgende doeleinden:

a. Het zoveel mogelijk voorkomen van de risico's van verspreiding van verontreiniging buiten het aangewezen gebied, en
b. De bescherming van bestaande en beoogde functies van, in en op de bodem binnen het aangewezen gebied.

Bij de gebiedsgerichte aanpak gaat het dan ook niet langer om de traditionele manier van saneren, maar om risicobeheersing ten gevolge waarvan verspreiding van de verontreiniging buiten het gebied aan strikte beperkingen is onderworpen. In de MvT wordt deze doelstelling als volgt toegelicht:

"In concrete termen van grondwaterkwaliteit is bij de gebiedsgerichte aanpak essentieel dat de risico's van verspreiding van de verontreiniging zich niet of zo min mogelijk buiten het gebied voordoen. Op basis van monitoringgegevens zal bepaald worden, of en zo ja, wanneer er zal worden ingegrepen. De aanvaarding van een zekere mate van verspreiding van verontreinigingen binnen het gebied mag er niet toe leiden dat buiten het gebied onaanvaardbare risico's ontstaan."[729]

De gebiedsgerichte aanpak is binnen het gebied gericht op de bescherming van bepaalde functies, terwijl verspreiding van verontreiniging buiten het gebied zoveel mogelijk moet worden voorkomen. Ongeacht de hiervoor geldende inspanningsverplichting is het risico van verspreiding van verontreiniging buiten het gebied niet volledig uitgesloten, maar de gebiedsgerichte aanpak mag er niet toe leiden dat buiten het gebied onaanvaardbare risico's ontstaan.
Om het grondwater binnen het gebied op de juiste kwaliteit te krijgen, kan gebruik worden gemaakt van natuurlijke afbraak van verontreinigende stoffen, eventueel aangevuld met in situ saneringsmethoden. Deze mogelijkheden worden in de MvT op de volgende maniertoegelicht:

"Binnen het gebied staat de bescherming van bepaalde functies van, op en in de bodem centraal. De te bereiken kwaliteit van het grondwater dient daarop te zijn afgestemd. Zolang daaraan is voldaan, bestaat in principe geen noodzaak tot het treffen van (verdergaande) saneringsmaatregelen. Dat laat onverlet dat het bevoegde gezag wel kan kiezen voor een verdergaande doelstelling. Vaak zal tevens worden beoogd om op termijn verbetering van de grondwaterkwaliteit binnen het gebied te bereiken."[730]

[729] Tweede Kamer, vergaderjaar 2010-2011, 32 712, nr. 3, blz. 17.
[730] Tweede Kamer, vergaderjaar 2010-2011, 32 712, nr. 3, blz. 17.

Tot de te beschermen functies behoren in ieder geval de kwetsbare objecten, zoals die zijn aangeduid in de Circulaire bodemsanering. Daartoe behoren in elk geval intrekgebieden voor grondwaterwinning ten behoeve van menselijke consumptie, zwemwater en Natura 2000-gebieden. Daarnaast kunnen in het beheerplan nog andere te beschermen functies worden aangegeven, waarbij kan worden gedacht aan de benutting van het grondwater (oppompen van grondwater of WKO-installaties) en andere functies die een bepaalde kwaliteit van het grondwater vergen, ongeacht de vraag of de functies die door middel van maatregelen bescherming behoeven zich bevinden in de bodem of op maaiveldniveau. [731]

5.7 Beheerplan

Ter uitvoering van een gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater wordt een beheerplan vastgesteld. Het plan is een bijzondere vorm van een saneringsplan in de zin van de Wet bodembescherming dat in de plaats komt van de (deel)saneringsplannen die anders zouden moeten worden opgesteld voor de verschillende gevallen van verontreiniging in het grondwater binnen het betrokken gebied. De term "saneringsplan" is bewust vermeden, omdat het plan eigen kenmerken vertoont. [732] Zo zijn de doelstellingen anders en daardoor ook de maatregelen die daarmee samenhangen. Bij een gebiedsgerichte aanpak zal het naar verwachting vooral gaan om monitoring, eventueel in combinatie met het oppompen en reinigen van het grondwater. Bovendien is de tijdshorizon anders, aangezien de gebiedsgerichte aanpak over een langere termijn zal plaatsvinden dan een gevalsgerichte sanering. Daardoor neemt de nazorg bij de gebiedsgerichte aanpak geen afzonderlijke plaats in.[733]

Beheren of saneren?
Mede door de invulling die aan een beheerplan wordt gegeven kan verwarring ontstaan over de aard van de maatregelen die daarin worden neergelegd: beheren of saneren? In het kader van de Wet bodembescherming wordt het begrip "beheer van verontreiniging" tot nu toe gebezigd in combinatie met het voorschrijven van maatregelen wanneer er geen noodzaak bestaat om een geval van ernstige verontreiniging met spoed te saneren. In dat geval biedt de Wet bodembescherming de mogelijkheid om beheermaatregelen voor te schrijven. Daarbij gaat het om maatregelen die gericht zijn op blijvend beheer van de bodem, zoals registratie, kenbaar maken van gebruiksbeperkingen en monitoring (subpar. 4.7.4). De bedoelde beheermaatregelen kunnen niet de plaats innemen van saneringsmaatregelen, omdat artikel 39 van de Wet bodembescherming zich daartegen verzet.
Bij de gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater gaat het om risicobeheersing ten gevolge waarvan verspreiding van de verontreiniging buiten het gebied aan strikte beperkingen is onderworpen, terwijl binnen het aangewezen gebied de aandacht is gericht op de bescherming van bestaande en beoogde bodemfuncties, waarbij gebruik wordt gemaakt van natuurlijke afbraak van verontreinigende stoffen, eventueel aangevuld met in situ saneringsmethoden. Deze maatregelen gericht op de verwezenlijking van een bodemkwaliteit

[731] Tweede Kamer, vergaderjaar 2010-2011, 32 712, nr. 3, blz. 15.
[732] Tweede Kamer, vergaderjaar 2010-2011, 32 712, nr. 3, blz. 23.
[733] Tweede Kamer, vergaderjaar 2010-2011, 32 712, nr. 3, blz. 23.

die nodig is voor een bepaalde bodemfunctie, reiken verder dan wat met beheermaatregelen wordt bedoeld. Hieruit kan worden opgemaakt dat de maatregelen die worden genomen ter uitvoering van een gebiedsgerichte aanpak van het de verontreiniging van het diepere grondwater moeten worden beschouwd als saneringsmaatregelen.[734] Deze uitleg komt overeen met het standpunt van de regering, waarin het beheersen van de verontreiniging zoals omschreven in de bijzondere regeling omtrent de gebiedsgerichte aanpak in juridisch opzicht onder het begrip «saneren» valt.[735]

Initiatiefnemers
Alleen overheidsinstanties kunnen een beheerplan vaststellen. In de eerste plaats bezitten B en W van gemeenten (zowel bevoegdgezaggemeenten als andere gemeenten) de mogelijkheid om een beheerplan vast te stellen, omdat gemeenten in de regel verantwoordelijk zijn voor de regie van gebiedsontwikkeling. In de tweede plaats kunnen GS een beheerplan vaststellen indien zij voornemens zijn ambtshalve een gebied waar een gebiedsgerichte aanpak zal plaatsvinden aan te wijzen. In de derde plaats kan door ieder ander bestuursorgaan dat heeft verzocht om een gebiedsaanwijzing een beheerplan worden vastgesteld, zoals een waterschap.

Minimuminhoud
In artikel 55e, tweede lid, van de Wet bodembescherming worden de gegevens vermeld die ten minste in het plan moeten worden opgenomen. Zo zal het plan in ieder geval informatie moeten bevatten over:
- De doelstellingen die met de gebiedsgerichte aanpak moeten worden bereikt in en aan de randen van het aangewezen gebied en de met het oog op die doelstellingen te treffen maatregelen;
- De voor het bereiken van die doelstellingen gestelde termijnen;
- Een beschrijving van het onderzoek dat aan het plan ten grondslag ligt;
- De wijze waarop het plan past binnen relevante ruimtelijke en waterplannen;
- Een begroting van de kosten van de sanering en een overzicht van de daarvoor beschikbare middelen;
- De wijze waarop belemmeringen voor een doelmatige gebiedsgerichte aanpak zullen worden weggenomen;
- Verontreinigingen waarvoor het bevoegde gezag de publiekrechtelijke verantwoordelijkheid overneemt (artikel 55g).

Bij of krachtens algemene maatregelen van bestuur kunnen aanvullende regels worden gesteld met betrekking tot onder andere de te overleggen gegevens, het verrichten van bodemonderzoek en de monitoring en evaluatie van de voortgang van een gebiedsgerichte aanpak (artikel 55h Wbb).

Procedurele aspecten
Op de voorbereiding van het beheerplan geldt ingevolge artikel 55e, derde lid, van de Wet bodembescherming afdeling 3.4 van de Algemene wet bestuursrecht, waardoor de mogelijkheid van inspraak gewaarborgd is.[736] Het plan wordt tegelijk met het verzoek om instelling van een gebiedsgerichte aanpak ter instemming overgelegd in geval een gebied niet ambts-

[734] Voor een meer uitgebreide behandeling van dit vraagstuk wordt verwezen naar Kremers 2012a, blz. 20-23.
[735] Tweede Kamer, vergaderjaar 2010-2011, 32 712, nr. 3, blz. 4.
[736] Afdeling 3.4 Awb is niet van toepassing verklaard op een wijziging van het plan die enkel betrekking heeft op de toevoeging van verontreinigingen aan een reeds vastgesteld beheerplan (artikel 55g lid 2 Wbb).

halve wordt aangewezen (artikel 55e lid 5 Wbb). Het beheerplan behoeft de goedkeuring van het bevoegde gezag Wbb indien dat plan niet door hen is vastgesteld (artikel 55f Wbb). De toetsende rol van het bevoegde gezag Wbb, die aansluit bij de bevoegdheid in de huidige Wet bodembescherming om saneringsplannen te beoordelen, wordt nodig geacht, omdat door een gebiedsgerichte aanpak de reguliere saneringsregels van de Wet bodembescherming, wat de aanpak van het grondwater betreft, terugtreden ten gunste van de specifieke regels die met dit wetsvoorstel worden geïntroduceerd.[737] Wanneer een besluit tot het instellen van de gebiedsgerichte aanpak ambtshalve wordt genomen is de instemmingsprocedure voor het plan niet van toepassing.

Weigeringsgronden
GS kunnen goedkeuring van het plan alleen weigeren indien zij geen gebruik maken van hun bevoegdheid om overeenkomstig het bepaalde in artikel 55c, eerste lid, van de Wet bodembescherming een gebied aan te wijzen, of naar hun oordeel voldoende aannemelijk is dat de gebiedsgerichte aanpak niet zal voldoen aan de doelstellingen voor een gebiedsgerichte aanpak die zijn neergelegd in artikel 55c, tweede lid van deze wet (artikel 55f Wbb). Binnen het gebied staat de bescherming van bepaalde functies van, op en in de bodem centraal, terwijl verspreiding van verontreiniging buiten het gebied zoveel mogelijk moet worden voorkomen. Bovendien kan instemming worden onthouden wegens strijd met het recht (artikel 10:27 Awb). Dit betekent dat de instemming ook kan worden geweigerd als het plan niet voldoet aan de eisen die daarvoor zijn gesteld in artikel 55e of de krachtens artikel 55h, aanhef en onder b en c gestelde regels.[738]
Evenals bij de gevalsaanpak zijn binnen het gebied de maatregelen bij de gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater gericht op het beschermen van bestaande en beoogde functies. De functiekeuzes die worden gemaakt in het kader van de ruimtelijke ordening vormen de basis voor de vaststelling van het saneringsdoel van een gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater. De te bereiken kwaliteit van het grondwater is primair een afgeleide van de bodemfuncties binnen het gebied. Dit wordt nog eens benadrukt in artikel 55e, tweede lid, van de Wet bodembescherming op grond waarvan het beheerplan gegevens moet bevatten over de wijze waarop het plan past binnen relevante ruimtelijke en waterplannen. De wettelijk voorgeschreven afstemming tussen het saneringsresultaat van een gebiedsgerichte aanpak met ruimtelijke ontwikkelingen en het grondwaterbeheer bevordert de onderlinge samenhang tussen deze verschillende beleidsvelden. Wanneer de voorgenomen gebiedsgerichte aanpak niet past binnen ruimtelijke of waterplannen levert dat een aanwijzing op dat de gebiedsgerichte aanpak niet zal voldoen aan de doelstellingen die zijn neergelegd in artikel 55c, tweede lid, van de Wet bodembescherming wat kan leiden tot een weigering. Een verdere verbetering van de bodemkwaliteit is uiteraard toegestaan, maar is niet noodzakelijk. Wanneer een nieuwe ruimtelijke planning tot stand komt, die uitgaat van andere functies in het gebied, dan zal het beheerplan daarop zo nodig moeten worden afgestemd.[739]

[737] Tweede Kamer, vergaderjaar 2010-2011, 32 712, nr. 3, blz. 22.
[738] Tweede Kamer, vergaderjaar 2010-2011, 32 712, nr. 3, blz. 37.
[739] Tweede Kamer, vergaderjaar 2010-2011, 32 712, nr. 3, blz. 36.

Uitvoering en handhaving
De uitvoering van de gebiedsgerichte aanpak is gelegd bij het bestuursorgaan dat het beheerplan heeft vastgesteld (artikel 55d Wbb). Met andere woorden, de initiatiefnemer stelt het plan niet alleen vast, maar voert het tevens uit (één aanspreekpunt). Hierbij bezitten GS en B en W de bevoegdheid om hun uitvoeringstaak met betrekking tot de gebiedsgerichte aanpak in een aangewezen gebied geheel of gedeeltelijk over te dragen aan een ander bestuursorgaan of een privaatrechtelijke rechtspersoon.[740] Weliswaar is er niet voor gekozen om privaatrechtelijke rechtspersonen eveneens de bevoegdheid te geven om een gebiedsgerichte aanpak te initiëren, maar deze partijen kunnen wel een rol spelen tijdens de uitvoering van een gebiedsgerichte aanpak. Alhoewel de gebiedsbeheerder dus altijd een overheidsorgaan zal zijn, kan de uitvoering ervan worden uitbesteed aan een private partij.[741]
Omdat de reguliere regels omtrent onderzoek en sanering van historische bodemverontreiniging niet gelden (artikel 55d lid 2 Wbb), is, voor zover hier van belang, artikel 39a van de Wet bodembescherming, waarmee een saneringsplan kan worden gehandhaafd, evenmin van toepassing op een gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater. Braams en Dongelmans zijn van mening dat door het ontbreken van een dergelijk handhavingsinstrument de naleving van de wet onvoldoende is gegarandeerd, waardoor het gevaar bestaat dat de vrijwilligheid van het beheerplan kan omslaan in vrijblijvendheid.[742] Dit lijkt mij een reëel risico. Weliswaar wordt in artikel 55d, eerste lid, van de Wet bodembescherming bepaald dat een gebiedsgerichte aanpak wordt uitgevoerd overeenkomstig een daartoe vastgesteld en goedgekeurd beheerplan en dat de uitvoering daarvan geschiedt door het bestuursorgaan dat het plan heeft vastgesteld, maar in artikel 95 van de Wet bodembescherming ontbreekt de uitdrukkelijke regeling van de bevoegdheid tot bestuursrechtelijke handhaving met betrekking tot een gebiedsgerichte aanpak. Het gevaar dat de vrijwilligheid van het beheerplan kan omslaan in vrijblijvendheid wordt nog eens versterkt doordat een beheerplan moet zijn vastgesteld alvorens men aan handhaving toekomt. Wanneer bevoegde bestuursorganen niet overgaan tot de vaststelling van beheerplannen in situaties waarin daarin door de wetgever is voorzien, zal de gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater niet van de grond kunnen komen, omdat de wet hiervoor geen dwangmiddelen bevat. Daarnaast is het wel zo, dat de saneringsplicht zijn functie kan blijven vervullen met betrekking tot gevallen van ernstige verontreiniging op of in locaties van niet-deelnemende eigenaars of erfpachters.

Afkoop
Het beheerplan komt in de plaats van de (deel)saneringsplannen die anders zouden moeten worden opgesteld voor de diverse verontreinigingspluimen in het grondwater binnen het gebied.[743] Voor de in het plan opgenomen verontreinigingen in het diepere grondwater zijn de reguliere saneringsregels niet van toepassing, maar moeten de specifieke regels omtrent een gebiedsgerichte aanpak worden opgevolgd. De aanpak van het grondwater is dan niet beperkt tot bepaalde verontreinigingspluimen,

740 Tweede Kamer, vergaderjaar 2010-2011, 32 712, nr. 3, blz. 22.
741 Tweede Kamer, vergaderjaar 2010-2011, 32 712, nr. 6, blz. 8.
742 Braams/Dongelmans 2013, blz. 8.
743 Tweede Kamer, vergaderjaar 2010-2011, 32 712, nr. 3, blz. 23.

maar is gericht op de kwaliteit van al het grondwater in het aangewezen gebied.[744] Zolang gevallen van verontreiniging niet in het plan zijn opgenomen, blijven de reguliere saneringsregels van toepassing.
Het staat de saneringsplichtigen in het gebied vrij om al dan niet mee te werken aan een gebiedsgerichte aanpak. In de wet is geen verplichting opgenomen voor saneringsplichtigen om te participeren in de gebiedsgerichte aanpak dan wel daaraan een financiële bijdrage te leveren. Niettemin is participatie van betrokken saneringsplichtigen van groot belang, omdat de kosten niet ten laste mogen blijven van het bestuursorgaan en daarmee in strijd gekomen wordt met het beginsel van de vervuiler betaalt.[745] Bovendien zijn individuele saneringsoperaties niet doelmatig wanneer er tegelijkertijd een gebiedsgerichte aanpak wordt uitgevoerd.[746] Desalniettemin gaat de regering vooralsnog uit van vrijwillige deelname, omdat het opleggen van de verplichting tot meewerken in de wet tot een dusdanige complexiteit zou leiden dat snelle wetgeving uitgesloten zou zijn[747] en omdat er voldoende prikkels bij deze aanpak zijn voor bedrijven om mee te doen.[748]
Door de vrijwilligheid bestaat hoe dan ook het gevaar dat saneringsplichtigen niet zullen willen participeren, waardoor de uitvoering van een gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater kan worden bemoeilijkt. Dit kan er zelfs toe leiden dat om een gebiedsgerichte aanpak te doen slagen tevens vervuilde locaties van derden moeten worden meegenomen. Free-riders gedrag wordt ook door de regering niet uitgesloten alhoewel verwacht wordt dat de voordelen die de gebiedsgerichte aanpak biedt veel saneringsplichtigen over de streep zal trekken om mee te doen.[749] Als dit onvoldoende werkt kunnen verplichtingen worden overwogen, bijvoorbeeld door de saneringsplicht uit te breiden.[750]
Wel bevat de wet een belangrijke stimulans om te participeren in de gebiedsgerichte aanpak. Wie meewerkt aan de gebiedsgerichte aanpak krijgt de gelegenheid om zijn publiekrechtelijke verantwoordelijkheid voor de verontreiniging in het grondwater over te dragen aan het bevoegde gezag (artikel 55g lid 1 Wbb). De overname van de publieke verantwoordelijkheid houdt in dat de betrokken saneringsplichtige wordt bevrijd van alle verplichtingen die hij uit hoofde van de Wet bodembescherming heeft met betrekking tot die verontreiniging.[751] Met de overname van de publiek-

---

744 Tweede Kamer, vergaderjaar 2010-2011, 32 712, nr.3, blz. 24.
745 Tweede Kamer, vergaderjaar 2010-2011, 32 712, nr. 3, blz. 24. Hiernaast kan een verband worden gelegd met de Europese aspecten van ongeoorloofde staatssteun. In haar brief van 5 maart 2013 aan de voorzitter van de Tweede Kamer schrijft de Staatssecretaris van I en M hierover het volgende. Uit overleg met de Europese Commissie is gebleken dat vooraf niet in algemene zin precies kan worden aangegeven wanneer in individuele gevallen van een gebiedsgerichte aanpak al dan niet sprake is van ongeoorloofde staatsteun. Wel bestaat er duidelijkeid over de uitgangspunten die daarbij moeten worden gehanteerd. Om staatststeun te voorkomen is volgens de Europese Commissie het beginsel de vervuiler betaalt van belang. Dit brengt mee dat saneringsplichtige veroorzakers en eigenaren van historische verontreinigingen die hun (publiekrechtelijke) verantwoordelijkheid voor de sanering in het kader van de gebiedsgerichte aanpak aan de gebiedsbeheerder overdragen, de kosten van deze aanpak, die overeenkomen met hun gezamenlijke aandeel, volledig voor hun rekening nemen. De Europese Commissie heeft er begrip voor dat het in een gebied waar de verontreinigingen door elkaar lopen, niet mogelijk is ieders verantwoordelijkheid en aandeel in de kosten afzonderlijk te bepalen. Zij heeft tegen de Nederlandse aanpak op dit punt geen bezwaren uit oogpunt van staatssteun. Voorzover het nationale recht niemand voor de verontreiniging verantwoordelijk kan worden gesteld, kunnen volgens de Europese Commissie de kosten van de gebiedsgerichte aanpak door de gebiedsbeheerder worden gedragen, zoals de kosten van sanering van de meeste verontreinigingen die voor 1975 zijn ontstaan (Tweede Kamer, vergaderjaar 2012-2013, 32 712, nr. 14).
746 Tweede Kamer, vergaderjaar 2010-2011, 32 712, nr. 3, blz. 24.
747 Tweede Kamer, vergaderjaar 2010-2011, 32 712, nr. 6, blz. 1.
748 Tweede Kamer, vergaderjaar 2010-2011, 32 712, nr. 6, blz. 10.
749 Tweede Kamer, vergaderjaar 2010-2011, 32 712, nr. 6, blz. 10.
750 Tweede Kamer, vergaderjaar 2010-2011, 32 712, nr. 6, blz. 10.
751 Tweede Kamer, vergaderjaar 2010-2011, 32 712, nr. 3, blz. 37.

rechtelijke verantwoordelijkheid is niet tevens de privaatrechtelijke aansprakelijkheid voor de gevolgen van de die verontreiniging overgenomen. Daarover moeten desgewenst aanvullende afspraken worden gemaakt.[752] In de wetsgeschiedenis komt naar voren dat om te kunnen deelnemen aan de gebiedsgerichte aanpak een financiële bijdrage moet worden betaald en deze verplichting zal worden neergelegd in een privaatrechtelijke overeenkomst.[753] Zodoende kunnen saneringsplichtigen hun betrokkenheid afkopen. Zodra opname van de betreffende verontreiniging in het beheerplan onherroepelijk is geworden, is de publiekrechtelijke verantwoordelijkheid voor de aanpak van die verontreiniging in het grondwater van rechtswege overgegaan naar het bestuursorgaan die belast is met de uitvoering van de gebiedsgerichte aanpak.
De publiekrechtelijke vrijwaring geldt niet voor de bronzone, daarop blijven de reguliere saneringsregels van de Wet bodembescherming onverkort van toepassing. Ook de niet meewerkende saneringsplichtige blijft overeenkomstig de reguliere saneringsregels verantwoordelijk voor het gehele geval van verontreiniging, dus zowel voor de bronzone als voor de pluim.

5.8 Relatie met de bronzone

De aanpak van de bronzone is onlosmakelijk verbonden met de gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater.[754] Immers, voorkomen moet worden dat verontreiniging van het grondwater kan blijven voortduren vanuit de bovengrond, omdat hiermee de grondwaterkwaliteit gedurende langere tijd nadelig kan worden beïnvloed. Het valt dan ook toe te juichen dat hoewel de gebiedsgerichte aanpak gericht is op het diepere grondwater, zij zich tevens ten doel heeft gesteld het saneren van bronzones te bevorderen.[755] Om dit te bereiken, kan volgens de regering in de afkoopovereenkomst, waarin de financiële bijdrage ter verkrijging van de publiekrechtelijke vrijwaring wordt geregeld, worden opgenomen dat de saneringsplichtige de bronzone aanpakt. [756] Op basis van lopende initiatieven heeft de regering er alle vertrouwen in dat het bevoegde gezag deze mogelijkheid effectief zal gaan benutten.[757] Afgewacht zal moeten worden of dit vertrouwen in de bestuurspraktijk gerechtvaardigd is. Daar komt bij dat een saneringsplichtige niet verplicht is om deel te nemen aan een gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater, waardoor de prikkel voor het sluiten van een privaatrechtelijke overeenkomst niet optimaal is.[758] Medewerking aan de gebiedsgerichte aanpak geschiedt op vrijwillige basis. De wet bevat geen sturingsinstrumenten die gericht zijn op het in gang zetten van initiatieven die uit zichzelf niet tot stand komen, of op het dwingen van betrokken samenwerking. Wanneer mocht blijken dat de gebiedsgerichte aanpak op vrijwillige basis niet werkt en of er nog extra maatregelen nodig zijn dan wordt dit meegenomen in de beoogde fundamentele herziening van de Wet bodembescherming.[759]

752 Tweede Kamer, vergaderjaar 2010-2011, 32 712, nr. 3, blz. 38.
753 Tweede Kamer, vergaderjaar 2010-2011, 32 712, nr. 6, blz. 5.
754 Tweede Kamer, vergaderjaar 2010-2011, 32 712, nr. 6, blz. 13.
755 Tweede Kamer, vergaderjaar 2010-2011, 32 712, nr. 6, blz. 13.
756 Tweede Kamer, vergaderjaar 2010-2011, 32 712, nr. 6, blz. 13.
757 Tweede Kamer, vergaderjaar 2010-2011, 32 712, nr. 6, blz. 13.
758 Kremers 2012a, blz. 22.
759 Tweede Kamer, vergaderjaar 2010-2011, 32 712, nr. 6, blz. 13.

5.9 Samenvatting en conclusies

Op 1 juli 2012 is de regeling voor een gebiedsgerichte aanpak van verontreiniging van het diepere grondwater in paragraaf 3b van hoofdstuk IV van de Wet bodembescherming in werking getreden. Daarmee wordt beoogd de grootste belemmeringen voor een gebiedsgerichte aanpak van grondwaterverontreiniging weg te nemen. Pas in de volgende fase zal een meer fundamentele herziening van de Wet bodembescherming conform de afspraken uit het bodemconvenant aan de orde zijn, waarin onder meer een koppeling tussen bodemsanering met ruimtelijke en economische ontwikkeling is voorzien. Uiteindelijk zal het een en ander moeten uitmonden in een volledige integratie van de Wet bodembescherming in de Omgevingswet.
Omdat het gaat om een aparte vorm van saneren is de nieuwe regeling voor de gebiedgerichte aanpak geplaatst in een afzonderlijke paragraaf in hoofdstuk IV van de Wet bodembescherming. Dit betekent dat de reguliere regels omtrent onderzoek en sanering van historische verontreiniging hierop niet van toepassing zijn, zoals met betrekking tot de vaststelling van de ernst van een geval van verontreiniging en de noodzaak om de bodem met spoed te saneren, de beoordeling van het saneringsplan, het opleggen van een saneringsbevel en het ontstaan van de saneringsplicht. Hiermee heeft de gebiedsgerichte aanpak van het diepere grondwater een plaats gekregen naast de reeds bestaande gevalsgerichte aanpak en clusteraanpak. Daarbij moet de gebiedsgerichte aanpak een oplossing bieden voor situaties waarin de gevals- en clusteraanpak geen optimale oplossing verschaffen.
Bij de gebiedsgerichte aanpak van verontreinigingen in het diepere grondwater zijn de individuele gevallen van verontreiniging niet langer het vertrekpunt, maar gaat het om al het grondwater in het betreffende gebied. De gebiedsgerichte aanpak richt zich op de sanering of het beheer van het gehele grondwatersysteem binnen het gebied met als essentiële kenmerk dat de gevallen van verontreiniging binnen het aan te wijzen gebied niet hoeven te worden afgebakend.
Op de aanpak van de bronzone blijft het gevalscriterium met bijbehorende gevalsafbakening wel een rol spelen. Verder blijft de gevalsafbakening van belang voor saneringsplichtigen die ervoor kiezen om niet te participeren in de gebiedsgerichte aanpak.
De gebiedsgerichte aanpak is beperkt tot het diepere grondwater, waarmee het grondwater wordt bedoeld dat zich onder de bronzone bevindt. Praktisch gezien is er bij de aanwijzing van een gebied zowel sprake van driedimensionale afbakening (het bodemvolume) als een tweedimensionale afbakening (de afbakening van het geografische gebied op maaiveldniveau) van een gebied. GS, alsmede B en W van de bevoegdgezaggemeenten, zijn aangewezen als bevoegd gezag voor de gebiedsaanwijzing. De aanwijzingsbevoegdheid kan op eigen initiatief worden geëffectueerd en daarnaast kan ieder ander bestuursorgaan daarom verzoeken.
De aanwijzingsbevoegdheid kan worden uitgeoefend indien er naar het oordeel van het bevoegde gezag sprake is van onderlinge vermenging of onderlinge beïnvloeding van pluimen die naar hun oordeel zodanige vorm aanneemt dat daardoor ruimtelijke ontwikkelingen en andere gebiedsontwikkelingsplannen kunnen worden belemmerd, maatregelen ter voorkoming van verspreiding van verontreiniging buiten het gebied dreigen te stagneren of andere bijzondere omstandigheden een gebiedsgerichte

aanpak wenselijk maken. Bij de beoordeling of wordt voldaan aan de gestelde criteria wordt aan het bevoegde gezag door de wetgever een ruime marge gelaten, waarbij de gehanteerde vage termen aan de hand van de concrete omstandigheden moeten worden ingevuld. Al met al neemt de mogelijkheid van een gebiedsgerichte aanpak toe ten opzichte van de clusteraanpak, waardoor niet alleen de mengvarianten in aanmerking kunnen komen voor een gebiedsaanpak.
Een gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater is gericht op risicobeheersing ten gevolge waarvan verspreiding van de verontreiniging buiten het gebied zoveel mogelijk moet worden voorkomen, terwijl binnen het gebied de aandacht is gericht op de bescherming van bestaande en beoogde bodemfuncties. Daarbij wordt gebruik gemaakt van natuurlijke afbraak van verontreinigende stoffen, eventueel aangevuld met in situ saneringsmethoden.
Ter uitvoering van een gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater wordt een beheerplan vastgesteld. Alleen overheidsinstanties kunnen dit bijzondere saneringsplan vaststellen. Daarbij behoeft een beheerplan, dat niet door het bevoegde gezag Wbb is vastgesteld, de instemming van dit bestuursorgaan.
De uitvoering van de gebiedsgerichte aanpak is neergelegd bij het bestuursorgaan dat het beheerplan heeft vastgesteld. De handhaving van het beheerplan vormt een zwakke schakel wegens het ontbreken van een daarvoor vereiste duidelijke wettelijke grondslag.
Het staat de saneringsplichtigen in het gebied vrij om al dan niet mee te werken aan een gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater. Zolang gevallen van verontreiniging niet in het beheerplan zijn opgenomen, blijven de reguliere saneringsregels van toepassing. Door de vrijwilligheid bestaat het risico dat saneringsplichtigen weigeren deel te nemen aan de gebiedsgerichte aanpak, waardoor de uitvoering ervan in gevaar kan komen. Wel bevat de wet een belangrijke stimulans om te participeren in de gebiedsgerichte aanpak. Wie vrijwillig meewerkt aan de gebiedsgerichte aanpak krijgt de gelegenheid om zijn publiekrechtelijke verantwoordelijkheid voor de verontreiniging in het grondwater over te dragen aan het bevoegde gezag. Om te kunnen deelnemen aan de gebiedsgerichte aanpak moet een financiële bijdrage worden betaald en deze verplichting zal worden neergelegd in een privaatrechtelijke overeenkomst. De publiekrechtelijke vrijwaring geldt niet voor de bronzone; daarop blijven de reguliere saneringsregels van de Wet bodembescherming onverkort van toepassing. Ook de niet meewerkende saneringsplichtige blijft overeenkomstig de reguliere saneringsregels verantwoordelijk voor het gehele geval van verontreiniging, dus zowel voor de bronzone als voor de pluim.

Dit leidt tot de volgende conclusies:

- De regeling voor een gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater in paragraaf 3b van hoofdstuk IV van de Wet bodembescherming is vooral bedoeld om een aantal lopende en in voorbereiding zijnde initiatieven te faciliteren. Daarbij moet de gebiedsgerichte aanpak een alternatief verschaffen voor situaties waarin de gevals- en clusteraanpak geen optimale oplossing bieden;

- De gebiedsgerichte aanpak volgens paragraaf 3b van hoofdstuk IV van de Wet bodembescherming richt zich op de sanering of het beheer van het gehele grondwatersysteem binnen het gebied met als essentiële kenmerk dat de gevallen van verontreiniging binnen het aan te wijzen gebied niet hoeven te worden afgebakend;
- Ook indien gevallen van verontreiniging in het diepere grondwater in een gebied elkaar naar het oordeel van GS bij een afzonderlijke aanpak van die gevallen in betekenende mate kunnen beïnvloeden, kan gebiedsaanwijzing aan de orde zijn. Hierin zit een belangrijke uitbreiding ten opzichte van de clusteraanpak, waardoor niet alleen de mengvarianten (figuur 1.4a en 1.4b), maar ook andere verontreinigingssituaties, zoals de interactievariant (figuur 1.3), in aanmerking kunnen komen voor een gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater;
- Bij de gebiedsaanwijzing wordt niet alleen de verontreinigingssituatie, maar tevens worden ruimtelijke ontwikkelingen en andere bijzondere omstandigheden die een gebiedsgerichte aanpak van het diepere grondwater wenselijk maken, in de beoordeling betrokken;
- Binnen het aangewezen gebied is de aandacht gericht op de bescherming van bestaande en toekomstige bodemfuncties, terwijl verspreiding van verontreiniging buiten het gebied zoveel mogelijk moet worden voorkomen;
- De handhaving van het beheerplan vormt een zwakke schakel wegens het ontbreken van een duidelijke wettelijke grondslag daarvoor;
- Het staat de saneringsplichtigen in het gebied vrij om al dan niet mee te werken aan een gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater zoals omschreven in paragraaf 3b van hoofdstuk IV van de Wet bodembescherming. Door de vrijwillige deelname is het mogelijk dat niet iedere saneringsplichtige zal willen participeren in een gebiedsgerichte aanpak, bijvoorbeeld omdat er geen overeenstemming kan worden bereikt over (de hoogte van) het afkoopsombedrag, waardoor de uitvoering ervan gevaar loopt. Om dit te voorkomen, bevat de wet een belangrijke stimulans om deel te nemen. Wie meewerkt aan de gebiedsgerichte aanpak krijgt de gelegenheid om zijn publiekrechtelijke verantwoordelijkheid voor de verontreiniging in het grondwater over te dragen aan het bevoegde gezag.

6 Analyse

6.1 Inleiding

Hiervoor is uitgelegd hoe de aanpak van verontreinigd grondwater in de Wet bodembescherming is geregeld (hoodstuk 3 t/m 5). Hieruit komen verschillende kansen en belemmeringen naar voren voor een integrale gebeidsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater. Onder meer is gebleken dat het gevalscriterium op zichzelf geen beletsel hoeft te zijn voor de beoogde integrale gebiedsaanpak. Bovendien is erop gewezen dat de Wet bodembescherming sinds medio 2012 een bijzondere regeling voor een gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater bevat, waarin het gevalscriterium gedeeltelijk wordt losgelaten.
Maar voldoet de Wet bodembescherming hiermee aan de eisen die in hoofdstuk 2 aan een regeling voor een integrale gebiedsgerichte aanpak worden gesteld? Om hier achter te komen, worden in dit hoofdstuk alle gestelde eisen systematisch afgelopen. In de analyse wordt gebruik gemaakt van de verontreinigingssituaties die in hoofdstuk 1 van elkaar zijn onderscheiden. .
Om de flexibiliteit en integraliteit van de wet vast te stellen, worden de volgende indicatoren gebruikt: reikwijdte van de wet, vage wettelijke normen, flexibele instrumenten, toekenning van discretionaire bevoegdheden en ruimte voor belangenafweging (par. 6.2 tot en met 6.6). De ruimte in de wet wordt niet alleen bepaald door de wet zelf en de invulling die daaraan wordt gegeven door bestuursorganen, maar is tevens afhankelijk van hoe de rechter daarmee omgaat. Daarom wordt ook de intensiteit van de rechterlijke toetsing in de analyse betrokken (par. 6.7).
Een te grote beslissingsvrijheid in de uitvoeringspraktijk kan ten koste gaan van de bescherming van mens, plant en/of dier. Gezien het gevaar van nadelige beïnvloeding van de bodemkwaliteit dat flexibiliteit kan hebben, bevat het analysekader bepaalde milieurechtelijke beginselen en algemene rechtsbeginselen, die grenzen stellen waarbinnen een integrale gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater moet blijven. De volgende milieurechtelijke beginselen maken deel uit van dit onderzoek: preventiebeginsel, voorzorgsbeginsel, standstillbeginsel en het vervuiler betaalt principe (par. 6.8). Daarnaast zijn het legaliteitsbeginsel, het specialiteitsbeginsel, de rechtszekerheid en het égalitébeginsel onderdeel van het analysekader (par. 6.2 en 6.9). Paragraaf 6.10 bevat een samenvatting en conclusies.

6.2 Reikwijdte van de wet (legaliteits- en specialiteitsbeginsel)

De reikwijdte van een wet is een belangrijke factor voor het bepalen van de beslissingsruimte die aan besluitvormers toekomt in de uitvoeringspraktijk. De reikwijdte van een wet wordt bepaald door het doel van de wet en de daarmee samenhangende belangen die de wet beoogt te beschermen. De te beschermen (aspecten van) belangen geven de grens aan voor de nadere uitwerking van de wet in aanvullende regels. Daarnaast mogen de in de wet toegekende discretionaire beschikkingsbevoegdheden onder invloed van het specialiteitsbeginsel alleen worden gebruikt met het oog op de behartiging van de door die wet beschermde belangen (hoofdstuk 2). Met de reikwijdte van de wet wordt tevens de grens van

het afwegingskader getrokken waarmee de bestuurlijke beslissingsruimte wordt ingekaderd. Daarbinnen wordt de beslissingsruimte beheerst door de werkingssfeer van de afzonderlijke regels die bij of krachtens de wet zijn gesteld.
Bij een integrale gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater kunnen naast de bodemkwaliteit tal van andere belangen een rol spelen, zoals het belang om te bouwen, het belang van een adequaat grondwaterpeil of het belang om de bodem te benutten voor energiedoeleinden. Daarom kan het gewenst zijn om een brede belangenafweging te maken van aspecten in verband met het gebruik, de ontwikkeling of het beheer van de bodem. In deze paragraaf wordt bezien in hoeverre de verschillende belangen in de besluitvorming van de Wet bodembescherming kunnen worden betrokken. Hiertoe wordt onderzocht wat het oogmerk van de Wet bodembescherming is en welke belangen de wet daarmee beoogt te beschermen. Het resultaat wordt gebruikt om vast te stellen of het afwegingskader van de Wet bodembescherming de mogelijkheid biedt van een brede belangenafweging waarin verschillende aspecten in verband met het gebruik, de ontwikkeling of het beheer van de bodem kunnen worden betrokken.

6.2.1 Oogmerk van de wet

In de Wet bodembescherming worden in het belang van de bescherming van het milieu regels gesteld teneinde de bodem te beschermen. De Wet bodembescherming ziet derhalve op de bescherming van de bodem. De wet maakt hiermee deel uit van een groter stelsel van milieuwetgeving waarin zij de bescherming van de bodem op het oog heeft vanuit de invalshoek van de milieuhygiëne.[760] De onomkeerbaarheid van de meeste vormen van nadelige beïnvloeding van de bodem dwingt tot een sterk preventief beleid.[761] Daarnaast maakt het ongedaan maken van reeds bestaande verontreiniging deel uit van de Wet bodembescherming. In de MvT van het wetvoorstel uit 1980 wordt deze tweeledige functie, om in aanvulling op de bestaande wet- en regelgeving een wettelijke regeling met betrekking tot de bescherming van de bodem te maken, als volgt verwoord:

"De noodzaak blijft echter bestaan, ter bescherming van de bodem en het grondwater als bestanddeel van de bodem, een wettelijke regeling in het leven te roepen welke het mogelijk maakt systematisch en met effectieve middelen mogelijke nadelige beïnvloeding te voorkomen of te beperken. Het onderhavige wetsontwerp dat eveneens zijn oorsprong vindt in bovengenoemd voorontwerp[762], draagt de naam Wet bodembescherming. Met deze naam wordt tot uitdrukking gebracht dat de zorg met betrekking tot de milieucomponent bodem zich in het bijzonder richt op het voorkomen van verontreiniging en aantasting, naast het treffen van maatregelen die beogen reeds aanwezige vormen van milieubelasting ongedaan te maken of te beperken." [763]

[760] Tweede Kamer, zitting 1980-1981, 16 529, nrs. 3-4, blz. 6.
[761] Tweede Kamer, zitting 1980-1981, 16 529, nrs. 3-4, blz. 2.
[762] Hiermee wordt bedoeld het voorontwerp van de Wet inzake de bodemverontreiniging uit 1971.
[763] Tweede Kamer, zitting 1980-1981, 16 529, nrs. 3-4, blz. 2.

Met de Wet bodembescherming wordt derhalve beoogd een regeling te creëren ter bescherming van de bodem, daaronder begrepen het grondwater[764], waarmee nadelige beïnvloeding van de bodemkwaliteit kan worden voorkomen of beperkt.[765] Van begin af aan heeft naast het preventieve aspect ook het curatieve element van bodemverontreiniging een rol gespeeld.[766]

Belang van de bescherming van de bodem
Het doel van de Wet bodembescherming is erop gericht om de bodem te beschermen. Om dit onderdeel van het algemeen belang te waarborgen bevat de Wet bodembescherming rechten en verplichtingen en worden publiekrechtelijke bevoegdheden toegekend aan bestuursorganen waarmee door middel van regelgeving en concrete besluiten de bescherming van de bodem vorm kan krijgen. Tegelijkertijd wordt door de gerichtheid van de Wet bodembescherming op de bescherming van de bodem de reikwijdte van de wet ingeperkt, omdat bij het gebruik van bestuursbevoegdheden slechts het belang mag worden behartigd waarvoor de betreffende regeling is bedoeld. Het specialiteitsbeginsel brengt met zich mee dat bevoegdheden in de uitvoeringspraktijk uitsluitend worden gebruikt met het oog op de bescherming van de bodem. De Wet bodembescherming is er niet voor om andere doeleinden dan de bescherming van de bodem te verwezenlijken, waaronder de realisatie van andere milieuthema's. De Wet bodembescherming beoogt uitsluitend grenzen en voorwaarden te stellen aan activiteiten ter voorkoming en beperking van nadelige beïnvloeding van de bodemkwaliteit. De beschermende werking met het oog op het tegengaan van bodemverontreiniging beperkt zich daarbij tot antropogene aantasting van de bodem, zodat verontreiniging van natuurlijke oorsprong er niet onder valt. In de MvT bij het wetsvoorstel uit 1980 wordt aangegeven wat onder "nadelige beïnvloeding" moet worden verstaan:

"Daarbij wordt onder nadelige beïnvloeding begrepen iedere verandering van materie of van – fysische, chemische of biologische – hoedanigheden die een vermindering of bedreiging betekent van de functionele eigenschappen die de bodem voor mens, plant en dier heeft: in het bijzonder iedere afneming van de kwaliteit van de bodem in zodanige mate dat bedoelde functionele eigenschappen teniet worden gedaan of ernstig worden verstoord."[767]

Er is dus sprake van nadelige beïnvloeding indien een verandering van de hoedanigheid van de bodem leidt tot vermindering of bedreiging van de functionele eigenschappen die de bodem voor mens, plant of dier heeft. Een dergelijke aantasting van de bodem kan ontstaan ten gevolge van verontreiniging. Binnen de omschrijving van nadelige beïnvloeding van de functionele eigenschappen van de bodem zijn er vele vormen en gradaties van verandering van de bodemkwaliteit mogelijk. Aan de hand van de situatie en de bodemfuncties die in het geding zijn, zal moeten worden beoordeeld wat in een concreet geval een nadelige beïnvloeding is. In het

764 Tweede Kamer, zitting 1980-1981, 16 529, nrs. 3-4, blz. 20.
765 De Wet bodembescherming heeft niet alleen betrekking op verontreiniging van de bodem, maar ook op andere vormen van aantasting van de bodemkwaliteit. In deze studie wordt alleen ingegaan op aantasting van de bodem ten gevolge van verontreinigende stoffen.
766 Dit neemt niet weg dat de sanering van reeds bestaande verontreiniging eerst werd geregeld in de Interimwet bodemsanering, waarna dit onderdeel een plek heeft gekregen in de Wet bodembescherming zoals aanvankelijk de bedoeling was.
767 Tweede Kamer, zitting 1980-1981, 16 529, nrs. 3-4, blz. 11.

ergste geval leidt de verontreiniging ertoe dat de bedoelde functionele eigenschappen ernstig worden verstoord of helemaal teniet gaan. Menselijke activiteiten die weliswaar de kwaliteit van de bodem beïnvloeden, maar waarbij geen sprake is van nadelige beïnvloeding in vorengenoemde betekenis, zijn daarentegen uit oogpunt van bodembescherming niet relevant.[768]

Dit oogmerk om aantasting van de bodemkwaliteit door menselijke activiteiten tegen te gaan wordt in artikel 1 van de Wet bodembescherming op de volgende wijze tot uitdrukking gebracht in het begrip "belang van de bescherming van de bodem": "het belang van het voorkomen, beperken of ongedaan maken van veranderingen van hoedanigheden van de bodem, die een vermindering of bedreiging betekenen van de functionele eigenschappen die de bodem voor mens, plant of dier heeft." Met deze wettelijke omschrijving wordt benadrukt dat niet elke menselijke handeling op of in de bodem onderwerp van regeling op grond van de Wet bodembescherming is.[769] Handelingen waarvan vaststaat dat ze geen vermindering of bedreiging van de functionele eigenschappen die de bodem voor mens, plant en dier heeft, tot gevolg kunnen hebben, kunnen op grond van deze wet niet aan regels worden onderworpen. [770]

Bij functionele eigenschappen moet enerzijds worden gedacht aan specifieke op geld waardeerbare eigenschappen en anderzijds aan meer algemene eigenschappen van de bodem waarbij het verband met financieel-economische motieven een minder grote rol speelt. Met de specifieke functionele eigenschappen wordt allereerst bedoeld de dragersfunctie die de bodem vervult ten opzichte van vrijwel alles wat door de mens op de wereld tot stand is gebracht, zoals huizen, kantoren, fabrieken, wegen, transportleidingen en dergelijke. Daarnaast vervult de bodem een teeltfunctie voor de voedsel- en gewasproductie in de land- en tuinbouw en is de bodem van betekenis voor het aanbod van zuiver en betrouwbaar grondwater voor de openbare drinkwatervoorziening, de land- en tuinbouw, de proceswatervoorziening en heeft de ondergrond een functie als vind- en winplaats van een groot aantal delfstoffen. Bij de meer algemene functionele eigenschappen van de bodem moet worden gedacht aan de ecologische en de esthetische functies die de bodem vervult. Met de ecologische functie wordt tot uitdrukking gebracht dat een schone bodem niet alleen voor de mens, maar ook voor dieren en planten, van grote betekenis is. Daarnaast bepalen de bodem en het zich daarin bevindende grondwater in hoge mate het uiterlijk van natuur en landschap.[771]

Al deze functionele eigenschappen van de bodem zijn beschermingswaardig op grond van de Wet bodembescherming. Zo kan de kwaliteit van bouwconstructies en transportleidingen leiden onder verontreinigende stoffen in het grondwater, waardoor de dragersfunctie van de bodem nadelig wordt beïnvloed. Daarnaast kunnen schadelijke stoffen het grondwater ongeschikt maken voor drinkwater voor dieren, voeding voor planten, bereiding van drinkwater voor menselijke consumptie, beregening van tuinen en gewassen of proceswater. Verder is het denkbaar dat

---

768 Tweede Kamer, zitting 1980-1981, 16 529, nrs. 3-4, blz. 12.

769 Deze beperkte reikwijdte van de Wet bodembescherming past in het toenmalige streven naar zogenaamde "objectwetgeving", waarmee wetten worden bedoeld die zich geheel en al concentreren op één specifiek onderwerp. Ook de Wet bodembescherming past binnen het rijtje van deze wetgeving, opgezet vanuit een bepaalde invalshoek, waarbij niet alle aspecten van een bepaalde menselijke actviteit in een stuk wetgeving worden ondergebracht, maar uitsluitend die aspecten die te maken hebben met de bescherming van de bodem. Daarbij blijven allerlei andere aspecten van zo'n activiteit buiten beschouwing (zie hiervoor Tweede Kamer, zitting 1980-1981, 16 529, nrs. 3-4, blz. 6).

770 Tweede Kamer, zitting 1980-1981, 16 529, nrs. 3-4, blz. 51.

771 Zie hiervoor Tweede Kamer, zitting 1980-1981, 16 529, nrs. 3-4, blz. 13 en 14.

planten en dieren die voor hun ontwikkeling afhankelijk zijn van grondwater, alsmede micro-organismen die in de bodem leven, schade oplopen als gevolg van verontreinigd grondwater.
De Wet bodembescherming biedt het juridische kader om in dergelijke situaties, waarin de functionele eigenschappen die de bodem voor mens, plant of dier heeft worden aangetast, in te kunnen grijpen. Gezien het algemene belang dat de Wet bodembescherming beoogt te beschermen, mogen in de besluitvorming om de bodemkwaliteit te verbeteren uitsluitend aspecten die de bescherming van de bodem betreffen worden betrokken.
De Wet bodembescherming was aanvankelijk louter gericht op de bescherming van de bodem. Via de Crisis- en herstelwet (Chw) is de reikwijdte van de Wet bodembescherming zodanig aangepast, dat ook het belang van het doelmatig gebruik van bodemenergie hieronder valt. Daarbij mag de toepassing van bodemenergiesystemen echter niet ten koste gaan van het belang van de bescherming van de bodem, met in begrip van het grondwater.[772] Hiermee wordt het energiedoeleinde ondergeschikt gemaakt aan het belang van de bescherming van de bodem.
Ook de inwerkingtreding van de regeling voor een gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater brengt geen verandering in de reikwijdte van de Wet bodembescherming. Maar daarbinnen is er wel wat veranderd. In de eerste plaats komt het bevoegde gezag bij de aanwijzingsbevoegdheid van een gebied een ruime beoordelingsvrijheid toe, waarin naast de aspecten van de bodemkwaliteit ook andere ruimtelijke relevante omstandigheden een rol spelen bij de gebiedsaanwijzing. Bij de uitoefening van de bevoegdheid om een gebied voor een gebiedsgerichte aanpak aan te wijzen worden nadrukkelijk ook de ruimtelijke gevolgen van het niet saneren in beschouwing genomen. In de tweede plaats bevat de wet ook bij het wettelijke afwegingskader ten behoeve van de instemming met het beheerplan elementen van maatschappelijk gewenste ruimtelijke ontwikkelingen. Binnen het beheergebied staat de bescherming van bodemfuncties centraal, terwijl verspreiding van verontreiniging buiten het gebied zoveel mogelijk moet worden voorkomen. Om dit te bereiken zal het beheerplan gegevens moeten bevatten over de wijze waarop het plan past binnen relevante ruimtelijke en waterplannen. Wanneer het saneringsresultaat dat wordt beoogd met de gebiedsgerichte aanpak niet voldoet aan hetgeen wat nodig is voor de uitvoering van deze plannen kan dat leiden tot weigering van de gebiedsgerichte aanpak. De voorgeschreven koppeling tussen het te bereiken saneringsresultaat en de planvorming op het gebied van ruimtelijke ontwikkelingen en grondwaterbeheer bevordert de onderlinge afstemming tussen deze verschillende beleidsvelden. Daarbij vormen functiekeuzes die worden gemaakt in het kader van de ruimtelijke ordening de basis voor de vaststelling van het saneringsdoel van een gebiedsgerichte aanpak. Een verdere verbetering van de bodemkwaliteit is uiteraard toegestaan, maar is niet noodzakelijk. Wanneer een nieuwe ruimtelijke planning tot stand komt, die uitgaat van andere functies in het gebied, dan zal het beheerplan daarop zo nodig moeten worden afgestemd.[773]
Maar hiernaast biedt de Wet bodembescherming geen mogelijkheid om bij de uitoefening van bestuursbevoegdheden naast het specifieke algemene belang van de bescherming van de bodem ook andere belangen te betrekken. Het afwegingskader voor de aanpak van verontreinigd grond-

[772] Stcrt. 2011 nr. 4830, 5 april 2011, blz. 27.
[773] Tweede Kamer, vergaderjaar 2010-2011, 32 712, nr. 3, blz. 36.

water in het kader van de Wet bodembescherming blijft verder beperkt tot aspecten met betrekking tot de bodemkwaliteit, waarbij ook onder het nieuwe regime de bescherming van bestaande en beoogde bodemfuncties centraal staat. Door de beperkte reikwijdte en daarmee samenhangende belangenafweging is de Wet bodembescherming ongeschikt om daarmee bij de aanpak van bodemverontreiniging integrale afwegingen te maken, waarin naast het belang van de bescherming van de bodem ook andere aspecten in verband met het gebruik, de ontwikkeling of het beheer van de bodem volledig kunnen worden meegewogen.

6.2.2 Nuttig effect van de Wet bodembescherming in relatie tot haar oogmerk

De beperkte reikwijdte van de Wet bodembescherming wil dus niet zeggen dat andere aspecten dan die de bescherming van de bodem betreffen, zoals ruimtelijke ordeningsaspecten, geen rol kunnen spelen bij een gebiedsgerichte aanpak van verontreinigd grondwater. Integendeel, de functiekeuzes die in het kader van de ruimtelijke ordening worden gemaakt, vormen de basis voor de vaststelling van het saneringsdoel bij bodemsanering. Daarnaast worden zowel bij de gebiedsaanwijzing als het opstellen van het beheerplan verbanden gelegd met ruimtelijke ontwikkelingen. Er wordt bij de uitoefening van bepaalde bestuursbevoegdheden wel degelijk gekeken naar ruimtelijke ontwikkelingen. Omgekeerd geldt dat ook veel ruimtelijke ontwikkelingen afhankelijk zijn van een bepaalde bodemkwaliteit. Maar een gewenste maatschappelijke ruimtelijke ontwikkeling kan op zichzelf nooit een argument zijn om niet te voldoen aan de bodemkwaliteit die daarvoor op basis van Wet bodembescherming nodig is hetgeen een belemmering vormt voor een meer integrale besluitvorming.
Dit neemt niet weg dat de sanering of het beheer van bodemverontreiniging andere ontwikkelingen mogelijk maakt. Dit kan betekenen dat een saneringsoperatie wordt geïnitieerd door van buiten de Wet bodembescherming gelegen motieven, bijvoorbeeld om een woonwijk te kunnen bouwen. Om de bouw van woningen op een ernstig verontreinigde bodem mogelijk te maken, moet deze eerst worden gesaneerd tot ten minste het niveau dat overeenkomt met betreffende woonfunctie. Weliswaar vallen het bouwen en de ruimtelijke ontwikkeling die bouwen mogelijk maakt niet onder het belang van de bescherming van de bodem, maar het creëren van een goede bodemkwaliteit draagt ertoe bij dat deze activiteiten kunnen plaatsvinden.
Deze faciliterende functie van de Wet bodembescherming is bij uitstek van belang voor een integrale gebiedsgerichte aanpak, waarin naast aspecten van de bodemkwaliteit desgewenst tevens andere aspecten in verband met het gebruik, de ontwikkeling of het beheer van de bodem in de besluitvorming kunnen worden betrokken. Om dit te illustreren wordt het volgende voorbeeld gegeven. Weliswaar is de bevordering van duurzame energiebronnen, waaronderopen WKO-systemen, als een ander belang te zien dan de bescherming van de bodem, maar dit kan niet verhinderen dat door de sanering of het beheer van verontreinigd grondwater de condities kunnen worden geschapen die nodig zijn voor het gebruik van de bodem ten behoeve van WKO-systemen.[774] Door de verontreiniging op gebiedsniveau aan te pakken, wordt tevens een bijdrage geleverd aan de verwe-

[774] Sinds de inwerkingtreding van de Crisis- en herstelwet kan ten aanzien van bodemenergiesystemen niet alleen rekening worden gehouden met het belang van de bodembescherming, maar kunnen ook regels worden gesteld ter bevordering van een doelmatig gebruik van bodemenergiesystemen.

zenlijking van andere belangen dan de bescherming van de bodem. Door bij de saneringsoperatie zoveel mogelijk rekening te houden met andere belangen krijgen andere ontwikkelingen ook meer kansen! Hoewel andere belangen dan die de bodemkwaliteit betreffen niet volledig mogen worden meegewogen in de besluitvorming over sanering of beheer, is de uitvoering daarvan tevens gunstig voor de behartiging van deze belangen.
Hierin schuilt de volgende discrepantie. De Wet bodembescherming houdt meer in dan de behartiging van het specifieke belang dat deze wet beoogt te beschermen. Vanwege haar faciliterende functie vervult de Wet bodembescherming naast haar primaire doelstelling om de bodem te beschermen een belangrijke rol ter verwezenlijking van andere algemene en particuliere belangen die te maken hebben met het gebruik, de ontwikkeling en het beheer van de bodem. Er is sprake van divergentie tussen het praktisch nuttig effect en het beoogde doel van de Wet bodembescherming. Als gevolg hiervan is het algemene afwegingskader van de Wet bodembescherming een stuk beperkter dan de functie die de wet in de samenleving vervult. Dit pleit ervoor om bij een integrale gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater tot een bredere belangenafweging te komen die beter aansluit bij het nuttig effect van de Wet bodembescherming. Zo'n multilaterale belangenafweging staat echter wel op gespannen voet met het legaliteitsbeginsel.

6.2.3 Bepalingen

Meldingsplichtige handelingen
Het besluitvormingstraject op basis van de Wet bodembescherming neemt formeel een aanvang met een melding als bedoeld in artikel 28, eerste lid, van de Wet bodembescherming. De bedoelde meldingsplicht vormt hiermee een cruciale schakel in de aanpak van bodemverontreiniging.
De betreffende meldingsplicht is zowel van toepassing op voornemens om de bodem te saneren als op handelingen ten gevolge waarvan de verontreiniging van de bodem wordt verminderd of verplaatst. Met deze omschrijving heeft de wetgever willen aangeven het niet noodzakelijk te vinden, dat het handelen specifiek gericht is op de aanpak van bodemverontreiniging om onder de meldplicht te vallen.

"Van een verplichting tot het doen van een melding als bedoeld in het eerste lid van artikel 22 (thans artikel 28, gjk), is sprake in elk geval waarin iemand - hetzij een particulier, hetzij een ander overheidsorgaan dan de provincie - voornemens is de bodem te saneren of anderszins handelingen te verrichten ten gevolge waarvan de verontreiniging van de bodem wordt verminderd of verplaatst. Het is daarbij dus niet noodzakelijk dat zijn handelen er primair op is gericht de bodemverontreiniging in het betrokken geval aan te pakken. Ook werkzaamheden waarbij verontreinigde grond wordt afgegraven, bijvoorbeeld riolerings- of baggerwerkzaamheden, vallen onder de in dit artikel neergelegde meldingsplicht. Het gaat echter niet om ieder grondverzet. Artikel 22 spreekt van «het verplaatsen van de verontreiniging van de bodem». Het gaat dus om gevallen waarin er reden is om aan te nemen dat de grond verontreinigd is. Aan graafwerkzaamheden van zeer geringe omvang, zoals bijvoorbeeld het verplaatsen van grond in een tuin, behoeft uiteraard niet een melding vooraf te gaan. Handelingen die tot het normale gebruik van een watersysteem behoren, zoals het bedienen van sluizen, het trekken, stuwen en manoeuvreren van schepen en dergelijke, waarbij in de regel waterbodem wordt verplaatst, zijn geen handelingen die gemeld dienen

te worden. De meldingsplicht is wel van toepassing op werkzaamheden waarbij verontreinigd grondwater wordt onttrokken of verplaatst. Tevens valt te denken aan activiteiten waarbij grondwater wordt onttrokken ten gevolge waarvan een verontreiniging van de bodem wordt verplaatst, bijvoorbeeld bronneringswerkzaamheden ten behoeve van bouwactiviteiten of industriële onttrekkingen in de onmiddellijke nabijheid van saneringsgevallen."[775]

De wetgever heeft dus bewust gekozen voor een ruime werkingssfeer van de meldingsplicht. Dit is begrijpelijk met het oog op het doel van deze verplichting om zicht te houden op verontreinigde locaties en verontreinigde grondstromen.
De ruime werkingssfeer van de meldingsplicht betekent niet alleen dat de met een integrale gebiedsgerichte aanpak gepaard gaande saneringsoperatie moet worden gemeld op basis van artikel 28 van de Wet bodembescherming.[776] Daarnaast schrijft de wet voor dat ook andere handelingen ten gevolge waarvan de verontreiniging van de bodem wordt verminderd of verplaatst moeten worden gemeld. De informatie die hiermee wordt verstrekt stelt het bevoegde gezag in staat om te beoordelen of de voorgenomen handeling al dan niet past binnen de uitvoering van een integrale gebiedsgerichte aanpak van het verontreinigd grondwater waarna zo nodig maatregelen kunnen worden opgelegd. Dat kan omdat de betreffende handelingen zijn aan te merken als saneringshandelingen, alhoewel de tekst in artikel 39, eerste lid, van de Wet bodembescherming anders doet vermoeden. In hoofdstuk 4 is gebleken dat de wet en de wetsgeschiedenis voldoende steun geven aan een ruime uitleg van een voornemen om de bodem te saneren, zodat ook werkzaamheden die niet primair zijn gericht op de aanpak van bodemverontreiniging daaronder vallen. Volgens deze ruime uitleg moeten ook handelingen ten gevolge waarvan ernstige verontreiniging van de bodem wordt verminderd of verplaatst, waarbij het oogmerk ontbreekt om bodemverontreiniging aan te pakken, zoals eenvoudige graafwerkzaamheden en grondwateronttrekkingen waaraan civieltechnische overwegingen ten grondslag liggen, worden aangemerkt als saneringshandelingen. Deze verplichting geldt evenzeer wanneer dergelijke handelingen worden verricht in een omgeving waarin een integrale gebiedsgerichte aanpak van verontreinigd grondwater plaatsvindt. Bij grondwateronttrekking ten behoeve van open bodemenergiesystemen, bouwputbemalingen en bronneringen kan worden volstaan met een beperkte toetsing, terwijl een ernst en spoed beschikking en de instemming met een saneringsplan bevoegdheden zijn en geen verplichtingen.[777]

Vaststelling van ernst en spoedeisendheid
Na een melding als bedoeld in artikel 28 van de Wet bodembescherming of naar aanleiding van een nader onderzoek kan in een beschikking worden vastgesteld of sprake is van een geval van ernstige verontreiniging (artikel 29 lid 1 Wbb). Wanneer de ernst van een geval van verontreiniging is vastgesteld, wordt ingevolge artikel 37, eerste lid, van de Wet bodembescherming in dezelfde beschikking tevens bepaald of spoedige sanering van de bodem noodzakelijk is.

---

775 Tweede Kamer, vergaderjaar 1989-1990, 21 556, nr. 3, blz. 41 en 42.
776 Dit houdt in dat met betrekking tot de locaties binnen het gebied waarvan wordt vermoed dat er sprake is van ernstige verontreiniging de resultaten van het nader onderzoek moeten worden overgelegd. In de praktijk kan het voorkomen dat (een deel van) de verontreinigde locaties waarop een gebiedsgerichte aanpak betrekking heeft reeds zijn aangemeld. Uiteraard kan alsdan worden volstaan met melding van de nog niet gemelde verontreinigde locaties.
777 Tweede Kamer, vergaderjaar 2011-2012, 33 150, nr. 2.

De constatering van de ernst van bodemverontreiniging is beslissend voor de verdere aanpak. Wanneer de ernst van een geval van verontreiniging ontbreekt, is er verder geen rol weggelegd voor de Wet bodembescherming. Het verbeteren van de bodemkwaliteit van niet ernstige gevallen van verontreiniging kan niet worden afgedwongen met behulp van de regels voor bodemsanering die bij of krachtens de Wet bodembescherming zijn gesteld, maar zal desgewenst op een andere wijze moeten geschieden. De werkingssfeer van de Wet bodembescherming met betrekking tot de aanpak van historische verontreiniging beperkt zich tot gevallen van ernstige verontreiniging.
De verspreiding van verontreiniging via het grondwater kan spoedige sanering noodzakelijk maken wanneer dit leidt tot onaanvaardbare humane of ecolologische risico's. Dit verspreidingsrisico speelt een belangrijke rol bij mobiele verontreinigingen die bij een integrale gebiedsgerichte aanpak dikwijls zullen voorkomen. Ook wanneer er geen sprake is van een ernstige verontreiniging kan er sprake zijn van een spoedeisend geval van verontreiniging. Dit is bijvoorbeeld aan de orde als een niet-ernstige verontreiniging een kwetsbaar object bedreigt, zoals een waterwinning. In de praktijk komt dit echter niet veel voor.[778] Maar als de ernst ontbreekt, is er geen mogelijkheid om op basis van de Wet bodembescherming in te grijpen.
Er is er evenmin een verplichting vanuit de Wet bodembescherming tot sanering wanneer er geen noodzaak bestaat om de bodem met spoed te saneren. De Wet bodembescherming biedt geen grondslag een startdatum voor de sanering van niet-spoedlocaties voor te schrijven. Dit is minder bezwaarlijk dan het misschien lijkt, omdat er bij deze locaties immers geen sprake is van onaanvaardbare humane of ecologische risico's. Bovendien bevat de Wet bodembescherming voor niet spoedeisende gevallen van ernstige verontreiniging een aantal specifieke bepalingen. In het bijzonder biedt de wet de mogelijkheid om voor gevallen van ernstige verontreiniging, waarin niet wordt voldaan aan het saneringscriterium, beheermaatregelen voor te schrijven. Hiermee wordt het mogelijk gemaakt om ook voor niet-spoedeisende gevallen van ernstige verontreiniging, die zijn gelegen binnen het grondgebied waarop een integrale gebiedsgerichte aanpak betrekking heeft, beheermaatregelen voor te schrijven.

6.2.3 Deelconclusie

De reikwijdte van een wet wordt bepaald door het oogmerk van de wet. Het oogmerk van de Wet bodembescherming is gericht op de bescherming van de bodem. De bescherming van de bodem houdt in dat aantasting door menselijke activiteiten van de functionele eigenschappen die de bodem voor mens, plant of dier heeft, moeten worden voorkomen, beperkt of ongedaan worden gemaakt. Met deze wettelijke doelomschrijving is de basis gelegd om door middel van sanering of beheer een halt toe te roepen aan de aantasting van de chemische bodemkwaliteit ten gevolge van bodemverontreiniging die in het verleden is ontstaan.
Gezien het specifieke algemene belang dat de Wet bodembescherming beoogt te beschermen, biedt de wet geen ruimte om andere aspecten dan die van de bodemkwaliteit in de besluitvorming te betrekken. Dit maakt de Wet bodembescherming ongeschikt om daarmee bij de aanpak

[778] Sterk Consulting en Colibri Advies, Handreiking Juridische helderheid grondwaterbeheer, deel A: de theorie uiteengezet, 2012, blz. 33.

van bodemverontreiniging integrale afwegingen te maken, waarin naast het belang van de bescherming van de bodem ook andere belangen die samenhangen met het gebruik en de ontwikkeling van de bodem worden betrokken. Dit is ongunstig voor een integrale gebiedsgerichte aanpak van verontreinigd grondwater wanneer daarmee wordt beoogd een koppeling te leggen tussen het bodembeleid en het beleid op andere terreinen, zoals het waterbeleid, klimaat- en energiebeleid en de ruimtelijke ordening.
De inwerkingtreding van de regeling gebiedsgerichte aanpak brengt geen wezenlijke verandering in het afwegingskader van Wet bodembescherming. Het oogmerk van de Wet bodembescherming is hetzelfde gebleven. Wel komt het bevoegde gezag bij de aanwijzingsbevoegdheid van een gebied een ruime beoordelingsvrijheid toe, waarin naast de aspecten van de bodemkwaliteit ook andere ruimtelijke relevante omstandigheden een rol mogen spelen. Daarnaast maken ruimtelijke en waterplannen deel uit van het toetsingskader van een beheerplan. Daarbij vormen functiekeuzes die worden gemaakt in het kader van de ruimtelijke ordening de basis voor de vaststelling van het saneringsdoel van een gebiedsgerichte aanpak.
Maar verder biedt de Wet bodembescherming geen mogelijkheid om bij de uitoefening van bestuursbevoegdheden naast het specifieke algemene belang van de bescherming van de bodem ook andere belangen te betrekken. Dit betekent dat een gewenste maatschappelijke ruimtelijke ontwikkeling op zichzelf nooit een argument kan zijn om niet te voldoen aan de bodemkwaliteit die daarvoor op basis van Wet bodembescherming nodig is hetgeen een belemmering vormt voor een brede bestuurlijke belangenafweging.
Dit neemt niet weg dat de sanering of het beheer van bodemverontreiniging ten goede komt aan andere ontwikkelingen. Naast de primaire functie om de bodem te beschermen, vervult de Wet bodembescherming hiermee een tweede functie, namelijk een faciliterende functie voor andere algemene en particuliere doeleinden die samenhangen met het gebruik, de ontwikkeling of het beheer van de bodem. De faciliterende functie van de Wet bodembescherming houdt in dat de sanering of het beheer van bodemverontreiniging andere ontwikkelingen mogelijk maakt. [779]
Door de bodemkwaliteit op het niveau te brengen dat voor een bodemfunctie wenselijk is, wordt tevens een positieve bijdrage geleverd aan de verwezenlijking van andere belangen dan de bescherming van de bodem, bijvoorbeeld het bouwen van woningen en de exploitatie van open WKO-systemen.
De faciliterende functie van de Wet bodembescherming is bij uitstek van belang voor een integrale gebiedsgerichte aanpak van verontreinigd grondwater gezien de gewenste combinatie met gebiedsontwikkelingsaspecten. Hoewel andere belangen dan die de bodemkwaliteit betreffen niet mogen worden meegewogen in besluiten over sanering of beheer, dragen de daaruit voortvloeiende maatregelen wel bij aan de behartiging van deze belangen. Hierdoor ontstaat er divergentie tussen het beoogde doel en het praktisch nuttig effect van de Wet bodembescherming; de faciliterende functie wordt niet tot uitdrukking gebracht in de doelomschrijving van de wet. Als gevolg hiervan is de wettelijke omschrijving van het oogmerk van de Wet bodembescherming smaller dan datgene wat met de wet in de praktijk wordt bereikt. Als gevolg hiervan is het afwegingskader van de

[779] De faciliterende rol komt het best naar voren wanneer het belang van de bescherming van de bodem overeenstemt met hetgeen vanuit een ander belang wenselijk is. Daarnaast kan er sprake zijn van tegenstrijdigheid van belangen en zal het een stuk lastiger zijn om deze belangen met elkaar te verzoenen.

Wet bodembescherming een stuk beperkter dan de functie die zij in de samenleving vervult. Dit pleit ervoor om bij een integrale gebiedsgerichte aanpak tot een bredere belangenafweging te komen die beter aansluit bij het nuttig effect van de Wet bodembescherming. Een dergelijke multilaterale belangenafweging staat echter op gespannen voet met legaliteitsbeginsel.

6.3 Vage wettelijke normen

De Wet bodembescherming bevat verschillende voorschriften of onderdelen van voorschriften waarvan de inhoud niet direct duidelijk is (vage normen). Deze vage normen komen zowel voor in de begripsomschrijving als in de overige bepalingen. In het bijzonder maken vage normen ook deel uit van bepalingen die een discretionaire bevoegdheid toekennen. Omdat vage normen in de praktijk moeten worden ingevuld voordat ze worden toegepast, geeft dat een zekere mate van beslissingsruimte bij de toepassing van wettelijke bepalingen waarin vage normen voorkomen. Hierdoor mag worden verwacht dat vage normen gunstig zijn voor de flexibiliteit bij de toepassing van wettelijke bepalingen. De ruimte die ontstaat, kan wellicht worden gebruikt om een integrale gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater te initiëren. Of dat werkelijk zo is, kan niet op basis van de wet alleen worden beoordeeld. De beslissingsruimte die ontstaat door vage normen in de wet kan op verschillende manieren worden ingeperkt. In de eerste plaats worden vage normen vaak geconcretiseerd in beleid, circulaires, richtlijnen of andere documenten. In de tweede plaats kan de bestuurlijke beslissingsruimte met betrekking tot de toepassing van vage normen worden ingeperkt door rechterlijke toetsing. Daarbij maakt de rechter dikwijls gebruik van de bedoelde buitenwettelijke documenten om tot zijn oordeel te komen. Om de flexibiliteit van vage normen te kunnen beoordelen, moet op al deze elementen worden gelet. In deze paragraaf wordt gekeken hoe vage normen in de wet voorkomen en hoe deze mede aan de hand van de Circulaire bodemsanering moeten worden uitgelegd. [780] De invloed van rechterlijke toetsing op de flexibiliteit van vage normen beperkt zich vooralsnog tot het gevalscriterium. De rol van rechterlijke uitspraken met betrekking tot vage normen die zijn verwerkt in andere bepalingen komt hierna in paragraaf 6.5 aan de orde.

[780] Naast de vage normen die worden behandeld bevat de Wet bodembescherming ook op andere plaatsen vage normen, maar deze zijn voor de beoordeling van de flexibiliteit bij een integrale gebiedsgerichte aanpak van verontreinigd grondwater minder belangrijk. Zo dient degene die de bodem heeft gesaneerd daarvan zo spoedig mogelijk schriftelijk verslag te doen aan gedeputeerde staten. Verder kan worden ingestemd met het nazorgplan indien de daarin opgenomen gebruiksbeperkingen of nazorgmaatregelen voldoende zijn om er voor te zorgen dat de verontreiniging die na de sanering is achtergebleven niet zal leiden tot een vermindering van de kwaliteit van de bodem zoals beschreven in het evaluatieverslag.

6.3.1 Geval van verontreiniging

Op basis van de gevalsgerichte benadering moeten de aard en omvang van een verontreiniging, alsmede de ernst van verontreiniging en de noodzaak om met spoed te saneren, per geval worden beoordeeld. Onder een geval van verontreiniging wordt in artikel 1 van de Wet bodembescherming verstaan:

"Geval van verontreiniging of dreigende verontreiniging van de bodem dat betrekking heeft op grondgebieden die vanwege die verontreiniging, de oorzaak of de gevolgen daarvan in technische, organisatorische en ruimtelijke zin met elkaar samenhangen."

De inhoud van de wettelijke omschrijving van het gevalscriterium is niet direct duidelijk mede vanwege de vage normen daarin, zoals "dreigende" verontreiniging en " met elkaar samenhangen". Hierdoor lijkt een zekere mate van discretionariteit te ontstaan bij de toepassing van het gevalscriterium, waarbij een onderscheid kan worden gemaakt in de gevalsafbakening en het vraagstuk of er sprake is van één of meerdere gevallen van verontreiniging.

Gevalsafbakening
In hoofdstuk 3 is gebleken dat de ABRvS, in overeenstemming met wat daaromtrent in de Circulaire bodemsanering staat vermeld, van oordeel is dat de afbakening van een geval van verontreiniging dient te geschieden aan de hand van een iso-concentratielijn op het niveau van de streefwaarde (of de lokale achtergrondwaarde die hoger ligt dan de streefwaarde). Daarbij moet de afbakening zorgvuldig en in zijn geheel worden uitgevoerd, inclusief het gedeelte van het grondwater dat is verontreinigd. Het onderzoek waarmee de afbakening van verontreiniging dient te geschieden, wordt uitvoerig beschreven in de NTA 5755. In dit onderzoeksprotocol wordt evenwel een ruime beoordelingsvrijheid toegekend aan alle betrokkenen bij de uitvoering van het nader onderzoek op basis waarvan de gevalsafbakening plaatsvindt. Hierdoor blijft er een zekere mate van beslissingsruimte over waarmee ook in situaties waarin de uitvoering van bodemonderzoek fysiek wordt belemmerd of extreem kostbaar is, de gevalsafbakening en de daarop gebaseerde besluitvorming over de ernst van de verontreiniging en de noodzaak om de bodem al dan niet met spoed te saneren toch kan plaatsvinden. [781]

Eén of meerdere gevallen van verontreiniging
Een geval van verontreiniging heeft betrekking op grondgebieden die vanwege die verontreiniging, de oorzaak of de gevolgen daarvan in technische, organisatorische en ruimtelijke zin met elkaar samenhangen. In hoofdstuk 3 is dit samenhangcriterium aan de hand van de wetsgeschiedenis, het beleid en de rechtspraak uitgelegd. Daarin komt het beeld naar voren dat de beslissing van een bestuursorgaan of er in een concrete situatie sprake is van één of meerdere gevallen van verontreiniging door de ABRvS volledig wordt getoetst hetgeen ten koste gaat van de beslissingsruimte van een bestuursorgaan. Daarbij heeft de Afdeling met gebruikmaking van opeenvolgende Circulaires bodemsanering een consistente

[781] Zie hiervoor o.a. ABRvS 5 juni 2013, nr. 201202428/1/A4.

lijn ontwikkeld met heldere criteria over de wijze waarop het samenhangcriterium bij de gevalsbepaling moet worden toegepast. Dit leidt ertoe dat aan de hand van vaste richtsnoeren moet worden beoordeeld of er sprake is van één of meerdere gevallen van verontreiniging. Onder invloed van circulaires en rechtspraak wordt de beslissingsruimte van een bestuursorgaan bij de toepassing van het samenhangcriterium ingekaderd. Daarbinnen moet een bestuursorgaan invulling geven aan het gevalscriterium. Dit laat onverlet dat een bestuursorgaan een geheel eigen invulling kan geven aan het gevalscriterium. In dat geval is de kans reëel dat het betreffende besluit voor vernietiging in aanmerking komt. Maar zolang het besluit dat daarover beslist niet ter beoordeling aan de rechter wordt voorgelegd, blijft de beslissing in tact. Hierdoor kunnen gemakkelijk verschillen ontstaan tussen wat de praktijk laat zien en wat vanuit juridisch oogpunt valt te verwachten.

6.3.2 Saneren

Het begrip " saneren" wordt in artikel 1 van de Wet bodembescherming omschreven als het beperken en zoveel mogelijk ongedaan maken van verontreiniging en de directe gevolgen daarvan of van dreigende verontreiniging van de bodem. Het saneringsbegrip bevat een aantal vage normen, te weten "zoveel mogelijk", "directe gevolgen" en "dreigende verontreiniging", die nader zijn uitgewerkt in artikel 38 van de Wet bodembescherming in de vorm van criteria om een saneringsdoelstelling vast te stellen. Op grond van de wettelijke eisen die daaraan worden gesteld, moet een sanering zodanig worden uitgevoerd dat de bodem *ten minste* geschikt wordt gemaakt voor de functie die deze na de sanering krijgt, waarbij het risico voor de mens, plant of dier als gevolg van blootstelling aan de verontreiniging *zoveel mogelijk* wordt beperkt. Aanvullend moeten het verspreidingsrisico van verontreinigende stoffen en de noodzaak van het treffen van nazorgmaatregelen *zoveel mogelijk* worden beperkt.
Met dit toetsingskader, dat bol staat van de vage normen, wordt de wettelijke basis gelegd voor de zogeheten functiegerichte en kosteneffectieve sanering. Bij de aanpak van verontreinigd grondwater gaat het primair om de aanpak van mobiele verontreinigingen. In de wetsgeschiedenis komt naar voren dat de saneringsaanpak van mobiele verontreinigingen erop is gericht het risico van verspreiding van verontreinigende stoffen zoveel mogelijk te beperken.[782] Daarbij wordt het verwijderen van verontreiniging als meest duurzame oplossing gezien. Maar omdat verwijdering in de praktijk niet altijd haalbaar of wenselijk is, biedt de wet ruimte om te opteren voor een kosteneffectieve saneringsoplossing op grond waarvan vanuit het oogpunt van het tegengaan van verdere verspreiding kan worden gekozen voor het bereiken van een stabiele, milieuhygiënisch acceptabele eindsituatie in situaties waarin volledig verwijderen teveel bezwaren oplevert. En als dat niet lukt, zullen maatregelen moeten worden genomen waardoor de verontreiniging wordt geïsoleerd, beheerst en gecontroleerd. Met deze variantkeuze biedt de Wet bodembescherming ruime mogelijkheden om bij een integrale gebiedsgerichte aanpak bij het nemen van maatregelen in een concrete situatie rekening te houden met specifieke omstandigheden hetgeen gunstig is voor de flexibiliteit bij de uitvoering van de Wet bodembescherming. In de praktijk wordt gewoon-

[782] Tweede Kamer, vergaderjaar 2003-2004, 29 462, nr.3, blz. 8.

lijk de ROSA-systematiek gebruikt om verschillende varianten systematisch af te wegen en te komen tot een realistische saneringsdoelstelling bij de gevalsgerichte aanpak.

6.3.3 Vaststelling ernst en spoed

De beoordeling van de ernst van bodemverontreiniging en de spoedeisendheid om te saneren vindt mede plaats aan de hand van vage normen. Om de ernst van een geval van verontreiniging vast te stellen moet er sprake zijn van een situatie waarin de functionele eigenschappen die de bodem heeft voor mens, plant of dier *ernstig zijn of dreigen te worden verminderd*. De spoedeisendheid van de sanering van een geval van ernstige verontreiniging hangt af van de vraag of het huidige dan wel voorgenomen gebruik van de bodem of de mogelijke verspreiding van de verontreiniging leiden tot *zodanige risico's* voor mens, plant of dier *dat spoedige sanering noodzakelijk is*.
De ABRvS is van oordeel dat het bevoegde gezag bij het vaststellen of sprake is van een geval van ernstige verontreiniging waarvan het noodzakelijk is om de bodem met spoed te saneren een zekere beoordelingsvrijheid toekomt die haar begrenzing vindt in onder meer hetgeen uit de meest recente algemeen aanvaarde milieutechnische inzichten voortvloeit.[783] De toekenning van beoordelingsvrijheid aan een bestuursorgaan bij de toepassing van de artikelen 29 en 37 van de Wet bodembescherming is in principe gunstig voor de flexibiliteit op uitvoeringsniveau, ware het niet dat de door de wet toegekende discretionariteit aan een bestuursorgaan ter vaststelling van de ernst van een geval van verontreiniging en de noodzaak om de bodem met spoed te saneren vrijwel volledig wordt overschaduwd door de explicatie hierover in de Circulaire bodemsanering.[784] Hoewel deze circulaire afkomstig van de rijksoverheid formeel niet bindend is voor de invulling van taken en bevoegdheden van decentrale overheidsinstanties bij de uitvoering van bodemsanering, kan de inhoud ervan worden beschouwd als hetgeen voortvloeit uit de meest recente algemeen aanvaarde milieutechnische inzichten. Hierdoor heeft de circulaire wel degelijk een bindende werking, waardoor er alleen gemotiveerd van kan worden afgeweken. De verbindendheid van de circulaire wordt bevestigd in de wetsgeschiedenis, waarin uitdrukkelijk wordt verwezen naar de daarin opgenomen streef- en interventiewaarden ter vaststelling van de ernst van een geval van verontreiniging. Door de uitwerking van ernst en spoed in de Circulaire bodemsanering blijft er weinig over van de beoordelingsvrijheid van een bestuursorgaan bij met name de vaststelling van de ernst van de verontreiniging. Het gebruik van vage normen ter vaststelling van de ernst en spoed dragen derhalve weinig bij aan de flexibiliteit van Wet bodembescherming.

6.3.4 Gefaseerde sanering en deelsanering

Bijzondere vermelding behoeven de bestuursbevoegdheden om in te stemmen met verzoeken tot een gefaseerde sanering (artikel 38 lid 3 Wbb) of een deelsanering (artikel 40 Wbb) die slechts kunnen worden gehonoreerd indien het *belang van de bescherming van de bodem* zich daartegen niet

[783] ABRvS 30 november 2000-2012, nr. E03.97.1733, m.nt. M.W.L. Simons-Vinckx, TMA 2001-1, blz. 23-26.
[784] Zie bijv. ABRvS 4 april 2012, nr. 201102047/1/A4 voor de vaststelling of zich een noodzaak tot spoedige sanering voordoet.

verzet. Ook kan wanneer de noodzaak om een geval van ernstige verontreiniging met spoed te saneren ontbreekt, ingevolge artikel 37, vierde lid, van de Wet bodembescherming, voor zover hier van belang, bij de beschikking worden aangegeven welke maatregelen *in het belang van de bescherming van de bodem* moeten worden genomen.
Ingevolge artikel 1 van de Wet bodembescherming moet onder het begrip "belang van de bescherming van de bodem" het volgende worden verstaan: "het belang van het voorkomen, beperken of ongedaan maken van veranderingen van hoedanigheden van de bodem, die een vermindering of bedreiging betekenen van de functionele eigenschappen die de bodem voor mens, plant of dier heeft." In deze omschrijving, die op zijn beurt de nodige vage termen bevat, staat de aantasting of bedreiging van functionele eigenschappen die de bodem heeft voor mens, plant of dier ten gevolge van menselijke activiteiten voorop en zijn er vele vormen en gradaties van nadelige beïnvloeding van de bodemkwaliteit denkbaar. Aan de hand van de situatie en de bodemfuncties die in het geding zijn, zal moeten worden beoordeeld of er in een concreet geval sprake is van een nadelige beïnvloeding van de functionele eigenschappen die de bodem heeft voor mens, plant of dier.
Bij de hantering van het belang van de bescherming van bodem in het kader van de Wet bodembescherming heeft een bestuursorgaan een zekere beoordelingsruimte. In hoofdstuk 4 is gebleken dat de ABRvS zich diverse malen heeft uitgelaten over de inhoud en betekenis van het begrip "belang van de bescherming van de bodem" in concrete situaties ten gevolge waarvan de discretionariteit van een bestuursorgaan flink is afgenomen.

6.3.5 Clusteraanpak

Artikel 42 van de Wet bodembescherming biedt de mogelijkheid om aangrenzende of binnen elkaars grenzen liggende gevallen van verontreiniging gecombineerd aan te pakken. Wanneer aan deze basisvoorwaarden wordt voldaan en er naar het oordeel van het bevoegde gezag tussen die gevallen met het oog op de aanpak van de verontreiniging *voldoende* samenhang bestaat, worden de betrokken gevallen van verontreiniging tegelijkertijd gesaneerd.
«Voldoende» is een relatief begrip, waarvan de inhoud niet direct duidelijk is en de inhoud moet worden bepaald door het bevoegde gezag wat haar een zekere mate van discretionariteit verschaft. De discretionariteit van het bestuursorgaan wordt nog eens benadrukt door de combinatie met «naar het oordeel van» om aan te geven dat het bestuur bij de toepassing van artikel 42 een zekere mate van beoordelingsvrijheid toekomt. Deze constructie draagt bij aan de flexibiliteit in de uitvoeringspraktijk van de Wet bodembescherming en dat kan worden benut voor een integrale gebiedsgerichte aanpak. Hierbij moet echter worden bedacht, dat door de geldende wettelijke randvoorwaarden het toepassingsbereik van de clusteraanpak hoofdzakelijk beperkt is tot de mengvariant voor zover daarbij sprake is van verschillende gevallen van verontreiniging (figuur 1.4b). Verder is van belang dat het samenhangcriterium in artikel 42 van de Wet bodembescherming beperkt moet worden uitgelegd. De enkele

omstandigheid dat verschillende gevallen van ernstige verontreiniging betrokken zijn bij het project dat aanleiding vormt voor een sanering onvoldoende grond om de bedoelde samenhang aan te nemen.[785]
Ten gevolge van de beperkte reikwijdte van artikel 42 van de Wet bodembescherming in samenhang met de restrictieve uitleg van de vereiste samenhang is de bijdrage van vage normen aan de flexibiliteit bij de uitvoering van de Wet bodembescherming per saldo gering. Dit vermindert de kansen van de clusteraanpak om daarmee een integrale gebiedsgerichte aanpak tot stand te brengen.

6.3.6 Saneringsbevel

Artikel 46, eerste lid, van de Wet bodembescherming bevat de volgende uitzonderingsgronden voor het saneringsbevel. Er mag gedurende de periode waarin de verontreiniging is veroorzaakt geen sprake zijn van een *duurzame rechtsbetrekking* met de veroorzaker(s) en geen *directe of indirecte betrokkenheid* bij de veroorzaking van de verontreiniging. Daarnaast mag men op het moment van de verkrijging van het grondgebied niet op de hoogte zijn geweest of *redelijkerwijs* niet op de hoogte kunnen zijn geweest van de verontreiniging.
Al deze uitzonderingsgronden bevat een hoog gehalte aan vage normen. Toch zullen deze vage normen geen wezenlijke bijdrage kunnen leveren aan de flexibiliteit in de uitvoeringspraktijk, omdat de begrippen rechtsbetrekking, betrokkenheid en duurzaam in de wetsgeschiedenis uitgebreid worden toegelicht waarmee richting wordt gegeven aan de wetstoepassing. Over deze vage normen wordt in de MvA bij het wetsvoorstel tot uitbreiding van de Wet bodembescherming met een regeling inzake de sanering van de bodem onder meer het volgende opgemerkt:

"Het begrip «rechtsbetrekking» duidt op het bestaan van een juridisch relevante verhouding tussen rechtssubjecten. In de hier bedoelde privaatrechtelijke context gaat het daarbij in de eerste plaats om verhoudingen van zakenrechtelijke, zoals het recht van erfpacht of opstal, of verbintenisrechtelijke aard, zoals huur- of leaseovereenkomst, die betrekking hebben op de beschikbaarheid van de grond voor de veroorzaker van de verontreiniging. In de tweede plaats gaat het om rechtsbetrekkingen waarmee de besluitvorming bij de veroorzaker kan worden beïnvloed, zoals bij zeggenschap in de verontreinigende onderneming uit hoofde van aandeelhouderschap. Het vormt daarmee de juridische tegenhanger van de «betrokkenheid» van artikel 27d-3, eerste lid onder b, dat verwijst naar feitelijke gedragingen en omstandigheden die direct of indirect van invloed (kunnen) zijn geweest op de veroorzaking van bodemverontreiniging.
Met het gebruik van de term «duurzaam» wordt beoogd te voorkomen dat de eigenaar die in een ver verleden – zonder dat hij zich van de bodemverontreiniging bewust was of behoefde te zijn – het perceel gekocht heeft van de veroorzaker, reeds om die reden geen beroep op de uitsluitingsgronden kan doen. Het moet immers gaan om een rechtsbetrekking die relevant is (geweest) voor het ontstaan van de bodemverontreiniging.
Bij het ter beschikking stellen van de grond is dat gegeven. In het geval van andere rechtsbetrekkingen wordt met het gebruik van de term «duurzaam» mede benadrukt dat het moet gaan om een rechtsbetrekking die relevant is (geweest) voor het ontstaan van de bodemverontreiniging. De mogelijkheid moet (hebben)

[785] ABRvS 26 augustus 2009, nr. 200806760/1/M2.

bestaan om op basis van de rechtsbetrekking de veroorzaking van de verontreiniging te beïnvloeden. Ten aanzien van de rechtsbetrekkingen die verband houden met de beschikbaarheid van de grond mag deze mogelijkheid worden verondersteld. Ingeval van zeggenschap zal moeten worden gekeken naar de (te objectiveren) mogelijkheid van betrokkene om invloed uit te oefenen. Of ook daadwerkelijk beïnvloeding heeft plaatsgevonden behoeft door het bestuursorgaan dat het bevel hanteert niet te worden aangetoond. Hoe het begrip «duurzaam» moet worden uitgelegd in verhouding tot de periode van verontreiniging laat zich thans moeilijk in algemene criteria uitdrukken. Zeker is niet vereist dat de verhouding gedurende de gehele periode van verontreiniging heeft bestaan. Aan de hand van de omstandigheden van concrete gevallen zullen Gedeputeerde Staten en eventueel de administratieve rechter hieraan invulling moeten geven."[786]

Hier komt bij dat het saneringsbevel nauwelijks nog een rol zal kunnen spelen in saneringsoperaties vanwege de saneringsplicht, zodat ook om die reden de vage normen waaruit de bepaling omtrent het saneringsbevel is opgebouwd geen invloed zullen hebben op de flexibiliteit bij de toepassing van de Wet bodembescherming in relatie tot de beoogde integrale gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater.

6.3.7 Deelconclusie

De bijdrage van vage normen in de Wet bodembescherming aan discretionariteit is minder groot dan daar op grond van de wet zelf van mag worden verwacht. Dit komt doordat deze vage normen veelvuldig worden geconcretiseerd in buitenwettelijke normen en rechtspraak. Het gevolg daarvan is dat de beslissingsvrijheid met betrekking tot vage normen wordt ingeperkt.
Er zijn een paar belangrijke uitzonderingen waarbij een groot gedeelte van de toegekende ruimte in tact blijft. Dit betreft het gevalscriterium in artikel 1 van de Wet bodembescherming en het bepaalde in artikel 38 van de Wet bodembescherming bij de beoordeling van een saneringsplan.
De wijze waarop een geval van verontreiniging moet worden bepaald is nader uitgewerkt in de Circulaire bodemsanering en de NTA 5744. Door het samenstel van wettelijke en buitenwettelijk regels in combinatie met rechtspraak is de toepassing van het gevalscriterium gebonden aan heldere uitgangspunten. Daarbij wordt een ruime beoordelingsvrijheid gegeven aan degenen die betrokken zijn bij de uitvoering van het nader onderzoek en het bevoegde gezag als toetsende instantie en kan het gevalscriterium ook worden gehanteerd in situaties waarin verontreinigingen gemengd zijn geraakt. Dit geeft ruimte om het gevalscriterium ook toe te passen bij een integrale gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater.
Op grond van de wettelijke eisen die aan een saneringsdoelstelling worden gesteld, moet een sanering zodanig worden uitgevoerd dat de bodem ten minste geschikt wordt gemaakt voor de functie die deze na de sanering krijgt, waarbij het risico voor de mens, plant of dier als gevolg van blootstelling aan de verontreiniging zoveel mogelijk wordt beperkt. Aanvullend moeten het verspreidingsrisico van verontreinigende stoffen en de noodzaak van het treffen van nazorgmaatregelen zoveel mogelijk worden

[786] Eerste Kamer, vergaderjaar 1992-1993, 21 556, nr. 266b, blz. 24.

beperkt. Hiermee biedt de wet een grote keuzevrijheid terzake van de saneringsvariant. Tevens is hiermee de juridische basis gelegd voor de zogeheten functiegerichte en kosteneffectieve sanering. Omdat verwijdering van verontreiniging in de praktijk niet altijd haalbaar of wenselijk is, biedt de wet ruimte om te opteren voor een kosteneffectieve saneringsoplossing op grond waarvan vanuit het oogpunt van het tegengaan van verdere verspreiding van mobiele verontreiniging kan worden gekozen voor het bereiken van een *stabiele, milieuhygiënisch acceptabele eindsituatie* in situaties waarin volledig verwijderen teveel bezwaren kent. Deze saneringsvariant, waarbij eventueel gebruik kan worden gemaakt van de biologische afbreekbaarheid van organische verbindingen, kan ook in aanmerking komen voor de sanering van verontreiniging die onderdeel uitmaakt van een integrale gebiedsgerichte aanpak van verontreinigd grondwater.

6.4 Flexibele instrumenten

De Wet bodembescherming bevat een aantal bepalingen dat speciaal bedoeld is om de flexibiliteit bij de uitvoering van de wet te bevorderen. Hierbij gaat het om de toekenning van bestuursbevoegdheden waarmee het onderzoek en de sanering niet altijd op gevalsniveau hoeven plaats te vinden, maar de omvang van saneringsprojecten kan worden afgestemd op bouwkavel- of gebiedsniveau.
De gevalsbenadering betekent dus niet dat de onderzoeksinspanningen en de sanering altijd betrekking moeten hebben op een geval van verontreiniging. De wet kent de volgende keuzemogelijkheid bij het bepalen van de omvang van saneringsprojecten:

- Gefaseerde sanering;
- Deelsanering;
- En clusteraanpak.

Met behulp van deze instrumenten biedt de wet de mogelijkheid om het onderzoek en de sanering zowel te richten op een deel van een geval van verontreiniging als op meerdere gevallen tegelijk. De veronderstelde beleidsruimte om onderzoek en sanering op een andere schaal te laten plaatsvinden dan op gevalsniveau, creëert betere mogelijkheden om saneringsoperaties af te stemmen op andere ontwikkelingen. Dit vermogen om de omvang van de saneringsoperatie af te stemmen op de ontwikkeling van een gebied, maken de instrumenten mogelijk geschikt voor een integrale gebiedsgerichte aanpak van verontreinigd grondwater.
Daarom worden in deze paragraaf, in aanvulling op wat hierover in hoofdstuk 4 naar voren is gebracht, deze instrumenten nader bekeken, teneinde daarmee hun bruikbaarheid voor een integrale gebiedsgerichte aanpak beter te kunnen beoordelen. Hiernaast komen nog drie andere manieren om de flexibiliteit in de uitvoering van de Wet bodembescherming te verbeteren aan de orde: flexibele saneringsaanpak, melding van afwijkingen van een saneringsplan en indienen van een nieuw saneringsplan.

6.4.1 Gefaseerde sanering

Ingevolge artikel 38, derde lid, van de Wet bodembescherming kunnen GS indien het belang van de bescherming van de bodem zich daartegen niet verzet, op verzoek van degene die de bodem saneert, bepalen dat de sanering in fasen wordt uitgevoerd. Een gefaseerde onderzoeksopzet is

niet toegestaan op basis van artikel 38, derde lid, van de Wet bodembescherming. Wil men onderzoek van het gehele geval van verontreiniging voorkomen, dan is men aangewezen op artikel 40 van de Wet bodembescherming op basis waarvan het mogelijk is een deelsanering uit te voeren. Een gefaseerde uitvoering van de sanering is voornamelijk interessant voor relatief grote en/of complexe gevallen van verontreiniging, omdat een fasering in de tijd dan vaak beter aansluit op de dynamiek van de saneringslocatie dan wanneer het hele geval in één keer wordt aangepakt. De diverse saneringsfasen zijn daarbij op hoofdlijnen uitgewerkt en gepland, de totale sanering is begroot en eventuele nazorg is beschreven.[787] Daarbij wordt beschikt op de sanering van het hele geval van ernstige bodemverontreiniging.
Dit betekent dat op het moment van besluitvorming erop basis van concrete gegevens voldoende inzicht moet bestaan in de verontreinigingssituatie en saneringsaanpak van het hele geval van verontreiniging waarvoor gefaseerde sanering aan de orde is, en niet alleen op onderdelen. Kennis van het hele geval is belangrijk met het oog op de rechtszekerheid. In de MvA wordt hierover het volgende opgemerkt:

"Het spreekt voor zich, dat indien wordt geopteerd voor een gefaseerde sanering, de in de afzonderlijke fase te treffen saneringsmaatregelen bij het opstellen van het saneringsplan dienen te worden geplaatst in het kader van de totale sanering. Op deze wijze wordt enerzijds zekerheid gegeven aan de saneerder dat deze in de toekomst niet steeds met bijgestelde (scherpere) saneringsdoeleinden wordt geconfronteerd en anderzijds voorkomen dat de na een eerste fase resterende negatieve milieuerfenis zonder saneringsplan en financiële dekking daarvan naar een toekomstige generatie wordt doorgeschoven".[788]

Hieruit is af te leiden dat bij de uitvoering van de hier bedoelde gefaseerde sanering te treffen saneringsmaatregelen in de afzonderlijke fasen zodanig moeten zijn, dat daarmee uiteindelijk het gehele geval wordt gesaneerd wat een dubbele waarborg schept. Enerzijds zorgt het ervoor dat een saneringspichtige in de toekomst niet steeds met strengere eisen wordt opgezadeld en anderzijds kan de samenleving erop rekenen dat de sanering van het gehele geval is gegarandeerd.
In hoofdstuk 4 is gebleken van de mogelijkheid om bij bodemsanering onderscheid te maken tussen de bovengrond (bronperceel) en de ondergrond (pluimgebied).[789] Vooral door de splitsingsmogelijkheid in bronzone en pluim is een gefaseerde sanering een interessant instrument voor een integrale gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater. Zodoende kan met behulp van artikel 38, derde lid, van de Wet bodembescherming de sanering van de bronzone op een ander tijdstip plaatsvinden dan die van het pluimgebied.[790] Omdat wordt beschikt op de sanering van het hele geval van ernstige bodemverontreiniging moet erop het moment van besluitvorming voldoende inzicht zijn in de verontreinigingssituatie en saneringsaanpak van het hele geval van verontreiniging waarvoor de gefaseerde sanering is bedoeld. Voor de aanpak van verontreinigd grondwater betekent dit vereiste dat niet kan worden volstaan met onderzoek van het pluimgebied, maar dat ook de bronzone daarbij

[787] Circulaire bodemsanering 2009, blz. 14.
[788] Eerste Kamer, 1992-1993, 21 556, nr. 226b, blz. 20.
[789] Zie hiervoor ABRvS 7 oktober 2009, nr. 200901256/1/M2.
[790] Zie hiervoor ABRvS 7 oktober 2009, nr. 200901256/1/M2.

moet worden betrokken alvorens de besluitvorming over een gefaseerde sanering kan plaatsvinden. Wanneer erop het moment van besluitvorming te veel onduidelijkheid bestaat over de verontreinigingssituatie en de saneringsaanpak kan dit de onderbouwing van de haalbaarheid van de in het saneringsplan beschreven saneringsvariant zodanig aantasten dat het besluit niet op een deugdelijke motivering berust.
Ook het evaluatieverslag als bedoeld in artikel 39c, eerste lid, van de Wet bodembescherming kan betrekking hebben op een fase van de sanering. Met betrekking tot het onderscheid tussen de bovengrond en de ondergrond is heirover in de MvT van de Wet bodembescherming het volgende opgemerkt:

"Er kan onderscheid in fasen worden gemaakt, bijvoorbeeld wanneer een sanering zowel de bovengrond als de ondergrond betreft. De sanering van de ondergrond zal meestal een lange periode beslaan, terwijl de sanering van de bovengrond in een korte periode kan worden afgerond. In dat geval is het gewenst deze sanering eerst uit te voeren en ook te kunnen afsluiten met een evaluatieverslag. De ondergrondsanering kan tegelijkertijd of op een later moment worden gestart. Het evaluatieverslag van de ondergrondsanering wordt pas ingediend als het saneringsresultaat is bereikt zoals dit is beschreven in het saneringsplan."[791]

De wetgever gaat er kennelijk vanuit dat eerst de sanering van de bovengrond plaatsvindt en daarna die van de ondergrond. Als reden hiervoor wordt de saneringsduur genoemd die voor de ondergrond meestal langer zal duren dan die met betrekking tot de bovengrond. Hieraan kan worden toegevoegd dat op deze manier de eventuele herverontreiniging van de ondergrond door verontreinigende stoffen in de bovengrond wordt tegengegaan.

6.4.2 Deelsanering

Artikel 40 van de Wet bodembescherming biedt de mogelijkheid om een gedeelte van een geval van verontreiniging te saneren, mits het belang van de bescherming van de bodem zich daartegen niet verzet. Op grond hiervan kan het bevoegde gezag in afwijking van het bepaalde in de artikelen 28 en 39 van de Wet bodembescherming, toestaan dat alleen de resultaten van een nader onderzoek van het betrokken gedeelte en een saneringsplan voor het betrokken gedeelte worden verstrekt (deelsanering). Dit biedt de mogelijkheid om een saneringsoperatie te beperken tot het deel van het grondgebied van een geval van ernstige verontreiniging waarop een ontwikkeling plaatsvindt die aanleiding geeft tot bodemsanering.
De deelsaneringsvariant komt ook in aanmerking in combinatie met een integrale gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater om te voorkomen dat het hele geval van verontreiniging moet worden gesaneerd. Een dergelijke situatie zou zich bijvoorbeeld voor kunnen doen wanneer de horizontale gebiedsgrens van de gebiedsaanpak dwars door een geval van verontreiniging loopt. Daarnaast kan net als bij de gefaseerde sanering worden gedacht aan het splitsen van de boven- en ondergrond. Voordeel daarvan is dat de onderzoeksinspanning zich zal kunnen concentreren op het verontreinigde grondwater.

[791] Kamerstukken II, 2003-2004, 29 462, nr. 3, blz. 34-35.

Nader onderzoek
De verstrekking van de resultaten van het nader onderzoek dat ten grondslag wordt gelegd aan een deelsaneringsplan kan daarbij beperkt blijven tot het gedeelte van de verontreiniging waarop de deelsanering betrekking heeft. Het lijkt erop dat een nader onderzoek met betrekking tot het hele geval bij een deelsanering niet noodzakelijk is. Deze uitleg, waarin nader onderzoek voor het hele geval niet is vereist, wordt met een beroep op de flexibiliteit bevestigd door de voormalige Staatssecretaris van VROM:

"Er kunnen zich situaties voordoen, waarbij ook een eigenaar die wel voor het hele geval kan worden aangesproken met een beperkte sanering moet kunnen volstaan, zoals het bouwen van een bijgebouwtje op een groot terrein. Dit hoeft niet te leiden tot een nader onderzoek voor het hele geval en een sanering daarvan. Ik acht het wenselijk dat hier flexibeler mee kan worden omgegaan, waarbij het overigens wel ter beoordeling is van het bevoegde gezag of in een gegeven situatie een deelsanering gelet op het belang van de bescherming van de bodem mogelijk is."[792]

In deze passage wordt nadrukkelijk gewezen op de mogelijkheid van een beperkte uitvoering van het nader onderzoek, waarbij het hele geval van verontreiniging niet in kaart hoeft te worden gebracht. Deze uitleg van de wet met betrekking tot de deelsanering, waarin niet het hele geval van verontreiniging hoeft te worden onderzocht, is gunstig voor de flexibiliteit bij de uitvoering van bodemsanering. Maar tegelijkertijd is er een spanningsveld met het algemene uitgangspunt van de Wet bodembescherming, dat saneringshandelingen zijn gericht op sanering van een geval van verontreiniging zoals omschreven in artikel 1 van de Wet bodembescherming, dat ook geldt wanneertoepassing wordt gegeven aan artikel 40 van de Wet bodembescherming.[793] Dit betekent dat moet worden bezien of het belang van de bodem zich daartegen niet verzet en hoe de voorziene deelsanering past binnen de sanering van het geval van verontreiniging.[794] Zonder te beschikken over gegevens van de rest van een geval waarop een deelsanering betrekking heeft, is deze afweging moeilijk te maken.
Daarnaast kan zich een probleem voordoen met de vaststelling van de ernst van verontreiniging en de noodzaak om de bodem met spoed te saneren. De beoordeling van ernst en spoed heeft betrekking op een geval van verontreiniging zoals omschreven in artikel 1 van de Wet bodembescherming. Volgens de ABRvS betekent dit uitgangspunt dat de beoordeling van de mate van verontreiniging en de spoedeisendheid van de sanering betrekking heeft op onderzoeksgegevens met betrekking tot het gehele geval van verontreiniging.[795] Bij een strikte toepassing van dit uitgangspunt kan bij een beperkt nader onderzoek, dat enkel is gericht op het gedeelte van een geval van verontreiniging waarop een deelsanering betrekking heeft, geen besluitvorming plaatsvinden terzake van de ernst van het geval van verontreiniging en de noodzaak om de bodem met spoed te saneren. Dit zou betekenen dat er binnen een traject van deelsanering geen beschikking ernst en spoed kan worden afgegeven. Binnen het systeem van de Wet bodembescherming gaat de vaststelling van ernst en spoed vooraf aan een sanering. Wanneer de besluitvorming over

[792] Tweede Kamer, vergaderjaar 2003-2004, 29 462, nr. 8, blz. 2.
[793] ABRvS 18 juli 2007, nr. 200607017/1.
[794] Zie hiervoor ABRvS 18 juli 2007, nr. 200607017/1 en ABRvS 9 juli 2008, nr. 200707003/1.
[795] ABRvS 27 mei 2009, nr. 200802790/1.

ernst en spoed reeds heeft plaatsgevonden voor het moment dat om een deelsanering wordt verzocht, is er geen probleem. Maar wanneer ten tijde van de besluitvorming over een deelsanering de ernst en spoed nog niet zijn vastgesteld, is vaststelling daarvan onmogelijk wegens gebrek aan gegevens terzake van het hele geval van verontreiniging. Door onder deze omstandigheden toch in te stemmen met een deelsanering kan ingrijpende gevolgen hebben voor de aanpak van de restverontreiniging. De mate van de ernst van een verontreiniging en/of de noodzaak om de bodem met spoed te saneren kan door de uitvoering van een deelsanering radicaal wijzigen. Door het gedeelte van een geval waarin de hoogste concentraties voorkomen te saneren, kan ertoe leiden dat de restverontreiniging als zodanig niet meer als ernstige bodemverontreiniging valt te beschouwen. Het gevolg kan zijn dat met minder vergaande maatregelen kan worden volstaan dan wanneer het geval van verontreiniging in zijn geheel wordt aangepakt. Een vergelijkbaar effect kan zich voordoen bij de noodzaak om de bodem met spoed te saneren. Door het gedeelte van een geval van verontreiniging wat maatgevend is voor het spoedkarakter te saneren, kan worden bereikt dat de restverontreiniging op zichzelf niet als spoedeisend valt aan te merken.
Zonder voorafgaande beschikking ernst en spoed met betrekking tot het hele geval van verontreiniging is het theoretisch mogelijk om met gebruikmaking van een deelsanering te ontkomen aan de eisen die in de Wet bodembescherming worden gesteld aan de sanering van een geval van ernstige verontreiniging waarvan het noodzakelijk is om de bodem met spoed te saneren.[796] Vanuit dit perspectief bezien is het noodzakelijk om ook bij een deelsanering het hele geval van verontreiniging bij het nader onderzoek te betrekken en op grond daarvan de ernst en spoed te bepalen wanneer op het moment van besluitvorming over een deelsanering daaromtrent nog geen beoordeling heeft plaatsgevonden.[797] Hier komt bij dat pas dan goed kan worden beoordeeld of de voorziene deelsanering past binnen de sanering van het betrokken geval van verontreiniging.

6.4.3 Clusteraanpak

Met de clusteraanpak ingevolge artikel 42 van de Wet bodembescherming wordt een gevalsoverstijgende uitvoering van saneringsmaatregelen geïntroduceerd. Met deze clusteraanpak kunnen aangrenzende of binnen elkaars grenzen liggende gevallen van verontreiniging gezamenlijk worden aangepakt wanneer er naar het oordeel van het bevoegde gezag tussen die gevallen met het oog op de aanpak van de verontreiniging voldoende samenhang bestaat. [798] Hierdoor is de clusteraanpak een aantrekkelijk instrument voor een integrale gebiedsgerichte aanpak hoewel er juridisch sprake is van meerdere gevallen van verontreiniging. Bij de clusteraanpak

[796] In theorie is het zelfs denkbaar dat de voorschriften die in de Wet bodembescherming zijn bepaald volledig terzijde worden geschoven met behulp van een deelsanering. Immers door bij de aanpak van een deel van een verontreiniging er steeds voor te zorgen dat de activiteiten betrekking hebben op een zodanig gering gedeelte dat geen sprake is van een geval van verontreiniging als bedoeld in de Wet bodembescherming, ontbreekt de juridische grondslag voor een ernst en spoedbeschikking wanneer daarbij niet tevens het gedeelte van het geval van verontreiniging kan worden betrokken dat niet wordt aangepakt met als gevolg dat in theorie het hele geval van verontreiniging stapsgewijs buiten de Wet bodembescherming om zou kunnen worden gesaneerd.

[797] Overigens is ook in dat geval het mogelijk om op basis van artikel 37, zesde lid, van de Wet bodembescherming het spoedkarakter te veranderen.

[798] Zie ABRvS 7 december 2005, nr. 200409071/1.

worden deze gevallen tegelijkertijd gesaneerd, althans wordt daarmee op hetzelfde moment gestart.[799] Het tijdstip van voltooiing kan per geval verschillend zijn.
Ieder geval wordt op zijn eigen merites beoordeeld wat kan leiden tot verschillende saneringsvarianten. Dat hoeft natuurlijk niet. Het kan ook gebeuren dat de saneringsvariant van elk geval hetzelfde is, bijvoorbeeld het bereiken van een stabiele, milieuhygiënisch acceptabele eindsituatie. Juist in dergelijke situaties kan een gezamenlijke aanpak met het oog op de aanpak van de verontreiniging geboden zijn.
De wetgever heeft bij de clusteraanpak twee typen van situaties op het oog: één waarin binnen het grondgebied van een geval van ernstige verontreiniging een ander geval van ernstige verontreiniging aanwezig is en één waarin zich gevallen van ernstige bodemverontreiniging binnen aan elkaar grenzende grondgebieden voordoen. Derhalve komt de clusteraanpak in het bijzonder in aanmerking voor de mengvariant. In dat geval zal er ook sprake kunnen zijn van één geval van verontreiniging zoals omschreven in artikel 1 de Wet bodembescherming (figuur 1.4a). Maar indien in een gebied afzonderlijke gevallen van ernstige verontreiniging voorkomen, die in meer of mindere mate met elkaar gemengd zijn, biedt de clusteraanpak zonder meer perspectief (figuur 1.4b). Wanneer aan deze basisvoorwaarde wordt voldaan en er naar het oordeel van het bevoegde gezag tussen die gevallen met het oog op de aanpak van de verontreiniging voldoende samenhang bestaat, wordt de clusteraanpak toegepast.
De vereiste samenhang zorgt ervoor dat niet in alle situaties van 1.4b de clusteraanpak kan worden toegepast. De ABRvS heeft geoordeeld dat de enkele omstandigheid dat de verschillende gevallen betrokken zijn bij het project dat aanleiding vormt voor een sanering onvoldoende is om samenhang als bedoeld in artikel 42, aanhef en onder b van de Wet bodembescherming aan te nemen. In deze zaak was door GS van Noord-Brabant ingestemd met een deelsaneringsplan dat betrekking heeft op een deel van het Drongelens kanaal te 's-Hertogenbosch in verband met verplaatsing als gevolg van de aanleg van een nieuwe Zuidwestelijke randweg. Door appellant werd naar voren gebracht dat het college ten onrechte geen toepassing heeft gegeven aan artikel 42, aanhef en onder b, van de Wet bodembescherming. In dit verband voeren zij aan dat de bodemverontreiniging ter plaatse van het talud naast de spoorbaan langs het Drongelens kanaal (hierna: Vak 2) als aangrenzend perceel van het te saneren deel van het Drongelens kanaal in het deelsaneringsplan had moeten worden betrokken, in het bijzonder nu zowel het te saneren deel van het kanaal als Vak 2 bij de aanleg van de randweg betrokken zijn. Hierop volgt de volgende reactie van de Afdeling bestuursrechtspraak:

"2.1.4. Blijkens het deelsaneringsplan betreft de saneringslocatie het te verplaatsen deel van het Drongelens kanaal in het zuiden van de gemeente 's-Hertogenbosch, tussen de Vlijmenseweg en de Isabellakazerne (gemeente Vught). Aan de oostkant grenst de locatie aan het spoor Den Bosch-Eindhoven. Ten westen van de locatie ligt natuurgebied "De Gement". Het omvat het kanaal (bodem en oevers), overstromingsruimte, hoogwaterkering (dijk) en achterland. Als begrenzing is de top van de dijk aan weerszijden van het kanaal vastgesteld. Het bestreden besluit waarbij met het deelsaneringsplan is ingestemd ziet uitsluitend op deze locatie. De enkele omstandigheid dat behalve het te saneren deel van het

[799] Zie hiervoor o.a. vz. ABRvS 15 juli 2003, nr. 200303290/1.

kanaal ook Vak 2 betrokken is bij de aanleg van de nieuwe randweg is, anders dan de vereniging Spoorzicht en [appellant b] stellen, onvoldoende om samenhang als bedoeld in artikel 42, aanhef en onder b, van de Wet bodembescherming aan te nemen. Evenmin kan worden gesproken van samenhang tussen de aan elkaar grenzende grondgebieden wat betreft de bron van de verontreiniging, nu ter zitting is gebleken dat verontreinigd slib de bron is van de verontreiniging van het te saneren deel van het Drongelens kanaal terwijl puin en koolgruis de bron vormen van de verontreiniging van Vak 2. De locatie Vak 2 betreft dan ook een ander geval van verontreiniging. Gelet op het voorgaande heeft het college zich in redelijkheid op het standpunt kunnen stellen dat Vak 2 niet in het deelsaneringsplan behoefde te worden betrokken." [800]

Essentiële voorwaarde is dat de gezamenlijke aanpak vanuit saneringsoogpunt wenselijk moet zijn. De enkele omstandigheid dat de verschillende gevallen betrokken zijn bij het project dat aanleiding vormt voor een sanering, biedt onvoldoende grondslag om samenhang vanwege de gewenste saneringsaanpak aan te nemen. De beslissing om de clusteraanpak te gebruiken mag niet alleen worden gebaseerd op het feit dat er meerdere gevallen van verontreiniging betrokken zijn bij de werkzaamheden die aanleiding vormen voor de sanering van verschillende gevallen. Het enkele argument dat het voor de uitvoering van een gebiedsontwikkelingsproject aantrekkelijk is om verontreinigingen te clusteren, is derhalve onvoldoende om gebruik te kunnen maken van artikel 42 van de Wet bodembescherming.
De voorgeschreven verontreinigingssituaties in combinatie met de vereiste samenhang vanuit saneringsoogpunt zorgen voor beperkte toepassingsmogelijkheden van de clusteraanpak wat een brede inzetbaarheid ten behoeve van een integrale gebiedsgerichte aanpak in de weg staat. Buiten het geval dat in een gebied meerdere gevallen van ernstige bodemverontreiniging zijn gelegen die met elkaar gemengd zijn geraakt, zal de clusteraanpak niet snel aan de orde kunnen zijn. Dit kan alleen wanneer de gevallen zich binnen aan elkaar grenzende grondgebieden voordoen. Daarnaast wordt door de Stichting Kennisontwikkeling Kennisoverdracht Bodem (SKB) onder andere gewezen op de beperkingen die worden gesteld aan de omvang van een gebied:

"Uit ervaringen in de praktijk blijkt dat een clusteraanpak haalbaar is als het gebied kleiner is dan ca. 25 ha (enkele bij elkaar gelegen bronlocaties) en als het om een beperkt aantal gevallen (locaties/eigenaren) gaat (10 à 12, waarvan enkele dominant zijn en enkele 'meeliften'). Een clusteraanpak werkt ook het beste als alle grondwaterverontreinigingen (goed) bekend zijn, de kosten en risico's kunnen worden ingeschat en op basis daarvan afspraken over het beheer en de kostenverdeling kunnen worden gemaakt. Dit is echter niet altijd mogelijk. In veel gebieden komt ook nog onbekende grondwaterverontreiniging voor (bekend of vermoed op basis van historisch onderzoek maar nog niet bevestigd en uitgekarteerd door oriënterend en nader onderzoek)."[801]

Volgens de SKB is de clusteraanpak geschikt voor relatief kleine gebieden (< 25 ha) met een beperkt aantal gevallen (max. 10 à 12), waardoor het praktisch mogelijk blijft afspraken te maken over het beheer en de kostenverdeling. Verder is de haalbaarheid van de clusteraanpak ten behoeve

[800] ABRvS 26 augustus 2009, nr. 200806760/1/M2.
[801] SKB (2007), blz. 5.

van een gebiedsaanpak van verontreinigd grondwater uiteraard afhankelijk van de bekendheid met de verontreinigingssituatie. Dit houdt in dat er voor de clusteraanpak voldoende gegevens beschikbaar moeten zijn over de aard en omvang, alsmede de humane, ecologische en verspreidingsrisico's van de individuele gevallen van verontreiniging. De beoordeling van de ernst van verontreiniging en de noodzaak om de bodem met spoed te saneren moet immers per geval van verontreiniging plaatsvinden. Vervolgens kunnen de spoedeisendheid en het saneringstijdstip bij de clusteraanpak worden bepaald aan de hand van het meest spoedeisende geval.[802]
De mogelijkheid van een gebiedsaanpak wordt als gevolg van de regeling voor een gebiedsgerichte aanpak in paragraaf 3b van hoofdstuk IV van de Wet bodembescherming aanzienlijk uitgebreid. Een gebiedsgerichte aanpak is daarin ook mogelijk gemaakt indien gevallen van verontreiniging in het diepere grondwater elkaar naar het oordeel van het bevoegde gezag bij een afzonderlijke aanpak van die gevallen in betekende mate kunnen beïnvloeden (figuur 1.3), waarbij tevens wordt gelet op ruimtelijke ontwikkelingen en bijzondere omstandigheden die een gebiedsgerichte aanpak van het diepere grondwater wenselijk maken. Hierdoor worden de mogelijkheden van een gebiedsaanpak in vergelijking met de clusteraanpak op basis van artikel 42 van de Wet bodembescherming substantieel uitgebreid, hoewel een gebiedsgerichte aanpak in de bijzondere regeling alleen kan worden geïnitieerd door de overheid.

6.4.4 Wegnemen spoedeisendheid (flexibele saneringsaanpak)

Het uitgangspunt bij bodemsanering is dat alle gevallen van ernstige verontreiniging uiteindelijk worden gesaneerd. Als er aan het gebruik binnen de aanwezige of toekomstige functie onaanvaardbare risico's zijn verbonden kan daarmee niet lang worden gewacht en moeten zo snel mogelijk maatregelen worden genomen om deze risico's tegen te gaan. Volgens de Circulaire bodemsanering hoeft dit niet te betekenen dat het hele geval van ernstige bodemverontreiniging spoedig moet worden gesaneerd. Zoals blijkt uit het volgende citaat uit de circulaire dient artikel 37 van de Wet bodembescherming er primair toe risico's tijdig weg te nemen en niet dat het hele geval in één keer moet worden gesaneerd:

"Risico's hebben een direct relatie met gebruik van de bodem en daarmee met de functie. Als er aan het gebruik binnen de aanwezige of toekomstige functie onaanvaardbare milieuhygiënische risico's zijn verbonden staat voorop dat maatregelen zo snel mogelijk moeten worden genomen. Deze te nemen maatregelen zijn primair gericht op het in voldoende mate tegengaan van de optredende risico's. Het hoeft dus niet te betekenen dat het hele geval met spoed dient te worden gesaneerd. Dit was in 2009 een belangrijke verandering ten opzichte van het voor die tijd in de Wbb aanwezige artikel 37 Wbb, op grond waarvan de urgentie werd vastgesteld met het oogmerk het hele geval in één keer aan te pakken. Het 'oude' artikel 37 Wbb had tot doel zorg te dragen voor prioritering in aanpak van gevallen van verontreiniging, het huidige artikel 37 Wbb dient er primair toe risico's tijdig weg te nemen. De reden voor deze verandering was dat er vanaf dat moment nadrukkelijker voor werd gekozen een flexibele aanpak mogelijk te maken." [803]

---

802 zie JM 2001/42 RvS 30-11-2000, E03.97.1733, m.nt. Bos
803 Circulaire bodemsanering, blz. 5/6.

In de ogen van de opstellers van de circulaire verplicht het saneringscriterium dus alleen tot tijdig wegnemen van onaanvaardbare humane of ecologische risico's. De verontreiniging die daarna overblijft, kan op een later door de saneerder te bepalen tijdstip worden aangepakt. Kenmerkend voor de hier bedoelde flexibele aanpak is het wegnemen van onaanvaardbare risico's waarna laterop een natuurlijk moment overige risico's worden aangepakt. Het saneringstijdstip heeft enkel gevolgen voor het gedeelte van een geval van ernstige verontreiniging waarvoor onaanvaardbare humane of ecologische risico's zijn vastgesteld.
Een dergelijke aanpak, waarin bij de uitvoering onderscheid wordt gemaakt in het spoedeisende en niet-spoedeisende gedeelte van een geval van ernstige verontreiniging, kan ook interessant zijn voor een integrale gebiedsgerichte aanpak van verontreinigd grondwater. Wanneer in dat geval de noodzaak om de bodem met spoed te saneren bijvoorbeeld wordt veroorzaakt door onaanvaardbare humane of ecologische risico's in de bovengrond kunnen de maatregelen in eerste instantie beperkt blijven tot de verontreiniging in de bronzone, terwijl de pluimen op een later door de saneerder te bepalen tijdstip worden aangepakt. Het saneringstijdstip geldt dan niet voor de aanpak van de ondergrond. Dit betekent echter niet dat er dan nimmer maatregelen hoeven te worden genomen. Tot het moment van saneren kunnen in het belang van de bescherming van de bodem beheermaatregelen, gebruiksbeperkingen en dergelijke worden voorgeschreven. En zodra het initiatief wordt genomen om niet-spoedeisende gevallen van verontreiniging te saneren, zullen ook de daarin voorgenomen maatregelen moeten voldoen aan de criteria die hieraan in artikel 38, eerste lid, van de Wet bodembescherming worden gesteld.
In hoofdstuk 4 is gebleken dat de Wet bodembescherming geen verplichting bevat om niet-spoedeisende gevallen van verontreiniging te saneren. Het moment van saneren zal dikwijls samenvallen met ruimtelijke ontwikkelingen of andere omstandigheden, zoals een vastgoedtransactie of bouwwerkzaamheden. Ook een flexibele aanpak is erop gericht om een niet-spoedeisende verontreinigingssituatie te creëren. Maar in tegenstelling tot niet-spoedeisende gevallen van verontreiniging gaat het daarbij om spoedeisende gevallen van verontreiniging waarvoor de saneringsplicht geldt. Hierbij rijst de vraag hoe een saneringsaanpak, waarin het saneringstijdstip alleen gevolgen heeft voor het gedeelte van een geval van ernstige verontreiniging waarvoor onaanvaardbare risico's zijn vastgesteld, zich verhoudt met het systeem van de Wet bodembescherming.
In de Circulaire bodemsanering wordt artikel 37 van de Wet bodembescherming zodanig uitgelegd, dat daarmee primair onaanvaardbare risico's moeten worden weggenomen, zodat een geval dat bestaat uit een spoeddeel en een niet-spoeddeel niet in één keer hoeft te worden aangepakt. Deze uitleg van het saneringscriterium is op zichzelf niet verkeerd, met name omdat het saneringstijdstip toeziet op het aanvangsmoment van een sanering en niet op het moment waarop een sanering voltooid moet zijn. Hierdoor ontstaat er tevens ruimte voor fasering. Wel moeten daarbij de regels over een gefaseerde gevalsaanpak in acht worden genomen. Binnen het systeem van de Wet bodembescherming is het mogelijk om wanneer tijdens de uitvoering van een sanering van een dergelijk geval van verontreiniging een fasering in onderdelen wenselijk is, gebruik te maken van de gefaseerde aanpak (artikel 38 lid 3 Wbb) of de deelsanering (artikel 40 Wbb). In beide gevallen geldt de eis dat een dergelijke aanpak alleen is toegestaan wanneer het belang van de bodem zich daar tegen niet

verzet. Dit betekent dat een eventuele opsplitsing van spoed en niet-spoed, als onderdeel van de saneringsoplossing, moet passen binnen de eisen die daar op grond van het belang van de bodembescherming aan worden gesteld. In de voormalige versie van de Circulaire bodemsanering werd dan ook een oneigenlijk argument gebruikt ter onderbouwing van de hier bedoelde flexibele saneringsaanpak. Een belangrijke reden om de flexibele aanpak mogelijk te maken was om een aanpak te creëren die aansluit bij de (financiële) situatie van de saneringspichtige. De financiële situatie van een saneringsplichtige behoort echter niet tot het belang van de bescherming van de bodem, waardoor dit aspect op zichzelf onvoldoende onderbouwing geeft om een sanering te beperken tot het spoedgedeelte van een geval van ernstige verontreiniging. In de huidige versie wordt dit financiële argument dan ook terecht niet meer gebruikt.

6.4.5 Melding van afwijkingen

Eenmaal goedgekeurde saneringsplannen moeten worden uitgevoerd conform het plan. Ingevolge artikel 39, vierde lid, van de Wet bodembescherming kunnen afwijkingen ten opzichte van een saneringsplan worden gemeld, zodat een nieuwe planprocedure daarvoor niet nodig is. Naar aanleiding van de melding kan het bevoegde gezag aanwijzingen geven omtrent de verdere uitvoering van onderdelen van het saneringsplan waarmee reeds is ingestemd. Blijkens volgend citaat uit de MvT wordt met deze regeling beoogd een bijdrage te leveren aan de flexibiliteit bij de uitvoering van het saneringsplan:

"Er is echter behoefte aan flexibiliteit bij de uitvoering van het saneringsplan. Er kunnen zich onvoorziene situaties voordoen, die noodzaken tot een van het saneringsplan afwijkende maatregel. Uiteraard is het wel van belang dat het onderzoek dat voorafgaat aan de sanering grondig genoeg is geweest. Het bevoegde gezag zal hierop moeten toezien bij de indiening van het saneringsplan. Ook kan het zijn dat er veranderingen optreden in de beoogde wijze van verwijderen van verontreinigde grond of grondwater, zoals dat in het saneringsplan is beschreven. Om hiervoor ruimte te geven, maar wel tijdig controle van het bevoegde gezag mogelijk te maken, wordt een melding aan het bevoegde gezag verplicht gesteld. Het bevoegde gezag beoordeelt binnen twee weken of de afwijkingen nog passen binnen de gekozen saneringsoplossing en ook overigens acceptabel zijn. Als dat niet het geval is zal het bevoegde gezag aan de saneerder moeten aangeven dat ofwel het saneringsplan moet worden gevolgd ofwel een herzien saneringsplan nodig is.
Voor deze aanpak (melding, geven van aanwijzingen) is gekozen teneinde de uitvoering van de sanering zoveel mogelijk doorgang te kunnen laten vinden. Het is nadrukkelijk niet de bedoeling hiermee een belangrijke wijziging van het saneringsplan door te voeren, vooral wanneer die leidt tot een ander saneringsresultaat. Of hier sprake van is, zal door de bevoegde overheid moeten worden beoordeeld. In die gevallen is wel een nieuw saneringsplan noodzakelijk waar het bevoegde gezag een beschikking op moet nemen."[804]

Bij eenvoudige wijzigingen kan dus worden volstaan met een melding van de wijziging van het saneringsplan, zodat geen nieuwe planprocedure hoeft te worden opgestart waardoor proceduretijd verloren gaat. De

[804] Kamerstukken II, 2003-2004, 29 462, nr. 3, blz. 30.

melding is niet bedoeld voor ingrijpende wijzigingen van een saneringsplan, bijvoorbeeld wanneer het aanvankelijk beoogde saneringsresultaat niet kan worden gerealiseerd en daarom een nieuwe saneringsdoelstelling wordt geformuleerd. De afwijking moet passen binnen de gekozen saneringsoplossing en ook overigens acceptabel zijn. Wanneer niet wordt voldaan aan dit criterium is een melding van een wijziging van het saneringsplan niet op zijn plaats, maar moet een nieuw saneringsplan worden ingediend.
Met de mogelijkheid die de wet biedt om bij eenvoudige wijzigingen ten opzichte van een goedgekeurd saneringsplan te volstaan met een melding wordt de flexibiliteit bij de uitvoering van saneringsplannen bevorderd waarvan ook bij een integrale gebiedsgerichte aanpak van verontreinigd grondwater gebruik kan worden gemaakt. Met deze regeling kunnen wijzigingen tijdens de uitvoering van het saneringsplan die passen binnen de gekozen saneringsoplossing waarmee door het bevoegde gezag is ingestemd en ook overigens acceptabel zijn op eenvoudige wijze worden gerealiseerd hetgeen de flexibiliteit bij de uitvoering van het saneringsplan bevordert.

6.4.6 Indienen van een nieuw saneringsplan

De Wet bodembescherming verzet zich er niet tegen dat voor een geval van ernstige verontreiniging achtereenvolgens meerdere saneringsplannen worden opgesteld en worden goedgekeurd. Dit kan worden afgeleid uit de jurisprudentie omtrent artikel 39, tweede lid (oud), van de Wet bodembescherming, ingevolge waarvan het bevoegde gezag de instemming met een saneringsplan uitsluitend mocht onthouden indien niet wordt voldaan aan hetgeen bij of krachtens artikel 38 is bepaald. Dat voorheen is ingestemd met een eerder saneringsplan vormt op zichzelf geen reden om instemming aan het nieuwe plan te onthouden, en het feit dat hierbij de saneringsdoelstelling van het nieuwe saneringsplan niet overeenkomt met die van het oude saneringsplan vormt evenmin een grond om instemming met het nieuwe saneringsplan te onthouden. [805] Aangenomen mag worden dat door wijziging van artikel 39, tweede lid, van de Wet bodembescherming hierin geen verandering is gekomen. De verplichte weigeringsgrond is gebleven. Daaraan is weliswaar toegevoegd dat toetsing aan de elementen van het eerste lid van artikel 39 van de Wet bodembescherming ook is toegestaan, maar daardoor is de bevoegdheid om al dan niet in te stemmen met een saneringsplan nog steeds geen vrije bevoegdheid.[806]
De mogelijkheid die de wet biedt om voor een geval van verontreiniging opeenvolgende saneringsplannen vast te stellen, bevordert de flexibiliteit bij de uitvoering van een bodemsanering waarvan ook bij een integrale gebiedsgerichte aanpak van verontreinigd grondwater gebruik kan worden gemaakt. Met deze mogelijkheid om een nieuw saneringsplan in te dienen kunnen ingrijpende wijzigingen van het saneringsplan worden doorgevoerd die niet kunnen worden afgewikkeld met een melding ingevolge artikel 39, vierde lid, van de Wet bodembescherming, daaronder begrepen een wijziging van de saneringsdoelstelling. Zodoende is het bijvoorbeeld denkbaar, dat een actieve vorm van sanering met betrekking tot het grondwater wordt omgezet in een minder vergaande saneringsvariant.

---

[805] ABRvS 15 oktober 2008, nr. 200708211/1.
[806] Tweede Kamer, vergaderjaar 2011-2012, 33 150, blz. 16.

6.4.7 Deelconclusie

De Wet bodembescherming bevat een drietal instrumenten dat speciaal bedoeld is om de flexibiliteit in de uitvoering te bevorderen. Dit zijn: de gefaseerde sanering, de deelsanering en de clusteraanpak. Al deze instrumenten kunnen van pas komen bij een integrale gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater.
De artikelen 38, derde lid (gefaseerde sanering) en 40 (deelsanering) van de Wet bodembescherming maken het mogelijk de sanering van delen van het grondgebied van een geval van ernstige verontreiniging op verschillende momenten uit voeren. Hierdoor ontstaat tevens de mogelijkheid om bij de sanering onderscheid te maken tussen de bronzone en het pluimgebied. Belangrijk verschil tussen beide instrumenten is, dat bij een gefaseerde sanering het onderzoek naar de verontreinigingssituatie en de saneringsaanpak betrekking moet hebben op het hele geval van verontreiniging, terwijl de te nemen maatregelen bij een deelsanering zich kunnen beperken tot het gedeelte van het grondgebied van het geval waarvoor deze bedoeld zijn.
Artikel 42 van de Wet bodembescherming verschaft de mogelijkheid voor het gezamenlijk aanpakken van aangrenzende of binnen elkaars grenzen liggende gevallen van verontreiniging. Wanneer aan deze basisvoorwaarden wordt voldaan en er naar het oordeel van het bevoegde gezag tussen die gevallen met het oog op de aanpak van de verontreiniging voldoende samenhang bestaat, worden de betrokken gevallen van verontreiniging tegelijkertijd gesaneerd. Daarbij is het enkele argument dat het voor de uitvoering van een gebiedsontwikkelingsproject aantrekkelijk is om verontreinigingen te clusteren, onvoldoende om gebruik te kunnen maken van artikel 42 van de Wet bodembescherming.
De clusteraanpak komt in het bijzonder in aanmerking voor de mengvariant. In dat geval zal er ook sprake kunnen zijn van één geval van verontreiniging zoals omschreven in artikel 1 de Wet bodembescherming. Indien in een gebied afzonderlijke gevallen van ernstige verontreiniging voorkomen, die in meer of mindere mate met elkaar gemengd zijn, biedt de clusteraanpak het meeste perspectief.
Buiten het geval dat in een gebied meerdere gevallen van ernstige bodemverontreiniging zijn gelegen die met elkaar gemengd zijn geraakt, zal de clusteraanpak niet snel aan de orde kunnen zijn. Dit kan alleen wanneer de gevallen zich binnen aan elkaar grenzende grondgebieden voordoen. Een gebiedsaanpak kan in dat geval wel worden uitgevoerd onder de regeling voor een gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het dieperere grondwater volgens paragraaf 3b van hoofdstuk IV van de Wet bodembescherming, mits de verontreinigingen elkaar naar het oordeel van het bevoegde gezag bij een afzonderlijke aanpak in betekenende mate kunnen beïnvloeden. Hierdoor worden de mogelijkheden voor een gebiedsaanpak aanzienlijk uitgebreid in vergelijking met de clusteraanpak. Naast de mengvariant komt ook de interactievariant in aanmerking. Wel moet daarbij worden bedacht, dat een saneringsoperatie overeenkomstig paragraaf 3b in hoofdstuk IV Wbb alleen kan worden geïnitieerd door de overheid.
De flexibiliteit in de uitvoering van de Wet bodembescherming wordt tevens bevorderd door de mogelijkheid om eenvoudige wijzigingen ten opzichte van een goedgekeurd saneringsplan te melden. Ook meer ingrijpende wijzigingen kunnen worden verwezenlijkt, maar daarvoor moet dan wel het saneringsplan worden aangepast. Verder wordt er in de Circulaire

bodemsanering op gewezen, dat het saneringscriterium alleen verplicht tot het tijdig wegnemen van onaanvaardbare humane of ecologische risico's. De verontreiniging die daarna overblijft, kan op een later door de saneerder te bepalen tijdstip worden aangepakt. In deze visie heeft het saneringstijdstip enkel gevolgen voor het gedeelte van een geval van ernstige verontreiniging waarvoor onaanvaardbare humane of ecologische risico's zijn vastgesteld. Een eventuele opsplitsing van spoed en niet-spoed als onderdeel van de saneringsoplossing moet passen binnen de eisen die daar op grond van het belang van de bodembescherming aan worden gesteld.

6.5 Discretionaire bevoegdheden

Bij de toekenning van publiekrechtelijke beschikkingsbevoegdheden aan bestuursorganen kan onderscheid worden gemaakt in gebonden en vrije beschikkingsbevoegdheden.
Bij gebonden beschikkingsbevoegdheden schrijft de wettelijke regeling zelf voor wanneer welke beslissing moet worden genomen. Bij vrije beschikkingsbevoegdheden volstaat de wettelijke regeling met het scheppen van de bevoegdheid. Daarbij wordt het aan het bestuursorgaan overgelaten wanneer en hoe de bevoegdheid zal worden uitgeoefend en er ruimte ontstaat voor uiteenlopende beoordelingen. Deze bestuursbevoegdheden worden aangeduid met de term discretionaire bevoegdheden.[807]
Het toekennen van discretionaire bestuursbevoegdheden is een van de middelen om de flexibiliteit van een wet in de uitvoeringspraktijk te vergroten. In deze paragraaf wordt besproken in hoeverre de beslissingsvrijheid van een bestuursorgaan bij de uitoefening van beschikkingsbevoegdheden in de Wet bodembescherming van invloed is op de keuzevrijheid voor een integrale gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater. Hierbij wordt onderscheid gemaakt in beoordelings- en beleidsvrijheid.[808] De beoordelingsvrijheid betreft de vraag hoe nauwkeurig de wetgever de condities heeft omschreven waaronder een bestuursorgaan een bepaalde bevoegdheid kan uitoefenen. Hoe preciezer deze toepasselijkheidscondities zijn omschreven, des te minder er overblijft van de beoordelingsvrijheid van het bestuursorgaan. Beleidsvrijheid gaat over de vrijheid om af te zien van het gebruik van een bevoegdheid en of er ruimte is om de bevoegdheid op verschillende wijzen te hanteren wanneer daarvan wel gebruik wordt gemaakt. De mate waarin de inhoud van het te nemen besluit door de wetgever wordt gedicteerd, bepaalt de omvang van de beleidsvrijheid.

6.5.1 Vaststelling ernst en spoed

Naar aanleiding van een melding als bedoeld in artikel 28 van de Wet bodembescherming of een nader onderzoek kan in een beschikking worden vastgesteld of er sprake is van een geval van ernstige verontreiniging, en zo ja, of gezien het huidige dan wel voorgenomen gebruik van de beoogde

807 Damen e.a. 2013, blz. 329.
808 Er wordt geen aandacht geschonken aan handhavingsbesluiten. Wanneer bijvoorbeeld eenmaal is vastgesteld dat er sprake is van overtreding van de zorgplichtbepaling, dan zal, gelet op het algemeen belang dat gediend is met handhaving, het bestuursorgaan dat bevoegd is om met een last onder bestuursdwang of dwangsom op te treden, in de regel van deze bevoegdheid gebruik moeten maken. Ten gevolge van deze beginselplicht om te handhaven, mag het bestuursorgaan slechts in bijzondere omstandigheden afzien van bestuursrechtelijk handhaving wanneer een overtreding wordt geconstateerd, bijvoorbeeld indien concreet zicht op legalisatie bestaat. Voorts kan handhavend optreden zodanig onevenredig zijn in verhouding tot de daarmee te dienen belangen dat van optreden in de concrete situatie behoort te worden afgezien.

saneringslocatie spoedige sanering daarvan noodzakelijk is. De discretionariteit van een bestuursorgaan is gericht op de vraag of wordt voldaan aan de gestelde toepasselijkheidscondities. De toepasselijkheidscondities van deze bestuursbevoegdheid zijn in de wet zodanig omschreven, dat een bestuursorgaan bij de uitoefening van de beschikkingsbevoegdheid een zekere beoordelingsvrijheid toekomt. Hierover is door de ABRvS het volgende overwogen:

"Bij de toepassing van de artikelen 29 en 37 van de Wet bodembescherming verweerders bij het vaststellen of sprake is van een geval van ernstige verontreiniging en van urgentie om het geval te saneren een zekere beoordelingsvrijheid toekomt die haar begrenzing vindt in onder meer hetgeen uit de meest recente algemeen aanvaarde milieutechnische inzichten voortvloeit."[809]

De urgentiesystematiek is inmiddels verlaten en daarvoor in de plaats moet worden beoordeeld of spoedige sanering van een geval van ernstige verontreiniging noodzakelijk is. Deze technische wijziging ter vaststelling van het saneringstijdstip brengt geen wezenlijke verandering teweeg in het karakter van de desbetreffende discretionaire bestuursbevoegdheid, zodat ook onder de huidige wet- en regelgeving een bestuursorgaan ter vaststelling of sprake is van een geval van ernstige verontreiniging waarvan de noodzaak bestaat om de bodem spoedig te saneren beoordelingsvrijheid toekomt. De nadere uitwerking en invulling van de wet vindt plaats in de uitvoeringspraktijk. Specifieke uitvoeringsvoorschriften in de vorm van een amvb of andere algemeen verbindende voorschriften zijn er niet. Wel moet bij de uitoefening van de beoordelingsvrijheid worden gebleven binnen de grenzen die daaraan door de meest recente algemeen aanvaarde milieuhygiënische inzichten voortvloeit. Bij de invulling van de resterende beoordelingsruimte speelt de Circulaire bodemsanering een cruciale rol.[810] Op basis van deze circulaire vindt ter vaststelling van de ernst van een geval van verontreiniging toetsing plaats aan interventiewaarden. Door deze koppeling met de interventiewaarden blijft er nauwelijks beoordelingsvrijheid over bij de beoordeling van de ernst van een geval van verontreiniging. Alleen wanneer er voor een verontreinigende stof geen interventiewaarde is vastgesteld, moet daarin door een bestuursorgaan worden voorzien.
De Circulaire bodemsanering wordt door de ABRvS ook geaccepteerd als richtsnoer ter vaststelling van de noodzaak om de bodem met spoed te saneren. De daarin opgenomen leidraad voor de beoordeling van spoedlocaties heeft een minder dwingend karakter dan die voor de bepaling van de ernst van verontreiniging, omdat het een standaardaanpak betreft, waarbij per geval moet worden beoordeeld of deze toereikend is.[811] Daarom moet bij de beoordeling van de noodzaak om de bodem met spoed te saneren rekening worden gehouden met de bijzondere locatiespecifieke omstandigheden van het geval. Een illustratie van dit principe is te vinden in de volgende uitspraak van de Afdeling waarin het gaat om de vraag of er in dat geval sprake is van onaanvaardbare ecologische risico's.

---

809 ABRvS 30 november 2000, nr. E03.97.1733, m.nt. M.W.L. Simons-Vinckx, TMA 2001-1, blz. 23-26.
810 ABRvS 10 oktober 2007, nr. 200700979/1.
811 Zie o.a. ABRvS 16 januari 2008, nr. 200701418/1, waarin is geoordeeld dat in de onderhavige situatie de standaardaanpak zoals omschreven in de Circulaire bodemsanering 2006 bij de beoordeling of aan artikel 38 van de Wet bodembescherming wordt voldaan, geoorloofd was.

"2.3.3. Het in de Circulaire opgenomen uitgangspunt dat de eerste 0,5 meter relevant is voor de beantwoording van de vraag of er ecologische risico's bestaan is naar het oordeel van de Afdeling op zichzelf als algemeen uitgangspunt niet onaanvaardbaar. Mede gelet op het deskundigenbericht is de Afdeling echter van oordeel dat dit uitgangspunt niet in alle gevallen een toereikende bescherming van het bodemleven biedt, daar de diepere bodemlagen met hun specifieke functie in de cyclus van afbraak en mineralisatie, ook een belangrijk deel van het ecosysteem vormen. Bij het hanteren van de Circulaire dient derhalve naar het oordeel van de Afdeling naast het algemene uitgangspunt ook rekening te worden gehouden met de eventuele invloed daarop van de bijzondere locatiespecifieke omstandigheden van het geval. Die omstandigheden kunnen ertoe nopen dat ook diepere lagen van de bodem worden betrokken bij de vaststelling of er ecologische risico's bestaan als gevolg van de ernstige verontreiniging. De locatie waar het bestreden besluit op ziet, bevindt zich op een voormalige stortplaats. Naar het oordeel van de Afdeling is dit een bijzondere locatiespecifieke omstandigheid waar verweerder niet zonder meer aan voorbij kon gaan bij de beoordeling van de ecologische risico's als gevolg van de ernstige verontreiniging. Nu verweerder dit heeft miskend, is het bestreden besluit in strijd met artikel 3:2 van de Algemene wet bestuursrecht dat eist dat het bestuursorgaan bij de voorbereiding van het besluit de nodige kennis vergaart omtrent de relevante feiten. Deze beroepsgrond slaagt. "[812]

Het een en ander leidt ertoe dat de Circulaire bodemsanering bij de vaststelling van onaanvaardbare humane of ecologische risico's een minder dwingende rol vervult dan bij de beoordeling van de ernst van een geval van verontreiniging. Hierdoor komt een bestuursorgaan bij de beslissing over de noodzaak om de bodem met spoed te saneren meer beoordelingsvrijheid toe dan bij de vaststelling van de ernst van bodemverontreiniging. Er is echter geen plaats voor een subjectieve afweging van de vraag hoe de betrokken bevoegdheden zullen worden gebruikt. Wanneer het bevoegde gezag van mening is dat wordt voldaan aan de wettelijke toepasselijkheidscondities van een geval van ernstige verontreiniging waarvan spoedige sanering noodzakelijk is, zal daartoe daadwerkelijk moeten worden besloten.
De beoordelingsvrijheid van een bestuursorgaan bij de vaststelling van de ernst van een geval van verontreiniging en de noodzaak om de bodem met spoed te saneren kan worden getypeerd als een *gecontroleerde discretionaire bevoegdheid*. Ik spreek van een "gecontroleerde bevoegdheid" wanneer door middel van de wet, de Circulaire bodemsanering, de rechtspraak of anderszins inhoudelijk richting wordt gegeven aan de uitoefening van de bestuursbevoegdheid. Ten gevolge van de sturende werking van de Circulaire bodemsanering wordt de beoordelingsvrijheid van een bestuursorgaan - met name bij de vaststelling van de ernst van een geval van verontreiniging - aanzienlijk ingeperkt. Hierdoor draagt de beschikkingsbevoegdheid ter vaststelling van de ernst en spoed minder bij aan de flexibiliteit in de uitvoering dan hiervan op basis van de wet zelf mag worden verwacht en dat is ongunstig voor de gewenste keuzevrijheid voor een integrale gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater. [813]

---

[812] Zie hiervoor tevens ABRvS 10 oktober 2007, nr. 200700979/1.
[813] Wel is het zo dat door wijziging van de circulaire vrij eenvoudig kan worden ingespeeld op nieuwe inzichten hetgeen bevorderlijk is voor de flexibiliteit bij de uitvoering van de Wet bodembescherming.

6.5.2 Maatregelen en gebruiksbeperkingen

Indien het spoedkarakter van een geval van ernstige bodemverontreiniging eenmaal is vastgesteld, zijn GS ingevolge artikel 37, tweede lid, van de Wet bodembescherming gehouden om het saneringstijdstip te bepalen. Verder is het bevoegde gezag verplicht aan te geven welke gebruikswijzigingen van de bodem aan hen moeten worden gemeld (artikel 37 lid 6 Wbb).
De overige maatregelen die zijn vermeld in artikel 37 van de Wet bodembescherming zijn gebaseerd op discretionaire bevoegdheden. Zo betstaat de mogelijkheid om het uiterste tijdstip van het indienen van het saneringsplan aan te geven en voor te schrijven welke tijdelijke beveiligingsmaatregelen aan de sanering vooraf dienen te gaan. Bij het ontbreken van de noodzaak om spoedig te saneren, kan het bevoegde gezag onder meer beheermaatregelen en gebruiksbeperkingen voorschrijven en ook de wijziging van het spoedeisende karakter van een geval van ernstige verontreiniging vindt plaats door middel van de uitoefening van een discretionaire bevoegdheid.
Bij het opleggen van de hier bedoelde maatregelen en gebruiksbeperkingen bezit een bestuursorgaan een ruime mate van discretionariteit, waarbij aan de hand van feiten en afweging van belangen moet worden bepaald in hoeverre van de toegekende bevoegdheden gebruik zal worden gemaakt. Dit kan worden geïllustreerd aan de hand van de volgende uitspraak van de ABRvS inzake een besluit van GS van Zeeland, waarin met toepassing van artikel 37, vierde lid, van de Wet bodembescherming twee monitoringsmaatregelen waren opgelegd op grond waarvan in 2014 en 2016 onderzoek moet plaatsvinden met betrekking tot gechloreerde koolwaterstoffen in het grondwater om inzicht te krijgen in de mate van natuurlijke afbraak en verspreiding van de verontreiniging. Verder moeten binnenluchtmetingen worden uitgevoerd. In het deskundigenbericht van de Stichting Advisering Bestuursrechtspraak voor Milieu en Ruimtelijke Ordening wordt geconstateerd dat de voorgeschreven analyses van gechloreerde koolwaterstoffen in het grondwater een representatief beeld geven van de verontreinigingssituatie. Verder is er kritiek op de beperkte periode en frequentie van bemonstering. Dit geldt volgens het deskundigenbericht ook voor de binnenluchtmetingen die met betrekking tot de woning [locatie 1] bovendien niet in de kelder zouden moeten plaatsvinden, maar in de woonkamer. Naar aanleiding van deze kanttekeningen wordt het volgende door het college naar voren gebracht en is de reactie van de Afdeling daarop als volgt:

"2.3.3. Het college stelt zich op het standpunt dat de Circulaire (te weten Circulaire bodemsanering 2009, gjk) de keuze voor het opleggen van maatregelen als bedoeld in artikel 37, vierde lid, van de Wet bodembescherming en de invulling daarvan aan het bevoegde gezag laat. Uit onderzoeken naar de verontreiniging in 1988, 1995, 2007 en 2008 blijkt volgens het college dat de mate van verspreiding van verontreiniging in de afgelopen 20 jaar gering is geweest. Gelet hierop bestaat volgens het college aanleiding om aan te nemen dat er een stabiele situatie aan het ontstaan is. De in het bestreden besluit vastgestelde monitoringsmaatregelen zijn bedoeld om in zoverre een grotere mate van zekerheid te verkrijgen. Gelet op hetgeen reeds bekend is over de verontreiniging en de verspreiding daarvan, acht het college de in het bestreden besluit vastgestelde periode en frequentie van monitoring toereikend. Indien uit de resultaten van de

monitoring niet blijkt dat een stabiele eindsituatie is ontstaan, kan worden bezien of nadere maatregelen nodig zijn. Ter zitting heeft het college in dit verband opgemerkt dat bij het in het bestreden besluit bedoelde overleg naar aanleiding van de resultaten van de monitoring de bewoners van de panden [locatie 1,2 3] zullen worden betrokken."
2.3.4. De Afdeling ziet geen aanleiding voor het oordeel dat het college zich op grond van het vorenstaande niet in redelijkheid op het standpunt heeft kunnen stellen dat de in het bestreden besluit vastgesteld periode en frequentie van monitoring toereikend is. Wat de binnenluchtmetingen in de woning [locatie 1] betreft, overweegt de Afdeling dat het bestreden besluit niet voorschrijft waar in deze woning moet worden gemeten. Het bestreden besluit laat de ruimte om dit te doen in de woonkamer."[814]

Ter motivering van haar keuze met betrekking tot de vastgestelde periode en frequentie van monitoring wordt door het bevoegd bestuursorgaan met succes gewezen op de ruimte die daartoe in de Circulaire bodemsanering aan het bevoegde gezag wordt gelaten. Ondanks de kritiek in het deskundigenbericht op de wijze waarop invulling is gegeven aan de bestuursbevoegdheid. Verder laat de uitspraak goed zien, dat de discretionariteit van de bestuursbevoegdheid zich mede uitstrekt over de vraag hoe gebruik zal worden gemaakt van de bevoegdheid tot het opleggen van maatregelen als bedoeld in artikel 37, vierde lid, van de Wet bodembescherming. De discretionaire bevoegdheid die het bestuursorgaan toekomt bij het opleggen van monitoringsmaatregelen ingevolge van artikel 37, vierde lid, van de Wet bodembescherming heeft dan ook het karakter van beleidsvrijheid. Dit neemt niet weg dat ook hier de wetgever de grenzen aangeeft waarbinnen de beslissingsvrijheid moet blijven, waardoor er sprake is van een *gecontroleerde discretionaire bevoegdheid*. Maar wanneer eenmaal is vastgesteld dat wordt voldaan aan de toepasselijkheidscondities zal het bevoegd bestuursorgaan zich moeten afvragen of, en zo ja, hoe het van zijn bevoegdheden gebruik zal gaan maken. Hoewel deze uitspraak alleen betrekking heeft op de toepassing van artikel 37, vierde lid, van de Wet bodembescherming, mag gezien de tekst van de wet worden aangenomen dat de overige discretionaire bestuursbevoegdheden waarmee maatregelen en gebruiksbeperkingen aan de bodem kunnen worden verbonden ingevolge artikel 37, lid 2 tot en met 7, van de Wet bodembescherming, met uitzondering van de vaststelling van het saneringstijdstip, tevens beleidsvrijheid betreft. De door de wetgever toegekende beleidsvrijheid bij de uitoefening van de beschikkingsbevoegdheid om maatregelen en/of gebruiksbeperkingen op te leggen bij niet-spoedlocaties – met de daarbij behorende belangenafweging – bevordert de flexibiliteit in de uitvoering van de Wet bodembescherming. Dit is gunstig voor de gewenste keuzevrijheid voor een integrale gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater.

6.5.3 Saneringsplan

In artikel 39, tweede lid, van de Wet bodembescherming is, voor zover hier vooral van belang, bepaald dat GS slechts met het saneringsplan kunnen instemmen indien *naar hun oordeel* wordt voldaan aan het bij of

[814] ABRvS 22 juni 2011, nr. 201008981/1/M2.

krachtens artikel 38 bepaalde.[815] Hiernaast kan instemming aan het saneringsplan worden onthouden indien niet is voldaan aan de elementen die in artikel 39, eerste lid, van de Wet bodembescherming worden genoemd. De tekst van de wet vormt een aanwijzing dat het bestuursorgaan bij de uitoefening van de bestuursbevoegdheid om in te stemmen met een saneringsplan een zekere beoordelingsvrijheid bezit bij de toetsing aan het bepaalde in artikel 38 van de Wet bodembescherming. Deze gedachte wordt bevestigd in de rechtspraak:

"Ingevolge artikel 39, tweede lid, eerste volzin, van de Wbb, voor zover hier van belang, behoeft het saneringsplan de instemming van gedeputeerde staten, die slechts met het plan instemmen indien door de daarin beschreven sanering naar hun oordeel wordt voldaan aan het bij of krachtens artikel 38 bepaalde.
Bij de toepassing van artikel 39, tweede lid, in samenhang met artikel 38, eerste lid, van de Wbb komt verweerder een zekere beoordelingsvrijheid toe, die haar begrenzing onder meer vindt in hetgeen voortvloeit uit de meest recente algemeen aanvaarde milieutechnische inzichten."[816]

Verder is door de ABRvS meerdere malen overwogen dat het bevoegde gezag de instemming met een saneringsplan uitsluitend mag onthouden indien niet wordt voldaan aan hetgeen bij of krachtens artikel 38 is bepaald.[817] Daarbij wordt dikwijls de volgende formulering gebruikt:

"2.5.1. Bij een besluit over de instemming met een saneringsplan staat slechts ter beoordeling of de voorgestelde sanering voldoet aan de bij of krachtens artikel 38 van de Wet bodembescherming gestelde regels. In het eerste lid van dit artikel zijn de criteria genoemd waaraan de (uitvoering van de) sanering moet voldoen. De toetsing beperkt zich daarmee tot aspecten die de bodemkwaliteit betreffen." [818]

Als gevolg van deze uitleg is de beslissingsruimte van het bevoegde gezag bij de beoordeling van het saneringsplan beperkt tot de vraag of wordt voldaan aan hetgeen daarover bij of krachtens artikel 38 van de Wet bodembescherming omtrent het blootstellingsrisico, het verspreidingsrisico en het treffen van nazorgmaatregelen is bepaald (beoordelingsvrijheid). [819]
Ook na de wetswijziging in 2013 blijft deze jurisprudentie relevant omdat de koppeling met het toetsingskader in artikel 38 van de Wet bodembescherming onveranderd is gebleven. Wel is er een genormeerde rechtsgrond bij gekomen. De instemming aan het saneringsplan kan worden onthouden indien niet is voldaan aan de elementen die in het eerste lid van artikel 39 van de Wet bodembescherming worden genoemd (beleidsvrijheid).
Binnen de door de wetgever gespecificeerde beslissingsruimte geniet een bestuursorgaan beslissingsvrijheid, zeker nu algemene voorschriften op basis van artikel 38, tweede lid, van de Wet bodembescherming hieromtrent ontbreken. Ook hier wordt echter de toegekende beoordelings- en

---

815 Daarnaast moet het saneringsplan natuurlijk voldoen aan de eisen die daaraan ingevolge artikel 39, eerste lid, van de Wet bodembescherming worden gesteld. Wanneer het saneringsplan geen of onvoldoende inzicht verschaft over de daarin vermelde onderwerpen kan het saneringplan immers niet aan de hand van artikel 38 van die wet worden beoordeeld met als gevolg dat het bevoegde gezag Wbb instemming zal moeten onthouden aan het saneringsplan. Zie hiervoor onder andere ABRvS 29 september 2010, nr. 200910345/1/M2.

816 ABRvS 25 juni 2004, nr. 200408526/1 en 200408677/1.

817 Zie hiervoor o.a. ABRvS 15 oktober 2008, nr. 200708211/1 en ABRvS 29 juni 2011, nr. 201007232/1/M2.

818 Zie ABRvS 13 april 2011, nr. 201002523/1/M2.

819 Zie o.a. ook ABRvS 27 januari 2010, nr. 200808417/1/M2.

beleidsvrijheid ingeperkt door de Circulaire bodemsanering. De circulaire speelt een belangrijke rol bij de keuze van de saneringsvariant. In de Circulaire bodemsanering wordt onderscheid gemaakt tussen de aanpak van verontreinigingen in de bovengrond en mobiele verontreiniging in de boven- en ondergrond. Voor een integrale gebiedsgerichte aanpak is vooral de sanering van mobiele verontreiniging in de ondergrond van belang. Om hiervoor de optimale saneringsvariant te vinden, wordt het beoogde saneringsresultaat afgewogen tegen de kosten en andere aspecten die als lasten of als baten van de sanering kunnen worden beschouwd.[820] Als lasten kunnen bijvoorbeeld worden gezien de tijdsduur van de sanering, de zekerheid dat het saneringsresultaat wordt bereikt, de nazorg en de belasting van overige milieucompartimenten. Als baten kunnen worden beschouwd de risicoreductie, herstel van gebruiksmogelijkheden, pluimgedrag, verwijderde vracht en afname van aansprakelijkheid. Daarnaast kan het bij een verontreiniging die al vele decennia lang in diepere grondlagen zit en sterk gebonden is aan bodemdeeltjes het voor het ecosysteem beter zijn de bodem niet te verstoren, zodat het dan eigenlijk beter is de bodem niet te saneren.[821] Bovendien kan door het bevoegde gezag eigen beleid vastgesteld zijn waarmee rekening dient te worden gehouden. Op grond van al deze elementen moet worden beoordeeld of de voorgestelde saneringswijze uiteindelijk de meest kosteneffectieve saneringsaanpak is.[822]
Door de koppeling met het toetsingskader in artikel 38 en de elementen die in artikel 39, eerste lid van de Wet bodembescherming worden genoemd, is ook hier sprake van een *gecontroleerde discretionaire bevoegdheid*. Alleen binnen de door de wetgever gespecificeerde beslissingsruimte geniet een bestuursorgaan beoordelings- of beleidsvrijheid. Ten gevolge van de sturende werking van de Circulaire bodemsanering wordt de beslissingsvrijheid van een bestuursorgaan - met name bij de toetsing aan de wettelijke criteria ter vaststelling van de saneringsdoelstelling - aanzienlijk ingeperkt. Deze combinatie van het stellen van grenzen in de wet die bij de uitoefening van de bestuursbevoegdheid in acht moeten worden genomen en de sturende werking van de circulaire gaat ten koste van de flexibiliteit in de uitvoering. Dit is ongunstig voor de gewenste keuzevrijheid voor een integrale gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater.

6.5.4 Evaluatieverslag

Ingevolge artikel 39c, tweede lid, van de Wet bodembescherming behoeft het evaluatieverslag de instemming van GS. Tot de inwerkingtreding van de aanpassing van dit artikel als onderdeel van de wijziging van de Wet bodembescherming met het oog op het terugbrengen van de administratieve en bestuurlijke lasten en enkele verbeteringen van de uitvoering in 2013 kon slechts met het evaluatieverslag worden ingestemd indien gesaneerd is overeenkomstig het bepaalde bij of krachtens artikel 38 van de Wet bodembescherming. Evenals bij de vaststelling van een sanerings-

820 Circulaire bodemsanering 2009, par. 4.2.
821 NWO-onderzoek, Nieuwsbrief Bodem, 18 oktober 2007, nr. 10.
822 Wanneer de herstelvariant niet als de meest kosteneffectieve variant uit de bus komt, hoeft dat overigens niet altijd gunstig te zijn voor een initiatiefnemer. Immers wanneer een verontreiniging geheel wordt verwijderd, zal er geen nazorg nodig zijn waardoor er geen nazorgkosten hoeven te worden gemaakt. Bovendien zijn er in geval van een totale verwijdering van verontreiniging geen gebruiksbelemmeringen meer ten gevolge van de aanwezigheid van verontreinigende stoffen wat gunstig kan zijn voor de economische waarde van het perceel. Ook de wetgever heeft zich deze omstandigheden gerealiseerd gezien het feit dat alleen de ondergrens wordt aangegeven van wat er moet gebeuren en een saneerder bij de definitieve saneringsvariant bewust kan kiezen voor een methode die verder gaat dan wat de wet voorschrijft.

plan werd de beoordeling van het evaluatieverslag volledig ingekaderd door het afwegingskader in artikel 38 van de Wet bodembescherming. Dit principe komt duidelijk naar voren in de volgende jurisprudentie:

"2.2.1. Uit artikel 38, eerste lid, gelezen in samenhang met artikel 39c, tweede lid, van de Wet bodembescherming volgt dat het college slechts instemming aan het evaluatieverslag kan onthouden als niet kan worden voldaan aan het bij of krachtens artikel 38 gestelde. Gelet hierop kan hetgeen in het saneringsplan is neergelegd, bij de beoordeling of voldaan wordt aan het bij of krachtens artikel 38 gestelde geen rol spelen. Evenmin zijn de technische haalbaarheid van de sanering en de afspraken over de opvulwijze van de saneringskuil in het licht van artikel 39c, tweede lid, van de Wet bodembescherming relevant. Uit het voorgaande volgt dan ook dat hetgeen is aangevoerd niet kan leiden tot het oordeel dat het college niet op grond van artikel 39c, tweede lid, van de Wet bodembescherming heeft kunnen instemmen met het evaluatieverslag."[823]

Uit de positieve wettekst werd door de rechter de negatieve regel afgeleid dat een bestuursorgaan instemming aan het evaluatieverslag alleen kan onthouden indien niet gesaneerd was overeenkomstig hetgeen hieromtrent bij of krachtens artikel 38 van de Wet bodembescherming. Andere elementen, zoals het wel of niet voldoen aan het saneringsplan, konden geen rol spelen in de beoordeling. De beslissingsvrijheid binnen dit beperkte toetsingskader wordt verder ingeperkt door de Circulaire bodemsanering. Als gevolg van de aanpassing van artikel 39c, tweede lid, van de Wet bodembescherming zijn de instemmingsvereisten verruimd. Naast strijdigheid met artikel 38 van de Wet bodembescherming moet een evaluatieverslag in ieder geval worden geweigerd indien de kwaliteit van eventuele noodzakelijke gebruiksbeperkingen naar het oordeel van GS tekortschiet. Verder hebben GS de bevoegdheid om het evaluatieverslag af te keuren indien de sanering niet overeenkomstig een goedgekeurd saneringsplan en de daaraan eventuele verbonden voorschriften, of aanwijzingen die op grond van artikel 39, vijfde lid, van de Wet bodembescherming zijn gegeven, is uitgevoerd (beleidsvrijheid).
Vanwege de bijzondere eisen waaraan de beschikkingsbevoegdheid ten aanzien van een evaluatieverslag is onderworpen, kan ook hier worden gesproken van een *gecontroleerde discretionaire bestuursbevoegdheid.* Alleen binnen de door de wetgever gespecificeerde beslissingsruimte geniet een bestuursorgaan beoordelings- of beleidsvrijheid. Doordat de wet vrij nauwkeurig voorschrijft waarbinnen de toetsing moet blijven, wordt de beoordelingsruimte ingeperkt. Dit gaat ten koste van de flexibiliteit in de uitvoering en dat is ongunstig voor de gewenste keuzevrijheid voor een integrale gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater.

6.5.5 Nazorg

Ingevolge 39d, derde lid, van de Wet bodembescherming behoeft het nazorgplan de instemming van GS, dat slechts met het nazorgplan instemt indien de daarin opgenomen nazorgmaatregelen *naar hun oordeel* voldoende zijn om er voor te zorgen dat de verontreiniging die na de sanering

[823] ABRvS 30 september 2009, nr. 200806260/1/M2.

is achtergebleven niet zal leiden tot een vermindering van de kwaliteit van de bodem zoals beschreven in het evaluatieverslag op grond van artikel 39c, eerste lid, onder b.
De wijze waarop de betreffende instemmingsbevoegdheid in de wet is vastgelegd is een aanwijzing dat het bevoegde gezag een zekere beoordelingsvrijheid toekomt bij de beoordeling van een nazorgplan.
Tegelijkertijd moet worden geconstateerd dat de toegekende beslissingsruimte uitsluitend betrekking heeft op de vraag of de voorgeschreven gebruiksbeperkingen of nazorgmaatregelen voldoende zijn om ervoor te zorgen dat de restverontreiniging niet zal leiden tot een vermindering van de kwaliteit van de bodem, zoals beschreven in het evaluatieverslag.
Alleen binnen de door de wetgever gespecificeerde beoordelingsruimte geniet een bestuursorgaan beoordelingsvrijheid. De beoordelingsvrijheid van een bestuursorgaan om al dan niet in te stemmen met een nazorgplan wordt ingekaderd door het wettelijk vereiste dat er geen vermindering van de bodemkwaliteit mag optreden.
Vanwege de bijzondere eisen waaraan de beschikkingsbevoegdheid ten aanzien van een nazorgplan moet voldoen, kan ook hier worden gesproken van een *gecontroleerde discretionaire bestuursbevoegdheid*. Doordat de wet vrij nauwkeurig voorschrijft waarbinnen de beoordeling moet blijven, wordt de beoordelingsruimte ingeperkt. Dit gaat ten koste van de flexibiliteit in de uitvoering en dat is ongunstig voor de gewenste keuzevrijheid voor een integrale gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater.

6.5.6 Onderzoeks- en saneringsbevel

Bij de uitoefening van de bevoegdheid om een onderzoeks- of saneringsbevel op te leggen is de beslissingsruimte van een bestuursorgaan zowel gericht op de vraag of aan de condities wordt voldaan om van de bevoegdheid gebruik te kunnen maken als - aangenomen dat daarvan gebruik kan worden gemaakt - hoe de bevoegdheid zal worden gehanteerd. Daarbij zijn de toepasselijkheidscondities vrij nauwkeurig omschreven en kan uit de wetsgeschiedenis een beleidsmatige voorkeursvolgorde worden afgeleid aan wie in een concreet geval een bevel wordt gericht. [824]
Bij het opleggen van een bevel als bedoeld in 43 van de Wet bodembescherming moet in de eerste plaats worden gedacht aan de veroorzaker van de verontreiniging.[825] Uitgangspunt is verder dat, na de veroorzaker, de eigenaar van het betrokken gebied de eerstverantwoordelijke is bij de aanpak van bodemverontreiniging. Tot hem dient dan ook – indien daarvoor geen veroorzaker in aanmerking komt – in eerste instantie het saneringsbevel te worden gericht, tenzij de eigenaar kan aantonen dat hij op geen enkele wijze is betrokken bij het veroorzaken van de verontreiniging en er ook bij het verkrijgen van de grond redelijkerwijs niet van op de hoogte had kunnen zijn. [826] Bovendien zal met het opleggen van saneringsbevelen aan particuliere eigenaren-bewoners terughoudend worden

[824] Het wettelijk vastleggen van een voorkeursvolgorde werd als onwenselijk, en in enkele gevallen als overbodig, beschouwd. Vooral bestond de vrees dat dit zou leiden tot extra procedures omdat wellicht velen aan een saneringsbevel zullen trachten te ontkomen door in voorkomende gevallen te verwijzen naar een rechthebbende die een hogere plaats inneemt in de wettelijk voorgeschreven voorkeursvolgorde (Tweede Kamer, vergaderjaar 1991-1992, 21 556, nr. 14, blz. 36).
[825] Tweede Kamer, vergaderjaar 1989-1990, 21 556, nr. 3, blz. 47.
[826] Tweede Kamer, vergaderjaar 1991-1992, 21 556, nr. 6, blz. 12.

omgegaan. [827] De uiteindelijke keuze van degene tot wie een saneringsbevel wordt gericht dient deugdelijk te worden gemotiveerd en zal ook anderszins moeten voldoen aan de algemene beginselen van behoorlijk bestuur.[828]
De inzet van het bevelsinstrumentarium blijft verder onbesproken, omdat het saneringsbevel sinds de inwerkingtreding van de saneringsplicht geen rol meer van betekenis kan spelen voor een integrale gebiedsgerichte aanpak van verontreinigd grondwater. Daarnaast geldt een wettelijke verplichting tot het uitvoeren van nader onderzoek voor eigenaars of erfpachters van bedrijfsterreinen, waardoor ook het onderzoeksbevel minder relevant is voor een integrale gebiedsaanpak.

6.5.7 Gefaseerde sanering

De kan-bepaling waarmee de gefaseerde uitvoering van een sanering in de wet is vastgelegd, duidt erop, dat de wetgever een zekere mate van beleidsvrijheid heeft toegekend aan een bestuursorgaan bij de toepassing van artikel 38, derde lid, van de Wet bodembescherming. Hierbij kan een verzoek tot instemming met een gefaseerde sanering van een geval van ernstige verontreiniging worden gehonoreerd indien het belang van de bescherming van de bodem zich daartegen niet verzet. De koppeling tussen de bestuursbevoegdheid om in te stemmen met een gefaseerde sanering en het belang van de bescherming van de bodem heeft een sturende functie. Door als voorwaarde te stellen dat het belang van de bescherming van de bodem zich niet mag verzetten tegen instemming met een gefaseerde sanering, wordt blijkens de wetsgeschiedenis aan de uitoefening van de discretionaire bevoegdheid van het bestuursorgaan enige richting gegeven aan het toestaan van gefaseerde saneringen.[829] Feitelijk komt het erop neer dat een verzoek om een gefaseerde sanering niet kan worden afgewezen op grond van andere aspecten dan die de bescherming van de bodem betreffen. Deze gevolgtrekking is te lezen in de volgende van de ABRvS, waarin door GS van Friesland was ingestemd met een gefaseerde sanering:

"2.1.2 De Afdeling overweegt dat de mogelijkheid van door het bestreden besluit veroorzaakte maatschappelijke overlast en nadelige gevolgen bij een mogelijke herstructurering van het desbetreffende gebied bij de besluitvorming omtrent de instemming met een saneringsplan geen rol kan spelen, omdat die aspecten niet de bescherming van de bodem betreffen. Deze aspecten kunnen in de onderhavige procedure derhalve niet worden getoetst. Het beroep treft in zoverre geen doel."[830]

Uit de overweging dat andere aspecten dan die de bescherming van de bodem betreffen geen rol kunnen spelen bij de besluitvorming omtrent de instemming met een saneringsplan, wordt door de ABRvS de conclusie getrokken dat dergelijke aspecten niet kunnen worden getoetst in de onderhavige procedure. Door deze uitleg is de beslissingsruimte van een bestuursorgaan bij de gefaseerde sanering beperkt tot de aspecten die de bescherming van de bodem betreffen. Op grond van deze uitleg wordt de toegekende beslissingsvrijheid begrensd door hetgeen voortvloeit uit het

827 Von Meijenfeldt 1994, blz. 155.
828 Tweede Kamer, vergaderjaar 1991-1992, 21 556, nr. 14, blz. 37.
829 Tweede Kamer, vergaderjaar 2003-2004, 29 462, nr. 8, blz. 5.
830 ABRvS 18 juli 2007, nr. 200608638/1.

belang van de bescherming van de bodem, waardoor ook hier kan worden gesproken van een *gecontroleerde discretionaire bestuursbevoegdheid*. De consequentie van deze belangenspecificatie is dat andere aspecten dan die de bescherming van de bodem betreffen geen rol kunnen spelen bij de uitoefening van de bestuursbevoegdheid. Indien een bestuursorgaan tot de conclusie mocht komen dat het belang van de bescherming van de bodem zich niet verzet tegen de in een saneringsplan voorgestelde gefaseerde sanering, valt er weinig meer af te wegen. Andere aspecten dan die de bescherming van de bodem betreffen kunnen immers geen rol spelen in een procedure van een gefaseerde sanering en weigeren van toestemming is niet in het belang van een direct-belanghebbende. Doordat de bevoegdheidsverlenende wettelijke bepaling alle criteria en denkbare overwegingen opsomt waaronder de bevoegdheid kan worden uitgeoefend, blijft de beslissingsvrijheid beperkt tot de vraag of aan de voorwaarden die aan de bevoegdheidsuitoefening zijn gesteld wordt voldaan en ziet zij niet op de vraag of de regel wèl of níet moet worden toegepast.[831] Goed beschouwd heeft de bestuurlijke beslissingsruimte in artikel 38, derde lid, van de Wet bodembescherming enkel betrekking op de beoordeling of wordt voldaan aan de toepasselijkheidscondities van een gefaseerde sanering (beoordelingsvrijheid) en niet op de wijze waarop het bestuursorgaan van de bij wettelijk voorschrift toegekende bevoegdheid gebruik zal worden gemaakt (beleidsvrijheid). Doordat de wet voorschrijft waarbinnen de beoordeling moet blijven en de grenzen die daaraan in de wetsgeschiedenis en de rechtspraak worden gesteld, wordt de beoordelingsvrijheid ingeperkt. Dit gaat ten koste van de flexibiliteit in de uitvoering en dat is ongunstig voor de gewenste keuzevrijheid voor een integrale gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater.

6.5.8 Deelsanering

De kan-bepaling waarmee de deelsanering in de wet is vastgelegd, duidt erop dat de wetgever een bestuursorgaan een zekere mate van beleidsvrijheid heeft toegekend bij de toepassing van artikel 40 van de Wet bodembescherming. Door hierbij als voorwaarde te stellen dat het belang van de bodem zich niet mag verzetten tegen een deelsanering wordt blijkens de wetsgeschiedenis aan de uitoefening van de discretionaire bevoegdheid van het bestuursorgaan, net als bij een gefaseerde sanering, enige richting gegeven aan het kunnen toestaan van een deelsanering.
Mede onder invloed van de rechtspraak kan alleen met een deelsanering worden ingestemd indien het belang van de bescherming van de bodem zich daartegen niet verzet en de voorziene deelsanering past binnen de sanering van het geval van verontreiniging. Op grond van deze uitleg wordt de toegekende beslissingsvrijheid ingeperkt door de eisen die aan het belang van de bescherming van de bodem worden gesteld. Net zoals bij de gefaseerde sanering als bedoeld in artikel 38, derde lid, van de Wet bodembescherming, moet worden aangenomen dat andere aspecten dan die het belang van de bescherming van de bodem betreffen geen rol kunnen spelen in een procedure van een deelsanering. De toegekende bestuurlijke beslissingsruimte wordt begrensd door hetgeen voortvloeit uit het belang van de bescherming van de bodem, waardoor ook hier kan worden gesproken van een *gecontroleerde discretionaire bestuursbevoegdheid*. De

[831] Zie hiervoor Damen e.a. 2013, blz. 342.

consequentie van deze belangenspecificatie is dat andere aspecten dan die de bescherming van de bodem betreffen geen rol kunnen spelen bij de uitoefening van de bestuursbevoegdheid. Indien een bestuursorgaan tot de conclusie mocht komen dat het belang van de bescherming van de bodem zich niet verzet tegen een deelsanering, valt er weinig meer af te wegen. Andere aspecten dan die de bescherming van de bodem betreffen kunnen immers geen rol spelen in een procedure van een deelsanering en weigeren van toestemming is niet in het belang van een direct-belanghebbende. Goed beschouwd heeft de bestuurlijke beslissingsruimte in artikel 40 van de Wet bodembescherming enkel betrekking op de beoordeling of wordt voldaan aan de toepasselijkheidscondities van een deelsanering (beoordelingsvrijheid) en niet op de wijze waarop het bestuursorgaan van de bij wettelijk voorschrift toegekende bevoegdheid gebruik zal worden gemaakt (beleidsvrijheid). Doordat de wet voorschrijft waarbinnen de beoordeling moet blijven en de grenzen die daaraan in de wetsgeschiedenis en de rechtspraak worden gesteld, wordt de beoordelingsvrijheid ingeperkt. Dit gaat ten koste van de flexibiliteit in de uitvoering en dat is ongunstig voor de gewenste keuzevrijheid voor een integrale gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater.

6.5.9 Clusteraanpak

Wanneer *naar het oordeel van* het bevoegde gezag Wbb met het oog op de aanpak van de verontreiniging voldoende samenhang bestaat tussen de gevallen van verontreiniging wordt toepassing gegeven aan de clusteraanpak als bedoeld in artikel 42 van de Wet bodembescherming. De gehanteerde formulering in het wetsartikel vormt een aanwijzing dat het bestuursorgaan bij de uitoefening van de bestuursbevoegdheid een zekere beoordelingsvrijheid bezit. De discretionariteit van een bestuursorgaan bij de clusteraanpak is daarbij beperkt tot de vraag of de condities zijn vervuld die door de wet zijn gesteld om van de betrokken bevoegdheid gebruik te kunnen maken. Wanneer aan de gestelde voorwaarden wordt voldaan, biedt de wet geen ruimte om af te zien van de uitoefening van de bestuursbevoegdheid. Daarom is er geen sprake van beleidsvrijheid.
Ook door de rechter wordt hier beoordelingsvrijheid aangenomen. Maar deze is blijkens de volgende uitspraak van de ABRvS niet onbegrensd:

"Dat bij de toepassing van artikel 42 van de Wet bodembescherming aan het college een zekere beoordelingsvrijheid toekomt, die haar begrenzing onder meer vindt in hetgeen voortvloeit uit de meest recente algemeen aanvaarde milieutechnische inzichten. Uit hetgeen [appellanten sub 1] hebben aangevoerd is niet gebleken dat er omstandigheden zijn die het college aanleiding hadden dienen te geven de bedoelde gevallen van bodemverontreiniging gezamenlijk aan te pakken. Gelet hierop heeft het college zich in redelijkheid op het standpunt kunnen stellen dat aan artikel 42 van de Wet bodembescherming geen toepassing behoefde te worden gegeven." [832]

Door de Afdeling wordt overwogen dat de beoordelingsvrijheid die de wetgever aan een bestuursorgaan heeft toegekend onder meer wordt begrensd door hetgeen voortvloeit uit de meest recente algemeen aanvaarde milieutechnische inzichten.[833] Hiermee is een harde lijn getrokken waar-

[832] ABRvS 7 oktober 2009, nr. 200807261/1/M2. Zie tevens ABRvS 7 december 2005, nr. 200409071/1
[833] ABRvS 7 oktober 2009, nr. 200807261/1/M2.

binnen het bestuursorgaan in ieder geval moet blijven bij de beoordeling van feiten en omstandigheden die de toepasselijkheid van de betreffende bevoegdheid bepalen.[834] Het gevolg hiervan is, dat de beoordelingsvrijheid van het bestuursorgaan wordt ingeperkt. De bestuursbeslissing zal moeten blijven binnen datgene wat voortvloeit uit de meest recente algemeen aanvaarde milieutechnische inzichten. Vanwege alle beperkingen in de wet en de wijze waarop in de rechtspraak richting wordt gegeven aan de besluitvorming omtrent de clusteraanpak is ook hier sprake van een *gecontroleerde discretionaire bevoegdheid*. Daarbij beschikt het bevoegde gezag over de discretionaire bevoegdheid om de toepasselijkheid van de clusteraanpak in een aantal gespecificeerde verontreinigingssituaties te beoordelen, maar mogen daarbij in geen geval argumenten worden gebruikt die strijdig zijn met de meest recente algemeen aanvaarde milieutechnische inzichten. Doordat de wet vrij nauwkeurig voorschrijft waarbinnen de beoordeling moet blijven en de grenzen die daaraan in de rechtspraak worden gesteld, wordt de beoordelingsvrijheid ingeperkt. Dit gaat ten koste van de flexibiliteit in de uitvoering en dat is ongunstig voor de gewenste keuzevrijheid voor een integrale gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater.

6.5.10 Nieuwe instrumenten

Gebiedsaanwijzing
De gebiedsaanwijzing heeft tot gevolg dat de specifieke regels voor de gebiedsgerichte aanpak van toepassing worden. De bevoegdheid om een gebied aan te wijzen is gekoppeld aan de voorwaarden in het derde lid van artikel 55c van de Wet bodembescherming. Er dient te worden voldaan aan ten minste één van de volgende criteria:
a. wenselijk geachte ruimtelijke ontwikkelingen en andere plannen voor ontwikkeling van het gebied worden belemmerd;
b. het treffen van maatregelen ter voorkoming van verspreiding van verontreiniging buiten het gebied dreigt achterwege te blijven of kan niet op doelmatige of kosteneffectieve wijze plaatsvinden, of
c. andere bijzondere omstandigheden maken een gebiedsgerichte aanpak wenselijk.
Voor de afbakening van het gebied zal met name kunnen worden aangesloten bij ruimtelijke ontwikkelingen.[835] Bij de toetsing aan de wettelijke criteria wordt aan het bevoegde gezag door de wetgever een ruime marge gelaten, waarbij de gebruikte vage termen aan de hand van de concrete omstandigheden moeten worden ingevuld.[836] Bij het nemen van een gebiedsaanwijzigingsbesluit komt aan het bevoegde gezag derhalve een ruime beoordelingsvrijheid toe. Het is aan het bevoegde gezag om te beoordelen of de verschillende bij het nemen van een dergelijk besluit betrokken belangen, waaronder ruimtelijke ontwikkelingen, een gebiedsgerichte aanpak rechtvaardigen. Dit is gunstig voor de gewenste keuzevrijheid voor een integrale gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater

[834] Omdat het bestuursorgaan ingevolge artikel 42 Wbb tevens moet beoordelen of er "voldoende" samenhang bestaat, is er tevens sprake van een zekere normatieve beoordeling door het bevoegde gezag.
[835] Tweede Kamer, vergaderjaar 2010-2011, 32 712, nr. 3, blz. 35.
[836] Tweede Kamer, vergaderjaar 2010-2011, 32 712, nr. 3, blz. 35.

Beheerplan
Een vastgesteld beheerplan behoeft de instemming van het bevoegde gezag. Instemming kan worden onthouden wegens de gronden die in artikel 55f van de Wet bodembescherming zijn genoemd en wegens strijd met het recht (artikel 10:27 Awb).[837] Dit betekent dat de instemming ook kan worden onthouden als het plan niet voldoet aan de eisen die daarvoor zijn gesteld in artikel 55e of de krachtens artikel 55h, aanhef en onder b en c, gestelde regels.[838] Verder kunnen GS de instemming aan het beheerplan onthouden, indien zij geen gebruik maken van hun bevoegdheid om een gebied aan te wijzen, of naar hun oordeel voldoende aannemelijk is dat de gebiedsgerichte aanpak niet zal voldoen aan de doelstellingen die in artikel 55c, tweede lid zijn verbonden aan een gebiedsgerichte aanpak. Door dit toetsingskader wordt de beoordelingsruimte van een bestuursorgaan ingekaderd. Het beperkend effect van het toetsingskader zorgt ervoor dat aspecten die daar niet toe kunnen worden gerekend geen weigeringsgrond kunnen opleveren. Er wordt geen vrije bevoegdheid verleend om al dan niet instemming aan een beheerplan te verlenen. Ook hier is sprake van een *gecontroleerde discretionaire bevoegdheid*. Maar binnen de toegekende beslissingsruimte blijft er, mede als gevolg van het gebruik van vage normen, een zekere mate van beslissingsvrijheid over. Het is aan het bevoegde gezag Wbb om te oordelen of de strijd met het recht of artikel 55c, tweede lid, van de Wet bodembescherming, zwaarwegend genoeg is om de goedkeuring te onthouden.[839] Dit is gunstig voor de gewenste keuzevrijheid voor een integrale gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater

6.5.11 Deelconclusie

De Wet bodembescherming bevat verschillende discretionaire beschikkingsbevoegdheden. In de meeste van de onderzochte gevallen gaat het om beoordelingsvrijheid.
Kenmerkend voor alle betrokken beschikkingsbevoegdheden is dat in de wet de grenzen worden aangegeven waarbinnen de uitoefening van de toegekende bestuurlijke beslissingsvrijheid moet blijven. Hiermee wordt de beoordelingsruimte voor de uitoefening van discretionaire bevoegdheden wettelijk vastgesteld.
Alleen binnen de door de wetgever gespecificeerde beslissingsruimte bezit een bestuursorgaan beslissingsvrijheid. De werkelijke beslissingsvrijheid is echter vaak kleiner dan op basis van de wet zelf mag worden verwacht. Dit komt doordat via de wetsgeschiedenis, de Circulaire bodemsanering en de rechtspraak inhoudelijk richting wordt gegeven aan de wijze waarop een bestuursorgaan invulling moet geven aan de uitoefening van de bestuursbevoegdheid waarin de beoordelings- of beleidsvrijheid is vastgelegd. En nadat de inhoud van een norm met discretionaire bevoegdheid is geïnterpreteerd, moet de regel vervolgens op dezelfde wijze worden uitgelegd.[840]
De omvang van discretionaire bestuursbevoegdheden wordt dus op twee manieren ingeperkt: door de wet zelf en door andere bronnen. De betreffende bestuursbevoegdheden kunnen daarom worden getypeerd als

[837] Tweede Kamer, vergaderjaar 2010-2011, 32 712, nr. 3, blz. 37.
[838] Tweede Kamer, vergaderjaar 2010-2011, 32 712, nr. 3, blz. 37.
[839] Tweede Kamer, vergaderjaar 2010-2011, 32 712, nr. 3, blz. 37.
[840] Zie hiervoor tevens Buijze 2013, blz. 51.

gecontroleerde discretionaire bevoegdheden. Het merendeel van de vrije beschikkingsbevoegdheden draagt dan ook weinig bij aan de flexibiliteit in de uitvoeringspraktijk en dat is ongunstig voor de keuzevrijheid voor een integrale gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater. Het een en ander geldt in het bijzonder voor een gebiedsaanpak op grond van de gevalsbenadering. Wat dit betreft verschaft de regeling voor de gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater in paragraaf 3b van hoofdstuk IV van de Wet bodembescherming meer keuzevrijheid. Zowel bij de uitoefening van de bevoegdheid om een gebied aan te wijzen als bij de instemmingsbevoegdheid met het beheerplan beschikt het bestuursorgaan binnen de door de wetgever toegekende beslissingsruimte over een ruime beslissingsvrijheid.

6.6 Belangenafweging

Hiervoor is uitgelegd dat de Wet bodembescherming diverse discretionaire bevoegdheden bevat. Bij de uitoefening van deze bestuursbevoegdheden bezit een bestuursorgaan in meer of mindere mate de vrijheid om belangen af te wegen. Naarmate de afwegingsruimte voor belangen groter wordt, zal de flexibiliteit in de uitvoeringspraktijk naar verwachting toenemen waarvan een integrale gebiedsgerichte aanpak mogelijk kan profiteren. Bij de beoogde integrale gebiedsgerichte aanpak gaat het niet alleen om de bescherming van de bodemkwaliteit. Daarnaast zijn er andere belangen die om aandacht vragen, zoals de grondwaterkwantiteit, ruimtelijke ontwikkelingen en het gebruik van grondwater ten behoeve van energiedoeleinden. Het is wenselijk om naast aspecten van de bodemkwaliteit ook de andere aspecten in verband met het gebruik, de ontwikkeling en het beheer van de bodem in de besluitvorming te kunnen betrekken. Omdat daarvoor een brede belangenafweging een oplossing kan zijn, wordt de mogelijkheid hiervan in deze paragraaf verder onderzocht. Daartoe wordt aan de hand van de rechtspraak over de uitoefening van de discretionaire bestuursbevoegdheden die in paragraaf 6.5 zijn behandeld, de ruimte van de belangenafweging vastgesteld bij de uitoefening van bestuursbevoegdheden.

6.6.1 Ernst en spoed

Hiervoor is gewezen op de prominente rol van de Circulaire bodemsanering bij de toepassing van de artikelen 29, eerste lid en 37, eerste lid, van de Wet bodembescherming ter vaststelling van de vraag of er sprake is van een geval van ernstige verontreiniging waarvan het noodzakelijk is deze met spoed te saneren. De consequentie hiervan is dat de beoordeling van de ernst van bodemverontreiniging enkel wordt gebaseerd op de interventiewaarden die daarin zijn vermeld, waardoor een verdere belangenafweging ter vaststelling van de ernst van een geval van verontreiniging niet aan de orde kan zijn.
Bij de vaststelling van de spoedeisendheid ligt de zaak genuanceerder. Weliswaar geldt ook voor de beoordeling van de noodzaak om de bodem met spoed te saneren als algemeen uitgangspunt dat daarvoor de Circulaire bodemsanering kan worden gehanteerd, maar daarbij moet tevens rekening worden gehouden met de eventuele invloed van de bijzondere

locatiespecifieke omstandigheden van het geval[841], zoals de aanwezigheid van kleine kinderen in een woning op een perceel dat wordt gesaneerd of de aanwezigheid van een zaklaag.[842] Echter, de mogelijkheid van een brede belangenafweging ontbreekt, omdat bij deze afweging geen aspecten kunnen worden betrokken die geen betrekking hebben op de bescherming van de bodem. Zo werd door de ABRvS in een zaak met betrekking tot de sanering van de bodem van een voormalige stortplaats als volgt geoordeeld:

"2.2. Appellanten voeren aan dat zij economische, emotionele en welzijnsschade ondervinden als gevolg van de verontreiniging van de bodem van de voormalige stortplaats. De Afdeling overweegt dat deze aspecten geen rol spelen bij de beoordeling of in een geval van ernstige verontreiniging spoedige sanering noodzakelijk is, nu zij geen betrekking hebben op de bescherming van de bodem. Deze beroepsgrond faalt."[843]

De belangenafweging bij de vaststelling van de noodzaak om de bodem met spoed te saneren is beperkt tot aspecten die betrekking hebben op de bescherming van de bodem. Economische, emotionele en welzijnsschade spelen geen rol in de beoordeling of in een geval van ernstige verontreiniging spoedige sanering noodzakelijk is, nu zij geen betrekking heeft op de bescherming van de bodem.
Hieruit kan worden afgeleid dat aspecten die geen betrekking hebben op de bescherming van de bodem geen rol kunnen spelen bij de beoordeling van de ernst van verontreiniging en de noodzaak om de bodem met spoed te saneren. Hierdoor is bij de vaststelling van een geval van ernstige verontreiniging waarvan spoedige sanering noodzakelijk is een meer integrale bestuurlijke afweging van belangen, waarin naast het specifieke algemeen belang van de bescherming van de bodem ook mogelijke andere voor een integrale gebiedsgerichte aanpak relevante algemene aspecten en private belangen die daarmee niet samenvallen worden betrokken, niet toegestaan.

6.6.2 Maatregelen en gebruiksbeperkingen

Bij het ontbreken van spoed kunnen GS ingevolge artikel 37, vierde lid, van de Wet bodembescherming onder meer bepalen welke maatregelen in het belang van de bescherming van de bodem moeten worden genomen. Naast het voorschrijven van beheermaatregelen kunnen eveneens gebruiksbeperkingen worden opgelegd aan de eigenaar, erfpachter of gebruiker van het grondgebied waar sprake is van ernstige verontreiniging. In de wet wordt aan het bevoegd bestuursorgaan een zekere mate van beleidsvrijheid toegekend om een keuze te maken met betrekking tot de maatregelen, tijdstippen en gebruiksbeperkingen. Ook hier gaat het om maatregelen die in het belang van de bescherming van de bodem moeten worden genomen. Binnen dit afwegingskader is het bijvoorbeeld mogelijk om monitoringsmaatregelen voor te schrijven teneinde inzicht te krijgen in de mate van natuurlijke afbraak en verspreiding van verontreiniging. Bij de vaststelling van monitoringsmaatregelen kunnen ook het belang van bewoners om niet blootgesteld te worden aan schadelijke stoffen en de

841 ABRvS 10 oktober 2009, nr. 200700979/1.
842 ABRvS 22 juni 2011, nr. 201008981/1/M2.
843 ABRvS 10 oktober 2007, nr. 200700979/1.

aanwezigheid van kleine kinderen worden betrokken.[844] Deze belangen ter bescherming van de gezondheid van mensen maken deel uit van de belangen die de Wet bodembescherming beoogt te beschermen. Hiermee blijft onduidelijkheid bestaan over de mogelijkheid van afweging van belangen die niet herleidbaar zijn tot het belang van de bescherming van de bodem. Door het systeem van de Wet bodembescherming en de wijze waarop de bevoegdheidsuitoefening tot het voorschrijven van beheermaatregelen daarbij in de wet wordt gekoppeld aan het belang van de bescherming van de bodem, lijkt de wet geen ruimte te bieden voor een brede belangenafweging. Bij een minder restrictieve uitleg ontstaat spanning met het specialiteitsbeginsel op grond waarvan de belangenafweging door een bestuursorgaan beperkt dient te blijven tot die belangen die de desbetreffende wet beoogt te beschermen. Welke belangen een rol mogen spelen kan worden afgeleid uit het wettelijke toetsingskader van de bevoegdheid. Deze uitleg van de wet vormt een belemmering voor een meer integrale bestuurlijke afweging, waarin naast het specifieke algemeen belang van de bescherming van de bodem ook andere voor een integrale gebiedsgerichte aanpak van verontreinigd grondwater relevante algemene aspecten en private belangen die daar buiten vallen, worden betrokken.

6.6.3 Saneringsplan

Ingevolge artikel 39, tweede lid, van de Wet bodembescherming kan slechts met een saneringsplan worden ingestemd indien de daarin beschreven sanering naar het oordeel van het bevoegde gezag voldoet aan hetgeen bij of krachtens artikel 38 van de Wet bodembescherming is bepaald. Aanvullend hierop kunnen als gevolg van de wetswijziging met het oog op het terugbrengen van de administratieve en bestuurlijke lasten en enkele verbeteringen van de uitvoering GS hun instemming aan het saneringsplan onthouden indien de gegevens als bedoeld in artikel 39, eerste lid, van de Wet bodembescherming in het plan ontbreken.
De koppeling met artikel 38 wordt door de ABRvS zodanig uitgelegd, dat andere aspecten dan die bij of krachtens artikel 38 zijn geregeld, geen rol kunnen spelen in de beoordeling van een saneringsplan. De toetsing beperkt zich daarmee tot aspecten die de bodemkwaliteit betreffen. [845] Aspecten die niet zijn aan te merken als de bedoelde bodemkwaliteitsaspecten maken geen deel uit van de toetsing van de besluitvorming omtrent de instemming met een saneringsplan. Deze opvatting past bij een strikte uitleg van het specialiteitsbeginsel op grond waarvan bestuursorganen bij de uitoefening van een bevoegdheid geen andere algemene belangen mogen behartigen dan die met het oog waarop deze bevoegdheid is toegekend.[846] Welke belangen een rol mogen spelen kan worden afgeleid uit het wettelijke toetsingskader van de bevoegdheid.[847] Toch is er in de praktijk veel onduidelijkheid op dit punt getuige de vele rechterlijke uitspraken dienaangaande. In de jurisprudentie komen tal van belangen naar voren die niet kunnen worden gerekend tot de bodemkwaliteitsaspecten die zijn omschreven in artikel 38 van de Wet bodembescherming. Zo kan het risico van schade door verzakkingen van de grond als gevolg van een sanering en de daarbij behorende grondwateronttrekking niet

844 ABRvS 22 juni 2011, nr. 201008981/1/M2.
845 Zie ABRvS 13 april 2011, nr. 201002523/1/M2.
846 Widdershoven 2007, blz. 6.
847 Widdershoven 2007, blz. 6.

in een procedure van de Wet bodembescherming aan de orde komen.[848] Afwateringsproblemen lenen zich evenmin voor toetsing in het kader van de beoordeling of de voorgestelde sanering voldoet aan de bij of krachtens artikel 38 van de Wet bodembescherming gestelde regels.[849] Verder heeft de Afdeling overwogen dat de belangen van een gebruiker van het te saneren terrein om hinder of overlast te voorkomen geen deel uitmaakt van de belangenafweging bij een besluit over de instemming met een saneringsplan.[850] De zwakke positie van gebruikers van het te saneren terrein komt tevens tot uiting in het feit dat de Wet bodembescherming geen grondslag biedt voor nadeelcompensatie.[851] Ook heeft de Afdeling beslist dat door de instemming met een saneringsplan maatschappelijke overlast en nadelige gevolgen bij een mogelijke herstructurering van het te saneren gebied kunnen worden veroorzaakt bij de besluitvorming omtrent de instemming van een saneringsplan geen rol kan spelen, omdat die aspecten niet de bescherming van de bodem betreffen.[852] Hiernaast heeft de rechter nog tal van andere elementen geweigerd te aanvaarden als toetssteen voor instemming met de inhoud van een saneringsplan, zoals een privaatrechtelijke relatie met de verkoper van de locatie[853], het ontbreken van de vereiste planologische toestemming voor het project ten behoeve waarvan de sanering plaatsvindt, schade aan houten fundering van nabij de saneringslocatie gelegen woningen[854], schade aan monumentale bomen of verslechtering van de verkeersveiligheid die saneringswerkzaamheden veroorzaken[855], funderingsschade van aangrenzende bebouwing[856], woongenot en de waardevermindering van een woning[857], gevoelswaarden van omwonenden, een veiligheid- en gezondheidsplan, een omgevingsplan en de vraag of een eventueel verdergaande sanering mogelijk is.[858] Geen van de genoemde algemene en private belangen mogen een rol spelen in de belangenafweging van een besluit over de instemming met een saneringsplan, maar dienen zo nodig in het kader van de besluitvorming van andere wettelijke regelingen aan de orde te komen.
Het limitatieve toetsingskader en de beperkte belangenafweging die daarbij hoort, is niet bevorderlijk voor een meer integrale bestuurlijke belangenafweging. Er is geen ruimte om naast de bodemaspecten die zijn vermeld in artikel 38 van de Wet bodembescherming, tevens andere belangen (andere publiekrechtelijke belangen of particuliere belangen) volledig mee te wegen in de belangenafweging. Hierdoor is het besluit over het instemmen met het saneringsplan als afwegingskader voor de integrale gebiedsgerichte aanpak van grondwaterverontreiniging ongeschikt wanneer daarin een multilaterale belangenafweging zou moeten plaatsvinden van verschillende bij gebiedsontwikkeling betrokken belangen. Dit zal niet wezenlijk veranderen als gevolg van de mogelijkheid om instemming aan het plan te onthouden indien de gegevens als bedoeld in artikel 39, eerste lid, van de Wet bodembescherming in het plan ontbreken. Het valt niet te

848 ABRvS 9 juli 2008, nr. 200707003/1.
849 ABRvS 11 juni 2008, nr. 200703126/1 en 200703171/1 (uiterwaarden Angeren).
850 ABRvS 7 oktober 2009, nr. 200807772/1/M2.
851 ABRvS 13 april 2011, nr. 201002523/1/M2.
852 ABRvS 18 juli 2007, nr. 200608638/1.
853 ABRvS 15 oktober 2008, nr. 200708211/1.
854 ABRvS 25 februari 2009, nr. 200802057/1/M2.
855 ABRvS 3 oktober 2008, nr. 200805635/2.
856 ABRvS 6 oktober 2010, nr. 201004073/1/M2.
857 ABRvS 16 oktober 2013, nr. 201211759/1/A4.
858 ABRvS 12 augustus 2009, nr. 200900307/1/M2.

verwachten dat deze aanpassing gevolgen zal hebben voor het betrokken beperkte toetsingskader. Hierover wordt in de MvT van de betreffende wetswijziging het volgende gezegd:

"Opgemerkt wordt nog dat in de jurisprudentie uiteenlopende toetsingsgronden zijn afgewezen. De aanpassing van artikel 39 brengt niet mee dat deze jurisprudentie haar betekenis verliest. Er wordt immers geen vrije bevoegdheid verleend om al dan niet instemming aan een saneringsplan te verlenen. De uitbreiding van de toetsingsbevoegdheid betreft alleen de elementen die in artikel 39 worden genoemd."[859]

De uitgebreide toetsing zal zich enkel richten op de vraag of de elementen die op grond van artikel 39, eerste lid, van de Wet bodembescherming in het saneringsplan moeten zijn opgenomen, daarin inderdaad te vinden zijn. Daarbij is het weigeren van instemming met het saneringsplan, wegens het niet voldoen aan de bedoelde elementen, geformuleerd als een bevoegdheid, niet als een verplichting. De toegekende beleidsvrijheid schept ruimte voor een belangenafweging, waarin ook de belangen van derden kunnen worden meegewogen. De wetgever gaat er overigens vanuit dat het bevoegde gezag Wbb terughoudend zal omgaan met deze bevoegdheid en alleen bij zwaarwegende afwijkingen van het bepaalde bij of krachtens het eerste lid van artikel 39 van de Wet bodembescherming zal besluiten om niet met het saneringsplan in te stemmen.[860]
Dit laat onverlet dat het verstandig kan zijn om bij de voorbereiding en uitvoering van een saneringsplan of beheerplan rekening te houden met andere belangen. Zo kan plaatsing van een damwand noodzakelijk zijn wanneer ontgraving van de verontreiniging zonder damwand niet mogelijk is zonder schade te veroorzaken aan de aangrenzende bebouwing.[861] Als de damwand niet wordt geplaatst kan dat een onrechtmatige daad opleveren. Maar gezien het beperkte toetsingskader kan deze gevaarzetting geen rol spelen in het besluit over de instemming met het saneringsplan.

Uitbijter
Herhaaldelijk is door de ABRvS geoordeeld dat aspecten die niet kunnen worden teruggevoerd op de criteria in artikel 38, eerste lid, van de Wet bodembescherming, niet aan de orde kunnen komen bij een besluit over de instemming met een saneringsplan. Des te opmerkelijker is dan ook de volgende uitspraak van 2 maart 2005 inzake de beoordeling van een bodemsanering in de nabijheid van een Natura-2000 gebied.[862] Hierin wordt via toetsing aan de algemene beginselen van behoorlijk bestuur door de Afdeling een extra beoordelingsgrond toegevoegd aan het wettelijke toetsingskader voor een saneringsplan, namelijk de bescherming van een Natura-2000 gebied, zoals die in de Europese Habitatrichtlijn is neergelegd.
Ingevolge artikel 6, derde lid van de Habitatrichtlijn wordt bepaald dat voor plannen of projecten die afzonderlijk of in combinatie met andere plannen of projecten significante gevolgen kunnen hebben voor Natura-2000 gebieden een passende beoordeling gemaakt moet worden van de gevolgen voor het gebied, rekening houdend met de instandhoudingsdoel-

859 Tweede Kamer, vergaderjaar 2011-2012, 33 150, nr. 3, blz. 16.
860 Tweede Kamer, vergaderjaar 2011-2012, 33 150, nr. 3, blz. 16.
861 Zie hiervoor ABRvS 6 oktober 2010, nr. 201004073/1/M2.
862 ABRvS 2 maart 2005, nr. 200402711/1.

stellingen van dat gebied. De bevoegde instanties mogen slechts toestemming voor het plan of project geven, nadat zij de zekerheid hebben verkregen dat het de natuurlijke kenmerken van dat gebied niet zal aantasten. In artikel 6, vierde lid, voor zover hier van belang, is bepaald dat indien een plan of project, ondanks negatieve conclusies van de beoordeling van de gevolgen voor het gebied, bij ontstentenis van alternatieve oplossingen, om dwingende redenen van groot openbaar belang, met inbegrip van redenen van sociale of economische aard, toch moet worden gerealiseerd, de lidstaat alle nodige compenserende maatregelen neemt om te waarborgen dat de algehele samenhang van Natura-2000 bewaard blijft.
Op het moment dat het bestreden besluit werd genomen, liep de procedure ter vaststelling van het betreffende natuurgebied als Natura-2000 gebied nog, zodat de bepalingen in de Habitatrichtlijn strikt formeel nog niet golden. Echter het beginsel van gemeenschapstrouw brengt met zich dat lidstaten en hun organen zich moeten onthouden van activiteiten die de verwezenlijking van het door de Habitatrichtlijn voorgeschreven resultaat ernstig in gevaar zouden kunnen brengen.
De stelling van B en W van Den Haag, dat de Habitatrichtlijn en de passende beoordeling die daarin is verankerd, geen rol kan spelen bij het onderhavige besluit, gaat hier naar het oordeel van de ABRvS niet op omdat de uitvoering van een saneringsplan een significant effect op de natuurwaarden van een dergelijk gebied kan hebben. Dit betekent dat het in de Habitatrichtlijn voorgeschreven resultaat wellicht door de bij het bestreden besluit verleende instemming ernstig in gevaar zou kunnen worden gebracht.
Het feit dat de vaststellingsprocedure met betrekking tot het betrokken Natura-2000 gebied op het moment van besluitvorming nog niet was afgerond is van invloed geweest op het oordeel van de rechter. Of het wettelijke toetsingskader ook in situaties, waarin de voorgeschreven vergunningenprocedure in het kader van de Natuurbeschermingswet moet worden gevolgd, is onduidelijk. Dit doet er echter niet aan af dat in casu het natuurbelang (bescherming van Natura-2000), wordt betrokken in de rechtmatigheidstoets van het instemmingsbesluit met het saneringsplan, ondanks het feit dat dit specifieke algemene belang geen deel uitmaakt van de criteria die zijn genoemd in artikel 38, eerste lid, van de Wet bodembescherming. Deze belangenafweging is mogelijk gemaakt met behulp van toetsing van het bestreden besluit aan artikel 3:2 van de Algemene wet bestuursrecht, waarin is bepaald dat het bestuursorgaan bij de voorbereiding van een besluit de nodige kennis over de relevante feiten vergaard. Hiermee treedt de Afdeling buiten het limitatieve toetsingskader van de Wet bodembescherming. Dit is niet alleen in afwijking met de vaste lijn die daarna is ingezet, maar tevens lijkt er een conflict te ontstaan met het specialiteitsbeginsel. Het specialiteitsbeginsel houdt in dat de belangenafweging door een bestuursorgaan beperkt dient te blijven tot die belangen die de desbetreffende wet beoogt te beschermen. Welke belangen een rol mogen spelen kan worden afgeleid uit het wettelijke toetsingskader van de bevoegdheid. Door de koppeling van het besluit over de instemming met het saneringsplan met het toetsingskader in artikel 38 Wet bodembescherming staat een toetsing aan het natuurbelang op gespannen voet met een strikte uitleg van het specialiteitsbeginsel. Maar dit hoeft niet te betekenen dat afweging van het natuurbelang nimmer een rol kan spelen. Schlössels geeft in zijn proefschrift aan, dat de bevoegdheidsuitoefening van een bestuursorgaan als een *zelfstandig rechtsfeit*

kan worden aangemerkt en op zichzelf ook wordt genormeerd door de (ongeschreven) regels en beginselen van het objectieve publiekrecht.[863] De inhoud van een besluit wordt daarom niet alleen bepaald door de specifieke bevoegdheidsnorm (het specialiteitsbeginsel), maar wordt tevens gebaseerd op meer algemene publiekrechtelijke rechtsnormen. Volgens deze uitleg brengt het specialiteitsbeginsel alleen met zich mee dat (private) rechtsbelangen niet van invloed mogen zijn op het doelgerichte publieke rechtshandelen. Dit laat onverlet dat het bestuur rekening moet houden met de rechtstreeks betrokken belangen van rechtssubjecten, ook wanneer die niet samenvallen met het publiekrechtelijk belang dat ten grondslag ligt aan de specifieke bevoegdheidsnorm. Doordat de bevoegdheidsuitoefening binnen het recht fungeert als een zelfstandig rechtsfeit, kan het (geschreven en ongeschreven) publiekrecht rechtsgevolgen aan deze bevoegdheidsuitoefening verbinden welke niet herleidbaar zijn tot de specifieke bevoegdheidsnormen. In de onderhavige casus gaat het om het meewegen van een publiek rechtsbelang dat niet samenvalt met het publiekrechtelijk belang dat ten grondslag ligt aan de specifieke bevoegdheidsnorm. Door het instemmingsbesluit met het saneringsplan als zelfstandig rechtsfeit te beschouwen kan worden getoetst aan de algemene beginselen van behoorlijk bestuur. Op grond van deze toetsing acht de ABRvS een passende beoordeling in dat geval zo belangrijk in het licht van de Europese wetgeving, dat zonder een dergelijke beoordeling niet kan worden ingestemd met het saneringsplan. Hiermee kan worden bereikt dat in een vroegtijdig stadium eventuele problemen tussen de uitvoering van bodemsanering en de behartiging van andere publiekrechtelijke belangen worden onderkend.[864]

Ook bij een strikte uitleg van het specialiteitsbeginsel, waarin er geen andere algemene belangen mogen worden betrokken in de belangenafweging dan die met het oog waarop de bestuursbevoegdheid is toegekend, hoeft rechterlijke toetsing aan het belang van de bescherming van Natura 2000-gebieden niet onmogelijk te zijn. Dit komt doordat de regeling van de bescherming van Natura-2000 gebieden in de Habitatrichtijn rechtstreekse werking heeft.[865] Widdershoven wijst erop dat in het geval het nationale recht in strijd is met een rechtstreeks werkende bepaling van EG-recht, de nationale rechter verplicht is het EG-recht toe te passen en daarmee strijdige bepalingen van nationaal recht buiten toepassing moet laten.[866] Dus ook al is dit strijdig met het limitatieve wettelijk toetsingskader van artikel 38 van de Wet bodembescherming, dan nog kan toetsing aan de Habitarichtlijn plaatsvinden.

6.6.4 Evaluatieverslag

Met het evaluatieverslag kon alleen worden ingestemd wanneer was gesaneerd overeenkomstig het bepaalde bij of krachtens artikel 38 van de Wet bodembescherming. Als gevolg van de wetsaanpassing met het oog op het terugbrengen van de administratieve en bestuurlijke lasten en enkele verbeteringen van de uitvoering is het toetsingskader uitgebreid. Naast strijdigheid met artikel 38 van de Wet bodembescherming moet een

863 Zie hiervoor Schlössels 1998, blz. 370.
864 Hierbij moet worden bedacht dat het bevoegde gezag Wbb niet altijd zal overeenkomen met het bevoegde gezag dat verantwoordelijk is voor de behartiging van het andere specifieke algemene belang wat het gevaar van dubbele besluitvorming in de hand werkt.
865 Zaak C-127/02, Kokkelvissers, AB 2004/365, m.nt. Backes.
866 Widdershoven 2007, blz. 8.

verzoek tot instemming met een evaluatieverslag tevens worden geweigerd indien de kwaliteit van eventuele noodzakelijke gebruiksbeperkingen naar het oordeel van GS tekortschiet. Verder kunnen GS het evaluatieverslag af keuren indien de sanering niet overeenkomstig een goedgekeurd saneringsplan en de daaraan eventuele verbonden voorschriften, of aanwijzingen die op grond van artikel 39, vijfde lid, van de Wet bodembescherming zijn gegeven, is uitgevoerd.
Uit de rechtspraak over de koppeling met artikel 38 van de Wet bodembescherming kan worden afgeleid dat dit uitgangspunt strikt moet worden toegepast, zodat onderwerpen die daar niet toe behoren geen rol kunnen spelen bij de beoordeling van het evaluatieverslag.

"2.2.1. Uit artikel 38, eerste lid, gelezen in samenhang met artikel 39c, tweede lid, van de Wet bodembescherming volgt dat instemming aan het evaluatieverslag slechts kan worden onthouden als niet kan worden voldaan aan het bij of krachtens artikel 38 gestelde. Een sanering in afwijking van het saneringsplan betekent op zichzelf niet dat niet kan worden voldaan aan het bij of krachtens artikel 38 gestelde. Voor zover hier niet in overeenstemming met het saneringsplan zou zijn gesaneerd, kon dit voor het college dan ook als zodanig geen reden vormen om instemming aan het evaluatieverslag te onthouden. Gelet hierop kan hetgeen [appellant] aanvoert, niet leiden tot het oordeel dat het college niet met het evaluatieverslag heeft kunnen instemmen. De beroepsgrond faalt."[867]

Bij de beoordeling van een evaluatieverslag gaat het er enkel om of is gesaneerd overeenkomstig de regels die bij of krachtens artikel 38 van de Wet bodembescherming zijn gesteld. Andere aspecten mogen niet worden meegewogen in het besluit over de instemming met het evaluatieverslag. Dit gaat zover dat ook de omstandigheid dat niet overeenkomstig het saneringsplan wordt gesaneerd, op zichzelf geen reden kon zijn om niet in te stemmen met een evaluatierapport.[868]
In deze situatie is verandering gekomen als gevolg van de verruiming van het toetsingskader van de instemming met het evaluatieverslag. De toetsing kan zich nu ook richten op de vraag of bij de sanering is gehandeld overeenkomstig hetgeen in het saneringsplan is vermeld. Dit heeft tevens consequenties voor de reikwijdte van de belangenafweging. In de MvT van de wetsaanpassing is hierover het volgende te lezen:

"Het weigeren van instemming met het saneringsverslag, wegens afwijking van het saneringsplan of de genoemde afwijkingen, is geformuleerd als een bevoegdheid, niet als een verplichting. De uitoefening van die bevoegdheid zal verbonden zijn met nadelige gevolgen voor andere belanghebbenden. Sommige afwijkingen zullen geen nadelig effect hebben voor derden. Niet iedere afwijking van het saneringsplan of de gegeven aanwijzingen behoeft dus te leiden tot het weigeren van de instemming met het saneringsverslag"[869]

867 ABRvS 27 juli 2011, nr. 201011481/1/M2.
868 Wat betreft het betoog dat niet in overeenstemming met het saneringsplan is gesaneerd, acht de Afdeling evenwel artikel 39a van de Wet bodembescherming van belang, waarin kort gezegd is bepaald dat de saneerder de sanering overeenkomstig het saneringsplan en de aan de daarvoor verleende instemming verbonden voorschriften moet uitvoeren (ABRvS 30 september 2009, nr. 200806260/1/M2). Hieruit volgt dat het bevoegde gezag zelfs als het heeft ingestemd met het evaluatieverslag, op grond van artikel 39a van de Wet bodembescherming handhavend kan optreden als na afronding van de sanering blijkt dat de sanering niet overeenkomstig het saneringsplan is uitgevoerd.
869 Tweede Kamer, vergaderjaar 2011-2012, 33 150, nr. 3, blz. 20.

Hieruit valt af te leiden dat een beslissing om wel of niet in te stemmen met het evaluatieverslag wegens afwijking van het saneringsplan mede zal afhangen van de belangen van derden. Hierdoor is de beslissing over de instemming met een evaluatieplan niet (meer) beperkt tot de aspecten die de bodemkwaliteit betreffen, maar kunnen andere belangen tevens een rol spelen bij de bevoegdheidsuitoefening met betrekking tot de instemming met een evaluatieverslag voor zover dit de afwijking van het saneringsplan betreft. Hierdoor ontstaat de mogelijkheid om bij de beoordeling van afwijking van een goedgekeurd saneringsplan of de bedoelde aanwijzingen naast bodemkwaliteitsaspecten tevens andere belangen (andere publiekrechtelijke belangen, particuliere belangen) te betrekken in de belangenafweging. Dat geldt niet voor de verplichte weigeringsgrond die betrekking heeft op gebrekkige gebruiksbeperkingen. Daarmee wordt niet een vrije toetsingsbevoegdheid geschapen, maar gaat het om een geclausuleerde verbreding van de bevoegdheid tot toetsing van het evaluatieverslag.[870] De wet biedt geen ruimte om naast de voorgeschreven toetsing ook andere aspecten te betrekken bij de bevoegdheidsuitoefening.

6.6.5 Nazorg

De beoordelingsvrijheid die een bestuursorgaan toekomt bij de instemming met een nazorgplan is gericht op de vraag of de voorgeschreven nazorgmaatregelen voldoende zijn om ervoor te zorgen dat de verontreiniging die na de sanering is achtergebleven niet zal leiden tot een vermindering van de bodemkwaliteit zoals beschreven in het evaluatieverslag. Door de wijze waarop de bestuursbevoegdheid met betrekking tot de nazorg in artikel 39d, derde lid, in de Wet bodembescherming is verankerd, wordt een bestuursorgaan bij de uitoefening van de bevoegdheid ertoe gedwongen om te toetsen of de in het nazorgplan opgenomen nazorgmaatregelen voldoende zijn om er voor te zorgen dat de restverontreiniging niet zal leiden tot een vermindering van de bodemkwaliteit. Hiermee wordt niet een vrije toetsingsbevoegdheid geschapen, maar gaat het om een geclausuleerde bevoegdheid tot toetsing van het nazorgplan. De belangenafweging ligt al opgesloten in de toepasselijkheidscondities van de bestuursbevoegdheid. De wet biedt geen ruimte om naast de voorgeschreven toetsing nog andere aspecten te betrekken in de bevoegdheidsuitoefening. Hierdoor is het besluit over het instemmen met het nazorgplan als afwegingskader voor een gebiedsaanpak van grondwaterverontreiniging ongeschikt wanneer daarin een integrale belangenafweging zou moeten plaatsvinden van alle bij gebiedsontwikkeling betrokken belangen.

6.6.6 Gefaseerde sanering

Een verzoek om in te stemmen met een gefaseerde sanering van een geval van ernstige verontreiniging kan ingevolge artikel 38, derde lid, van de Wet bodembescherming alleen worden toegekend indien het belang van de bescherming van de bodem zich daartegen niet verzet. Bij de beoordeling van de vraag of het belang van de bescherming van de bodem zich verzet tegen een gefaseerde sanering speelt het risico van herverontreiniging in ieder geval een rol.[871] Het risico van herverontreiniging is in het bijzonder ook relevant voor een integrale gebiedsgerichte aanpak van

[870] Tweede Kamer, vergaderjaar 2011-2012, 33 150, nr. 3, blz. 20.
[871] ABRvS 18 juli 2007, nr. 200608638/1.

verontreinigd grondwater, omdat daarbij meestal mobiele verontreinigingen zijn betrokken. Daarnaast heeft de ABRvS geoordeeld dat andere aspecten dan die de bescherming van de bodem betreffen, zoals door het besluit veroorzaakte maatschappelijke overlast en nadelige gevolgen bij de mogelijke herstructurering van het betreffende gebied, geen rol kunnen spelen bij een besluit over de instemming met een gefaseerde aanpak.[872] Hiermee is vast komen te staan dat de wet geen ruimte biedt om in de besluitvorming omtrent een gefaseerde sanering andere aspecten te betrekken dan die behoren tot de bescherming van de bodem. Deze beperkte belangenafwegingsruimte bij een besluit over de instemming met een gefaseerde sanering vormt een belemmering voor een meer integrale bestuurlijke belangenafweging, waarin naast het specifieke algemeen belang van de bescherming van de bodem ook andere voor een integrale gebiedsgerichte aanpak van verontreinigd grondwater relevante algemene aspecten en private belangen die daarmee niet samenvallen, kunnen worden betrokken.[873]

6.6.7 Deelsanering

Voor het antwoord op de vraag of toepassing kan worden gegeven aan artikel 40 van de Wet bodembescherming moet worden bezien of het belang van de bescherming van de bodem zich daartegen niet verzet en hoe de voorziene deelsanering past binnen de sanering van het geval van verontreiniging.[874] Net als met betrekking tot een gefaseerde sanering heeft de ABRvS geoordeeld, dat het risico van herverontreiniging in ieder geval een rol speelt bij een besluit over de instemming met een deelsanering. Verder moet een deelsaneringsplan voldoen aan de criteria die zijn neergelegd in artikel 38, eerste lid, van de Wet bodembescherming.[875] Herverontreiniging vormt een reëel gevaar bij een gefaseerde aanpak van verontreinigd grondwater. Door het gevaar van herverontreiniging van het gesaneerde gedeelte en een verdere verspreiding van de nog niet gesaneerde verontreiniging kan een deelsaneringsplan een verkeerde optie zijn. Een dergelijke situatie zal zich vooral voor kunnen doen bij de aanpak van mobiele verontreinigingen. Bij immobiele verontreinigingen speelt dit aspect een minder grote rol vanwege het geringe verspreidingsrisico daarvan. [876]
Daar het belang van de bescherming van de bodem in artikel 40 van de Wet bodembescherming dezelfde richtinggevende functie heeft als in artikel 38, derde lid, van deze wet, mag worden aangenomen dat de ruimte voor belangenafweging in beide situaties hetzelfde is, zodat ook bij de besluitvorming over de instemming met een deelsaneringsplan andere aspecten dan die het belang van de bescherming van de bodem betreffen geen

872 ABRvS 18 juli 2007, nr. 200608638/1.
873 Deze constatering is niet nieuw. Ook tijdens de totstandkoming van de Wet bodembescherming besefte men dat dit ten koste ging van de mogelijkheid om een integrale afweging te maken, maar deze beperking werd niet als problematisch ervaren blijkens volgend citaat :" Een specifieke eigenschap van wetgeving die slechts een bepaald aspect beoogt te regelen, terwijl er daarnaast wetten zijn die hetzelfde onderwerp ook bestrijken, is dat een dergelijke wetgeving nooit de totale maatschappelijke wenselijkheid of onwenselijkheid van een activiteit aan de orde kan stellen, maar slechts vanuit één bepaalde invalshoek een oordeel kan geven of regels kan stellen. Dit vormt een niet onaanzienlijke beperking. Door die beperking is het mogelijk dat beide soorten administratieve wetten naast elkaar kunnen bestaan, zonder dat zij met elkaar in conflict behoeven te komen." (Tweede Kamer, zitting 1980-1981, 16 529, nrs. 3-4, blz. 7).
874 ABRvS 18 juli 2007, nr. 200607017/1 en ABRvS 9 juli 2008, nr. 200707003/1.
875 Zie ABRvS 9 juli 2008, nr. 200707003/1, waarin overigens wordt verwezen naar het tweede lid van artikel 38 van de wet terwijl vermoedelijk het eerste lid bedoeld zal zijn.
876 ABRvS 18 juli 2007, nr. 200607017/1.

rol kunnen spelen in de besluitvorming.[877] Deze uitleg van de wet vormt een belemmering voor een meer integrale bestuurlijke belangenafweging, waarin naast het specifieke algemeen belang van de bescherming van de bodem ook andere voor een integrale gebiedsgerichte aanpak van verontreinigd grondwater relevante algemene aspecten en private belangen die daarmee niet samenvallen, worden betrokken in de belangenafweging.

6.6.8 Clusteraanpak

De beoordelingsvrijheid van een bestuursorgaan bij de uitoefening van de bevoegdheid om te bepalen of de condities zijn vervuld die door de wet zijn gesteld aan de clusteraanpak is niet ongelimiteerd, maar vindt onder mee haar begrenzing in hetgeen voortvloeit uit de meest recente algemeen aanvaarde milieutechnische inzichten. Omgekeerd betekent dit dat, wanneer recente richtlijnen een gezamenlijke aanpak van bodemverontreiniging ondersteunen, de rechter niet gauw een afwijking zal toestaan.[878] Wanneer met in achtneming van de meest recente algemeen aanvaarde milieutechnische inzichten naar het oordeel van een bestuursorgaan wordt voldaan aan de vereiste samenhang met het oog op de aanpak van de groep van gevallen van ernstige verontreiniging en de andere voorwaarden die daaromtrent in artikel 42 van de Wet bodembescherming zijn vastgelegd, dan staat daarmee de inhoud van de bestuursbeslissing tevens vast. In dat geval is de clusteraanpak imperatief in de wet voorgeschreven. Het bestuursorgaan bezit dan niet de vrijheid om op basis van een afwijkende belangenafweging de clusteraanpak achterwege te laten. In zoverre heeft de bevoegdheidsuitoefening van een bestuursorgaan een gebonden karakter. Bij de clusteraanpak ligt het accent op het bodemsaneringsbelang, en door het limitatief-imperatieve karakter van het toetsingskader van de clusteraanpak is dit niet geschikt voor een brede belangenafweging, waarin daarnaast ook andere aspecten die betrekking hebben op het gebruik, de ontwikkeling of het beheer van de bodem kunnen worden betrokken.

6.6.9 Nieuwe instrumenten

Gebiedsaanwijzing
Bij een besluit over de aanwijzing van een gebied voor een gebiedsgerichte aanpak staat ter beoordeling of de verontreinigingssituatie voldoet aan de in artikel 55c, derde lid, van de Wet bodembescherming gestelde regels. De aanwijzingsbevoegdheid van een gebied kan worden uitgeoefend indien er sprake is van zodanige onderlinge vermenging van verontreinigingen in het diepere grondwater dat deze niet meer van elkaar zijn te onderscheiden of af te bakenen, of niet meer afzonderlijk kunnen worden aangepakt en hierdoor ruimtelijke ontwikkelingen en andere gebiedsontwikkelingsplannen worden belemmerd, maatregelen ter voorkoming van verspreiding van verontreiniging buiten het gebied dreigen te stagneren of andere bijzondere omstandigheden een gebiedsgerichte aanpak wenselijk maken. Dit levert een ruim afwegingskaderop waarbinnen naast aspecten die de bodemkwaliteit betreffen het belang van de samenhang met ruimte-

877 Zo is in overweging 2.6. van ABRvS 9 juli 2008, nr. 200707003/1 het volgende opgenomen: " Voor het antwoord op de vraag of het college van gedeputeerde staten toepassing kon geven aan artikel 40 van de Wbb moet worden bezien of het belang van de bescherming van de bodem zich daartegen niet verzet en hoe de voorziene deelsanering past binnen de sanering van het geval van verontreiniging."

878 Zie tevens Van Wijk/Konijnenbelt/Van Male 2002, blz. 236.

lijke ontwikkelingen wordt betrokken[879], zoals stagnatie van ruimtelijke ontwikkelingen als gevolg van grondwaterverontreiniging. Zodoende biedt de Wet bodembescherming bij de gebiedsaanwijzing de mogelijkheid van een brede bestuurlijke afweging, waarin het specifieke belang van de bescherming van de bodem in samenhang met maatschappelijk gewenste ruimtelijke ontwikkelingen wordt beoordeeld.

Beheerplan
Het beheerplan ter uitvoering van een gebiedsgerichte aanpak in de regeling gebiedsgerichte aanpak heeft twee doelstellingen: bescherming van bodemfuncties binnen het aangewezen gebied en zoveel mogelijk voorkomen van verontreiniging buiten het aangewezen gebied.
Net als bij het saneringsplan is er een sterke binding met de bescherming van bodemfuncties. De te bereiken kwaliteit van het grondwater binnen het gebied zal moeten worden afgestemd op de betreffende bodemfuncties. Dit wordt nog eens benadrukt in artikel 55e, tweede lid, van de Wet bodembescherming op grond waarvan het beheerplan gegevens moet bevatten over de wijze waarop het plan past binnen relevante ruimtelijke plannen en waterplannen. Wanneer de voorgenomen gebiedsgerichte aanpak niet past binnen ruimtelijke of waterplannen levert dat een aanwijzing op dat de gebiedsgerichte aanpak niet zal voldoen aan de doelstellingen voor een gebiedsgerichte aanpak die zijn neergelegd in artikel 55c, tweede lid, van de Wet bodembescherming wat kan leiden tot een weigering van goedkeuring van het beheerplan door het bevoegde gezag Wbb. De beperkte reikwijdte van de Wet bodembescherming wil dus niet zeggen dat andere aspecten dan die de bescherming van de bodem betreffen, zoals ruimtelijke ordeningsaspecten, geen rol kunnen spelen bij een gebiedsaanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater. Integendeel, de nieuwe regels over een gebiedsgerichte aanpak hebben juist een sterke band met ruimtelijke ontwikkelingen en het grondwaterbeheer. In de MvT wordt hierover het volgende opgemerkt:

"Het wetsvoorstel heeft formeel een sectorale inslag, als uitvloeisel van het feit dat de regeling plaatsvindt in de Wbb. De nieuwe regels zullen evenwel functioneren binnen een integrale ruimtelijke context (duurzame gebiedsontwikkeling), en binnen de context van de waterregelgeving. Dit blijkt zowel uit de doelstellingen van de gebiedsgerichte aanpak, die functiegerelateerd zijn (artikel 5c, tweede lid, onder b), als uit het feit dat het plan moet passen binnen de relevante ruimtelijke en waterplannen (artikel 55e, tweede lid, onder d)."[880]

De functiekeuzes die in het kader van de ruimtelijke ordening en het waterbeleid worden gemaakt, vormen de basis voor de vaststelling van de kwaliteit van het grondwater binnen een aangewezen gebied. Bij een gebiedsgerichte aanpak wordt het belang van de bescherming van de bodemkwaliteit voor een groot deel beheerst door keuzes die binnen de ruimtelijke ordening en het grondwaterbeheer worden gemaakt. Zolang de kwaliteit geen afbreuk doet aan de eisen die daaraan vanuit deze kaders worden gesteld, bestaat in principe geen noodzaak tot het treffen van (verdergaande) saneringsmaatregelen.[881]

---

879 Tweede Kamer, vergaderjaar 2010-2011, 32 712, nr. 3, blz. 20.
880 Tweede Kamer, vergaderjaar 2010-2011, 32 712, nr. 3, blz. 18.
881 Tweede Kamer, vergaderjaar 2010-2011, 32 712, nr. 3, blz. 17.

Deze systematiek zorgt ervoor dat de te stellen kwaliteitsdoelstelling aan het grondwater in het beheerplan binnen het gebied primair wordt bepaald door ruimtelijke onwikkelingen en het grondwaterbeheer. De kwaliteit van het grondwater moet ten minste in overeenstemming worden gebracht met de eisen die daar vanuit het oogpunt van ruimtelijke ordening en grondwaterbeheer aan worden gesteld. Dit laat onverlet dat het bevoegde gezag kan kiezen voor een verdergaande doelstelling.[882]
Het belang van samenhang met ruimtelijke ontwikkelingen en grondwaterbeheer is het centrale uitgangspunt bij de formulering van de inhoud van het beheerplan. Dat betekent niet dat ruimtelijke belangen en grondwaterbelangen deel uit kunnen maken van de belangenafweging bij de beoordeling van het beheerplan. Dit is niet het geval, bij de besluitvorming over het beheerplan in het kader van de Wet bodembescherming is alleen nog het belang van de bodemkwaliteit in het geding wat een brede belangenafweging in de weg staat. Ook hier geldt dat een gewenste maatschappelijke ruimtelijke ontwikkeling op zichzelf nooit een argument kan zijn om niet te voldoen aan de bodemkwaliteit die daarvoor op basis van Wet bodembescherming nodig is hetgeen een belemmering vormt voor een meer integrale besluitvorming. Wanneer de bodemkwaliteit een obstakel vormt voor een bepaalde bodemfunctie dan bestaat de mogelijkheid om te kiezen voor een bodemfunctie die minder eisen stelt aan de bodemkwaliteit. De belangenafweging die ten grondslag ligt aan de keuze van bodemfuncties of maatregelen op het gebied van grondwaterbeheer vindt echter niet plaats in het kader van de Wet bodembescherming, maar binnen de context van de ruimtelijke ordening onderscheidenlijk het grondwaterbeheer. Ondanks de beperkte mogelijkheden daarvoor in de Wet bodembescherming kan op basis van deze wettelijke constructie toch invulling worden gegeven aan de afstemming tussen de grondwaterkwaliteit enerzijds en ruimtelijke ontwikkelingen en grondwaterbeheer anderzijds wat de beperkte belangenafweging bij het beheerplan in een gunstiger daglicht stelt.

6.6.10 Deelconclusie

De bevoegdheidsuitoefening van de meeste beschikkingen die hiervoor zijn behandeld, wordt beheerst door het belang van de bescherming van de bodem, waardoor de bijbehorende belangenafweging beperkt blijft tot aspecten die de bodemkwaliteit betreffen. Dit vormt een belemmering voor een meer integrale bestuurlijke belangenafweging. Daarop bestaat één duidelijke uitzondering: het gebiedsaanwijzingsbesluit. De Wet bodembescherming kent een bestuursorgaan bij de gebiedsaanwijzing de mogelijkheid van een brede bestuurlijke afweging toe, waarin het specifieke belang van de bescherming van de bodem in samenhang met maatschappelijk gewenste ruimtelijke ontwikkelingen wordt beoordeeld. De ruimte voor belangenafweging bij de meeste andere besluitvorming is een stuk kleiner. Zo vindt beoordeling van de ernst van bodemverontreiniging en van de noodzaak om de bodem met spoed te saneren plaats aan de hand van de Circulaire bodemsanering, waarmee de bestuurlijke afwegingsruimte inhoud krijgt. Verder moet het voorschrijven van maatregelen en gebruiksbeperkingen als bedoeld in artikel 37 van de Wet bodembescherming geschieden in het belang van de bescherming van de bodem.

882 Tweede Kamer, vergaderjaar 2010-2011, 32 712, nr. 3, blz. 17.

De belangenafweging bij een besluit over de instemming met een saneringsplan wordt ingesnoerd door de koppeling aan het bepaalde in artikel 38 van de Wet bodembescherming. Deze combinatie moet zodanig worden uitgelegd dat andere aspecten dan die bij of krachtens artikel 38 zijn geregeld, geen rol mogen spelen bij de beoordeling van de inhoud van een saneringsplan. Het beperkte toetsingskader in artikel 38 van de Wet bodembescherming is ook van invloed op de beoordeling van het evaluatieverslag met dien verstande dat de beslissing om daarmee wel of niet in te stemmen wegens afwijking van het saneringsplan mede afhankelijk is gesteld van de belangen van derden.
Bij het beheerplan is de ruimte voor belangenafweging eveneens beperkt. De belangenafweging die ten grondslag heeft gelegen aan de keuze van bodemfuncties en maatregelen op het gebied van grondwaterbeheer vindt plaats binnen de context van de ruimtelijke ordening en het grondwaterbeheer. Bij de besluitvorming over het beheerplan is alleen nog het belang van de bodemkwaliteit in het geding. Ondanks de beperkte mogelijkheid die de Wet bodembescherming daarvoor biedt, krijgt de afstemming tussen de de grondwaterkwaliteit enerzijds en ruimtelijke ontwikkelingen en grondwaterbeheer anderzijds zodoende toch invulling wat de beperkte belangenafweging bij het beheerplan in een gunstiger daglicht stelt.
Verder is de belangenafweging bij een besluit over de instemming met een gefaseerde sanering of een deelsanering beperkt tot aspecten die behoren tot de bescherming van de bodem. Evenmin is er bij de clusteraanpak (artikel 42 Wbb) ruimte voor een brede belangenafweging. Wanneer met in achtneming van de meest recente algemeen aanvaarde milieutechnische inzichten naar het oordeel van een bestuursorgaan wordt voldaan aan de wettelijke toepasselijkheidscondities waaronder deze bevoegdheid kan worden uitgeoefend, staat daarmee de inhoud van de bestuursbeslissing tevens vast. Als gevolg van het gebonden karakter van deze bestuurbevoegdheid bezit een bestuursorgaan dan niet de vrijheid om op basis van een zelfstandige belangenafweging de clusteraanpak achterwege te laten.
Het komt er dus op neer dat de in het kader van de Wet bodembescherming op de gevalsgerichte aanpak te verrichten belangenafweging weinig bijdraagt aan de flexibiliteit in de uitvoeringspraktijk. De belangenafweging is hoofdzakelijk beperkt tot aspecten die de bodemkwaliteit betreffen. Dit vormt een belemmering voor een brede bestuurlijke afweging, waarin naast het specifieke algemeen belang van de bescherming van de bodem ook andere voor een integrale gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater relevante algemene aspecten en private belangen die daarmee niet samenvallen, kunnen worden betrokken. Deze situatie is in positieve zin veranderd ten gevolge van de inwerkingtreding van de regeling voor de gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater in paragraaf 3b van hoofdstuk IV van de Wet bodembescherming, waarin een bestuursorgaan bij de uitoefening van de bevoegdheid om een gebied aan te wijzen een brede bestuurlijke afweging kan maken en de brede belangenafweging die plaatsvindt binnen de context van de ruimtelijke ordening en het grondwaterbeheer ten grondslag ligt aan de keuzes die in het beheerplan worden gemaakt.

6.7 Toetsingsintensiteit

De besluiten, die hiervoor in de paragrafen 6.5 en 6.6 zijn besproken, zijn appellabel. Hierdoor heeft het bestuur niet het alleenrecht bij de uitvoering van de wet, maar vervult de bestuursrechter daarin ook een rol.
Er zijn verschillende gradaties van rechterlijke toetsing denkbaar. Deze lopen uiteen van volledige rechterlijke toetsing van het bestuurlijk oordeel tot marginale toetsing, waarin de rechter zich terughoudend opstelt. Algemeen wordt aangenomen dat een bestuursrechter een besluit dat genomen is op basis van een discretionaire bevoegdheid, terughoudender moet toetsen dan een besluit dat genomen is op basis van een gebonden bevoegdheid.[883]
De intensiteit waarmee rechterlijke toetsing plaatsvindt, is van invloed op de beslissingsvrijheid van een bestuursorgaan. Volledige rechterlijke toetsing kan ertoe leiden dat het oordeel van het bestuursorgaan opzij wordt gezet voor het oordeel van de rechter, waardoor de discretionaire vrijheid op grond van de wettelijke bepalingen het karakter krijgt van een meer gebonden bestuursbevoegdheid. Bovendien wordt de interpretatie van vage wettelijke normen uiteindelijk door de rechter bindend vastgesteld.[884]
Het antwoord op de vraag of de Wet bodembescherming voldoende ruimte biedt voor een integrale gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater is dan ook niet alleen afhankelijk van wat de tekst van de wet hierover zegt. Om een scherp beeld te krijgen van de effectieve beslissingsvrijheid van bestuurorganen bij de toepassing van de Wet bodembescherming moet daarbij ook de rechterlijke toetsing worden betrokken. In deze paragraaf wordt aan de hand van bestaande jurisprudentie bekeken met welke intensiteit de rechterlijke toetsing van vage normen en de uitoefening van discretionaire bestuursbevoegdheden plaatsvindt.

6.7.1 Ernst en spoed

In de Wet bodembescherming wordt aan een bestuursorgaan bij het vaststellen of sprake is van een geval van ernstige verontreiniging waarvan het noodzakelijk is om de bodem met spoed te saneren een zekere mate van beoordelingsvrijheid toegekend. Gezien de toegekende discretionaire bevoegdheid aan een bestuursorgaan mag worden verwacht dat een rechter een beslissing over de ernst van verontreiniging en noodzaak om de bodem met spoed te saneren terughoudend zal toetsen. Dit vermoedelijke beeld wordt in de jurisprudentie bevestigd. Volledige rechterlijke toetsing van een beschikking ernst en spoed is niet aan de orde. Daarentegen worden dergelijke besluiten terughoudend getoetst, waarbij zowel voorbeelden worden aangetroffen van marginale toetsing als van beoordeling via de beginselen van behoorlijk bestuur.
Een voorbeeld van marginale toetsing is de volgende uitspraak van de ABRvS, waarin door het bevoegde gezag was vastgesteld dat de noodzaak voor een spoedige sanering van een locatie ontbrak.

“ 2.2.2. Gebleken is dat de meest recente risicobeoordeling ten tijde van het nemen van het bestreden besluit een risicobeoordeling van 1 juli 2010 was. Het moet ervoor worden gehouden dat deze risicobeoordeling ten grondslag ligt aan

[883] Damen e.a. 2013, blz. 330.
[884] Damen e.a. 2013, blz. 333.

het bestreden besluit. Bij de risicobeoordeling van 1 juli 2010 zijn blijkens het deskundigenbericht alle relevante blootstellingsroutes meegenomen. Het betoog van [appellant] dat de risicobeoordeling die ten grondslag ligt aan het bestreden besluit niet op alle relevante blootstellingsroutes ziet, faalt derhalve.
2.2.3. Blijkens het deskundigenbericht is bij de risicobeoordeling van 1 juli 2010 rekening gehouden met de aanwezigheid van kleine kinderen op het perceel van de woning [locatie 1]. Hetgeen [appelant] aanvoert, geeft geen aanleiding om te oordelen dat dit in onvoldoende mate is gebeurd. In het deskundigenbericht is verderopgemerkt dat het college de toekomstige concentraties van verontreinigende stoffen op het perceel van de woning [locatie 1] niet heeft onderschat. De Afdeling ziet in hetgeen [appellant] aanvoert geen aanleiding om in zoverre te twijfelen aan de juistheid van het deskundigenbericht. Over de aanwezigheid van een zaklaag is in het deskundigenbericht opgemerkt dat dit niet waarschijnlijk is, hetgeen wordt bevestigd door het feit dat een MIP-sondering – volgens het deskundigenbericht uitermate geschikt om een eventuele zaklaag vast te stellen – geen zaklaag heeft kunnen vaststellen. De Afdeling ziet geen aanleiding om in zoverre te twijfelen aan de juistheid van het deskundigenbericht. Onder deze omstandigheden bestond er voor het college geen reden om van de aanwezigheid van een zaklaag uit te gaan.
Gelet op het voorgaande geeft hetgeen [appellant] aanvoert met betrekking tot de aanwezigheid van kleine kinderen op het perceel van de woning [locatie 1], het onderschatten door het college van de toekomstige concentraties van verontreinigende stoffen op dit perceel en de aanwezigheid van een zaklaag geen aanleiding voor het oordeel dat het college zich niet in redelijkheid op het standpunt heeft kunnen stellen dat spoedige sanering niet noodzakelijk is."[885]

Ter beoordeling van de juistheid van de feitelijke onderbouwing van het bestreden besluit wordt verwezen naar hetgeen daarover in het deskundigenbericht is vermeld. En omdat de rechter in hetgeen door appellant naar voren is gebracht geen aanleiding ziet om te twijfelen aan de juistheid van het deskundigenbericht wordt dit document aan de basis gelegd van de rechterlijke toetsing van het bestreden besluit en blijft een eigen oordeel door de rechter over de feiten achterwege. Vervolgens komt de Afdeling tot het oordeel dat het college zich onder deze omstandigheden in redelijkheid op het standpunt heeft kunnen stellen dat spoedige sanering niet noodzakelijk is en ziet zij geen aanleiding om het bestreden besluit te vernietigen. Hoewel de beoordelingsvrijheid van het bestuursorgaan vrijwel volledig intact blijft bij deze marginale toetsing door de rechter kan men niet zeggen dat iedere vorm van rechterlijke controle over het feitencomplex is uitgesloten. Om tot dit oordeel te komen wordt veel waarde gehecht aan het deskundigenbericht. Zodoende heeft de waardering van feiten in deze zaak primair plaatsgevonden in het deskundigenbericht en omdat door de Afdeling niet wordt getwijfeld aan de juistheid van het deskundigenbericht wordt er in casu verder geen aandacht aan besteed.

Een interessant voorbeeld van vernietiging wegens strijd met een beginsel van behoorlijk bestuur betreft de sanering van het terrein van een voormalige stortplaats te Bussum. Door GS was ter vaststelling van de noodzaak tot spoedige sanering de Circulaire bodemsanering 2006 tot uitgangspunt genomen. Omdat ingevolge de circulaire de eerste 0,5 meter relevant zijn voor de beantwoording van de vraag of er onaanvaardbare

[885] ABRvS 22 juni 2011, nr. 201008981/1/M2.

ecologische risico's zijn, was door GS alleen deze laag in beschouwing genomen bij de ecologische risicobeoordeling. De ABRvS oordeelt hierover als volgt:

"2.3.3. Het in de Circulaire opgenomen uitgangspunt dat de eerste 0,5 meter relevant is voor de beantwoording van de vraag of er ecologische risico's bestaan is naar het oordeel van de Afdeling op zichzelf als algemeen uitgangspunt niet onaanvaardbaar. Mede gelet op het deskundigenbericht is de Afdeling echter van oordeel dat dit uitgangspunt niet in alle gevallen een toereikende bescherming van het bodemleven biedt, daar de diepere bodemlagen met hun specifieke functie in de cyclus van afbraak, en mineralisatie, ook een belangrijk deel van het ecosysteem vormen. Bij het hanteren van de Circulaire dient derhalve naar het oordeel van de Afdeling naast het algemene uitgangspunt ook rekening te worden gehouden met de eventuele invloed daarop van de bijzondere locatiespecifieke omstandigheden van het geval. Die omstandigheden kunnen ertoe nopen dat ook diepere lagen van de bodem worden betrokken bij de vaststelling of er ecologische risico's bestaan als gevolg van de ernstige verontreiniging. De locatie waar het bestreden besluit op ziet, bevindt zich op een voormalige stortplaats. Naar het oordeel van de Afdeling is dit een bijzondere locatiespecifieke omstandigheid waar verweerder niet zonder meer aan voorbij kon gaan bij de beoordeling van de ecologische risico's als gevolg van de ernstige verontreiniging. Nu verweerder dit heeft miskend, is het bestreden besluit in strijd met artikel 3:2 van de Algemene wet bestuursrecht dat eist dat het bestuursorgaan bij de beoordeling van het besluit de nodige kennis vergaart omtrent de relevante feiten. Deze beroepsgrond slaagt." [886]

Ook in deze zaak ziet de Afdeling kennelijk geen reden om het bestreden besluit op basis van marginale toetsing te vernietigen. Maar daar blijft het niet bij. Wat volgt is toetsing aan de beginselen van behoorlijk bestuur. De beschikking ter vaststelling van het spoedeisende karakter van het geval van ernstige verontreiniging wordt in deze uitspraak door de rechter getoetst aan de hand van het zorgvuldigheidsbeginsel hetgeen leidt tot vernietiging van het bestreden besluit. Om tot dit oordeel te kunnen komen wordt mede gelet op het deskundigenbericht een uitleg gegeven van de norm en vormt de rechter vervolgens een eigen oordeel over de kwalificatie van de feiten. Immers de locatie waar het bestreden besluit op ziet, bevindt zich op een voormalige stortplaats die naar het oordeel van de Afdeling is aan te merken als een bijzondere locatiespecifieke omstandigheid waar verweerder niet zonder meer aan voorbij kon gaan bij de beoordeling van de ecologische risico's als gevolg van de ernstige verontreiniging. Met de uitleg van de circulaire en de aanwijzing van relevante feiten die ten grondslag moeten worden gelegd aan het besluit, wordt door de rechter richting gegeven aan de besluitvorming omtrent de vaststelling van de noodzaak om de bodem met spoed te saneren zonder zich te bemoeien met de uiteindelijke inhoud van de beslissing van het bestuursorgaan.

De getoonde voorbeelden laten zien dat beslissingen over ernst en spoed door de bestuursrechter marginaal of via de algemene beginselen van behoorlijk bestuur worden getoetst. Derhalve wordt de flexibiliteit in de uitvoeringspraktijk bij de besluitvorming omtrent de vaststelling van de

[886] ABRvS 10 oktober 2007, nr. 200700979/1.

ernst van een geval van verontreiniging waarvan het noodzakelijk is om de bodem met spoed te saneren niet wezenlijk aangetast door rechterlijke toetsing.

6.7.2 Maatregelen en gebruiksbeperkingen

Een beschikking waarin maatregelen of gebruiksbeperkingen worden voorgeschreven, zoals bedoeld in artikel 37 van de Wet bodembescherming, wordt door de ABRvS terughoudend getoetst hetgeen overeenkomt met het karakter van de discretionaire bevoegdheid die hier in het geding is (beleidsvrijheid). De rechter zal dan ook niet tot vernietiging van een besluit overgaan wanneer naar zijn oordeel het bestuursorgaan een maatregel of gebruiksbeperking in redelijkheid heeft kunnen opleggen (marginale toetsing)[887] en er geen strijdigheid optreedt met de algemene beginselen van behoorlijk bestuur. Door de terughoudende opstelling van de rechter blijft de discretionaire bevoegdheid van een bestuursorgaan zoveel mogelijk intact. Derhalve wordt de flexibiliteit in de uitvoeringspraktijk bij de besluitvorming omtrent het opleggen van maatregelen en gebruiksbeperkingen niet wezenlijk aangetast door rechterlijke toetsing.

6.7.3 Saneringsplan

De rechtmatigheid van een besluit over de instemming met een saneringsplan wordt door de rechter in de regel marginaal getoetst. Dit betekent dat de beslissing van het bevoegde gezag, dat wordt voldaan aan artikel 39, tweede lid juncto artikel 38 van de Wet bodembescherming, zal worden gerespecteerd wanneer het bevoegde gezag zich in redelijkheid op het standpunt heeft kunnen stellen dat aan de wettelijke criteria die daaraan ingevolge artikel 38 zijn gesteld, wordt voldaan.[888]
Verder komt het tevens voor, dat het besluit waarmee wordt ingestemd met een saneringsplan wordt vernietigd op andere gronden waarin de rechter zich terughoudend opstelt, zoals wegens strijd met artikel 3:46 van de Algemene wet bestuursrecht (motiveringsgebrek).[889]
Door de terughoudende opstelling van de rechter blijft de beoordelingsvrijheid die de wetgever aan een bestuursorgaan heeft toegekend ter beoordeling van de vraag of wordt voldaan aan de bij of krachtens artikel 38 van de Wet bodembescherming bepaalde wettelijke criteria grotendeels intact. Derhalve wordt de flexibiliteit in de uitvoeringspraktijk bij de besluitvorming omtrent een saneringsplan niet wezenlijk aangetast door rechterlijke toetsing.

6.7.4 Gefaseerde sanering

Om te kunnen instemmen met een verzoek tot een gefaseerde sanering moet het bevoegde gezag beoordelen of het belang van de bescherming van de bodem zich niet verzet tegen de in een saneringsplan voorgestelde gefaseerde sanering. Vanwege de beslissingsvrijheid die in artikel 38,

---

887 Zie hiervoor ABRvS 14 april 2010, nr. 200905409/1/M2 en ABRvS 22 juni 2011, nr. 201008981/1/M2.

888 Zie hiervoor ABRvS 27 januari 2010, nr. 200808417/1/M2 (zie ook ABRvS 29 september 2010, nr. 200910345/1/M2). In deze uitspraak is alleen de verhouding met artikel 38, eerste lid, aanhef en onder a, van de Wet bodembescherming aan de orde, maar aangenomen mag worden dat de redenering ook geldt voor de andere criteria. Deze lijn is inderdaad tevens terug te vinden in ABRvS 18 juli 2007, nr. 200608638/1 waarin de b-grond (beperking van het verspreidingsrisico) in het geding is.

889 Zie ABRvS 29 juni 2011, nr. 201007232/1/M2.

derde lid, van de Wet bodembescherming aan een bestuursorgaan wordt toegekend, ligt een terughoudende toetsing door de rechter via marginale toetsing of algemene beginselen van bestuur voor de hand. Hoewel er weinig rechterlijke uitspraken zijn gedaan over deze kwestie wijst de beschikbare jurisprudentie inderdaad in de richting van een terughoudende rechterlijke opstelling.[890]
Op grond hiervan mag worden verwacht dat de flexibiliteit in de uitvoeringspraktijk bij de besluitvorming omtrent de gefaseerde saneringsaanpak niet wezenlijk wordt aangetast door rechterlijke toetsing. Hierbij past de volgende kanttekening. Voor zover aan het instemmingsbesluit met een gefaseerde sanering aspecten ten grondslag worden gelegd welke *niet* relevant zijn voor de bescherming van de bodem worden deze door de rechter volledig getoetst, waarin de rechter zich na eigen oordeelsvorming over de vraag of het een aspect betreft zoals bedoeld in artikel 38, derde lid, van de Wet bodembescherming direct uitspreekt over de rechtmatigheid van het bestreden besluit.[891]

6.7.5 Deelsanering

Om te kunnen instemmen met een verzoek tot een gefaseerde sanering moet het bevoegde gezag beoordelen of het belang van de bescherming van de bodem zich niet verzet tegen een deelsanering. Vanwege de beslissingsvrijheid die in artikel 40 van de Wet bodembescherming aan een bestuursorgaan wordt toegekend, ligt een terughoudende toetsing door de rechter via marginale toetsing of algemene beginselen van bestuur voor de hand. Hoewel er weinig rechterlijke uitspraken zijn gedaan over deze kwestie wijst de beschikbare jurisprudentie ook hier in de richting van een terughoudende rechterlijke toetsing.[892] Op grond hiervan mag worden verwacht dat de flexibiliteit in de uitvoeringspraktijk bij de besluitvorming omtrent de deelsanering niet wezenlijk wordt aangetast door rechterlijke toetsing. Hierbij past dezelfde kanttekening als bij een gefaseerde sanering. Gezien de rechtspraak met betrekking tot artikel 38, derde lid, van de Wet bodembescherming, mag worden aangenomen dat het instemmingsbesluit met een deelsaneringsplan, voor zover het de aspecten betreft welke *niet* relevant zijn ter beoordeling van een deelsanering, door de rechter volledig zullen worden getoetst.[893]

6.7.6 Clusteraanpak

Ook de beoordelingsvrijheid die door de wetgever aan het bevoegde gezag is toegekend bij de toepassing van artikel 42 van de Wet bodembescherming wordt door de rechter terughoudend getoetst. Deze techniek komt goed naar voren in de volgende overwegingen van de ABRvS:

---

890 ABRvS 2 juni 2010, nr. 200907496/1/M2, waarin het bestreden besluit wordt vernietigd wegens strijd met het motiveringsbeginsel.

891 Weliswaar is dit toetsingscriterium in ABRvS 18 juli 2007, nr. 200608638/1 van toepassing verklaard voor de procedure van een gefaseerde sanering, maar ten gevolge van de algemene overweging daarin dat andere aspecten dan die de bescherming van de bodem betreffen geen rol kunnen spelen bij de besluitvorming omtrent de instemming met een saneringsplan is zij tevens geldig voor de procedure met betrekking tot een deelsanering.

892 Zie hiervoor ABRvS 18 juli 2007, nr. 200607017/1, waarin het bestreden besluit marginaal wordt getoetst.

893 Weliswaar is dit toetsingscriterium in ABRvS 18 juli 2007, nr. 200608638/1 van toepassing verklaard voor de procedure van een gefaseerde sanering, maar ten gevolge van de algemene overweging daarin dat andere aspecten dan die de bescherming van de bodem betreffen geen rol kunnen spelen bij de besluitvorming omtrent de instemming met een saneringsplan is zij tevens geldig voor de procedure met betrekking tot een deelsanering.

"Dat bij de toepassing van artikel 42 van de Wet bodembescherming aan het college een zekere beoordelingsvrijheid toekomt, die haar begrenzing onder meer vindt in hetgeen voortvloeit uit de meest recente algemeen aanvaarde milieutechnische inzichten. Uit hetgeen [appellanten sub 1] hebben aangevoerd is niet gebleken dat er omstandigheden zijn die het college aanleiding hadden dienen te geven de bedoelde gevallen van bodemverontreiniging gezamenlijk aan te pakken. Gelet hierop heeft het college zich in redelijkheid op het standpunt kunnen stellen dat aan artikel 42 van de Wet bodembescherming geen toepassing behoefde te worden gegeven." [894]

De beslissing van het bevoegde gezag om geen toepassing te geven aan de clusteraanpak wordt door de rechter marginaal getoetst hetgeen overeenkomt met de wijze waarop de rechterlijke toetsing van beoordelingsvrijheid in het algemeen plaatsvindt. Het standpunt van het bevoegde gezag zal door de rechter worden gerespecteerd wanneer noch uit hetgeen appellanten hebben aangegeven noch anderszins is gebleken van omstandigheden op grond waarvan het bevoegde gezag zich in redelijkheid niet op haar standpunt heeft kunnen stellen.[895] Derhalve wordt de flexibiliteit bij de clusteraanpak niet wezenlijk aangetast door rechterlijke toetsing van de beslissing om daaraan wel of geen toepassing te geven.

6.7.7 Evaluatieverslag

De instemmingsbevoegdheid op grond van artikel 39c, tweede lid, van de Wet bodembescherming met een evaluatieverslag wordt door de ABRvS volledig getoetst. Daarin vormt de rechter zich een eigen oordeel over de vraag of het aspecten betreft zoals bedoeld in artikel 38 en spreekt zich direct uit over de rechtmatigheid van de wetstoepassing hetgeen past bij de toetsing van een beschikkingsbevoegdheid met een gebonden karakter. Een interessant voorbeeld hiervan is te vinden in de volgende casus, waarin door GS van Utrecht was ingestemd met een evaluatieverslag, terwijl de sanering waarvoor de instemming bedoeld was niet was uitgevoerd overeenkomstig het deelsaneringsplan voor de betrokken locatie omdat niet werd voldaan aan de voorwaarden die golden voor de leeflaag en verder een signaleringsdoek ontbrak.

"2.4.2. In het deelsaneringsplan staat als één van de uitgangspunten en randvoorwaarden genoemd, dat de meest sobere en doelmatige IBC-saneringsvariant op grond van de daartoe geldende criteria, de saneringsurgentie en vooral de toekomstige bestemming en het toekomstige gebruik en de terreininrichting van de locatie wordt gekozen. Vermeld is dat over het gehele grondoppervlak van 10.000 m² een leeflaag wordt aangebracht van voldoende kwaliteit, waarbij indien mogelijk zand aangeduid als secundaire bouwstof categorie I wordt gebruikt. Daar waar stortmateriaal aanwezig blijft, zal het aanvulzand worden gescheiden van het stortmateriaal door het aanbrengen van een waterdoorlatende geotextiel ter visuele afscheiding. Daarnaast zal aanvulling met schoon zand plaatsvinden in de bouwblokken waar geen ondergrondse garage zal worden gebouwd. Een zandaanvulling van 18.000 m² wordt noodzakelijk geacht. Bij besluit van 27 juli 1998 heeft het college met dit deelsaneringsplan ingestemd. In

894 ABRvS 7 oktober 2009, nr. 200807261/1/M2. Zie tevens ABRvS 7 december 2005, nr. 200409071/1
895 Zie tevens ABRvS 7 december 2005, nr. 200409071/1.

het instemmingsbesluit staat dat de bodem geschikt moet zijn voor de functie "Wonen en tuin" en dat de verontreiniging zal worden geïsoleerd door middel van het aanbrengen van een leeflaag met een dikte van 1 meter.
2.4.3 In het rapport "Verificatie bodemonderzoek Blikkenburg [locatie] te Zeist" (hierna: [verificatierapport]) van 16 december 2008 zijn de bevindingen van een onderzoek naar de dikte, kwaliteit en opbouw van de leeflaag ter plaatse van de tuin op [locatie] neergelegd. In het rapport wordt geconcludeerd dat geen signaleringsdoek is aangetroffen en de dikte van de leeflaag varieert van 0,7 tot 1,0 meter, behalve tussen de op het perceel aan de oostzijde aanwezige bomen, waar geen leeflaag is aangetroffen. In het verificatierapport 12 staat verder dat de leeflaag analytisch schoon is. De grond onder de leeflaag is licht verontreinigd met zware metalenen PAK. De bodemkwaliteit en bruikbaarheid van de grond onder de leeflaag en de puinhoudende grond bij de bomen voldoen aan de klasse "Wonen" en zijn derhalve geschikt voor de functie "Wonen", zo staat vermeld.
2.4.4. Tussen partijen is niet in geschil, en ook de Afdeling gaat daarvan uit, dat wat betreft de leeflaag het saneringsresultaat niet is, zoals in het deelsaneringsplan staat vermeld. De Afdeling acht van belang dat uit de stukken en het verhandelde ter zitting is gebleken dat de grond op het perceel [locatie] tot ongeveer 1,2 meter diepte de kwaliteit "Wonen" heeft. Dat de leeflaag niet geheel door de saneerder zelf is aangebracht, zoals [appellanten] ter zitting nadrukkelijk hebben aangevoerd, doet daaraan niet af. Gelet hierop heeft de omstandigheid dat op het perceel een leeflaag ontbreekt dan wel dat de leeflaag dunner is dan 1 meter, geen gevolgen voor de kwaliteit en bruikbaarheid van de grond op het perceel. Nu de grond aan de vereiste kwaliteit "Wonen" voldoet, heeft het college zich terecht op het standpunt gesteld dat is voldaan aan artikel 38 van de Wet bodembescherming en heeft het, in zoverre, terecht ingestemd met het evaluatieverslag. De beroepsgrond faalt.
2.4.5. Tussen partijen is voorts niet in geschil, en ook de Afdeling gaat daarvan uit, dat het signaleringsdoek anders dan het deelsaneringsplan aangeeft niet is aangebracht. Het saneringsdoek dient uitsluitend om visueel onderscheid te maken tussen de leeflaag en de zich daaronder bevindende bodem teneinde verspreiding van bodemverontreiniging te voorkomen. Het college heeft zich met juistheid op het standpunt gesteld dat het ontbreken van het signaleringsdoek als zodanig geen gevolgen voor de gebruiksfunctie van de bodem heeft.
Het college heeft onweersproken gesteld dat uit de verschillende bodemonderzoeken is gebleken dat de bodemlaag waarin verontreiniging aanwezig is, afwijkt van de bovenliggende laag, zodat ondanks het ontbreken van een signaleringsdoek de verontreinigde gronden visueel waarneembaar zijn. Het college heeft in het ontbreken van het signaleringsdoek wel aanleiding gezien om alsnog een nazorgverplichting en gebruiksbeperking op te leggen. Daarbij is onder meer bepaald dat het voornemen om graafwerkzaamheden dieper dan 1 meter te verrichten, op grond van artikel 28 van de Wet bodembescherming aan het college moet worden gemeld. Gelet op het vorenstaande heeft het college zich wat betreft het signaleringsdoek op goede gronden op het standpunt gesteld dat het saneringsresultaat voldoet aan artikel 38. De beroepsgrond faalt."[896]

In casu wordt door de Afdeling nauwkeurig vastgesteld of wel of niet wordt voldaan aan het bepaalde in artikel 38 van de Wet bodembescherming. De dwingende en onvoorwaardelijke wijze waarop het instemmingvereiste met het evaluatieverslag in de wet is neergelegd, is kennelijk

[896] Zie ABRvS 1 augustus 2012, nr. 201104929/1/A4 en ABRvS 30 september 2009, nr. 200806260/1/M2.

voldoende aanleiding om deze bestuursbevoegdheid volledig te toetsen.[897] Dit gaat ten koste van de flexibiliteit in de uitvoeringspraktijk bij de besluitvorming omtrent een evaluatieverslag. Er is tevens een opmerkelijk verschil met de rechterlijke toetsing van een besluit over de instemming met een saneringsplan. Hoewel de beoordelingsruimte van een bestuursorgaan dan evenzeer wordt gekoppeld aan het bepaalde in artikel 38 van de Wet bodembescherming, stelt de Afdeling zich in dat geval een stuk gereserveerderop. Dit verschil is verklaarbaar op grond van het verschil in discretionariteit welke door de wet aan een bestuursorgaan wordt toegekend. Immers, bij de besluitvorming omtrent een saneringsplan met betrekking tot de vraag of wordt voldaan aan hetgeen bij of krachtens artikel 38 van de Wet bodembescherming is bepaald, komt een bestuursorgaan – in tegenstelling tot het bepaalde in artikel 39c – een zekere mate van beoordelingvrijheid toe, hetgeen voor de Afdeling aanleiding is zich terughoudenderop te stellen dan bij de toetsing van een instemmingsbesluit met een evaluatieplan.

6.7.8 Nazorg

De rechtmatigheid van het besluit over de instemming met een nazorgplan, alsmede ter zake van de gebruiksbeperkingen of nazorgmaatregelen die daarmee gepaard gaan, wordt door de ABRvS eveneens marginaal en via de algemene beginselen van behoorlijk bestuur getoetst.[898] Dit betekent dat de beslissing van een bestuursorgaan dat wordt voldaan aan artikel 39, derde lid, van de Wet bodembescherming zal worden gerespecteerd wanneer het bestuursorgaan zich naar het oordeel van de rechter in redelijkheid op haar gekozen standpunt heeft kunnen stellen en de instemming met het nazorgplan geen strijd oplevert met algemene beginselen van behoorlijk bestuur.
Door de terughoudende opstelling van de rechter blijft de in de wet toegekende beoordelingsvrijheid bij de bevoegdheidsuitoefening in het kader van de nazorg grotendeels bestaan. Derhalve wordt de flexibiliteit in de uitvoeringspraktijk bij de besluitvorming omtrent een nazorgplan niet wezenlijk aangetast door rechterlijke controle.

6.7.9 Onderzoeks- en saneringsbevel

Voor de volledigheid worden tevens enkele opmerkingen gemaakt over de rechterlijke toetsing van het onderzoeks- en saneringsbevel hoewel het belang van deze instrumenten voor een gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater zeer beperkt is. Vanwege de schaarse jurisprudentie over het onderzoeks- en het saneringsbevel ontbreekt overigens een helder beeld van de intensiteit waarmee bevelsbesluiten door de rechter worden getoetst. In een van de spaarzame uitspraken in een zaak waarin een onderzoeksbevel was opgelegd aan de veroorzaker stelt de ABRvS zich echter weinig terughoudend op gezien volgend citaat:

---

[897] Lid 2 van artikel 39c luidt, voor zover hier van belang, als volgt: " Het verslag behoeft de instemming van gedeputeerde staten, die slechts met het verslag instemmen indien gesaneerd is overeenkomstig het bepaalde bij of krachtens artikel 38."

[898] ABRvS 20 april 2011, nr. 201010509/1/M2, waarin de rechtmatigheid van het opleggen van gebruiksbeperkingen in het kader van de nazorg door de rechter zowel marginaal als op grond van het gelijkheidsbeginsel wordt getoetst.

"2.4.2. [.....]. Bepalend voor de vraag of verweerder aan appellante een onderzoeksbevel in de zin van art. 43, derde lid, aanhef en onder a van de Wet bodembescherming kon opleggen, is of appellante kan worden beschouwd als degene door wier handelen het onderzoeksgeval is veroorzaakt. Hierbij is het van belang of appellante op het moment waarop de verontreiniging ontstond een dusdanige invloed op de gang van zaken met betrekking tot de ijsbaan had dat zij geacht mag worden het rechtens en feitelijk in haar macht te hebben gehad het ontstaan van een eventuele bodemverontreiniging te voorkomen dan wel een bestaand proces van verontreiniging te beëindigen.
Vast staat dat het onderhavige geval van bodemverontreiniging het gevolg is van vandalisme door derden. Tevens staat vast dat deze verontreiniging is ontstaan op het moment dat appellante de onderhavige ijsbaan exploiteerde, in welk kader zij de zorg op zich had genomen voor het toezicht op de installatie.
De Afdeling overweegt dat uit de stukken en het verhandelde ter zitting blijkt dat appellante op het moment waarop de verontreiniging ontstond een dusdanige invloed op de gang van zaken met betrekking tot de ijsbaan had dat zij geacht mag worden het rechtens en feitelijk in haar macht te hebben gehad het ontstaan van bodemverontreiniging te voorkomen dan wel een bestaand proces van verontreiniging te beëindigen. De omstandigheid dat zij heeft nagelaten desbetreffende maatregelen te treffen moet, daargelaten de vraag naar de verwijtbaarheid daarvan, voor de toepassing van de Wet bodembescherming daarom worden toegerekend aan appellante. Hieraan doet de stelling van appellante dat de ijsbaan niet op een commerciële basis werd geëxploiteerd niet af. Deze beroepsgrond treft derhalve geen doel.
2.5. Het beroep is ongegrond."[899]

De rechter vormt zich een eigen oordeel over de relevante feiten, geeft een uitleg van de norm en een waardering van de feiten in het licht van de wettelijke norm die hier in het geding is.
De integrale toetsing wordt enigszins verzacht doordat de Afdeling als onderdeel van de feitenkwalificatie heeft overwogen dat appellante geacht mag worden het rechtens en feitelijk in haar macht te hebben gehad het ontstaan van bodemverontreiniging te voorkomen dan wel een bestaand proces van verontreiniging te beëindigen. Door het gebruik van de woorden "geacht mag worden" blijft er enige afstand bestaan ten opzichte van het bestuursoordeel hetgeen strookt met de algemeen heersende opvatting dat toekenning van beleidsvrijheid aan een bestuursorgaan impliceert dat de rechter in beroep niet tot een volledige herwaardering mag overgaan.

6.7.10 Deelconclusie

Uit de rechtspraak kan worden afgeleid dat bijna alle categorieën beschikkingen die zijn onderzocht door de ABRvS via marginale toetsing of via de algemene beginselen van behoorlijk bestuur worden getoetst. Alleen het instemmingvereiste met een evaluatieverslag wordt door de bestuursrechter volledig getoetst.
Door de terughoudende opstelling van de rechter wordt de toegekende beoordelings- of beleidsvrijheid van bestuursorganen bij de uitoefening van discretionaire beschikkingsbevoegdheden niet wezenlijk beïnvloed ten gevolge van rechterlijke toetsing van bestuursbesluiten. Dit betekent

[899] ABRvS 31 maart 2004, nr. 200308910/1.

dat waar flexibiliteit in de uitvoeringspraktijk ontstaat ten gevolge van discretionaire beschikkingsbevoegdheden, deze niet volledig verloren gaat als gevolg van rechterlijke toetsing.

6.8 Milieurechtelijke beginselen

Door middel van milieurechtelijke beginselen wordt richting gegeven aan de verdere ontwikkeling van het milieurecht en het -beleid. Voorkomen moet worden dat de beoogde integrale gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater gaat conflicteren met een of meerdere milieurechtelijke beginselen. Daarom worden deze beginselen gebruikt om de juridische houdbaarheid van een regeling voor een gebiedsaanpak te beoordelen.
De belangrijkste milieurechtelijke beginselen om de juridische houdbaarheid van een integrale gebiedsgerichte aanpak te toetsen, zijn: preventiebeginsel, voorzorgsbeginsel, standstillbeginsel en het vervuiler betaalt principe.
In deze paragraaf staat de vraag centraal of een integrale gebiedsgerichte aanpak in conflict kan komen met een of meerdere van deze milieurechtelijke beginselen. Om hierop een antwoord te geven, wordt geanalyseerd hoe een gebiedsaanpak zich verhoudt tot de betreffende beginselen.
De invloed van milieurechtelijke beginselen strekt zich uit over wet- en regelgeving zelf evenals de toepassing daarvan in de praktijk. Naast de mogelijkheid dat de beginselen als zodanig kunnen zijn gecodificeerd in internationale of nationale wetgeving, liggen ze ten grondslag aan verschillende wettelijke bepalingen in het milieurecht. De invloed van milieurechtelijke beginselen op de toepassing van wet- en regelgeving is minder tastbaar.[900] Milieurechtelijke beginselen worden gewoonlijk niet beschouwd als rechtsnormen die bij gebreke aan een specifiek wettelijke grondslag door de rechter als zelfstandige toetsingsgrondslag worden gebruikt. Op basis hiervan zal vernietiging van een besluit wegens strijd met een milieurechtelijk beginsel als zodanig niet aan de orde kunnen zijn, maar zal de vernietiging zo nodig moeten worden gebaseerd op strijdigheid met de wettelijke bepalingen waaraan het desbetreffend beginsel ten grondslag ligt of moeten worden gebaseerd op bestuurlijk handelen in strijd met de beginselen van behoorlijk bestuur. Dit in tegenstelling tot algemene rechtsbeginselen, die niet alleen juridisch bindend zijn wanneer zij wettelijk verankerd zijn, maar ook omdat zij als juridisch bindend zijn erkend in de rechtspraktijk. De analyse van de verhouding met milieurechtelijke beginselen is dan ook primair gericht op de wettelijke bepalingen in de Wet bodembescherming, waarin de betreffende beginselen, dan wel duidelijke sporen daarvan, tot uiting komen.

6.8.1 Preventiebeginsel

Het preventiebeginsel gaat uit van het principe dat verontreiniging of aantasting van het milieu moet worden voorkomen. Vooral bij onherstelbare vormen van milieuaantasting dient preventie voorop te staan. Het preventiebeginsel is vooral terug te vinden in artikel 13 van de Wet bodembescherming.

[900] Zie voor een uitgebreidere behandeling van dit onderwerp de masterscriptie van Rennee Fennis (Fennis 2013). Deze gelauwerde masterscriptie is in samenwerking met mijn onderzoek tot stand gekomen.

In het kader van dit onderzoek houdt het preventiebeginsel in dat de Wet bodembescherming ervoor moet zorgen, dat bekende nadelige gevolgen van bodemverontreiniging zoveel mogelijk worden voorkomen. In deze subparagraaf wordt beoordeeld in hoeverre met de wettelijke zorgplicht voor de bodem ex artikel 13 en sommige andere bepalingen in de Wet bodembescherming waarin het preventiebeginsel terugkomt, invulling wordt gegeven aan dit vereiste bij een integrale gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater.

6.8.1.1 Wettelijke zorgplichtbepaling

In artikel 13 van de Wet bodembescherming is, voor zover hier vooral van belang, bepaald dat verontreiniging of een andere vorm van aantasting van de bodem zoveel mogelijk moet worden voorkomen. De inhoud van het artikel luidt als volgt:

"Ieder die op of in de bodem handelingen verricht als bedoeld in de artikelen 6 tot en met 11 ('van de Wbb', *gjk*) en die weet of redelijkerwijs had kunnen vermoeden dat door die handelingen de bodem kan worden verontreinigd of aangetast, is verplicht alle maatregelen te nemen, die redelijkerwijs van hem kunnen worden gevergd, teneinde die verontreiniging of 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. Indien de verontreiniging of aantasting het gevolg is van een ongewoon voorval, worden de maatregelen onverwijld genomen."

Hierin is duidelijk het preventiebeginsel terug te vinden[901], met dien verstande dat hieraan een ruime strekking wordt gegeven. De zorgplichtbepaling geldt niet alleen voor handelingen waarvan men weet dat daardoor de bodem kan worden verontreinigd of aangetast, maar zij is tevens van toepassing wanneer men redelijkerwijs had kunnen vermoeden dat deze gevolgen kunnen optreden. Om aan het tweede criterium te voldoen is het niet nodig dat degene die de handelingen verricht er zeker van is dat er verontreiniging of aantasting van de bodem zal kunnen plaatsvinden ten gevolge van zijn handelingen. De zorgplicht is tevens van toepassing op wat iemand redelijkerwijs had kunnen vermoeden. Wat in een concrete situatie redelijkerwijs kan worden vermoed is afhankelijk van diverse factoren, zoals het algemene kennisniveau en de specifieke kennis die iemand bezit.
Dit betekent dat de zorgplichtbepaling als bedoeld in artikel 13 van de Wet bodembescherming voldoet aan de eisen die daaraan in dit onderzoek worden gesteld. Maar omdat de wettelijke zorgplicht ingevolge artikel 13 van de Wet bodembescherming van toepassing is op bodemverontreiniging die na 1 januari 1987 is ontstaan, lijkt het raakvlak met een integrale gebiedsgerichte aanpak van verontreinigd grondwater te ontbreken. Toch kan de invloed van de zorgplichtbepaling op een gebiedsaanpak van historische bodemverontreiniging niet helemaal worden uitgesloten vanwege het verspreidingsrisico van verontreinigende stoffen via het grondwater. De vraag rijst hoe dit verspreidingsrisico zich verhoudt met

[901] Biezeveld 2008, blz. 124.

het preventiebeginsel zoals dat is neergelegd in artikel 13 van de Wet bodembescherming. Om deze vraag te beantwoorden wordt onderscheid gemaakt in natuurlijke, autonome en actieve verspreiding.
Met natuurlijke verspreiding (ook wel "autonome verspreiding"genoemd) wordt bedoeld de natuurlijke verplaatsing van bestaande verontreiniging in situaties waarin een saneringsplan ontbreekt. De ABRvS is van mening dat natuurlijke verspreiding van bestaande verontreiniging van voor 1987 niet onder de zorgplicht valt.[902]
Hiervan wordt onderscheiden de verspreiding die mogelijk optreedt als onderdeel van een integrale gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het grondwater. Alvorens een stabiele milieuhygiënisch verantwoorde eindsituatie wordt bereikt, zal de bestaande verontreiniging zich verder kunnen verplaatsen (endogene verspreiding).
Daarnaast zal wanneer grondwater wordt onttrokken of in de bodem teruggebracht, bijvoorbeeld tengevolge van open WKO-systemen, enige verspreiding van verontreiniging onvermijdelijk zijn (exogene verspreiding).
Hierna wordt besproken hoe de endogene en exogene verspreiding van verontreiniging die samenhangen met een integrale gebiedsgerichte aanpak zich verhouden tot de zorgplicht voor de bodem.

Endogene verspreiding
De in artikel 13 van de Wet bodembescherming vervatte zorgplichtbepaling is alleen van toepassing in samenhang met het verrichten van handelingen als omschreven in de artikelen 6 tot en met 11 van deze wet. Dientengevolge zal een integrale gebiedsgerichte aanpak van verontreinigd grondwater alleen in conflict kunnen komen met de wettelijke zorgplicht wanneer er sprake is van handelingen zoals omschreven in de artikelen 6 tot en met 11 van de Wet bodembescherming.[903]
Met betrekking tot de uitvoering van saneringshandelingen is vooral artikel 8 van belang. In artikel 8, tweede lid wordt "bodemonderzoek" expliciet aangemerkt als een bodembedreigende handeling, terwijl "sanering" in de opsomming ontbreekt. Maar vanwege het niet-limitatieve karakter van de opsomming van bodembedreigende handelingen in de artikelen 6 tot en met 11 kan door het ontbreken van saneringshandelingen niet zonder meer worden geconcludeerd dat een gebiedsaanpak van verontreinigd grondwater niet valt onder de beschermende werking van de zorgplichtbepaling. Beslissend voor de toepasbaarheid van de zorgplicht is wat er staat in de eerste leden van de betreffende wettelijk bepalingen, in het bijzonder hetgeen daaromtrent in artikel 8 is bepaald.[904] Ingevolge artikel 8, eerste lid, van de Wet bodembescherming gaat het om het uitvoeren van werken op of in de bodem, waarbij ingrepen worden verricht of stoffen gebruikt die de bodem kunnen verontreinigen of aantasten. Bij het treffen van sanerings- en beheermaatregelen gaat het juist om ingrepen waarmee wordt beoogd verontreiniging zoveel mogelijk te beperken en zoveel mogelijk ongedaan maken onderscheidenlijk onaanvaardbare verspreiding van verontreiniging tegen te gaan. Dit betekent dat de zorgplicht daarop niet van toepassing is. Datzelfde geldt voor een saneringsaanpak, waarbij

[902] ABRvS 19 september 2007, nr. 200608353/1, LJN:BB3833.
[903] Dit wil niet zeggen dat wanneer uitwerking van specifieke gebods- en verbodsbepalingen in de vorm van algemene regels voor handelingen als bedoeld in artikel 6 t/m 11 Wbb ontbreekt er geen overtreding kan zijn van de zorgplicht. De zorgplichtbepaling in artikel 13 Wbb heeft nameijk een vangnetfunctie wat inhoudt dat wanneer geen gebriuik gemaakt is van de bevoegdheid om algemene regels te stellen er toch sprake kan zijn van overtreding van de zorgplicht (Tweede Kamer, vergaderjaar 2003-2004, nr. 29 462, nr. 3, hoofdstuk III, paragraaf 2.2).
[904] Zie hiervoor o.a. ABRvS 10 december 2003, nr. 200300688/1 en ABRvS 9 april 2008, nr. 2007040461/1.

met behulp van natuurlijke afbraak een milieuhygiënisch verantwoorde eindsituatie wordt bereikt. Hieruit volgt dat endogene verspreiding van verontreiniging, als onderdeel van een integrale gebiedsgerichte aanpak die voldoet aan de regels die bij of krachtens de Wet bodembescherming aan de sanering of het beheer van verontreiniging worden gesteld, niet in conflict zal komen met het preventiebeginsel, zoals dat is uitgewerkt in artikel 13 van de Wet bodembescherming.

Exogene verspreiding
Het aantrekken en daarmee verplaatsen van grondwaterverontreiniging door middel van bijvoorbeeld bouwputbemaling en open WKO-systemen, valt onder het in artikel 8 van de Wet bodembescherming genoemde uitvoeren van werken op of in de bodem, waarbij ingrepen worden verricht of stoffen worden gebruikt, die de bodem kunnen verontreinigen of aantasten. Werken in het kader van ontwatering, bronnering of grondwaterwinning en werken ten behoeve van een bodemenergiesysteem zijn hierbij expliciet genoemd onder g resp. h. Met de introductie van de Crisis- en herstelwet zijn werken ten behoeve van een bodemenergiesysteem uitdrukkelijk in het tweede lid van artikel 8 van de Wet bodembescherming vermeld als bodembedreigende handelingen, zodat daarop de zorgplicht met zekerheid van toepassing is.[905] Datzelfde geldt voor de inbreng van verontreinigd water in de bodem.
De ABRvS heeft erop gewezen dat de zorgplicht ook geldt wanneer het water dat in de bodem wordt teruggebracht afkomstig is uit de verontreinigingsvlek in de bodem waaruit het is opgepompt.[906] Het een en ander betekent dat wanneer binnen een gebied, waarin een integrale gebiedsgerichte aanpak van verontreinigd grondwater wordt uitgevoerd, grondwater wordt onttrokken of in de bodem wordt gebracht, waardoor verontreiniging wordt verplaatst, de zorgplicht voor de bodem daarop van toepassing is. Daarbij is de Afdeling van oordeel dat het naleven van een milieuvergunning de zorgplicht voor de bodem niet aan de kant schuift. Hierbij kan ook worden gedacht aan de naleving van een onttrekkingsvergunning ingevolge de Waterwet. De onttrekkingsvergunning geeft dan geen vrijbrief om de zorgplicht voor de bodem te negeren bij de uitvoering van bodembedreigende handelingen die zijn genoemd in de artikelen 6 tot en met 11 van de Wet bodembescherming. In principe moet verplaatsing van verontreiniging worden voorkomen.
Maar het verbod op verontreinigende handelingen als bedoeld in artikel 13 van de Wet bodembescherming is niet absoluut; nadelige gevolgen van bodemverontreiniging moeten zoveel mogelijk worden voorkomen. Dit is in lijn met de wijze waarop het preventiebeginsel in dit onderzoek wordt opgevat. Daarom zal aan de hand van de concrete omstandigheden kunnen worden bezien in hoeverre een zekere mate van verplaatsing van verontreiniging toch geoorloofd kan zijn. Een belangrijke factor om te

905 Eerste Kamer, vergaderjaar 2009-2010, 32 127, A.
906 Zie ABRvS 26 november 2008, nr. 200709053/1. Dat dit ook anders kan bewijst de regeling over de toepassing van licht verontreinigde grond of baggerspecie in het Besluit bodemkwaliteit (Bbk). In artikel 36 lid 3 Bbk wordt bepaald dat de meeste regels van het Bbk niet van toepassing zijn op het tijdelijk verplaatsen of uit een bodemtoepassing wegnemen van grond of baggerspecie indien deze vervolgens, zonder te zijn bewerkt, op of nabij dezelfde plaats en onder dezelfde conditie opnieuw in die toepassing wordt aangebracht. Naar analogie van deze regeling met betrekking tot de toepassing van licht verontreinigde grond of baggerspecie in of op de bodem zou bij of krachtens de Wet bodembescherming kunnen worden geregeld dat de infiltratie van verontreigd grondwater op de plaats van het geval van verontreiging, dan wel het gebied van verontreiniging, van waar deze afkomstig is onder bepaalde voorwaarden toelaatbaar is zonder in conflict te komen met de zorgplicht, bijvoorbeeld in geval er geen benadeling plaatsvindt van de sanering of het beheer van de verontreiniging.

kunnen bepalen of een zekere mate van exogene verspreiding van verontreiniging al of niet is toegestaan, zou kunnen zijn gelegen in de combinatie met de uitvoering van een saneringsoperatie. Wanneer de invloed van de handelingen zich beperkt tot het deel van het grondwater dat is gelegen binnen het gebied waarvoor een saneringsplan geldt en de uitvoering van dat plan niet wordt geschaad door de exogene verspreiding van verontreiniging, is het verdedigbaar dat de betrokken handelingen geoorloofd zijn zonder in conflict te komen met de zorgplicht voor de bodem. Bij deze uitleg van artikel 13 van de Wet bodembescherming ontstaat tevens de mogelijkheid om bijvoorbeeld open WKO-systemen te combineren met een integrale gebiedsgerichte aanpak zonder in conflict te komen met het preventiebeginsel, zoals dat is uitgewerkt in het bepaalde in artikel 13 (en 38) van de Wet bodembescherming.

6.8.1.2 Overige bepalingen

Naast artikel 13, waarin de wettelijke basis van het voorkòmen van bodemverontreiniging is vastgelegd, bevat de Wet bodembescherming geen wettelijke bepalingen waarin de preventie van bodemverontreiniging zo nadrukkelijk is uitgewerkt. Dit is logisch omdat de overige bepalingen te maken hebben met het onderzoek en de sanering van verontreinigingen die voor de inwerkingtreding van de Wet bodembescherming reeds zijn ontstaan en waarvoor de beschermende werking van het preventiebeginsel te laat komt. Hooguit kan met behulp van het opleggen van maatregelen worden voorkomen dat de aantasting of verontreiniging van de bodem zich verder doorzet en dat is nu precies wat met de sanering van bodemverontreiniging in het kader van de Wet bodembescherming wordt beoogd. De aanpak van historische verontreiniging is daarbij primair gericht op gevallen van ernstige verontreiniging waarvan het noodzakelijk is dat de bodem met spoed wordt gesaneerd. Door de vaststelling van het saneringstijdstip kan worden voorkomen dat onaanvaardbare risico's voor onbepaalde tijd blijven voortduren.
Verder is artikel 38, eerste lid, sub b, van de Wet bodembescherming met het oog op het preventiebeginsel van belang, waarin is bepaald dat het verspreidingsrisico zoveel mogelijk moet worden beperkt. Datzelfde criterium wordt gebruikt in artikel 55c, tweede lid, van de Wet bodembescherming om daarmee het risico van verspreiding van verontreiniging buiten het gebied waarvoor een gebiedsgerichte aanpak geldt te beheersen. De gehanteerde formulering biedt ruimte om een zekere verspreiding van verontreiniging tijdens de duur van een bodemsanering buiten de gevals- of gebiedsgrenzen toe te staan zonder in conflict te komen met de Wet bodembescherming. Ook uit de jurisprudentie volgt dat enige verspreiding van verontreiniging buiten de gevalsgrenzen aanvaardbaar kan zijn. Dit laatste blijkt bijvoorbeeld uit een zaak over de goedkeuring van een saneringsplan dat in twee fasen uiteen viel, waarbij de eerste fase bestond uit een grondsanering en het aanbrengen van een leeflaag, terwijl de tweede fase was gericht op de aanpak van het grondwater.[907] Voor de aanpak van het grondwater was gekozen voor een geoptimaliseerde IBC-variant. Door het aanbrengen van een geohydrologisch beheerssysteem, bestaande uit een monitioringssysteem (peilbuizen) en een grondwateronttrekkingssysteem, zal de verontreiniging die na eerste fase achterblijft

[907] ABRvS 5 juni 2002, nr. 200101776/1.

worden beheerst. Indien verontreiniging bij de peilbuizen wordt gesignaleerd die de actiewaarde overschrijdt wordt overgegaan tot onttrekking. Het pompdebiet zal zodanig worden geregeld dat het toestromende verontreinigde grondwater niet voorbij de onttrekkingsfilters zal komen. De peilbuizen worden echter aangebracht buiten de grenzen van het geval van verontreiniging. Buiten deze grenzen zal een aantal onttrekkingsfilters worden aangebracht indien blijkt dat ter plaatse van de peilbuizen de actiewaarden worden overschreden. Hierdoor kan het gebeuren dat verontreinigd grondwater zich eerst door de bodem buiten de gevalsgrens verspreidt alvorens het aan de bodem wordt onttrokken. In zoverre staat de IBC-variant enige verspreiding van verontreiniging buiten de gevalsgrenzen toe. Appellante heeft bezwaar tegen het verspreiden van verontreiniging buiten de gevalsgrenzen en zij vreest dat een groot gebied grond en grondwater zullen worden verontreinigd. De ABRvS oordeelt hierover als volgt:

"2.6.1. De Afdeling is, […], van oordeel dat een sanering volgens de IBC-variant in beginsel gericht moet zijn op isolering van de verontreiniging binnen de grenzen van het geval van verontreiniging. Niettemin kan niet worden uitgesloten dat in bepaalde gevallen op grond van bijvoorbeeld doelmatigheidsoverwegingen een zekere verspreiding buiten de gevalsgrenzen toelaatbaar moet worden geacht. […].
De Afdeling is van oordeel dat verweerders op goede gronden hebben geoordeeld, dat door de ter plaatse aanwezige bebouwing en infrastructuur plaatsing van de peilbuizen op de perceelsgrens in dit geval feitelijk niet mogelijk is. Veder bieden hetgeen is aangevoerd en hetgeen uit de stukken blijkt geen grond voor het oordeel dat verweerders zich op onjuiste gegevens aangaande de mogelijkheid van beheersing van de verontreiniging hebben gebaseerd. Gelet op het vorenstaande is de Afdeling van oordeel dat verweerders zich in redelijkheid op het standpunt hebben kunnen stellen dat de in het saneringsplan beschreven saneringsmethode toereikend is om onaanvaardbare verspreiding van de verontreiniging buiten de gevalsgrenzen te voorkomen. […]".

Hieruit kan worden afgeleid dat niet iedere verspreiding van verontreiniging buiten de gevalsgrenzen tijdens de duur van een IBC-sanering onaanvaardbaar hoeft te zijn. In bepaalde gevallen kan op grond van doelmatigheidsoverwegingen een zekere verspreiding buiten de gevalsgrenzen toelaatbaar zijn. Een dergelijke situatie kan zich bijvoorbeeld voordoen wanneer aanwezige bebouwing en infrastructuur het plaatsen van peilbuizen, waarmee het verloop van de sanering in de gaten wordt gehouden, feitelijk onmogelijk maakt. In de onderhavige zaak werd er door het bevoegde gezag op gewezen dat inpandige plaatsing van filters of plaatsing op ontoegankelijke plaatsen niet mogelijk is. Bij een saneringsaanpak waarin een stabiele, milieuhygiënisch verantwoorde eindsituatie moet worden bereikt, is enige verspreiding van verontreiniging voordat de beoogde eindsituatie zal zijn bereikt inherent aan de saneringsoplossing. Ook dan hoeft er geen conflict te ontstaan met het bepaalde in artikel 38 van de Wet bodembescherming. Op basis van de wetsgeschiedenis is het bereiken van een stabiele, milieuhygiënisch acceptabele eindsituatie een verantwoorde oplossing voor situaties waarin volledig verwijderen teveel bezwaren kent. [908]

[908] Tweede Kamer, vergaderjaar 2003-2004, 29 462, nr.3, blz. 8.

6.8.1.3 Deelconclusie

Aan artikel 13 van de Wet bodembescherming ligt het preventiebeginsel ten grondslag. Deze zorgplichtbepaling, die betrekking heeft op het voorkomen van bodemverontreiniging (na 1 januari 1987) en het zo nodig herstel van de gevolgen wanneer de bodem toch mocht worden verontreinigd of aangetast, voldoet aan de eisen die daar in dit onderzoek aan worden gesteld.
Ogenschijnlijk heeft de zorgplicht geen invloed op de beoogde integrale gebiedsgerichte aanpak, omdat het daarbij gaat om de aanpak van historische bodemverontreiniging. Toch kan de invloed van de zorgplicht op een gebiedsaanpak van verontreinigd grondwater niet zo maar worden uitgesloten vanwege het verspreidingsrisico van verontreinigende stoffen via het grondwater. Hierbij kan onderscheid worden gemaakt in endogene en exogene verspreiding.
De endogene verspreiding van verontreiniging bij een saneringsaanpak van verontreinigd grondwater, waarbij met behulp van natuurlijke afbraak van verontreinigende stoffen een stabiele, milieuhygiënisch verantwoorde eindsituatie wordt bereikt, is geen handeling waarop de wettelijke zorgplicht voor de bodem van toepassing is. Om deze reden zal endogene verspreiding van verontreiniging niet in conflict kunnen komen met artikel 13 van de Wet bodembescherming en het preventiebeginsel dat daaraan ten grondslag ligt. Dit is moeilijker te beoordelen voor exogene verspreiding van verontreiniging. In principe moet verplaatsing van verontreiniging als gevolg van menselijke handelingen worden voorkomen. Aan de hand van de concrete omstandigheden zal moeten worden bezien in hoeverre een zekere mate van exogene verontreiniging ten gevolge van handelingen, die niet primair zijn gericht op het beperken en zoveel mogelijk ongedaan maken van verontreiniging, toch geoorloofd is. Een belangrijke factor hierbij zou kunnen zijn gelegen in de combinatie met de uitvoering van de sanering of het beheer van de verontreiniging van het diepere grondwater. Wanneer de nadelige effecten van deze handelingen voor de bodemkwaliteit volledig kunnen worden opgevangen door de gebiedsaanpak, is het naar mijn mening verdedigbaar dat deze exogene verspreiding binnen een aangewezen gebied niet in conflict hoeft te komen met artikel 13 van de Wet bodembescherming. Dit biedt in beginsel de ruimte om een integrale gebiedsgerichte aanpak van verontreiniging van het diepere grondwater te combineren met andere handelingen in of op de bodem, zoals de exploitatie van open WKO-systemen.

6.8.2 Voorzorgsbeginsel

Het voorzorgsbeginsel is nauw verwant met het preventiebeginsel. Kenmerkend verschil tussen beide beginselen is de mate waarin de aantasting of verontreiniging van het milieu te voorzien is. Het preventiebeginsel ziet toe op zekere risico's van nadelige gevolgen voor het milieu, terwijl het voorzorgsbeginsel juist betrekking heeft op situaties waarin het ontstaan van aantasting of verontreiniging van het milieu onzeker is.
De Wet bodembescherming bevat geen bepalingen waarin het voorzorgsbeginsel volledig terugkomt. Wel bevat de wet enkele bepalingen, waarin sporen van het voorzorgsbeginsel zijn te herkennen. Hierbij gaat het in het bijzonder om artikel 13 en artikel 39, eerste lid, aanhef en onder h, van de Wet bodembescherming.

In het kader van dit onderzoek houdt het voorzorgsbeginsel in dat de Wet bodembescherming ervoor moet zorgen, dat onzekere risico's in verband met bodemverontreiniging door middel van proactief optreden moeten worden bestreden met als doel nadelige gevolgen zoveel mogelijk te voorkomen. In deze subparagraaf wordt beoordeeld in hoeverre met de genoemde bepalingen invulling wordt gegeven aan dit vereiste bij een integrale gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater.

6.8.2.1 Artikel 13 Wbb

De preventieve kant van de zorgplicht is in de wet ruim geformuleerd, zodat ze niet alleen geldt voor handelingen waarvan men weet dat daardoor de bodem kan worden verontreinigd of aangetast, maar deze tevens van toepassing is wanneer men redelijkerwijs had kunnen vermoeden dat door die handelingen de bodem kan worden verontreinigd of aangetast. Een vermoeden is geen zekerheid, maar een gedachte, een voorstelling over welke effecten een handeling kan hebben voor de bodem. Bij een vermoeden bestaat er bij degene die de handelingen gaat uitvoeren - anders dan bij het weten - onzekerheid over de uitkomst. Vanwege de onzekerheid die optreedt bij een vermoeden is er een verband te leggen met het voorzorgsbeginsel. Ook daarin speelt onzekerheid een rol. Maar toch is er een belangrijk verschil met een vermoeden dat ten grondslag is gelegd aan de zorgplicht. Op basis van een vermoeden worden maatregelen genomen waarvan vaststaat dat ze schadelijke effecten kunnen hebben (zekere risico's). Voorzorg betekent dat ook maatregelen nodig kunnen zijn wanneer over het uitblijven van schadelijk effecten nog geen wetenschappelijke zekerheid bestaat (onzekere risico's).[909]
Artikel 13 van de Wet bodembescherming ziet toe op zekere risico's en niet op onzekere risico's. Een actief onderzoek naar onzekerheden en die vertalen in bespreekbare risico's, zoals bepleit door de WRR, valt naar mijn mening niet te lezen in artikel 13 van de Wet bodembescherming. In deze visie is de gebodsbepaling om bodemverontreiniging zoveel mogelijk te voorkomen dan ook niet te beschouwen als een volledige uitwerking van het voorzorgsbeginsel, maar eerder als een ruime toepassing van het preventiebeginsel. Het kan zijn dat aantasting van de bodem niet wordt vermoed (zorgplicht), maar dat de mogelijkheid van aantasting niet kan worden uitgesloten (voorzorg). Wanneer deze situatie zich voordoet zal er naar mijn oordeel geen conflict ontstaan met de zorgplichtbepaling.
Noch in de wet noch in de wetsgeschiedenis zijn voldoende argumenten te vinden dat daaruit de verplichting tot een actief onderzoek naar onzekerheden, die worden vertaald in bespreekbare risico's, kan worden afgeleid. Op basis van dit kenmerk is de zorgplichtbepaling niet te beschouwen als een volledige uitwerking van het voorzorgsbeginsel. Daar komt bij dat de reikwijdte van artikel 13 van de Wet bodembescherming beperkt is tot de handelingen als bedoeld in de artikelen 6 t/m 11 van die wet.

[909] WRR 2008, blz. 108.

6.8.2.2 Artikel 39, eerste lid, aanhef en onder h Wbb

Hiernaast is het voorzorgsbeginsel te herkennen in artikel 39, eerste lid, aanhef en onder h van de Wet bodembescherming. Daarin is voorgeschreven welke informatie een saneringsplan moet bevatten bij de aanpak van mobiele verontreiniging en de saneringsmaatregelen zich uitstrekken over een periode van drie jaar of meer. Naast ijkmomenten om het saneringsverloop te kunnen volgen en waar nodig bij te sturen moet een beschrijving worden gegeven van een alternatieve methode om de beoogde effecten te bereiken in het geval de methode in het saneringsplan niet tot het beoogde effect zou leiden. Dit alternatief in een saneringsplan is noodzakelijk voor het geval dat een geplande saneringsmaatregel niet werkt en geen stabiele situatie in de grondwaterpluim wordt bereikt. Als dat niet het geval blijkt te zijn, kan worden teruggevallen op een alternatieve saneringsmethode (terugvalscenario).[910] Dit terugvalscenario kan een aanpassing of intensivering van de gekozen techniek inhouden, maar ook een geheel andere saneringsvariant.[911] Maar ook deze regeling kan niet worden beschouwd als een volledige uitwerking van het voorzorgsbeginsel. De werkingssfeer van de bepaling is uitdrukkelijk beperkt tot het verspreidingsrisico van verontreiniging en ter bepaling van beoogde effecten wordt geredeneerd vanuit zekere risico's.

6.8.2.3 Deelconclusie

Wegens het ontbreken van een volledige uitwerking van het voorzorgsbeginsel in de Wet bodembescherming, zal er bij een integrale gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater geen conflict kunnen ontstaan met dit milieurechtelijke beginsel op de enkele grond van strijdigheid met de wet, zoals de zorgplichtbepaling. [912] Dit laat onverlet dat onzekere risico's een rol spelen bij een integrale gebiedsgerichte aanpak, waardoor er een conflict kan ontstaan met het voorzorgsbeginsel.

6.8.3 Standstillbeginsel

Met het standstillbeginsel wordt tot uitdrukking gebracht dat de feitelijke milieukwaliteit niet (verder) mag verslechteren. Het streven is erop gericht om een goede milieukwaliteit zoveel mogelijk te behouden. Dit gaat zelfs zover dat als de milieukwaliteit in een gebied beter is dan de geldende eisen dit relatief schone gebied niet mag verslechteren.[913] Er is een verband te leggen met een integrale gebiedsgerichte aanpak, omdat daarbij de verontreiniging zich binnen het betrokken gebied kan verspreiden, waarbij de kans bestaat dat schone delen binnen het gebied worden verontreinigd. Daarnaast bestaat het risico dat verontreinigingen zich verspreiden buiten de gebiedsgrenzen.
In het kader van dit onderzoek houdt het standstillbeginsel in dat de Wet bodembescherming ervoor moet zorgen, dat de bestaande bodemkwaliteit als gevolg van verspreiding van verontreiniging via het grondwater niet significant mag verslechteren. In deze subparagraaf wordt beoordeeld in

[910] ABRvS 29 september 2010, nr. 200910345/1/M2.
[911] Tweede Kamer, vergaderjaar 2003-2004, 29 462, nr. 3, blz. 29.
[912] Om het voorzorgsbeginsel zonder wetswijziging toch aan de zorgplichtbepaling ten grondslag te leggen, kan een op artikel 174 van het EG-verdrag gebaseerde richtlijnconforme interpretatie wellicht een optie zijn.
[913] Bodembeleid in beweging, Stand van zaken bodemontwikkelingsbeleid, Den Haag, 2012, blz. 9.

hoeverre met de Wet bodembescherming invulling wordt gegeven aan dit vereiste bij een integrale gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater.

6.8.3.1 Saneringsplan

Het standstillbeginsel komt het duidelijkst tot uiting in de voorschriften met betrekking tot een saneringsplan. Allereerst in de wettelijke criteria die ten grondslag liggen aan de vaststelling van een saneringsdoelstelling. Ingevolge artikel 38, eerste lid, aanhef en onder b, van de Wet bodembescherming moet door middel van sanering het risico van verspreiding van verontreinigende stoffen zoveel mogelijk worden beperkt. In de formulering van dit criterium komt het standstillbeginsel terug, met dien verstande dat niet elke verspreiding is verboden. Daarnaast is ook in artikel 55c, derde lid, van de Wet bodembescherming het standstillbeginsel te herkennen, maar dan niet op gevalsniveau, maar op gebiedsniveau.
Het belang om door middel van bodemsanering verdere verspreiding van verontreiniging tegen te gaan, is ook terug te vinden in de rechtspraak. Zo werd in een zaak met betrekking tot de goedkeuring van een gefaseerde sanering van de bodem van een voormalig tankstation door appellant, voor zover hier van belang, aangevoerd dat het risico bestaat dat de nog niet gesaneerde bodemverontreiniging zich verder zal gaan verspreiden. Hij vreest dat het reeds gesaneerde gedeelte opnieuw verontreinigd kan raken en dat ook andere terreinen kunnen worden verontreinigd. Verweerder stelt hier tegenover dat uit monitoringsgegevens blijkt dat de restverontreiniging geen verspreidingsrisico met zich meebrengt. Daarnaast is door de saneerder een grondwatermonitoringsprogramma opgesteld om als de verontreiniging zich tegen alle verwachting in toch mocht verspreiden de in het saneringsplan opgenomen beheersmaatregelen in werking kunnen worden gesteld. De ABRvS oordeelde hierover onder verwijzing naar het gestelde in artikel 38, eerste lid, van de Wet bodembescherming als volgt:

> "Uit de stukken en het verhandelde ter zitting blijkt dat voldoende maatregelen zijn genomen om een mogelijke verspreiding van de verontreiniging te signaleren en zo nodig met het treffen van maatregelen te voorkomen. Gelet hierop is de Afdeling van oordeel dat verweerder zich in redelijkheid op het standpunt heeft kunnen stellen dat er geen reden bestond om niet met het onderhavige saneringsplan in te stemmen vanwege een risico voor de verdere verspreiding van de verontreiniging. De beroepsgrond treft geen doel."[914]

Met deze uitspraak wordt duidelijk gemaakt dat het risico van verdere verspreiding van de verontreiniging een belangrijk deel uitmaakt van de bestuurlijke afweging die in het kader van besluitvorming inzake een gefaseerde sanering moet worden gemaakt. Door de verwijzing naar artikel 38, eerste lid, van de Wet bodembescherming geldt dit uitgangspunt om verspreiding van verontreinigende stoffen te beperken niet alleen voor een gefaseerde uitvoering, maar is zij van toepassing op de sanering van de bodem in het algemeen.

[914] ABRvS 18 juli 2007, nr. 200608638/1.

Het tegengaan van het verspreidingsrisico van verontreiniging is een belangrijk uitgangspunt voor de sanering van de bodem. Dat geldt niet alleen voor volledige verwijdering van verontreinigende stoffen, maar ook voor het creëren van een stabiele, milieuhygiënisch acceptabele eindsituatie. Naast het feit dat de humane en/of ecologische risico's moeten worden weggenomen, moeten de maatregelen er in dat geval alsdan op zijn gericht dat de restverontreiniging zich na beëindiging van de sanering noch in horizontale noch in verticale richting verder zal verspreiden, zodat ook in een stabiele, milieuhygiënisch acceptabele eindsituatie het standstillbeginsel te herkennen is.[915] Wel is het zo dat bestaande verontreiniging zich tijdens de duur van de saneringsoperatie over een groter gebied zal kunnen verplaatsen alvorens een stabiele eindsituatie is bereikt. Hierbij kunnen ook schone delen van de bodem verontreinigd raken waardoor enige spanning ontstaat met het standstillbeginsel, maar daar staat tegenover dat een strenge invulling van het standstillbeginsel hier tot onwerkbare situaties kan leiden en er uiteindelijk een milieuhygiënisch verantwoorde situatie wordt bereikt waarin humane en/of ecologische risico's tot het verleden behoren. Zodoende hoeft er geen conflict te ontstaan met het standstillbeginsel.[916]
Een vergelijkbare situatie doet zich voor bij de nazorg. Ingevolge artikel 39d, derde lid, van de Wet bodembescherming mag het bevoegd slechts met het nazorgplan instemmen indien de daarin opgenomen gebruiksbeperkingen of nazorgmaatregelen naar hun oordeel voldoende zijn om er voor te zorgen dat de restverontreiniging niet zal leiden tot een vermindering van de bodemkwaliteit die is bereikt na sanering. Met deze wettelijke randvoorwaarde voor de instemming met een nazorgplan is gewaarborgd dat de bodemkwaliteit tijdens de nazorgfase niet mag verslechteren nadat de sanering is uitgevoerd wat in overeenstemming is met het standstillbeginsel.

6.8.3.2 Clusteraanpak

Artikel 42 van de Wet bodembescherming verschaft de mogelijkheid voor het gezamenlijk aanpakken van aangrenzende of binnen elkaars grenzen liggende gevallen van verontreiniging. Wanneer aan deze basisvoorwaarden wordt voldaan en er naar het oordeel van het bevoegde gezag tussen die gevallen met het oog op de aanpak van de verontreiniging voldoende samenhang bestaat, worden de betrokken gevallen van verontreiniging tegelijkertijd gesaneerd. Daarbij zou zich een probleem voor kunnen doen met het standstillbeginsel wanneer het grondgebied met verontreinigende stoffen toeneemt als gevolg van verspreiding van verontreiniging. Het optreden van een zekere mate van verspreiding van verontreiniging alvorens een stabiele eindsituatie wordt bereikt, is hiervoor reeds behandeld. Dit verspreidingsrisico is noch strijdig met het bepaalde in artikel 38 van de Wet bodembescherming noch met het standstillbeginsel dat daarin doorklinkt.

---

[915] Hierbij wordt de volgende kanttekening geplaatst. Met behulp van het standstillbeginsel wordt voorkomen dat opvulling van de norm plaatsvindt waardoor de feitelijke milieukwaliteit achteruitgaat. Met het bereiken van een stabiele, milieuhygiënisch acceptabele eindsituatie wordt de feitelijke milieukwaliteit weliswaar verbeterd ten opzichte van de verontreinigingssituatie, maar omdat een restverontreiniging achterblijft treedt een verslechtering op ten opzichte van de bodem voordat deze werd verontreinigd en wordt hiermee een zekere mate van verontreiniging als eindresultaat van de sanering aanvaard. Hier komt bij dat de bestaande verontreiniging zich tijdens de duur van de saneringsoperatie buiten de gevalsgrenzen zal verplaatsen alvorens een stabiele eindsituatie zal zijn bereikt. Hierbij kunnen schone delen van de bodem verontreinigd raken.

[916] Zie o.a. ABRvS 30 juni 2000, LJN: AN6469, E03.96.1555, AB 2000/396, m.nt. F.C.M.A. Michiels.

Maar hoe moet dit vraagstuk worden beoordeeld wanneer de verplaatsing van verontreinigende stoffen wordt veroorzaakt door handelingen die niet primair zijn gericht op het beperken en zoveel mogelijk ongedaan maken van verontreiniging, zoals de exploitatie van open WKO-systemen en de toepassing van bronbemaling? Om deze vraag te beantwoorden, wordt er nog eens op gewezen dat de clusteraanpak alleen van toepassing kan zijn op situaties waarin in een gebied meerdere gevallen van ernstige verontreiniging voorkomen die in meer of mindere mate met elkaar zijn of dreigen te worden gemengd. In dergelijke situaties zal de actieve verspreiding van verontreiniging zich kunnen beperken tot het grondgebied binnen de gevalsgrenzen en dan zal er geen probleem ontstaan met het standstillbeginsel. Wel treedt er spanning op met het standstillbeginsel wanneer als gevolg van exogene verspreiding een groter gebied verontreinigd raakt dan via endogene verspreiding mogelijk zou zijn geweest. Een dergelijke situatie zou zich voor kunnen doen wanneer gebruik wordt gemaakt van de regeling voor een gebiedsgerichte aanpak voor de verontreiniging van het diepere grondwater in paragraaf 3b hoofdstuk IV van de Wet bodembescherming. Vanuit strikt formeel juridisch oogpunt is er weinig aan de hand, omdat artikel 55c, derde lid, van de Wet bodembescherming de verspreiding van verontreiniging binnen de contouren van een beheerplan toestaat. Maar ook zonder deze wettelijke basis hoeft er niet altijd een conflict te ontstaan met het standstillbeginsel. Het standstillbeginsel sluit een vermindering van de milieukwaliteit niet uit indien dit gepaard gaat met een verbetering elders. Bij de beoordeling of een achteruitgang van de bodemkwaliteit toelaatbaar kan zijn, speelt een rol of de vermindering van de bodemkwaliteit al dan niet wordt gecompenseerd, waarbij de compensatiemaatregelen zich ook mogen uitstrekken over een groter gebied dan waar de besluitvorming op betrekking heeft.[917] Op grond van dezelfde redenering kan ook de toegestane verspreiding van verontreiniging binnen de gebiedsgrenzen van een gebiedsgerichte aanpak overeenkomstig de desbetreffende bijzondere regeling daaromtrent in de Wet bodembescherming worden verantwoord ten opzichte van het standstillbeginsel.

6.8.3.3 Overige bepalingen

Naast de bepalingen die betrekking hebben op het saneringsplan en de nazorg bevat de Wet bodembescherming nog enkele andere bepalingen waarin het standstillbeginsel in naar voren komt.
In de eerste plaats is het standstillbeginsel te herkennen in het saneringscriterium. Naast de aanwezigheid van onaanvaardbare humane of ecologische risico's kan de verspreiding van verontreiniging via het grondwater een spoedige sanering noodzakelijk maken. Ingevolge de Circulaire Bodemsanering 2009 is sprake van onaanvaardbare verspreiding van verontreiniging als het bodemvolume met daarin verontreinigd grondwater met één of meer stoffen in gehalten boven de interventiewaarde groter is dan 6.000 m^3 en de verspreiding nog steeds plaatsvindt met meer dan

[917] Zie o.a. ABRvS 21 april 2004, nr. 200303633/1, AB 2004/425 m. nt. Blomberg. In deze zaak omtrent de aanwijzing van een vliegveld als luchtvaartterrein in de zin van de Luchtvaartwet en de vaststelling van een bijbehorende geluidszone houdt het standstillbeginsel in dat het totaal aantal vliegtuigbewegingen in Nederland ten behoeve van de kleine luchtvaart gelijk zal blijven aan dat van 1992. Dit beginsel sluit niet uit dat het aantal vliegtuigbewegingen op een vliegveld toeneemt indien dit gepaard gaat met een vermindering van dezelfde omvang elders.

1.000 m³ per jaar.[918] Door de vaststelling van het saneringstijdstip kan worden voorkomen dat de verspreiding van deze hoeveelheid van verontreinigende stoffen via het grondwater ongestoord kan blijven voorduren.
In de tweede plaats biedt artikel 37, vierde lid, van de Wet bodembescherming de mogelijkheid om beheermaatregelen voor te schrijven wanneer de noodzaak om een geval van ernstige verontreiniging met spoed te saneren ontbreekt, zoals monitoringsmaatregelen met daaraan gekoppelde rapportageverplichtingen en maatregelen ter voorkoming van verspreiding van verontreiniging. Ten gevolge van deze bevoegdheid om voor de categorie gevallen van ernstige bodemverontreiniging, waarvan de risico's geen belemmering vormen voor het gewenste gebruik en beheersbaar zijn, is het mogelijk beheermaatregelen op te leggen ter voorkoming van verspreiding van verontreiniging hetgeen in overeenstemming is met het standstillbeginsel. Mocht ten gevolge van monitoring naar voren komen dat er toch onaanvaardbare verspreiding van verontreiniging kan optreden en niet kan worden volstaan met het nemen van beheermaatregelen dan kan er alsnog een saneringsverplichting ontstaan.
In de bijzondere regeling voor een gebiedsgerichte aanpak volgens paragraaf 3b van hoofdstuk IV van de Wet bodembescherming vinden de bepalingen op grond waarvan maatregelen kunnen worden opgelegd in de periode voorafgaande aan sanering of beheer geen toepassing. Dit heeft gevolgen voor de relatie met het standstillbeginsel, omdat nadat een gebiedsaanwijzing heeft plaatsgevonden nog een beheerplan moet worden vastgesteld alvorens daadwerkelijk maatregelen worden genomen. Het plan vormt het bindende kader voor de uitvoering van de gebiedsgerichte aanpak.[919] Bij een gebiedsgerichte aanpak ontbreekt de bevoegdheid om in de periode voorafgaande aan de sanering maatregelen in het belang van de bescherming van de bodem voor te schrijven. Dit klemt te meer, omdat er geen termijn wordt gesteld waarbinnen met de uitvoering van het beheerplan moet worden begonnen. Weliswaar wordt in artikel 55c, eerste lid, van de Wet bodembescherming de wet bepaald dat de uitoefening van de aanwijzingsbevoegdheid betrekking heeft op het gebied waar een gebiedsgerichte aanpak *zal* plaatsvinden, maar een regeling omtrent het moment waarop met de sanering dient te worden begonnen, ontbreekt. Na aanwijzing van het gebied wordt het aan de initiatiefnemer overgelaten om te bepalen wanneer het beheerplan wordt vastgesteld. Daarnaast is in hoofdstuk 5 geconstateerd dat de mogelijkheid van handhaving van het beheerplan te wensen overlaat. De vaststelling van het beheerplan krijgt hierdoor in zekere zin een vrijblijvend karakter. Vanuit wetshistorisch oogpunt is dit begrijpelijk omdat de bijzondere regeling ter zake van een gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater vooral is bedoeld om een aantal lopende en in voorbereiding

---

918 Vergelijkbare beoordelingscriteria worden aangetroffen in de literatuur. Volgens de Stichting Kennisontwikkeling Kennisoverdracht Bodem is er sprake van onaanvaardbare risico's als in relatie tot het bestaande of beoogde bodemgebruik één of meerdere van de volgende ernstige risiconiveaus wordt overschreden:
Voor de mens (de terreingebruikers): Risico 's optreden door direct contact met verontreinigende grond, via de inname van op deze grond geproduceerd verontreinigd voedsel of door inademing van in leefruimten vrijgekomen verontreinigde bodemlucht;
Voor het ecosysteem: Ten gevolge van de verontreiniging functioneert het bodemecosysteem in te beperkte mate, en/of er treedt doorvergiftiging op in de voedselketen, en/of de biodiversiteit wordt in ernstige mate aangetast;
Met betrekking tot verspreiding: Er zijn risico's door verspreiding van verontreiniging van verontreinigende stoffen als puur product of opgelost in stromend grondwater. Mogelijk vindt hierdoor onaanvaardbare verontreiniging van naburig oppervlaktewater en/of waterbodem plaats.
Bij overschrijding van een of meerdere van deze risiconiveaus moet binnen afzienbare tijd de sanering in gang worden gezet, aldus de stichting (SKB 2009a, blz. 16).

919 Tweede Kamer, vergaderjaar 2010-2011, 32 712, nr. 3, blz. 27.

zijnde initiatieven te faciliteren.[920] De wet bevat daarom geen sturingsinstrumenten die gericht zijn op het in gang zetten van nieuwe initiatieven, of op het dwingen van betrokkenen tot samenwerking.[921] Daarbij komt dat het opleggen van verplichtingen in de wet tot een dusdanige complexiteit zou leiden dat snelle wetgeving uitgesloten zou zijn.[922] Het vervolg voor het onderdeel gebiedsgerichte aanpak krijgt dan ook een plek in de fundamentele herziening van de Wet bodembescherming.[923] Maar als gevolg van de vrijblijvendheid ontstaat het gevaar dat er na een gebiedsaanwijzing pas veel later of helemaal geen beheerplan wordt vastgesteld en de verontreinigingen zich gedurende onbepaalde tijd ongehinderd via het grondwater kunnen blijven verplaatsen. Weliswaar zijn de betrokken saneringsplichtigen tot dat moment nog steeds onderworpen aan de bepalingen van artikel 29 en de paragrafen 3 en 3a van hoofdstuk IV van de Wet bodembescherming[924], maar dan zal een beroep moeten worden gedaan op de gevalsbenadering welke juist aanleiding gaf om een gebiedsgerichte aanpak mogelijk te maken.

6.8.3.4 Deelconclusie

Ingevolge artikel 38, eerste lid, aanhef en onder b, van de Wet bodembescherming moet het verspreidingsrisico van verontreinigende stoffen door middel van sanering zoveel mogelijk worden beperkt. In de formulering van dit wettelijke criterium ter vaststelling van de saneringsvariant komt het standstillbeginsel terug, met dien verstande dat niet elke verspreiding wordt uitgesloten. Daarnaast is ook in artikel 55c, derde lid, van de Wet bodembescherming het standstillbeginsel te herkennen, maar dan op gebiedsniveau. Bij een gebiedsgerichte aanpak is de verspreiding van verontreiniging binnen het daarvoor aangewezen gebied toegestaan. Endogene verspreiding van verontreinigende stoffen alvorens een stabiele, milieuhygiënisch acceptabele eindsituatie wordt bereikt, is ook bij een gevalsgerichte aanpak zonder meer toegestaan. Dit verspreidingsrisico is noch strijdig met het bepaalde in artikel 38 van de Wet bodembescherming noch met het standstillbeginsel dat daarin doorklinkt. De werkelijke spanning tussen een integrale gebiedsgerichte aanpak met het standstillbeginsel heeft te maken met het exogene verspreidingsrisico van verontreiniging. Zolang de exogene verspreiding zich afspeelt binnen de gevalsgrenzen (of gebiedsgrenzen wanneer gebruik wordt gemaakt van paragraaf 3b van hoofdstuk IV Wbb) is er geen probleem.
Maar wanneer er daardoor een groter grondgebied wordt verontreinigd dan via endogene verspreiding mogelijk zou zijn geweest en daarmee een groter grondgebied wordt aangetast dan op basis van artikel 38 Wet bodembescherming (resp. 55c Wbb) is toegestaan, kan er een conflict ontstaan met het standstillbeginsel. Zolang de clusteraanpak wordt gebruikt zal dit niet snel hoeven te gebeuren, omdat deze aanpak alleen kan worden gehanteerd in geval van aangrenzende of binnen elkaars grenzen liggende gevallen van verontreiniging. Maar bij de interactievariant (figuur 1.3) bestaat het gevaar dat de verontreiniging zich als gevolg van exogene verspreiding van verontreiniging buiten het endogene verspreidingsgebied begeeft. Ook dan hoeft er geen conflict te ontstaan met het

920 Tweede Kamer, vergaderjaar 2010-2011, 32 712, nr. 3, blz. 3.
921 Tweede Kamer, vergaderjaar 2010-2011, 32 712, nr. 3, blz. 3.
922 Tweede Kamer, vergaderjaar 2010-2011, 32 712, nr. 6, blz. 1.
923 Tweede Kamer, vergaderjaar 2010-2011, 32 712, nr. 6, blz. 1.
924 Tweede Kamer, vergaderjaar 2010-2011, 32 712, nr. 3, blz. 27.

standstillbeginsel. Op basis van artikel 55c, derde lid, van de Wet bodembescherming is de verspreiding van verontreiniging bij een gebiedsgerichte aanpak binnen het betrokken aangewezen gebied so wie so toegestaan. En ook zonder deze wettelijke basis kan een conflict uitblijven. Het standstillbeginsel sluit een vermindering van de milieukwaliteit niet uit indien dit gepaard gaat met een verbetering elders.

6.8.4 Vervuiler betaalt principe

GS zijn ingevolge artikel 48 van de Wet bodembescherming belast met het onderzoek en de sanering van historische bodemverontreiniging die niet in eigen beheer of krachtens een bevel wordt aangepakt. Artikel 75 van de Wet bodembescherming verschaft de Staat de mogelijkheid om de daarmee samenhangende onderzoeks- en saneringskosten te verhalen op grond van onrechtmatige daad of ongerechtvaardigde verrijking.[925]
In het kader van dit onderzoek houdt het vervuiler betaalt beginsel in dat de Wet bodembescherming ervoor moet zorgen, dat een vervuiler zelf moet opdraaien voor de kosten. In deze subparagraaf wordt beoordeeld in hoeverre met de mogelijkheid van kostenverhaal in artikel 75 en de overige bepalingen van de Wet bodembescherming invulling wordt gegeven aan dit vereiste bij een integrale gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater.

6.8.4.1 Kostenverhaal

Uit de MvT uit 1990 kan worden afgeleid dat het vervuiler betaalt principe mede ten grondslag heeft gelegen aan de mogelijkheid van kostenverhaal.

"Evenals in de Interimwet bodemsanering vormt het verhaal van door de overheid gemaakte onderzoeks- en saneringskosten één van de kernpunten van het financieringsstelsel. Daarmee wordt primair beoogd het principe «de vervuiler betaalt» op individuele wijze tot uitdrukking te brengen. Een tweede oogmerk is het generen van baten tegenover de aanzienlijke uitgaven voor bodemsanering. Ten derde is gepoogd een financiële prikkel te geven aan het stimuleren van vrijwillige sanering in eigen beheer en het investeren in preventieve voorzieningen ter voorkoming van saneringssituaties in de toekomst." [926]

Het vervuiler betaalt principe vormt derhalve een belangrijk uitgangspunt bij artikel 75 van de Wet bodembescherming. Gezien de sterke band met het vervuiler betaalt principe wordt verder alleen nog aandacht besteed aan kostenverhaal op grond van onrechtmatige daad.
Voor het slagen van kostenverhaal uit onrechtmatige daad moet voldaan zijn aan alle voor de onrechtmatige daad in het algemeen geldende vereisten uit het Burgerlijk Wetboek.[927] In artikel 6:162 van het Burgerlijk Wetboek worden de volgende eisen gesteld aan een onrechtmatige

---

[925] Artikel 75 van de Wet bodembescherming is in werking getreden op 15 mei 1994. Artikel VI, lid 1, Inbouwwet bepaalt dat artikel 75 (aanvankelijk genummerd 47) van de Wet bodembescherming ook van toepassing is indien de oorzaak van de verontreiniging of aantasting van de bodem zich voor de inwerkingtreding van de wet heeft voorgedaan. Artikel 75 van de Wet bodembescherming beoogt geen eigen aansprakelijkheidsregime te creëren, maar verwijst naar de regels uit het gemene recht. Voor lid 1 zijn dat de regels die gelden voor onrechtmatige daad en voor lid 3 die gelden voor ongerechtvaardigde verrijking. Het doel van artikel 75 van de Wet bodembescherming is met name de vorderingsrechten van de overheid te centreren bij de Staat, en aldus buiten twijfel te trekken dat de Staat bevoegd is tot verhaal (zie hiervoor Hof Leeuwarden 10 december 2003, Staat/Eimers, JM 2004, 17 m.nt. Bos, TMA 2004, 2, blz. 59 m.nt. Simons-Vinckx).

[926] Tweede Kamer, vergaderjaar 1989-1990, 21 556, nr. 3, blz. 28.

[927] HR 9 februari 1990, NJ 1990, 462 (Staat/Van Amersfoort).

daad: onrechtmatigheid, toerekenbaarheid, causaal verband, schade en relativiteit. Met name het relativiteitsvereiste vormde aanvankelijk een struikelblok om onderzoeks- en saneringskosten te verhalen. Op basis van het relativiteitsvereiste moest worden aangetoond dat ten tijde dat de bodemverontreiniging plaatsvond, de Staat zich het belang van de bodem reeds had aangetrokken of dat de veroorzaker zich bewust had moeten zijn van het belang van de bodem. In een uitspraak van de Hoge Raad in 1992 wordt het moment van bewustzijn bepaald op 1 januari 1975.[928] Voor dit tijdstip is dus niet voldaan aan het relativiteitsvereiste, tenzij de overheid feiten en omstandigheden aantoont waardoor dit wel het geval zou zijn.[929] De moeilijke bewijslast ging ten koste van de effectiviteit van het vervuiler betaalt principe bij verontreinigingen die zijn ontstaan voor die datum.[930] Deze situatie heeft ertoe geleid dat het huidige zesde lid van artikel 75 in de wet is opgenomen, waarin uitdrukkelijk is vastgelegd dat onrechtmatigheid jegens de overheid ten tijde van het ontstaan van de verontreiniging geen vereiste is.[931] De in dit artikellid omschreven aansprakelijkheid is speciaal van toepassing op gevallen van bodemverontreiniging die zijn veroorzaakt voor 1 januari 1975. De regeling komt er kort gezegd op neer dat indien weliswaar wordt voldaan aan de eisen die voor aansprakelijkheid gelden, maar niet jegens enige overheid onrechtmatig wordt gehandeld, niettemin toch de kosten die ten laste gekomen zijn van het overheidsbudget op veroorzakers kunnen worden verhaald als aan de in dat artikellid genoemde cumulatieve voorwaarden wordt voldaan.
Met de invoering van het zesde lid is de op het vervuiler betaalt principe gebaseerde verhaalsbevoegdheid voor historische bodemverontreiniging opgerekt. Onder omstandigheden kunnen veroorzakers van verontreiniging ook worden aangesproken wanneer niet wordt voldaan aan het relativiteitsvereiste. Maar de overheid beschikt nog steeds over een moeilijke bewijslast.[932] Vastgesteld zal moeten worden of de vervuiler destijds over de kennis van ernstige gevaren beschikte of had kunnen beschikken. Het gaat daarbij om een gesubjectiveerd vereiste, d.w.z. dat de aanwezige kennis moet worden bezien in het licht van onder andere het soort van bedrijf (groot, klein, deskundig, e.d.) en de aard van de bedrijfsmatige activiteiten. Bovendien moet worden aangetoond dat de vervuiler ondanks deze kennis en het bestaan van redelijkerwijs toepasbare alternatieven willens en wetens of met grove onverschilligheid ten aan zien van de gevolgen, stoffen in de bodem zijn gebracht die tot verontreiniging hebben geleid (opzettelijk en of bewust roekeloos gedrag). Ook moet vaststaan dat de veroorzaker wist of althans behoorde te weten dat de stoffen een gevaar vormden wanneer die stoffen in de bodem worden gebracht.[933]
De toepassing van dit verhaalsinstrument is beperkt tot uitzonderlijke gevallen waardoor de betekenis ervan voor kostenverhaal gering is. Thans kan worden geconstateerd dat de verhaalsacties op grond van onrechtmatige daad niet altijd succesvol zijn geweest.[934] Dit beeld lijkt in tegenspraak met hetgeen de regering tijdens de invoering van kostenverhaal in de Wet bodembescherming hier begin jaren negentig over heeft gezegd,

928 HR 24 april 1992, NJ 1993, 643 en 644, m.nt. CJHB (Van Wijngaarden/Staat en Staat/Akzo Resins).
929 Dit tijdstip gold overigens vooralsnog alleen voor het verontreinigen van het eigen terrein. Totdat de Hoge Raad op 30 september 1994 een viertal arresten wijst waarin het omslagpunt van 1 januai 1975 ook geldt voor het verontreinigen van (andermans) stortplaatsen (HR 30 september 1994, RvdW 1994, 185, 186, 187 en 188).
930 Van Dunné e.a. 2008, blz. 16.
931 Tweede Kamer, vergaderjaar 1989-1990, 21 556, nr. 3, blz. 63/64.
932 Kremers 2008, blz. 57.
933 HR 20 april 2001, NJB mei 2001, nr. 88.
934 Van Dunné e.a. 2008, blz. 131.

namelijk dat dit instrument in de daaraan voorafgaande zeven jaar ruim aan de verwachtingen had voldaan.[935] Deze positieve waardering moet waarschijnlijk worden geplaatst tegen de achtergrond van wat ervan werd verwacht tijdens de eerste introductie van specifieke regelgeving ter bescherming van de bodem een tiental jaren daarvoor en bij de totstandkoming van de Interimwet bodemsanering. Begin van de jaren tachtig werd verondersteld dat het niet altijd mogelijk zou zijn om de kosten te verhalen, omdat de veroorzaker veelal niet te achterhalen is of niet voor de kosten van de aanpak is aan te spreken, hetgeen de verwachting op een succesvol kostenverhaal temperde.[936] De in het verleden gesignaleerde knelpunten zijn nu nog steeds actueel, waardoor het vervuiler betaalt principe moeilijk uit de verf komt. De problemen bij de concretisering van het vervuiler betaalt principe bij bodemverontreiniging zijn velerlei, zoals met betrekking tot de veroorzaking van een verontreiniging.
Dit probleem wordt ook onderkend in de parlementaire geschiedenis van de totstandkoming van de bijzondere regeling voor gebiedsgerichte aanpak in paragraaf 3b van hoofdstuk IV Wbb. Daarin wordt onder meer gesteld, dat de aanpak van grondwaterverontreiniging onder het huidige regime van de Wet bodembescherming vaak niet op gang kan komen, omdat na verloop van tijd niet meer te achterhalen is wie de veroorzaker is en daarmee samenhangend, wie voor welk deel van de verontreiniging kan worden aangesproken.[937] En als er al een vervuiler kan worden aangewezen, dient vervolgens de vraag te worden beantwoord of hij aansprakelijk is voor de verontreiniging. Bovendien kan gezien het tijdstip waarop historische verontreinigingen zijn ontstaan de verhaalsmogelijkheid op de veroorzaker inmiddels zijn verjaard, waardoor het verhaalsrecht is komen te vervallen. Tenslotte is ook indien de schade de vervuiler is toe te rekenen het nog maar de vraag of de vervuiler de schade kan betalen, te meer omdat het kan gaan om aanzienlijke bedragen.
Op grond van al deze omstandigheden vormt het vervuiler betaalt principe een zwak element in het verhaalsrecht binnen de Wet bodembescherming.

6.8.4.2 Overige bepalingen

Naast het kostenverhaal in artikel 75 van de Wet bodembescherming bevat de Wet bodembescherming nog enkele andere bepalingen waar het vervuiler betaalt principe in doorklinkt. Buiten het kostenverhaal komt het vervuiler betaalt principe terug in artikel 13 van de Wet bodembescherming. Deze zorgplichtbepaling is zowel gericht op het voorkòmen van nieuwe verontreiniging als het herstel van de bodem wanneer er toch verontreiniging mocht zijn ontstaan. In de herstelplicht van de bodem is het vervuiler betaalt principe te herkennen. Daarbij is het overigens niet relevant of iemand een directe of indirecte betrokkenheid bij de veroorzaking van de verontreiniging heeft gehad. De in artikel 13 van de Wet bodembescherming vervatte zorgplicht richt zich niet alleen tot de directe veroorzaker van een eventuele verontreiniging, maar tot een ieder die het in zijn macht heeft om overtreding van het zorgbeginsel te voorkomen dan wel te beëindigen.[938] Omdat de zorgplicht voor de bodem betrekking heeft

[935] Tweede Kamer, vergaderjaar 1989-1990, 21 556, nr. 3, blz. 28.
[936] Tweede Kamer, zitting 1980-1981, 16 529, nrs. 3-4, blz. 47 en Tweede Kamer, vergaderjaar 1989-1990, 21 556, nr. 3, blz. 16.
[937] Tweede Kamer, vergaderjaar 2010-2011, 32 712, nr. 3, blz. 6.
[938] ABRvS 10 december 2003, nr. 200300688/1.

op verontreinigingen die zijn ontstaan na 1 januari 1987 is de betekenis ervan voor een integrale gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater gering.
Verder bevat de Wet bodembescherming enkele bepalingen waarin het vervuiler betaalt principe een minder prominente rol vervult. Hierbij valt bijvoorbeeld te denken aan de in artikel 55b, eerste lid, van de Wet bodembescherming voorgeschreven saneringsplicht voor eigenaren en erfpachters van bestaande bedrijfsterreinen. Deze kwalitatieve verplichting geldt ook voor een veroorzaker voor zover deze tevens eigenaar of erfpachter van de saneringslocatie is. Daarnaast komt de bevoegdheid om een saneringsbevel op te leggen niet alleen in aanmerking voor een schuldige eigenaar, maar kan deze ook jegens een veroorzaker van verontreiniging worden gebruikt.

6.8.4.3 Deelconclusie

Artikel 75 van de Wet bodembescherming verschaft, voor zover hier van belang, de Staat de bevoegdheid om de onderzoeks- en saneringskosten in geval van een overheidssanering te verhalen op veroorzakers van verontreiniging op grond van onrechtmatige daad. Voor het slagen van kostenverhaal uit onrechtmatige daad moet voldaan zijn aan alle voor de onrechtmatige daad in het algemeen geldende vereisten uit het Burgerlijk Wetboek: onrechtmatigheid, toerekenbaarheid, causaal verband, schade en relativiteit. Het vervuiler betaalt principe vormt een belangrijk uitgangspunt voor het verhaalsrecht in artikel 75 van de Wet bodembescherming, waarbij het relativiteitsvereiste aanvankelijk als struikelblok werd ervaren om onderzoeks- en saneringskosten ten gevolge van verontreinigingen die waren ontstaan voor 1 januari 1975 te verhalen. Deze situatie heeft ertoe geleid dat het huidige zesde lid van artikel 75 in de wet is opgenomen, waarin uitdrukkelijk is vastgelegd dat onrechtmatigheid jegens de overheid ten tijde van het ontstaan van de verontreiniging geen vereiste is. Deze afwijkingsmogelijkheid van het relativiteitsvereiste is mede als gevolg van de rechtspraak beperkt tot uitzonderlijke gevallen.
Thans kan worden geconstateerd dat de verhaalsacties op grond van onrechtmatige daad niet altijd succesvol zijn geweest.[939] Dit beeld correspondeert met de laag gespannen verwachtingen over kostenverhaal aan het begin van de jaren tachtig bij de introductie van de Interimwet bodemsanering, vanwege de gedachte dat de veroorzaker veelal niet te achterhalen is of niet voor de kosten van de aanpak is aan te spreken.[940] Nog steeds kunnen deze in het verleden gesignaleerde knelpunten problemen opleveren bij kostenverhaal van bodemsanering.[941] Bovendien kan gezien het tijdstip waarop historische verontreinigingen zijn ontstaan de verhaalsmogelijkheid op de veroorzaker inmiddels zijn verjaard, waardoor het verhaalsrecht is komen te vervallen. Tenslotte zal moeten worden afgewacht of de vervuiler solvabel genoeg is om de schade te betalen. Door al deze omstandigheden vormt het vervuiler betaalt principe een zwak element in het verhaalsrecht op basis van de Wet bodembescherming, waardoor niet altijd zal kunnen worden voldaan aan het vereiste dat een vervuiler moet opdraaien voor de kosten.

---

939 Van Dunné e.a. 2008, blz. 131.
940 Tweede Kamer, zitting 1980-1981, 16 529, nrs. 3-4, blz. 47 en Tweede Kamer, vergaderjaar 1989-1990, 21 556, nr. 3, blz. 16.
941 Zie hiervoor o.a. Tweede Kamer, vergaderjaar 2010-2011, 32 712, nr. 3, blz. 6.

6.9 Algemene rechtsbeginselen

Voorkomen moet worden dat een integrale gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater strijdig is met geschreven en ongeschreven algemene rechtsbeginselen. Algemene rechtsbeginselen zijn rechtsnormen die in acht moeten worden genomen bij de uitvoering van overheidstaken. In deze studie worden enkele van deze beginselen - naast milieurechtelijke beginselen - gebruikt om de juridische houdbaarheid van een integrale gebiedsgerichte aanpak te beoordelen.
Hiervoor zijn het legaliteitsbeginsel en het specialiteitsbeginsel al aan de orde geweest. In deze paragraaf gaat het om het rechtszekerheidsbeginsel en het égalitébeginsel. De keuze voor rechtszekerheid hangt samen met de onzekerheden en risico's waarmee een integrale gebiedsgerichte aanpak gepaard gaat. Er is voor het égalitébeginsel gekozen omdat met een gebiedsaanpak ook schone delen binnen een aangewezen gebied kunnen worden verontreinigd, waardoor burgers mogelijk onevenredige schade lijden.

6.9.1 Rechtszekerheid

Een belangrijke waarde van het recht is dat het rechtszekerheid verschaft aan mensen. Om te bereiken dat iedereen weet waar hij of zij aan toe is, moeten regels duidelijk en ondubbelzinnig worden geformuleerd. Daarnaast kan de wetgever bewust vage normen hanteren waarvan het de bedoeling is dat ze in de uitvoeringspraktijk worden geconcretiseerd door middel van uitvoeringsbesluiten, bestuursbeslissingen en de rechter. Al deze technieken worden in de uitvoeringspraktijk van de Wet bodembescherming aangetroffen.
In het kader van dit onderzoek houdt het rechtszekerheidsbeginsel in dat de bepalingen in de Wet bodembescherming en de besluitvorming die daarop gebaseerd is zodanig moeten zijn geformuleerd, dat het voor een ieder duidelijk kan zijn wat van hem wel of niet mag worden verwacht.
In deze subparagraaf wordt besproken hoe de Wet bodembescherming zich verhoudt tot dit uitgangspunt. Daartoe wordt eerst op hoofdlijnen gekeken naar het systeem van de wet. Daarna komen enkele specifieke onderwerpen uit de saneringsparagraaf aan bod die direct van belang kunnen zijn voor een integrale gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater.

6.9.1.1 Systeem van de wet

De invloed van het rechtszekerheidsbeginsel is voelbaar in de hele Wet bodembescherming. Vooral wordt veelvuldig de eis gesteld dat bestuurlijke beslissingen in de vorm van beschikking in de zin van de Algemene wet bestuursrecht moeten worden genomen, waardoor de besluitvorming transparant wordt gemaakt en toegankelijk voor derden.
Vanaf het moment dat een verontreiniging op basis van artikel 28 van de Wet bodembescherming moet worden gemeld, is de doorwerking van het rechtszekerheidsbeginsel zichtbaar. Als gevolg van de ruime reikwijdte van de meldingsplicht houdt de overheid het overzicht over verontreinigde

locaties en kan worden beoordeeld of een verontreiniging moet worden aangemerkt als een geval van ernstige verontreiniging, teneinde de vanuit milieuoogpunt noodzakelijk geachte maatregelen te kunnen nemen.[942]
De vaststelling van de ernst van een geval van verontreiniging naar aanleiding van een melding geschiedt in een beschikking, die wordt bekendgemaakt en waartegen bezwaar en beroep openstaat. Daarin wordt tevens vastgelegd of het noodzakelijk is om de bodem met spoed te saneren. Hiermee wordt duidelijk gemaakt en juridisch vastgelegd of de locatie waarop de melding betrekking heeft onderworpen is aan de regels die bij of krachtens de Wet bodembescherming zijn gesteld. Hierdoor ontstaat helderheid over de vraag of de saneringsregeling in de Wet bodembescherming wel of niet van toepassing is op de verontreiniging. Veel regels uit de Wet bodembescherming kunnen alleen dan worden toegepast wanneer aan beide criteria wordt voldaan, zoals die met betrekking tot het opleggen van de saneringstijdstip, de saneringsplicht en het saneringsbevel. Ook het voorschrijven van maatregelen of gebruiksbeperkingen ingeval van gevallen van ernstige verontreiniging waarvan de noodzaak om de bodem met spoed te saneren ontbreekt, vindt plaats bij beschikking, zodat de beschikkinghouder en derden weten waar zij aan toe zijn.
In het saneringsplan wordt omschreven hoe de sanering er uitziet. Met de uitvoering van een saneringsplan kan pas worden begonnen nadat daarmee door het bevoegde gezag Wbb is ingestemd door middel van een goedkeuringsbesluit waartegen bezwaar en beroep openstaat conform de regels van de Algemene wet bestuursrecht. Na het van kracht worden van dit instemmingsbesluit dient een saneerder de sanering overeenkomstig het goedgekeurde saneringsplan uit te voeren. Wanneer de sanering niet geheel volgens het saneringsplan verloopt, bezit de overheid de middelen om handhavend op te treden.
De saneringsfase is pas afgerond nadat het bevoegde gezag heeft ingestemd met het evaluatieverslag. Ook hier betreft het een beschikking in de zin van de Algemene wet bestuursrecht waarop de regels voor bezwaar en beroep uit deze wet van toepassing zijn. Door dit besluit wordt duidelijkheid verschaft omtrent het moment waarop de sanering als beëindigd moet worden beschouwd en een eventuele nazorgfase intreedt.
De instemming met een nazorgplan geschiedt tevens bij beschikking als bedoeld in de Algemene wet bestuursrecht, zodat een saneerder en belanghebbenden op de hoogte kunnen zijn van de inhoud van het plan. Wanneer voorgeschreven maatregelen niet conform het nazorgplan worden uitgevoerd, kan handhavend worden opgetreden.
Gelet op voorgaande overwegingen is de algemene conclusie dat het systeem van de Wet bodembescherming voldoet aan de eisen die daaraan op grond van de rechtszekerheid mogen worden gesteld. De voorschriften geven helder aan wat met het oog op het belang van de bescherming van de bodem van een ieder wordt gevorderd. Hierbij worden de volgende kanttekeningen geplaatst.

[942] Kamerstukken II, 1991-1992, 21556, nr. 5, blz. 19 en 20.

6.9.1.2 Opeenvolgende saneringsplannen

Het komt voor dat tijdens de uitvoering van een sanering duidelijk wordt dat een saneringsresultaat niet haalbaar is. In dat geval wordt dikwijls besloten om een nieuw saneringsplan op te stellen dat wel realistisch is. Men kan zich afvragen hoe deze opeenvolging van saneringsplannen zich verhoudt met de rechtszekerheid. Immers er wordt niet gehandeld in overeenstemming met het oorspronkelijke saneringsplan waar derden op hebben gerekend. Deze kwestie is ook bij de ABRvS bekend. Ter illustratie hiervan kan worden gewezen op de volgende rechtspraak. In deze zaak hebben op basis van het oorspronkelijke saneringsplan tussen 2003 en 2008 grondwateronttrekkingen plaatsgevonden. Het nieuwe saneringsplan voorziet in monitoring gedurende vijf jaar van de resterende verontreiniging van het grondwater met vluchtige gechloreerde koolwaterstoffen met als doel om aan te tonen dat met betrekking tot de grondwaterverontreiniging een stabiele, milieuhygiënisch verantwoorde eindsituatie is ontstaan. Appellant voert aan dat het saneringsplan waarmee bij het bestreden besluit is ingestemd verspreiding van de grondwaterverontreiniging buiten de streefwaardecontour mogelijk maakt, terwijl dit bij het saneringsplan waarmee op 3 april 2003 is ingestemd niet het geval was. In het besluit van 3 april 2003 was verder geen gebruiksbeperking ten aanzien van grondwateronttrekking opgenomen, terwijl het bestreden besluit wel een zodanige gebruiksbeperking bevat. Volgens appellant is dit, voor zover hier van belang, in strijd met de rechtszekerheid. De Afdeling overweegt hierna als volgt:

”2.3.1. Zoals de Afdeling heeft overwogen in de uitspraak van 15 oktober 2008 in zaak nr. 200708211/1, verzet de Wet bodembescherming zich er niet tegen dat voor een geval van verontreiniging achtereenvolgens meerdere saneringsplannen, met verschillende saneringsdoelstellingen, ter instemming aan het bevoegde gezag worden voorgelegd. Het bevoegde gezag dient met betrekking tot elk saneringsplan zelfstandig te beoordelen of instemming kan worden verleend. Gelet op artikel 39, tweede lid, van de Wet bodembescherming mag het college deze instemming uitsluitend onthouden indien niet wordt voldaan aan hetgeen bij of krachtens artikel 38 is bepaald. Dat eerder is ingestemd met een saneringsplan kon op zichzelf voor het college dan ook geen reden vormen om instemming aan het nieuwe saneringsplan te onthouden, of om vanwege het nieuwe saneringsplan noodzakelijk geachte gebruiksbeperkingen niet op te leggen. Deze beroepsgrond faalt.”[943]

De Wet bodembescherming verzet zich er niet tegen dat voor de sanering van een geval van ernstige verontreiniging achtereenvolgens meerdere saneringsplannen met verschillende saneringsdoelstellingen of gebruiksbeperkingen elkaar opvolgen. Zonder dat dit met zoveel woorden wordt gezegd, kan hieruit verder worden afgeleid dat de Afdeling geen strijdigheid aanwezig acht met het rechtszekerheidbeginsel. Dit betekent dat men er niet vanuit kan gaan dat een door het bevoegde gezag goedgekeurd saneringsplan altijd in overeenstemming met dit plan en de voorschriften die daaraan zijn verbonden volledig zal moeten worden uitgevoerd. Daar

[943] ABRvS 29 juni 2011, nr. 201007232/1/M2.

staat wel tegenover dat ingrijpende afwijkingen van het saneringsplan alleen kunnen worden verwezenlijkt door wijziging van het plan dat bekend wordt gemaakt en waartegen bezwaar en beroep openstaat.

6.9.1.3 Gefaseerde sanering

De beschikking als bedoeld in artikel 38, derde lid, van de Wet bodembescherming, waarmee door het bevoegde gezag met de gefaseerde aanpak wordt ingestemd, heeft betrekking op het gehele geval van ernstige bodemverontreiniging waarvoor het saneringsplan ter goedkeuring is ingediend. Een gefaseerde sanering moet uiteindelijk resulteren in de sanering van het gehele geval van ernstige bodemverontreiniging. Dit betekent dat bij de gefaseerde sanering van een geval van verontreiniging het onderzoek betrekking zal moeten hebben op het hele geval van verontreiniging. Op het moment van besluitvorming moet er voldoende inzicht zijn in de verontreinigingssituatie en saneringsaanpak van het gehele geval van verontreiniging waarvoor gefaseerde sanering aan de orde is - en niet alleen op onderdelen - zodat het voor een ieder duidelijk kan zijn waarom en wat er staat te gebeuren hetgeen in het belang is van de rechtszekerheid.[944]

6.9.1.4 Deelsanering

De gehanteerde formulering in artikel 40 van de Wet bodembescherming voordat de wetswijziging met het oog op het terugbrengen van de administratieve en bestuurlijke lasten en enkele verbeteringen van de uitvoering in 2013 in werking trad, dat het bij een deelsanering moet gaan om een handeling tengevolge waarvan slechts een gedeelte van de verontreiniging wordt *verplaatst*, schiep onduidelijkheid over de reikwijdte van deze bepaling. Daarbij rees onder andere de vraag of een deelsanering in aanmerking kon komen wanneer het treffen van saneringsmaatregelen geen verplaatsing van verontreiniging tot gevolg had, zoals bij een sanering van verontreinigd grondwater met behulp van natuurlijke afbraak. Verder werd in de jurisprudentie geen eenduidig antwoord gegeven op de vraag of handelingen die niet primair zijn gericht op het beperken en zoveel mogelijk ongedaan maken van verontreiniging en de directe gevolgen daarvan of van dreigende verontreiniging van de bodem, wel of niet als saneren in de zin van de Wet bodembescherming moesten worden bestempeld (par. 4.8). Dit zou kunnen betekenen dat voor dergelijke handelingen geen saneringsplan is vereist. In dit licht bezien is het niet goed te begrijpen dat daarvoor wel een deelsaneringsplan zou moeten worden opgesteld. Dit rechtszekerheidsprobleem is inmiddels opgelost in de nieuwe wetgeving door artikel 40 van de Wet bodembescherming zodanig aan te passen dat daarin uitdrukkelijk naar voren komt dat een deelsanering van betekenis kan zijn voor alle meldingen op grond van artikel 28 van de Wet bodembescherming.

---

944 Daarnaast is dit in het belang van de rechtsbescherming. Omdat de goedkeuring geldt voor de goedkeuring van de sanering van het hele geval van verontreiniging zou voor de verdere uitwerking van de saneringsaanpak alsdan immers geen appellabel besluit zijn vereist waartegen door de saneerder of derden-belanghebbenden bezwaar en beroep mogelijk is. Zie hiervoor tevens de annotatie van Flietstra bij de uitspraak van de Afdeling van 7 oktober 2009 in zaak nr. 200901256/1/M2 in JM, juli 2010, afl. 7, nr. 84, waarin erop wordt gewezen dat door het saneringsplan in de zaak Voorschoten goed te keuren voor zowel fase 1 als fase 2 een situatie ontstaat waarbij de sanering van fase 2 op een later tijdstip grondig kan worden aangepast zonder dat hiervoor een besluit wordt genomen hetgeen in strijd is met de systematiek van de wet.

6.9.1.5 Gebiedsgerichte aanpak volgens paragraaf 3b van hoofdstuk IV Wbb

De rechtszekerheid van de bijzondere regeling over de gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater in de paragraaf 3b van hoofdstuk IV van de Wet bodembescherming laat te wensen over. De vrijwillige deelname van derden en het gebrek aan handhavingsmogelijkheden scheppen onzekerheid over de uitvoerbaarheid respectievelijk de naleving van een gebiedsgerichte aanpak.

Vrijwillige participatie
Door de vrijwillige deelname is het mogelijk dat niet iedere saneringsplichtige zal willen participeren in een gebiedsgerichte aanpak, bijvoorbeeld omdat er geen overeenstemming kan worden bereikt over (de hoogte van) het afkoopsombedrag, waardoor de uitvoering ervan gevaar loopt. Wel bevat de wet een belangrijke stimulans om deel te nemen aan de gebiedsgerichte aanpak. Wie zich aansluit bij het beheerplan kan zijn publiekrechtelijke verantwoordelijkheid voor de verontreiniging in het grondwater overdragen aan het bevoegde gezag. Om te kunnen deelnemen aan de gebiedsgerichte aanpak moet een financiële bijdrage worden betaald en deze verplichting zal worden neergelegd in een privaatrechtelijke overeenkomst. In Arnhem wordt dit principe toegepast (hoofdstuk 8). Bronbemalers krijgen de mogelijkheid om deel te nemen aan het GGB-plan tegen betaling van een vergoeding. Hiermee heeft de bronbemaler de mogelijkheid de verantwoordelijkheid voor het treffen van eventuele maatregelen ter voorkoming van verplaatsing van grondwaterverontreiniging af te kopen met een financiële bijdrage aan de gemeente Arnhem als gebiedsbeheerder. Zonder deelname blijven de reguliere bepalingen die bij of krachtens de Wet bodembescherming zijn gesteld onverkort van kracht.

Handhaving
Artikel 29, alsmede de paragrafen 3 en 3a van hoofdstuk IV van de Wet bodembescherming vinden geen toepassing op de sanering van de verontreinigingen in het diepere grondwater die overeenkomstig artikel 55g in het plan zijn aangegeven en er is in de wet geen bepaling opgenomen waarmee een beheerplan kan worden gehandhaafd, zoals in artikel 39a met betrekking tot het saneringsplan. Weliswaar wordt in artikel 55d, eerste lid, van de Wet bodembescherming bepaald dat een gebiedsgerichte aanpak wordt uitgevoerd overeenkomstig een daartoe vastgesteld en goedgekeurd beheerplan en dat de uitvoering daarvan geschiedt door het bestuursorgaan dat het plan heeft vastgesteld, maar in artikel 95 van de Wet bodembescherming ontbreekt de uitdrukkelijke regeling van de bevoegdheid tot bestuursrechtelijke handhaving met betrekking tot een gebiedsgerichte aanpak. Al met al vormt de handhaving van het beheerplan een zwakke schakel (par. 5.7). Wanneer bevoegde bestuursorganen niet overgaan tot de vaststelling van beheerplannen in situaties waarin daarin door de wetgever wordt voorzien, zal de gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater so wie so niet van de grond kunnen komen, omdat de wet hiervoor geen dwangmiddelen bevat.

6.9.1.6 Deelconclusie

Het systeem van de Wet bodembescherming voldoet over het algemeen aan de eisen die daar op grond van de rechtszekerheid aan mogen worden gesteld. De volgende kanttekeningen zijn hierbij op zijn plaats.
De Wet bodembescherming verzet zich er niet tegen dat voor de sanering van een geval van ernstige verontreiniging achtereenvolgens meerdere saneringsplannen met verschillende saneringsdoelstellingen of gebruiksbeperkingen elkaar opvolgen. Dit betekent dat men er niet vanuit kan gaan dat een door het bevoegde gezag goedgekeurd saneringsplan altijd in overeenstemming met dit plan en de voorschriften die daaraan zijn verbonden volledig zal worden uitgevoerd.
Hiernaast zijn er enkele redactionele onvolkomenheden geconstateerd, zoals de inhoud van het voormalige artikel 40 van de Wet bodembescherming. Uit de wetsgeschiedenis kan worden opgemaakt dat de deelsanering niet alleen betrekking heeft op het verplaatsen van verontreiniging. De omissie in artikel 40 is verholpen door in de redactie van deze bepaling uitdrukkelijk naar voren te laten komen dat een deelsanering van betekenis kan zijn voor alle meldingen op grond van artikel 28 van de Wet bodembescherming.
Verder laat de rechtszekerheid van de bijzondere regeling voor een gebiedsgerichte aanpak in paragraaf 3b van hoofdstuk IV van de Wet bodembescherming te wensen over. De vrijwillige deelname van derden en de gebrekkige handhavingsmogelijkheden scheppen onzekerheid over de uitvoerbaarheid onderscheidenlijk de naleving van een gebiedsgerichte aanpak.

6.9.2 Egalitébeginsel

Uit het égalitébeginsel, zoals omschreven in dit onderzoek, volgt, dat wanneer verspreiding van verontreinigende stoffen via het grondwater kan optreden, er ruimte moet zijn voor een beoordeling op grond van het égalitébeginsel. De in het kader van de Wet bodembescherming te verrichten belangenafweging biedt echter geen grondslag voor nadeelcompensatie ten gevolge van de goedkeuring van een saneringsplan. Dit kan worden afgeleid uit de volgende uitspraak van de ABRvS, waarin, voor zover hier van belang, door het bedrijf dat is gevestigd op het te saneren gebied, wordt betoogd, dat B en W van Rotterdam als bevoegd gezag haar belangen als gebruiker van een deel van het te saneren terrein (huurder) niet bij het bestreden besluit heeft betrokken. Zij stelt in dit verband onder meer dat het dagelijks bestuur haar nadeelcompensatie had moeten aanbieden. Hierop oordeelt de Afdeling als volgt:

"2.5.1 Bij een besluit over de instemming met een saneringsplan staat slechts ter beoordeling of de voorgestelde sanering voldoet aan de bij of krachtens artikel 38 van de Wet bodembescherming gestelde regels. In het eerste lid van dit artikel zijn de criteria genoemd waaraan de (uitvoering van de) sanering moet voldoen. De toetsing beperkt zich daarmee tot aspecten die de bodemkwaliteit betreffen. Hetgeen appellant aanvoert over de afweging van haar belangen en over nadeelcompensatie heeft geen betrekking op deze criteria. De Wet bodembescherming geeft geen grondslag voor een belangenafweging als door [appellante sub 1]

wordt voorgestaan en evenmin voor de stelling dat eerst met een saneringsplan mag worden ingestemd onder het gelijktijdig bieden van compensatie voor het eventuele financiële nadeel dat een derde ondervindt. De beroepsgrond faalt."[945]

Allereerst wordt door de Afdeling geconstateerd dat de Wet bodembescherming, gezien de criteria waaraan een saneringsplan moet worden getoetst, geen grondslag biedt voor een belangenafweging die verder reikt dan aspecten die de bodemkwaliteit betreffen. Deze uitleg is in lijn met het specialitetsbeginsel wat inhoudt dat de belangenafweging door een bestuursorgaan beperkt dient te blijven tot die belangen die de desbetreffende wet beoogt te beschermen. Daaraan voegt de bestuursrechtertoe dat de Wet bodembescherming evenmin grondslag geeft voor de stelling dat alleen met een saneringsplan mag worden ingestemd wanneer een eventueel financieel nadeel wordt gecompenseerd. Om aan de criteria van artikel 38 van de Wet bodembescherming te voldoen, is het dus niet nodig om eventuele financiële nadelen te compenseren.
In deze visie lijkt er weinig plaats te zijn voor nadeelcompensatie bij de goedkeuring van een saneringsplan. Geschade belangen die niet mogen worden meegewogen in het kader van de Wet bodembescherming, zoals waardedaling als gevolg van verminderde gebruiksmogelijkheden van een perceel, komen langs de weg van een onzuiver schadebesluit niet in aanmerking voor compensatie. Dit betekent echter nog niet dat er voor deze geschade belangen geen ruimte bestaat voor nadeelcompensatie via een zuiver schadebesluit op basis van het égalitébeginsel (of op artikel 4:126 Awb na inwerkingtreding daarvan). De slaagkans daarvan is evenwel onzeker.
Volgens Tjepkema kan het égalitébeginsel alleen tot compensatie verplichten als er daadwerkelijk sprake is van een belangenafweging.[946] Deze koppeling tussen het égalitébeginsel aan (het gebrek aan) een proces van belangenafweging komt pregnant naar voren bij gebonden beschikkingen, zoals bij de (voormalige) bouwvergunning.[947] Omdat het desbetreffende toepasselijk wettelijke kader bij gebreke van de mogelijkheid van een belangenafweging de beslissing op de aanvraag om bouwvergunning dwingend voorschrijft, bestaat er geen recht op nadeelcompensatie.[948]
Verder is het zo, dat ook bij niet gebonden beschikkingen de Afdeling voor het bestaan van een recht op nadeelcompensatie soms waarde hecht aan de vraag of het geschade belang in de aan het besluit voorafgaande belangenafweging kon worden betrokken.[949] Wanneer het geschade belang buiten het afwegingskader van het schadeveroorzakende besluit valt is de compensatieplicht niet vanzelfsprekend. In dat geval heeft het specialiteitsbeginsel een aansprakelijkheidsbeperkend effect hetgeen tevens van belang kan zijn voor het recht op schadevergoeding bij de uitoefening van bestuursbevoegdheden in het kader van de Wet bodembescherming. De gecontroleerde discretionaire bevoegdheden in de Wet bodembescherming waarmee de beoordeling van een saneringsplan en de uitoefening

945 ABRvS 13 april 2011, nr. 201002523/1/M2.
946 Tjepkema 2010, blz. 207.
947 Zie hiervoor ABRvS 16 maart 2005, LJN AT0552 en ABRvS 17 november 2004, LJN AR5835.
948 Zie hiervoor 2010, blz. 208.
949 Tjepkema 2010, blz. 557. Als voorbeeld wordt genoemd de verlening van een drank- en horecavergunning aan een gemeenschapshuis naar aanleiding waarvan de eigenaar van een nabijgelegen pand om nadeelcompensatie had verzocht, omdat dit in waarde zou zijn gedaald als gevolg van geluidsoverlast. De ABRvS oordeelde dat er geen causaal verband was tussen de vergunning en de gestelde schade. Aangezien aan de vergunning geen voorschriften konden worden verbonden met betrekking tot de wijze van exploitatie van het gemeenschapshuis, vond de gestelde waardevermindering niet zijn oorzaak in de vergunning (ABRvS 12 november 2003, AB 2004, 244 m.nt. BJS).

van andere bestuursbevoegdheden plaatsvinden, laat slechts een beperkte belangenafweging toe. Op grond van vorengenoemde jurisprudentie werkt de beperkte ruimte voor belangenafweging waarschijnlijk door in het recht van nadeelcompensatie. Wanneer het geschade belang valt buiten het afwegingskader van het schadeveroorzakende besluit, zoals hinder of overlast ten gevolge van saneringswerkzaamheden, lijkt er evenmin plaats te zijn voor de compensatieplicht. Maar wanneer het getroffen belang valt binnen het afwegingskader van de Wet bodembescherming, zijnde bodemkwaliteitsaspecten, is compensatie op basis van een zuiver schadebesluit wellicht wel op zijn plaats. Hoewel de uitspraak van de ABRvS in vorengenoemde zaak een andere richting lijkt uit te gaan, sluit ik daarom de mogelijkheid van vergoeding op basis van een zuiver schadebesluit (of artikel 4:126 Awb) niet bij voorbaat uit. In dit verband is het tevens van belang, dat in de bijzondere regeling voor een gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater in paragraaf 3b van hoofdstuk IV Wbb en de wijzigingen die zijn doorgevoerd met het oog op het terugbrengen van adminstratieve en bestuurlijke lasten meer ruimte wordt gelaten voor belangenafweging. Daarom wordt hierna bezien of vergoeding op basis van het égalitébeginsel bij het bestaan van het recht op nadeelcompensatie realistisch kan zijn bij een integrale gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater.

Toetsing
Om voor schadevergoeding in aanmerking te komen, moet worden voldaan aan de volgende voorwaarde: de schade moet boven het normaal maatschappelijk risico uitstijgen, waarbij een bepaalde groep burgers of ondernemingen in vergelijking met anderen onevenredig zwaar wordt getroffen. De voorwaarde dat de schade uitstijgt boven het normale maatschapplijke risico is gebaseerd op de gedachte dat iedere burger nu eenmaal voor- en nadelen ondervindt in een geordende samenleving.[950] Van den Broek schetst de volgende wegingsfactoren voor de afbakening van het normale maatschappelijke risico in het omgevingsrecht.[951] Algemeen uitgangspunt is dat de schade voor rekening van de benadeelde dient te komen indien deze voortvloeit uit algemene maatschappelijke ontwikkelingen en nadelen waarmee men rekening kan houden. Daarbij moeten alle van belang zijnde omstandigheden van een geval worden meegewogen, zoals de voorzienbaarheid van nadelige ontwikkelingen. Hierbij gaat het om ontwikkelingen waarmee men in zijn algemeenheid rekening dient te houden, zonder dat deze voor het concrete geval hoeven te zijn neergelegd in overheidsbeleid of –besluitvorming. In het bijzonder kunnen de structuur van de omgeving (stedelijk gebied, rustige woonwijk, natuurgebied etc.) en het ter zake gevoerde (ruimtelijke) beleid van de overheid aanleiding geven om rekening te houden met nadelige ontwikkelingen. Als voorbeeld kan worden genoemd de jurisprudentie inzake het normale maatschappelijke risico binnen een stationsgebied. De ABRvS heeft in dit verband geoordeeld dat eigenaren van gebouwen in de omgeving van het Centraal Station te Rotterdam rekening dienen te houden met de mogelijkheid van overlast als gevolg van infrastructurele werken ten behoeve van bijvoorbeeld de modernisering en groei van het station, ook al bestaat

[950] Van den Broek 2012, blz. 100.
[951] Van den Broek 2012, blz. 101 t/m 106.

geen zicht op de omvang en vorm waarin, de plaats waar en het momemt waarop deze ontwikkelingen zich zullen concretiseren en de omvang van het nadeel dat daar mogelijkerwijs uit zal voortvloeien.[952]
Dat geldt uiteraard ook voor de kosten die gemoeid zijn met overheidsoptreden dat in het belang van de bescherming van de bodem nodig is als reactie op grootschalige grondwaterverontreinging. Veroorzakers kunnen deze kosten niet vergoed krijgen, omdat ze met een beroep op het vervuiler betaalt principe behoren tot het normale maatschappelijke risico.[953]
Dit kan niet zo maar worden gezegd van kosten die anderen mogelijk ondervinden als gevolg van een integrale gebiedsgerichte aanpak, zoals waardedaling als gevolg van verminderde gebruiksmogelijkheden van een perceel in verband met het verspreidingsrisico van verontreinigende stoffen. Wanneer in een aangewezen gebied naast vervuilde locaties ook niet-vervuilde percelen worden aangetroffen, dan wel verergering van verontreiniging optreedt van licht verontreinigde locaties, waardoor burgers of ondernemers vermogensschade kunnen lijden, is het de vraag of die schade onder het normale maatschappelijke risico valt. Dit is een zodanig specialistisch en casuïtisch vraagstuk, dat het hier alleen op hoofdlijnen aan de orde kan komen. Belangrijk daarbij om te weten is dat bij de boordeling ervan de volgende omstandigheden in ieder geval een rol spelen.
Grootschalige grondwaterverontreiniging is in veel steden een bekend verschijnsel geworden waartegen moet worden opgetreden (par. 1.1). Naar analogie van vorengenoemde uitspraak over de overlast ten gevolge van infrastructurele werkzaamheden in het stationsgebied in Rotterdam, zou kunnen worden gezegd, dat het hier gaat om ontwikkelingen waarmee in zijn algemeenheid rekening dient te worden gehouden in binnensteden.
Binnen deze redenering worden eventuele nadelen die een gehele groep van burgers of ondernemers treffen ten gevolge van een gebiedsaanpak tot het normale maatschappelijke risico gerekend, waardoor nadeelcompensatie in beginsel niet aan de orde kan zijn. Onder deze omstandigheden kan nadeelcompensatie alleen op zijn plaats zijn wanneer er binnen de getroffen groep van burgers en ondernemers bijzondere gevallen voorkomen die in vergelijking met anderen uit die groep onevenredig zwaar worden getroffen. Deze stelregel kan worden afgeleid uit het Leffersarrest, waarin voor zover hier van belang de vraag aan de orde kwam of varkensmester Leffers aanspraak kon maken op schadevegoeding wegens onrechtmatige daad als gevolg van het swillvoederingsverbod in de Regeling verbod voedsel- en slachtafvallen. Als gevolg van dit verbod konden Leffers en andere varkensmesters voedsel – of slachtafvallen ("swill") niet meer gebruiken als varkensvoer in verband met het risico van Afrikaanse varkenspest. Om aanspraak te kunnen maken op schadevergoeding werd door Leffers gewezen op zijn bijzondere positie ten opzichte van de meeste andere varkensmesters. Hierover wordt door de HR als volgt overwogen:

" 3.7. [……]. De voormelde Regeling strekt ertoe de belangen te beschermen van al degenen die zich bezighouden met het fokken, verhandelen en exporteren van varkens, waarbij in het bijzonder het mesten soms bedrijfsmatig, soms niet bedrijfsmatig geschiedt. Juist door deze bescherming wordt evenwel, naar de staat niet heeft bestreden, een naar verhouding kleine groep van bedrijfsmatige varkensmesters die, anders dan het overgrote deel van hun concurrenten, hun bedrijf geheel hadden ingericht op vervoedering van swill en niet van de ene dag

952 ABRvS 9 februari 2011, nr. 201002871/1/H2.
953 Van den Broek 2012, blz.105.

op de andere op een ander vervoederingsstelsel hebben kunnen overschakelen zonder dat daardoor de winstgevendheid van hun bedrijf verloren zou gaan, in onevenredige mate in haar belangen getroffen, en wel in de onderhavige zaak naar de stellingen van Leffers in dier voege dat het bedrijf Leffers is moeten worden geliquideerd met aanzienlijke vermogensschade. Niet kan worden gezegd dat dit een plotseling opgelegd, drastisch verbod als in de onderhavige Regeling vervat, behoort tot de normale bedrijfsrisico's die voor rekening van de ondernemer behoren te blijven. Daarbij is mede van belang, dat, naar in cassatie vaststaat, Leffers de maatregelen die tevoren waren voorgeschreven om besmetting met ziekten te voorkomen stipt heeft nageleefd.
In deze omstandigheden moet worden geoodeeld dat de minister, zo de voormelde stellingen van Leffers juist zijn, inderdaad jegens hem onrechtmatig heeft gehandeld door de voormelde Regeling uit te vaardigen en uit te voeren zonder dat hij daarbij tevens voor de hiervoor bedoelde varkensmesters die hun bedrijf, zoals Leffers, geheel op vervoedering van swill hadden ingericht, een regeling heeft getroffen die het hun financieel mogelijk maakte hun bedrijf aan te passen of, zo zulks onmogelijk zou blijken, hun te dier zake op andere wijze in hun economische belangen tegemoet kwam. De staat is gehouden de daardoor door Leffers geleden schade te vergoeden."[954]

De naar verhouding kleine groep van bedrijfsmesters die hun bedrijf geheel hadden ingericht op het vervoederen van swill, zoals die van Leffers, werden in de ogen van de HR in onevenredige mate in hun belangen getroffen, zodat ze aanspraak kunnen maken op schadevergoeding. Een dergelijke situatie zal bij een gebiedsaanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater naar verwachting niet snel kunnen optreden. Zolang immers iedereen min of meer op gelijke voet wordt getroffen, zal er geen aanleiding zijn voor compensatie. Alleen wanneer de belangen van individuele burgers of ondernemers in verhouding met de andere groepsleden door een gebiedsaanpak in onevenredige mate zouden worden getroffen, moet rekening worden gehouden met de mogelijkheid van nadeelcompensatie. Dat zou bijvoorbeeld aan de orde kunnen zijn in een situatie waarin een bedrijf al jarenlang legaal schoon grondwater onttrekt om te worden gebruikt in het productieproces, bijvoorbeeld in de voedingsmiddelenbranche. Wanneer zo'n bedrijf als gevolg van een gebiedsaanpak daarover niet meer zou kunnen beschikken, kan dat ingrijpende consequenteis hebben voor de onderneming. Een alternatief is zo maar niet voorhanden en het zuiveren van dit water zal evenmin altijd soelaas kunnen bieden, omdat daardoor het imago van producten kan worden aangetast. De situatie waarin het grondwater ongeschikt wordt om daarmee (moes)tuintjes te besproeien of dat bij de afvoer van opgepompt water gedurende bouwwerkzaamheden rekening moet worden gehouden met lozingsnormen zijn anders te beoordelen. Voor het sproeien van tuintjes is een redelijk en veel gebruikt alternatief voorradig (kraanwater), terwijl de afvoer van verontreinigd grondwater ook niet onoverkomelijk is. Afhankelijk van de verontreinigingsgraad kan het water wel of niet via het openbaar riool worden afgevoerd. Op basis van deze overwegingen kom ik tot de conclusie, dat schadevergoeding op basis van het égalitébeginsel in bijzondere situaties, waarin individuele burgers of ondernemers in onevenredige mate in hun belangen worden getroffen in verhouding met de anderen binnen de groep van burgers of ondernemers die de effecten van een gebiedsaanpak ervaren, niet helemaal kan worden

[954] HR 18-1-1991, NJ 1992, 638 (Leffersarrest)

uitgesloten, mits het aspect schadevergoeding bij de uitoefening van bestuursbevoegdheden in het kader van een integrale gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater door de rechter wordt erkend natuurlijk.

Deelconclusie
De in het kader van de Wet bodembescherming te verrichten belangenafweging biedt geen grondslag voor nadeelcompensatie ten gevolge van de goedkeuring van een saneringsplan. Verder is de ABRvS van oordeel dat de Wet bodembescherming zich tevens verzet tegen een systeem, waarin eerst met een saneringsplan mag worden ingestemd onder het gelijktijdig aanbieden van compensatie voor het eventuele financiële nadeel dat een derde ondervindt. In deze visie lijkt er weinig ruimte te zijn voor een beoordeling op grond van het égalitébeginsel bij de goedkeuring van een saneringsplan. Dit betekent echter nog niet dat daarmee de mogelijkheid van schadevergoeding via een zuiver schadebesluit (of op basis van artikel 4:126 Awb na inwerkingtreding daarvan) is afgesneden. De slaagkans daarvan is evenwel onzeker. In de eerste plaats is de beperkte belangenafweging bij de uitoefening van bestuursbevoegdheden in het kader van de Wet bodembescherming waarschijnlijk ongunstig voor het recht op schadevergoeding. In de tweede plaats is grootschalige grondwaterverontreiniging, met name in binnensteden, een zodanig algemeen voorkomend fenomeen aan het worden, dat schade als gevolg van een integrale gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van de verontreiniging van het diepere grondwater tot het normale maatschappelijke risico zal kunnen gaan behoren, en er alleen in bijzondere situaties, waarin individuele burgers of ondernemers in onevenredige mate in hun belangen worden getroffen in verhouding met anderen die de effecten van een gebiedsaanpak ervaren, aanleiding kan zijn om in aanmerking te komen voor compensatie.

6.10 Samenvatting en conclusies

6.10.1 Reikwijdte van de wet (legaliteits- en specialiteitsbeginsel)

De Wet bodembescherming is gericht op de bescherming van de bodem. Hiernaast vervult de wet een belangrijke aanvullende rol om doelstellingen op andere beleidsterreinen waarbij de bodem is betrokken, te realiseren. Zowel de primaire doelstelling als de faciliterende rol van de Wet bodembescherming zijn belangrijke ingrediënten voor een integrale gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater. Met de primaire functie wordt beoogd door menselijke activiteiten veroorzaakte veranderingen van hoedanigheden van de bodem, die een vermindering of bedreiging betekenen van de functionele eigenschappen die de bodem voor mens, plant of dier heeft, te voorkomen, te beperken of ongedaan te maken. Deze doelomschrijving vormt het juridische kader voor de bepalingen die bij of krachtens de Wet bodembescherming zijn gesteld aan de sanering of het beheer van gevallen van ernstige verontreiniging die voor 1987 zijn ontstaan, waarmee ook bij een integrale gebiedsgerichte aanpak rekening moet worden gehouden.
Het specifieke algemene belang dat de Wet bodembescherming beoogt te beschermen, vormt een beperking om andere aspecten dan die van de bodemkwaliteit in de besluitvorming te betrekken, tenzij de wet anders bepaalt. Dit maakt de Wet bodembescherming ongeschikt om daarmee

bij de aanpak van bodemverontreiniging integrale afwegingen te maken, waarin naast het belang van de bescherming van de bodem ook andere belangen die samenhangen met het gebruik, de ontwikkeling of het beheer van de bodem worden betrokken. Dit is ongunstig voor een integrale gebiedsgerichte aanpak wanneer daarmee wordt beoogd een koppeling te leggen tussen het bodembeleid en andere beleidsterreinen, zoals het waterbeleid, klimaat- en energiebeleid en de ruimtelijke ordening.
De inwerkingtreding van de regeling voor een een gebiedsgerichte aanpak in paragraaf 3b van hoofdstuk IV van de Wet bodembescherming brengt geen wezenlijke verandering in het afwegingskader van de Wet bodembescherming. Het oogmerk van de Wet bodembescherming is hetzelfde gebleven. Wel komt het bevoegde gezag bij de aanwijzingsbevoegdheid van een gebied een ruime beoordelingsvrijheid toe, waarin de bodemkwaliteit in samenhang met andere ruimtelijke relevante omstandigheden het toetsingskader vormen. Daarnaast is er de verplichting om een beheerplan af te stemmen op ruimtelijke en waterplannen. Maar een gewenste maatschappelijke ruimtelijke ontwikkeling kan op zichzelf nooit een argument zijn om niet te voldoen aan de bodemkwaliteit die daarvoor op basis van Wet bodembescherming nodig is hetgeen een belemmering vormt voor een meer integrale besluitvorming.
Wel kan de wet een belangrijke faciliterende rol vervullen bij de verwezenlijking van andere algemene doeleinden. Door de bodemkwaliteit op het gewenste niveau te brengen, kan tevens een bijdrage worden geleverd aan de verwezenlijking van andere waarden of belangen dan de bescherming van de bodem inzake het gebruik, de ontwikkeling of het beheer van de bodem, zoals het belang van de ruimtelijke ontwikkeling. Deze faciliterende rol van de Wet bodembescherming is zeker ook van belang voor de integrale gebiedsgerichte aanpak van verontreinigd grondwater gezien de gewenste combinatie met gebiedsontwikkelingsaspecten. De faciliterende functie komt niet tot uitdrukking in de doelomschrijving van de Wet bodembescherming. De wettelijke omschrijving van het oogmerk van de Wet bodembescherming is smaller dan wat daarmee in de praktijk wordt bereikt met als gevolg dat het afwegingskader van de Wet bodembescherming een stuk beperkter is dan de functie die zij in de samenleving vervult. Dit pleit ervoor om bij een integrale gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater tot een bredere belangenafweging te komen die beter aansluit bij het nuttig effect van de Wet bodembescherming. Zo'n multilaterale belangenafweging staat echter op gespannen voet met het legaliteitsbeginsel.

Conclusie
De reikwijdte van de Wet bodembescherming is erop gericht om de bodem te beschermen. Uit het specialiteitsbeginsel volgt, dat een bestuursorgaan bij het gebruik van wettelijke bevoegdheden slechts het belang mag behartigen waarvoor de regeling waarin die bevoegdheid is toegekend in het leven is geroepen. Dit principe wordt in het kader van de Wet bodembescherming door de rechter strikt toegepast. Hierdoor verzet de Wet bodembescherming zich tegen integrale afwegingen, waarin naast bodemkwaliteitsaspecten andere aspecten worden betrokken welke een rol kunnen spelen bij een integrale gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater, zoals het waterbeleid, klimaat- en energiebeleid en de ruimtelijke ordening. Dit leidt ertoe dat bij een integrale gebiedsgerichte aanpak geen brede belangenafweging kan worden gemaakt, waarin diverse

aspecten in verband met het gebruik, de ontwikkeling of het beheer van de bodem in de besluitvorming kunnen worden meegewogen. Desondanks kan de Wet bodembescherming een belangrijke faciliterende functie vervullen bij de verwezenlijking van andere algemene doeleinden die samenhangen met het gebruik, de ontwikkeling of het beheer van de bodem door de bodemkwaliteit op het niveau te brengen dat nodig is voor een bodemfunctie. Deze faciliterende functie komt niet tot uitdrukking in de doelomschrijving van de Wet bodembescherming ten gevolge waarvan het afwegingskader van de Wet bodembescherming een stuk beperkter is dan de functie die zij in de samenleving vervult. Dit pleit ervoor om bij een integrale gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater tot een bredere belangenafweging te komen die beter aansluit bij het nuttig effect van de Wet bodembescherming. Zo'n multilaterale belangenafweging staat echter op gespannen voet met het legaliteitsbeginsel.

6.10.2 Vage wettelijke normen

Vage normen in de Wet bodembescherming dragen als gevolg van concretisering in buitenwettelijke normen en rechtspraak minder bij aan de discretionariteit van een bestuursorgaan dan wat daarvan op grond van de wet zelf mag worden verwacht. Hierdoor is de flexibiliteit in de uitvoeringspraktijk ten gevolge van vage normen kleiner dan de wet doet veronderstellen. Er zijn een paar opvallende uitzonderingen, waarbij een groot gedeelte van de beslissingsvrijheid in tact blijft. Dit betreft in het bijzonder het gevalscriterium in artikel 1 van de Wet bodembescherming en het bepaalde in artikel 38 van de Wet bodembescherming ter beoordeling van een saneringsplan.
De wijze waarop een geval van verontreiniging moet worden bepaald is nader uitgewerkt in de Circulaire bodemsanering en de NTA 5744. Door het samenstel van wettelijke en buitenwettelijk regels in combinatie met rechtspraak is de toepassing van het gevalscriterium gebonden aan heldere uitgangspunten. Daarbij wordt een ruime beoordelingsvrijheid gegeven aan degenen die betrokken zijn bij de uitvoering van het nader onderzoek en het bevoegde gezag als toetsende instantie. Dit geeft ruimte om het gevalscriterium ook toe te passen bij een integrale gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater.
Op grond van de wettelijke eisen die aan een saneringsdoelstelling worden gesteld, moet een sanering zodanig worden uitgevoerd dat de bodem ten minste geschikt wordt gemaakt voor de functie die deze na de sanering krijgt, waarbij het risico voor de mens, plant of dier als gevolg van blootstelling aan de verontreiniging zoveel mogelijk wordt beperkt. Aanvullend moeten het verspreidingsrisico van verontreinigende stoffen en de noodzaak van het treffen van nazorgmaatregelen zoveel mogelijk worden beperkt. Hiermee biedt de wet een grote keuzevrijheid in de saneringsvariant waarbij de basis wordt gelegd voor de zogeheten functiegerichte en kosteneffectieve sanering. Omdat verwijdering van verontreiniging in de praktijk niet altijd haalbaar of wenselijk is, biedt de wet ruimte om te opteren voor het bereiken van een stabiele, milieuhygiënisch acceptabele eindsituatie wanneer volledige verwijdering teveel bezwaren oplevert. Deze saneringsvariant, waarbij eventueel gebruik kan worden gemaakt van de biologische afbreekbaarheid van organische verbindingen, kan ook in aanmerking komen voor de sanering van verontreiniging die onderdeel is van een gebiedsaanpak van verontreinigd grondwater.

Conclusie
Vage normen in de Wet bodembescherming dragen minder bij aan de flexibiliteit in de uitvoeringspraktijk dan wat daarvan op grond van de wet zelf mag worden verwacht. Dit komt doordat veel van deze vage normen worden geconcretiseerd in richtlijnen en andere buitenwettelijke normen, zoals de Circulaire bodemsanering, en in de rechtspraak. Er zijn een paar belangrijke uitzonderingen waarbij een groot gedeelte van de beslissingsvrijheid in tact is gebleven: het gevalscriterium en de keuze van een saneringsvariant. De flexibiliteit die dit oplevert kan ook van nut zijn voor een integrale gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater. Dit geeft ruimte om het gevalscriterium ook bij een aanpak op gebiedsniveau toe te passen onderscheidenlijk gebruik te maken van een stabiele, milieuhygiënisch acceptabele eindsituatie.

6.10.3 Flexibele instrumenten

De Wet bodembescherming bevat verschillende instrumenten die de flexibiliteit bij de uitvoering van deze wet bevorderen. De volgende instrumenten zijn voor een integrale gebiedsgerichte aanpak van verontreinigd grondwater vooral relevant: gefaseerde sanering, deelsanering, clusteraanpak, melding van eenvoudige wijzigingen en het indienen van een nieuw saneringsplan.
Met behulp van de gefaseerde sanering (artikel 38 lid 3 Wbb) of deelsanering (artikel 40 Wbb) is het mogelijk om de sanering van delen van het grondgebied van een geval van ernstige verontreiniging op verschillende momenten uit te voeren. Hierdoor ontstaat tevens de mogelijkheid om bij een sanering onderscheid te maken tussen de bronzone en het pluimgebied. Belangrijk onderling verschil tussen beide instrumenten is, dat bij een gefaseerde sanering het onderzoek naar de verontreinigingssituatie en de saneringsaanpak die ten grondslag worden gelegd aan de besluitvorming, betrekking moet hebben op het hele geval van verontreiniging, terwijl dat bij een deelsanering kan worden gericht op het gedeelte van het grondgebied van het geval waarvoor de deelsanering is bedoeld.
De clusteraanpak in artikel 42 van de Wet bodembescherming biedt de mogelijkheid om de sanering van verschillende gevallen van ernstige verontreiniging gecombineerd te laten verlopen. De clusteraanpak komt in het bijzonder in aanmerking voor de mengvariant. Daarbij is het enkele argument dat het voor de uitvoering van een gebiedsontwikkelingsproject aantrekkelijk is om verontreinigingen te clusteren, onvoldoende om gebruik te kunnen maken van artikel 42 van de Wet bodembescherming. De strenge toepassingseisen in de wet staan een brede inzetbaarheid van de clusteraanpak met het oog op de beoogde integrale gebiedsgerichte aanpak in de weg. Buiten het geval dat in een gebied meerdere gevallen van ernstige bodemverontreiniging zijn gelegen die met elkaar gemengd zijn geraakt, zal de clusteraanpak niet snel aan de orde kunnen zijn. Een gebiedsaanpak kan in dat geval wel plaatsvinden volgens de regeling voor een gebiedsgerichte aanpak in paragraaf 3b van hoofdstuk IV van de Wet bodembescherming, mits de betrokken gevallen van verontreiniging in het diepere grondwater in een gebied elkaar naar het oordeel van het bevoegde gezag bij een afzonderlijke aanpak van die gevallen in betekenende mate kunnen beïnvloeden. Hierdoor worden de mogelijkheden voor een

gebiedsaanpak aanzienlijk uitgebreid in vergelijking met de clusteraanpak hoewel een saneringsoperatie overeenkomstig paragraaf 3b Wbb alleen kan worden geïnitieerd door de overheid.
De flexibiliteit in de uitvoering van de Wet bodembescherming wordt tevens bevorderd door de mogelijkheid om eenvoudige wijzigingen ten opzichte van een goedgekeurd saneringsplan te melden. Ook meer ingrijpende wijzigingen kunnen worden verwezenlijkt, maar daarvoor moet dan wel het saneringsplan worden aangepast.

Conclusie
De Wet bodembescherming bevat enkele instrumenten die een extra bijdrage leveren aan de flexibiliteit in de uitvoeringspraktijk. Dit betreft de gefaseerde sanering, de deelsanering, de clusteraanpak, de melding van wijzigingen en de mogelijkheid om een nieuw saneringsplan ter goedkeuring in te dienen.
De betreffende instrumenten kunnen tevens van pas komen bij een integrale gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater. Hierdoor wordt onder meer de mogelijkheid gecreëerd om het pluimgebied te splitsen van de bronzone en meerdere gevallen van verontreiniging gezamenlijk aan te pakken. Door de strenge eisen die hieraan in de wet worden gesteld, is de inzetbaarheid van de clusteraanpak in relatie met de beoogde integrale gebiedsgerichte aanpak beperkt. Buiten het geval dat in een gebied meerdere gevallen van ernstige bodemverontreiniging zijn gelegen die met elkaar gemengd zijn geraakt, zal de clusteraanpak niet snel aan de orde kunnen zijn. In de regeling voor een gebiedsgerichte aanpak in paragraaf 3b van hoofdstuk IV van de Wet bodembescherming worden de kansen voor een gebiedsaanpak aanmerkelijk uitgebreid. In dat geval is deze aanpak ook mogelijk wanneer de betrokken gevallen van verontreiniging in een gebied elkaar naar het oordeel van het bevoegde gezag bij een afzonderlijke aanpak van die gevallen in betekenende mate kunnen beïnvloeden.

6.10.4 Discretionaire bevoegdheden

De Wet bodembescherming bevat verschillende discretionaire beschikkingsbevoegdheden met zowel beoordelings- als beleidsvrijheid. In de meeste van de onderzochte gevallen gaat het om beoordelingsvrijheid. De omvang van deze beslissingsvrijheid wordt enerzijds ingekaderd door de toepasselijkheidscondities die hieraan in de wet zijn gesteld en anderzijds door met name de Circulaire bodemsanering en de rechtspraak waarin richting wordt gegeven aan de wijze waarop een bestuursorgaan invulling moet geven aan discretionariteit bij de uitoefening van de bestuursbevoegdheden. De betreffende bestuursbevoegdheden worden derhalve getypeerd als gecontroleerde discretionaire bevoegdheden.
Het merendeel van de vrije beschikkingsbevoegdheden draagt dan ook weinig bij aan de flexibiliteit in de uitvoeringspraktijk en dat is niet bevorderlijk voor de keuzevrijheid voor een integrale gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater. Dit geldt zeker voor de uitoefening van bestuursbevoegdheden met betrekking tot de gevalsbenadering. Doordat de wet voorschrijft waarbinnen de beoordeling van een bestuursorgaan moet blijven en de sturing via de Ciculaire bodemsanering en de rechtspraak wordt de beslissingsvrijheid ingeperkt. Wat dit betreft verschaft de regeling voor een gebiedsgerichte aanpak in paragraaf

3b van hoofdstuk IV van de Wet bodembescherming meer keuzevrijheid. Zowel bij de uitoefening van de bevoegdheid om een gebied aan te wijzen als bij de instemmingsbevoegdheid met het beheerplan beschikt het bestuursorgaan binnen de door de wetgever toegekende beslissingsruimte over een ruime beslissingsvrijheid.

Conclusie
De mate waarin de uitoefening van discretionaire bevoegdheden kan bijdragen aan de flexibiliteit bij de uitvoering van de Wet bodembescherming is beperkt. De belissingsruimte van bestuursorganen wordt ingeperkt door de toepasselijkheidscondities die hieraan in de wet zijn gesteld alsmede de grenzen die hier met name in de Circulaire bodemsanering en de rechtspraak aan worden gesteld. De betreffende bestuursbevoegdheden kunnen worden getypeerd als gecontroleerde discretionaire bevoegdheden. Doordat de wet voorschrijft waarbinnen de beoordeling van een bestuursorgaan moet blijven en de sturing van de beslissingsvrijheid, laat de uitoefening van discretionaire bevoegdheden weinig keuzevrijheid voor een integrale gebiedsgerichte aanpak. Dit geldt in het bijzonder voor de gevalsbenadering. Wat dit betreft verschaft de regeling voor een gebiedsgerichte aanpak in paragraaf 3b van hoofdstuk IV van de Wet bodembescherming meer keuzevrijheid. Zowel bij de uitoefening van de bevoegdheid om een gebied aan te wijzen als bij de instemmingsbevoegdheid met het beheerplan beschikt het bestuursorgaan binnen de door de wetgever toegekende beslissingsruimte over een ruime beslissingsvrijheid.

6.10.5 Belangenafweging

De belangenafweging bij de uitoefening van vrije beschikkingsbevoegdheden uit de Wet bodembescherming wordt beheerst door aspecten die betrekking hebben op de bescherming van de bodem. Dit vormt een belemmering voor een brede bestuurlijke belangenafweging, waarin naast het specifieke algemeen belang van de bescherming van de bodem, ook andere voor een integrale gebiedsgerichte aanpak van verontreinigd grondwater relevante algemene aspecten en private belangen die daarmee niet samenvallen, kunnen worden betrokken.
Zo vindt beoordeling van de ernst van bodemverontreiniging plaats aan de hand van de interventiewaarden die zijn vermeld in de Circulaire bodemsanering, waardoor vrijwel iedere ruimte voor een bestuurlijke afweging wordt weggenomen. De beoordeling van de noodzaak om de bodem met spoed te saneren, is beperkt tot de aspecten die betrekking hebben op de bescherming van de bodem. Ook het voorschrijven van maatregelen en gebruiksbeperkingen als bedoeld in artikel 37 van de Wet bodembescherming moet geschieden in het belang van de bescherming van de bodem. De belangenafweging die plaatsvindt met betrekking tot een saneringsplan wordt grotendeels ingekaderd door het bepaalde in artikel 38 van de Wet bodembescherming. Door het beperkte toetsingskader dat hierdoor ontstaat, is het besluit over het instemmen met het saneringsplan als afwegingskader voor een gebiedsaanpak ongeschikt wanneer daarin een brede belangenafweging zou moeten plaatsvinden van alle bij gebiedsontwikkeling betrokken belangen.

Datzelfde geldt voor het beheerplan. De belangenafweging die ten grondslag heeft gelegen aan de keuze van bodemfuncties en maatregelen op het gebied van grondwaterbeheer vindt plaats binnen de context van de ruimtelijke ordening en het grondwaterbeheer. Bij de besluitvorming over het beheerplan is alleen nog het belang van de bodemkwaliteit in het geding. Ook bij een evaluatieverslag ontbreekt vrijheid van belangenafweging. Door de koppeling met artikel 38 van de Wet bodembescherming is de afwegingsruimte van belangen bij de instemming met een evaluatieplan beperkt tot de bodemkwaliteitsaspecten die daarin zijn vastgelegd. De wet biedt evenmin ruimte om bij de beslissing over het nazorgplan buiten het daarvoor geldende toetsingskader te treden. Dit laat onverlet dat de beslissing op het evaluatieverslag wegens afwijking van het saneringsplan mede afhankelijk is gesteld van de belangen van derden.
Bij een besluit over de instemming met een gefaseerde sanering of een deelsanering is er evenmin ruimte voor een brede belangenafweging. Een verzoek om instemming met een gefaseerde sanering of een deelsanering kan alleen door het bestuursorgaan worden gehonoreerd wanneer het belang van de bodem zich daartegen niet verzet. Hierdoor ontstaat een limitatief toetsingskader, waarin andere aspecten dan die de bescherming van de bodem betreffen geen rol kunnen spelen in de betrokken bevoegdheidsuitoefening.
Bij clusteraanpak als bedoeld in artikel 42 van de Wet bodembescherming is het beeld vergelijkbaar. Wanneer met in achtneming van de meest recente algemeen aanvaarde milieutechnische inzichten naar het oordeel van een bestuursorgaan wordt voldaan aan de vereiste samenhang die noodzakelijk is voor de clusteraanpak, staat daarmee de inhoud van de bestuursbeslissing wegens het gebonden karakter van deze bestuursbevoegdheid tevens vast. Als gevolg van het limitatief- imperatieve karakter van het toetsingskader van de clusteraanpak, bezit een bestuursorgaan dan niet de vrijheid om op basis van een zelfstandige belangenafweging de clusteraanpak achterwege te laten.
Hierop bestaat één interessante uitzondering, namelijk de belangenafweging bij het gebiedsaanwijzingsbesluit volgens paragraaf 3b van hoofdstuk IV van de Wet bodembescherming. Daarvoor bevat de wet een ruim afwegingskader, waarbinnen tevens andere aspecten dan die van de bodemkwaliteit worden meegenomen, zoals eventuele stagnatie van ruimtelijke ontwikkelingen als gevolg van grondwaterverontreiniging. Zodoende biedt de Wet bodembescherming bij de gebiedsaanwijzing de mogelijkheid van een brede bestuurlijke afweging, waarin het specifieke belang van de bescherming van de bodem in samenhang met maatschappelijk gewenste ruimtelijke ontwikkelingen wordt beoordeeld.

Conclusie
Bij de meeste vrije beschikkingsbevoegdheden uit de Wet bodembescherming die zijn onderzocht, is de belangenafweging beperkt tot de aspecten die betrekking hebben op de bescherming van de bodem. Daarbij is de besluitvorming over de instemming met een saneringsplan en een evaluatieverslag grotendeels gekoppeld aan de criteria voor de keuze van een saneringsvariant die in artikel 38 van de Wet bodembescherming zijn vastgelegd. Ook de belangen die kunnen worden betrokken in de belangenafweging ter goedkeuring van een beheerplan zijn beperkt. Weliswaar vormt de keuze van bodemfuncties die in het kader van de ruimtelijke ordening wordt gemaakt de basis voor de vaststelling van de te bereiken

bodemkwaliteit, maar een gewenste maatschappelijke ruimtelijke ontwikkeling kan op zichzelf nooit een argument zijn om niet te voldoen aan de bodemkwaliteit die op basis van Wet bodembescherming nodig wordt geacht.
Bij de uitoefening van discretionaire bestuursbevoegdheden bezit een bestuursorgaan dus nauwelijks mogelijkheden om verschillende uiteenlopende belangen af te wegen. Dit vormt een belemmering voor een brede bestuurlijke belangenafweging, waarin naast het specifieke algemeen belang van de bescherming van de bodem ook andere voor een integrale gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater relevante algemene aspecten en private belangen die daarmee niet samenvallen, kunnen worden betrokken. Als gevolg van deze beperkte afwegingsruimte is de bijdrage aan integraliteit gering.
Er is één interessante uitzondering, namelijk de belangenafweging bij het gebiedsaanwijzingsbesluit volgens paragraaf 3b van hoofdstuk IV van de Wet bodembescherming. Daarvoor bevat de wet een ruim afwegingskader, waarin het specifieke belang van de bescherming van de bodem in samenhang met maatschappelijk gewenste ruimtelijke ontwikkelingen wordt beoordeeld.

6.10.6 Toetsingsintensiteit

In de rechtspraak komt naar voren dat vrije beschikkingen op grond van de Wet bodembescherming door de ABRvS via marginale toetsing of de algemene beginselen van behoorlijk bestuur worden getoetst. Door de terughoudende opstelling van de rechter wordt de toegekende beoordelings- of beleidsvrijheid bij de uitoefening van discretionaire beschikkingsbevoegdheden in de Wet bodembescherming niet of nauwelijks ingeperkt ten gevolge van rechterlijke toetsing van bestuursbesluiten. Dit betekent dat waar flexibiliteit in de uitvoeringspraktijk ontstaat ten gevolge van discretionaire beschikkingsbevoegdheden, deze niet volledig verloren gaat als gevolg van rechterlijke toetsing.

Conclusie
De flexibiliteit die ontstaat ten gevolge van door de in de Wet bodembescherming toegekende discretionaire beschikkingsbevoegdheden gaat niet volledig verloren als gevolg van rechterlijke toetsing.

6.10.7 Preventiebeginsel

Aan artikel 13 van de Wet bodembescherming ligt het preventiebeginsel ten grondslag. Ogenschijnlijk heeft de zorgplicht geen invloed op de beoogde integrale gebiedsgerichte aanpak, omdat het daarbij gaat om de aanpak van historische bodemverontreiniging. Toch kan de invloed van de zorgplicht op een gebiedsaanpak van verontreinigd grondwater niet worden uitgesloten vanwege het verspreidingsrisico van bestaande verontreiniging via het grondwater. Hierbij kan onderscheid worden gemaakt in endogene en exogene verspreiding.
Endogene verspreiding als onderdeel van een integrale gebiedsgerichte aanpak, waarbij al dan niet met behulp van natuurlijke afbraak een stabiele, milieuhygiënisch verantwoorde eindsituatie wordt bereikt, is geen handeling waarop de wettelijke zorgplicht voor de bodem van toepassing is. Dit is moeilijker te beoordelen voor exogene verspreiding van verontreiniging.

Verplaatsing van verontreiniging als gevolg van menselijke handelingen moet in principe worden voorkomen. Aan de hand van de concrete omstandigheden zal moeten worden bezien in hoeverre een zekere mate van exogene verontreiniging toch geoorloofd kan zijn. Een belangrijke factor hierbij zou kunnen zijn gelegen in de combinatie met de uitvoering van de sanering of het beheer van de verontreiniging van het diepere grondwater. Wanneer de saneringsaanpak ten behoeve van een integrale gebiedsgerichte aanpak voldoet aan de eisen die daar bij of krachtens de Wet bodembescherming aan worden gesteld en de uitvoering daarvan niet wordt geschaad door verspreiding van verontreiniging, is het naar mijn mening verdedigbaar dat exogene verspreiding binnen het aangewezen gebied niet in conflict hoeft te komen met artikel 13 van de Wet bodembescherming en het preventiebeginsel dat daaraan ten grondslag ligt. Dit biedt een zekere ruimte om een integrale gebiedsgerichte aanpak van verontreiniging van het diepere grondwater te combineren met andere handelingen in of op de bodem, zoals de exploitatie van open WKO-systemen.

Conclusie
De zorgplichtbepaling als bedoeld in artikel 13 van de Wet bodembescherming geeft invulling aan de eisen die in dit onderzoek aan het preventiebeginsel worden gesteld om bekende nadelige gevolgen van bodemverontreiniging zoveel mogelijk te voorkomen. Deze wettelijke zorgplicht is tevens van belang voor bestaande verontreinigingen in verband met het verspreidingsrisico van verontreinigende stoffen via het grondwater. Hierbij kan onderscheid worden gemaakt in endogene en exogene verspreiding.
Endogene verspreiding van verontreiniging, welke gepaard gaat met het bereiken van een stabiele, milieuhygiënisch verantwoorde eindsituatie, komt niet in conflict met artikel 13 van de Wet bodembescherming en het preventiebeginsel dat hieraan ten grondslag ligt. Dit kan niet zo maar worden gezegd van exogene verspreiding. Exogene verspreiding van verontreiniging hoeft echter niet altijd in strijd te komen met de zorgplichtbepaling, bijvoorbeeld in combinatie met een gebiedsaanpak van verontreinigd grondwater. Dit biedt een zekere ruimte om een integrale gebiedsgerichte aanpak van verontreiniging van het diepere grondwater te combineren met andere handelingen in of op de bodem, zoals de exploitatie van open WKO-systemen.

6.10.8 Voorzorgsbeginsel

De Wet bodembescherming bevat geen bepaling waarin het voorzorgsbeginsel volledig terugkomt. Wel bevat de wet enkele bepalingen waarin sporen van het voorzorgsbeginsel zijn te herkennen. Daarbij gaat het in het bijzonder om artikel 13 en artikel 39, eerste lid, aanhef en onder h, van de Wet bodembescherming. De preventieve kant van de zorgplicht voor de bodem, die is neergelegd in artikel 13 van de Wet bodembescherming, is van toepassing op handelingen waarvan men weet dat daardoor de bodem kan worden verontreinigd of aangetast en op handelingen waarvan men redelijkerwijs had kunnen vermoeden dat door die handelingen de bodem kan worden verontreinigd of aangetast. Hieruit is geen volledige uitwerking van het voorzorgsbeginsel af te leiden in de betekenis van dit onderzoek dat onzekere risico's in verband met bodemverontreiniging door middel van proactief optreden moeten worden bestreden met als doel nadelige gevolgen zoveel mogelijk te voorkomen. Op basis van een vermoeden worden maatregelen genomen waarvan vaststaat dat ze schade-

lijke effecten kunnen hebben (zekere risico's). Voorzorg betekent dat ook maatregelen nodig kunnen zijn wanneer over het uitblijven van schadelijk effecten nog geen wetenschappelijke zekerheid bestaat (onzekere risico's). Daar komt bij dat de reikwijdte van artikel 13 van de Wet bodembescherming beperkt is tot de handelingen als bedoeld in de artikelen 6 t/m 11 van die wet. Evenmin kan artikel 39, eerste lid, aanhef en onder h van de Wet bodembescherming worden beschouwd als een volledige uitwerking van het voorzorgsbeginsel. Daarvoor is het toepassingsbereik van de bepaling te gering, omdat dit beperkt is tot bekende verspreidingsrisico's.

Conclusie
De Wet bodembescherming bevat weliswaar sporen die verband houden met het voorzorgsbeginsel, maar bepalingen waarin dit milieurechtelijke beginsel volledig tot uitdrukking komt, worden er niet in aangetroffen. Wegens het ontbreken van een volledige uitwerking van het voorzorgsbeginsel in de Wet bodembescherming, zal er bij een gebiedsaanpak van verontreinigd grondwater derhalve geen conflict kunnen ontstaan met dit milieurechtelijke beginsel op de enkele grond van strijdigheid met de wet. Dit laat onverlet dat onzekere risico's een rol spelen bij een integrale gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater, waardoor er een conflict kan ontstaan met het voorzorgsbeginsel.

6.10.9 Standstillbeginsel

Ingevolge artikel 38, eerste lid, aanhef en onder b, van de Wet bodembescherming moet het verspreidingsrisico van verontreinigende stoffen door middel van sanering zoveel mogelijk worden beperkt. In de formulering van dit wettelijke criterium ter vaststelling van de saneringsvariant komt het standstillbeginsel terug zoals bedoeld in dit onderzoek, dat de bodemkwaliteit niet significant mag verslechteren als gevolg van de verspreiding van verontreiniging via het grondwater. Daarnaast is ook in artikel 55c, derde lid, van de Wet bodembescherming het standstillbeginsel te herkennen, maar dan niet op gevalsniveau, maar op gebiedsniveau.
Kenmerkend voor een integrale gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater is dat de verontreiniging zich binnen het daarvoor aangewezen gebied mag verspreiden. Dit uitgangspunt is uitdrukkelijk terug te vinden in de bijzondere regeling voor een gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater in paragraaf 3b van hoofdstuk IV van de Wet bodembescherming. En ook bij een gevalsbenadering heeft een zekere mate van verspreiding van verontreiniging niet automatisch tot gevolg dat er strijdigheid optreedt met het standstillbeginsel.
Niet iedere verspreiding van verontreiniging is in strijd met het bepaalde in artikel 38 van de Wet bodembescherming. De endogene verspreiding van verontreinigende stoffen alvorens een stabiele, milieuhygiënisch acceptabele eindsituatie wordt bereikt, is zonder meer toegestaan. Dit verspreidingsrisico is noch strijdig met het bepaalde in artikel 38 van de Wet bodembescherming noch met het standstillbeginsel dat daarin doorklinkt.
De werkelijke spanning tussen een integrale gebiedsgerichte aanpak met het standstillbeginsel heeft te maken met het exogene verspreidingsrisico van verontreiniging. Zolang de exogene verspreiding zich afspeelt binnen de gevalsgrenzen is er geen probleem, maar wanneer een groter gebied

wordt verontreinigd dan via endogene verspreiding mogelijk zou zijn geweest, kan er een conflict ontstaan met het standstillbeginsel. Zolang de clusteraanpak wordt gebruikt zal dit niet snel kunnen gebeuren, omdat deze aanpak alleen kan worden gehanteerd in geval van aangrenzende of binnen elkaars grenzen liggende gevallen van verontreiniging. In andere situaties bestaat het gevaar dat de verontreiniging zich buiten het autonome verspreidingsgebied begeeft. Maar ook dan hoeft er niet altijd een conflict te ontstaan met het standstillbeginsel. Op basis van artikel 55c, derde lid, van de Wet bodembescherming is de verspreiding van verontreiniging bij een gebiedsgerichte aanpak volgens paragraaf 3b van hoofdstuk IV van de Wet bodembescherming binnen het betrokken aangewezen gebied so wie so toegestaan. En ook zonder deze wettelijke grondslag kan een conflict uitblijven. Het standstillbeginsel sluit een vermindering van de milieukwaliteit niet uit indien dit gepaard gaat met een verbetering elders.

Conclusie
Artikel 38, eerste lid, aanhef en onder b, van de Wet bodembescherming, waarin is bepaald dat het verspreidingsrisico van verontreinigende stoffen door middel van sanering zoveel mogelijk moet worden beperkt, geeft invulling aan de eisen die in dit onderzoek aan het standstillbeginsel worden gesteld om ervoor te zorgen dat de bodemkwaliteit niet significant verslechtert als gevolg van de verspreiding van verontreiniging via het grondwater. Daarnaast is ook in artikel 55c, derde lid, van de Wet bodembescherming het standstillbeginsel te herkennen, maar dan niet op gevalsniveau, maar op gebiedsniveau.
De endogene verspreiding van verontreiniging die vooraf gaat aan het bereiken van een stabiele, milieuhygiënisch acceptabele eindsituatie is niet strijdig te achten met het standstillbeginsel, zoals dit in artikel 38, derde lid, van de Wet bodembescherming is verwoord.
Wanneer een gebiedsaanpak waarbij meerdere gevallen van verontreiniging betrokken zijn, wordt uitgevoerd met gebruikmaking van de clusteraanpak, hoeft er evenmin een probleem te ontstaan met het standstillbeginsel.
De werkelijke spanning tussen een integrale gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater en het standstillbeginsel heeft te maken met exogene verspreiding van verontreinigende stoffen, zoals ten gevolge van open WKO's, bronbemalingen en dergelijke, wanneer daardoor een groter grondgebied wordt verontreinigd dan via endogene verspreiding mogelijk zou zijn geweest. Maar ook dan hoeft er geen conflict te ontstaan met het standstillbeginsel, omdat dit beginsel een vermindering van de milieukwaliteit niet uitsluit indien dit gepaard gaat met een verbetering elders.

6.10.10 Vervuiler betaalt principe

Artikel 75 van de Wet bodembescherming verschaft de Staat, voor zover hier vooral van belang, de bevoegdheid om de onderzoeks- en saneringskosten in geval van een overheidssanering te verhalen op de veroorzaker(s) van bodemverontreiniging via onrechtmatige daad als invulling van het vervuiler betaalt principe.

Bij de introductie van de Interimwet bodemsanering werd openlijk getwijfeld aan de effectiviteit van kostenverhaal op veroorzakers, omdat deze veelal niet te achterhalen zijn of niet voor de kosten van de aanpak zijn aan te spreken. Thans kan worden geconstateerd dat de verhaalsacties op grond van onrechtmatige daad niet altijd succesvol zijn geweest. Nog steeds leveren de in het verleden gesignaleerde knelpunten problemen op bij kostenverhaal van onderzoeks- en saneringskosten. Verder is het nog maar de vraag of een veroorzaker die aansprakelijk kan worden gesteld voldoende solvabel is om de schade te betalen, te meer omdat het kan gaan om aanzienlijke bedragen. Op grond van al deze omstandigheden vormt het vervuiler betaalt principe een zwak element in het verhaalsrecht binnen de Wet bodembescherming, waardoor niet altijd zal kunnen worden voldaan aan het vereiste dat een vervuiler zelf moet opdraaien voor de kosten.

Conclusie
Aan artikel 75 van de Wet bodembescherming ligt het vervuiler betaalt principe ten grondslag. De effectiviteit van het kostenverhaal op veroorzakers van verontreiniging overeenkomstig deze bepaling wordt mede als gevolg van de moeilijke bewijslast en het risico van verjaring laag ingeschat, waardoor niet altijd zal kunnen worden voldaan aan het vereiste dat een vervuiler zelf moet opdraaien voor de kosten. Gezien de complexiteit ervan wordt niet verwacht dat het kostenverhaal bij een integrale gebiedsgerichte aanpak van grondwaterverontreiniging doeltreffender zal zijn dan bij een individuele gevalsaanpak.

6.10.11 Rechtszekerheidsbeginsel

Ingevolge het rechtszekerheidsbeginsel moeten de bepalingen in de Wet bode bescherming zodanig zijn geformulerd dat het voor een ieder duidelijk kan zijn wat van hem wel of niet mag worden verwacht. Alhoewel de Wet bodembescherming in grote lijnen voldoet aan dit vereiste zijn de volgende kanttekeningen op zijn plaats.
De Wet bodembescherming verzet zich er niet tegen dat voor de sanering van een geval van ernstige verontreiniging achtereenvolgens meerdere saneringsplannen met verschillende saneringsdoelstellingen of gebruiksbeperkingen elkaar opvolgen. Dit betekent dat men er niet vanuit kan gaan dat een door het bevoegde gezag goedgekeurd saneringsplan altijd in overeenstemming met dit plan en de voorschriften die daaraan zijn verbonden volledig zal worden uitgevoerd. Daar staat evenwel tegenover dat ingrijpende afwijkingen van het saneringsplan alleen kunnen worden verwezenlijkt door wijziging van het plan dat bekend wordt gemaakt en waartegen bezwaar en beroep openstaat, waardoor er geen strijdigheid ontstaat met het rechtszekerheidbeginsel.
Hiernaast zijn er enkele redactionele onvolkomenheden geconstateerd, zoals de inhoud van het voormalige artikel 40 van de Wet bodembescherming. Uit de wetsgeschiedenis kan worden opgemaakt dat de deelsanering niet alleen betrekking heeft op het verplaatsen van verontreiniging. De omissie in artikel 40 is verholpen door in de redactie van deze bepaling uitdrukkelijk naar voren te laten komen dat een deelsanering van betekenis kan zijn voor alle meldingen op grond van artikel 28 van de Wet bodembescherming.

Verder laat de rechtszekerheid van de bijzondere regeling voor een gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater in paragraaf 3b van hoofdstuk IV van de Wet bodembescherming te wensen over. De vrijwillige deelname van derden en de gebrekkige handhavingsmogelijkheden scheppen onzekerheid over de uitvoerbaarheid onderscheidenlijk de naleving van een gebiedsgerichte aanpak.

Conclusie
Het systeem en de inhoud van de Wet bodembescherming voldoen in grote lijnen aan de eisen die daaraan door de rechtszekerheid worden gesteld, met uitzondering van de regels over het beheerplan zoals bedoeld in de bijzondere regeling voor een gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater in paragraaf 3b van hoofdstuk IV van de Wet bodembescherming. De vrijwillige deelname van derden en de gebrekkige handhavingsmogelijkheden scheppen onzekerheid over de uitvoerbaarheid onderscheidenlijk de naleving van een gebiedsgerichte aanpak.

6.10.12 Egalitébeginsel

De Wet bodembescherming biedt geen grondslag voor nadeelcompensatie ten gevolge van de goedkeuring van een saneringsplan. Verder is de ABRvS van oordeel dat de Wet bodembescherming zich tevens verzet tegen een systeem, waarin eerst met een saneringsplan mag worden ingestemd onder het gelijktijdig aanbieden van compensatie voor het eventuele financiële nadeel dat een derde ondervindt. In deze visie lijkt er niet te worden voldaan aan het vereiste in dit onderzoek dat er ruimte moet zijn voor een beoordeling op grond van het égalitébeginsel bij de goedkeuring van een saneringsplan. Dit hoeft echter niet zo te zijn, omdat hiermee de mogelijkheid van schadevergoeding via een zuiver schadebesluit (of op basis van artikel 4:126 Awb na inwerkingtreding daarvan) niet per see wordt afgesneden. De kans daarop is evenwel onzeker. In de eerste plaats is de beperkte belangenafweging bij de uitoefening van bestuursbevoegdheden in het kader van de Wet bodembescherming waarschijnlijk ongunstig voor het recht op schadevergoeding. In de tweede plaats is grootschalige grondwaterverontreiniging, met name in binnensteden, een zodanig algemeen voorkomend fenomeen aan het worden, dat schade als gevolg van een integrale gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater tot het normale maatschappelijke risico zal kunnen gaan behoren en er alleen in bijzondere situaties, waarin individuele (groepen van) burgers of ondernemers in onevenredige mate in hun belangen worden getroffen in verhouding met anderen die de effecten van een gebiedsaanpak ervaren, aanleiding kan zijn om in aanmerking te komen voor compensatie.

Conclusie
De Wet bodembescherming biedt geen grondslag voor nadeelcompensatie bij een besluit over de instemming met een saneringsplan. Derhalve lijkt er niet te worden voldaan aan het vereiste in dit onderzoek dat er ruimte moet zijn voor een beoordeling op grond van het égalitébeginsel bij de goedkeuring van een saneringsplan. Zekerheid hieromtrent is er niet vanwege de mogelijkheid van schadevergoeding via een zuiver schadebesluit (of op basis van artikel 4:126 Awb na inwerkingtreding daarvan). De kans

op schadevergoeding lijkt in dat geval echter niet zo groot. In de eerste plaats kan de zo kenmerkende beperkte belangenafweging van vele beslissingen in het kader van de Wet bodembescherming compensatie in de weg te staan. In de tweede plaats komt grootschalige grondwaterverontreiniging (helaas) zo vaak voor, dat daardoor een integrale gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van de verontreiniging van het diepere grondwater tot het normale maatschappelijke risico zal kunnen gaan behoren en er alleen in bijzondere situaties, waarin individuele (groepen van) burgers of ondernemers in onevenredige mate in hun belangen worden getroffen, aanleiding kan zijn om in aanmerking te komen voor schadevergoeding.

7 Europese wetgeving

7.1. Inleiding

Voor de uitvoering van een integrale gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater is niet alleen het Nederlandse recht van betekenis, maar dient men tevens te blijven binnen de randvoorwaarden die daar op grond van het Europese recht aan worden gesteld. Nadat hiervoor de Wet bodembescherming uitgebreid is behandeld, komt in dit hoofdstuk de vraag aan de orde welke randvoorwaarden door Europese regelgeving worden gesteld aan een gebiedsaanpak van verontreinigd grondwater en of daarbinnen voldoende ruimte is voor een integrale gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater.
Ondanks dat er al lang wordt gepraat over een Europese bodemrichtlijn, is er van een specifieke communautaire wetgeving inzake bodembescherming vooralsnog geen sprake. Op 22 september 2006 is door de Europese Commissie een voorstel voor een Kaderrichtlijn Bodem gepubliceerd.[955] Dit voorstel om te komen tot een gemeenschappelijk kader voor de bescherming van de bodem bevat, voor zover hier van belang, bepalingen met betrekking tot het tegengaan en het herstel van verontreinigde bodems, alsmede de integratie van bodembescherming in andere beleidsvelden.[956] Nadat in 2007 dit voornemen voor een bodemrichtlijn is afgewezen is er weinig te melden op dit punt. De Nederlandse regering heeft diverse keren laten weten geen voorstander te zijn van een Europese bodemrichtlijn. Het Nederlandse standpunt komt erop neer dat het bodembeleid een nationale aangelegenheid is, zodat de lidstaten dit onderwerp het beste afzonderlijk kunnen regelen (subsidiariteitsbeginsel).[957] Nederland staat overigens niet alleen in zijn kritiek. Daarnaast blokkeert een aantal andere landen voorlopig een politiek akkoord over een Europese bodemrichtlijn. Het is dan ook onduidelijk of de beoogde bodemrichtlijn er komt, laat staan dat de inhoud ervan vaststaat.
Daar staat echter tegenover dat er enkele Europese richtlijnen van toepassing zijn op het gebied van de waterbescherming die ook voor een integrale gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater van belang kunnen zijn. Het betreft de Kaderrichtlijn Water en de Grondwaterrichtlijn.
De Europese Kaderrichtlijn Water (KRW)[958] is sinds eind 2000 van kracht. Met deze richtlijn, die voluit Richtlijn tot vaststelling van een kader voor communautaire maatregelen betreffende het waterbeleid heet, wordt beoogd het aquatische milieu in de Gemeenschap in stand te houden en te verbeteren. Hiertoe bevat de richtlijn algemene bepalingen over het Europese waterbeleid met betrekking tot de instandhouding en verbetering van het gehele watersysteem, dit wil zeggen zowel het oppervlaktewater als het grondwater. De lidstaten hebben de opdracht om ervoor te zorgen, dat in 2015 alle wateren voldoen aan de kwaliteitscriteria van de KRW en in een goede toestand verkeren.
De KRW heeft twee dochterrichtlijnen: de Grondwaterrichtlijn en de Richtlijn prioritaire stoffen. In de Richtlijn prioritaire stoffen worden milieukwaliteitsnormen voor prioritaire stoffen vastgelegd met de bedoe-

955 Voorstel Richtlijn 2004/35/EG.
956 Naast bodemaantasting door verontreiniging bevat het voorstel bepalingen waarmee een aantal andere risico's een halt kan worden toegeroepen, namelijk erosie, verlies aan organische stof, verdichting, verzilting, en aardverschuivingen.
957 Nieuwsbrief Bodem, nr. 4, 22 april 2010, blz. 2.
958 Richtlijn 2000/60/EG.

ling een goede chemische toestand van het oppervlaktewater te bereiken. Omdat deze studie is gericht op het grondwater wordt de inhoud ervan niet besproken.[959]
De bescherming van het grondwater tegen verontreiniging en achteruitgang van de chemische grondwatertoestand is nader uitgewerkt in de Grondwaterrichtlijn. Grondwater in de zin van deze richtlijn is al het water dat zich onder het bodemoppervlak in de verzadigde zone bevindt en dat in direct contact met de bodem of ondergrond staat (artikel 2 KRW). Door deze ruime omschrijving van grondwater is er een rechtstreeks verband met een integrale gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater. Daarom worden in dit onderdeel de Kaderrichtlijn Water (par. 7.2) en de Grondwaterrichtlijn (par. 7.3) behandeld in relatie tot de beoogde integrale gebiedsgerichte aanpak. Vervolgens worden in paragraaf 7.4 de gevolgen van deze waterrichtlijnen voor een integrale gebiedsgerichte aanpak op een rij gezet, terwijl paragraaf 7.5 de conclusies van dit hoofdstuk bevat.

7.2 Kaderrichtlijn Water

7.2.1 Inleiding

De KRW is in de eerste plaats een water*kwaliteits*richtlijn.[960] De richtlijn beoogt een kader vast te stellen voor de bescherming van landoppervlaktewater, overgangswater, kustwateren en grondwater (artikel 1 KRW). Vanuit dit algemene kader wordt een aantal achterliggende doelen gespecificeerd, waaronder het realiseren van de progressieve vermindering van de verontreiniging van grondwater en het voorkomen van verdere verontreiniging hiervan, evenals het bevorderen van duurzaam gebruik van water. Deze doelomschrijvingen zorgen ervoor dat bodemsanering onderdeel is van het Europese integrale waterbeleid. De daarin voorgeschreven planning en maatregelenprogramma's moeten op stroomgebiedsniveau worden genomen. Een stroomgebied omvat het gehele gebied dat op een bepaalde rivier afwatert in zee. Hiermee wordt de ontwikkeling van doelstellingen en normen op het gebied van het water gebaseerd op hydrologische kenmerken en niet op politieke grenzen.[961] Dit betekent tevens dat een stroomgebied delen van meerdere lidstaten bestrijken.
Voor het beheer van stroomgebieden is een indeling gemaakt in stroomgebiedsdistricten. Een stroomgebiedsdistrict omvat al het water dat binnen het stroomgebied voorkomt waarvoor het stroomgebiedsdistrict is aangesteld, zowel het oppervlaktewater als het grondwater.[962]

---

959 Niet valt te ontkennen dat de Richtlijn prioritaire stoffen indirect een rol kan spelen bij de aanpak van verontreinigd grondwater, al was het maar vanwege het gevaar dat verontreinigende stoffen via het grondwater in oppervlaktewater terecht komen. Daarnaast bestaat de mogelijkheid dat opgepompt verontreinigd grondwater niet zo maar, maar eerst moet worden gezuiverd voordat het kan worden geloosd op oppervlaktewater.

960 Van Kempen 2012, blz. 92.

961 Green e.a. 2013, blz. 3.

962 In Nederland heeft de implementatie van de KRW en de Grondwaterrichtlijn gedeeltelijk plaatsgevonden in de Waterwet en de bijbehorende regelingen (Waterbesluit en Waterregeling) die met ingang van 22 december 2009 in werking zijn getreden. In het Waterbesluit zijn de volgende vier stroomgebiedsdistricten van elkaar onderscheiden: Eems, Rijn, Maas en Schelde. Daarnaast speelt het Besluit kwaliteitseisen en monitoring water 2009 met bijbehorende Regeling monitoring Kaderrichtlijn Water een belangrijke rol bij de implementatie van de Kaderrichtlijn Water en de Grondwaterrichtlijn. Deze uitvoeringsvoorschriften van de Wet milieubeheer bevatten onder andere voorschriften over de goede toestand van waterlichamen, trendbeoordeling en monitoringsprogramma's.

Voor zowel het oppervlaktewater als het grondwater wordt in artikel 4 van de KRW een aantal milieudoelstellingen geformuleerd om te garanderen dat in een goede oppervlakte- en grondwatertoestand wordt voorzien en verslechtering van de watertoestand wordt voorkomen. De lidstaten moeten ten minste naar een goede watertoestand streven. Meer in het bijzonder betekent dit voor een goede grondwatertoestand dat de toestand van een grondwaterlichaam zowel in kwantitatief als in chemisch opzicht goed moet zijn.[963] Wat dit inhoudt, is nader uitgewerkt in de Grondwaterrichtlijn die hierna wordt behandeld. Bij de bepaling van de goede grondwatertoestand wordt niet, zoals bij oppervlaktewater, naar de ecologische toestand gekeken.

7.2.2 Milieudoelstellingen voor grondwater

Artikel 4 van de KRW bevat een aantal algemene milieudoelstellingen voor oppervlaktewateren, grondwater en beschermde gebieden. Van Kempen wijst erop dat het hier geen doelen betreft, maar verplichtingen waarop lidstaten kunnen worden afgerekend.[964] Op basis hiervan zijn lidstaten gehouden maatregelen te nemen om deze verplichtingen na te komen. Daarbij is het waarschijnlijk dat artikel 4 KRW overwegend resulaatsverplichtingen bevat.[965] Het resultaatskarakter brengt met zich mee dat het voorgeschreven kwalitetsniveau ook daadwerkelijk moet worden bereikt en een lidstaat niet kan volstaan met het nemen van alle redelijkerwijs mogelijke maatregelen om de beoogde milieukwaliteit te halen.[966] De KRW biedt slechts een beperkt aantal mogelijkheden waarin milieukwalitietsnormen mogen worden overschreden.
Als uitgangspunt geldt dat de milieudoelstellingen eind 2015 moeten zijn behaald. Op deze plaats wordt alleen aandacht besteed aan de milieudoelstellingen die voor het grondwater van toepassing zijn. Hiervoor geldt dat lidstaten ervoor moeten zorgen dat grondwaterlichamen op dat moment in een goede chemische toestand verkeren. Waar al sprake is van een goede toestand van het grondwater moet dat zo blijven en verder moet elke significante en aanhoudende stijgende tendens van de concentratie van een verontreinigende stof worden tegengegaan. Meer concreet zijn in artikel 4, het eerste lid, onder b voor het grondwater de volgende milieudoelstellingen geformuleerd:

a. Prevent or limit
Om het gestelde doel van een goede grondwatertoestand te bereiken moet nieuwe verontreiniging worden voorkomen. Dit impliceert dat lidstaten - rekening houdend met de bestaande communautaire vereisten - de benodigde maatregelen moeten nemen om inbreng van verontreinigende stoffen in het grondwater te voorkomen of te beperken en de achteruitgang van de toestand van alle grondwaterlichamen moeten voorkomen (i).[967]
Voor de lokale inbreng van verontreinigingen geldt het principe van prevent en limit.[968] Alhoewel met deze doelstelling in de eerste plaats richting wordt gegeven aan het preventieve bodembeleid, is het niet uitgesloten dat

963 Artikel 2 onderdeel nr. 20.
964 Van Kempen 2012, blz. 119.
965 Zie voor een bespreking van dit vraagstuk Van Kempen 2012, hoofdstuk 8.
966 Zie Van Kempen 2012, blz. 54.
967 Een grondwaterlichaam is in de richtlijn gedefinieerd als een afzonderlijke grondwatermassa in één of meer watervoerende lagen.
968 TCB 2009, blz.16.

zij tevens gevolgen kan hebben voor een gebiedsaanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater vanwege het verspreidingsrisico van verontreinigende stoffen dat zich daarbij voordoet.
De richtlijn is soms onduidelijk over wat precies onder achteruitgang moet worden verstaan. Met name bij het bepalen van de beoogde ecologische kwaliteit doet zich dit probleem voor omdat de KRW daarvoor vijf toestandsklassen bevat. In dat geval rijst de vraag of met het achteruitgangsverbod een strikte invulling van het standstillbeginsel wordt bedoeld waarin elke achteruitgang is verboden of alleen een achteruitgang in toestandsklasse. [969] Omdat de toestand van het grondwater in de KRW niet is verdeeld in verschillende klassen is deze discussie over de toelaatbaarheid van een verslechtering tot een slechtere toestandsklasse voor de grondwatertoestand niet relevant. [970]

b. Goede grondwatertoestand
De lidstaten zijn verplicht alle grondwaterlichamen te beschermen, te verbeteren en te herstellen met de bedoeling uiterlijk in 2015 - rekening houdend met de bestaande communautaire wetgeving - een goede chemsiche toestand van het grondwater overeenkomstig de bepalingen van bijlage V van de KRW te bereiken (ii).[971] Omdat de beschermings-, verbeterings- en herstelmaatregelen ertoe moeten leiden dat grondwaterlichamen op dat moment zullen voldoen aan de eisen die worden gesteld aan een goede grondwatertoestand kan dit uiteraard consequenties hebben voor de aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater.

c. Ombuiging stijgende tendens
Bovendien moet iedere lidstaat ervoor zorgen, dat - rekening houdend met de bestaande communautaire vereisten - elke significante en aanhoudende stijgende tendens van de concentratie van een verontreinigende stof ten gevolge van menselijke activiteiten wordt omgebogen, om de grondwaterverontreiniging geleidelijk te verminderen (iii).[972] In artikel 2 onder 3 van de Grondwaterrichtlijn wordt bepaald dat een 'significante en aanhoudende stijgende trend' elke statistisch en uit milieuoogpunt significante toename van de concentratie van een verontreinigende stof, groep verontreinigende stoffen of indicator van verontreiniging in het grondwater is.

7.2.3 Goede chemische toestand van grondwater

De chemische toestand van het grondwater van een grondwaterlichaam wordt bepaald aan de hand van de geleidbaarheid en de concentraties van verontreinigende stoffen.[973] In de KRW wordt een ruime betekenis gehecht aan het begrip "verontreinigende stof". Ingevolge artikel 2 van de richtlijn moet onder verontreinigende stof worden verstaan: "iedere stof die tot verontreiniging kan leiden, met name de in bijlage VIII genoemde stoffen". De lijst met stoffen in bijlage VIII bevat een indicatieve lijst van de belangrijkste verontreinigende stoffen (waaronder persistente koolwa-

969 Zie hiervoor Van Kempen 2012, blz. 135.
970 Van Kempen 2012, blz. 157.
971 Implementatie van deze opdracht heeft plaatsgevonden in artikel 7 van het Besluit kwaliteitseisen en monitoring water 2009 (BKMW). In het eerste lid wordt bepaald dat bij de vaststelling van een regionaal waterplan provinciale staten voor elk daarin opgenomen grondwaterlichaam rekening wordt gehouden met de volgende richtwaarde: met ingang van 22 december 2015 is een goede grondwatertoestand bereikt.
972 Ter implementatie is in artikel 10 van het BKMW als richtwaarde vastgelegd, dat, kort gezegd, in grondwaterlichamen met ingang van 22 december 2009 geen significante en aanhoudend stijgende trends plaatsvinden.
973 Zie bijlage V van de KRW.

terstoffen) en is een dus niet limitatief. Kort gezegd kan bij iedere inbreng door menselijke activiteiten van stoffen of warmte in de bodem die aanleiding kunnen geven tot nadelige effecten voor de gezondheid van de mens of de kwaliteit van aquatische ecosystemen, materiële goederen of de belevingswaarde van het milieu aantasten, worden gesproken van een verontreiniging.[974]
Een grondwaterlichaam verkeert in een goede chemische toestand indien wordt voldaan aan alle in de tabel in punt 2.3.2 van bijlage V genoemde voorwaarden. De daarin bedoelde toepasselijke kwaliteitsnormen ten behoeve van een goede chemische toestand van het grondwater in het grondwaterlichaam zijn in de Grondwaterrichtlijn nader uitgewerkt in grondwaterkwaliteitsnormen aan de hand waarvan de beoordeling van de chemische toestand van een grondwaterlichaam of een groep van grondwaterlichamen plaatsvindt. Bijlage 1 van de Grondwaterrichtlijn bevat enkele concreet uitgewerkte milieukwaliteitsnormen voor nitraten en werkzame stoffen in een aantal gewasbeschermingsmiddelen en biociden. Daarnaast moeten lidstaten zelf drempelwaarden opstellen voor verontreinigende stoffen. De grondwaterkwaliteitsnormen zijn in Nederland als milieukwaliteitseisen in de zin van artikel 5.1, eerste lid, van de Wet milieubeheer vastgelegd in artikel 9 van het Besluit kwaliteitseisen en monitoring water 2009.

7.2.4 Uitzonderingsbepalingen

Artikel 4 van de KRW bevat een aantal uitzonderingsbepalingen dat aangeeft onder welke omstandigheden een lidstaat het beoogde resultaat van de richtlijn niet hoeft te bereiken, i.e. de verplichting om in 2015 een goede grondwatertoestand te bereiken. Het niet bereiken van het resultaat kan in dat geval worden gerechtvaardigd door een correct gebruik van de beschikbare uitzonderingsbepalingen.[975] De uitzonderingsbepalingen bevorderen de flexibiliteit bij het bereiken van milieudoelstellingen en bijbehorende verplichtingen. Er bestaat geen hiërarchie tussen de verschillende uitzonderingsmogelijkheden. [976] Ze hebben betrekking op een bepaald (grond)waterlichaam en zijn niet bedoeld om in te roepen voor een hele lidstaat of heel stroomgebied. [977] Bovendien zijn de uitzonderingsmogelijkheden alleen bedoeld om te worden gebruikt nadat alle betaalbare en praktisch haalbare maatregelen al zijn genomen.[978]

Verlenging van termijnen (fasering)
De KRW biedt aan lidstaten de mogelijkheid om de gestelde termijnen waarbinnen moet worden voldaan aan de daarin gestelde doelstellingen met betrekking tot een goede (grond)watertoestand in perioden van 6 jaar van 2015 tot 2027 te verlengen om zodoende de doelstellingen gefaseerd te bereiken (artikel 4 lid 4). Dit betekent dat uiterlijk in 2027 in alle grondwaterlichamen een goede chemische toestand moet zijn gerealiseerd,

---

974 Ingevolge artikel 2 van de KRW moet onder "verontreiniging" worden verstaan: " de directe of indirecte inbreng door menselijke activiteiten van stoffen of warmte in de lucht, water of bodem die de gezondheid van de mens of de kwaliteit van aquatische ecosystemen of van rechtstreeks van aquatische ecosystemen afhankelijke terrestrische ecosystemen kunnen aantasten, schade berokkenen aan materiële goederen, dan wel de belevingswaarde van het milieu of ander rechtmatig milieugebruik aantasten of daaraan in de weg staan."
975 Van Kempen 2012, blz. 57. Een uitwerking van deze algemene uitzonderingsbepalingen is te vinden in artikel 2 en 3 van het Besluit kwaliteitseisen en monitoring water 2009.
976 Van Holten 2010, blz. 120.
977 Van Rijswick/Zijp 2008, blz. 97.
978 Green e.a. 2013, blz. 5.

tenzij de natuurlijke omstandigheden van dien aard zijn dat de doelstellingen niet binnen die termijn kunnen worden bereikt in welk geval verdere verlenging mogelijk is.
Een termijnverlenging moet gemotiveerd kunnen worden op grond van ten minste één van de volgende gronden:

- De vereiste verbeteringen technisch niet haalbaar zijn in de voorgeschreven periode;
- De verwezenlijking van de verbeteringen binnen de termijn onevenredig kostbaar is; of
- De natuurlijke omstandigheden een tijdige verbetering van de toestand van het waterlichaam beletten.

Het wordt aan de lidstaten overgelaten om invulling te geven aan deze criteria. Wanneer zich een van de situaties voordoet, kunnen termijnen worden verlengd, mits de toestand van het aangetaste waterlichaam niet verder verslechtert en er geen blijvende nadelige gevolgen optreden voor andere waterlichamen binnen hetzelfde stroomgebied. Verder moet het beroep op de uitzonderingsbepaling verenigbaar zijn met andere Europese milieuregelgeving. De verlenging van termijnen en de redenen daarvoor dienen specifiek te worden vermeld en toegelicht in het stroomgebiedbeheersplan.[979]

Doelverlaging
Lidstaten bezitten, voor zover hier van belang, de mogelijkheid voor specifieke grondwaterlichamen minder strenge dan de voorgeschreven doelstellingen vast te stellen wanneer een grondwaterlichaam zodanig verontreinigd is, dat het bereiken van een goede chemische toestand van grondwater niet haalbaar of buitensporig duur is. Dit betekent dat lidstaten voor verontreinigende stoffen waarvoor milieukwaliteitsnormen gelden, lagere waarden mogen vaststellen. Ingevolge artikel 4, lid 5 is deze doelverlaging mogelijk indien die waterlichamen in een zodanige mate door menselijke activiteiten zijn aangetast, of hun natuurlijke gesteldheid van dien aard is dat het bereiken van die doelstellingen technisch niet haalbaar is of onevenredig kostbaar zou zijn en tevens wordt voldaan aan de navolgende voorwaarden:

- Er kan niet worden voldaan aan de ecologische en sociaal-economische behoeften die worden gediend door de menselijke activiteiten die tot de aantasting leiden met andere, voor het milieu aanmerkelijk gunstigere middelen die geen onevenredig hoge kosten met zich brengen. Met andere woorden, er is geen redelijk alternatief voorhanden;
- Er dient voor te worden gezorgd dat zo gering mogelijke veranderingen in de goede grondwatertoestand optreedt, gezien de redelijkerwijs niet te vermijden effecten vanwege de aard van de menselijke activiteiten of verontreiniging. Dit komt erop neer dat er bij het vaststellen van lagere waarden wel voor moet worden gezorgd, dat de best haalbare chemische toestand wordt bereikt;[980]
- En er mag geen verdere achteruitgang optreden in de toestand van het aangetaste waterlichaam.

979 Verlengingen worden beperkt tot maximaal twee bijwerkingen van het stroomgebiedbeheersplan, dit wil zeggen twee perioden van zes jaar van 2015 tot 2027, behalve wanneer de natuurlijke omstandigheden het bereiken van de milieudoelstellingen binnen die termijn verhinderen.
980 Van Kempen 2012, blz. 162.

Ook bij deze uitzonderingsbepaling geldt dat er geen blijvende nadelige gevolgen mogen optreden voor andere waterlichamen binnen hetzelfde stroomgebied en het beroep op de uitzonderingsbepaling geen strijd oplevert met andere Europese milieuregelgeving. Verder moet ook de vaststelling van minder strenge milieudoelstellingen in het stroomgebiedbeheersplan worden vermeld en worden die doelstellingen om de zes jaar getoetst.

Tijdelijke achteruitgang bij onvoorzienbare omstandigheden
De verplichting om grondwaterverontreiniging geleidelijk te verminderen wil niet zeggen dat de verontreiniging niet tijdelijk mag toenemen. Het is de lidstaten toegestaan een tijdelijke achteruitgang van de toestand van waterlichamen te accepteren, indien deze het resultaat is van omstandigheden die zich door een natuurlijke oorzaak of overmacht voordoen en die uitzonderlijk zijn of niet redelijkerwijze waren te voorzien, met name extreme overstromingen, of lange droogteperioden, of het gevolg zijn van omstandigheden die zijn veroorzaakt door redelijkerwijs niet te voorziene ongevallen wanneer tevens wordt voldaan aan de overige hieraan verbonden omstandigheden en gestelde voorwaarden (artikel 4 lid 6).
Om gebruik te kunnen maken van deze uitzonderingsmogelijkheid moeten in ieder geval alle mogelijke stappen worden ondernomen om verdere achteruitgang van de watertoestand te voorkomen. Bovendien geldt wederom dat er geen blijvende nadelige gevolgen mogen optreden voor andere waterlichamen binnen hetzelfde stroomgebied en het beroep op de uitzonderingsbepaling geen strijd mag opleveren met andere Europese milieuregelgeving. Verder moeten de voorwaarden waaronder uitzonderlijke of redelijkerwijs niet te voorziene omstandigheden mogen worden aangevoerd in het stroomgebiedbeheersplan worden vermeld.[981]

Wijziging in de stand van het grondwaterlichaam
Het is tevens toegestaan om de toestand van een grondwaterlichaam achteruit te laten gaan, indien dit het gevolg is van wijzigingen in de stand van het grondwaterlichaam (artikel 4 lid 7). In dat geval moeten de redenen voor die wijzigingen van hoger openbaar belang zijn en/of moet het nut van het tegengaan van achteruitgang word(t)en overtroffen door het nut van de wijzigingen voor de gezondheid van de mens, de handhaving van de veiligheid van de mens of duurzame ontwikkeling. Tevens mag het nuttige doel dat met die wijzigingen van de stand van het grondwaterlichaam wordt gediend, vanwege technische haalbaarheid of onevenredig hoge kosten niet kunnen worden bereikt met andere, voor het milieu aanmerkelijk gunstiger middelen. Verder moeten lidstaten alle haalbare stappen ondernemen om de negatieve effecten op de toestand van het waterlichaam tegen te gaan.

7.2.5 Monitoring

Door middel van monitoring kan worden vastgesteld of een grondwaterlichaam aan de daarvoor geldende milieukwaliteitsnormen voldoet en of zich bepaalde trends in de watertoestand voordoen. Ingevolge artikel 8 van de richtlijn dragen de lidstaten zorg voor de opstelling van monito-

[981] Deze voorwaarden ten behoeve van de tijdelijke achteruitgang van de toestand van een waterlichaam zijn vastgelegd in artikel 3 lid 1 van het BKMW. Daarin is tevens bepaald dat een tijdige achteruitgang van de toestand van een waterlichaam op grond van artikel 5.2b, vierde lid, van de Wet milieubeheer is toegelaten, indien wordt voldaan aan het gestelde in artikel 3 van het besluit.

ringsprogramma's, teneinde de watertoestand en trends van grondwaterlichamen te kunnen vaststellen en beoordelen.[982] De monitoring heeft zowel op de chemische kwaliteit als de kwantitatieve toestand van het grondwater betrekking. Voor beschermde gebieden worden de programma's aangevuld met de specificaties in de communautaire wetgeving krachtens welke de afzonderlijke beschermde gebieden zijn ingesteld.
De monitoring moet worden uitgevoerd volgens de voorschriften van bijlage V van de richtlijn. Wanneer wordt voldaan aan de goede chemische toestand kan worden volstaan met de monitoring zoals is voorgeschreven in bijlage V 2.4.2 (toestand- en trendmonitoring).[983] Indien hieruit blijkt dat vermoedelijk niet wordt voldaan aan de goede chemische toestand moet aanvullende operationele monitoring plaatsvinden zoals bedoeld in bijlage V 2.4.3, teneinde de chemische toestand dan wel stijgende trend van grondwaterlichamen of groepen van grondwaterlichamen te kunnen vaststellen. Resultaten van deze beoordelingen moeten worden vermeld in de stroomgebiedbeheersplannen en de monitoringsprogramma's moeten in principe uiterlijk zes jaar na inwerkingtreding van de KRW operationeel zijn.[984]

7.2.6 Maatregelen

Voor elk stroomgebiedsdistrict moet een maatregelenprogramma worden opgesteld waarmee de goede toestand van waterlichamen moet worden bereikt (artikel 11 KRW). Elk maatregelenprogramma omvat basismaatregelen. Basismaatregelen zijn de verplichte minimumvereisten waaraan moet worden voldaan die zijn vermeld in het derde lid van artikel 11. Deze kunnen vrijwillig worden aangevuld met aanvullende maatregelen.
De voor een integrale gebiedsgerichte aanpak van verontreinigd grondwater belangrijkste verplichte *basismaatregel* is zonder twijfel het verbod op de rechtstreekse lozing of inbreng van verontreinigende stoffen in het grondwater (artikel 11, lid 3, onder j). De KRW formuleert enkele situaties waarvoor het inbrengverbod niet hoeft te gelden, zoals met betrekking tot de herinjectie van civieltechnische bouw- of onderhoudswerkzaamheden geassocieerd grondwater. Dit inbrengverbod van verontreinigende stoffen is nader uitgewerkt in de Grondwaterrichtlijn en zal hierna uitgebreider aan de orde komen.[985]

---

982 De juridische verankering van de wijze waarop monitoring van de toestand van grondwaterlichamen en trends moet plaatsvinden is vastgelegd in artikel 13 van het BKMW en nader uitgewerkt in de Regeling monitoring kaderrichtlijn water.

983 Zie tevens Van Rijswick/Zijp 2009, blz. 182.

984 In Nederland is monitoring wettelijk vastgelegd in verschillende regelingen zoals het Besluit kwaliteitseisen monitoring water en het Besluit vaststelling monitoringsprogramma KRW.

985 Verder wordt nog gewezen op het bepaalde in artikel 11 lid 6 KRW. Deze bepaling luidt als volgt:
"6. Ter uitvoering van maatregelen uit hoofde van lid 3, ondernemen de lidstaten alle passende stappen opdat de verontreiniging van mariene wateren niet toeneemt. Onverminderd de bestaande wetgeving mag de toepassing van maatregelen uit hoofde van lid 3 in geen geval direct of indirect tot meer verontreiniging van oppervlaktewateren leiden. Dit voorschrift is niet van toepassing indien het tot meer verontreiniging van het milieu in zijn geheel zou leiden."
Weliswaar betreft deze bepaling de bescherming van het oppervlaktewater, maar de inhoud ervan kan ook relevant zijn voor sanering van het grondwater wanneer daardoor verontreiniging in het oppervlaktewater terechtkomt. Uit de tekst van de bepaling volgt dat de toepassing van basismaatregelen direct noch indirect mag leiden tot meer verontreiniging van het oppervlaktewater, ook al wordt de bestaande wetgeving daardoor niet overtreden. Dit beginsel van een nulimmissie kan pas worden doorbroken wanneer het voorkomen van verontreiniging van het oppervlaktewater zal leiden tot een grotere milieubelasting van het milieu in zijn geheel dan met verontreiniging van het oppervlaktewater wordt gerealiseerd.

Bijlage VI, deel B, bevat een niet-limitatieve lijst van *aanvullende maatregelen* die de lidstaten binnen elk stroomgebiedsdistrict mogen vaststellen als onderdeel van het maatregelenprogramma. De lijst bevat een scala van mogelijkheden, waaronder wetgevingsinstrumenten, economische of fiscale instrumenten en milieuovereenkomsten.
Wanneer uit monitoringsgegevens of andere gegevens mocht blijken dat de doelstellingen uit hoofde van artikel 4 voor een waterlichaam vermoedelijk niet worden bereikt, dient te worden ingegrepen door onder andere de oorzaken hiervan op te sporen en eventueel noodzakelijke aanvullende maatregelen te treffen, zoals de vaststelling van strengere milieukwaliteitsnormen (artikel 11 lid 5). De controle op de naleving van deze verplichting wordt bemoeilijkt doordat lidstaten er onder deze omstandigheden tevens voor kunnen kiezen om van een milieudoelstelling af te wijken.[986]
De eerste generatie maatregelenprogramma's dateert van 2009 en expireert in 2015. De maatregelenprogramma's worden daarna om de zes jaar getoetst en zo nodig bijgesteld (artikel 11 lid 8).

7.2.7 Stroomgebiedbeheersplannen

Ingevolge artikel 13 van de richtlijn moet iedere lidstaat ervoor zorgen dat voor de op hun grondgebied liggende delen van een stroomgebiedsdistrict stroomgebiedbeheersplannen worden opgesteld, waarin de toestand van waterlichamen en de maatregelen ter verbetering van de watertoestand worden beschreven (bijlage VII). Voor grondwater moet onder andere informatie worden opgenomen over:

- Kaarten met de ligging en de grenzen van de grondwaterlichamen;
- De significante belastingen en effecten van menselijke activiteiten op de toestand van het grondwater ten gevolge van zowel puntbronnen als diffuse bronnen;
- Vermelding van beschermde gebieden zoals bedoeld in bijlage IV, waaronder Natura 2000-gebieden en andere kwetsbare gebieden die bescherming behoeven;
- Een kaart van de gehanteerde monitoringsnetwerken en een presentatie in kaartvorm van de resultaten van de monitoringsprogramma's met betrekking tot grondwater (chemisch en kwantitatief);
- Een lijst van de overeenkomstig artikel 4 vastgestelde milieudoelstellingen voor grondwater, met inbegrip van in het bijzonder aanduiding van de gevallen waarin is gebruik gemaakt van de afwijkingsmogelijkheden die de richtlijn toestaat;
- Een samenvatting van het vastgestelde maatregelenprogramma;
- Een aanduiding van de gevallen waarin toestemming is verleend voor directe lozing in grondwater, in overeenstemming met artikel 11, lid 3, onder j van de richtlijn (inbrengverbod).

De stroomgebiedbeheersplannen kunnen worden aangevuld met meer gedetailleerde programma's en beheersplannen per deelstroomgebied, sector, aangelegenheid of watertype, waarin specifieke aspecten van het waterbeheer aan de orde komen.
De eerste generatie stroomgebiedbeheersplannen dateert van 2009 en expireert in 2015. De maatregelenprogramma's worden daarna om de zes jaar getoetst en zo nodig bijgesteld (artikel 13 lid 7).

[986] Green e.a. 2013, blz. 5.

7.2.8 Overige bepalingen met betrekking tot grondwater

Register van beschermde gebieden
De lidstaten dragen zorg voor het aanleggen van één of meer registers van alle, binnen elk stroomgebiedsdistrict gelegen gebieden die zijn aangewezen als bijzondere bescherming behoevend in het kader van specifieke communautaire wetgeving om hun oppervlakte- of grondwater te beschermen of voor het behoud van habitats en rechtstreeks van water afhankelijke soorten, waaronder de beschermde gebieden die in bijlage IV zijn vermeld (artikel 6).

Voor de drinkwateronttrekking gebruikt water
In de KRW worden specifieke eisen gesteld aan waterlichamen (waaronder grondwaterlichamen) die worden gebruikt voor de onttrekking van water dat bestemd is voor menselijke consumptie. Binnen elk stroomgebiedsdistrict worden door de lidstaten alle wateren aangewezen die voor de onttrekking van voor menselijke consumptie bestemd water worden gebruikt (artikel 7 KRW). De lidstaten dragen zorg voor de nodige bescherming van de aangewezen waterlichamen met de bedoeling de achteruitgang van de kwaliteit daarvan te voorkomen, teneinde het niveau van zuivering dat voor de productie van drinkwater is vereist, te verlagen. Dit betekent dat de verspreiding van verontreinigende stoffen tot in het water dat wordt gebruikt voor de productie van drinkwater niet wordt getolereerd, ook al zou het voor het drinkwaterleidingbedrijf technisch gezien mogelijk zijn deze stoffen er tijdens het productieproces uit te halen. Om het grondwater tegen de instroom van verontreiniging te beschermen kunnen beschermingszones worden vastgesteld.

Prioritaire stoffen
Verontreinigingen door lozing, emissie of verlies van prioritaire gevaarlijke stoffen moet worden stopgezet of geleidelijk worden beëindigd. Daartoe wordt ingevolge artikel 16 KRW op voorstel van de Commissie een lijst van prioritaire stoffen vastgesteld door het Europees Parlement en de Raad hetgeen heeft geleid tot de vaststelling van de Richtlijn prioritaire stoffen.

Specifieke maatregelen ter voorkoming en beheersing van grondwaterverontreiniging
Ingevolge artikel 17 van de richtlijn stellen het Europees Parlement en de Raad, op basis van voorstellen van de Commissie, specifieke maatregelen vast ter voorkoming en beheersing van grondwaterverontreiniging die zijn gericht op het bereiken van een goede chemische toestand van het grondwater die voldoet aan de doelstellingen die hieromtrent zijn gesteld in artikel 4, lid 1, onder b van de richtlijn. De maatregelen omvatten criteria voor de beoordeling van de goede chemische toestand van grondwater en criteria voor het vaststellen van significante en aanhoudende stijgende tendens en voor het bepalen van de beginpunten voor trendomkering hetgeen heeft geleid tot de vaststelling van de Grondwaterrichtlijn.[987]

[987] Hiernaast bevat de KRW nog andere voorschriften die alleen van toepassing zijn op oppervlaktewater, of zowel op grond- als oppervlaktewater maar voor dit onderzoek geen bijzondere betekenis hebben, zoals over de wijze waarop het publiek moet worden geïnformeerd over de uitvoering van deze richtlijn (artikel 14), de rapportage van gegevens door lidstaten naar de Commissie (artikel 15), etc.

7.2.9 Samenvatting

Met de KRW wordt beoogd het aquatische milieu in de Gemeenschap in stand te houden en te verbeteren.[988] Lidstaten hebben de opdracht ervoor te zorgen dat in 2015 alle wateren in een goede toestand verkeren. Het standstillbeginsel speelt een belangrijke rol om dit doel te bereiken. Waar reeds sprake is van een goede toestand van het water van een grondwaterlichaam moet deze worden gehandhaafd en verder moet elke significante en aanhoudende stijgende tendens van de concentratie van een verontreinigende stof ten gevolge van menselijke activiteiten worden omgebogen teneinde grondwaterverontreiniging geleidelijk te verminderen.[989]
Bij de bepaling van de grondwatertoestand wordt alleen gekeken naar de kwantitatieve en de chemische toestand van een grondwaterlichaam en niet naar de ecologische toestand, zoals bij oppervlaktewater wel gebeurt. De chemische toestand van het grondwater van een grondwaterlichaam moet worden vastgesteld aan de hand van de geleidbaarheid en de concentraties van verontreinigende stoffen. Met behulp van de milieudoelstellingen die zijn vastgelegd in artikel 4 van de KRW, wordt bevorderd dat door de lidstaten actief maatregelen worden genomen om, voor zover hier van belang, een goede grondwatertoestand te bereiken en verslechtering van de watertoestand op gemeenschapsniveau te voorkomen. De sanering of het beheer van verontreinigd grondwater zijn te beschouwen als maatregelen om een goede chemische grondwatertoestand te bereiken.
De KRW kent verschillende mogelijkheden om af te wijken van gestelde termijnen en milieudoelstellingen. Dit bevordert de flexibiliteit in de uitvoering van de richtlijn. Zo hebben lidstaten de mogelijkheid om de termijn waarbinnen een goede grondwatertoestand moet zijn bereikt te verlengen. Bovendien bezitten lidstaten de mogelijkheid voor specifieke grondwaterlichamen doelen te verlagen die voor een goede chemische toestand van het grondwater zijn voorgeschreven, wanneer een grondwaterlichaam zo verontreinigd is dat het bereiken van een goede chemische toestand van grondwater niet haalbaar of buitensporig duur is. Verder is onder andere voorzien in een tijdelijke achteruitgang van de toestand van waterlichamen.
Teneinde een samenhangend beeld te krijgen van de watertoestand binnen elk stroomgebiedsdistrict moeten monitoringsprogramma's worden ontwikkeld. Wanneer wordt voldaan aan de eisen die worden gesteld aan een goede chemische toestand kan worden volstaan met de monitoring zoals is voorgeschreven in bijlage V 2.4.2 (toestand- en trendmonitoring). Indien mocht blijken dat vermoedelijk niet wordt voldaan aan de goede chemische toestand moet aanvullende monitoring plaatsvinden, zoals bedoeld in bijlage V 2.4.3, teneinde de chemische toestand dan wel stijgende trend van grondwaterlichamen of groepen van grondwaterlichamen te kunnen vaststellen.
Voor elk stroomgebiedsdistrict moet een maatregelenprogramma worden opgesteld. Elk maatregelenprogramma omvat basismaatregelen al dan niet in combinatie met aanvullende maatregelen.

[988] Zie overweging nr. 19 in de KRW.
[989] Zie tevens overweging nr. 26 in de KRW.

Tot de basismaatregelen behoort onder meer een verbod op de rechtstreekse lozing van verontreinigende stoffen in het grondwater (inbrengverbod). Dit instrument is nader uitgewerkt in de Grondwaterrichtlijn, inclusief een aantal bijzondere uitzonderingsbepalingen waarmee in specifieke gevallen kan worden afgeweken van dit verbod.

7.3. Grondwaterrichtlijn

7.3.1 Inleiding

De Grondwaterrichtlijn van 12 december 2006[990] is op 16 januari 2007 in werking getreden als vervanger van de voormalige richtlijn uit 1979. In de nieuwe richtlijn worden ter invulling van artikel 17 van de KRW specifieke maatregelen vastgesteld gericht op het bereiken van een goede chemische toestand van het grondwater die voldoet aan de doelstellingen die hieromtrent zijn gesteld in artikel 4, lid 1, onder b van de richtlijn. De maatregelen omvatten onder meer criteria voor de beoordeling van de goede chemische toestand van grondwater en voor het vaststellen van significante en aanhoudende stijgende trends in de concentratie van verontreinigende stoffen en voor het bepalen van het beginpunt voor omkeringen in trends.

7.3.2 Milieukwaliteitsnormen

De beoordeling van de chemische toestand van het grondwater van een grondwaterlichaam of van een groep van grondwaterlichamen vindt plaats aan de hand van milieukwaliteitsnormen. Bij deze milieukwaliteitsnormen ter beoordeling van de chemische toestand van het grondwater kan een onderscheid worden gemaakt tussen in Europees verband vastgestelde milieukwaliteitsnormen (*grondwaterkwaliteitsnormen*) en nationaal vastgestelde milieukwaliteitsnormen (*drempelwaarden*).[991]
Zowel Europese grondwaterkwaliteitsnormen als nationale drempelwaaden zijn te beschouwen als kwaliteitsnormen in de zin van de KRW. Op grond van de omschrijving van 'milieukwaliteitsnorm' in artikel 2 lid 35 van de KRW is hier sprake van een eis of norm die niet mag worden overschreden (grenswaarde). Daarom kunnen de milieukwaliteitsnormen in de KRW en de Grondwaterrichtlijn worden gekarakteriseerd als resultaatsverplichtingen en betreft het hier zogenaamde rechtstreeks werkende bepalingen.[992] Richtlijnbepalingen hebben rechtstreekse werking indien ze inhoudelijk gezien, onvoorwaardelijk en voldoende nauwkeurig zijn en tevens de omzettingstermijn is verstreken.[993] Individuen kunnen in dat geval bij de nationale rechter een rechtstreeks beroep doen op rechten die aan de bepaling kunnen worden ontleend.[994] Als een richtlijnbepaling niet onvoorwaardelijk en onvoldoende nauwkeurig is, bijvoorbeeld vanwege de beslissingsruimte die lidstaten toekomt, kan alleen een beroep worden gedaan op de eventuele grenzen die de richtlijn stelt aan de toepassing van de bepaling.[995]

990 Richtlijn 2006/118/EG.
991 Artikel 3 Grondwaterrichtlijn.
992 Van Rijswick/Zijp 2009, blz. 169.
993 Van Kempen, blz. 192.
994 Van Holten 2010, blz. 22.
995 Van Holten 2010, blz. 7.

Het gaat om kwalitetseisen die gelden voor een geheel grondwaterlichaam en niet voor een specifieke locatie.[996] Daarbij hebben lidstaten een grote mate van vrijheid om zelf te bepalen op welke wijze zal worden voldaan aan de gestelde kwaliteitseisen, mits zij maar blijven binnen het kader van de KRW.[997] Er is in de KRW geen verplichte koppeling van kwaliteitsnormen aan afzonderlijke besluiten opgenomen.
Bijlage I van de Grondwaterrichtlijn bevat een overzicht van vigerende grondwaterkwaliteitsnormen voor nitraten en bestrijdingsmiddelen.[998] Deel B van bijlage II van de Grondwaterrichtlijn bevat een lijst van verontreinigende stoffen of indicatoren die in ieder geval in aanmerking komen voor de vaststelling van drempelwaarden. Alle vastgestelde drempelwaarden worden bekend gemaakt in de stroomgebiedbeheersplannen. In Nederland zijn de milieukwaliteitsnormen voor het bereiken van een goede chemische toestand van het grondwater van een grondwaterlichaam geïmplementeerd in het Besluit kwaliteitseisen en monitoring water 2009. De Europees vastgestelde gondwaterkwaliteitsnormen zijn als drempelwaarde vastgelegd in bijlage II van dit besluit. Vooralsnog zijn voor het grondwater voor zes andere stoffen drempelwaarden vastgesteld, namelijk voor nikkel, cadmium, lood, arseen, chloride en fosfaat. Daarnaast bevat het uitvoeringsbesluit een aantal richtwaarden met betrekking tot oppervlaktewaterlichamen waarvan onder de in het besluit vermelde omstandigheden kan worden afgeweken. De drempel- en richtwaarden zijn aan te merken als milieukwaliteitseisen als bedoeld in artikel 5.1, eerste lid, van de Wet milieubeheer.

Relevantie voor een integrale gebiedsgerichte aanpak
Om te kunnen spreken van een goede chemische grondwatertoestand moet in principe worden voldaan aan de grondwaterkwaliteitsnormen en drempelwaarden. Deze milieukwaliteitsnormen zijn derhalve mede van betekenis voor de vraag of het nemen van maatregelen in geval van verontreinigd grondwater op zijn plaats is.[999] Echter, omdat de grondwaterkwaliteitsnormen en drempelwaarden worden vastgesteld specifiek op het niveau van een grondwaterlichaam of groep van grondwaterlichamen en dus niet op het niveau van lokale grondwaterkwaliteit binnen een grondwaterlichaam, zijn deze milieukwaliteitsnormen voor de bodemsanering van kleine gevallen van verontreiniging vanwege hun lokale gevolgen voor de grondwaterkwaliteit daarom minder relevant. Aangezien een integrale gebiedsgerichte aanpak van grondwaterverontreiniging gewoonlijk betrekking zal hebben op meerdere verontreinigingen verspreid over een groot grondgebied, kan niet zonder meer worden aangenomen dat milieukwaliteitsnormen in dat geval geen rol spelen. Wanneer de omvang van de verontreiniging zodanige vorm aan heeft genomen, dat hierdoor het bereiken van de goede chemische toestand van het betrokken grondwaterlichaam in gevaar komt, is er een direct verband met milieukwaliteitsnormen.

996 Van Rijswick/Zijp 2008, blz. 96.
997 Van Rijswick/Zijp 2009, blz. 170.
998 Het betreft kwaliteitsnormen met betrekking tot de volgende verontreinigende stoffen: nitraten en werkzame stoffen in bestrijdingsmiddelen, met in begrip van de relevante omzettings-, afbraak- en reactieproducten daarvan.
999 Zie hiervoor tevens Van Rijswick/Zijp 2009, blz. 171 die van mening is dat de hier bedoelde milieukwaliteitsnormen kaderstellend zijn voor de vraag of grondwaterverontreiniging gesaneerd dient te worden.

7.3.3 Beoordeling chemische toestand van grondwater

In artikel 4 van de richtlijn is bepaald dat een grondwaterlichaam of een groep van grondwaterlichamen wordt geacht in een goede chemische grondwatertoestand te verkeren indien:

1. Monitoring heeft uitgewezen dat aan de voorwaarden van goede chemische toestand van grondwater zoals verwoord in tabel 2.3.2 van bijlage V van de KWR is voldaan; of
2. De grondwaterkwaliteitsnormen en toepasselijke drempelwaarden in geen enkel monitoringspunt in dat grondwaterlichaam of in die groep van grondwaterlichamen worden overschreden; of
3. De waarde voor een grondwaterkwaliteitsnorm of de drempelwaarde in een of meer monitoringspunten overschreden wordt, maar uit een passend onderzoek overeenkomstig de beoordelingsprocedure van bijlage III blijkt dat:
   I. De overschrijdingen niet worden beschouwd als een significant milieurisico;
   II. Is voldaan aan de andere voorwaarden voor een goede chemische toestand van het grondwater zoals genoemd in tabel 2.3.2 van bijlage V van de KWR;
   III. Het niveau van zuivering van voor menselijke consumptie bestemd water niet toeneemt
   IV. En de geschiktheid voor menselijk gebruik van het grondwater niet significant door verontreiniging wordt aangetast.

Om te voldoen aan een goede chemische toestand is het derhalve niet strikt noodzakelijk dat het grondwater op alle plaatsen in een grondwaterlichaam voldoet aan de grondwaterkwaliteitsnormen en toepasselijke drempelwaarden. In de stroomgebiedbeheersplannen moet een samenvatting van de beoordeling van de chemische toestand van het grondwater worden opgenomen (artikel 4 lid 4).

7.3.4 Trendbeoordeling

Artikel 5 bepaalt dat significante en aanhoudende stijgende trends van verontreinigende stoffen moeten worden vastgesteld en dat stijgende trends zo nodig moeten worden omgebogen. De trendbeoordeling vindt plaats op grondwaterlichaamniveau om te voorkomen dat op termijn de toestand van een waterlichaam achteruitgaat. In bijlage IV wordt aangegeven hoe de vaststelling van significante en aanhoudende stijgende trends en de bepaling van het beginpunt voor omkering van trends in zijn werk gaat.[1000] Uiteraard is monitoring daarbij een belangrijke factor. In de stroomgebiedbeheersplannen moet een samenvatting worden opgenomen van de wijze waarop de trendbeoordeling met in begrip van de vaststelling van beginpunten voor trendomkering heeft plaatsgevonden (artikel 5 lid 4).

Specifieke trendbeoordeling van verontreinigingspluimen
Wanneer door de aanwezigheid van verontreinigingspluimen de milieudoelstellingen uit artikel 4 van de KWR in gevaar kunnen komen, moeten ingevolge artikel 5, vijfde lid, aanvullende trendmaatregelen worden

[1000] Overeenkomstig deel B van Bijlage IV van de Grondwaterrichtlijn geldt als hoofdregel voor de bepaling van het beginpunt voor omkering van trends dat de concentratie van de verontreinigde stof 75 % bedraagt van de waarde van de grondwaterkwaliteitsnormen en van de drempelwaarden.

getroffen om de verspreiding van verontreinigende stoffen ten gevolge van deze pluimen via het grondwater te voorkomen. Het betreffende voorschrift luidt als volgt:

"5. Indien dit nodig is om het effect te beoordelen van bestaande verontreinigingspluimen in grondwaterlichamen die verwezenlijking van de doelstellingen in artikel 4 van de Richtlijn 2000/60/EG in gevaar kunnen brengen, met name pluimen uit puntbronnen en verontreinigde grond, voeren de lidstaten aanvullende trendbeoordelingen uit voor aangetroffen verontreinigende stoffen, om zich ervan te vergewissen dat de pluimen vanuit verontreinigde locaties zich niet verspreiden, de chemische toestand van het grondwaterlichaam of de groep van grondwaterlichamen niet doen verslechteren, noch een risico vormen voor de menselijke gezondheid en het milieu. De resultaten van deze beoordelingen worden kort vermeld in de overeenkomstig artikel 13 van de Richtlijn 2000/60/EG in te dienen stroomgebiedbeheersplannen."

De aanvullende trendbeoordeling met betrekking tot bestaande verontreinigingspluimen is derhalve vooral bedoeld om inzicht te verkrijgen in het verspreidingsrisico van de betrokken verontreinigende stoffen en de gevolgen daarvan te kunnen beoordelen met het oog op het bereiken van een goede chemische toestand van het grondwater van een grondwaterlichaam, zodat adequate maatregelen kunnen worden genomen wanneer de verwezenlijking daarvan in gevaar komt.
De monitoringsverplichting die samenhangt met de aanvullende trendbeoordeling van verontreinigingspluimen biedt interessante mogelijkheden om deze te combineren met een integrale gebiedsgerichte aanpak van grondwaterverontreiniging, waarin monitoring een belangrijk onderdeel vormt van de saneringsaanpak.
In de MvT bij het wetsvoorstel gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater wordt er in dit verband op gewezen, dat een gebiedsgerichte aanpak bijdraagt aan de implementatie van artikel 5, vijfde lid, omdat deze aanpak er bij uitstek op is gericht de verspreiding van verontreinigingspluimen vanuit het verontreinigde gebied tegen te gaan.[1001] De volgende kanttekening is hierbij op zijn plaats. Monitoring in het kader van de KRW en de Grondwaterrichtlijn heeft een ander doel dan de monitoring van een gebiedsgerichte aanpak. De monitoring van de toestand en trends in een grondwaterlichaam is bedoeld voor het bepalen van de toestand van het hele grondwaterlichaam, zodat de aanvullende trendbeoordeling van verontreingspluimen in dit licht moet worden bezien. Bij monitoring van een integrale gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater gaat het erom verspreiding van verontreinigende stoffen vanuit een bepaald gebied binnen een grondwaterlichaam te signaleren. Hierdoor zal de dichtheid van het monitoringsnetwerk ten behoeve van een integrale gebiedsgerichte aanpak naar verwachting groter moeten zijn dan voor trendbeoordeling. Dit neemt niet weg dat de monitoringsresultaten van een gebiedsaanpak kunnen worden gebruikt in het kader van de Europese monitoringsverplichtingen.[1002]

[1001] Tweede Kamer, vergaderjaar 2010- 2011, 32 712, nr. 3, blz. 9.
[1002] Van Rijswick/Zijp 2009, blz. 183.

7.3.5 Inbrengverbod van gevaarlijke stoffen en verontreinigende stoffen in het grondwater

Artikel 6 bevat een verplichting om de inbreng van gevaarlijke stoffen en verontreinigende stoffen in het grondwater te voorkomen resp. te beperken ("prevent or limit"). Met het inbrengverbod wordt beoogd al het grondwater te beschermen tegen onaanvaardbare inbreng van gevaarlijke of andere verontreinigende stoffen. Dit is een belangrijk verschil met de kwaliteitseisen die worden gesteld aan een goede chemische toestand, welke zijn gericht op een grondwaterlichaam of groep van grondwaterlichamen. Artikel 6 biedt bescherming tegen verontreiniging op lokale schaal ongeacht de gevolgen die de verontreiniging heeft voor de chemische toestand van het grondwater van een grondwaterlichaam. Als gevolg hiervan is het mogelijk dat in een situatie waaraan wordt voldaan aan een goede chemische toestand van een grondwaterlichaam er toch sprake is van de inbreng van gevaarlijke of andere verontreinigende stoffen in het grondwater.
Het voldoen aan een goede chemische toestand van het grondwater van een grondwaterlichaam kan geen reden zijn om het verbod op het in het grondwater brengen van gevaarlijke of andere verontreinigende stoffen te negeren. Wel is het uiteraard zo dat bij de aanwezigheid van een grootschalige grondwaterverontreiniging er eerder een probleem zal kunnen ontstaan met een goede chemische toestand van een grondwaterlichaam dan bij een kleinschalige verontreiniging. Dit neemt niet weg dat artikel 6 in beide gevallen van toepassing is. [1003]

Inbreng
Ingevolge artikel 2 van de Grondwaterwet moet onder de hier bedoelde inbreng van verontreinigende stoffen in het grondwater worden verstaan: "het als gevolg van menselijke activiteiten direct of indirect inbrengen van verontreinigende stoffen in het grondwater." De term "inbreng" heeft een ruime betekenis en omvat alle menselijke activiteiten, opzettelijk of per ongeluk, waarin verontreinigingen via een puntbron of diffuse bron, direct of indirect in het grondwater worden gebracht. [1004] Van Rijswick wijst erop dat de inbreng van verontreinigende stoffen in het grondwater zowel de primaire verontreiniging als de verspreiding van bestaande bodemverontreiniging kan betreffen.[1005] Verspreiding van bestaande verontreiniging in het grondwater wordt gezien als inbreng van schadelijke of verontreinigende stoffen in grondwaterlichamen, waardoor maatregelen moeten worden genomen om te voldoen aan de KRW/GWR.[1006] Bij deze uitleg moet ook de verspreiding van verontreiniging in het grondwater vanuit de bronzone en de pluim worden gezien als de inbreng van verontreinigende stoffen. Daaruit volgt dat het treffen van maatregelen noodzakelijk is, tenzij een van de uitzonderingen in de KRW of Gondwaterrichtlijn van toepassing is die het mogelijk maken om maatregelen uit te stellen of achterwege te laten.[1007]Dit betekent ook, dat bij een bestaande bodem-

[1003] Zie hiervoor European Commission 2007, blz. 8. Zie tevens European Commission 2009, blz. 22.
[1004] In European Commission 2007, blz. 12, wordt hieromtrent het volgende opgemerkt:" The term input is distinctly different from discharge (used in the 80/68/EEC Directive) in that it covers all pollutants that enter groundwater, and is not restricted to deliberate disposals. This means that the term input covers a broader range of scenarios/situations where substances are entering the subsurface than is covered by 80/68/EEC."
[1005] Van Rijswick/Zijp 2009, blz. 171 en 177.
[1006] RIVM 2010, bz. 14.
[1007] Van Rijswick/Zijp 2008, blz. 97.

verontreiniging saneringsmaatregelen noodzakelijk kunnen zijn, om te kunnen voldoen aan de KRW en de bijbehorende dochterrichtlijn.[1008] De Nederlandse wet- en regelgeving op het gebied van de bodemsanering kan dan ook worden beschouwd als een maatregel waarmee de inbreng van verontreiniging in grondwaterlichamen wordt voorkomen of beperkt.[1009]

Gevaarlijke stoffen en verontreinigende stoffen
Ingevolge artikel 6, eerste lid, van de Grondwaterrichtlijn moet het inbrengen van gevaarlijke stoffen of andere verontreinigende stoffen in het grondwater worden voorkomen respectievelijk worden beperkt. Deze bepaling wordt in Guidance document no. 17 van de Europese Commissie nader toegelicht. Bedacht moet worden dat het hier in principe een niet-bindend document betreft. [1010] Er is geen garantie dat de uitleg van de commissie altijd juist is. Uiteindelijk heeft het Europese Hof van Justitie het laatste woord bij de interpretatie van het Europese recht. Ondanks het gebrek aan juridische binding kunnen deze documenten echter wel degelijk grote effecten hebben. Het is voor lidstaten namelijk gemakkelijker om dergelijke documenten te volgen dan om ervan af te wijken. Bij afwijking zal er een zwaardere bewijslast op de lidstaten rusten.
In het door de Europese Commissie opgestelde richtsnoer voor de interpretatie van toepassing van de Grondwaterrichtlijn komt naar voren dat met het "voorkomen" van het inbrengen van gevaarlijke stoffen in het grondwater worden bedoeld alle maatregelen die redelijkerwijs nodig zijn om te vermijden dat gevaarlijke stoffen in het grondwater terecht komen en het voorkomen van iedere significante toename van de concentratie van dergelijke stoffen in het grondwater, ook op lokale schaal.[1011] Omdat in het richtsnoer wordt gesproken van maatregelen die redelijkerwijs zijn vereist en een significante toename van de concentratie van een verontreinigende stof, kan enige toename van de concentraties boven het natuurlijke achtergrondniveau van een stof in het grondwater toelaatbaar zijn.[1012] In hetzelfde richtsnoer van de Europese Commissie wordt het "beperken" van het inbrengen van niet-gevaarlijke stoffen in het grondwater opgevat als alle noodzakelijke maatregelen om de inbreng van verontreinigende stoffen in het grondwater te beperken teneinde daarmee te voorkomen dat een significante en langdurige opwaartse trend van de concentratie van de verontreinigende stof in het grondwater optreedt.[1013] Anders dan bij de regeling over gevaarlijke stoffen hoeven de maatregelen bij de inbreng van niet-gevaarlijke stoffen er derhalve niet per se toe te leiden dat er geen verontreiniging in het grondwater terechtkomt. Verder is het bij de keuze van maatregelen die noodzakelijk zijn ter beperking van de inbreng van niet-gevaarlijke stoffen toegestaan de bodemeigenschappen en het stofgedrag te betrekken, zodat bijvoorbeeld de natuurlijke afbraak van stoffen kan worden meegenomen.[1014]

[1008] Zie tevens Van Rijswick/Zijp 2009, blz. 172 en 174.
[1009] Handreiking Juridische Helderheid Grondwaterbeheer, deel A: de theorie uiteengezet, 2012, blz. 27.
[1010] Zie over de juridische status van de hier bedoelde documenten (soft law): Beijen 2010, blz. 76 t/m 82.
[1011] European Commission 2007, blz. 14.
[1012] Zie hiervoor tevens Tweede Kamer, vergaderjaar 2010-2011, 32 712, nr. 3.
[1013] European Commission 2007, blz. 15.
[1014] European Commission 2007, blz. 17.

Bij het vaststellen van gevaarlijke stoffen waarvan de inbreng moet worden voorkomen, houden de lidstaten in het bijzonder rekening met de stoffen die zijn vermeld in de indicatieve lijst van de belangrijkste verontreinigende stoffen in Bijlage VIII van de Kaderrichtlijn Water. De verdunning van verontreinigende stoffen die optreedt in het grondwater is geen reden om de inbreng van gevaarlijke stoffen te legitimeren en evenmin speelt een rol dat de verontreiniging plaatsvindt in grondwater dat reeds is verontreinigd. [1015] Dit neemt overigens niet weg dat de aanwezigheid van historische verontreiniging in het grondwater alszodanig uiteraard niet valt onder de werkingssfeer van artikel 6 van de Grondwaterrichtlijn.[1016] Voor zover het de verontreinigende stoffen betreft die in bijlage VIII niet als gevaarlijk worden beschouwd en andere niet in de bijlage vermelde niet-gevaarlijke verontreinigende stoffen die volgens de lidstaten een bestaand of potentieel verontreinigingsrisico vormen, wordt bij de vaststelling van maatregelen rekening gehouden met de beste praktijken, waaronder de beste milieupraktijken en de beste beschikbare technieken die in de toepasselijke communautaire wetgeving worden genoemd.

Diffuse bronnen
In gevolge artikel 6, tweede lid, van de Grondwaterrichtlijn wordt de inbreng van verontreinigende stoffen uit diffuse bronnen van verontreiniging, die gevolgen heeft voor de chemische toestand van het grondwater, in aanmerking genomen wanneer zulks technisch mogelijk is.

Uitzonderingen
Artikel 6, derde lid, van de Grondwaterrichtlijn bevat een aantal uitzonderingsbepalingen voor het verbod op het in het grondwater brengen van verontreinigende stoffen, zodat een strikte toepassing van het prevent en limit principe in die gevallen niet aan de orde is. Deze uitzonderingsgronden gelden voor specifieke locaties in tegenstelling tot de algemene uitzonderingsbepalingen in de KRW die gelden voor grondwaterlichamen.[1017] Op grond van de voorwaarde dat strengere communautaire wetgeving prevaleert, mag de concrete toepassing van een uitzondering bijvoorbeeld geen negatief effect hebben op een Natura 2000-gebied of de drinkwaterproductie.[1018]
Met het oog op de beoogde integrale gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater zijn de volgende uitzonderingen voor het verbod op het in het grondwater brengen van verontreinigende stoffen vooral van belang:

"Onverminderd strengere communautaire wetgeving kunnen lidstaten beslissen dat de in lid 1 voorgeschreven maatregelen niet gelden voor de inbreng van verontreinigende stoffen die
(….)
b) door de bevoegde autoriteiten wordt beschouwd als voorkomend in een hoeveelheid of concentratie die zo klein is dat enig onmiddellijk of toekomstig gevaar van achteruitgang van de kwaliteit van het ontvangende grondwater uitgesloten is;
(…)

[1015] European Commission 2007, blz. 11.
[1016] Zie European Commission 2007, blz. 11.
[1017] Van Rijswick/Zijp 2008, blz. 98.
[1018] European Commission 2007, blz. 35.

e) door de bevoegde autoriteiten wordt geacht technisch niet te voorkomen of te beperken te zijn zonder gebruik te maken van
i. Maatregelen die het risico voor de menselijke gezondheid of voor de kwaliteit van het milieu als geheel zouden vergroten; of
ii. Onevenredig kostbare maatregelen om hoeveelheden verontreinigende stoffen uit vervuilde bodem of ondergrond te verwijderen, of anderszins te zorgen dat insijpeling daarvan kan worden beheerst."

Van de uitzonderingen mag alleen gebruik worden gemaakt in combinatie met een efficiënte monitoring en er moet over worden gerapporteerd in het stroomgebiedbeheersplan. Bij iedere actualisatie van stroomgebiedbeheersplannen moet worden gemotiveerd waarom (nog) niet aan de verplichtingen wordt voldaan.[1019] Daarnaast moet een inventaris worden bijgehouden van de toegepaste uitzonderingen die op verzoek aan de Europese Commissie moet worden overgelegd. Indien de toestand van het hele grondwaterlichaam in gevaar mocht komen, gaan de algemene uitzonderingen in de KRW een rol spelen.[1020]

Minimis regeling
Bij afwezigheid van gevaar van achteruitgang van de kwaliteit van het ontvangende grondwater, de zogenaamde *minimis* regeling in sub b, kan het bevoegde gezag de inbreng van verontreinigende stoffen in het grondwatertoestaan. Hierbij kan worden gedacht aan verontreiniging van grondwater ten gevolge van stortplaatsen en het gebruik van bouwmaterialen.[1021]
Uit de tekst van artikel 6, derde lid, onder b, van de Grondwaterrichtlijn volgt dat de vaststelling van de milieuhygiënische aanvaardbaarheid van een lozing van verontreinigende stoffen in het grondwater moet worden beoordeeld aan de hand van de kwaliteit van het ontvangende grondwater.
In het advies Diepinfiltratie van afvloeiend hemelwater leidt de Technische Commissie Bodembescherming (TCB) hieruit af dat kwaliteitstoetsing idealiter moet plaatsvinden aan de lokale of regionale achtergrondconcentraties in het diepe grondwater.[1022] Verslechtering van de kwaliteit van het grondwater ten gevolge van toename van verontreinigende stoffen wordt zodoende immers afgemeten aan de situatie voor de lozing. De TCB kan zich echter voorstellen dat vanuit beleidsmatig en handhavend oogpunt gekozen wordt voor de streefwaarde, omdat de streefwaarden voor diep grondwater het beleidsmatig vastgestelde lange termijn kwaliteitsdoel voor diep grondwater weergeven. Hierbij worden echter wel een paar kanttekeningen geplaatst.[1023]
Zo biedt hantering van de streefwaarde als maatstaf voor vaststelling van kwaliteitsverlies van het grondwater geen garantie dat verslechtering geheel uitblijft, omdat natuurlijke achtergrondconcentraties voor bepaalde stoffen in het grondwater lager kunnen zijn dan de streefwaarden. De TCB vraagt zich dan ook af of met het hanteren van de streefwaarde voldoende invulling wordt gegeven aan de eisen van de Grondwaterricht-

[1019] RIVM 2010, blz. 17.
[1020] Van Rijswick/Zijp 2009, blz. 174.
[1021] European Commission 2007, blz. 32.
[1022] TCB 2009, blz. 14.
[1023] TCB 2009, blz. 15.

lijn. Bij hantering van de streefwaarde is enige verontreiniging van het grondwater immers toelaatbaar. Hoewel de TCB deze vraag zelf niet kan beantwoorden, acht zij het toch van belang om dit nader te onderzoeken. Hiernaast wordt er door de TCB onder meer op gewezen dat niet voor alle stoffen streefwaarden zijn vastgesteld. Voor deze stoffen zal naar alle waarschijnlijkheid ook geen monitoring worden gedaan, waardoor de kans bestaat dat er ongemerkt achteruitgang van de kwaliteit van het grondwater zal plaatsvinden.
Mede op grond van vorenstaande overwegingen heeft de TCB de voorkeur voor het toetsen aan lokale of regionale achtergrondgehalten, omdat dit het beste aansluit bij het doel om vast te stellen of sprake is van een negatieve beïnvloeding van de grondwaterkwaliteit. Wanneer deze achtergrondgehalten hoger zijn dan de streefwaarden, dan zijn ook hogere gehalten in het te infiltreren watertoelaatbaar.

Toename risico voor de menselijke gezondheid of voor de kwaliteit van het milieu als geheel
Een voorbeeld van een maatregel die het risico voor de menselijke gezondheid of voor de kwaliteit van het milieu als geheel kan vergroten, is het afgraven van verontreinigde grond waardoor een slecht doorlatende laag die het grondwater bestemd voor de drinkwaterproductie beschermd, wordt verstoord.[1024]

Onevenredig kostbare maatregelen
Uitzonderingsgrond sub e (ii) verschaft het bevoegde gezag de mogelijkheid om in situaties waarin onevenredig kostbare maatregelen zouden moeten worden getroffen om verontreinigende stoffen geheel te verwijderen, of anderszins er voor te zorgen dat geen nalevering van stoffen in het grondwater plaatsvindt, de inbreng van verontreinigende stoffen toe te staan.[1025] Bij een functiegerichte sanering van het diepere grondwater op gebiedsniveau zal gewoonlijk een restverontreiniging achterblijven. Bovendien bestaat de mogelijkheid dat verontreinigende stoffen zich verder verspreiden binnen het aangewezen gebied. Dit kan in principe worden voorkomen door de verontreinigingen binnen het gebied gevalsgericht aan te pakken, waarbij de verontreinigingen geheel worden verwijderd, maar een dergelijke saneringsaanpak kan zowel vanuit technisch als financieel oogpunt op bezwaren stuiten. Het bereiken van een stabiele, milieuhygiënisch acceptabele eindsituatie is vaak een stuk goedkoper. In dergelijke situaties zou het ontstaan van onevenredige kosten kunnen worden gebruikt als motivering voor de uitzonderingsgrond. Daarbij kan in aanmerking worden genomen dat binnen het te saneren gebied als geheel sprake zal zijn van verbetering van de grondwaterkwaliteit en uiteindelijk een kwaliteit zal worden bereikt die passend is voor het gewenste bodemgebruik. Wel moet daarbij worden bedacht dat alle haalbare maatregelen nog steeds worden genomen om de goede milieutoestand zoveel mogelijk te bereiken. De kosten kunnen worden gespreid door een beroep te doen op de uitzonderingsgrond in artikel 4.4 KRW voor verlenging van termijnen waarbinnen de milieudoelstelling zoals voorzien in de KRW moet worden bereikt.[1026]

[1024] European Commission 2007, blz. 33.
[1025] European Commission 2007, blz. 33.
[1026] zie tevens RIVM 2010, blz. 25.

7.3.6 Samenvatting

De beoordeling van de chemische toestand van het grondwater van grondwaterlichamen vindt plaats aan de hand van Europese grondwaterkwaliteitsnormen en nationale drempelwaarden. Grondwaterkwaliteitsnormen worden vastgesteld voor het gehele gebied van de Europese Unie, terwijl nationale drempelwaarden alleen gelden voor het land dat ze heeft vastgesteld. Omdat deze milieukwaliteitsnormen betrekking hebben op een goede chemische toestand van grondwaterlichamen zal een kleine lokaal voorkomende verontreiniging daarop weinig invloed hebben. Bovendien is het om te voldoen aan een goede chemische toestand van een grondwaterlichaam niet nodig dat het grondwater in een grondwaterlichaam overal voldoet aan de toepasselijke milieukwaliteitsnormen. Derhalve zijn deze milieukwaliteitsnormen voor de bodemsanering van kleine gevallen van verontreiniging vanwege hun lokale gevolgen voor de grondwaterkwaliteit niet relevant. Maar aangezien een integrale gebiedsgerichte aanpak van grondwaterverontreiniging gewoonlijk betrekking zal hebben op meerdere (gevallen van) verontreiniging(en), verspreid over een groot grondgebied, kan hieruit niet zonder meer de conclusie worden getrokken dat milieukwaliteitsnormen ook dan geen rol spelen. Wanneer als gevolg van de verontreinigingen in het betreffende gebied het bereiken van de goede chemische toestand van het betrokken grondwaterlichaam in gevaar komt, bestaat er wel degelijk een verband met milieukwaliteitsnormen.
Artikel 5 bevat een monitoringsverplichting voor verontreinigingen in het grondwater om aanhoudende stijgende trends van verontreiniging tijdig te kunnen vaststellen, zodat maatregelen kunnen worden genomen om de kwaliteit van het grondwater te waarborgen. Wanneer door de aanwezigheid van verontreinigingspluimen de milieudoelstellingen uit artikel 4 van de Kaderrichtlijn Water in gevaar kunnen komen, moeten ingevolge artikel 5, vijfde lid, aanvullende trendbeoordeling worden uitgevoerd. De monitoringsresultaten kunnen eventueel tevens worden gebruikt voor een integrale gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater, waarin monitoring een belangrijk onderdeel vormt van de saneringsaanpak.
Artikel 6 bevat een verplichting tot het voorkomen of beperken van het inbrengen van gevaarlijke stoffen respectievelijk verontreinigende stoffen in het grondwater. Met het stellen van deze “prevent or limit” eisen wordt beoogd al het grondwater te beschermen tegen onaanvaardbare inbreng van verontreinigende stoffen. Dit is een belangrijk verschil met milieukwaliteitsnormen waarmee eisen worden gesteld aan een goede chemische toestand, welke zijn gericht op een grondwaterlichaam als geheel. Met prevent en limit wordt ook bescherming geboden tegen verontreiniging op lokale schaal, ongeacht de gevolgen die de verontreiniging heeft voor de chemische toestand van het grondwater van een grondwaterlichaam als geheel. Als gevolg hiervan is het mogelijk dat in een situatie waaraan wordt voldaan aan een goede chemische toestand van een grondwaterlichaam er toch sprake is van verboden inbreng van gevaarlijke of andere verontreinigende stoffen in het grondwater. Hierbij moet het inbrengverbod zodanig worden uitgelegd, dat ook de verspreiding van verontreiniging in het grondwater vanuit de bronzone en de verdere verspreiding via de pluim in het grondwater moeten worden gezien als de bedoelde inbreng van stoffen.

Het inbrengverbod is zeker ook van belang voor een integrale gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater vanwege het verspreidingsrisico van verontreiniging binnen het aangewezen gebied. Dit betekent niet dat er altijd een conflict zal ontstaan met het inbrengverbod. In de eerste plaats wordt in de richtlijnen onderscheid gemaakt tussen de inbreng van gevaarlijk en niet-gevaarlijke stoffen, ieder met zijn eigen beschermingsregels, en in de tweede plaats bevatten de richtlijnen een aantal algemene en bijzondere afwijkingsbepalingen die uitzondering onder bepaalde omstandigheden mogelijk maakt.

7.4 Gevolgen voor een integrale gebiedsgerichte aanpak

Op basis van het voorgaande zijn de nu volgende aspecten uit de KRW en de bijbehorende Grondwaterrichtlijn in het bijzonder van belang voor de beoogde integrale gebiedsgerichte aanpak van grondwaterverontreiniging.

Goede chemische toestand
De beoordeling van de chemische toestand van een grondwaterlichaam of van een groep van grondwaterlichamen vindt plaats aan de hand van communautaire en nationale milieukwaliteitseisen. Europese grondwaterkwaliteitsnormen zijn tot nu toe beperkt gebleven tot nitraat en bestrijdingsmiddelen, terwijl er in Nederland vooralsnog zes aanvullende drempelwaarden zijn vastgesteld, namelijk voor nikkel, cadmium, lood, arseen, chloride en fosfaat. Daarnaast zijn erop nationaal niveau geen richtwaarden die betrekking hebben op grondwaterlichamen vastgesteld. Op dit moment is er derhalve een beperkt aantal concrete milieukwaliteitseisen waarmee ook bij een gebiedsaanpak rekening moet worden gehouden. Daar komt bij dat de grondwaterkwaliteitsnormen en drempelwaarden worden vastgesteld specifiek op het niveau van een grondwaterlichaam of groep van grondwaterlichamen en dus niet op de het niveau van lokale grondwaterkwaliteit, waardoor deze milieukwaliteitsnormen voor de bodemsanering van kleine gevallen van verontreiniging vanwege hun lokale gevolgen voor de grondwaterkwaliteit minder relevant zijn. Maar aangezien een integrale gebiedsgerichte aanpak gewoonlijk betrekking zal hebben op meerdere (gevallen van) verontreiniging(en), verspreid over een groot grondgebied, kan hieruit niet zonder meer de conclusie worden getrokken dat milieukwaliteitsnormen nimmer een rol zullen kunnen spelen bij een gebiedsaanpak. Aan de ene kant kan door de aanwezigheid van verontreiniging in een gebied het bereiken van de goede chemische toestand van het betrokken grondwaterlichaam in gevaar komen hetgeen aanleiding kan zijn voor een gebiedsaanpak. Aan de ander kant mag door een gebiedsaanpak het bereiken van een goede chemische toestand van het grondwater van een grondwaterlichaam, bijvoorbeeld als gevolg van verspreiding van verontreiniging, nimmer op het spel worden gezet.

Ombuigen stijgende trends
Iedere lidstaat moet ervoor zorgen dat significante en aanhoudende stijgende trends van de concentratie van een verontreinigende stof ten gevolge van menselijke activiteiten worden vastgesteld en tijdig worden omgebogen. Zo nodig moet aanvullende trendbeoordeling met betrekking tot bestaande verontreinigingspluimen plaatvinden om inzicht te verkrijgen in het verspreidingsrisico van verontreinigende stoffen en de gevolgen daarvan te kunnen beoordelen met het oog op het bereiken van

een goede chemische toestand van het grondwater van een grondwaterlichaam, zodat adequate maatregelen kunnen worden genomen wanneer de verwezenlijking daarvan in gevaar komt.

Monitoring
Wanneer door de aanwezigheid van verontreinigingspluimen de milieudoelstellingen uit artikel 4 van de Kaderrichtlijn water in gevaar kunnen komen, moet aanvullende trendbeoordeling worden uitgevoerd op grondwaterlichaamniveau, zodat adequate maatregelen kunnen worden genomen wanneer de verwezenlijking ervan ten gevolge van verdere verspreiding in gevaar komt. Naast deze trendbeoordeling op grondwaterlichaamniveau wordt monitoring voorgeschreven om het effect te beoordelen van verontreinigingspluimen wanneer gebruik wordt gemaakt van de uitzonderingsbepalingen. De monitoringsresultaten kunnen desgewenst tevens worden gebruikt voor een integrale gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater, waarin monitoring een belangrijk onderdeel vormt van de saneringsaanpak.

Inbreng van verontreinigende stoffen
Ingevolge artikel 6, eerste lid, van de Grondwaterrichtlijn moet de inbreng van verontreinigende stoffen in het grondwater, die door de lidstaten als gevaarlijke stoffen worden aangemerkt, worden voorkomen. Voor andere verontreinigende stoffen geldt dat de inbreng in het grondwater moet worden beperkt.
Verspreiding van (historische) grondwaterverontreiniging wordt in het Europese richtsnoer betreffende het inbrengen van verontreinigende stoffen gezien als de inbreng van verontreinigende stoffen. De verspreiding moet in principe tot een stabiele eindsituatie worden gebracht.[1027] In het hiervoor al genoemde richtsnoer wordt hierover het volgende opgemerkt:

"Once the appropriate remediation has been undertaken, this will in many cases result in a stable end-point where there are no further inputs to groundwater. A plume of contamination may still remain however, as it is often too costly or not technically feasible to completely clean up groundwater back to pristine conditions. Under these circumstances, it would not be reasonable to expect Member States to undertake further measures for clean up of all pollution, and this is allowed for under the exemptions to prevent or limit in Article 6 (3) of the GWD (Ground Water Directive, *gjk*). This action will require justification to the satisfaction of competent authorities. Additional trend assessment of the remaining plume should be carried out."[1028]

De sanering van pluimen in het diepere grondwater overeenkomstig de regels die daaraan bij of krachtens de Wet bodembescherming worden gesteld, hoeft derhalve niet in conflict te komen met het in de Grondwaterrichtlijn vervatte inbrengverbod van verontreinigende stoffen in het grondwater vanwege de uitzonderingsbepalingen als bedoeld in artikel 6, derde lid, van de Grondwaterrichtlijn. Daarbij moet tevens aandacht geschonken worden aan de bron om te voorkomen dat er geen stabiele, milieuhygiënisch acceptabele eindsituatie ontstaat.[1029] In dit licht bezien is het opmerkelijk dat in de MvT bij het wetsvoorstel van een gebiedsgerichte

[1027] Zie hiervoor tevens Van Rijswick/Zijp 2009, blz. 177.
[1028] European Commission 2007, blz. 20.
[1029] Zie ook Tweede Kamer, vergaderjaar 2010-2011, 32 712, nr.3, blz. 10.

aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater erop wordt gewezen dat de gepresenteerde uitzonderingsmogelijkheden gewoonlijk niet nodig zullen zijn bij een gebiedsgerichte aanpak van het diepere grondwater. Hierover wordt het volgende opgemerkt:

"Doorgaans zal er geen reden zijn om op deze uitzonderingsmogelijkheden een beroep te doen. De gebiedsgerichte aanpak beoogt er immers juist mede toe te leiden dat de bronzone wordt gesaneerd, zodat er geen nieuwe verontreinigingen in het grondwater meer worden ingebracht. De Grondwaterrichtlijn verplicht niet tot het nemen van maatregelen om lokale verontreinigingen van het grondwater te saneren, maar richt zich op trendomkering, en is daarom gericht tegen de verspreiding en verslechtering van de bestaande situatie. Bij de gebiedsgerichte aanpak is van dit laatste geen sprake."[1030]

Zoals hiervoor is opgemerkt, wordt de verspreiding van verontreinigende stoffen door middel van verontreinigingspluimen door de Europese Commissie wel degelijk in verband gebracht met de situatie dat een beroep op een uitzonderingsgrond ex artikel 6, derde lid, van de Grondwaterrichtlijn noodzakelijk maakt. Ik denk dat de commissie gelijk heeft. De uitleg van voorschriften in een richtlijn moeten worden uitgelegd in het licht van het doel van de betreffende richtlijn. [1031] Met de KRW en de bijbehorende Grondwaterrichtlijn wordt, zover hier vooral van belang, de bescherming van de grondwaterkwaliteit beoogd waarop een aantal uitzonderingssituaties is geformuleerd. De uitleg van de Europese Commissie sluit naar mijn oordeel het beste aan bij het doel van de desbetreffende richtlijn, waarin een progressieve vermindering van de verontreiniging van grondwater moet worden bereikt en verdere verontreiniging hiervan moet worden voorkomen (artikel 1 KRW). Hierop is slechts in een beperkt aantal scherp afgebakende situaties uitzondering mogelijk. In het licht van het doel van de KRW is het dan ook het meest waarschijnlijk dat de verdere verspreiding van verontreiniging via het grondwater voordat een stabiele eindsituatie wordt bereikt, in principe in strijd is met de desbetreffende richtlijn. Dit hoeft evenwel geen probleem te zijn, omdat hier gebruik kan worden gemaakt van de uitzonderingsbepalingen in de richtlijn daar het in technisch of in financieel opzicht niet reëel is om pluimen rigoureus te verwijderen. Onder dergelijke omstandigheden hoeft een stabiele, milieuhygiënisch acceptabele eindsituatie als saneringsvariant niet in conflict te komen met het bepaalde in de richtlijn zolang de toestand van het hele grondwaterlichaam niet wordt aangetast. Daarbij kan de verspreiding van verontreinigende stoffen tot in het water dat wordt gebruikt voor de productie van drinkwater niet worden toegestaan ook al zou het voor het drinkwaterleidingbedrijf technisch gezien mogelijk zijn deze stoffen er tijdens het productieproces uit te halen.

[1030] Tweede Kamer, vergaderjaar 2010-2011, 32 712, nr. 3, blz. 10.
[1031] Lindhout 2012, blz. 86/87.

7.5 Conclusie

De Kaderrichtlijn Water en de Grondwaterrichtlijn bieden ruime mogelijkheden voor een integrale gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater.
Zeker wanneer daarbij pluimen ieder afzonderlijk worden aangepakt, is er geen enkel probleem te verwachten, ook niet wanneer dat geschiedt door middel van het bereiken van een stabiele, milieuhygiënisch acceptabele eindsituatie. Maar een dergelijke pluimspecifieke aanpak is niet altijd mogelijk of wenselijk, zeker niet in geval van de interactievariant (figuur 1.3) en de mengvarianten (figuur 1.4). In dat geval kunnen de bijzondere afwijkingsmogelijkheden op basis van de Grondwaterrichtlijn uitkomst bieden. Juist in situaties waarin verontreinigingspluimen in meer of mindere mate onderling vermengd zijn geraakt, bieden deze uitzonderingsbepalingen naar verwachting voldoende mogelijkheden voor een gezamenlijke aanpak op gebiedsniveau, mits daarmee een goede chemische toestand van het betreffende grondwaterlichaam niet in gevaar komt.
Dit ligt wellicht anders wanneer als gevolg van een integrale gebiedsgerichte aanpak de omvang van een verontreinigd gebied significant groter wordt dan in vergelijking met hetgeen door middel van een stabiele, milieuhygiënisch acceptabele eindsituatie kan worden bereikt. Dat zou kunnen gebeuren vanwege de combinatie met andere handelingen, zoals de exploitatie van open WKO-systemen. Door exogene verspreiding van verontreiniging zou dan een conflict kunnen ontstaan met het prevent en limit principe. Niet verwacht mag worden dat de bijzondere uitzonderingsbepalingen op basis van de Grondwaterrichtlijn in dat geval altijd toereikend zullen zijn om strijdigheid daarmee op te heffen, zodat er zo nodig gebruik zal moeten worden gemaakt van de algemene afwijkingsmogelijkheden uit de Kaderrichtlijn Water om een dergelijke gebiedsaanpak toch doorgang te kunnen laten vinden.
Een gebiedsaanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater, waarbij de bron niet wordt betrokken, staat zonder meer op gespannen voet met de Kaderrichtlijn Water en de Grondwaterrichtlijn. Immers de eventuele nalevering van verontreiniging vanuit de bron in het grondwater moet worden beschouwd als de inbreng van verontreiniging en dat is in principe niet toegestaan. Deze strijdigheid met de Europese regels kan worden voorkomen door bij de sanering of het beheer van grondwater tevens de bron te betrekken.

8 Empirisch onderzoek

8.1 Inleiding

Empirisch onderzoek is een belangrijk onderdeel van wetenschappelijk onderzoek. Het belang van uitspraken die worden gestaafd door waarneming wordt in brede kring onderschreven.[1032] Daarom wordt de theoretische benadering aangevuld met empirisch onderzoek, waarin de theorie wordt getoetst aan praktijkervaringen. Door tevens zichtbaar te maken hoe een gebiedsaanpak in de praktijk uitpakt, is het beter mogelijk wetenschappelijk verantwoorde uitspraken te doen over de vraag in welke mate de Wet bodembescherming ruimte biedt voor een dergelijke aanpak binnen de grenzen van het recht.
Hiertoe worden de volgende twee praktijksituaties onder de loep genomen: het Stationsgebied van Utrecht en de wijk Presikhaaf te Arnhem. De resultaten van dit empirisch onderzoek worden in dit hoofdstuk beschreven. Nadat de methode van onderzoek is toegelicht in paragraaf 8.2 worden de onderzoeksresultaten gepresenteerd. In pararagraaf 8.3 wordt de casus Stationsgebied Utrecht behandeld. Daarna worden bevindingen met betrekking tot de casus Presikhaaf Arnhem besproken (par. 8.4). Op basis van de bevindingen worden conclusies getrokken (par. 8.5)

8.2 Methodiek

Empirisch onderzoek kan op verschillende manieren worden uitgevoerd, zoals door middel van een archiefonderzoek en het experiment.[1033] In dit onderzoek wordt gebruik gemaakt van de gevalsstudie. Door middel van deze juridische gevalsstudie ontstaat de mogelijkheid het theoretische inzicht in problemen en de wenselijkheid van de oplossingsrichting te toetsen aan de hand van praktijkomstandigheden. In deze paragraaf wordt de keuze voor deze onderzoeksmethodiek nader toegelicht en wordt verantwoording afgelegd over de objectiviteit van het onderzoek.
Ik wil weten hoe het bevoegde gezag omgaat met de Wet bodembescherming bij de aanpak van verontreinigd grondwater op gebiedsniveau.
R.K. Yin benadrukt in zijn boek “Case study research; Design and methods”, dat de gevalsstudie uitstekend geschikt is bij empirisch onderzoek naar “hoe” en “waarom” vragen en juist dit type vraagstelling is in het onderhavige onderzoek aan de orde.[1034] Ik heb me bij de opzet van het empirisch onderzoek dan ook laten inspireren door Yin. De auteur maakt onderscheid in situaties waarin één geval wordt bestudeerd (“single case studies”) en situaties waarin meerdere gevallen worden betrokken (“multiple-case studies”). Beide vormen van gevalsstudie kunnen worden gebruikt ten behoeve van wetenschappelijke doeleinden, alhoewel een onderzoek waarbij meerdere gevallen zijn betrokken over het algemeen de voorkeur verdient.[1035] Maar dit zal in de praktijk niet altijd mogelijk zijn. In situaties waarin slechts één enkel geval voor onderzoek in aanmerking komt, moet bij de gevalsstudie worden volstaan met een single case studie. Door dit enkele geval intensief te bestuderen en deze zo nodig aan te vul-

[1032] Zie hiervoor Boeije/’t Hart/Hox 2009, blz. 78.
[1033] Yin 2009, blz. 8.
[1034] Yin 2009, blz. 13.
[1035] Yin 2009, blz. 61.

len met informatie die elders wordt aangetroffen, kunnen data worden verzameld en analyses worden uitgevoerd waarvan de resultaten geschikt zijn voor wetenschappelijk onderzoek.
De single case studie kan onder andere uitkomst bieden in situaties waarin de onderzoeker voor het eerst de mogelijkheid krijgt een verschijnsel in de praktijk te observeren en te analyseren, terwijl daarvoor voor dat tijdstip de mogelijkheden ontbraken.[1036] Een dergelijke situatie, waarin weinig ervaring is opgedaan met het onderwerp van studie, doet zich voor bij de beoogde integrale gebiedsgerichte aanpak van verontreinigd grondwater. Voor zover bekend is slechts op een beperkt aantal plaatsen in Nederland gewerkt met een aanpak op gebiedsniveau. Twee daarvan maken deel uit van dit onderzoek: het Stationsgebied te Utrecht en de wijk Presikhaaf te Arnhem. [1037]
Ik ben als adviseur betrokken geweest bij de voorbereiding en totstandkoming van de gebiedsaanpak in de gemeente Utrecht. Door deze betrokkenheid heb ik toegang gekregen tot informatie die anders wellicht moeilijker bereikbaar zou zijn geweest. Deze betrokkenheid heeft de objectiviteit van het onderzoek niet aangetast, omdat ik als adviseur niet in de positie verkeerde om de ruimte die in de wet voor een aanpak op gebiedsniveau wordt geboden, te bepalen. Teneinde de representativiteit van het onderzoek te bevorderen, maakt een tweede case deel uit van dit onderzoek (Arnhem), waarbij ik alleen als onderzoeker betrokken ben geweest.

Weliswaar heb ik me bij het empirisch onderzoek methodologisch laten inspireren door Yin, maar dat wil niet zeggen dat de uitwerking ervan precies overeenkomt met hetgeen de auteur daarover zegt. Bedacht moet worden dat Yin de gevalsstudie beschrijft in het kader van de gedragswetenschappen, om het gedrag van mensen of organisaties te verklaren. Ik gebruik de gevalsstudie anders dan Yin bedoeld heeft, namelijk om daarmee de (on)mogelijkheden van de Wet bodembescherming voor een integrale gebiedsgerichte aanpak in de praktijk te onderzoeken. Om dit doel te bereiken, is het niet opportuun allerlei gesprekjes te voeren en interviews te houden om daarmee het gedrag van degenen die betrokken waren bij de besluitvorming te verklaren. Om inzicht te krijgen in hoeverre de Wet bodembescherming in de praktijk ruimte biedt voor een gebiedsaanpak kan worden volstaan met de bestudering van de gegevens die daarop betrekking hebben. Daarom is er een gerichte selectie gemaakt van relevante documenten aangevuld met enkele gesprekken met betrokkenen. De geselecteerde schriftelijke informatie bestaat uit dossiergegevens met betrekking tot de twee onderzochte gevallen. De gesprekken hebben plaatsgevonden met enkel milieuambtenaren die direct betrokken waren bij de totstandkoming van de gebiedsaanpak in hun gemeente.

[1036] Yin 2009, blz. 47 t/m 50.

[1037] Weliswaar is er tevens sprake van initiatieven in een aantal andere plaatsen, zoals Apeldoorn, Enschede, Nijmegen, Tilburg en Zwolle, maar deze zijn niet geschikt voor dit onderzoek. Enerzijds hebben de initiatieven betrekking op andere instrumenten dan de Wet bodembescherming om gebiedsgericht grondwaterbeheer van de grond te krijgen, zoals het gemeentelijke rioleringsplan en de gemeentelijke structuurvisie, en anderzijds verkeerden projecten op het moment waarop de keuze van cases plaatsvond in een te pril stadium. Voor meer informatie over deze praktijksituaties wordt verwezen naar het casusboek Gebiedsgericht grondwaterbeheer dat in 2010 is uitgegeven door SKB Duurzame Ontwikkeling Ondergrond te Gouda.

Uit kwaliteitsoogpunt is het noodzakelijk dat een concept-rapport over een gevalsstudie ter beoordeling wordt voorgelegd aan degenen die betrokken zijn bij het geval.[1038] Hiermee kan worden bereikt dat de omschrijving van feiten door de onderzoeker overeenstemt met de inzichten van de betrokkenen. Daarom zijn degenen met wie ik de gesprekken heb gevoerd in de gelegenheid gesteld de concept-tekst van dit hoofdstuk te lezen en te becommentariëren. Hierdoor wordt voorkomen dat de beschrijving van bevindingen die ten grondslag liggen aan de gevalsstudie op onjuiste wijze worden weergegeven.

8.3 Casus Stationsgebied Utrecht

8.3.1 Beschrijving van het gebied

Het Stationsgebied heeft een stedelijke functie. Dit stedelijk gebied betreft een groot gedeelte van het centrum van Utrecht en wordt in grote lijnen afgeperkt door de Beneluxlaan, de Lessinglaan, de Cartesiusdriehoek en de Thorbeckelaan aan de westzijde, de Balijelaan en de Vondellaan aan de zuidzijde, de Singel, de Maliebaan en het Griftpark aan de oostzijde en de Rioolwaterzuivering en de Moezeldreef aan de noordzijde. Door activiteiten uit het verleden is de bodem van het stedelijk gebied van Utrecht verontreinigd geraakt. De bronlocaties van de verontreinigingen bevinden zich voornamelijk in het Stationsgebied van waaruit de verontreinigende stoffen zich over een groot gebied van ca. 700 hectare via het grondwater hebben kunnen verspreiden.

*Toekomstige ontwikkelin*gen
Rond het Centraal Station van Utrecht vinden de komende jaren grootschalige ruimtelijke ontwikkelingen plaats. Vanaf 2010 wordt het Stationsgebied van Utrecht ingrijpend aangepakt. De ontwikkelingsplannen omvatten een compleet nieuwe OV-terminal, woningen, bioscoop, een vernieuwd muziekcentrum, stadskantoor en een bibliotheek. Daarnaast wordt het winkelcentrum Hoog Catharijne grootscheeps gerenoveerd. De gebiedsontwikkeling gaat tevens gepaard met het weer uitgraven van de Catharijnesingel en het verbeteren van de openbare ruimte. Naar aanleiding van de voorgenomen ontwikkelingen moeten er de komende jaren vele bouwactiviteiten worden uitgevoerd. Daarnaast is door Utrecht de ambitie uitgesproken om het Stationsgebied in 2030 CO2-neutraal te krijgen, waardoor tevens de vraag naar duurzame energie in de vorm van warmtekoudeopslag (WKO) stijgt. Om al deze activiteiten mogelijk te maken moet de grondwaterverontreiniging worden aangepakt.[1039]

Bodemopbouw
De bodem van de Utrechtse binnenstad bestaat uit een deklaag, waaronder zich een aantal watervoerende pakketten bevinden, die van elkaar worden gescheiden door middel van een slecht doorlatende bodemlaag. Een watervoerend pakket is opgebouwd uit zand, grind of ander materiaal dat de stroming van grondwater goed doorlaat. Een scheidingslaag is juist opgebouwd uit materiaal dat het grondwater relatief slecht doorlaat,

[1038] Yin 2009, blz. 182.
[1039] Voor een uitgebreidere beschrijving van de aanleiding van dit project en het vinden van een oplossing voor de problematiek van grootschalige verontreiniging van het grondwater in het gebied, wordt verwezen naar Buijze 2013.

zoals klei. Het eerste watervoerende pakket bevindt zich globaal genomen tussen de 5 en 50 meter beneden maaiveld. Het eerste en tweede watervoerende pakket zijn van elkaar gescheiden door een slecht doorlatende laag.

Kwetsbare objecten
In de nabijheid van het centrum van Utrecht zijn de volgende kwetsbare objecten bekend:
- Drinkwaterwinning Leidsche Rijn;
- Drinkwaterwinning Groenekan;
- Kwelgebieden.

Het drinkwater wordt gewonnen uit het tweede watervoerende pakket zodat de bescherming hiervan extra aandacht behoeft. Andere kwetsbare objecten zijn niet vastgesteld.

8.3.2 Verontreinigingssituatie

In het Stationsgebied van Utrecht bevindt zich een aantal grootschalige grondwaterverontreinigingen in de ondergrond. Een bodemvolume van in totaal 180 miljoen m3 in en rondom het Stationsgebied is licht tot sterk verontreinigd met voornamelijk gechloreerde koolwaterstoffen (VOCl) verspreid over een gebied van ongeveer 700 hectare. De VOCl verontreinigingen zijn in het verleden ontstaan door onder meer chemische wasserijen en metaalverwerkende bedrijven. Hoofdzakelijk worden de componenten cis 1,2-dichlooretheen (cis) en vinylchloride (VC) aangetroffen. Tetrachlooretheen (per) en trichlooretheen (tri) zijn ook gemeten, maar de concentraties en de schaalgrootte waarin deze stoffen voorkomen, zijn aanmerkelijk kleiner dan die van cis en VC.
In mindere mate zijn aromatische koolwaterstoffen en minerale olie en zware metalen en policyclische aromatische koolwaterstoffen (PAK) aangetoond.
De VOCl vormen echter de omvangrijkste verontreinigingen, te meer ook omdat ze langzamer afbreken en zich sneller verspreiden dan de overige verontreinigingen hetgeen heeft geleid tot meerdere gevallen van ernstige bodemverontreiniging die zich in meer of mindere mate met elkaar hebben vermengd en waarvan de totale oppervlakte zich uitstrekt over een groot gedeelte van het stedelijke gebied van het centrum van Utrecht.
De verontreinigingen bevinden zich in het eerste watervoerende pakket, globaal genomen tussen de 5 en 50 meter beneden maaiveld. Daarnaast bevat de bovengrond (tot 5 m - mv) enige verontreinigingen, maar deze verontreinigingen boven het eerste watervoerende pakket wijken op basis van onder andere risico's voor mens, ecosysteem en verspreiding, alsmede potentiële saneringsaanpak duidelijk af van de diepere verontreinigingen.
Verticale verspreiding van verontreiniging via transport door de scheidende laag zal alleen zeer langzaam kunnen plaatsvinden. Dat kan niet worden gezegd van de horizontale verspreiding die door middel van natuurlijke grondwaterstroming zal kunnen plaatsvinden. Bovendien kunnen de verontreinigingen worden verspreid ten gevolge van activiteiten die in het gebied plaatsvinden, zoals ondergrondse bouwwerkzaamheden (bouwputbemalingen) en warmte/koude-opslagsystemen (WKO) voor energiewinning.

8.3.3 Probleemschets

De gemeente Utrecht wil in het stationsgebied duurzame energie kunnen benutten, ondergronds bouwen bevorderen, stagnatie en hoge kosten bij projectontwikkeling beperken en tegelijkertijd de kwaliteit van het grondwater beschermen en verbeteren. De vervulling van al deze wensen wordt niet mogelijk geacht bij de traditionele gevalsgerichte aanpak op grond van de Wet bodembescherming. Omdat verschillende mobiele grondwaterverontreinigingen met elkaar vermengd zijn geraakt, is afbakening en sanering van afzonderlijke (gevallen van) verontreiniging niet altijd uitvoerbaar of kosteneffectief. Bovendien moeten bij iedere handeling, waardoor het verontreinigde grondwater zich kan verplaatsen, tegenmaatregelen worden getroffen om te voorkomen dat bodemverontreiniging zich zal verspreiden. De complexiteit en schaalgrootte zijn dusdanig dat de aanpak per verontreiniging volgens de Wet bodembescherming niet meer werkbaar is.[1040] Om dit probleem op te lossen is gekozen voor een gebiedsaanpak. Hiertoe is een saneringsplan vastgesteld waarmee het diepere grondwater wordt gesaneerd op gebiedsniveau.

8.3.4 Omschrijving van bevindingen

8.3.4.1 Beleidskader

Het verzoek om instemming met het saneringsplan voor een gebiedsgerichte aanpak van het verontreinigd grondwater is blijkens het betreffende instemmingsbesluit van het college van B en W getoetst aan de Wet bodembescherming, de Circulaire bodemsanering 2009, de Verordening tot wijziging van de verordening Bodembescherming Utrecht, de beleidsnota " Beschermen, verbeteren en benutten: Naar een en gebiedsgerichte aanpak grondwaterverontreinigingen in de ondergrond van Utrecht" en de Beleidsregel gebiedsgerichte aanpak grondwaterverontreiniging. Voor deze studie zijn met name de twee gemeentelijke beleidsdocumenten van belang. In de door het college van B en W op 12 mei 2009 vastgestelde beleidsnota "Beschermen, verbeteren en benutten: Naar een gebiedsgerichte aanpak grondwaterverontreinigingen in de ondergrond van Utrecht", is de gemeentelijke visie op de aanpak van grondwaterverontreinigingen op gebiedsniveau neergelegd. Tegelijkertijd heeft het college van B en W de "Beleidsregel Gebiedsgerichte aanpak grondwaterverontreinigingen" vastgesteld. In beide beleidsdocumenten gaat het uitsluitend over de uitoefening van bevoegdheden in het kader van de Wet bodembescherming en de inhoud ervan bevat geen evidente strijdigheden met deze wet.[1041]
De beleidsnota vormt samen met de beleidsregel het lokale afwegingskader voor de gebiedsaanpak van grondwaterverontreinigingen binnen de gemeente en deze documenten vormen dan ook een belangrijk deel van het beoordelingskader voor de gebiedsgerichte aanpak van historische verontreinigingen in het centrumgebied van Utrecht.[1042] Daarom wordt de inhoud van dit gemeentelijke beleidskader hierna toegelicht.

[1040] Beleidsnota, blz. 8.
[1041] Getwijfeld kan worden aan de juistheid van de randvoorwaarden die gelden voor een gebiedsaanpak, omdat daarin naast het niet kunnen onderscheiden van verontreinigingen tevens de onderlinge beïnvloeding die tijdens de aanpak kan optreden een rol speelt, waarmee wordt geanticipeerd op de regeling voor een gebiedsgerichte aanpak in paragraaf 3b van hoofdstuk IV Wbb welke medio 2012 in werking trad..
[1042] Instemmingsbesluit, blz. 3.

Beleidsnota
In de beleidsnota "Beschermen, verbeteren en benutten: Naar een gebiedsgerichte aanpak grondwaterverontreinigingen in de ondergrond van Utrecht" is uitgewerkt hoe in de gemeente Utrecht wordt omgegaan met de aanpak van verontreinigd grondwater, waarbij het toepassen van duurzame energie optimaal wordt gestimuleerd en ruimtelijke ontwikkelingen zo goed mogelijk worden bevorderd. Om dit doel te bereiken wil de gemeente toe naar een sanering per gebied: de 'gebiedsgerichte aanpak'. Als redenen hiervoor worden genoemd:

- Om duurzame energie te kunnen benutten;
- Om ondergronds bouwen te bevorderen;
- Om stagnering en hoge kosten bij projectontwikkeling te beperken en;
- Om de kwaliteit van het grondwater te verbeteren en goed te kunnen beschermen.[1043]

De beleidsnota vormt samen met de beleidsregel, die hierna wordt toegelicht, het afwegingskader voor de gebiedsaanpak van historische verontreinigingen. De documenten vormen hiermee de basis voor de keuzes die de gemeente hierin moet maken en een leidraad voor de te ontwikkelen gebiedsgerichte saneringsplannen. De beleidsnota is (nog) niet bedoeld om een afwegingskader te bieden voor een brede integrale aanpak van de ondergrond, waarin ook andere dan bodemkwaliteitsaspecten, zoals grondwaterkwantiteit, bodemdaling en biodiversiteit, behoren. Voor de toekomst wordt dit echter niet uitgesloten.[1044]
In de beleidsnota wordt de bronaanpak losgekoppeld van de pluimaanpak, waarbij de bron zo snel mogelijk wordt gesaneerd of beheerst. Voor de pluimaanpak wordt de gebiedsgerichte aanpak geïntroduceerd. Hierbij worden complexe en omvangrijke grondwaterverontreinigingen aangepakt en wordt verdere verspreiding tegengegaan.[1045] Daarbij reikt de ambitie verder dan alleen het beheer van grondwater.
Het beleid van de gemeente Utrecht is gebaseerd op drie pijlers: beschermen, verbeteren en benutten van de ondergrond. Op basis van deze beleidsuitgangspunten wordt het grondwater dat aan het gebied grenst (zowel horizontaal als verticaal) beschermd. Bovendien moet de gebiedsgerichte aanpak leiden tot een kwaliteitsverbetering van de grondwaterkwaliteit (afnemende trend aan concentraties in de tijd) binnen het saneringsgebied en wordt het benutten van de ondergrond bevorderd, bijvoorbeeld door in het gebied WKO systemen te ontwikkelen.
De gebiedsgerichte aanpak wordt in juridische zin getypeerd als een clusteraanpak (artikel 42 Wbb) en wordt bestempeld als een volwaardige sanering die past binnen de kaders van de Wet bodembescherming. Andere belangrijke wettelijke bepalingen die bij de concretisering van een gebiedsgerichte aanpak aan de orde zijn, zijn artikel 38, derde lid (gefaseerde aanpak) en 40 (deelsanering) van de Wet bodembescherming. Vanwege de beperkte verhaalsmogelijkheden op basis van de Wet bodembescherming en de voordelen die eigenaars en andere rechthebbenden van verontreinigde locaties genieten van de aanpak van het grondwater, wordt het van belang geacht om naast de bekende methoden om kosten te verhalen, eigenaars en gebruikers van percelen op andere wijze een financiële bijdrage te laten leveren aan de realisatie en uitvoering van een gebiedsgerichte saneringsaanpak. Van zakelijk gerechtigden op de grond

[1043] Beleidsnota, blz. 3.
[1044] Beleidsnota, blz. 3
[1045] Beleidsnota, blz. 9.

zal dan ook in ieder geval worden verlangd, dat zij verontreinigingen in de bovengrond zullen onderzoeken en er voor zullen zorgen dat verontreinigingen zo nodig worden gesaneerd in overeenstemming met de regels die daaromtrent bij of krachtens de Wet bodembescherming zijn gesteld. Hiermee kan tevens worden voorkomen dat door nalevering vanuit de bovengrond het diepere grondwater verontreinigd raakt. Nog onderzocht wordt in hoeverre een systeem waarin derden deel kunnen nemen aan het saneringsplan door het betalen van een afkoopsom, dat mogelijk wordt gecombineerd met een vrijwaring, kan worden ingezet bij de sanering van de ondergrond.

Beleidsregel
In de beleidsregel wordt gebiedsgerichte aanpak als volgt omschreven: "de gebiedsgerichte aanpak van grondwaterverontreinigingen in Utrecht betreft een saneringsaanpak die op meerdere grondwaterverontreinigingen binnen een afgebakend gebied in de ondergrond (1e WVP) is gericht, in plaats van één saneringsaanpak per verontreiniging." Hoewel uit deze omschrijving niet direct volgt dat de beleidsregel zich beperkt tot de aanpak van VOCl-verontreinigingen, is dit wel de bedoeling gezien de overige bepalingen en toelichtingen daarin.
Het doel van de sanering op gebiedsniveau is een stabiele, milieuhygiënisch acceptabele eindsituatie. Deze algemene saneringsdoelstelling van de gebiedsgerichte aanpak wordt nader omschreven volgens de drie pijlers waarop het beleidskader van Utrecht is gebaseerd (beschermen, verbeteren en benutten). Op grond hiervan is, voor zover hier van belang, de gebiedsgerichte aanpak alleen mogelijk als de kwaliteit van het grondwater buiten het gebied wordt beschermd en er een duidelijke kwaliteitsverbetering van het grondwater binnen het gebied plaatsvindt, waarbij alleen verdunningseffecten niet worden beschouwd als een kwaliteitsverbetering. Daarnaast bevat de beleidsregel een aantal randvoorwaarden waaraan moet worden voldaan om te kunnen instemmen met een gebiedsgerichte aanpak. Belangrijke randvoorwaarde is die van ruimtelijke samenloop van mobiele verontreinigingen, waarmee wordt bedoeld dat de verontreinigingen niet meer afzonderlijk zijn te onderscheiden van elkaar dan wel alleen tegen onevenredig hoge kosten individueel aan te pakken zijn. Daarnaast is bepaald dat een meetbare en controleerbare prognose van het saneringsverloop vast onderdeel moet zijn van het saneringsplan en er een gebiedsgrens (systeemgrens) wordt vastgesteld en een hierbij behorende nul-situatie grondwaterkwaliteit. Binnen het afgebakende gebied is verspreiding van verontreinigingen toegestaan, mits dit niet leidt tot humane en/of ecologische risico's.
Uitdrukkelijk is bepaald dat verspreiding van verontreinigingen vanuit het begrensde gebied naar de omgeving (zowel horizontaal als verticaal) moet worden voorkomen. Voor uitstroming naar schoon grondwater buiten het gebied wordt de streefwaarde als norm gehanteerd, terwijl bij uitstroming naar reeds verontreinigd grondwater buiten het gebied een maximale concentratie in het uitstromende grondwater tot aan de tussenwaarde nog toelaatbaar is. Om het een en ander te controleren zijn diverse monitoringsverplichtingen opgenomen om een eventuele verspreiding van verontreinigende stoffen periodiek te kunnen volgen (systeemgrensmonitoring). Daarnaast zijn trend- en procesmonitoring noodzakelijk waarmee de afnemende trend, kwetsbare objecten en de afbraak van verontreinigingen in de gaten kunnen worden gehouden.

In het saneringsplan moet aandacht worden besteed aan onzekerheden en hoe daarmee zal worden omgegaan. Vanwege de mogelijkheid dat andere mobiele verontreinigingen aanwezig kunnen zijn in het gebied, is bepaald dat de effecten van de gebiedsgerichte aanpak op afzonderlijke gevallen van mobiele bodemverontreinigingen binnen het gebied (zoals aromaten, zware metalen) moeten worden beschreven in het saneringsplan, inclusief de eventueel te treffen maatregelen.

8.3.4.2 Procedure totstandkoming saneringsplan

Door de Projectorganisatie Stationsgebied is na een intensieve voorbereiding namens de gemeente Utrecht een saneringsplan[1046] ingevolge de Wet bodembescherming opgesteld voor het diepere grondwater, dat op 26 juni 2009 ter goedkeuring is voorgelegd aan B en W van Utrecht[1047].
De Projectorganisatie Stationsgebied is het onderdeel van de gemeente dat speciaal is belast met de uitvoering van de herontwikkeling van het Stationsgebied Utrecht, waaronder begrepen de toepassing van warmte koude opslag in het grondwater in combinatie met de sanering van verontreinigd grondwater. Deze combinatie van bodemsanering en het mogelijke gebruik van open WKO's wordt aangeduid als 'Biowasmachine'. In het saneringsplan en het daaronder liggende saneringsonderzoek[1048] wordt uitgelegd hoe de Biowasmachine werkt.
Op de voorbereiding van het besluit om in te stemmen met het saneringsplan is de procedure uit afdeling 3.4 van de Algemene wet bestuursrecht gevolgd.
Bij brief van 10 juli 2009 heeft het bevoegde gezag de Projectorganisatie Stationsgebied gevraagd om aanvullende gegevens en de procedure met zes weken opgeschort en is de termijn waarbinnen over het saneringsplan moet worden besloten gezien de complexiteit verlengd met een periode van 15 weken overeenkomstig artikel 39, tweede lid, van de Wet bodembescherming. Een deel van de vragen om aanvullende gegevens heeft betrekking op het niet voldoen van de aanvraag aan de eisen die hieraan in de beleidsregel inzake gebiedsgerichte aanpak grondwaterverontreinigingen zijn gesteld, zoals het ontbreken van een prognose van het saneringsverloop en een optimalisatieplan. Daarnaast gaan de vragen hoofdzakelijk over onderwerpen die betrekking hebben op de beoordeling van saneringsplannen in het algemeen, zoals de kostenraming en de wijze waarop de nazorg is geregeld.
Met de schriftelijke reactie van 5 augustus 2009 zijn de gestelde vragen door de Projectorganisatie Stationsgebied beantwoord.[1049] Op basis van de aldus verkregen informatie heeft beoordeling plaatsgevonden van het verzoek om instemming met het saneringsplan.
Op 14 oktober 2009 is door het college van B en W van Utrecht het ontwerpbesluit om in te stemmen met het saneringsplan genomen. Het ontwerpbesluit heeft tot en met 25 november 2009 ter inzage gelegen. Tijdens deze inspraakperiode zijn door twee instanties zienswijzen ingediend.

[1046] Saneringsplan Ondergrond Utrecht, gefaseerde gebiedsgerichte aanpak, Arcadis, 19 juni 2009, rapportnummer 074172458:0.1.
[1047] Meldingsformulier Wet bodembescherming gemeente Utrecht, 25 juni 2009.
[1048] Saneringsonderzoek Ondergrond Stationsgebied Utrecht, Arcadis, 18 juni 2009, rapportnummer B02034/WA9/003/000055/001B/lm.
[1049] Saneringsplan Ondergrond Utrecht gefaseerde gebiedsgerichte aanpak, Arcadis, 31 juli 2009, rapportnummer B02034/WA/010/000055/001B/lm.

In deze zienswijzen wordt, voor zover hier van belang, vooral aandacht besteed aan de verhouding met bestaande saneringsplannen binnen het te saneren gebied en de inbedrijfsname van WKO-installaties.[1050]
Daarna is het saneringsplan bij besluit van 20 januari 2010 goedgekeurd door het college van B en W van Utrecht.[1051] Er is geen beroep ingesteld tegen het instemmingsbesluit.

8.3.4.3 Inhoud saneringsplan

De kern van de gebiedsgerichte aanpak in Utrecht is gelegen in het tegelijkertijd saneren van meerdere gevallen van verontreinigingen in een afgebakend gebied (systeemgebied). Verspreiding binnen de grenzen van het systeemgebied is toegestaan, terwijl verspreiding over de systeemgrenzen niet is geoorloofd.

Gebiedsafbakening
De omvang van de gebiedsaanpak in horizontale richting is primair gebaseerd op de verontreinigingssituatie. De in het saneringsplan gepresenteerde voorlopige signaal- en systeemgrens is een verwachting op basis van de bekende verontreinigingsgegevens en de ervaringen met VOCl-verontreinigingen in de stad Utrecht. Op het moment dat de aaneengesloten verontreiniging in het centrum van Utrecht analytisch is bevestigd, worden de signaal- en systeemgrens voor de gebiedsgerichte aanpak definitief vastgesteld.
In verticale zin heeft de gebiedsgerichte aanpak betrekking op het eerste watervoerende pakket (5 tot circa 50 meter minus maaiveld). De beperkte reikwijdte van de gebiedsgerichte aanpak tot het eerste watervoerende pakket, waar de bovengrond geen deel van uitmaakt, wordt in het saneringsplan als volgt gemotiveerd:

"De gebiedsgerichte aanpak richt zich op de verontreinigingen in het eerste watervoerende pakket (5 tot circa 50 meter minus maaiveld), omdat in die bodemlaag de verontreinigingen sterk vermengd zijn en omdat op die diepte de effecten van de bovengrondse ontwikkelingen ingrijpen. De verontreinigingen tot 5 m-mv ("ondiepe bronlocaties") zijn gekoppeld aan een locatie met een bodembedreigende activiteit en bevestigde bron. Ze zijn op basis van risico's voor mens, ecosysteem en verspreiding, organisatorische aspecten, aard van de verontreinigingen en de potentiële saneringsaanpak en –noodzaak, duidelijk afwijkend van de diepere verontreinigingen. In tegenstelling tot de diepere verontreinigingen kunnen de ondiepe bronlocaties ook helder worden onderscheiden van elkaar."[1052]

Verticale afbakening aan de onderzijde van het gebied is derhalve vastgesteld op de eerste slecht doorlatende bodemlaag.

Fasering
Vanwege de enorme omvang van de verontreinigingen en om een start te kunnen maken met gewenste ontwikkelingen is besloten de sanering gefaseerd aan te pakken. De sanering valt uiteen in twee fasen:

[1050] Het uitblijven van reacties van particulieren kan een aanwijzing zijn voor de geringe maatschappelijke betrokkenheid van particulieren met dit onderwerp.
[1051] Besluit om in te stemmen met het saneringsplan "Saneringsplan Ondergrond Utrecht gefaseerde gebiedsgerichte aanpak", 20 januari 2010.
[1052] Saneringsplan, blz. 9.

1. Fase 1: Aanpak van de bodemverontreinigingen in het Stationsgebied;
2. Fase 2: Uitbreiding van het Stationsgebied naar het (aaneengesloten) verontreinigde gebied in het centrum van Utrecht.

Fase 1 van de sanering is van toepassing op het gebied rondom het station van Utrecht (Stationsgebied). Het Stationsgebied is afgeleid van het invloedsgebied van WKO's dat hier zal worden ontwikkeld. De verontreinigingen strekken zich echter uit over een groter gebied dan het Stationsgebied. Daarom is op basis van ervaring en beschikbare gegevens de verwachte begrenzing van het totaal vervuilde gebied vastgesteld (signaal- en systeemgrens).
Tijdens fase 1 zullen door middel van aanvullend bodemonderzoek de ligging van de signaal- en systeemgrens analytisch worden bepaald. Overeenkomstig het besluit waarmee door het college van B en W is ingestemd met het saneringsplan dient het onderzoek naar definitieve ligging van de signaal- en systeemgrens binnen 12 maanden na vaststelling van de beschikking te zijn vastgesteld en ter goedkeuring te worden voorgelegd aan het college van B en W. Daarna zal in fase 2 de sanering in het Stationsgebied worden opgeschaald naar de systeemgrens.

Saneringsdoelstelling
Op basis van de ROSA-systematiek[1053] is de gebiedsgerichte aanpak als meest geschikte saneringsvariant gekozen voor de aanpak van het verontreinigd grondwater in het Stationsgebied. Met het saneringsplan wordt beoogd een stabiele, milieuhygiënisch acceptabele eindtoestand te bereiken, waarbij:
1. Er geen risico's optreden voor mens, plant of dier;
2. De ondergrond geschikt wordt gemaakt voor de beoogde functie, waaronder duurzaam gebruik van het grondwater voor energiedoeleinden;
3. De gemiddelde grondwaterkwaliteit in het systeemgebied binnen de planperiode van 30 jaar verbetert;
4. De verspreiding van de verontreiniging over de systeemgrens wordt voorkomen.[1054]

Het saneringsplan is niet het resultaat van een brede afweging van grondwateraspecten, waarbij naast de grondwaterkwaliteit wordt gelet op andere grondwateraspecten, zoals de grondwaterkwantiteit en het gebruik van grondwater ten behoeve van WKO's.
Maar binnen dit beperkte afwegingskader wordt bewust een faciliterende rol toegekend aan de gebiedsgerichte aanpak met het oog op de hier bedoelde andere grondwateraspecten. In het besluit van het college van B en W, waarmee instemming is gegeven aan het saneringsplan voor het Stationsgebied, wordt deze functie als volgt toegelicht:

"De gebiedsgerichte aanpak faciliteert het nuttig gebruik van de ondergrond in het systeemgebied, mits het gebruik van grondwater geen risico's met zich meebrengt voor mens, plant en dier, de grondwaterkwaliteit op de schaal van het gebied positief wordt beïnvloed en de ingrepen in de ondergrond niet leiden tot verspreiding van verontreiniging over de systeemgrens. Activiteiten in de ondergrond, zoals de toepassing van WKO's en (bouwput)bemalingen maken geen

[1053] Slenders e.a. 2005.
[1054] Saneringsplan, blz. 17.

fysiek deel uit van de saneringsmaatregelen van het saneringsplan ondergrond Utrecht. Wel zijn ze binnen randvoorwaarden van het saneringsplan binnen het gebied mogelijk."[1055]

Maatregelen
Om het verloop van de grondwaterkwaliteit te kunnen volgen, maakt een monitoringsprogramma deel uit van het saneringsplan. Hiertoe wordt een meetnet van peilbuizen aangelegd teneinde het saneringsverloop in het systeemgebied te kunnen volgen en zo nodig in te kunnen grijpen.

Kwaliteitsverbetering binnen het systeemgebied
Een dalende VOCl-vracht duidt op kwaliteitsverbetering. Het saneringsplan bevat een kwantitatieve prognose van de afname van de VOCl-vracht door biologische afbraak in het systeemgebied. De daadwerkelijke kwaliteitsverbetering in het systeemgebied wordt gemeten aan de hand van vrachtberekeningen die op basis van monitoring worden verkregen.
Het grootste risico voor het achterblijven van kwaliteitsverbetering is nalevering uit de deklaag. Om hieraan een einde te maken zal de bron van verontreiniging buiten het kader van dit saneringsplan moeten worden gesaneerd.[1056]

Verspreiding in horizontale richting
Ter voorkoming van horizontale verspreiding van verontreiniging over de systeemgrens wordt gebruik gemaakt van een signaalgrens. De zone tussen signaal- en systeemgrens kan worden beschouwd als interventiezone. Wanneer op de signaalgrens, die circa 100 meter aan de binnenkant van de systeemgrens ligt, afwijkingen worden geconstateerd, moeten die zijn verholpen voordat verontreinigingen de systeemgrens kunnen overschrijden. Hiertoe bevat het instemmingsbesluit een aantal actiewaarden waarboven tegen- of faalmaatregelen noodzakelijk zijn. Deze kunnen bestaan uit de stimulering van biologische afbraak of het nemen van geohydrologische maatregelen. Er moeten tegen- of faalmaatregelen worden genomen wanneer op de signaalgrens een overschrijding van de tussenwaarde wordt aangetoond. Conform de beleidsregel moet er vervolgens voor worden gezorgd dat de concentraties aan verontreiniging op de systeemgrens niet boven de streefwaarde uitkomen.

Verspreiding(srisico) in verticale richting
De verticale verspreiding van verontreiniging richting tweede watervoerende pakket wordt gecontroleerd aan de hand van de aanwezigheid van zaklagen op de scheidende laag. Overeenkomstig het instemmingsbesluit wordt als actiewaarde 500µg/l gehanteerd voor VOCl. Bij overschrijding van deze actiewaarde dient voor het betreffende gebiedsdeel een optimalisatieplan te worden opgesteld ten behoeve van de aanpak van zaklagen dat moet worden goedgekeurd door het college van B en W alvorens het wordt uitgevoerd. Daarnaast moet zo dicht mogelijk bij de systeemgrens aanvullend onderzoek plaatsvinden naar de mogelijke verspreiding van verontreinigingen naar het tweede watervoerende pakket.

[1055] Instemmingsbesluit, blz. 8.
[1056] Saneringsplan, blz. 57.

Gebruiksbeperkingen
Het grondwater dat zich binnen het systeemgebied bevindt en deel uitmaakt van de gebiedsgerichte aanpak is niet geschikt voor menselijke consumptie en mag op basis van het instemmingsbesluit evenmin worden gebruikt voor het besproeien van tuinen en dergelijke.

Evaluatie
Om de twee jaar wordt een tussenevaluatie uitgevoerd om te bezien in hoeverre aan de doelstellingen van de sanering wordt voldaan en of de prognose van het verloop van de grondwaterkwaliteit uitkomt. Indien overeenkomstig het instemmingsbesluit meer dan 10 % vracht ten opzichte van de prognose wordt vastgesteld, moet een optimalisatieplan worden opgesteld dat goedkeuring behoeft van het college van B en W. Wanneer de toename meer dan 25 % bedraagt ten opzichte van de prognose moeten faalmaatregelen worden getroffen. Als de resultaten van de monitoring uitwijzen dat de saneringsdoelstelling is bereikt, zal een eindevaluatie plaatsvinden.

8.3.5 Analyse

De vraag is of de Wet bodembescherming voldoende ruimte biedt om daarmee in de praktijk de beoogde integrale gebiedsgerichte aanpak van grondwaterverontreiniging op aanvaardbare wijze tot stand te brengen. In Utrecht is er sprake van een gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater gebaseerd op de gevalsbenadering. In deze subparagraaf wordt gekeken hoe de gemeente hierbij te werk is gegaan en of zich daarbij knelpunten hebben voorgedaan.
De analyse sluit aan bij het toetsingskader in hoofdstuk 2. Eerst wordt gekeken hoe de flexibiliteit van de Wet bodembescherming in de praktijk uitpakt. Daarna wordt de rol van milieurechtelijke beginselen en algemene rechtsbeginselen bij de desbetreffende gebiedsgerichte aanpak behandeld.

8.3.5.1 Flexibiliteit van de wet

Bij de juridische vormgeving van de gebiedsgerichte aanpak in het Stationsgebied van Utrecht is gebruik gemaakt van de flexibele instrumenten uit de Wet bodembescherming. Het saneringsplan is opgebouwd uit de volgende bouwstenen:

- Clusteraanpak (artikel 42 Wbb): verschillende gevallen van ernstige bodemverontreiniging worden gezamenlijk aangepakt;
- Deelsanering (artikel 40 Wbb): alleen de pluimen maken deel uit van het saneringsplan;
- Gefaseerde sanering (artikel 38, lid 3 Wbb): binnen het te saneren gebied worden niet alle verontreinigingen tegelijkertijd aangepakt, maar zal sanering gefaseerd plaatsvinden.

Hierna worden deze onderdelen apart behandeld. Bovendien komt de belangenafweging aan bod.

Clusteraanpak
Met behulp van de clusteraanpak kunnen verschillende gevallen van verontreiniging gecoördineerd worden aangepakt en dit maakt het tot een interessant instrument voor de beoogde integrale gebiedsgerichte aanpak. De clusteraanpak is in de gemeente Utrecht toegepast om daarmee de

verontreiniging van het diepere grondwater in het Stationsgebied in gezamenlijkheid aan te pakken. Daarbij is sprake van verschillende gevallen van verontreiniging. In het Stationsgebied Utrecht wordt op grote schaal VOCl-verontreiniging aangetroffen dat afkomstig is van verschillende bronnen. In dergelijke grootschalige en complexe verontreinigingssituaties wordt de gevalsgerichte aanpak dikwijls als problematisch ervaren. Vooral het gevalscriterium wordt door velen als een belemmering ervaren. In Utrecht is hiervan weinig te merken. Per geval van verontreiniging zijn beschikkingen ernst en spoed afgegeven. Daarbij is de omvang van de verontreiniging per individueel geval bepaald op basis van de interventiewaarde cotour in combinatie met de beoordeling van de ernst van de verontreiniging en de noodzaak om de bodem met spoed te saneren. Het een en ander laat onverlet dat pluimen op het moment van vaststelling van het saneringsplan feitelijk met elkaar vermengd kunnen zijn geraakt wat het lastig maakt om ze individueel aan te pakken en daarom is ervoor gekozen het gedeelte van de gevallen van ernstige verontreiniging binnen het Stationsgebied dat zich in het diepere grondwater bevindt geclusterd aan te pakken.
Wat hierin opvalt, is dat de beschikking ernst en spoed is vastgesteld op basis van de interventiewaarde contour, terwijl in paragraaf 3.8 is gebleken dat een verontreiniging in zijn geheel moet worden onderzocht (streefwaarde contour) en dat op basis daarvan de besluitvorming over ernst en spoed dient plaats te vinden.[1057] Deze kwestie heeft voor de beoordeling van het Stationsgebied Utrecht alleen theoretische waarde daar de afbakening van een geval van verontreiniging tijdens de besluitvorming over het saneringsplan niet meer aan de orde is (subpar. 4.10.6).[1058] De vaststelling van de omvang van een geval van verontreiniging geschiedt in de beschikking krachtens artikel 29 juncto 37 van de Wet bodembescherming en aangezien de daarin neergelegde besluiten met betrekking tot de bodemverontreiniging in het Stationsgebied Utrecht onherroepelijk zijn, is er juridisch gezien sprake van verschillende gevallen van verontreiniging.[1059] Daar staat tegenover, dat wanneer iedere VOCl-verontreiniging individueel op basis van de streefwaarde zou moeten worden afgebakend, de kans bestaat dat dit vanwege onderlinge vermenging niet zou zijn gelukt. Dit brengt Buijze in haar casestudie vermoedelijk tot het oordeel, dat het onmogelijk is om in het Stationsgebied individuele gevallen van verontreiniging van elkaar te onderscheiden.[1060] Een dergelijke gevolgtrekking kan echter niet enkel op vermenging van verontreiniging worden gebaseerd. In paragraaf 3.6 blijkt, dat er bij vermenging van verontreiniging sprake kan zijn van één geval van verontreiniging wanneer de gevolgen van de verontreiniging niet kunnen worden toegeschreven aan verschillende organisatorische eenheden. Op basis van de thans beschikbare informatie is het waarschijnlijk dat die situatie zich ook heeft voor kunnen doen in Utrecht. Dat zou betekenen dat bij hantering van de streefwaarde contour de omvang van het grondgebied van het geval verontreiniging naar

---

1057 ABRvS 27 mei 2009, nr. 200802790/1.
1058 ABRvS 27 januari 2010, nr. 200808417/1/M2.
1059 Het feit dat hier de i-waarde is gehanteerd, staat niet helemaal los van de verontreinigingssituatie in het Stationsgebied. De verontreinigingen worden in Utrecht afgeperkt tot de streefwaarde, tenzij het type verontreiniging, het gebied, de situatie, de omvang en/of de kosten leiden tot afwijking daarvan, in welk geval de i-waardecontour in beeld wordt gebracht. Dit principe geldt niet alleen voor het Stationsgebied, maar wordt gevolgd op alle plaatsen in de gemeente. Dit laat onverlet dat er kennelijk aanleiding is geweest om op basis van eigenschappen, verontreingingsomvang en/of kosten van onderzoek bij de afperking van gevallen in het Stationsgebied af te wijken van de s-waarde en te volstaan met de i-waardecontour.
1060 Buijze 2013, blz. 44.

verwachting min of meer zal overeenkomen met dat van de clusteraanpak, zodat de betrokken gebiedsaanpak ook dan op basis van de gevalsbenadering – maar dan als één geval van verontreiniging - zou kunnen plaatsvinden.
Wanneer er in situaties als deze behoefte is om gevalsgrenzen te wijzigen, bestaat de mogelijkheid een beschikking in te trekken of te herzien, waarmee de omvang opnieuw kan worden vastgelegd in een beschikking krachtens artikel 29 juncto 37 van de Wet bodembescherming waarop vervolgens het saneringsplan wordt gebaseerd. B en W van Utrecht hebben geen gebruik gemaakt van deze mogelijkheid om de gevalsgrenzen te herzien en hebben gekozen voor de clusteraanpak.
B en W van Utrecht zijn van mening dat voor de aanpak van verontreinigd grondwater in het Stationsgebied de clusteraanpak het aangewezen instrument is. Deze keuze is gelet op alle omstandigheden, waaronder de onderlinge vermenging van de verontreiniging en de efficiëntievoordelen die met een gezamenlijke aanpak kunnen worden behaald, begrijpelijk.
De verontreinigingen in het diepere grondwater waarop het saneringsplan zich richt, zijn naar hun aard hetzelfde. Het betreft in alle gevallen VOCl verontreinigingen en de natuurlijke afbraakproducten daarvan.
De verontreinigingen hebben een sterke ruimtelijke samenhang. Binnen hetzelfde watervoerende pakket bevinden zich VOCl verontreinigingen in het grondwater die gedeeltelijk met elkaar gemengd zijn geraakt. Daardoor zal de separate aanpak van gevallen van verontreiniging binnen het gebied zonder meer gevolgen hebben voor één of meer andere verontreinigingen in het gebied, waardoor tegenmaatregelen noodzakelijk zijn om verplaatsing van gevallen van verontreiniging die niet worden aangepakt, te voorkomen. Door de verontreinigingen gezamenlijk aan te pakken kunnen tegenmaatregelen achterwege blijven. Evenmin zijn er binnen het systeemgebied kwetsbare objecten aanwezig die extra bescherming nodig hebben.[1061]
Onder deze omstandigheden is er een zodanige samenhang met het oog op de aanpak van de verontreiniging dat het belang van de bodem gebaat is bij een gezamenlijke aanpak van verontreinigingen. Kortom, er zijn voldoende argumenten voor handen om de clusteraanpak in het Stationsgebied van Utrecht toe te passen. Artikel 42 van deze wet geeft voldoende ruimte voor een gezamenlijke aanpak van gevallen van ernstige verontreiniging in dit gebied gericht op het bereiken van een stabiele, milieuhygiënisch acceptabele eindsituatie. De clusteraanpak heeft niet tot knelpunten geleid. Belangrijke succesfactoren zijn, dat er sprake is van verschillende gevallen van ernstige verontreiniging die in meer of mindere mate vermengd zijn geraakt en dat er efficiëntievoordelen zijn te behalen bij een gezamenlijke aanpak.

Splitsing van pluim en bron
Met een deelsanering kan worden volstaan om slechts een gedeelte van een geval van verontreiniging te saneren. Dit principe is in Utrecht gebruikt om binnen de gebiedsaanpak alleen de verontreiniging van het diepere grondwater mee te nemen. Hierbij is artikel 40 van de Wet bodembescherming gebruikt om een scheiding aan te brengen in de bovengrond en de ondergrond. Pluimen in de ondergrond zijn afkomstig van verontreinigingsbronnen in de bovengrond. Verontreinigingsbronnen zijn te herken-

[1061] Wel bevindt het tweede watervoerende pakket, dat is bestemd voor de drinkwatervoorziening, zich onder de grondlaag die de ondergrens vormt van het systeemgebied.

nen aan lokaal verhoogde concentraties in de bovengrond. Hierdoor zijn de VOCl verontreinigingen in de bovengrond in de regel goed van elkaar te scheiden, waardoor een individuele aanpak mogelijk is. Datzelfde geldt niet voor de verontreinigingen in de ondergrond. Deze zijn zodanig met elkaar gemengd geraakt dat verschillende gevallen van verontreiniging niet of slechts tegen onevenredig hoge kosten gescheiden van elkaar kunnen worden aangepakt. Daarom is besloten tot een splitsing van de aanpak van de verontreiniging in de ondergrond (pluimen), waarbij het verontreinigd grondwater gebiedsgericht wordt aangepakt, en de aanpak van de verontreinigingen in de bovengrond die per geval afzonderlijk zullen worden gesaneerd. Door niet complete gevallen van verontreiniging mee te nemen in de gebiedsgerichte aanpak, maar alleen VOCl-verontreiniging in het diepere grondwater, wordt tevens vermeden dat de gemeente Utrecht verantwoordelijk wordt voor sanering van de bovengrond.
Een deelsanering is alleen op zijn plaats indien het belang van de bescherming van de bodem zich daartegen niet verzet en de voorziene deelsanering past binnen de sanering van het hele geval van verontreiniging. Zo zal er geen herverontreiniging mogen optreden en mogen bijvoorbeeld bouwplannen niet een latere sanering van het hele geval in de weg staan.
Met het oog op het voorkomen van herverontreiniging vanuit de bronzone bevat het instemmingsbesluit de volgende informatie. Bestaande besluiten inzake de goedkeuring van saneringsplannen voor bestaande gevallen van ernstige bodemverontreiniging in het gebied zijn gewijzigd, waardoor de saneringsverplichtingen die zijn vastgelegd in deze besluiten na de inwerkingtreding van het gebiedsgerichte saneringsplan zullen blijven gelden voor de sanering van de bovengrond. Voor het overige zal op grond van bestaande beschikkingen, waarin de ernst en spoed van gevallen van bodemverontreiniging is vastgelegd, maar daarvoor nog geen saneringsplan is vastgesteld, sanering plaatsvinden van VOCl gerelateerde verontreinigingen in de bovengrond. Dankzij deze maatregelen is het risico van herverontreiniging van de te saneren ondergrond ten gevolge van nalevering vanuit de bovengrond onder controle.
Daarnaast is het gebiedsgerichte saneringsplan voor de ondergrond zodanig van opzet dat een zekere mate van nalevering van VOCl gerelateerde verontreiniging afkomstig uit de bovengrond acceptabel is en geen afbreuk zal doen aan het bereiken van de saneringsdoelstelling. Tegelijkertijd zorgen de in het saneringsplan omschreven maatregelen ervoor dat de verontreinigingen binnen de systeemgrens van het gebied blijven.
Onder deze omstandigheden hebben B en W naar mijn oordeel dan ook in redelijkheid kunnen oordelen dat het belang van de bescherming van de bodem zich niet verzet tegen de onderhavige deelsanering met betrekking tot het Stationsgebied waarmee de pluimen worden gesplitst van de bronzone. De toepassing van artikel 40 van de Wet bodembescherming, om de pluimen te splitsen van bronnen, heeft in Utrecht niet tot knelpunten geleid. Belangrijke succesfactor is dat er geen herverontreiniging optreedt vanuit de bovengrond.

Fasering
Met behulp van de gefaseerde sanering is het mogelijk de sanering van een geval van verontreiniging gefaseerd uit te voeren. Vanwege de uitzonderlijke omvang van het gebied met verontreinigingen waarop de sanering betrekking heeft en om een start te kunnen maken met gewenste ontwik-

kelingen is besloten de sanering gefaseerd aan te pakken.[1062] Hierbij wordt gebruik gemaakt van het bepaalde in artikel 38, derde lid, van de Wet bodembescherming, waardoor de sanering uiteen valt in twee fasen:

1. Fase 1: Aanpak van de bodemverontreinigingen in het Stationsgebied;
2. Fase 2: Uitbreiding van het Stationsgebied naar het (aaneengesloten) verontreinigde gebied in het centrum van Utrecht.

Fase 1 van de sanering van het grondwater is van toepassing op het gebied rondom het station van Utrecht (Stationsgebied). De bronlocaties van de gevallen van verontreiniging waarvoor een beschikking ernst en spoed is afgegeven zijn gelegen in het Stationsgebied.

Het gebied waar het grondwater is verontreinigd met VOCl gerelateerde stoffen beperkt zich echter niet tot het Stationsgebied. Tengevolge van natuurlijke grondwaterstroming hebben pluimen zich verder kunnen verspreiden over het centrumgebied. Op grond van de beschikbare informatie is niet met zekerheid vast te stellen tot waar precies de verontreinigingen zich uitstrekken. Daarom wordt tijdens de eerste fase van de sanering het gebied waarin de pluimen zijn gelegen definitief afgebakend (signaal- en systeemgrens). Op basis van beschikbare gegevens en ervaring is de te verwachten ligging van de systeemgrens bepaald (voorlopige systeemgrens).

Bij een gefaseerde sanering als bedoeld in artikel 38, derde lid, van de Wet bodembescherming moet worden beschikt op de sanering van het hele geval van ernstige verontreiniging. Dit betekent dat op het moment van besluitvorming er voldoende inzicht moet zijn in de verontreinigingssituatie en de saneringsaanpak van het hele geval van verontreiniging waarvoor de gefaseerde sanering aan de orde is (subpar. 4.17.4). Op het moment van het besluit waarmee door het college van B en W is ingestemd met het saneringsplan was de omvang van het grondgebied waarop de gebiedsaanpak toeziet niet concreet afgebakend. De in het saneringsplan gepresenteerde voorlopige signaal- en systeemgrens is een weergave van een verwachting op basis van de bekende verontreinigingsgegevens en de ervaringen met VOCl-verontreinigingen in de stad Utrecht. Concrete gegevens over de omvang van het pluimgebied hiervoor ontbreken. Hierdoor ontstaat er een zeker spanningsveld met het eerder genoemde beginsel, dat het onderzoek dat aan een gefaseerde sanering ten grondslag wordt gelegd voldoende duidelijkheid moet verschaffen over de haalbaarheid van de voorgestelde saneringsvariant.[1063] Hier staat tegenover dat de doelstelling om een stabiele, milieuhygiënische acceptabele eindsituatie te bereiken niet lijkt te worden ondergraven door het feit dat de voorlopige signaal- en systeemgrens voor de gebiedsaanpak analytisch moet worden bevestigd. Hier komt bij dat overeenkomstig het besluit waarmee door het college van B en W is ingestemd met het saneringsplan, het onderzoek naar de definitieve ligging van de signaal- en systeemgrens binnen 12 maanden na vaststelling van de beschikking dient te zijn bepaald en ter goedkeuring te worden voorgelegd aan het college van B en W. Tot die tijd is het saneringsplan niet van toepassing op het grondgebied dat is gelegen buiten het Sationsgebied (fase 1 gebied). Maar of onder deze omstandigheden B en W in redelijkheid hebben kunnen instemmen met de saneringsaanpak van het pluimgebied is onzeker. Om eventuele problemen te voorkomen had Utrecht er ook voor kunnen kiezen om eerst de gevalsgrenzen concreet vast te stellen voordat werd besloten tot een gefaseerde sanering.

[1062] Instemmingsbesluit, blz. 7.
[1063] ABRvS 2 juni 2010, nr. 200907496/1/M2.

Daarvoor biedt de wet de mogelijkheid om een bestaande beschikking in te trekken of te herzien waarmee de omvang van een geval van verontreiniging opnieuw kan worden vastgelegd in een beschikking krachtens artikel 29 juncto 37 van de Wet bodembescherming waarop vervolgens het saneringsplan wordt gebaseerd.

Belangenafweging
De gebiedsgerichte aanpak is op basis van de ROSA-systematiek als meest geschikte saneringsvariant naar voren gekomen voor de aanpak van verontreinigd grondwater in het Stationsgebied te Utrecht. Het saneringsplan is derhalve niet het resultaat van een brede bestuurlijke afweging van grondwateraspecten, waarbij naast de grondwaterkwaliteit wordt gelet op andere grondwateraspecten, zoals de grondwaterkwantiteit. Activiteiten in de ondergrond, zoals de toepassing van WKO's en (bouwput)bemalingen, maken geen fysiek deel uit van de saneringsmaatregelen van het saneringsplan voor de ondergrond Utrecht en zijn evenmin rechtstreeks meegewogen in de belangenafweging die ten grondslag ligt aan de variantkeuze van de gebiedsgerichte aanpak. Wel zijn ze binnen randvoorwaarden van het saneringsplan binnen het gebied mogelijk.[1064]
Hiermee blijft de belangenafweging die ten grondslag ligt aan de instemming met het saneringsplan voor de gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater in het Stationsgebied Utrecht binnen de daarvoor in de Wet bodembescherming beschikbare afwegingsruimte. Weliswaar wordt gezinspeeld op het belang van onderlinge afstemming van beleidsdoelen, maar er ligt geen brede belangenafweging aan het instemmingsbesluit met het saneringsplan ten grondslag, waarin naast aspecten van de grondwaterkwaliteit ook andere aspecten in verband met het gebruik, de ontwikkeling of het beheer van de bodem worden meegewogen.

8.3.5.2 Milieurechtelijke beginselen

Een integrale gebiedsgerichte aanpak moet niet alleen voldoen aan de eisen van de wet. Daarnaast wordt de juridische houdbaarheid van een gebiedsaanpak bepaald door andere factoren, zoals milieurechtelijke beginselen. Daarom wordt in deze subparagraaf bezien hoe de gebiedsaanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater in het Stationsgebied van Utrecht zich verhoudt met het preventiebeginsel, het voorzorgsbeginsel, het standstillbeginsel en het vervuiler betaalt principe.

Preventiebeginsel
In artikel 13 van de Wet bodembescherming is, voor zover hier vooral van belang, bepaald dat verontreiniging of een andere vorm van aantasting van de bodem zoveel mogelijk moet worden voorkomen. Hierin komt het preventiebeginsel in terug dat in verband kan worden gebracht met het verspreidingsrisico van verontreiniging. Op basis van het goedgekeurde saneringsplan moet verspreiding van verontreiniging buiten het gebied worden voorkomen. Verspreiding van VOCl binnen het saneringsgebied is evenwel toegestaan zolang dit geen humane of ecologische risico's oplevert. Hierdoor bestaat het risico dat gedeelten van het grondwater in het systeemgebied die nu (nog) niet of in lichte mate verontreinigd zijn in de toekomst aangetast respectievelijk vuiler worden. Dit verspreidingsrisico

[1064] Instemmingsbesluit, blz. 8.

valt aan te merken als endogene verspreiding van verontreiniging, waardoor er geen conflict ontstaat met de zorgplichtbepaling in artikel 13 van de Wet bodembescherming (hoofdstuk 6).
Daarnaast wordt in het saneringsplan nadrukkelijk rekening gehouden met de plaatsing van open WKO-systemen, waarbij grondwater wordt onttrokken dat vervolgens weer wordt teruggebracht in de bodem (exogene verspreiding). Het terugbrengen van ongezuiverd verontreinigd grondwater in de bodem, ook al is het op de plaats van waar het is opgepompt, moet als een nieuw geval van verontreiniging worden beschouwd, waarop de zorgplicht van artikel 13 van de Wet bodembescherming van toepassing is. [1065] Dit principe gaat ook op voor open WKO-systemen waarbij grondwater wordt opgepompt wat daarna weer in de bodem wordt teruggebracht.[1066] Toch wil de gemeente het gebruik van WKO's toestaan. Dit betekent dat moet worden voldaan aan de voorwaarden die daaraan in artikel 13 van de Wet bodembescherming zijn gesteld. Ter beoordeling van deze kwestie moet worden bedacht, dat er voor het Stationsgebied een gebiedsgericht saneringsplan van toepassing is voor de ondergrond waar het grondwater in wordt teruggebracht. Dit is een belangrijk onderscheid met de situatie in de Van der Hoeven Stichting casus. Aangezien het 'rondpompen' van grondwater door een WKO of bronbemaling in het systeemgebied een gunstige werking heeft op de sanering van VOCl verontreiniging in het grondwater, is het verdedigbaar dat er geen conflict ontstaat met artikel 13 van de Wet bodembescherming. In Utrecht wordt dit effect aangeduid met de term "Biowasmachine". Door het oppompen en terugpompen van het grondwater kan een beter, en vooral sneller, saneringsresultaat worden bereikt dan zonder deze activiteit. Belangrijk argument om het terugbrengen van verontreinigd grondwater ten gevolge van de inzet van WKO's in combinatie met een bodemsanering toe te staan, kan zijn dat hiermee een bijdrage wordt geleverd aan het verbeteren van de grondwaterkwaliteit.
Het preventiebeginsel komt niet alleen tot uiting in de Wet bodembescherming, maar is tevens tot uitdrukking gebracht in de Kaderrichtlijn Water met bijbehorende Grondwaterrichtlijn.
Artikel 6 van de Grondwaterrichtlijn bevat een verplichting om de inbreng van verontreinigende stoffen in het grondwater te voorkomen of te beperken ("prevent or limit"). Met deze verplichting wordt beoogd al het grondwater te beschermen tegen onaanvaardbare inbreng van verontreinigende stoffen, ongeacht de eisen en voorwaarden die zijn gesteld aan een goede chemische toestand van een grondwaterlichaam. Hierdoor kan het gebeuren, dat in een situatie waar wordt voldaan aan een goede chemische toestand van een grondwaterlichaam er toch sprake is van ontoelaatbare inbreng van verontreinigende stoffen in het grondwater.
Gezien de ruime strekking van het inbrengverbod mag worden aangenomen, dat de verbodsbepaling ook toeziet op het terugbrengen van verontreinigd grondwater in de bodem ten gevolge van open WKO-systemen en andere handelingen waardoor exogene verspreiding van verontreiniging op kan treden, zoals bronbemalingen. Zulke vormen van exogene verspreiding van verontreiniging vallen onder het bereik van het Europese

[1065] ABRvS 26 november 2008, nr. 200709053/1.
[1066] Verder is artikel 12 van de Wet bodembescherming van belang. Dit artikel heeft betrekking op het infiltreren van water in de zin van artikel 1.1 van de Waterwet, waar het begrip wordt omschreven als het in de bodem brengen van water ter aanvulling van grondwater, in samenhang met het onttrekken van grondwater. Artikel 12 Wbb geeft aan in welke gevallen sprake is van verontreiniging van het grondwater en welke voorschriften ter bescherming van het grondwater gedeputeerde staten aan een watervergunning moeten verbinden (instructie-amvb).

inbrengverbod (hoofdstuk 7). Daarom dreigt er als gevolg van exogene verspreiding van verontreiniging binnen het systeemgebied een probleem te ontstaan met betrekking tot het Europese inbrengverbod. Dit probleem kan eventueel worden opgelost met behulp van de afwijkingsbepalingen die daaromtrent in de Kaderrichtlijn Water en de Grondwaterrichtlijn zijn opgenomen. In dit verband is vooral de bijzondere uitzonderingsbepaling in artikel 6, derde lid sub e (ii) van de Grondwaterrichtlijn van belang, met betrekking tot situaties waarin de inbreng technisch niet kan worden voorkomen of beperkt zonder gebruik te maken van onevenredig kostbare maatregelen om hoeveelheden verontreinigende stoffen uit de bodem te verwijderen, of anderszins te zorgen dat insijpeling daarvan kan worden beheerst. Om exogene verspreiding te voorkomen moeten VOCl pluimen worden verwijderd of tegenmaatregelen worden genomen. Het treffen van zulke maatregelen is uiterst kostbaar en pakt vele malen duurder uit dan de gebiedsgerichte aanpak van VOCl gerelateerde stoffen in het grondwater, terwijl exogene verspreiding binnen het aangewezen gebied naar verwachting een positief effect heeft op het saneringsresultaat. Daarnaast wordt door middel van de gebiedsaanpak ervoor gezorgd dat de verspreiding van VOCl in het grondwater buiten het systeemgebied een halt wordt toegeroepen waardoor een beheersbare verontreinigingssituatie op gebiedsniveau wordt gecreëerd. Onder deze omstandigheden kan naar verwachting in casu met succes een beroep worden gedaan op de uitzonderingsbepaling in artikel 6, derde lid sub e (ii) van de Grondwaterrichtlijn, waardoor er geen strijdigheid hoeft te ontstaan met het Europese inbrengverbod.

Voorzorgsbeginsel
Een integrale gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater is een complexe aangelegenheid, waarbij onzekerheden kunnen optreden. Voorzorg is het normatieve beginsel waarmee kan worden omgegaan met onzekerheden. Wegens het ontbreken van een volledige uitwerking van het voorzorgsbeginsel in de Wet bodembescherming, zal er geen conflict kunnen ontstaan met dit milieurechtelijke beginsel op de enkele grond van strijdigheid met de wet, zoals de zorgplichtbepaling (hoofdstuk 6). Dit laat onverlet dat onzekere risico's een rol spelen, zoals ten aanzien van de verontreinigingssituatie als zodanig of de mogelijke gevolgen van de interactie tussen verontreinigende stoffen op het saneringsresultaat. Ook bij de gebiedsgerichte aanpak in Utrecht spelen risico's en onzekerheden een rol. In haar casestudie wijst Buijze zonder verdere specificatie op onzekerheden over de effectiviteit van de Biowasmachine en de onzekere risico's die daarmee samenhangen.[1067] Wat mij in het bijzonder is opgevallen, zijn de onzekerheden over de aanwezigheid en invloed van andere verontreinigingen binnen het systeemgebied en de beschermende werking van het tweede watervoerende pakket.

a. Andere verontreinigingen
Naast VOCl en de natuurlijke afbraakproducten van deze vluchtige stof, waarvoor het saneringsplan is opgesteld, bevat de ondergrond nog enkele andere verontreinigingen, waaronder aromatische koolwaterstoffen, minerale olie, zware metalen en policyclische aromatische koolwaterstoffen (PAK). De kennis van de omvang van deze stoffen in de ondergrond

[1067] Buijze 2013, blz. 48.

en de eventuele interactie met de gebiedsgerichte aanpak van VOCl is niet optimaal, maar er worden nauwelijks negatieve effecten verwacht. Van aromaten en minerale olie wordt zelfs een positief effect verondersteld, omdat deze stoffen kunnen helpen bij de afbraak van VOCl. Daarnaast wordt verwacht dat de Biowasmachine een gering effect zal hebben op het verspreidingsgedrag van deze stoffen.[1068]
Weliswaar gaat het hier om bekende risico's, maar het optreden van schadelijk effecten staat niet vast, zodat hier gesproken kan worden van onzekere risico's waarop het voorzorgsbeginsel van toepassing is (hoofdstuk 6). Dit heeft ervoor gezorgd dat binnen de gebiedsgerichte aanpak andere verontreinigingen dan VOCl-verontreinigingen op hun plaats moeten blijven wat de gemeente op kritiek is komen te staan door betrokken partijen.[1069] Door hen is erop gewezen dat door de Biowasmachine weliswaar een groot bezwaar bij bronbemalingen en WKO's is weggenomen (VOCl mag worden verplaatst), maar dit voordeel weer teniet wordt gedaan doordat extra maatregelen nodig zijn om andere verontreinigingen dan VOCl op hun plaats te houden teneinde niet in conflict te komen met de zorgplicht van artikel 13 van de Wet bodembescherming. Dit stuit dikwijls op praktische en/of financiële bezwaren. De kritiek heeft ertoe geleid, dat verplaatsing van andere verontreinigende stoffen binnen het systeemgebied met gebruikmaking van de Crisis- en herstelwet onder bepaalde voorwaarden in een voor dit doel vastgestelde beleidsregel toch kunnen worden toegestaan.[1070] Daarbij wordt nadrukkelijk aandacht besteed aan de mate van verspreiding en de gevolgen die dat kan hebben voor mens, plant of dier. De aandacht in de gebiedsgerichte aanpak in Utrecht voor het voorkòmen van schadelijke effecten van de aanwezigheid van andere verontreinigingen, past binnen de zorg die op basis van het voorzorgsbeginsel aan onzekere risico's moet worden gegeven.

b. Tweede watervoerende pakket
Onzekerheid bestaat over het risico dat het tweede watervoerende pakket wordt verontreinigd, doordat de afdichtende natuurlijk grondlaag die de onderste grens vormt van het systeemgebied op den duur kan doorslaan of misschien nu al zwakke plekken bezit, waardoor verontreiniging zich kan verplaatsen van het 1e naar het 2e watervoerende pakket. Aan deze onzekerheid wordt het hoofd geboden met het voorschrijven van een monitoringsysteem, het opleggen van faalmaatregelen en de vaststelling van een actiewaarde bij overschrijding waarvan optimalisatie van de biologische afbraak moet plaatsvinden.
Als actiewaarde voor VOCl wordt 500µg/l gehanteerd. Bij overschrijding van deze actiewaarde dient voor het betreffende gebiedsdeel een optimalisatieplan te worden opgesteld ten behoeve van de aanpak van zaklagen dat moet worden goedgekeurd door het college van B en W alvorens het wordt uitgevoerd. Daarnaast moet zo dicht mogelijk bij de systeemgrens aanvullend onderzoek plaatsvinden naar de mogelijke verspreiding van verontreinigingen naar het tweede watervoerende pakket.
De aandacht in de gebiedsgerichte aanpak in Utrecht voor het voorkòmen van schadelijke effecten als gevolg van het risico van het doorslaan van de afdichtende grondlaag, past binnen de zorg die op basis van het voorzorgsbeginsel aan onzekere risico's moet worden gegeven.

[1068] Saneringsplan, blz. 52.
[1069] Zie verslag Projectorganisatie Stationsgebied, Heisessie- Convenant Biowasmachine, d.d. 8 september 2010.
[1070] Zie hiervoor tevens Buijze 2013, blz. 43.

Standstillbeginsel
Met het standstillbeginsel wordt tot uitdrukking gebracht dat de feitelijke milieukwaliteit niet (verder) mag verslechteren (hoofdstuk 2). De gebiedsgerichte aanpak in het Stationsgebied in Utrecht bevat enkele concrete raakvlakken met het standstillbeginsel: horizontale en verticale verspreiding van verontreiniging.
De gebiedsgerichte aanpak schrijft voor dat horizontale verspreiding van verontreiniging buiten het systeemgebied moet worden voorkomen. Ter voorkoming van verspreiding van verontreiniging over de systeemgrens wordt gebruik gemaakt van een signaalgrens. Wanneer op de signaalgrens eventuele afwijkingen worden geconstateerd, moeten deze zijn verholpen voordat verontreinigingen de systeemgrens kunnen overschrijden, zodat de concentraties aan VOCl op de systeemgrens niet boven de streefwaarde uitkomen.
De verticale verspreiding van verontreiniging richting tweede watervoerende pakket wordt gecontroleerd aan de hand van de aanwezigheid van zaklagen op de scheidende laag.
Alle aandacht in de gebiedsgerichte aanpak in Utrecht voor het voorkomen van schadelijke effecten als gevolg van horizontale of verticale verspreiding van verontreiniging buiten het gebied, past binnen het standstillbeginsel om de milieukwaliteit buiten het systeemgebied niet te laten verslechteren.
Binnen het gebied waarop de gebiedsgerichte aanpak betrekking heeft, is verspreiding van VOCl in het grondwatertoegestaan, mits dat geen humane of ecologische risico's oplevert. In het instemmingsbesluit wordt hierover opgemerkt, dat uiteindelijk op gebiedsniveau een verbetering van de grondwaterkwaliteit zal optreden. Verder wordt er door B en W van Utrecht op gewezen, dat de verspreiding van verontreiniging in het eerste watervoerend pakket geen financiële consequenties zal hebben voor eigenaren en gebruikers van grondpercelen in het gebied.[1071] Onder deze omstandigheden, waarin het merendeel van het eerste watervoerende pakket binnen het aangewezen gebied al verontreinigd is en de verspreiding binnen het systeemgebied niet mag leiden tot humane of ecologische risico's, valt niet te verwachten dat de gebiedsgerichte aanpak strijdig zal zijn met het standstillbeginsel.

Vervuiler betaalt principe
In hoofdstuk 6 is gebleken dat het vervuiler betaalt principe een zwak element vormt in het verhaalsrecht van de Wet bodembescherming. Ook in de beleidsnota van de gemeente Utrecht over de gebiedsgerichte aanpak van verontreinigd grondwater wordt nadrukkelijk gewezen op de juridische problemen die kunnen optreden bij effectuering van de verhaalsmogelijkheden op basis van de Wet bodembescherming (onrechtmatige daad, ongerechtvaardigde verrijking). Dit klemt te meer, omdat veroorzakers van verontreiniging en rechthebbenden van verontreinigde locaties binnen het te saneren gebied wel de voordelen krijgen die samenhangen met een gebiedsgerichte aanpak.[1072] Daarom wordt het van belang geacht om naast de bekende methoden om kosten te verhalen, eigenaars en gebruikers van percelen op andere wijze een financiële bijdrage te laten leveren aan de realisatie en uitvoering van een gebiedsgerichte saneringsaanpak. Van zake-

[1071] Instemmingsbesluit, blz. 3.
[1072] Ook Anoeska Buijze wijst in haar casestudie op deze discrepantie tussen aanzienlijke kostenbesparingen aan de kant van de private sector en het grote kostenrisico bij de gemeente (Buijze 2013, blz. 47).

lijk gerechtigden op de grond zal dan ook in ieder geval worden verlangd dat zij verontreinigingen in de bovengrond zullen onderzoeken en er voor zullen zorgen dat verontreinigingen zo nodig worden gesaneerd in overeenstemming met de regels die daaromtrent in de Wet bodembescherming zijn gesteld. Hiermee kan tevens worden voorkomen dat door nalevering vanuit de bovengrond het diepere grondwater weer verontreinigd raakt. Nog onderzocht zal worden in hoeverre gewerkt kan worden met een afkoopsom, al dan niet gecombineerd met een vrijwaring, ter dekking van (een deel van) de onderzoeks- en saneringskosten van het grondwater.[1073]

8.3.5.3 Algemene rechtsbeginselen

Voor de juridische beoordeling van de gebiedsgerichte aanpak in in het Stationsgebied van Utrecht moet niet alleen worden gekeken naar milieurechtelijke beginselen, maar tevens naar andere factoren die de juridische houdbaarheid bepalen, zoals algemene rechtsbeginselen. Daarom wordt in deze subparagraaf bezien hoe de desbetreffende gebiedsgerichte aanpak zich verhoudt met het rechtszekerheidsbeginsel en het égalitébeginsel.

Rechtszekerheid

Het recht moet rechtszekerheid verschaffen aan mensen. Om te bereiken dat iedereen weet waar hij of zij aan toe is, moeten regels duidelijk en ondubbelzinnig worden geformuleerd (hoofdstuk 2). De gebiedsgerichte aanpak in Utrecht is gericht op een 'duidelijke' en 'meetbare' kwaliteitsverbetering van het grondwater binnen het systeemgebied.[1074] De verplichte kwaliteitsverbetering zal worden bepaald aan de hand van de VOCl-vracht, waarbij een dalende vracht duidt op kwaliteitsverbetering. Om kwaliteitsverbetering aan te kunnen tonen, bevat het saneringsplan een kwantitatieve prognose van de afname van de VOCl-vracht ten gevolge van natuurlijke afbraakprocessen. De daadwerkelijke kwaliteitsverbetering van het grondwater zal worden berekend aan de hand van vrachtberekeningen op basis van monitoringsresultaten. De gebiedsgerichte aanpak zal volgens de prognose leiden tot de verwijdering van ongeveer 2.300 kg VOCl in 30 jaar tijd. Indien minder vrachtafname optreedt dan is geprognosticeerd, zal afhankelijk van het afwijkingspercentage door de initiatiefnemer een optimalisatieplan moeten worden opgesteld of zullen faalmaatregelen moeten worden genomen.

Met deze op een prognose van de vrachtafname van VOCl gebaseerde opdracht om de kwaliteit te verbeteren van het grondwater wordt enkel in algemene termen richting gegeven aan het oplossen van de VOCl problematiek in de Utrechtse binnenstad. Ondanks de prognose blijft er onduidelijkheid bestaan over het concentratieniveau van VOCl dat uiteindelijk door middel van de sanering zal (moeten) worden bereikt. Hieraan valt wellicht moeilijk te ontkomen. Om een haalbare doelstelling voor te kunnen schrijven moet er tevens inzicht zijn in de afnamecapaciteit van een verontreinigende stof in de bodem. En daarover kan veel onzekerheid bestaan. In de eerste plaats zijn deze onzekerheden inherent aan de aard van de verontreinigingsproblematiek en de schaalgrootte van de aanpak.[1075] In de tweede plaats is het succes van natuurlijke afbraak van VOCl in het grondwater afhankelijk van vele

[1073] Beleidsnota, blz. 12.
[1074] Instemmingsbesluit, blz. 9.
[1075] Saneringsplan, blz. 54.

onzekere factoren.[1076] Bovendien gaat men er in de vrachtberekeningen vanuit dat de bronzones geleidelijk zullen uitdoven, maar helemaal zeker is dit niet. Door al deze onzekere factoren kan de geloofwaardigheid van de haalbaarheid van het geprognosticeerde saneringsresultaat worden aangetast, waardoor rechtsonzekerheid kan ontstaan over de saneringsdoelstelling.

Egalitébeginsel
Het égalitébeginsel opent de mogelijkheid van schadevergoeding bij rechtmatige overheidsbesluiten (hoofdstuk 2). De gebiedsaanpak in Utrecht heeft ten doel ervoor te zorgen dat een halt wordt toegeroepen aan een verdere verspreiding van de verontreiniging tot buiten het systeemgebied. Daarnaast wordt een kwaliteitsverbetering van het grondwater binnen het systeemgebied nagestreefd. Het een en ander kan niet verhinderen dat het diepere grondwater binnen het systeemgebied ongeschikt is voor menselijke consumptie en ingevolge het instemmingsbesluit evenmin mag worden gebruikt voor het besproeien van tuinen en dergelijke. Vanwege het verspreidingsrisico zijn de belangen van burgers en ondernemers hier rechtstreeks in het geding. Het opleggen van gebruiksbeperkingen, dan wel enige andere omstandigheden waardoor burgers of bedrijven onevenredig in hun belangen zouden kunnen worden getroffen, zoals ten gevolge van waardedaling van hun eigendommen, hebben niet geleid tot verzoeken om schadevergoeding. De kans op nadeelcompensatie lijkt hier ook niet zo groot. In paragraaf 6.9 blijkt dat er heel wat haken en ogen zitten aan een succesvol beroep op schadevergoeding. De Wet bodembescherming biedt geen grondslag voor nadeelcompensatie en de slaagkans van schadevergoeding via een zuiver schadebesluit is onzeker. Bovendien kan worden betwijfeld of er werkelijk sprake kan zijn van enig vermogensnadeel, omdat het gaat om verontreiniging die op grote diepte onder het maaiveld voorkomt.[1077] Hier komt bij dat in de Utrechtse situatie het grondwater in het centrumgebied reeds vòòr de gebiedsaanpak vrijwel over de gehele linie verontreinigd was. Dit betekent dat ook wanneer het instemmingsbesluit niet was genomen de nadelige effecten ervan merkbaar zouden zijn geweest, mede als gevolg van natuurlijke verspreiding. Met de gebiedsaanpak wordt ervoor gezorgd dat een halt wordt toegeroepen aan een verdere verspreiding van de verontreiniging buiten het grondgebied dat reeds verontreinigd is.

8.3.6 Tussenconclusie

De gemeente Utrecht heeft specifiek beleid ontwikkeld over de aanpak van verontreinigd grondwater in combinatie met de herontwikkeling van het Stationsgebied Utrecht. Realisatie van dit beleid wordt niet mogelijk geacht bij de individuele aanpak van gevallen van verontreiniging op grond van de Wet bodembescherming. Pluimen zijn onderling vermengd geraakt, waardoor een individuele aanpak wordt bemoeilijkt. Daarnaast maakt dit het soms lastig de verontreinigingen in het grondwater te relateren aan individuele bronnen.

[1076] De in het saneringsplan gehanteerde afbraakparameters voor de mate waarin biologische afbraak van VOCl plaats zal vinden binnen de gebiedsgerichte aanpak is gebaseerd op een zogenaamde 'educated guess', die naast modelberekening gebaseerd is op specifieke Utrechtse praktijkervaringen (Instemmingsbesluit, blz. 9).
[1077] Buijze 2013, blz. 46.

Om aan deze complexe verontreinigingssituatie het hoofd te bieden is het Utrechtse beleid erop gericht de verontreiniging van het diepere grondwater in het Stationsgebied op gebiedsniveau aan te pakken wat heeft geleid tot het saneringsplan "Biowasmachine".
Aan dit saneringsplan ligt geen brede belangenafweging ten grondslag, waarbij naast het belang van de bodembescherming ook andere belangen of waarden die verband houden met het gebruik, de ontwikkeling of het beheer van de bodem worden meegewogen. Het saneringsplan is gebaseerd op de ROSA-systematiek.
Ondanks het beperkte afwegingskader vervult de gebiedsgerichte aanpak een faciliterende rol voor het nuttig gebruik van de ondergrond door activiteiten op of in de bodem, zoals de toepassing van WKO-systemen en (bouwput)bemalingen mogelijk te maken binnen de randvoorwaarden die daaraan door het saneringsplan worden gesteld, ook wanneer dat leidt tot verspreiding van VOCl-verontreiniging binnen het systeemgebied. Met deze aanpak wordt invulling gegeven aan de wens om naast het belang van de bescherming van de bodem ook andere belangen zoveel mogelijk in de besluitvorming te kunnen betrekken.

Flexibiliteit van de wet
In de case Stationsgebied Utrecht komen geen grote bijzonderheden aan het licht bij de toepassing van de Wet bodembescherming, ook niet met betrekking tot het gevalscriterium. De gezamenlijke aanpak van VOCl verontreinigingen heeft betrekking op meerdere gevallen van verontreiniging als bedoeld in artikel 1 van de Wet bodembescherming. Daarvan is de omvang, ernst en spoed per geval van verontreiniging in beschikkingen vastgelegd. Uit de afgifte van deze beschikkingen kan voorzichtig worden afgeleid dat er kennelijk geen of onvoldoende gronden waren om af te zien van de besluitvorming over de ernst van de betrokken verontreinigingen en de spoedeisendheid van de sanering daarvan. Deze uitkomst correspondeert met de ruime beoordelingsvrijheid die in de Wet bodembescherming wordt gegeven aan degenen die betrokken zijn bij de uitvoering van het nader onderzoek dat ten grondslag ligt aan de gevalsafbakening en het bevoegde gezag als toetsende instantie. Daarbij moet wel worden aangetekend, dat de interventiewaarde is gehanteerd voor de afbakening van gevallen van verontreiniging, terwijl de streefwaardecontour gewoonlijk rechtens als de juiste maatstaf wordt gezien.
Dit kan echter niet voorkomen dat pluimen met elkaar vermengd zijn geraakt, waardoor er bij de sanering van individuele gevallen van verontreiniging problemen kunnen ontstaan. Daarom is gebruik gemaakt van de clusteraanpak als bedoeld in artikel 42 van de Wet bodembescherming. De inzet van de clusteraanpak en de andere flexibele instrumenten levert in casu weinig problemen op. Gelet op de verontreinigingssituatie ter plaatse en de efficiëntievoordelen die met een gezamenlijke aanpak kunnen worden behaald, zijn er voldoende gronden aanwezig om de clusteraanpak toe te passen. Om de aanpak van de verontreinigingen in de ondergrond te splitsen van die van de bronzone wordt gebruik gemaakt van artikel 40 van de Wet bodembescherming (deelsanering). De deelsanering is hier vooral een optie, omdat het risico van herverontreiniging onder controle is, zodat het belang van de bescherming van de bodem zich niet verzet tegen een gedeelde aanpak van pluimen en bronzone. Daarnaast wordt de sanering gefaseerd uitgevoerd (artikel 38 lid 3 Wbb). Nadat

de buitenste contouren (systeemgrens) definitief zijn vastgesteld in fase 1 zal in fase 2 de sanering vanuit het Stationsgebied worden opgeschaald tot aan de systeemgrens.

Milieurechtelijke beginselen en algemene rechtsbeginselen
De gebiedsgerichte aanpak in het Stationsgebied Utrecht levert evenmin problemen op met de meeste beginselen.
Omdat het 'rondpompen' van grondwater, bijvoorbeeld ten gevolge van open WKO-systemen, een gunstige werking heeft op de sanering van VOCl verontreiniging in het grondwater, zal er geen strijdigheid hoeven te ontstaan met artikel 13 van de Wet bodembescherming waarin het preventiebeginsel naar voren komt. Verder kan het Europese inbrengverbod (prevent or limit) worden gepareerd met behulp van de afwijkingsbepalingen die in de Kaderrichtlijn Water en de Grondwaterrichtlijn zijn opgenomen.
Bovendien wordt in het saneringsplan aandacht besteed aan het omgaan met onzekerheden die past binnen de zorg die op basis van het voorzorgsbeginsel aan onzekere risico's moet worden gegeven.
In verband met het bereiken van de saneringsdoelstelling wordt om de twee jaar een tussenevaluatie uitgevoerd om te bezien in hoeverre aan de doelstellingen van de sanering wordt voldaan en of de prognose van het verloop van de grondwaterkwaliteit uitkomt. Zo nodig moet een optimalisatieplan worden opgesteld of moeten faalmaatregelen worden getroffen. Ook de onzekerheid over het risico dat het tweede watervoerende pakket wordt verontreinigd, wordt beheersbaar gemaakt met behulp van controle- en faalmaatregelen.
Ter beoordeling van de verhouding met het standstillbeginsel kan onderscheid worden gemaakt tussen het verspreidingsrisico buiten en binnen het systeemgebied. Verspreiding van verontreiniging buiten het gebied moet worden voorkomen. Binnen het systeemgebied is verspreiding van VOCl in het grondwater toegestaan, mits dat geen humane of ecologische risico's oplevert. Daardoor kunnen gedeelten van het grondwater in het eerste watervoerende pakket die nu (nog) niet verontreinigd zijn, of in lichte mate verontreinigd zijn, in de toekomst ook vuil worden onderscheidenlijk meer worden aangetast. Hier staat tegenover dat uiteindelijk op gebiedsniveau een verbetering van de grondwaterkwaliteit zal optreden. Onder deze omstandigheden is er geen probleem te verwachten met het standstillbeginsel. Datzelfde geldt voor het égalitébeginsel. Nadeelcompensatie lijkt in dit geval geen reële optie te meer omdat het grondwater waarop de gebiedsaanpak betrekking heeft over de gehele linie in meer of mindere mate verontreinigd is.

Knelpunten
Er zijn een paar zwakke plekken aan het licht gekomen in de wijze waarop de gebiedsgerichte aanpak van verontreinigd grondwater in het Stationsgebied Utrecht juridisch vorm is gegeven. Dit betreft het vervuiler betaalt principe, de rechtszekerheid en de wijze waarop invulling is gegeven aan de gefaseerde sanering.
De bescheiden rol van het vervuiler betaalt principe is een bekend verschijnsel. In dit verband wordt in de beleidsnota gewezen op de bewijsproblemen die kunnen optreden bij de effectuering van kostenverhaal op basis van de Wet bodembescherming. Dit klemt te meer omdat veroorzakers van verontreiniging en rechthebbenden van verontreinigde locaties binnen

het te saneren gebied wel profiteren van de voordelen die een gebiedsgerichte aanpak te bieden heeft (verplaatsing van verontreiniging binnen het gebied). Daarom wordt het van belang geacht om naast de bekende methoden om kosten te verhalen, eigenaars en gebruikers van percelen op andere wijze een financiële bijdrage te laten leveren aan de realisatie en uitvoering van een gebiedsgerichte saneringsaanpak. Van zakelijk gerechtigden op de grond zal dan ook in ieder geval worden verlangd dat zij verontreinigingen in de bovengrond zullen onderzoeken en ervoor zullen zorgen dat verontreinigingen zo nodig worden gesaneerd in overeenstemming met de regels die daaromtrent in de Wet bodembescherming zijn gesteld. Hiermee kan tevens worden voorkomen dat door nalevering vanuit de bovengrond het diepere grondwater weer verontreinigd raakt.
De verhouding van de gebiedsgerichte aanpak met het rechtszekerheidsbeginsel vormt tevens een zwakke schakel. Om kwaliteitsverbetering aan te kunnen tonen, bevat het saneringsplan een kwantitatieve prognose van de afname van de VOCl-vracht ten gevolge van natuurlijke afbraakprocessen. De gebiedsgerichte aanpak zal op basis van de prognose leiden tot de verwijdering van ongeveer 2.300 kg VOCl in 30 jaar tijd. Doordat wordt gewerkt met prognoses, die mede zijn gebaseerd op aannames, bestaat er onduidelijkheid over het concentratieniveau van VOCl dat uiteindelijk door middel van de sanering zal kunnen of moeten worden bereikt wat het lastig maakt het saneringsresultaat te koppelen aan een mogelijke gebruiksfunctie van de bodem. Door alle onzekere factoren bestaat het gevaar dat de geloofwaardigheid en de haalbaarheid van het geprognosticeerde saneringsresultaat te veel worden aangetast hetgeen niet in het belang is van de rechtszekerheid. Hieraan valt vermoedelijk niet helemaal te ontkomen.
Vaststaat dat B en W ten tijde van de instemming met het saneringsplan niet beschikten over concrete gegevens over tot hoever de VOCl pluimen zich in horizontale richting hebben verspreid. Het feit dat op grond van de beschikbare onderzoeksgegevens een voorspelling is gedaan van de totale omvang van de pluimen, op grond waarvan een voorlopige signaal- en systeemgrens zijn bepaald, die op grond van aanvullend onderzoek binnen 12 maanden na vaststelling van de saneringsbeschikking definitief zal moeten worden vastgesteld, bevestigd dit beeld. Hierdoor ontstaat er een spanningsveld met het bepaalde in artikel 38, derde lid, van de Wet bodembescherming, op grond waarvan het onderzoek dat aan een gefaseerde sanering ten grondslag wordt gelegd voldoende duidelijkheid moet verschaffen over de haalbaarheid van de voorgestelde saneringsvariant. Dit probleem is te voorkomen door de verontreinigingssituatie in het gebied met behulp van nader onderzoek concreet in kaart te brengen voordat het besluit waarmee wordt ingestemd met het saneringsplan en de gefaseerde uitvoering ervan wordt genomen.

8.4 Casus Presikhaaf Arnhem[1078]

8.4.1 Beschrijving van het gebied

De wijk Presikhaaf ligt in het noordoostelijk deel van de gemeente Arnhem. Aan de noordwestzijde wordt Presikhaaf begrensd door de wijk Molenbeke/Plattenburg. Ten noordoosten van Presikhaaf liggen de gemeentegrens en het dorp Velp. Ten zuidoosten ligt het bedrijventerrein IJsseloord en ten zuidwesten woonwijk en bedrijventerrein 't Broek. In Presikhaaf wonen ongeveer 15.000 mensen en de wijk heeft een oppervlakte van circa 340 hectare. De wijk is ongeveer 40 tot 50 jaar oud en kent een variatie aan koop- en huurwoningen bestaande uit zowel hoog- als laagbouw. Centraal in de wijk bevindt zich winkelcentrum Presikhaaf.
Op vier locaties in de wijk wordt gedurende langere periode grondwater onttrokken door drie WKO-systemen en een saneringsonttrekking (Schaapsdrift). Daarnaast worden in Presikhaaf en omgeving bij bouwactiviteiten en rioolwerkzaamheden regelmatig tijdelijke bemalingen uitgevoerd.

Toekomstige ontwikkelingen
De komende jaren zal Presikhaaf een sterke ontwikkeling doormaken op het gebied van wonen, werken en infrastructuur. De voorziene gebiedsontwikkeling is vooral gericht op het versterken van het groen in de wijk, variatie in de woningvoorraad, ruimte voor bedrijvigheid en verbetering van voorzieningen. Als onderdeel hiervan zal de kwaliteit van de openbare ruimte worden verbeterd en de twee oudste buurten van de wijk zullen compleet worden vernieuwd.
Gezien de hoge grondwaterstanden in Presikhaaf is bij de ontwikkelingen in de wijk vaak een grondwateronttrekking noodzakelijk om bouwputten droog te houden. Naast grondwateronttrekking in het kader van de voorgenomen bouwactiviteiten is bronbemaling ook noodzakelijk bij bijvoorbeeld de vervanging van de riolering.
Hoewel in de wijk een aantal WKO-systemen actief is, is de benutting van grondwater voor WKO's voor het gebiedsgericht grondwaterbeheer Presikhaaf vooralsnog niet relevant, omdat voor de warmtevoorziening ten behoeve van de geplande ontwikkelingen is gekozen voor aansluiting op het bestaande stedelijk warmtenet. Bovendien worden bestaande WKO-systemen in Arnhem met name toegepast in het tweede watervoerende pakket, terwijl de grondwaterverontreiniging zich in het eerste watervoerende pakket bevindt.[1079]

Bodemopbouw
De bodem onder Presikhaaf bestaat uit een deklaag, waaronder zich drie watervoerende pakketten bevinden die van elkaar worden gescheiden door middel van slecht doorlatende lagen (klei). Het eerste watervoerende pakket wordt aan de onderkant begrensd door een slecht doorlatende kleilaag. Deze laag wordt, met uitzondering van het meest westelijke deel van Presikhaaf, bijna overal aangetroffen in het gebied.[1080]

[1078] Zie hiervoor tevens: "Stichting Kennisontwikkeling Kennisoverdracht Bodem (2006) Handreiking t.b.v. van gebiedsgericht beheer verontreinigd grondwater, Achtergrond document deel II, Casestudies, SKB-project PP5302, Den Haag", waarin een beschrijving is opgenomen over de verontreinigingssituatie in Arnhem.
[1079] GGB-plan, blz. 10.
[1080] GGB-plan, blz. 5.

Kwetsbare objecten
Aan de noordzijde, stroomopwaarts van het beheergebied Presikhaaf, ligt een aantal unieke sprengen en beken waarvan een aantal als kwetsbaar object moeten worden aangemerkt. Behoudens deze wateren liggen in de directe omgeving van het beheergebied Presikhaaf geen kwetsbare objecten.[1081]

8.4.2 Verontreinigingssituatie

Ten gevolge van voormalige bedrijfsactiviteiten is in de wijk Presikhaaf de bodem op een aantal plekken verontreinigd geraakt. Zowel in de bovengrond als in het grondwater worden verschillende verontreinigende stoffen aangetroffen, waaronder vluchtige organische verbindingen (VOCl) en diverse soorten van zware metalen. Het saneringsplan met betrekking tot Presikhaaf richt zich op de VOCl verontreiniging die zich in het eerste watervoerende pakket van het grondwater bevindt. Vluchtige organische verbindingen, zoals Per en Tri, worden vooral als oplosmiddel en ontvettingsmiddel gebruikt voor het reinigen van kleding en textiel respectievelijk het ontvetten van metalen.[1082] Vanwege het mobiele karakter van de VOCl verbindingen zijn de gevolgen voor de bodemkwaliteit dikwijls groot. VOCl verbindingen lossen goed op in water en kunnen zich derhalve via het grondwater over een groot gebied in de bodem verspreiden. Doordat VOCl vaak tientallen jaren geleden in de bodem terecht is gekomen, is dikwijls sprake van een grote verontreinigingsvlek. Verder is VOCl zwaarder dan water, waardoor deze stoffen diep in de bodem kunnen doordringen totdat ze een slecht doorlatende bodemlaag (klei, veen of leemlagen) tegenkomen. Boven zo'n slecht doorlatende laag kan zich VOCl ophopen en een zogenoemde zaklaag vormen.
VOCl kunnen onder bepaalde omstandigheden afbreken naar andere stoffen (van Per en Tri naar Cis naar Vc naar etheen en eventueel ethaan). De snelheid waarmee de afbraak en omzetting plaatsvindt, is sterk afhankelijk van de eigenschappen van de bodem. Natuurlijke afbraak en omzetting zijn niet altijd gunstig, omdat afbraakproducten vaak nog beteroplosbaar zijn en giftiger kunnen zijn dan het oorspronkelijke product.
Op een drietal plaatsen in de wijk is een grondwaterverontreiniging aangetroffen: Schaapsdrift e.o., LangeWater/IJsselllaan en Raadsheerplein/Spuistraat/Conradweg. Deze drie gevallen van verontreiniging maken deel uit van het Gebiedsgericht grondwaterbeheerplan (GGB-plan)[1083] en worden hierna kort beschreven.

Schaapsdrift e.o
De locatie Schaapsdrift e.o is verontreinigd met zware metalen, minerale olie, cyanide en VOCl (met name Per) in de vaste bodem en in het grondwater, waarvan is vastgesteld dat er sprake is van een geval van ernstige verontreiniging waarvan gelet op het verspreidingsrisico van VOCl verontreiniging een spoedige sanering noodzakelijk is.[1084] De verontreinigingen bevinden zich zowel in de vaste bodem (bron) als in het grond-

[1081] GGB-plan, blz. 12.
[1082] Deze achtergrondinformatie over VOCl verontreinigingen is te vinden in bijlage 5 van het Gebiedsgericht grondwaterbeheerplan (GGB-plan) Presikhaaf Arnhem, d.d. 15 juni 2011.
[1083] Gebiedsgericht grondwaterbeheerplan, gemeente Arnhem, Projectnummer: C09052, 15 juni 2011.
[1084] Beschikking ernst en spoedeisendheid bij volledig onderzoek van het college van B en W van de gemeente Arnhem, d.d. 4 april 2007.

water (pluim). De pluimzone heeft zich verspreid tot een diepte van circa 34 m-mv. In totaal is circa 1.200.000 m^3 grondwater verontreinigd met concentraties aan Per boven de interventiewaarde.
Op dit moment wordt de locatie gesaneerd door een consortium van bedrijven en personen op basis van een door B en W van Arnhem goedgekeurd saneringsplan.[1085] Voor de bovengrond is sprake van een functiegerichte sanering, waarbij de leeflaag wordt afgestemd op de gebruiksfunctie. Voor de ondergrond is sprake van een kosteneffectieve sanering, waarbij het grondwater zodanig zal worden gesaneerd dat een stabiele eindsituatie wordt bereikt en een restverontreiniging zal achterblijven waarvoor actieve nazorg niet nodig wordt geacht. De sanering zal naar verwachting 10 jaar in beslag nemen. Gedurende de eerste 5 jaar zal actief grondwater worden onttrokken. Hiermee wordt bij de saneringsaanpak onderscheid gemaakt in een actieve fase (grondwateronttrekking) en een passieve fase (monitoring stabiele eindsituatie). Uitgangspunt is dat er tijdens de actieve fase zoveel Per is verwijderd, dat zich tijdens de passieve fase een stabiele eindsituatie zal instellen. Als er geen stabiele eindsituatie wordt bereikt dan kan als terugvalscenario een nieuw onttrekkingsfilter worden bijgeplaatst.

Lange Water/IJsselllaan
De verontreiniging ter plaatse van de locatie Lange Water/IJsselllaan bestaat met name uit Per en Tri en in mindere mate uit de afbraakproducten Cis (cis-1,2-dichlooretheen) en Vc (vinylchloride). Het betreft hier een geval van bodemverontreiniging waarvan de ernst is vastgesteld en bij het huidige gebruik er geen onaanvaardbare risico's zijn, waardoor het spoedeisend karakter ontbreekt.[1086] Gezien de aangetroffen concentraties van deze stoffen in de bodem is er in dit geval geen sprake van een brongebied zoals bedoeld in het GGB-plan en is de aanwezige grondwaterverontreiniging beperkt van omvang.

Raadsheerplein/Spuistraat/Conradweg
Ter plaatse van het Raadsheerplein in het winkelcentrum is het grondwater verontreinigd met VOCl waarvan de ernst als bedoeld in artikel 29 van de Wet bodembescherming is vastgesteld.[1087] Omdat de beoordeling van de ernst van de bodemverontreiniging plaatsvond naar aanleiding van een verzoek om een deelsanering, hoefde het geval van verontreiniging niet volledig te worden afgeperkt en is de spoedeisendheid evenmin bepaald. De concentraties Per en Tri zijn te laag om te kunnen spreken van een brongebied.
De grondwaterverontreiniging heeft zich in zuidwestelijke richting verspreid, richting een ander geval van verontreiniging aan de Pieter Calandweg dat buiten de wijk Presikhaaf is gelegen. In de pluim vindt afbraak plaats, waardoor in de punt van de pluim alleen nog matig tot sterk verhoogde concentraties Vc worden gemeten op een diepte van 8-18 m-mv.

[1085] Definitieve beschikking instemming saneringsplan van het college van B en W van de gemeente Arnhem, d.d. 1 augustus 2007.
[1086] Beschikking vaststelling ernst en spoedeisendheid bij volledig onderzoek van het college van B en W van de gemeente Arnhem, d.d. 2 januari 2008.
[1087] Beschikking vaststelling ernstige bodemverontreiniging van het college van B en W van de gemeente Arnhem, d.d. 7 april 2010.

8.4.3 Probleemschets

De komende jaren zullen in de wijk Presikhaaf diverse stedenbouwkundige ontwikkelingen gaan plaatsvinden, waarbij vanwege de hoge grondwaterstand bronbemalingen noodzakelijk zijn. Tegelijkertijd moet worden geconstateerd dat in de wijk als gevolg van activiteiten uit in het verleden op verschillende plaatsen sprake is van grondwaterverontreiniging. Door de aanwezigheid van deze grondwaterverontreiniging en het verspreidingsrisico daarvan is het noodzakelijk om bij de toepassing van bronbemaling maatregelen te treffen in verband met de aanwezigheid van verontreiniging. Naast het feit dat het nemen van deze maatregelen kostbaar kan zijn, kan de verontreiniging leiden tot vertraging van de (bouw)werkzaamheden waarvoor de bronbemaling is bedoeld. Vanuit dit perspectief is door de gemeente Arnhem besloten tot een gebiedsgerichte aanpak van het verontreinigd grondwater in de wijk Presikhaaf zoals omschreven in het Gebiedsgericht grondwaterbeheerplan (GGB-plan) voor Presikhaaf.[1088]

8.4.4 Beschrijving bevindingen

8.4.4.1 Beleidskader

Het beleidsmatige afwegingskader voor het GGB-plan voor Presikshaaf wordt blijkens het vaststellingsbesluit ervan gevormd door de op dat moment geldende Circulaire bodemsanering 2009, de Beleidsnota bodem 2008 van Gelderland en het Afwegingskader gebiedsgericht grondwaterbeheer van Gelderland. Voor deze studie is het Afwegingskader gebiedsgericht grondwaterbeheer van Gelderland in het bijzonder van belang, omdat dit beleidskader speciaal ontwikkeld is om richting te geven aan de totstandkoming van gebiedsgericht grondwaterbeheer.
Op basis van dit afwegingskader voor gebiedsgericht beheer van het grondwater worden het gebruik en beheer van grondwater zoveel mogelijk gecombineerd met maatregelen gericht op kwantitatief en/of kwalitatief beheer van het grondwater. Tevens streeft men bij een gebiedsgericht grondwaterbeheer naar optimale benutting van de potentie van het grondwater voor diverse gebruiksvormen. Als gevolg van de relatie met het kwalitatieve beheer van het grondwater bestaat er een rechtstreeks verband tussen gebiedsgericht grondwaterbeheer en de aanpak van verontreinigd grondwater. Het GGB-plan voor Presikhaaf is dan ook volledig gebaseerd op de uitgangspunten die in het Gelderse afwegingskader ten behoeve van gebiedsgericht grondwaterbeheer zijn opgenomen.[1089] Daarom wordt dit afwegingskader hierna toegelicht.

Afwegingskader gebiedsgericht grondwaterbeheer
Het Afwegingskader gebiedsgericht grondwaterbeheer[1090] is door de provincie Gelderland in samenwerking met de Gelderse bevoegdgezaggemeenten, waaronder Arnhem, ontwikkeld. Ook de overheden die bevoegd zijn in het kader van de Waterwet zijn bij de totstandkoming van het afwegingskader betrokken.

[1088] GGB, blz. 1.
[1089] GGB-plan, blz. 1.
[1090] Afwegingskader gebiedsgericht grondwaterbeheer, provincie Gelderland, gemeente Arnhem en gemeente Nijmegen, december 2010.

Belangrijk uitgangspunt van het beleidskader is het streven om te komen tot een meer integrale afweging van diverse grondwateraspecten in gebiedsontwikkelingsprojecten. Deze visie brengt met zich mee dat binnen een daartoe aangewezen beheergebied de aspecten grondwaterkwaliteit, grondwaterkwantiteit en bodemenergie (WKO's) in samenhang moeten worden bezien.
Het afwegingskader bevat tevens aanwijzingen voor het vaststellen van de begrenzing van een beheergebied. De grenzen van het beheergebied wordt primair bepaald op basis van de verontreinigingssituatie in het grondwater. Daarnaast kan de omvang van een beheergebied op basis van de andere grondwateraspecten en geplande ontwikkelingen zo nodig worden vergroot, waarmee vooruit wordt gelopen op de wijze waarop gebiedsaanwijzing in de regeling voor een gebiedsgerichte aanpak in paragraaf 3b van hoofdstuk IV Wbb plaatsvindt.
In het afwegingskader wordt verder onderscheid gemaakt in verschillende ambitieniveaus voor het grondwaterbeheer in een gebied. De ambities zijn afhankelijk van de plannen voor de inrichting en voor het gebruik van het grondwater in het gebied. Daarnaast worden de ambities bepaald door andere factoren, zoals de beschikbare financiële middelen en de technische randvoorwaarden. Het ambitieniveau wordt voor ieder grondwateraspect afzonderlijk bepaald. Per grondwateraspect zijn drie ambitieniveaus te onderscheiden: laag, midden en hoog. De keuze voor een laag ambitieniveau is toegestaan voor maximaal één grondwateraspect, mits daar een hoog ambitieniveau tegenover staat.

8.4.4.2 Procedure totstandkoming saneringsplan

De gemeente Arnhem heeft het "Gebiedsgericht grondwaterbeheerplan Presikhaaf" van 23 maart 2011 laten opstellen.[1091] Aanleiding voor de gebiedsgerichte aanpak zijn de aanwezige grondwaterverontreinigingen met VOCl, de geplande ontwikkelingen en de hoge grondwaterstand in het gebied. Het plan schept een kader voor een eenduidige aanpak van verschillende grondwaterverontreinigingspluimen in het gebied, waarbij het gebruik en het beheer van het grondwater zijn afgestemd.
Tijdens de voorbereiding is zorg besteed aan een goede afstemming met de wensen en behoeften van andere afdelingen binnen de gemeente, zoals stadsontwikkeling en stadsingenieurs (uitvoering, zoals aanleg riolering). Ook is de provincie al in een vroeg stadium in het besluitvormingsproces betrokken en is overleg gepleegd met het waterschap. Toen het plan concretere vormen aannam, werd handhaving erbij betrokken en een aantal externe partijen, zoals ontwikkelaars.
Op 13 april 2011 is door B en W van Arnhem het ontwerpbesluit om in te stemmen met het saneringsplan genomen.[1092]
Voor de vaststelling van de beschikking is de procedure uit Titel 4.1 van de Algemene wet bestuursrecht gevolgd.
Het ontwerpbesluit heeft vier weken ter inzage gelegen en gedurende deze periode konden reacties (zienswijzen) worden ingebracht. Tijdens deze inspraakperiode is één reactie binnengekomen van het Waterschap Rijn en IJssel. In deze zienswijzen wordt, voor zover hier van belang, vooral

[1091] Gebiedsgericht grondwaterbeheerplan (GGB-plan) Presikhaaf Arnhem, TTE, C09052, 23 maart 2011.
[1092] Ontwerpbesluit vaststelling "Gebiedgericht grondwaterbeheerplan Presikhaaf" van het college van burgemeester en wethouders van de gemeente Arnhem, 13 april 2011.

aandacht besteed aan de relatie met lozingsnormen. Deze zienswijze is met het betreffende waterschap besproken en in overleg verwerkt in de definitieve versie van het beheerplan.
Daarna is het saneringsplan bij besluit van 29 juni 2011 goedgekeurd door B en W van Arnhem.[1093] Er is geen bezwaar en beroep ingesteld tegen het instemmingsbesluit.

8.4.4.3 Inhoud saneringsplan

Het GGB-plan voor Presikhaaf wordt in dat plan omschreven als een plan in het kader van de Wet bodembescherming dat moet worden aangemerkt als een saneringsplan. Dit blijkt uit de volgende passage:

"Onderhavig plan betreft een plan in het kader van de Wbb en heeft betrekking op het effect van het grondwaterverbruik (bronbemalingen) op aanwezige grondwaterverontreinigingen (VOCl) binnen het beheergebied Presikhaaf.
Het bevoegde gezag Wbb zal het GGB-plan op grond van dit afwegingskader behandelen als een saneringsplan in de zin van de Wbb. Bij instemming met het plan geeft het bevoegde gezag een beschikking 'instemming saneringsplan' af, waarmee het bevoegde gezag instemt met de in het plan geformuleerde doelstellingen en de maatregelen."[1094]

Met het goedkeuringsbesluit van 29 juni 2011 is het op de Wet bodembescherming gebaseerde GBB-plan Presikhaaf in werking getreden. Het betreffende GGB-plan richt zich op de verontreinigingen met vluchtige gechloreerde koolwaterstoffen (VOCl) die zich in het grondwater bevinden (pluimen). VOCl-verontreinigingen die zich in een brongebied bevinden maken geen deel uit van het plan.[1095] In Presikhaaf is (voor zover bekend) alleen ter plaatse van het geval Schaapsdrift sprake van een brongebied. Het GGB-plan bevat de doelstellingen voor de grondwaterkwaliteit, de grondwaterkwantiteit en de bodemenergie voor Presikhaaf. De doelstellingen voor deze grondwateraspecten zijn bepaald aan de hand van de ambitieniveaus die zijn vermeld in het hiervoor genoemde Afwegingskader gebiedsgericht grondwaterbeheer Gelderland.

Begrenzing beheergebied
De ligging van de horizontale gebiedsbegrenzing is gebaseerd op twee factoren: de aanwezige grondwaterverontreinigingen met VOCl en de voorgenomen bronbemalingen. Daar waar sprake is van interactie tussen beide factoren zijn mogelijk knelpunten te verwachten. Ter bepaling van de horizontale gebiedsbegrenzing zijn de aanwezige grondwaterverontreinigingen en de voorgenomen ontwikkelingen waarbij bronbemaling noodzakelijk is, over elkaar heen geprojecteerd. Dit heeft geleid tot de horizontale gebiedsbegrenzing van het beheergebied.

[1093] Definitief besluit vaststelling "Gebiedsgericht grondwaterbeheerplan Presikhaaf" van het college van burgemeester en wethouders van gemeente Arnhem, 29 juni 2011.
[1094] GGB-plan, blz. 28.
[1095] Onder een brongebied worden in casu VOCl-verontreinigingen verstaan in de:
Onverzadigde zone (boven de grondwaterspiegel);
Smeerzone (tot 1 m beneden de Gemiddelde Laagste Grondwaterstand, GLG);
Verzadigde zone, waarbij de concentraties aan Per (tetra- of perchlooretheen) en Tri (trichlooretheen) in het grondwater hoger zijn dan 1 % van de wateroplosbaarheid, overeenkomend met respectievelijk 1.500 en 11.000 µg/l (GGB-plan, blz. 7).

De verticale begrenzing van het beheergebied wordt gevormd door de grondwaterspiegel die als bovengrens fungeert, terwijl de kleilaag tussen het eerste en tweede watervoerende pakket de ondergrens is van het beheergebied.

Saneringsdoelstelling
Voor het grondwateraspect "grondwaterkwaliteit" is het ambitieniveau *midden*, dat wil zeggen standstill op de grenzen van het beheergebied.[1096] Vanuit de doelstelling dient minimaal te worden voorkomen dat grondwaterverontreinigingen met VOCl zich vanuit het beheergebied verspreiden, oftewel dat verontreinigingen de grens van het beheergebied overschrijden.[1097] Hiernaast heeft de gemeente Arnhem de ambitie om, indien de financiële situatie het toestaat, de grondwaterkwaliteit in het gebied te verbeteren via vrachtverwijdering.[1098]
Blijkens volgend citaat uit het GGB-plan is met deze uitgangspunten verspreiding van verontreiniging binnen het beheergebied geoorloofd en heeft de gemeente Arnhem verder de ambitie om de grondwaterkwaliteit binnen het beheergebied uiteindelijk zodanig te verbeteren, dat kan worden voldaan aan de lozingsnormen:

"Met het gebiedsgericht grondwaterbeheer Presikhaaf gaan de drie individuele pluimen in het gebied formeel over in het 'gebied' van de verontreiniging. Met de gekozen doelstelling ('stand still' op de randen van het gebied) wordt verspreiding van de individuele pluim binnen het beheergebied toegestaan (zolang de gebiedsgrenzen niet in concentraties boven de interventiewaarde én groter dan 2,5 x de nulconcentratie (augustus 2010) worden overschreden). Naast deze doelstelling heeft de gemeente Arnhem de ambitie om de grondwaterkwaliteit binnen het beheergebied te verbeteren, zodat op termijn bronbemaling kan plaatsvinden zonder overschrijding van de lozingsnormen (en zonder de daarmee noodzakelijke zuiveringsinspanning)."[1099]

Vanuit de ambitie om de grondwaterkwaliteit te verbeteren tot een niveau waarbij bronbemaling zonder overschrijding van de lozingsnormen mogelijk is, zal de gemeente Arnhem, wanneer het budget het toelaat, extra vrachtverwijdering realiseren in het beheergebied. Deze extra vrachtverwijdering behoort echter niet tot de maatregelen die noodzakelijk zijn voor het behalen van de doelstellingen die ten aanzien van de grondwaterkwaliteit in het GGB-plan zijn gesteld.[1100]
Aangezien niet voor alle gebiedsgrenzen sprake is van een even groot verspreidingsrisico, is voor de aanpak onderscheid gemaakt in *kritieke* en *niet kritieke* gebiedsgrenzen. Omdat onder invloed van natuurlijke grondwaterstroming de grondwaterverontreinigingen het beheergebied aan de zuidoost- en zuidwestzijde verlaten, bevinden de kritieke grenzen zich aan de zuidzijde van het beheergebied. Voor het beheergebied Presikhaaf worden de zuidoost-, zuidwest- en ondergrens derhalve als

---

1096 GGB-plan, blz. 13.
1097 GGB-plan, blz. 14.
1098 Het ambitieniveau voor de grondwaterkwantiteit wordt in het GGB-plan eveneens bestempeld als midden op grond van de omstandigheid dat het GGB-plan leidt tot een kostenbesparing en eenvoudigere procedures voor gebruikers van grondwater met het oog op de aanwezige verontreinigingen in het beheergebied. Voor bodemenergie bevat het GGB-plan geen ambitieniveau omdat dit grondwateraspect vooralsnog niet relevant is voor gebiedsgericht bodembeheer in verband met het aansluiten op het bestaande stedelijk warmtenet en het feit dat bestaande WKO-systemen in Arnhem met name worden toegepast in het tweede watervoerende pakket (GGB-plan, blz. 13).
1099 GGB-plan, blz. 19.
1100 GGB-plan, blz. 20.

kritisch beschouwd.[1101]. De overige gebiedsgrenzen worden niet als kritisch beschouwd. Via de noordwestelijke, stroomopwaartse grens van het beheergebied stroomt het grondwater (afkomstig van de Veluwe) het beheergebied binnen, waar het zich evenwijdig aan de noordoostgrens door het gebied verplaatst. Onder invloed van de grondwaterstroming zullen de verontreinigingen (zonder kunstmatige ingrepen) het beheergebied niet via die grenzen verlaten. Dit betekent tevens dat de oppervlaktewateren die zijn aangemerkt als kwetsbaar object niet worden bedreigd door verontreinigingen afkomstig uit Presikhaaf.

Maatregelen grondwaterkwaliteit
De maatregelen bestaan voor een belangrijk deel uit monitoring aangevuld met fall-backmaatregelen, waarbij een onderscheid wordt gemaakt tussen verspreiding van verontreinigingen in horizontale en in verticale richting. Binnen het beheergebied is geen sprake van risico's voor mens, plant en/of dier als gevolg van de aanwezige verontreiniging. Mochten deze risico's zich onverhoopt voordoen, dan worden deze weggenomen. [1102]

Verspreiding in horizontale richting
Het zal nog enige tijd duren voordat de verontreinigingen de kritieke gebiedsgrenzen (m.u.v. de zuidwestelijke grens) zullen bereiken. De maatregelen om horizontale verspreiding van verontreinigingen tot buiten het gebied tegen te gaan, bestaan dan ook primair uit monitoring waarmee de kritieke gebiedsgrenzen van het beheergebied worden bewaakt.
Aangezien verspreiding binnen het gebied wordt toegestaan, wordt het niet noodzakelijk geacht de grondwaterkwaliteit in het gebied structureel te monitoren. Verwacht wordt dat de omvang van de verontreiniging van het grondwater weliswaar iets toeneemt, maar dat de concentraties aan verontreinigende stoffen in het gebied door verdunning en/of afbraak omlaag gaan. Deze effecten voor de grondwaterkwaliteit worden versneld door de voorziene bronbemalingen die in het gebied zullen plaatsvinden. Afhankelijk van de ligging van de bronbemalingen ten opzichte van de grondwaterverontreinigingen kunnen bronbemalingen tevens bijdragen aan het verwijderen van verontreinigingsvracht. [1103]
Door middel van monitoring kan onacceptabele verspreiding van grondwaterverontreinigingen buiten het gebied vroegtijdig worden gesignaleerd, zodat voldoende tijd beschikbaar is voor de uitwerking van fall-backmaatregelen. Deze fall-backmaatregelen zijn gericht op het wegnemen van onacceptabele verspreiding van grondwaterverontreinigingen buiten het gebied. Er is sprake van onacceptabele verspreiding als de sanering van het geval Pieter Calandweg negatief wordt beïnvloed of "schoon" grondwater wordt verontreinigd, oftewel als de concentraties groter zijn dan de interventiewaarde èn groter dan 2,5 x de nulconcentratie.[1104]
Na elke monitoringsronde wordt op basis van de monitoringsresultaten beoordeeld of verspreiding van de verontreinigingen richting de kritieke gebiedsgrenzen plaatsvindt. Wanneer de verspreiding over de kritieke gebiedsgrenzen onacceptabel is dan moeten fall-backmaatregelen worden genomen. Indien sprake is van bedreiging van de zuidzuidwestelijke gebiedsgrens dan dient de fall-backmaatregel gericht te zijn op het wegne-

[1101] GGB-plan, blz. 14.
[1102] GGB-plan, blz. 14.
[1103] GGB-plan, blz. 19.
[1104] GGB-plan, blz. 14. Teneinde inzicht te krijgen in de nulconcentratie is vooruitlopend op de uitvoering van het GGB-plan in augustus en december 2010 grondwateronderzoek uitgevoerd.

men van de negatieve invloed op het saneringsresultaat van de sanering aan de Pieter Calandweg. Voor de overige gebiedsgrenzen dienen de maatregelen gericht te zijn op het voorkomen van verspreiding van de grondwaterverontreiniging tot voorbij de gebiedsgrens.[1105] Hieraan wordt in het GGB-plan blijkens volgend citaat een go/no go beslissing verbonden:

"De keuze voor een fall-backmaatregel wordt bepaald op basis van een evaluatie van de monitoringsresultaten tot dan toe. Naast de keuze voor actief ingrijpen op de gebiedsgrens door bijvoorbeeld hydrologische beheersing of inzet van in-situ technieken kan deze evaluatie ook leiden tot een go/no go beslissing ten aanzien van het gebiedsgericht grondwaterbeheer Presikhaaf. Bij een go beslissing wordt een opschaling van het gebied (op basis van de richtlijnen uit het afwegingskader Gelderland) overwogen. De evaluatie van de monitoring, de keuze voor een fall-backmaatregel en de uitwerking van die maatregel worden gemotiveerd en in overleg met het bevoegde gezag Wbb worden de vervolgacties vastgesteld."[1106]

Voor de niet kritieke gebiedsgrenzen is er geen gevaar voor overschrijding van de gebiedsgrenzen vanuit het beheergebied en wordt gezien de nabijgelegen kwetsbare objecten en de voorgenomen activiteiten (bronbemalingen) volstaan met een (beperkte) monitoring. Om de instroom van verontreinigingen in het beheergebied te controleren worden op de niet kritieke gebiedsgrenzen een aantal meetpunten aangebracht.[1107]

Verspreiding(srisico) in verticale richting
Naast de verspreiding van verontreiniging in horizontale richting bestaat het risico dat verontreinigingen (door potentiële dichtheidsstroming en ontbreken van de scheidende laag) in het tweede watervoerende pakket terechtkomen.
In het beheergebied worden vanwege risico's op verticale verspreiding als gevolg van het doorboren van de kleilaag geen meetpunten geplaatst in het tweede watervoerende pakket. Om verspreiding in verticale richting te monitoren is alleen ter plaatse van de meest kritieke meetlocatie een filter in het tweede watervoerende pakket geprojecteerd. Gedachte hierachter is dat het aantreffen van verontreiniging in dit filter duidt op het stroomopwaarts ontbreken van de kleilaag (en de verontreiniging van het tweede watervoerende pakket).[1108]

Eindevaluatie
Het GGB-plan, daaronder begrepen de monitoring, heeft betrekking op een periode van 10 jaar. Na deze periode (of eerder indien de monitoringsresultaten hiertoe aanleiding geven) vindt een eindevaluatie plaats van het gebiedsgericht grondwaterbeheer. Op basis van deze evaluatie wordt een go/no go beslissing genomen ten aanzien van het gebiedsgericht grondwaterbeheer Presikhaaf. Bij een 'no go' wordt het gebiedsgericht grondwaterbeheer beëindigd, bij een 'go' beslissing wordt het gebiedsgericht grondwaterbeheer voortgezet. Bij voortzetting van het gebiedsgericht grondwaterbeheer wordt opschaling van het beheergebied overwogen. Rekening houdend met de verspreidingsrichting van de verontreinigingen

[1105] GGB-plan, blz. 17.
[1106] GGB-plan, blz. 17.
[1107] GGB-plan, blz. 18.
[1108] GGB-plan, blz. 15.

en andere belangen (water, energie, etc.) wordt gedacht aan een gebied dat Presikhaaf omvat en doorloopt tot de Rijn en de IJssel. Actualisatie van het GGB-plan is dan noodzakelijk.[1109]

Onbekende VOCl verontreiniging en andere verontreinigingen
Indien in het kader van de actualisatie van de verontreinigingssituatie na 5 jaar de verontreinigingssituatie aangaande VOCl substantieel anders blijkt te zijn of als gedurende de looptijd van het GGB-plan nieuwe VOCl-verontreinigingen worden aangetroffen, zal het GGB-plan worden geactualiseerd.[1110] Indien andere verontreinigingen dan VOCl binnen Presikhaaf worden aangetroffen, waarvan het wenselijk is dat deze ook onder het GGB-plan komen te vallen, dan kan dat eveneens door middel van een wijziging van het GGB-plan worden gerealiseerd. [1111]

Maatregelen grondwaterkwantiteit
De beoordeling van de effecten van grondwateronttrekkingen op de omgeving vindt plaats in het kader van de Waterwet door de waterkwaliteitsbeheerder, waarbij tevens wordt gelet op het effect van de activiteit op de aanwezige verontreinigingen.
Gezien het verspreidingsrisico van verontreinigingen heeft de initiatiefnemer tevens een meldplicht ingevolge artikel 28 van de Wet bodembescherming. Deze meldplicht wordt als ingang gebruikt om deel te kunnen nemen aan het GGB-plan, waardoor bronbemalers kunnen profiteren van eenvoudigere procedures en lagere kosten. Zonder deelname blijven de reguliere bepalingen die bij of krachtens de Wet bodembescherming zijn gesteld onverkort geldig.
Bij deelname vormt het GGB-plan het toetsingskader voor het bevoegde gezag Wbb. Dit laatste betekent overigens niet dat grondwater nadat het is opgepompt altijd zo maar mag worden teruggebracht in de bodem. Retourneren van binnen de interventiewaardecontouren van de in Presikhaaf aanwezige gevallen van verontreinigingen onttrokken grondwater valt niet binnen het GGB-plan. Hiervoor gelden de gebruikelijke voorwaarden uit de Wet bodembescherming. Alleen retourneren van buiten de interventiewaardecontouren van de in Presikhaaf aanwezige grondwaterverontreinigingen onttrokken grondwater mag binnen het GGB-plan plaatsvinden.[1112]
Om deel te kunnen nemen aan het GGB-plan moet aan de gemeente Arnhem als gebiedsbeheerder een financiële bijdrage worden geleverd om voldoende budget te creëren voor de uitvoering van de omschreven maatregelen in het GGB-plan om de doelstellingen ten aanzien van de grondwaterkwaliteit te realiseren.[1113] Hiermee heeft de bronbemaler de mogelijkheid de verantwoordelijkheid voor het treffen van eventuele maatregelen ter voorkoming van verplaatsing van grondwaterverontreiniging af te kopen door een financiële bijdrage te leveren aan het gebiedsgericht bodembeheer. Hierna wordt uitgelegd hoe dit systeem van deelname aan het GGB-plan met bijbehorende afkoopregeling er globaal uitziet.

[1109] GGB-plan, blz. 33.
[1110] GGB-plan, blz. 33.
[1111] GGb-plan, blz. 34.
[1112] GGB-plan, blz. 22.
[1113] GGB-plan, blz. 16.

Afkoopregeling
Niet voor iedere bemaling is een financiële bijdrage vereist. De afweging om te bepalen of een bijdrage noodzakelijk is, en zo ja, welk afkoopbedrag daarmee samenhangt, wordt gedaan op basis van de invloed die een bronbemaling heeft op de aanwezige grondwaterverontreiniging ten gevolge van het bemalingsdebiet, de duur van de bemaling, de afstand van de bemaling tot de grondwaterverontreiniging en de ligging ten opzichte van die verontreiniging. Deze afwegingsfactoren zijn vertaald in beïnvloedingsfactoren. Hoe hoger deze factor, des te groter de invloed van een bronbemaling op de aanwezige grondwaterverontreinigingen. Bij een initiatief voor bemaling wordt per grondwaterverontreiniging een beïnvloedingsfactor berekend. Aan de hoogte van de beïnvloedingsfactor zijn categorieën gekoppeld waarbinnen een vergelijkbare beïnvloeding van de grondwaterverontreiniging wordt verwacht.
Met behulp van deze systematiek wordt binnen het gebiedsgericht grondwaterbeheer onderscheid gemaakt in de volgende categorieën:
Categorie [1] De bronbemaling ligt binnen de interventiewaardecontour van de grondwaterverontreiniging, waarmee sprake is van een positieve invloed op de grondwaterverontreiniging;
Categorie [2] De bronbemaling geeft geen of een acceptabele negatieve invloed op de interventiewaardecontour van de grondwaterverontreiniging;
Categorie [3] De bronbemaling heeft beperkte (negatieve) invloed op de interventiewaardecontour van de grondwaterverontreiniging;[1114]
Categorie [4] De bronbemaling heeft een omvangrijke (negatieve) invloed op de interventiewaardecontour van de grondwaterverontreiniging.[1115]
De hoogte van de financiële bijdrage is gekoppeld aan deze categorieën en daarmee aan het effect dat de bronbemaling heeft op de aanwezige grondwaterverontreinigingen.[1116] De financiële bijdrage is daarbij volledig gebaseerd op de kosten die een bronbemaler kwijt zou zijn aan de tegenmaatregelen die hij zou moeten treffen in het kader van de Wet bodembescherming.[1117]
Deze berekeningswijze leidt ertoe dat voor bronbemalingen die vallen onder categorie [1] en categorie [2] geen bijdrage verschuldigd is. Voor bronbemalingen die vallen onder categorie [3] en categorie [4] is wel een bijdrage noodzakelijk waarvan de hoogte van het bedrag per bronbemaling wordt vastgesteld.
De berekende financiële bijdrage, die door de initiatiefnemer van de bemaling moet worden betaald, wordt vastgelegd in een contract. De berekende financiële bijdrage betreft een voorschot op basis van de voorgenomen werkzaamheden, waarvan de definitieve afrekening plaatsvindt op basis van de daadwerkelijk uitgevoerde bemalingswerkzaamheden.[1118]

[1114] Negatief wil zeggen dat de grondwaterverontreiniging (vesneld) wordt verplaatst.
[1115] GGB-plan, blz. 24.
[1116] Het brongebied van het geval Schaapsdrift e.o valt buiten het GGB-plan Presikhaaf, waardoor de afkoopregeling daarop niet van toepassing is. Om te voorkomen dat een bemaler hierdoor alsnog een hydrologische modellering/berekening moet uitvoeren, zal het bevoegde gezag Wbb voor het bepalen van de effecten gebruik maken van de beoordelingssystematiek die is ontwikkeld voor het gebiedsgericht grondwaterbeheer. Afhankelijk van de categorie waarin de bronbemaling terechtkomt, zal alsdan in overleg met het bevoegde gezag Wbb worden bepaald welke maatregelen door de initiatiefnemer moeten worden genomen (GGB-plan, blz. 27).
[1117] GGB-plan, blz. 25.
[1118] GGB-plan, blz. 27.

8.4.5 Analyse

Het empirisch onderzoek maakt het mogelijk inzicht te verwerven in de vraag of de Wet bodembescherming flexibel genoeg is om daarop een integrale gebiedsgerichte aanpak te baseren. Hiervoor is gekeken naar de gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater in het Stationsgebied van Utrecht. In deze subparagraaf wordt de focus gelegd op de gebiedsgerichte aanpak met betrekking tot het grondwater in de wijk Presikhaaf te Arnhem waarvoor het op de Wet bodembescherming gebaseerde Gebiedsgerichte grondwaterbeheerplan (GGB-plan) van 2011 is vastgesteld. Hierna wordt gekeken hoe de gemeente hierbij te werk is gegaan en of er daarbij knelpunten naar voren komen. De analyse sluit aan bij het toetsingskader in hoofdstuk 2. Eerst wordt gekeken hoe de flexibiliteit van de Wet bodembescherming in de praktijk uitpakt. Daarna wordt de rol van milieurechtelijke beginselen en algemene rechtsbeginselen bij de gebiedsgerichte aanpak behandeld.

8.4.5.1 Flexibiliteit van de wet

Het GGB-plan Presikhaaf wordt in dat plan omschreven als een plan in het kader van de Wet bodembescherming dat moet worden aangemerkt als een saneringsplan. Met de beschikking van 29 juni 2011 is het GGB-plan Presikhaaf door B en W van Arnhem vastgesteld.[1119] Dit besluit, waaraan geen voorschriften zijn verbonden, is gebaseerd op de Wet bodembescherming (met name artikel 39). Hieruit kan worden geconcludeerd dat het GGB-plan voor Presikhaaf moet worden gezien als een saneringsplan als bedoeld in artikel 39 van de Wet bodembescherming. Verder wordt in het goedkeuringsbesluit geen expliciete melding gemaakt van artikelen uit de Wet bodembescherming die aan de beoordeling van het GGB-plan ten grondslag zijn gelegd. Maar om de gebiedsaanpak te kunnen beperken tot verontreinigd grondwater moet er een splitsing kunnen worden gemaakt tussen pluim en bron. Daarnaast worden verschillende gevallen van verontreiniging gecombineerd aangepakt waarvoor de clusteraanpak in aanmerking komt. Daarom ga ik er vanuit dat de gebiedsgerichte aanpak in de wijk Presikhaaf te Arnhem (mede) is gebaseerd op:

- Clusteraanpak (artikel 42 Wbb): verschillende gevallen van ernstige bodemverontreiniging worden gezamenlijk aangepakt;
- Deelsanering (artikel 40 Wbb): alleen de pluimen maken deel uit van het saneringsplan.

Hierna worden deze onderdelen apart behandeld. Verder wil ik beter kijken naar de doelstelling van het GGB-plan en hoe deze zich verhoudt tot saneren. Bovendien komt de relatie met de belangenafweging aan bod welke in dit geval te meer interessant is, omdat het GGB-plan voor Presikhaaf onder meer is gebaseerd op het Gelderse beleid voor gebiedsgericht grondwaterbeheer waaraan een brede belangenafweging ten grondslag ligt.

[1119] Definitief besluit vaststelling "Gebiedsgericht grondwaterbeheerplan Presikhaaf" van het college van B en W van de gemeente Arnhem, d.d. 29 juni 2011.

Clusteraanpak
In de wijk Presikhaaf zijn voor zover bekend drie afzonderlijke VOCl pluimen aanwezig: Schaapsdrift e.o., LangeWater/IJssellaan en Raadsheerplei/Spuistraat/Conradweg. Deze pluimen worden door het bevoegde gezag beschouwd als afzonderlijke gevallen van ernstige verontreiniging zoals omschreven in artikel 1 van de Wet bodembescherming.
Om meerdere gevallen van ernstige verontreiniging gezamenlijk aan te pakken, kan gebruik worden gemaakt van artikel 42 van de Wet bodembescherming. Er moet dan sprake zijn van een situatie waarin binnen het grondgebied van een geval van ernstige verontreiniging een ander geval van ernstige verontreiniging aanwezig is of waarin zich gevallen van ernstige bodemverontreiniging binnen aan elkaar grenzende grondgebieden voordoen. Wanneer daarbij tevens naar het oordeel van het bevoegde gezag binnen deze categorieën van gevallen met het oog op de aanpak van de verontreiniging voldoende samenhang bestaat, wordt toepassing gegeven aan de clusteraanpak.
In het GGB-plan is sprake van drie afzonderlijke pluimen die niet met elkaar vermengd zijn geraakt, waardoor er geen sprake is van een grondgebied van een geval van ernstige verontreiniging waarin zich een ander geval van ernstige verontreiniging bevindt. Voorts moet gezien de onderlinge afstand tussen de gevallen van ernstige verontreiniging worden betwijfeld of er sprake is van aan elkaar grenzende grondgebieden. Daarnaast is de enkele omstandigheid dat de verschillende gevallen betrokken zijn bij het project dat aanleiding vormt voor een sanering, i.c. de ruimtelijke ontwikkeling van de wijk Presikhaaf, onvoldoende om samenhang tussen de aan elkaar grenzende grondgebieden aan te nemen (hoofdstuk 6).[1120]
Het bepaalde in artikel 42 van de Wet bodembescherming voorziet naar mijn oordeel dan ook niet in een clusteraanpak van de betreffende in Presikhaaf gelegen gevallen van ernstige VOCl verontreiniging. Belangrijkste factor hierbij is de onderlinge afstand tussen de verschillende gevallen van ernstige verontreiniging, waardoor niet wordt voldaan aan het vereiste dat ze zich binnen aan elkaar grenzende grondgebieden moeten voordoen.
De omstandigheid dat het noodzakelijk is om bij bronbemaling maatregelen te treffen om de pluimen op hun plaats te houden is hiervoor niet bepalend. Een gezamenlijke aanpak behoort wel tot de mogelijkheden op basis van de nieuwe wetgeving inzake een gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater zoals omschreven in paragraaf 3b van hoofdstuk IV Wbb. Daarin is de gezamenlijke aanpak ook mogelijk gemaakt in situaties waarin naar het oordeel van GS gevallen van verontreiniging bij een afzonderlijke aanpak elkaar in betekende mate kunnen beïnvloeden.

Splitsing van pluim en bron
Het GGB-plan richt zich op de verontreinigingen met vluchtige gechloreerde koolwaterstoffen (VOCl) die in het grondwater aanwezig zijn (pluimen). VOCl-verontreinigingen die zich in een brongebied bevinden maken geen deel uit van het plan. De beperking tot de grondwaterverontreiniging in het GGB-plan is gezien het brongebied op de locatie Schaapsdrift e.o. alleen toelaatbaar wanneer de wet splitsing van een geval van verontreiniging tussen pluim en brongebied mogelijk maakt. De Wet bodembe-

[1120] Zie hiervoor ABRvS 26 augustus 2009, nr. 200806760/1/M2.

scherming biedt voldoende mogelijkheden om pluimen afzonderlijk aan te pakken (hoofdstuk 6). Een splitsing tussen de twee elementen kan worden bereikt met behulp van artikel 38, derde lid (gefaseerde uitvoering) of 40 (deelsanering) van de Wet bodembescherming. Hierbij moet worden bedacht dat alleen kan worden ingestemd met een gefaseerde uitvoering van de sanering wanneer de aard en omvang van het hele geval van ernstige bodemverontreiniging bekend zijn en er voldoende inzicht bestaat in de saneringsaanpak van het gehele geval van verontreiniging waarop de gefaseerde sanering betrekking heeft.[1121]
De toepassing van deze artikelen die een splitsing tussen pluim en bron mogelijk maken, hoeft in Arnhem niet tot knelpunten te leiden. Belangrijke succesfactor in relatie tot de beoogde gebiedsgerichte aanpak is dat er geen herverontreiniging optreedt vanuit de bovengrond.

Saneren
Een saneringsplan bevat, voor zover hier van belang, de wijze waarop de sanering zal worden uitgevoerd teneinde de blootstelling aan de verontreiniging, de verspreiding en de nazorg zoveel mogelijk te beperken. Het GGB-plan bevat een uitwerking van het gebiedsgerichte grondwaterbeheer in de wijk Presikhaaf. Om te kunnen instemmen met het GGB-plan als saneringsplan moet er sprake zijn van saneren in de zin van de Wet bodembescherming. Ingevolge artikel 1 van de Wet bodembescherming wordt onder de term 'saneren' verstaan: "het beperken en zoveel mogelijk ongedaan maken van verontreiniging en de directe gevolgen daarvan of van dreigende verontreiniging van de bodem."
In het GGB-plan geldt als doelstelling voor de grondwaterkwaliteit standstill op de grenzen van het beheergebied.[1122] Op basis van deze algemene doelstelling dient minimaal te worden voorkomen dat grondwaterverontreinigingen met VOCl zich vanuit het beheergebied verspreiden, oftewel dat verontreinigingen de grens van het beheergebied overschrijden.[1123]
Hiernaast wordt verwacht dat de concentraties aan verontreinigende stoffen in het gebied door verdunning en/of afbraak omlaag gaan. Tevens heeft de gemeente Arnhem de ambitie om, indien de financiële situatie het toestaat, de grondwaterkwaliteit in het gebied te verbeteren tot een niveau waarbij bronbemaling zonder overschrijding van de lozingsnormen mogelijk is, via vrachtverwijdering. Deze extra vrachtverwijdering behoort echter niet tot de maatregelen die noodzakelijk zijn voor het behalen van de doelstellingen die ten aanzien van de grondwaterkwaliteit in het GGB-plan zijn gesteld.[1124]
Uit het voorgaande ontstaat de indruk dat de doelstelling voor de grondwaterkwaliteit in het GGB-plan niet primair op het beperken en zoveel mogelijk ongedaan maken van verontreiniging en de directe gevolgen daarvan of van dreigende verontreiniging van de bodem is gericht, te meer niet omdat de extra vrachtverwijdering formeel geen deel uitmaakt van de maatregelen in het plan. Zodoende lijkt het erop dat de maatregelen in het GGB-plan geen saneringsmaatregelen zijn, maar beheermaatregelen betreffen. Toch hoeft dit niet het geval te zijn, omdat door middel van natuurlijke afbraak van verontreinigingen de concentratieniveaus van ver-

[1121] ABRvS 2 juni 2010, nr. 200907496/1/M2.
[1122] GGB-plan, blz. 13.
[1123] GGB-plan, blz. 14.
[1124] GGB-plan, blz. 20.

ontreinigende stoffen naar verwachting zullen dalen.[1125] Wanneer dat zo is, dan kan de aanpak in het GGB-plan toch worden aangemerkt als saneren in de zin van de Wet bodembescherming.

Belangenafweging
Het GGB-plan voor Presikhaaf is volledig gebaseerd op de uitgangspunten ten behoeve van gebiedsgericht grondwaterbeheer die in het afwegingskader van Gelderland zijn opgenomen.[1126] Dit beleidskader is speciaal ontwikkeld om richting te geven aan de totstandkoming van gebiedsgericht grondwaterbeheer. Belangrijk uitgangspunt van het beleidskader is het streven om te komen tot een meer integrale afweging van diverse grondwateraspecten in gebiedsontwikkelingsprojecten. Deze visie brengt met zich mee dat binnen een daartoe aangewezen beheergebied de aspecten grondwaterkwaliteit, grondwaterkwantiteit en bodemenergie (WKO's) in samenhang moeten worden bezien.
Voor de uitvoering van een saneringsplan is ingevolge artikel 39, tweede lid, van de Wet bodembescherming de instemming vereist van GS. Bij een besluit over de instemming met een saneringsplan staat aan het college slechts ter beoordeling of de voorgestelde sanering voldoet aan de bij of krachtens artikel 38 van de Wet bodembescherming gestelde regels (hoofdstuk 6).[1127] Hierbij moet de toetsing van saneringsplannen aan de criteria die bij of krachtens artikel 38 zijn bepaald zodanig worden uitgelegd, dat andere aspecten dan die daarbij of krachtens zijn geregeld, geen rol kunnen spelen bij de beoordeling van een saneringsplan. De belangenafweging bij de beoordeling van saneringsplannen beperkt zich tot de bodemkwaliteitsaspecten zoals bedoeld in artikel 38 van de Wet bodembescherming.[1128]
In het afwegingskader van Gelderland wordt een veel bredere belangenafweging gepropageerd waarin de aspecten grondwaterkwaliteit, grondwaterkwantiteit en bodemenergie (WKO's) in samenhang worden bezien en onderscheid wordt gemaakt in verschillende ambitieniveaus. De ambities zijn afhankelijk van de ontwikkelingsplannen binnen het gebied en het gebruik van het grondwater in het gebied. Daarnaast worden de ambities bepaald door andere factoren, zoals de beschikbare financiële middelen en technische randvoorwaarden. Zo zullen in de wijk Presikhaaf de komende jaren diverse ontwikkelingen gaan plaatsvinden, waarbij vanwege de hoge grondwaterstand bronbemalingen noodzakelijk zijn. Door de aanwezigheid van de grondwaterverontreinigingen en het verspreidingsrisico daarvan is het noodzakelijk om bij de toepassing van bronbemaling maatregelen te treffen in verband met de aanwezigheid van verontreiniging. Naast het feit dat het nemen van deze maatregelen kostbaar kan zijn, kan de verontreiniging leiden tot vertraging van de (bouw)werkzaamheden waarvoor de bronbemaling is bedoeld. Vanuit dit perspectief is door de gemeente Arnhem besloten tot een gebiedsgerichte aanpak van het verontreinigd grondwater in de wijk Presikhaaf zoals omschreven in het GGB-plan Presikhaaf. De vorengenoemde belangen die ten grondslag liggen aan het GGB-plan gaan verder dan de bodemkwaliteitsaspecten die worden beschermd door de Wet bodembescherming, zodat ze niet ten

[1125] Ook zullen de gehalten kunnen afnemen door verdunning ten gevolge van verspreiding van verontreinigende stoffen via het grondwater, maar dit verschijnsel valt niet te beschouwen als saneren. Een dergelijke verspreiding van verontreiniging staat zelfs op gespannen voet met het bepaalde in artikel 38, eerste lid, van de Wet bodembescherming.
[1126] GGB-plan, blz. 1.
[1127] Zie o.a. ABRvS 27 januari 2010, nr. 200808417/1/M2.
[1128] Zie ABRvS 13 april 2011, nr. 201002523/1/M2.

grondslag kunnen worden gelegd aan de instemming met dit saneringsplan. Het afwegingskader in artikel 39 van de Wet bodembescherming in samenhang gelezen met artikel 38 van deze wet biedt onvoldoende basis voor zo'n brede belangenafweging. Dit probleem wordt gedeeltelijk opgelost met de regeling voor een gebiedsgerichte aanpak in paragraaf 3b van hoofdstuk IV Wbb. Bij de gebiedsaanwijzing wordt tevens rekening gehouden met het invloedsgebied van ruimtelijke ontwikkelingen en andere bijzondere omstandigheden die een gebiedsgerichte aanpak van het diepere grondwater wenselijk maken. Dit neemt niet weg dat ook dan de bescherming van bestaande en beoogde functies binnen het aangewezen gebied voorop staat waardoor het afwegingskader van een beheerplan beperkt is tot bodemkwaliteitsaspecten wat een brede bestuurlijke afweging met betrekking tot te nemen maatregelen in de weg staat.

8.4.5.3 Milieurechtelijke beginselen

Een integrale gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater moet niet alleen voldoen aan de eisen van de wet. De juridische houdbaarheid van een gebiedsgerichte aanpak wordt mede bepaald door andere factoren, zoals milieurechtelijke beginselen. Daarom wordt in deze subparagraaf bezien hoe de gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater in de wijk Presikhaaf te Arnhem zich verhoudt met het preventiebeginsel, het voorzorgsbeginsel, het standstillbeginsel en het vervuiler betaalt principe.

Preventiebeginsel
In de zorgplichtbepaling van artikel 13 van de Wet bodembescherming komt het preventiebeginsel terug dat in verband kan worden gebracht met het verspreidingsrisico van verontreiniging. In het GGB-plan van Arnhem wordt de verspreiding van VOCl binnen het beheergebied, zoals ten gevolge van bemaling, toegestaan binnen de eisen die daaraan in het plan zijn gesteld. Daarnaast wordt een zekere mate van verspreiding van verontreiniging buiten het beheergebied niet helemaal uitgesloten. Hierdoor bestaat het risico dat gedeelten van het grondwater in en buiten het systeemgebied, die nu (nog) niet of in lichte mate verontreinigd zijn, in de toekomst aangetast respectievelijk vuiler worden, waardoor er een conflict kan ontstaan met het preventiebeginsel zoals dat ten grondslag is gelegd aan de wettelijke zorgplichtbepaling. Een belangrijke factor om te kunnen bepalen of een zekere mate van verspreiding ten gevolge van een grondwateronttrekking al of niet is toegestaan, zou kunnen zijn gelegen in de combinatie met de uitvoering van een bodemsanering. Wanneer de uitvoering van het saneringsplan hierdoor niet wordt geschaad, lijkt het verdedigbaar dat een zekere mate van verspreiding van verontreinigd grondwater optreedt binnen het gebied dat wordt gesaneerd zonder in conflict te komen met de zorgplicht voor de bodem (hoofdstuk 6). Daarnaast dient rekening te worden gehouden met het Europese inbrengverbod waarmee wordt beoogd al het grondwater te beschermen tegen onaanvaardbare inbreng van verontreinigende stoffen. Gezien de ruime strekking van het inbrengverbod mag worden aangenomen dat de verbodsbepaling zowel van toepassing is op endogene als op exogene verspreiding van verontreiniging (hoofdstuk 7). Vooral als gevolg van het verspreidingrisico van verontreinigende stoffen tot buiten het systeemgebied dreigt er een probleem te ontstaan met betrekking tot het Europese

inbrengverbod. Dit probleem kan wellicht worden opgelost met behulp van de uitzonderingsbepalingen die daaromtrent in de Kaderrichtlijn en de Grondwaterrichtlijn zijn opgenomen. In dit verband is met name de uitzonderingsbepaling in artikel 6, derde lid sub e (ii) van de Grondwaterrichtlijn van belang, met betrekking tot situaties waarin de inbreng technisch niet kan worden voorkomen of beperkt zonder gebruik te maken van onevenredig kostbare maatregelen om hoeveelheden verontreinigende stoffen uit de bodem te verwijderen, of anderszins te zorgen dat insijpeling daarvan kan worden beheerst. De verwijdering van VOCl pluimen is een uiterst kostbare aangelegenheid die vele malen duurder is dan de gebiedsgerichte aanpak van VOCl gerelateerde stoffen in het grondwater, waarbij een stabiele eindsituatie wordt nagestreefd in combinatie met kwaliteitsverbetering van het grondwater. Dit kan voldoende reden zijn om de verspreiding van verontreiniging binnen het systeemgebied toe te staan. Maar of een beroep op de bedoelde bijzondere uitzonderingsbepaling zal kunnen slagen voor het optreden van een zekere mate van verspreiding van VOCl buiten het gebied waarop het gebiedsgerichte aanpak van toepassing is, ligt minder snel voor de hand. Daarvoor zal zo nodig gebruik moeten worden gemaakt van de algemene afwijkingsmogelijkheden uit de Kaderrichtlijn Water om ervoor te zorgen dat de gebiedsgerichte aanpak geen strijdigheid oplevert met het Europese inbrengverbod.

Voorzorgsbeginsel
Een gebiedsaanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater is een complexe aangelegenheid waarbij onzekerheden aan de orde kunnen zijn, zoals ten aanzien van de verontreinigingssituatie als zodanig of de mogelijke gevolgen van de interactie tussen verontreinigende stoffen op het saneringsresultaat. Voorzorg is het normatieve beginsel waarmee kan worden omgegaan met onzekerheden. Bij de gebiedsgerichte aanpak in Arnhem is sprake van onzekerheden. Het betreft, net als in de Utrechtse situatie, onzekerheden over de beschermende werking van het tweede watervoerende pakket en de invloed van andere verontreinigingen.

a. Kleilaag
De onderkant van de verticale begrenzing van het beheergebied wordt gevormd door een kleilaag tussen het eerste en tweede watervoerende pakket. Het gevaar bestaat dat de isolerende werking van de kleilaag op bepaalde plaatsen te wensen overlaat of de laag gedeeltelijk ontbreekt, waardoor de verontreiniging in het eerste watervoerende pakket zich kan verspreiden in het tweede watervoerende pakket. De gevolgen daarvan zijn onduidelijk. Aan deze onzekerheid met betrekking tot het verspreidingsrisico in verticale richting wordt in het GGB-plan op de volgende manier het hoofd geboden. Door risico's op verticale verspreiding als gevolg van het doorboren van de kleilaag worden geen meetpunten geplaatst in het tweede watervoerende pakket. Om verspreiding in verticale richting toch te kunnen volgen is ter plaatse van de meest kritieke meetlocatie een filter in het tweede watervoerende pakket geprojecteerd, waarmee de kwaliteit van het grondwater in het tweede watervoerende pakket wordt gemonitord. De aandacht in de gebiedsgerichte aanpak van Arnhem voor het voorkomen van schadelijke effecten als gevolg van een gebrekkige kleilaag past binnen de zorg die op basis van het voorzorgsbeginsel aan onzekere risico's moet worden gegeven. Er wordt echter niet, zoals bij de

monitoring van horizontale verspreiding van verontreiniging, voorzien in een actiewaarde en fall-back maatregelen wanneer verontreiniging daadwerkelijk wordt gesignaleerd.

b. Andere verontreinigingen
Naast VOCl en de natuurlijke afbraakproducten van deze vluchtige stof waarvoor het GGB-plan is opgesteld, bevat de ondergrond nog enkele andere verontreinigingen, waaronder minerale olie, zware metalen en policyclische aromatische koolwaterstoffen (PAK). De verontreinigingssituatie van deze andere stoffen in de ondergrond is alleen gedeeltelijk bekend. Niet bij voorbaat kan worden uitgesloten dat de aanpak van de hier bedoelde andere verontreinigingen zich zullen kunnen verplaatsen of de aanpak daarvan negatief kan worden beïnvloed ten gevolge van bronbemalingen of andere handelingen in of op de bodem. Vooralsnog is onduidelijk welke invloed het GGB-plan heeft op de aanpak van andere verontreinigingen dan VOCl. In het GGB-plan wordt hierover opgemerkt, dat indien andere verontreinigingen dan VOCl binnen Presikhaaf worden aangetroffen, waarvan het wenselijk is dat deze ook onder het GGB-plan komen te vallen, dat door middel van een wijziging van het GGB-plan kan worden gerealiseerd.

Standstillbeginsel
In het GGB-plan geldt voor het aspect grondwaterkwaliteit als doelstelling standstill op de grenzen van het beheergebied. Op basis van dit principe moet worden voorkomen dat grondwaterverontreinigingen met VOCl zich vanuit het beheergebied zal verspreiden, oftewel dat verontreinigingen de grens van het beheergebied overschrijden. Binnen het beheergebied is op dit moment geen sprake van risico's voor mens, plant en/of dier als gevolg van de aanwezige verontreiniging. Mochten deze risico's zich onverhoopt voordoen, dan worden deze weggenomen. [1129]
Binnen het beheergebied is verspreiding van VOCl toegestaan, mits wordt voldaan aan de eisen die daaromtrent in het GGB-plan aan bemalingen worden gesteld. Hierbij wordt onderscheid gemaakt tussen onttrekken en retourneren van grondwater. Het onttrekken van grondwater valt so wie so onder het GGB-plan. Bij het terugbrengen van opgepompt grondwater in de bodem ligt dat anders. Alleen retourneren van buiten de interventiewaardencontouren van de in Presikhaaf aanwezige grondwaterverontreinigingen onttrokken grondwater mag binnen het GGB-plan plaatsvinden. Retourneren van binnen de interventiewaardencontouren van de in Presikhaaf aanwezige grondwaterverontreinigingen onttrokken grondwater valt daarbuiten en hiervoor blijven de gebruikelijke voorwaarden van de Wet bodembescherming van kracht. Onder deze omstandigheden valt niet te verwachten dat het regime binnen de systeemgrens zich verzet met het standstillbeginsel.
Dit moet mogelijk anders worden beoordeeld voor het verspreidingsrisico buiten het aangewezen gebied. Teneinde onaanvaardbare verspreiding van verontreiniging buiten het beheergebied te beperken, wordt een monitoringssysteem aangebracht ter plaats van de kritieke gebiedsgrenzen, waarmee onacceptabele verspreiding van grondwaterverontreiniging tot buiten het gebied vroegtijdig kan worden gesignaleerd, zodat fall-back maatregelen kunnen worden genomen. Er is echter sprake van onaccepta-

[1129] GGB-plan, blz. 14.

bele verspreiding als de sanering van het geval Pieter Calandweg negatief wordt beïnvloed of "schoon" grondwater wordt verontreinigd, oftewel als de concentraties groter zijn dan de interventiewaarde èn groter dan 2,5 x de nulconcentratie.[1130] Het is dus mogelijk dat VOCl zich in concentraties tot boven de interventiewaarde buiten de gebiedsgrens verspreid zonder in conflict te komen met het beheerplan. Wel wordt in het GGB-plan overwogen dat opschaling van het gebied een optie is, maar of dat gebeurt en bij welke concentratieniveaus blijft onzeker. De combinatie van monitoring en fall-back maatregelen voorziet er derhalve niet in om te voorkomen dat verontreinigende stoffen zich niet kunnen verspreiden buiten het beheergebied hetgeen op gespannen voet staat met het standstillbeginsel.

Vervuiler betaalt principe
De sanering van de locatie Schaapsdrift e.o valt niet onder het GGB-plan. De desbetreffende locatie wordt gesaneerd door een consortium van bedrijven en personen op basis van een door B en W van Arnhem goedgekeurd saneringsplan.[1131] Van de twee resterende VOCl pluimen is onbekend door wie ze zijn veroorzaakt, waardoor de onderzoeks- en saneringskosten niet kunnen worden verhaald op de veroorzaker(s) hetgeen een bevestiging is van de gedachte dat het vervuiler betaalt principe via kostenverhaal bij de aanpak van historische bodemverontreiniging niet altijd succesvol zal kunnen zijn. Voor de financiering van de gebiedsgerichte aanpak is de gemeente aangewezen op andere geldbronnen. Daartoe is door de gemeente onder andere een financiële bijdrageregeling in het leven geroepen dat globaal als volgt in elkaar steekt.
Bronbemalers krijgen de mogelijkheid om deel te nemen aan het GGB-plan. Indien iemand wil deelnemen aan het GGB-plan Presikhaaf, dient hij dat kenbaar te maken bij de melding ingevolge artikel 28 van de Wet bodembescherming. Het GGB-plan vormt het toetsingskader voor het bevoegde gezag Wbb om het verzoek tot deelname te beoordelen. Normaal gesproken wordt door het bevoegde gezag Wbb na melding in een beschikking de ernst van de verontreiniging en de spoed om te saneren bepaald, maar dat gebeurt niet wanneer wordt deelgenomen aan het GGB-plan. Daarmee wordt geanticipeerd op de nieuwe wetgeving.[1132]
Om deel te kunnen nemen aan het GGB-plan moet aan de gemeente Arnhem als gebiedsbeheerder een financiële bijdrage worden geleverd ter bekostiging van de uitvoering van de omschreven maatregelen in het GGB-plan.[1133] Hiermee heeft de bronbemaler de mogelijkheid de verantwoordelijkheid voor het treffen van eventuele maatregelen ter voorkoming van verplaatsing van grondwaterverontreiniging af te kopen met een financiële bijdrage aan de gemeente Arnhem als gebiedsbeheerder. Het een en ander wordt vastgelegd in een privaatrechtelijke overeenkomst. Een dergelijke privaatrechtelijke mogelijkheid tot afkoop van publiekrechtelijke saneringsverplichtingen is tevens mogelijk in het kader van de regeling

---

1130 GGB-plan, blz. 14. Teneinde inzicht te krijgen in de nulconcentratie is vooruitlopend op de uitvoering van het GGB-plan in augustus en december 2010 grondwateronderzoek uitgevoerd.
1131 Definitieve beschikking instemming saneringsplan van het college van B en W van de gemeente Arnhem, d.d. 1 augustus 2007.
1132 Het niet vaststellen in een beschikking na een melding ingevolge artikel 28 van de Wet bodembescherming of sprake is van een geval van ernstige verontreiniging en of spoedige sanering van de bodem noodzakelijk is, was ten tijde van het instemmingsbesluit strikt genomen in strijd met artikel 29 en 39 van de Wet bodembescherming. Maar hier was geen sanctie aan verbonden. Wel moest degene die een melding als bedoeld in artikel 28, eerste lid heeft gedaan, op basis van het bepaalde in artikel 29, derde lid, aanhef en onder b vijftien weken wachten met de uitvoering van de handelingen indien geen beschikking is gegeven. Deze wettelijke bepalingen zijn zodanig aangepast dat in situaties zoals in Arnhem geen beschikking hoeft te worden genomen en de wachttijd tot het verleden behoort.
1133 GGB-plan, blz. 16.

voor een gebiedsgerichte aanpak in paragraaf 3b van hoofdstuk IV Wbb (hoofdstuk 5). Wie wil meewerken aan een gebiedsgerichte aanpak wordt in de gelegenheid gesteld om zijn publiekrechtelijke verantwoordelijkheid voor de verontreiniging van het diepere grondwater over te dragen aan de overheid (artikel 55g lid 1 Wbb).

8.4.5.4 Algemene rechtsbeginselen

Voor de juridische beoordeling van de gebiedsgerichte aanpak in de wijk Presikhaaf te Arnhem moet niet alleen worden gekeken naar milieurechtelijke beginselen, maar tevens naar andere factoren die de juridische houdbaarheid bepalen, zoals algemene rechtsbeginselen. Daarom wordt in deze subparagraaf bezien hoe de desbetreffende gebiedsgerichte aanpak zich verhoudt met het rechtszekerheidsbeginsel en het égalitébeginsel.

Rechtszekerheid
Om te bereiken dat iedereen weet waar hij of zij aan toe is, moeten regels duidelijk en ondubbelzinnig worden geformuleerd (hoofdstuk 2). De gebiedsgerichte aanpak in Arnhem bevat een aantal tijdstippen met go/no go beslismomenten. In de eerste plaats wordt na iedere monitoringsronde een evaluatie van de monitoringsresultaten uitgevoerd die kan leiden tot een go/no go beslissing. Bij een go beslissing wordt een opschaling van het gebied overwogen. In de tweede plaats wordt op basis van de eindevaluatie aan het eind van de looptijd van 10 jaar van het GGB-plan een go/no go beslissing genomen ten aanzien van het gebiedsgericht grondwaterbeheer Presikhaaf. Bij een 'no go' wordt het gebiedsgericht grondwaterbeheer beëindigd, bij een 'go' beslissing wordt het gebiedsgericht grondwaterbeheer voortgezet. Bij voortzetting van het gebiedsgericht grondwaterbeheer wordt opschaling van het beheergebied overwogen. Rekening houdend met de verspreidingsrichting van de verontreinigingen en andere belangen (water, energie, et cetera) wordt gedacht aan een gebied dat Presikhaaf omvat en doorloopt tot de Rijn en de IJssel.
De uitkomsten van de hier bedoelde go/no go beslissingen zijn onvoorspelbaar. Aan de ene kant krijgt het beheerplan hierdoor een dynamisch en flexibel karakter wat goed is met het oog op het omgaan met onzekerheden. Aan de andere kant gaat de bevoegdheid om opnieuw te beslissen in tegen de wens om inhoudelijke duidelijkheid omtrent wat kan worden verwacht, waardoor er spanning ontstaat met het rechtszekerheidsbeginsel. Maar gezien het feit dat voor opschaling van het beheergebied actualisatie van het GGB-plan noodzakelijk is, hoeft er geen probleem te ontstaan met het rechtszekerheidsbeginsel. [1134] Het vereiste van een nieuw appellabel besluit voorkomt dat er bij eventuele opschaling strijd optreedt met de rechtszekerheid.

Egalitébeginsel
Het grondwater in het eerste watervoerend pakket van het grondgebied waarop de gebiedsgerichte aanpak Presikhaaf Arnhem toeziet, is op drie plaatsen verontreinigd met VOCl. De overige delen van het gebied zijn niet verontreinigd. Met de gebiedsgerichte aanpak is verspreiding van VOCl binnen het beheergebied toegestaan. Daarnaast is een zekere mate van verspreiding buiten het beheergebied geoorloofd. De eventuele

[1134] GGB-plan, blz. 33.

gebruiksbeperkingen, dan wel andere omstandigheden waardoor benadeling kan optreden, hebben niet geleid tot verzoeken om schadevergoeding. Gezien het beperkte toetsingskader in de Wet bodembescherming voor een saneringsplan is dit niet verwonderlijk, omdat deze wet naar het oordeel van de ABRvS geen grondslag biedt voor nadeelcompensatie (hoofdstuk 6).[1135] Dit kan echter niet wegnemen dat bij deze aanpak grondwater kan worden verontreinigd als gevolg van actieve verspreiding wat anders als gevolg van natuurlijke of autonome verspreiding niet zou gebeuren.

8.4.6 Tussenconclusie

In de wijk Presikhaaf te Arnhem staan de komende jaren diverse ruimtelijke ontwikkelingen op stapel. Gezien de hoge grondwaterstanden ter plaatse zullen bronbemalingen noodzakelijk zijn om de voorgenomen gebiedsontwikkeling te kunnen realiseren. Daarbij stuit men op een aantal plaatsen in de bovengrond en in het grondwater op bodemverontreiniging. Het grondwater is op een drietal plaatsen in de wijk verontreinigd: Schaapsdrift e.o., LangeWater/IJsselllaan en Raadsheerplein/Spuistraat/Conradweg. Deze gevallen van verontreiniging vormen de ruggengraat van het Gebiedsgericht grondwater waterbeheerplan (GGB-plan) voor Presikhaaf. Deze VOCl verontreinigingen worden door het bevoegde gezag beschouwd als afzonderlijke gevallen van ernstige verontreiniging als bedoeld in artikel 1 van de Wet bodembescherming waarop afzonderlijk is beschikt.

Flexibiliteit van de wet
De gevalsbepaling heeft geen problemen opgeleverd. Het GGB-plan richt zich op de verontreinigingen met vluchtige gechloreerde koolwaterstoffen (VOCl) die in het grondwater aanwezig zijn (pluimen). VOCl-verontreinigingen die zich in een brongebied bevinden maken geen deel uit van het plan. De Wet bodembescherming biedt voldoende ruimte om de pluimen desgewenst afzonderlijk aan te pakken. Belangrijke succesfactor in relatie tot de beoogde gebiedsgerichte aanpak is dat er geen herverontreiniging optreedt vanuit de bovengrond.

Milieurechtelijke beginselen en algemene rechtsbeginselen
Ondanks dat het GGB-plan een aantal go/no go beslissingen bevat, ontstaan er geen grote problemen met het rechtszekerheidsbeginsel. Bij een ‘no go’ wordt het gebiedsgericht grondwaterbeheer beëindigd en bij een ‘go’ beslissing wordt het gebiedsgericht grondwaterbeheer voortgezet, waarbij opschaling van het beheergebied zal worden overwogen. Rekening houdend met de verspreidingsrichting van de verontreinigingen en andere belangen (water, energie, etc.) wordt gedacht aan een gebied dat Presikhaaf omvat en doorloopt tot de Rijn en de IJssel. De uitkomsten van de hier bedoelde go/no go beslissingen zijn weliswaar onvoorspelbaar, maar gezien het feit dat voor opschaling van het beheergebied actualisatie van het GGB-plan noodzakelijk is, hoeft er geen probleem te ontstaan met het rechtszekerheidsbeginsel.

[1135] ABRvS 13 april 2011, nr. 201002523/1/M2.

Knelpunten
Er komen verschillende knelpunten naar voren, zowel bij de toepassing van de clusteraanpak, de belangenafweging als in verhouding met milieurechtelijke beginselen en algemene rechtsbeginselen. De problemen met de clusteraanpak, worden opgelost met nieuwe wetgeving. De overige knelpunten zijn structureler van aard.

a. Clusteraanpak
Bij de clusteraanpak als bedoeld in artikel 42 van de Wet bodembescherming doet zich het volgende knelpunt voor. Gezien de omstandigheden dat er in het GGB-plan sprake is van drie afzonderlijke pluimen, die niet met elkaar gemengd zijn, en de gevallen van bodemverontreiniging door de onderlinge afstand zich waarschijnlijk evenmin binnen aan elkaar grenzende grondgebieden voordoen, is de clusteraanpak hier vermoedelijk niet toepasbaar. Hier komt bij dat de enkele omstandigheid, dat de verschillende gevallen betrokken zijn bij de ruimtelijke ontwikkeling van de wijk Presikhaaf, onvoldoende reden is om toepassing te geven aan artikel 42 van de Wet bodembescherming. Dit probleem wordt opgelost door de regeling voor een gebiedsgerichte aanpak in paragraaf 3b van hoofdstuk IV van de Wet bodembescherming. Daarin zijn de mogelijkheden voor een gezamenlijke aanpak van gevallen van verontreiniging uitgebreid, waardoor, voor zover hier vooral van belang, ook gevallen van verontreiniging in het diepere grondwater die naar het oordeel van GS bij een afzonderlijke aanpak van die gevallen elkaar in betekende mate kunnen beïnvloeden, in aanmerking komen voor een gebiedsgerichte aanpak.

b. Belangenafweging
Het GGB-plan is gebaseerd op de uitgangspunten ten behoeve van gebiedsgericht grondwaterbeheer in het afwegingskader van Gelderland. Kernpunt van dit beleidskader is het streven om te komen tot een meer integrale afweging van diverse grondwateraspecten in gebiedsontwikkelingsprojecten. Deze visie brengt met zich mee dat binnen een daartoe aangewezen beheergebied de aspecten grondwaterkwaliteit, grondwaterkwantiteit en bodemenergie in samenhang moeten worden bezien. Deze ruime belangenafweging staat op gespannen voet met de beperkte belangenafwegingsruimte in de Wet bodembescherming. Dit probleem wordt gedeeltelijk opgelost met nieuwe wetgeving. Als gevolg van de ruime beoordelingsvrijheid bij de uitoefening van de bevoegdheid om te bepalen welk gebied (en in welke omvang) in aanmerking komt voor een gebiedsgerichte aanpak, zal bij de gebiedsaanwijzing tevens rekening moeten worden gehouden met het invloedsgebied van ruimtelijke ontwikkelingen en andere bijzondere omstandigheden die een gebiedsgerichte aanpak van het diepere grondwater wenselijk maken. Dit neemt niet weg dat ook dan de bescherming van bestaande en beoogde functies binnen het aangewezen gebied voorop staat, waardoor het afwegingskader van een beheerplan op zichzelf beperkt is tot bodemkwaliteitsaspecten wat een brede bestuurlijke afweging met betrekking tot te nemen maatregelen in de weg staat.

c. Standstillbeginsel
De verhouding met het standstillbeginsel is precair. Vooral het feit dat een zekere mate van verspreiding van VOCl buiten het beheergebied wordt toegestaan, is discutabel. Wel kan met behulp van het monitoringssysteem

onacceptabele verspreiding van grondwaterverontreiniging buiten het gebied vroegtijdig worden gesignaleerd, zodat fall-back maatregelen kunnen worden genomen om daaraan een halt toe te roepen. De combinatie van monitoring en fall-back maatregelen kan echter niet verhinderen, dat verontreinigende stoffen zich tot aan bepaalde concentratieniveaus, die hoger kunnen zijn dan de interventiewaarde, mogen verspreiden buiten het beheergebied.

d. Preventiebeginsel
Het preventiebeginsel, dat zowel ten grondslag ligt aan artikel 13 van de Wet bodembescherming (zorgplicht) als aan artikel 6 van de Grondwaterrichtlijn (prevent or limit), speelt een rol in verband met de kans op verspreiding van verontreiniging ten gevolge van bemalingen of andere handelingen. Als gevolg van exogene verspreiding van verontreiniging dreigt er vooral een conflict te ontstaan met het Europese inbrengverbod. Of een beroep op een van de bijzondere uitzonderingsbepalingen uit de Grondwaterrichtlijn kan worden gehonoreerd, valt te betwijfelen, te meer omdat een zekere mate van verspreiding van VOCl ook wordt toegestaan buiten het gebied waarop het gebiedsgerichte aanpak betrekking heeft. Dan zal zo nodig met gebruikmaking van de algemene afwijkingsmogelijkheden uit de Kaderrichtlijn Water ervoor moeten worden gezorgd dat de gebiedsgerichte aanpak geen strijdigheid oplevert met het Europese inbrengverbod.

e. Voorzorgsbeginsel
Door de onzekerheid over de vraag of de kleilaag onder het eerste watervoerend pakket overal en in voldoende mate aanwezig is, komt het voorzorgsbeginsel om de hoek kijken. Met het oog daarop bevat het GGB-plan een monitoringsverplichting om verspreiding van verontreiniging in verticale richting te kunnen signaleren. Onduidelijk blijft echter wat er met de onderzoeksresultaten zal gaan gebeuren. Bovendien is de informatie over de aanwezigheid en eventuele gevolgen van andere verontreinigingen in het beheergebied gebrekkig. Hierover wordt in het GGB-plan opgemerkt, dat indien andere verontreinigingen dan VOCl binnen Presikhaaf zullen worden aangetroffen, waarvan het wenselijk is dat deze ook onder het GGB-plan komen te vallen, dat door middel van een wijziging van het GGB-plan kan worden gerealiseerd.

f. Vervuiler betaalt principe
Het vervuiler betaalt principe neemt ook hier een zwakke positie in. Van diverse VOCl pluimen is onbekend door wie ze zijn veroorzaakt, waardoor de onderzoeks- en saneringskosten niet kunnen worden verhaald op de veroorzaker(s) hetgeen een bevestiging is van de gedachte dat het vervuiler betaalt principe via kostenverhaal bij de aanpak van historische bodemverontreiniging niet altijd succesvol zal kunnen zijn.

g. Nadeelcompensatie
Het gevaar bestaat dat de omvang van het grondgebied met verontreiniging als gevolg van exogene verspreiding zal toenemen. Er is geen nadeelcompensatie toegekend. Wel krijgen bronbemalers de mogelijkheid om deel te nemen aan het GGB-plan. Voor deelname moet aan de gemeente Arnhem als gebiedsbeheerder een financiële bijdrage worden afgedragen ter bekostiging van de uitvoering van de omschreven maatregelen in het

GGB-plan. Hiermee heeft de bronbemaler de mogelijkheid de verantwoordelijkheid voor het treffen van eventuele maatregelen ter voorkoming van verplaatsing van grondwaterverontreiniging af te kopen met een financiële bijdrage aan de gemeente Arnhem als gebiedsbeheerder. Zonder deelname blijven de reguliere bepalingen die bij of krachtens de Wet bodembescherming zijn gesteld onverkort van kracht.

8.5 Conclusie

Dit praktijkonderzoek bevestigt het beeld van het theoretische onderzoek, dat de gevalsgerichte benadering in de Wet bodembescherming zich weliswaar niet verzet tegen de aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater op gebiedsniveau, maar dat de mogelijkheden te beperkt zijn om daarmee een integrale gebiedsgerichte aanpak te realiseren, waarin naast bodemkwaliteitsaspecten desgewenst tevens andere aspecten in verband met het gebruik, de ontwikkeling of het beheer van de bodem in de besluitvorming kunnen worden betrokken.
Ook in de praktijkcases komt naar voren dat de beperkingen niet zozeer worden veroorzaakt door de gevalsbepaling als zodanig, maar eerder te maken hebben met de doorwerking van het gevalscriterium in de verdere besluitvorming. Daarbij moet wel worden bedacht dat in Utrecht de interventiewaardecontour is gehanteerd voor de gevalsafbakening, terwijl gewoonlijk de streefwaarde daardoor rechtens als juiste maatstaf wordt gezien. Uit deze gedragslijn van Utrecht ontstaat de indruk dat de uitvoerbaarheid van het gevalscriterium niet helemaal ongevoelig is voor de hoogte van de onderzoekskosten.
Zowel in Utrecht als in Arnhem is gebruik gemaakt van de ruimte in de Wet bodembescherming om voor een kosteneffectieve saneringsoplossing te kiezen, waarbij een stabiele, milieuhygiënisch acceptabele eindsituatie moet worden bereikt. Door het grondwaterprobleem op gebiedsniveau aan te pakken, is het nemen van tegenmaatregelen niet aan de orde, althans voor zover het VOCl verontreiniging betreft. Verder is vooral in Utrecht zichtbaar gebruik gemaakt van de inzet van flexibele instrumenten (gefaseerde sanering, deelsanering en clusteraanpak).
Om kwaliteitsverbetering aan te kunnen tonen, bevatten de plannen kwantitatieve prognoses van de afname van verontreiniging ten gevolge van natuurlijke afbraakprocessen en go/no go beslissingen. Hierdoor krijgt een plan een dynamisch en flexibel karakter wat vanuit procesmatig oogmerk goed is voor het omgaan met onzekerheden. Daar staat tegenover dat de bevoegdheid om opnieuw te beslissen indruist tegen de wens om inhoudelijk helderheid te verschaffen op het moment van besluitvorming. Hierdoor ontstaat een zekere spanning met het rechtszekerheidsbeginsel waar vermoedelijk niet altijd aan valt te ontkomen.
Daarnaast laat de aanpak in Arnhem goed zien, dat de clusteraanpak in artikel 42 van de Wet bodembescherming niet altijd geschikt is om een aanpak op gebiedsniveau tot stand te brengen.
Een ander manco is het gebrek aan de mogelijkheid van een brede bestuurlijke afweging in de Wet bodembescherming. Aan het saneringsplan in Arnhem is een brede belangenafweging ten grondslag gelegd, waarin de aspecten grondwaterkwaliteit, grondwaterkwantitiet en bodemenergie in samenhang worden bezien. Deze ruime belangenafweging staat op gespannen voet met de beperkt beschikbare afwegingsruimte die in de theoretische beschouwing naar voren komt.

Verder zijn enkele knelpunten aan het licht gekomen met betrekking tot een aantal milieurechtelijk beginselen. De verhouding met het standstillbeginsel baart, met name in Arnhem, zorgen vanwege de mogelijkheid van verspreiding van verontreiniging buiten het beheergebied. Ook kan dit verspreidingsrisico een conflict opleveren met het Europese inbrengverbod.
Daarnaast springt het voorzorgsbeginsel in het oog. Zowel in Utrecht als in Arnhem is het onzeker of de kleilaag onder het eerste watervoerend pakket overal toereikend is om verontreiniging van het tweede watervoerend pakket te voorkomen en welke risico's daarmee worden gelopen. Bovendien is de informatie over de aanwezigheid en de eventuele gevolgen van andere verontreinigingen in het beheergebied betrekkelijk summier. De wijze waarop in de praktijk wordt omgegaan met deze onzekerheden verdient met het oog op het voorzorgsbeginsel meer aandacht.
In beide dossiers neemt het vervuiler betaalt principe een zwakke positie in. Hiermee wordt het beeld bevestigd dat het kostenverhaal bij de aanpak van historische bodemverontreiniging niet altijd succesvol zal kunnen zijn. Wel is er in Arnhem een regeling voor afkoop van publiekrechtelijke verantwoordelijkheid gemaakt wat aansluit bij wat daarover in de bijzondere regeling voor een gebiedsgerichte aanpak in paragraaf 3b van hoofdstuk IV Wbb is bepaald. Er is geen nadeelcompensatie toegekend.

9 Conclusie en aanbevelingen

9.1 Inleiding

In dit hoofdstuk wordt de hoofdvraag van dit onderzoek beantwoord, in hoeverre de Wet bodembescherming ruimte biedt die nodig is voor een integrale gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater binnen de grenzen van het recht. Om hier achter te komen is een beoordelingskader opgesteld, waarmee de Wet bodembescherming wordt geanalyseerd. De Europese Kaderrichtlijn Water en de Grondwaterrichtlijn maken tevens deel uit van het analysekader.
Het theoretische onderdeel van het onderzoek is aangevuld met empirisch onderzoek. Daarmee werd het mogelijk de onderzoeksresultaten van het theoretische onderzoek te vergelijken met praktijkervaringen.
De resultaten van deze onderzoeksaanpak zijn samengebracht in dit hoofdstuk, dat als volgt is opgebouwd. In par. 9.2. worden de eisen vermeld waaraan een regeling voor een integrale gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater moet voldoen. Daarna wordt in paragraaf 9.3 stilgestaan bij de vraag welke mogelijkheden de Wet bodembescherming biedt voor de aanpak van verontreinigd grondwater op gebiedsniveau. Paragraaf 9.4 is gewijd aan de vraag of de Wet bodembescherming voldoet aan de hieraan gestelde eisen. Daarna wordt de invloed van Europese regelgeving behandeld (paragraaf 9.5). Ter afsluiting wordt het voorgaande in de vorm van een heldere conclusie gepresenteerd (paragraaf 9.6) en worden aanbevelingen gedaan tot verbetering van enkele onderwerpen die in nieuwe wetgeving naar mijn oordeel nog onvoldoende aandacht krijgen (paragraf 9.7).

9.2 Aan welke eisen moet een regeling voor een integrale gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater voldoen?

Om een integrale gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater te realiseren, moet de wet hiervoor ruimte bieden binnen de grenzen van het recht. In dit onderzoek wordt de beschikbare ruimte voor de beoogde gebiedsaanpak bepaald aan de hand van beleidsmatige- en normatieve eisen. De beleidsmatige eisen zijn: flexibiliteit en integraliteit. De flexibiliteitseis heeft te maken met de complexiteit van de aanpak van grootschalige grondwaterverontreiniging. De integraliteitseis hangt samen met de behoefte aan een brede bestuurlijke afweging teneinde verschillende aspecten in verband met het gebruik, de ontwikkeling of het beheer van de bodem in de besluitvorming te kunnen betrekken. Naast deze beleidsmatige eisen, moet een regeling voor een integrale gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater voldoen aan een aantal normatieve eisen. Er mag geen conflict ontstaan met milieurechtelijke beginselen en algemene rechtsbeginselen. Verder moet een regeling voor een integrale gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater niet strijdig zijn met de randvoorwaarden die volgen uit het Europese recht (Kaderrichtlijn Water, Grondwaterrichtlijn).

De beoordeling van flexibliteit en integraliteit vindt plaats aan de hand van de volgende indicatoren: reikwijdte van de wet, vage wettelijke normen, flexibele instrumenten, discretionaire bestuursbevoegdheden en belangenafweging. Bij de beoordeling van al deze elementen wordt niet alleen de wet zelf in beschouwing genomen, maar wordt daarnaast ook gekeken naar de wijze waarop en met welke intensiteit rechterlijke toetsing plaatsvindt.
Voor de beoordeling aan milieurechtelijke beginselen wordt gebruik gemaakt van het preventiebeginsel, het voorzorgsbeginsel, het standstillbeginsel en het vervuiler betaalt principe.
De volgende algemene rechtsbeginselen maken deel uit van het beoordelingskader: legaliteitsbeginsel, specialiteitsbeginsel, rechtszekerheidsbeginsel en égalitébeginsel.

9.3 Welke mogelijkheden biedt de Wet bodembescherming voor de aanpak van verontreinigd grondwater op gebiedsniveau?

De Wet bodembescherming gaat oorspronkelijk uit van een gevalsgerichte benadering, waarbij het onderzoek en de sanering van historische verontreiniging per individueel geval van verontreiniging dient te geschieden. Vanaf medio 2012 kan tevens gebruik worden gemaakt van de regeling voor een gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater in paragraaf 3b van hoofdstuk IV van de Wet bodembescherming, waarin het gevalscriterium gedeeltelijk wordt losgelaten. In deze paragraaf wordt besproken welke mogelijkheden de Wet bodembescherming biedt om met gebruikmaking van de gevalsbenadering een integrale gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater te realiseren en welke veranderingen daarin zijn aangebracht door de inwerkingtreding van nieuwe wetgeving. Eerst wordt het gevalscriterium als zodanig behandeld en daarna de bepalingen waarin dit element terugkomt.

9.3.1 Gevalscriterium

Pas als een geval fysiek is afgebakend kan de besluitvorming op basis van de gevalsbenadering plaatsvinden. Bij een gebiedsgerichte aanpak van verontreinigingen in het diepere grondwater volgens paragraaf 3b van hoofdstuk IV van de Wet bodembescherming hoeven gevallen van verontreiniging niet te worden afgebakend. Dit betekent dat eventuele problemen met betrekking tot het gevalscriterium voor verontreinigingen die onderdeel zijn van de betrokken gebiedsgerichte aanpak tot het verleden zullen behoren. Op de aanpak van de bronzone blijft het gevalscriterium wel een rol spelen. Verder blijft de gevalsafbakening van belang voor saneringsplichtigen die ervoor kiezen om niet te participeren in de gebiedsgerichte aanpak.

Fysieke afbakening
De fysieke afbakening van individuele gevallen van verontreiniging kan op verschillende manieren worden belemmerd, bijvoorbeeld door bestaande bebouwing, waardoor de verontreiniging niet of nauwelijks bereikbaar is. Ook kan de benodigde onderzoeksinspanning uiterst kostbaar zijn. Hierdoor zal het niet altijd mogelijk of haalbaar zijn de omvang van

individuele gevallen van bodemverontreiniging nauwkeurig te bepalen. Naarmate de vereiste nauwkeurigheidsgraad toeneemt, zal de gevraagde onderzoeksinspanning groter worden. Door het stellen van te zware eisen aan de gevalsafbakening ontstaat het gevaar dat de besluitvorming in het kader van de Wet bodembescherming in bepaalde gevallen spaak loopt. Maar zover hoeft het naar verwachting meestal niet te komen. In de Circulaire bodemsanering wordt voor de wijze waarop bodemonderzoek moet plaatsvinden verwezen naar normvoorschriften afkomstig van het Nederlands Normalisatie-instituut (NEN- en NTA-normen). In de NTA 5755 is een ruime beoordelingsvrijheid gegeven aan degenen die betrokken zijn bij de uitvoering van het nader onderzoek en het bevoegde gezag als toetsende instantie. Dit geeft ruimte om in situaties waarin de mogelijkheden voor bodemonderzoek beperkt zijn, de besluitvorming over de ernst en spoed toch kan blijven plaatsvinden.
Dit beeld lijkt te worden bevestigd in het empirisch onderzoek. Noch bij de Biowasmachine in Utrecht noch bij het GGB-plan in Arnhem heeft de gevalsbepaling ernstige problemen opgeleverd. De directe aanleiding om tot een gebiedsaanpak te komen was niet gelegen in problemen met betrekking tot de gevalsafbakening, maar in de individuele aanpak van gevallen die bij een gevalsbenadering parten kan spelen. Daarbij moet wel worden bedacht dat in Utrecht de interventiewaardecontour is gehanteerd voor de afbakening van gevallen van verontreiniging, terwijl de streefwaarde gewoonlijk rechtens als maatstaf dient.

Juridische uitvoerbaarheid
Hiernaast wordt het gevalscriterium door de ABRvS zodanig uitgelegd, dat in situaties waarin verschillende verontreinigingen zich onderling hebben gemengd toch sprake kan zijn van technische en organisatorische samenhang. Bij verontreiniging afkomstig van verschillende bronnen geldt als uitgangspunt dat er sprake is van meerdere gevallen van verontreiniging. Dit ligt soms anders wanneer de wat oorzaak betreft verschillende verontreinigingen gemengd zijn geraakt. In dat geval is er sprake van één geval van verontreiniging, wanneer de oorzaak of de gevolgen van de verontreiniging niet kunnen worden onderscheiden in verschillende organisatorische eenheden.
Bij de gewone gevalsvariant (figuur 1.1), de buitengewone gevalsvariant (figuur 1.2) en de interactievariant (figuur 1.3) is zonder meer sprake van één of meerdere afzonderlijk gevallen van verontreiniging in de zin van artikel 1 van de Wet bodembescherming. Dit ligt anders bij de mengvariant. In dat geval zal zich weliswaar technische en ruimtelijke samenhang voordoen, maar zal het afhangen van de organisatorische samenhang of er sprake is van één of meerdere gevallen van verontreiniging. Er is sprake van meerdere afzonderlijke gevallen van verontreiniging voor zover de in het geding zijnde gevolgen van de verontreiniging kunnen worden toegeschreven aan verschillende organisatorische eenheden (figuur 1.4b). Wanneer de gevolgen van de verontreiniging niet kunnen worden toegeschreven aan verschillende organisatorische eenheden is er sprake van één geval van verontreiniging (figuur 1.4a). Het een en ander zorgt ervoor dat het gevalscriterium ook bij een gebiedsgerichte aanpak hanteerbaar blijft. Het komt er dus op neer, dat vanwege de ruime beoordelingsvrijheid bij de gevalsbepaling en de jurisprudentie het gevalscriterium op zichzelf geen belemmering hoeft te vormen voor een integrale gebiedsgerichte aanpak

van de verontreiniging van het diepere grondwater. Dit laat onverlet dat erop het moment van besluitvorming voldoende inzicht moet bestaan in de verontreingingssituatie om tot een beslissing te kunnen komen.

9.3.2 Overige bepalingen

De Wet bodembescherming bevat gunstige en minder gunstige voorschriften voor een integrale gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater. De volgende instrumenten mogen niet ontbreken ter verwezenlijking van een op de gevalsbenadering gebaseerde aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater op gebiedsniveau: de gefaseerde sanering (artikel 38 lid 3 Wbb), de deelsanering (artikel 40 Wbb) en de clusteraanpak (artikel 42 Wbb). Naast deze essentiële bepalingen bevat de Wet bodembescherming voorschriften die weliswaar niet echt nodig zijn, maar een integrale gebiedsgerichte aanpak zeker kunnen ondersteunen, zoals de meldingsplicht (artikel 28 Wbb), de mogelijkheid om maatregelen of gebruiksbeperkingen op te leggen (artikel 37 Wbb) en het Bus. Ook zijn er bepalingen die zich minder goed verdragen met een gebiedsaanpak, zoals het kostenverhaal (artikel 75 Wbb) en de saneringsplicht (artikel 55b Wbb). Hieronder worden de kansen en belemmeringen nader toegelicht. Daarnaast bevat paragraaf 3b van hoofdstuk IV van de Wet bodembescherming een interessant instrument: het beheerplan (en in combinatie daarmee de bevoegdheid om een gebied aan te wijzen). De overige bepalingen vervullen een ondergeschikte rol in relatie tot de beoogde integrale gebiedsgerichte aanpak, waardoor ze verder niet aan de orde komen.

Gefaseerde sanering en deelsanering
Met de gefaseerde sanering en de deelsanering kan een splitsing worden gemaakt in de bovengrond (bronperceel) en de ondergrond (pluimgebied). Dit biedt de mogelijkheid om de aanpak van verontreiniging in het diepere grondwater afzonderlijk van de bovengrond in beschouwing te nemen. Om een gefaseerde sanering te kunnen uitvoeren moet op het moment van besluitvorming voldoende inzicht bestaan in de aard en omvang en de saneringsaanpak van het hele geval van verontreiniging waarop de sanering betrekking heeft. Voor een deelsanering is deze eis minder strikt en is het in de regel niet nodig om het hele geval van verontreiniging in kaart te brengen.
De eis dat het hele geval van verontreiniging in kaart moet worden gebracht kan in de praktijk tot fricties leiden. De gefaseerde sanering in Utrecht is hier een voorbeeld van. Op het moment van het besluit waarmee instemming is gegeven aan het saneringsplan, was de omvang van het grondgebied waarop de gebiedsaanpak betrekking heeft niet concreet afgebakend, waardoor er een zeker spanningsveld ontstaat met artikel 38, derde lid, van de Wet bodembescherming.

Clusteraanpak
Artikel 42 van de Wet bodembescherming creëert de mogelijkheid om verschillende gevallen van verontreiniging gecombineerd aan te pakken. Hierdoor kan de clusteraanpak een aantrekkelijk instrument zijn voor een gebiedsaanpak, waarbij meerdere gevallen van ernstige verontreiniging zijn betrokken. Daarbij blijft er sprake van verschillende gevallen van bodemverontreiniging. Vanwege het beperkte toepassingsbereik van artikel 42 van de Wet bodembescherming is de clusteraanpak hoofdzakelijk

beperkt tot de mengvariant voor zover daarbij sprake is van verschillende gevallen van verontreiniging (figuur 1.4b). Wanneer in deze situatie naar het oordeel van het bevoegde gezag Wbb tevens wordt voldaan aan het samenhangvereiste met het oog op de aanpak van de betrokken verontreiniging, is een gezamenlijke aanpak aangewezen.
Zoals het GGB-plan in Arnhem laat zien, kan de clusteraanpak niet in alle gevallen worden gebruikt als juridische grondslag voor een gebiedsaanpak. Dit klemt het meest voor de interactievariant (figuur 1.3) omdat de gevalsbenadering dan kan vereisen dat specifieke maatregelen moeten worden genomen om ervoor te zorgen dat gevallen van verontreiniging die niet worden gesaneerd op hun plaats blijven, terwijl het nemen van tegenmaatregelen met een gelijktijdige aanpak wellicht achterwege kan blijven. De verplichting om tegenmaatregelen te treffen is niet bevorderlijk voor een integrale gebiedsgerichte aanpak waarin de aandacht uitgaat naar een samenhangende aanpak voor alle betrokken gevallen in een gebied.
Door de inwerkingtreding van paragraaf 3b van hoofdstuk IV van de Wet bodembescherming zijn ruimere mogelijkheden voor een aanpak op gebiedsniveau geschapen. Deze wettelijke regeling is speciaal bedoeld voor het diepere grondwater, waardoor splitsing van boven- en ondergrond via artikel 38, derde lid of 40 van de Wet bodembescherming niet meer aan de orde is. Verder kan gebiedsaanwijzing plaatsvinden indien er naar het oordeel van het bevoegde gezag sprake is van onderlinge vermenging of onderlinge beïnvloeding van pluimen die naar hun oordeel zodanige vorm aanneemt dat daardoor ruimtelijke ontwikkelingen en andere gebiedsontwikkelingsplannen kunnen worden belemmerd, maatregelen ter voorkoming van verspreiding van verontreiniging buiten het gebied dreigen te stagneren of andere bijzondere omstandigheden een gebiedsgerichte aanpak wenselijk maken. Hierdoor kan met de hier bedoelde gebiedsgerichte aanpak in meer gevallen een gezamenlijke aanpak van verontreinigingen worden gerealiseerd dan met de clusteraanpak.

Meldingsplicht
De informatie die wordt verkregen via de meldingsplicht van artikel 28 van de Wet bodembescherming stelt het bevoegde gezag in staat om te beoordelen hoe de voorgenomen handeling zich verhoudt met de gebiedsaanpak. Keerzijde was, dat ook in situaties waarin van een handeling geen nadelige invloed valt te verwachten op de aanpak of anderszins een bedreiging vormt voor de bodemkwaliteit, de wet toch een beschikking ernst en spoed, alsmede een saneringsplan voorschreef. Dit probleem is door de wijziging van de Wet bodembescherming met het oog op het terugbrengen van de administratieve en bestuurlijke lasten en enkele verbeteringen in de uitvoering als volgt opgelost. De verplichte beschikking is vervangen door een bevoegdheid om te beschikken, met uitzondering van de volgende twee situaties. In de eerste plaats is een beschikking vereist wanneer daarom wordt verzocht. In de tweede plaats is een beschikking verplicht gesteld in een situatie waarin degene die de melding doet een geval van ernstige verontreiniging vermoedt. Daarop geldt één belangrijke uitzondering. Wanneer een initiatiefnemer van grondwateronttrekking ten behoeve van open bodemenergiesystemen, bouwputbemalingen of bronneringen geen behoefte heeft aan een beschikking ernst en spoed is deze niet vereist. In samenhang hiermee is ook artikel 39 van de Wet bodembescherming zodanig aangepast dat het reguliere saneringstraject dan niet hoeft te worden gestart.

Maatregelen en gebruiksbeperkingen
Artikel 37 van de Wet bodembescherming biedt de mogelijkheid om maatregelen op te leggen en gebruiksbeperkingen voor te schrijven voordat een aanvang wordt genomen met bodemsanering. Deze instrumenten zijn ook voor een integrale gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater interessante opties, bijvoorbeeld om te voorkomen dat voorafgaande aan een saneringsoperatie de verontreiniging zich verder zal kunnen verspreiden. Door het ontbreken van een dergelijke bepaling in de regeling voor een gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater in paragraaf 3b van hoofdstuk IV van de Wet bodembescherming is er geen wettelijk dwangmiddel om voor het van kracht worden van een beheerplan de verspreiding van verontreiniging een halt toe te roepen anders dan met behulp van de gevalsbenadering.

Bus
De reikwijdte van het Bus is weliswaar niet geschikt om daarmee complexe grootschalige verontreinigingen op gebiedsniveau mee aan te pakken, maar de regeling kan wel een ondersteunende rol vervullen bij een integrale gebiedsgerichte aanpak. Bijvoorbeeld om hiermee lokale verontreinigingen onder handen te nemen die zijn gelegen binnen het grondgebied waarop de gebiedsaanpak betrekking heeft en daar formeel geen deel vanuit maken.

Kostenverhaal
De bewijsperikelen die zijn verbonden aan kostenverhaal op basis van artikel 75 van de Wet bodembescherming doen de kans op een geslaagde verhaalsactie geen goed. Deze situatie zal zich in het bijzonder ook voor kunnen doen bij de beoogde integrale gebiedsgerichte aanpak met zijn complexe verontreinigingssituaties. Daarbij wordt een moeilijke bewijslast echter niet bepaald door de omstandigheid dat verontreinigingen wel of niet op gebiedsniveau worden aangepakt. Aan het moeizame kostenverhaal op grond van artikel 75 Wet bodembescherming liggen oorzaken ten grondslag die te maken hebben met de beperkingen om iemand civielrechtelijk aansprakelijk te stellen op grond van onrechtmatige daad of ongerechtvaardigde verrijking.

Saneringsplicht
Bij de effectuering van de saneringsplicht met betrekking tot een geval van verontreiniging dat is ontstaan vanuit meerdere bronlocaties (figuur 1.4a) rijst de vraag wie van de betrokken eigenaren en/of erfpachters saneringsplichtig is (zijn). Het lijkt in dit geval niet redelijk om een willekeurige eigenaar of erfpachter aan te spreken voor de sanering van het hele geval van verontreiniging. Het ligt meer voor de hand om alle betrokken eigenaren en/of erfpachters voor de gevolgen van een deel van de saneringsplicht aan te spreken, bijvoorbeeld op basis van een inschatting van de bijdrage aan de verontreiniging die vanuit een bronperceel heeft plaatsgevonden.

Beheerplan
Ter uitvoering van een gebiedsgerichte aanpak in paragraaf 3b van hoofdstuk IV van de Wet bodembescherming wordt een beheerplan vastgesteld. Alleen overheidsinstanties kunnen dit bijzondere saneringsplan vaststellen.
Het staat de saneringsplichtigen in het gebied vrij om al dan niet mee te werken aan deze gebiedsgerichte aanpak. Zolang gevallen van verontreiniging niet in het beheerplan zijn opgenomen, blijven de reguliere op de gevalsbenadering gebaseerde onderzoeks- en saneringsvoorschriften onverkort van toepassing.
Door de vrijwilligheid bestaat het risico dat saneringsplichtigen weigeren deel te nemen aan de gebiedsgerichte aanpak, waardoor de uitvoering ervan in gevaar kan komen. Daarnaast vormt de handhaving van het beheerplan een zwakke schakel wegens het ontbreken van een daarvoor vereiste duidelijke wettelijke grondslag. Wel bevat de wet een belangrijke stimulans om te participeren in de gebiedsgerichte aanpak. Wie vrijwillig meewerkt aan de gebiedsgerichte aanpak krijgt de gelegenheid om zijn publiekrechtelijke verantwoordelijkheid voor de verontreiniging in het grondwater over te dragen aan het bevoegde gezag. De publiekrechtelijke vrijwaring geldt niet voor de bronzone; daarop blijven de reguliere saneringsregels van de Wet bodembescherming onverkort van toepassing. Ook de niet meewerkende saneringsplichtige blijft overeenkomstig de reguliere saneringsregels verantwoordelijk voor het gehele geval van verontreiniging, dus zowel voor de bronzone als voor de pluim.

9.4 Voldoet de Wet bodembescherming aan de hiervoor gestelde eisen?

Met behulp van de beleidsmatige en normatieve eisen in hoofdstuk 2 is beoordeeld of de beschikbare ruimte in de Wet bodembescherming toereikend is om daarmee een integrale gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater binnen de grenzen van het recht tot stand te brengen.

9.4.1 Beleidsmatige eisen

In deze paragraaf worden de beleidsmatige eisen, bestaande uit flexibiliteit en integraliteit, behandeld. De beoordeling van de Wet bodembescherming aan deze eisen geschiedt aan de hand van de volgende indicatoren: reikwijdte van de wet, vage wettelijke normen, flexibele instrumenten, discretionaire bestuursbevoegdheden en bestuurlijke belangenafweging. Bestuurlijke beslissingsvrijheid wordt niet enkel bepaald door de wetgever, maar hangt tevens af van de wijze waarop rechterlijke toetsing plaatsvindt. Daarom wordt ook de toetsingsintensiteit van de rechter in beschouwing genomen.

Reikwijdte van de wet (legaliteits- en specialiteitsbeginsel)
De beperkte reikwijdte van de Wet bodembescherming verzet zich tegen een brede belangenafweging, waarin naast aspecten dan de bodemkwaliteit tevens andere belangen die samenhangen met het gebruik, de ontwikkeling of het beheer van de bodem kunnen worden meegewogen. De Wet bodembescherming bevat onvoldoende bevoegdheidsgrondslag om een integrale gebiedsgerichte aanpak mogelijk te maken. Daarom ook staat de ruime belangenafweging die ten grondslag is gelegd aan het GGB-plan

van Arnhem, waarin de aspecten grondwaterkwaliteit, grondwaterkwantiteit en bodemenergie in samenhang worden bezien, op gespannen voet met de Wet bodembescherming.
Dit probleem wordt slechts gedeeltelijk opgelost in de regeling voor een gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater in paragraaf 3b van hoofdstuk IV van de Wet bodembescherming. Weliswaar is er bij de aanwijzingsbevoegdheid van een gebied sprake van een ruime beoordelingsvrijheid, waardoor naast de aspecten van de bodemkwaliteit ook andere ruimtelijke relevante omstandigheden een rol spelen bij de gebiedsaanwijzing, maar hiernaast worden er nauwelijks mogelijkheden geboden voor een bredere belangenafweging, ook niet bij de uitoefening van instemmingsbevoegdheid met het beheerplan.
Dit betekent niet dat er bij de uitoefening van bestuursbevoegdheden in het kader van de Wet bodembescherming niet wordt gekeken naar ruimtelijke ontwikkelingen. Uiteraard is dat wel het geval, alleen al omdat het saneringsresultaat moet worden afgestemd op de gewenste bodemfuncties. Maar een gewenste maatschappelijke ruimtelijke ontwikkeling kan op zichzelf nooit een argument zijn om af te wijken van de regels die bij of krachtens de Wet bodembescherming zijn gesteld en dit vormt een belemmering voor een meer integrale besluitvorming.
Dit neemt niet weg dat de Wet bodembescherming een belangrijke faciliterende functie kan vervullen bij de verwezenlijking van andere algemene doeleinden die samenhangen met het gebruik, de ontwikkeling of het beheer van de bodem door de bodemkwaliteit op het niveau te brengen dat voor een bodemfunctie wenselijk is. Deze faciliterende functie komt niet tot uitdrukking in de doelomschrijving van de Wet bodembescherming.
De wettelijke omschrijving van het oogmerk van de Wet bodembescherming is smaller dan wat daarmee in de praktijk wordt bereikt. Als gevolg hiervan is het afwegingskader van de Wet bodembescherming een stuk beperkter dan de functie die zij in de samenleving vervult. Dit pleit ervoor om bij de beoogde integrale gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater tot een bredere belangenafweging te komen die beter aansluit bij het nuttig effect van de Wet bodembescherming. Zo'n multilaterale belangenafweging staat echter op gespannen voet met het legaliteitsbeginsel.

Vage wettelijke normen
Vage normen in de Wet bodembescherming dragen minder bij aan flexibiliteit in de uitvoeringspraktijk dan wat daarvan op grond van de wet zelf mag worden verwacht. Dit komt doordat veel van deze vage normen worden ingevuld door de Circulaire bodemsanering en andere buitenwettelijke normen, alsmede de rechtspraak. De interpretatievrijheid die als gevolg van het gebruik van vage normen ontstaat, komt op deze manier voor een groot gedeelte te vervallen.
Er zijn een paar belangrijke uitzonderingen waarbij een groot gedeelte van de beslissingsvrijheid in tact is gebleven: het gevalscriterium en het bepaalde in artikel 38 Wbb ter beoordeling van een saneringsplan. Door het samenstel van wettelijke en buitenwettelijk regels in combinatie met rechtspraak is de toepassing van het gevalscriterium gebonden aan heldere uitgangspunten. Daarbij wordt een ruime beoordelingsvrijheid gelaten aan degenen die betrokken zijn bij de uitvoering van het nader onderzoek en het bevoegde gezag als toetsende instantie en kan het gevalscriterium ook worden gehanteerd in situaties waarin verontreinigingen gemengd

zijn geraakt. Dit geeft ruimte om het gevalscriterium toe te passen bij een integrale gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater.
Een sanering moet zodanig worden uitgevoerd dat de bodem ten minste geschikt wordt gemaakt voor de functie die deze na de sanering krijgt, waarbij het risico voor de mens, plant of dier als gevolg van blootstelling aan de verontreiniging zoveel mogelijk wordt beperkt. Aanvullend moeten het verspreidingsrisico van verontreinigende stoffen en de noodzaak van het treffen van nazorgmaatregelen zoveel mogelijk worden beperkt. Hiermee biedt de wet een grote keuzevrijheid ter zake van de saneringsvariant.

Flexibele instrumenten
De Wet bodembescherming bevat enkele instrumenten die een bijzondere bijdrage leveren aan de flexibiliteit in de uitvoeringspraktijk. Dit betreft de gefaseerde sanering, de deelsanering, de clusteraanpak, de melding van wijzigingen en de mogelijkheid om een nieuw saneringsplan ter goedkeuring in te dienen.
De betreffende instrumenten kunnen tevens van pas komen bij een integrale gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater. Hierdoor wordt onder meer de mogelijkheid gecreëerd om het pluimgebied te splitsen van de bronzone en meerdere gevallen van verontreiniging gezamenlijk aan te pakken.
Door de strenge eisen die hieraan in de wet worden gesteld, is de inzetbaarheid van de clusteraanpak beperkt. Buiten het geval dat in een gebied meerdere gevallen van ernstige bodemverontreiniging zijn gelegen die met elkaar gemengd zijn geraakt, zal de clusteraanpak niet snel aan de orde kunnen zijn.
In de regeling voor een gebiedsgerichte aanpak in paragraaf 3b van hoofdstuk IV van de Wet bodembescherming worden de kansen voor een gebiedsaanpak aanmerkelijk uitgebreid. In dat geval is deze aanpak ook mogelijk wanneer de betrokken gevallen van verontreiniging in een gebied elkaar naar het oordeel van het bevoegde gezag bij een afzonderlijke aanpak van die gevallen in betekenende mate kunnen beïnvloeden.

Discretionaire bevoegdheden
De mate waarin de uitoefening van discretionaire bevoegdheden kan bijdragen aan de flexibiliteit bij de uitvoering van de Wet bodembescherming is beperkt. De belissingsruimte van bestuursorganen wordt ingeperkt door de toepasselijkheidscondities die hieraan in de wet zijn gesteld alsmede de grenzen die hier met name in de Circulaire bodemsanering en in de rechtspraak aan worden gesteld. De betreffende bestuursbevoegdheden kunnen worden getypeerd als gecontroleerde discretionaire bevoegdheden. Doordat de wet voorschrijft waarbinnen de beoordeling van een bestuursorgaan moet blijven en de verdere sturing van de beslissingsvrijheid, laat de uitoefening van discretionaire bevoegdheden weinig keuzevrijheid voor een integrale gebiedsgerichte aanpak. Dit geldt in het bijzonder voor de gevalsbenadering. Wat dit betreft verschaft de regeling voor een gebiedsgerichte aanpak in paragraaf 3b van hoofdstuk IV van de Wet bodembescherming meer keuzevrijheid. Zowel bij de uitoefening van de bevoegdheid om een gebied aan te wijzen als bij de instemmingsbevoegdheid met het beheerplan beschikt het bestuursorgaan binnen de door de wetgever toegekende beslissingsruimte over een ruime beslissingsvrijheid.

Belangenafweging
Bij de meeste vrije beschikkingsbevoegdheden uit de Wet bodembescherming die zijn onderzocht, is sprake van een beperkte ruimte voor belangenafweging. De bevoegdheidsuitoefening die in het kader van de Wet bodembescherming plaatsvindt, wordt beheerst door het belang van de bescherming van de bodem, waardoor de belangenafweging in veel gevallen beperkt blijft tot aspecten die de bodemkwaliteit betreffen. Door deze beperkte afwegingsruimte wordt de integraliteit niet bevorderd.
Daarbij is de besluitvorming over de instemming met een saneringsplan en een evaluatieverslag nadrukkelijk gekoppeld aan de criteria voor de keuze van een saneringsvariant die in artikel 38 van de Wet bodembescherming zijn vastgelegd. Ook de belangen die kunnen worden betrokken in de belangenafweging ter goedkeuring van een beheerplan zijn beperkt. Weliswaar vormt de keuze van bodemfuncties die in het kader van de ruimtelijke ordening wordt gemaakt de basis voor de vaststelling van de te bereiken bodemkwaliteit, maar een gewenste maatschappelijke ruimtelijke ontwikkeling kan op zichzelf nooit een argument zijn om niet te voldoen aan de bodemkwaliteit die op basis van Wet bodembescherming nodig wordt geacht.
Dit vormt een belemmering voor een brede bestuurlijke belangenafweging, waarin naast het specifieke algemeen belang van de bescherming van de bodem ook andere voor een integrale gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater relevante algemene aspecten en private belangen die daarmee niet samenvallen, kunnen worden betrokken. De brede belangenafweging die in Arhnhem ten grondslag is gelegd aan het GGB-plan staat dan ook op gespannen voet met de beperkte ruimte die de wet hiervoor biedt.
Er is één interessante uitzondering op de beperkte vrijheid om belangen af te wegen en dat is de belangenafweging bij het gebiedsaanwijzingsbesluit volgens paragraaf 3b van hoofdstuk IV van de Wet bodembescherming. Daarvoor bevat de wet een ruim afwegingskader, waarin het specifieke belang van de bescherming van de bodem in samenhang met maatschappelijk gewenste ruimtelijke ontwikkelingen wordt beoordeeld.

Rechterlijke toetsing
In de rechtspraak komt het beeld naar voren, dat vrije beschikkingen op grond van de Wet bodembescherming door de ABRvS via marginale toetsing of de algemene beginselen van behoorlijk bestuur worden getoetst. Door de terughoudende opstelling van de rechter wordt de toegekende beoordelings- of beleidsvrijheid bij de uitoefening van discretionaire beschikkingsbevoegdheden in de Wet bodembescherming niet of nauwelijks ingeperkt ten gevolge van rechterlijke toetsing van bestuursbesluiten. Dit betekent dat waar flexibiliteit ten gevolge van discretionaire beschikkingsbevoegdheden ontstaat, deze niet volledig verloren gaat als gevolg van rechterlijke toetsing.

9.4.2 Normatieve eisen

Voorkomen moet worden dat een integrale gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater conflicteert met milieurechtelijke beginselen en algemene rechtsbeginselen. Om de juridische houdbaarheid van een regeling voor een aanpak op gebiedsniveau te testen, komen de volgende milieurechtelijke beginselen in aanmerking: preventiebeginsel, voorzorgsbeginsel, standstillbeginsel en het vervuiler betaalt principe. De volgende algemene rechtsbeginselen maken deel uit van het beoordelingskader: legaliteitsbeginsel, specialiteitsbeginsel, rechtszekerheidsbeginsel en égalitébeginsel. Het legaliteits- en specialitetsbeginsel zijn hiervoor besproken.

Preventiebeginsel
De zorgplichtbepaling als bedoeld in artikel 13 van de Wet bodembescherming geeft invulling aan het preventiebeginsel om bekende nadelige gevolgen van bodemverontreiniging zoveel mogelijk te voorkomen. Deze wettelijke zorgplicht is tevens van belang voor historische verontreiniging in verband met het verspreidingsrisico van bestaande verontreiniging via het grondwater. Hierbij kan onderscheid worden gemaakt in natuurlijke, endogene en exogene verspreiding.
Met natuurlijke verspreiding (ook wel "autonome verspreiding" genoemd) wordt bedoeld de natuurlijke verplaatsing van bestaande verontreiniging in situaties waarin een saneringsplan ontbreekt. Natuurlijke verspreiding van bestaande verontreiniging van voor 1987 valt op basis van rechtspraak niet onder de zorgplichtbepaling. Hiervan wordt onderscheiden de verspreiding die mogelijk optreedt als onderdeel van een integrale gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het grondwater. Alvorens een stabiele milieuhygiënisch verantwoorde eindsituatie wordt bereikt, zal de bestaande verontreiniging zich verder kunnen verplaatsen (endogene verspreiding). Daarnaast zal wanneer grondwater wordt onttrokken of in de bodem teruggebracht, bijvoorbeeld tengevolge van open WKO-systemen, een zekere mate van verspreiding van verontreiniging optreden (exogene verspreiding). Endogene verspreiding van verontreiniging, welke gepaard gaat met het bereiken van een stabiele, milieuhygiënisch verantwoorde eindsituatie, is geen handeling waarop de wettelijke zorgplicht voor de bodem van toepassing is. Dit kan niet zo maar worden gezegd van exogene verspreiding. Exogene verspreiding moet zoveel mogelijk worden voorkomen. Aan de hand van de concrete omstandigheden zal moeten worden bezien in hoeverre een zekere mate van exogene verontreiniging toch geoorloofd is. Een belangrijke factor hierbij zou kunnen zijn de combinatie met de uitvoering van de sanering of het beheer van de verontreiniging van het diepere grondwater op gebiedsniveau. Wanneer de nadelige effecten van deze handelingen voor de bodemkwaliteit volledig kunnen worden opgevangen door de gebiedsaanpak, is het naar mijn mening verdedigbaar dat deze exogene verspreiding binnen het gebied niet in conflict hoeft te komen met artikel 13 van de Wet bodembescherming. Dit biedt een zekere ruimte om een integrale gebiedsgerichte aanpak van verontreiniging van het diepere grondwater te combineren met andere handelingen in of op de bodem, zoals de exploitatie van open WKO-systemen.

Voorzorgsbeginsel
De Wet bodembescherming bevat geen bepaling waarin het voorzorgsbeginsel volledig terugkomt. Wel bevat de wet enkele bepalingen, waarin sporen van het voorzorgsbeginsel zijn te herkennen, zoals in artikel 13 en artikel 39, eerste lid, aanhef en onder h, van de Wet bodembescherming. De preventieve kant van de zorgplicht voor de bodem ex artikel 13 van de Wet bodembescherming is van toepassing op handelingen waarvan men weet dat daardoor de bodem kan worden verontreinigd of aangetast en op handelingen waarvan men redelijkerwijs had kunnen vermoeden dat door die handelingen de bodem kan worden verontreinigd of aangetast. Hieruit is geen volledige uitwerking van het voorzorgsbeginsel af te leiden. Voorzorg betekent dat ook maatregelen nodig kunnen zijn wanneer over het uitblijven van schadelijk effecten nog geen wetenschappelijke zekerheid bestaat (onzekere risico's). Daar komt bij dat de reikwijdte van artikel 13 van de Wet bodembescherming beperkt is tot de handelingen als bedoeld in de artikelen 6 t/m 11 van die wet.
Evenmin kan artikel 39, eerste lid, aanhef en onder h van de Wet bodembescherming worden beschouwd als een volledige uitwerking van het voorzorgsbeginsel. Daarvoor is het toepassingsbereik van de bepaling te gering, omdat dit beperkt is tot bekende verspreidingsrisico's.
Wegens het ontbreken van een volledige uitwerking van het voorzorgsbeginsel in de Wet bodembescherming zal er bij een gebiedsaanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater geen conflict kunnen ontstaan met dit milieurechtelijke beginsel op de enkele grond van strijdigheid met de wet. De praktijkgevallen in Utrecht en Arnhem laten echter zien dat onzekerheden wel degelijk een rol kunnen spelen bij de beoogde integrale gebiedsgerichte aanpak. In beide cases is het bijvoorbeeld onzeker of de kleilaag onder het eerste watervoerend pakket overal toereikend is om verontreiniging van het tweede watervoerend pakket te voorkomen.

Standstillbeginsel
Artikel 38, eerste lid, aanhef en onder b, van de Wet bodembescherming, waarin is bepaald dat het verspreidingsrisico van verontreinigende stoffen door middel van sanering zoveel mogelijk moet worden beperkt, geeft invulling aan het standstillbeginsel om ervoor te zorgen dat de bodemkwaliteit niet significant verslechtert als gevolg van de verspreiding van verontreiniging via het grondwater. Daarnaast is ook in artikel 55c, derde lid, van de Wet bodembescherming het standstillbeginsel te herkennen, maar dan op gebiedsniveau. Een gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater volgens paragraaf 3b van hoofdstuk IV van de Wet bodembescherming is erop gericht om verspreiding van de verontreiniging buiten het gebied zoveel mogelijk te voorkomen, terwijl binnen het gebied de aandacht is gericht op de bescherming van bestaande en beoogde bodemfuncties.
De endogene verspreiding van verontreiniging die vooraf gaat aan het bereiken van een stabiele, milieuhygiënisch acceptabele eindsituatie is niet strijdig te achten met het standstillbeginsel, zoals dit in artikel 38, derde lid, van de Wet bodembescherming is verwoord. Wanneer een gebiedsaanpak, waarbij meerdere gevallen van verontreiniging betrokken zijn, wordt uitgevoerd met gebruikmaking van de clusteraanpak is er eveneens weinig aan de hand, omdat deze aanpak alleen kan worden gehanteerd in geval van aangrenzende of binnen elkaars grenzen liggende gevallen van verontreiniging.

Bij de interactievariant (figuur 1.3) bestaat echter het gevaar dat verontreinigende stoffen zich als gevolg van exogene verspreiding buiten het endogene verspreidingsgebied begeven. De werkelijke spanning tussen een integrale gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater en het standstillbeginsel heeft dan ook te maken met exogene verspreiding van verontreinigende stoffen, zoals ten gevolge van open WKO's, bronbemalingen en dergelijke, wanneer daardoor een groter grondgebied wordt verontreinigd dan via endogene verspreiding mogelijk zou zijn geweest. Maar ook dan hoeft er niet altijd een conflict te ontstaan met het standstillbeginsel, omdat dit beginsel een vermindering van de milieukwaliteit niet uitsluit indien dit gepaard gaat met een verbetering elders.

Vervuiler betaalt principe
Artikel 75 van de Wet bodembescherming verschaft de Staat, voor zover hier vooral van belang, de bevoegdheid om de onderzoeks- en saneringskosten in geval van een overheidssanering te verhalen op grond van onrechtmatige daad. Het vervuiler betaalt principe vormt een belangrijk uitgangspunt voor dit verhaalsrecht. Maar vanwege de moeilijke bewijslast is een succesvolle actie bepaald niet gegarandeerd. Daarnaast bestaat het risico dat een veroorzaker die aansprakelijk kan worden gesteld onvoldoende solvabel is om de schade te betalen, te meer omdat het kan gaan om aanzienlijke bedragen. Door al deze omstandigheden vormt het vervuiler betaalt principe een zwak element in het verhaalsrecht binnen de Wet bodembescherming, waardoor de kans bestaat dat een vervuiler niet voor de kosten zal hoeven op te draaien.
Gezien de complexiteit ervan wordt niet verwacht dat het kostenverhaal bij een integrale gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater doeltreffender zal zijn dan bij een individuele gevalsaanpak. Dit beeld wordt bevestigd in de praktijk. Zowel in Arnhem als in Utrecht neemt het vervuiler betaalt principe een zwakke positie in.

Rechtszekerheidsbeginsel
Ingevolge het rechtszekerheidsbeginsel moeten de bepalingen in de Wet bodebescherming zodanig zijn geformuleerd dat het voor een ieder duidelijk kan zijn wat van hem wel of niet mag worden verwacht. Alhoewel de Wet bodembescherming in grote lijnen voldoet aan dit vereiste zijn de volgende kanttekeningen op zijn plaats.
In de Wet bodembescherming zijn enkele redactionele onvolkomenheden geconstateerd, zoals de inhoud van het voormalige artikel 40 van de Wet bodembescherming. Uit de wetsgeschiedenis kan worden opgemaakt dat de deelsanering niet alleen betrekking heeft op het verplaatsen van verontreiniging. De omissie in artikel 40 is verholpen door in de redactie van deze bepaling uitdrukkelijk naar voren te laten komen dat een deelsanering van betekenis kan zijn voor alle meldingen op grond van artikel 28 van de Wet bodembescherming.
Verder laat de rechtszekerheid van de regeling over de gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater in de paragraaf 3b van hoofdstuk IV van de Wet bodembescherming te wensen over. De vrijwillige deelname van derden en de gebrekkige handhavingsmogelijkheden scheppen onzekerheid over de uitvoerbaarheid onderscheidenlijk de naleving van een gebiedsgerichte aanpak. Door de vrijwilligheid bestaat het risico dat saneringsplichtigen weigeren deel te nemen aan een

gebiedsgerichte aanpak, waardoor de uitvoering ervan in gevaar kan komen. Wel bevat de wet een belangrijke stimulans om te participeren in de gebiedsgerichte aanpak. Wie vrijwillig meewerkt aan de gebiedsgerichte aanpak krijgt de gelegenheid om zijn publiekrechtelijke verantwoordelijkheid voor de verontreiniging in het grondwater over te dragen aan het bevoegde gezag.

Egalitébeginsel
De Wet bodembescherming biedt geen grondslag voor nadeelcompensatie bij een besluit over de instemming met een saneringsplan. Derhalve lijkt er niet te worden voldaan aan het vereiste dat er ruimte moet zijn voor een beoordeling op grond van het égalitébeginsel bij de goedkeuring van een saneringsplan. Zekerheid hieromtrent is er niet vanwege de mogelijkheid van schadevergoeding via een zuiver schadebesluit (of op basis van artikel 4:126 Awb na inwerkingtreding daarvan). De kans op compensatie lijkt in dat geval echter niet zo groot. In de eerste plaats kan de beperkte belangenafweging van vele beslissingen in het kader van de Wet bodembescherming schadevergoeding in de weg te staan. In de tweede plaats komt grootschalige grondwaterverontreiniging (helaas) zo vaak voor, dat daardoor enig nadeel ten gevolge van een integrale gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van de verontreiniging van het diepere grondwater tot het normale maatschappelijke risico zal kunnen gaan behoren en er alleen in bijzondere situaties, waarin individuele (groepen van) burgers of ondernemers in onevenredige mate in hun belangen worden getroffen, aanleiding kan zijn om in aanmerking te komen voor schadevergoeding.

9.5 Europese regelgeving

De Kaderrichtlijn Water en de Grondwaterrichtlijn bieden ruime mogelijkheden voor een integrale gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater.
Zeker wanneer daarbij pluimen ieder afzonderlijk worden aangepakt, is er geen enkel probleem te verwachten, ook niet wanneer dat geschiedt door middel van het bereiken van een stabiele, milieuhygiënisch acceptabele eindsituatie. Maar een dergelijke pluimspecifieke aanpak is niet altijd mogelijk of wenselijk, zeker niet in geval van de interactievariant en de mengvarianten. In dat geval kunnen de bijzondere afwijkingsmogelijkheden op basis van de Grondwaterrichtlijn uitkomst bieden. Juist in situaties waarin verontreinigingspluimen in meer of mindere mate onderling vermengd zijn geraakt, bieden deze uitzonderingsbepalingen naar verwachting voldoende mogelijkheden voor een gezamenlijke aanpak op gebiedsniveau, mits daarmee een goede chemische toestand van het betreffende grondwaterlichaam niet in gevaar komt.
Dit ligt wellicht anders wanneer als gevolg van een integrale gebiedsgerichte aanpak de omvang van een verontreinigd gebied significant groter wordt dan in vergelijking met hetgeen door middel van een stabiele, milieuhygiënisch acceptabele eindsituatie kan worden bereikt. Dat zou kunnen gebeuren vanwege de combinatie met andere handelingen, zoals open WKO-systemen. Door exogene verspreiding van verontreiniging zou dan een conflict kunnen ontstaan met het prevent en limit principe. Niet verwacht mag worden dat de bijzondere uitzonderingsbepalingen op basis van de Grondwaterrichtlijn in dat geval altijd toereikend zullen zijn om strijdigheid daarmee op te heffen, zodat er zo nodig gebruik zal moeten

worden gemaakt van de algemene afwijkingsmogelijkheden uit de Kaderrichtlijn Water om een dergelijke gebiedsaanpak toch doorgang te kunnen laten vinden. Een gebiedsaanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater, waarbij de bron niet wordt betrokken, staat zonder meer op gespannen voet met de Kaderrichtlijn Water en de Grondwaterrichtlijn. Immers de eventuele nalevering van verontreiniging vanuit de bron in het grondwater moet worden beschouwd als de inbreng van verontreiniging en dat is in principe niet toegestaan. Deze strijdigheid met de Europese regels kan worden voorkomen door bij de sanering of het beheer van grondwater tevens de bron te betrekken.

9.6 Conclusie

Op basis van het voorgaande is mijn conclusie dat de Wet bodembescherming weliswaar ruimte biedt voor een aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater op gebiedsniveau, maar dat de mogelijkheden te beperkt zijn om daarmee een integrale gebiedsgerichte aanpak te realiseren. Het grootste struikelblok voor een integrale gebiedsgerichte aanpak is het ontbreken van de mogelijkheid van een brede belangenafweging, waarin naast bodemkwaliteitsaspecten desgewenst tevens andere aspecten in verband met het gebruik, de ontwikkeling of het beheer van de bodem in de besluitvorming kunnen worden betrokken. Verder is de gevalsbenadering in de Wet bodembescherming te weinig flexibel voor een ruime toepassing van de aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater op gebiedsniveau.
Daarnaast kent ook de regeling voor een gebiedsgerichte aanpak in paragraaf 3b van hoofdstuk IV van de Wet bodembescherming zijn beperkingen, hoewel de deelnemende gevallen van verontreiniging binnen het aan te wijzen gebied niet hoeven te worden afgebakend.
Dit onderzoek heeft overigens aan het licht gebracht dat het gevalscriterium zoals omschreven in artikel 1 van de Wet bodembescherming op zichzelf geen belemmering hoeft te vormen voor een integrale gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater. De ruime beoordelingsvrijheid die in de wet en de Circulaire bodemsanering wordt gegeven ten behoeve van de gevalsbepaling en het feit dat mede onder invloed van de rechtspraak het gevalscriterium voor iedere verontreinigingssituatie hanteerbaar blijft, zorgen ervoor dat het gevalscriterium ook na vermenging van verontreinigingen juridisch toepasbaar is. De problemen met betrekking tot de gevalsbenadering worden dan ook niet primair veroorzaakt door het gevalscriterium als zodanig, maar veeleer door de rechtsgevolgen die daar door de wetgever aan worden verbonden. Dit laat onverlet dat erop het moment van besluitvorming voldoende inzicht moet bestaan in de verontreingingssituatie om tot een beslissing te kunnen komen.
De Wet bodembescherming bevat enkele bepalingen die bij uitstek in aanmerking komen om daarmee een op de gevalsbenadering gebaseerde gebiedsaanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater te realiseren. Dit zijn: de gefaseerde sanering (artikel 38 lid 3 Wbb), de deelsanering (artikel 40 Wbb) en de clusteraanpak (artikel 42 Wbb). De inzet van deze instrumenten met het oog op een integrale gebiedsgerichte aanpak is echter begrensd. Vooral de beperkte werkingssfeer van artikel 42 van de Wet bodembescherming is in dit verband van belang, waardoor de clusteraanpak eigenlijk alleen maar in aanmerking komt voor de meng-

variant bestaande uit meerdere gevallen (figuur 1.4b). Dit klemt het meest voor de interactievariant (figuur 1.3). De gevalsbenadering brengt dan met zich mee, dat specifieke maatregelen kunnen zijn vereist om ervoor te zorgen dat andere gevallen van verontreiniging op hun plaats blijven. De verplichting om tegenmaatregelen te treffen is niet bevorderlijk voor een aanpak waarin de aandacht is gericht op een samenhangende aanpak voor alle betrokken gevallen in een gebied.
Na de inwerkingtreding van de regeling voor een gebiedsgerichte aanpak in paragraaf 3b van hoofdstuk IV van de Wet bodembescherming zijn de mogelijkheden voor de aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater op gebiedsniveau aanmerkelijk uitgebreid. De gebiedsaanwijzing kan plaatsvinden indien er naar het oordeel van het bevoegde gezag sprake is van onderlinge vermenging of onderlinge beïnvloeding van pluimen die naar hun oordeel zodanige vorm aanneemt dat daardoor ruimtelijke ontwikkelingen en andere gebiedsontwikkelingsplannen kunnen worden belemmerd, maatregelen ter voorkoming van verspreiding van verontreiniging buiten het gebied dreigen te stagneren of andere bijzondere omstandigheden een gebiedsgerichte aanpak wenselijk maken. Op grond hiervan kan een gebiedsaanpak nu ook plaatsvinden wanneer sprake is van de interactievariant.
Maar hiermee zijn niet alle problemen opgelost. Problematisch blijft de beperkte belangenafweging die een bestuursorgaan bezit bij de uitoefening van discretionaire bestuursbevoegdheden in het kader van de Wet bodembescherming. Dit vormt een belemmering voor een brede bestuurlijke belangenafweging, waarin naast het specifieke algemeen belang van de bescherming van de bodem ook andere voor een integrale gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater relevante algemene aspecten en private belangen die daarmee niet samenvallen, kunnen worden betrokken. Dit element weegt iets minder zwaar in de regeling voor een gebiedsgerichte aanpak in paragraaf 3b van hoofdstuk IV van de Wet bodembescherming. De Wet bodembescherming kent een bestuursorgaan bij de gebiedsaanwijzing de mogelijkheid van een brede bestuurlijke afweging toe, waarin het specifieke belang van de bescherming van de bodem in samenhang met maatschappelijk gewenste ruimtelijke ontwikkelingen wordt beoordeeld. Daarnaast wordt het beheerplan gebaseerd op de belangenafweging die ten grondslag heeft gelegen aan de keuze van bodemfuncties en maatregelen op het gebied van grondwaterbeheer binnen de context van de ruimtelijke ordening respectievelijk het grondwaterbeheer, waardoor de beperkte belangenafweging van het beheerplan in een gunstiger daglicht komt te staan.
Bij een gebiedsaanpak op basis van de Wet bodembescherming hoeven er geen problemen te ontstaan met Europese wetgeving (Kaderrichtlijn Water, Grondwaterrichtlijn). Dit wordt pas anders wanneer de omvang van een verontreinigd gebied significant groter wordt dan in vergelijking met hetgeen door middel van een stabiele, milieuhygiënisch acceptabele eindsituatie kan worden bereikt. Dat zou wellicht kunnen gebeuren als gevolg van de combinatie met andere handelingen, zoals open WKO-systemen. Door exogene verspreiding zou dan een conflict kunnen ontstaan met het prevent en limit principe. Om een gebiedsaanpak in dat geval toch doorgang te kunnen laten vinden, zal zo nodig een beroep kunnen worden gedaan op de bijzondere uitzonderingsbepalingen en de algemene afwijkingsmogelijkheden die in de Grondwaterrichtlijn respectievelijk de Kaderrichtlijn Water zijn opgenomen.

Daarnaast bestaat er een duidelijke wisselwerking met enkele milieurechtelijke beginselen en algemene rechtsbeginselen. Doordat onzekere risico's een belangrijke rol spelen bij een integrale gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater is er een direct verband te leggen met het voorzorgsbeginsel. Wegens het ontbreken van een volledige uitwerking van het voorzorgsbeginsel in de Wet bodembescherming, zullen de onzekerheden geen conflict kunnen opleveren met dit milieurechtelijke beginsel op de enkele grond van strijdigheid met de wet. Dit laat onverlet dat onzekere risico's een rol spelen bij een integrale gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater, waardoor er een verband bestaat met het voorzorgsbeginsel. Daarnaast vormt het vervuiler betaalt principe een zwakke schakel in het verhaalsrecht binnen de Wet bodembescherming, waardoor de kans bestaat dat vervuilers vrij uit gaan. Gezien de complexiteit ervan wordt niet verwacht dat kostenverhaal op basis van artikel 75 Wbb bij een gebiedsaanpak doeltreffender zal kunnen zijn dan bij de aanpak van individuele gevallen.
Bovendien laat de rechtszekerheid van de regeling voor een gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater in de paragraaf 3b van hoofdstuk IV van de Wet bodembescherming te wensen over. De vrijwillige deelname van derden en de gebrekkige handhavingsmogelijkheden scheppen onzekerheid over de uitvoering en de naleving van de daarin omschreven gebiedsgerichte aanpak.

9.7 Aanbevelingen

Relatie tot de bron
Ingevolge artikel 55c, tweede lid, van de Wet bodembescherming is de aandacht binnen het grondgebied van een gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater gericht op de bescherming van bestaande of beoogde bodemfuncties. Door de kwaliteitsdoelen af te stemmen op de ruimtelijke functies, kenmerken en mogelijkheden van een gebied, kunnen de kwaliteiten van dat gebied effectief worden beschermd of verbeterd.[1136] Om de gestelde kwaliteitsdoelen met betrekking tot het grondwater te kunnen halen, moet ook de verontreinigingsbron daarbij worden betrokken. Voorkomen moet worden dat het resultaat van een gebiedsgerichte aanpak van het grondwater niet wordt bereikt als gevolg van ongecontroleerde nalevering van verontreiniging vanuit de bronzone. Wanneer dat zou gebeuren, kan er tevens een probleem ontstaan met de KRW en de Grondwaterrichtlijn omdat de nalevering van verontreiniging vanuit de bron in het grondwater moet worden beschouwd als de inbreng van verontreiniging (hoofdstuk 7).
Ook in de nieuwe wetgeving wordt het belang van de aanpak van de bronzone onderkend. Daarbij wordt gewezen op het risico van nalevering, waardoor de grondwaterkwaliteit gedurende langere tijd nadelig kan worden beïnvloed. Als oplossing voor dit probleem wordt door de regering gewezen op de mogelijkheid om in een privaatrechtelijke overeenkomst, waarin de publiekrechtelijke vrijwaring wordt geregeld, op te nemen dat de saneringsplichtige de bronzone aanpakt. Echter, medewerking aan een gebiedsgerichte aanpak geschiedt op vrijwillige basis. Wanneer een saneringsplichtige weigert om mee te doen met een gebiedsgerichte aanpak vervalt daarmee tevens de mogelijkheid van een privaatrechtelijke

[1136] Driessen/Leroy e.a. 2007, blz. 385

overeenkomst. Daarnaast kan de aanvankelijke bereidwilligheid om te participeren, omslaan in weigering om mee te doen als gevolg van de verplichting om de bronzone te saneren. Als het niet lukt de bronzone langs privaatrechtelijke weg aan te pakken, zal de overheid moeten proberen om eventueel met gebruikmaking van bestuursrechtelijke dwangmiddelen dit alsnog te bereiken, dan wel de sanering ervan zelf moeten uitvoeren. Gezien het verboden karakter van de inbreng van verontreiniging en de nadelige invloed van langdurige nalevering van verontreinigende stoffen op de grondwaterkwaliteit, zal bij een integrale gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater altijd ook de bronzone van de verontreinigingen, die daarvan onderdeel uitmaken, daarbij moeten worden betrokken.

Aanbeveling 1: Om strijdigheid met het Europese inbrengverbod te voorkomen en tevens andere mogelijke problemen als gevolg van nalevering van verontreinigende stoffen op de grondwaterkwaliteit tegen te gaan, is het aan te bevelen om bij een integrale gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater tevens expliciet de bronzone te betrekken.

Betekenis van het voorzorgsbeginsel

Een ander belangrijk punt zijn de onzekerheden die optreden bij een integrale gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater. Naast vragen over de verontreinigingssituatie wordt een gebiedsaanpak gekenmerkt door andere onzekerheden, zoals met betrekking tot de effectbeoordeling van verontreinigende stoffen voor de gezondheid van mens, plant en/of dier. Mede door de schaalgrootte biedt een aanpak op gebiedsniveau kansen de sanering of het beheer van bodemverontreiniging te combineren met andere handelingen, zoals open WKO-systemen. Door deze bundeling van activiteiten kunnen bestaande verontreinigingen zich verspreiden over een groter gebied en vermengd raken, waardoor de effectbeoordeling kan worden bemoeilijkt. Daarbij zal sprake kunnen zijn van cumulatieve effecten. Verder laten de cases in Utrecht en Arnhem zien dat volledige zekerheid over de aanwezigheid van een moeilijk doorlatende laag niet te krijgen is (hoofdstuk 8). De onzekerheidsmarges worden groter naarmate effectbeoordelingen betrekking hebben op meer complexe en lokale situaties en/of verder in de toekomst liggen.[1137]

Vanwege alle onzekerheden en risico's die samenhangen met een integrale gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater en het gevaar van onomkeerbare effecten is er aanleiding om in de besluitvorming het voorzorgsbeginsel te hanteren. In hoofdstuk 6 is gebleken dat het voorzorgsbeginsel een zwakke positie inneemt in de Wet bodembescherming. Daarom verdient het aanbeveling de wetgeving hierop aan te passen om daarmee de normerende werking van het voorzorgsbeginsel bij een gebiedsaanpak te versterken. Dit kan bijvoorbeeld worden bereikt door voor te schrijven dat bij de beoordeling van effecten en maatregelen als bedoeld in artikel 39 van de Wet bodembescherming rekening wordt gehouden met het voorzorgsbeginsel, zodat daarbij tevens onzekere risico's worden betrokken. Op vergelijkbare wijze zal het voorzorgsbeginsel in artikel 55e van de Wet bodembescherming tot uitdrukking kunnen worden gebracht als onderdeel van een gebiedsgerichte

[1137] Draaijers e.a. 2010.

aanpak. Verder zou het voorzorgsbeginsel in ieder geval ook aan artikel 13 van de Wet bodembescherming ten grondslag kunnen worden gelegd, waardoor deze zorgplichtbepaling mede op basis van dit milieurechtelijke beginsel wordt toegepast.

Aanbeveling 2: Gezien de onzekerheden en risico's bij een integrale gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater verdient het aanbeveling de doorwerking van het voorzorgsbeginsel in de Wet bodembescherming te versterken. Dit kan onder meer worden bereikt door voor te schrijven, dat het bestuursorgaan bij de beoordeling van maatregelen en effecten die zijn verbonden aan een gebiedsaanpak rekening houdt met het voorzorgsbeginsel.

Voorkomen open eindkarakter

De gewenste kwaliteit van het grondwater wordt afgeleid van die welke nodig is voor bestaande of beoogde bodemfuncties binnen het aangewezen gebied. In hoofdstuk 8 is gebleken dat het niet altijd eenvoudig is om een gewenste kwaliteitsverbetering te kwantificeren. Als onderbouwing van een kwaliteitsverbetering bevat het gebiedsgerichte saneringsplan van Utrecht een kwantitatieve prognose van de afname van de VOCl-vracht ten gevolge van natuurlijke afbraak. Het GGB-plan van Arnhem kent een aantal go/no go beslissingen. Als gevolg van prognoses en go/no go beslissingen kan er onduidelijkheid ontstaan over het tijdstip waarop de gewenste bodemkwaliteit uiteindelijk zal worden bereikt. Het is zelfs niet uitgesloten dat het gewenste kwaliteitsniveau niet zal worden verwezenlijkt met de voorgenomen aanpak. Een dergelijke uitkomst staat op gespannen voet met het vereiste dat bestaande of beoogde bodemfuncties zoveel mogelijk moeten worden beschermd.
Om dit open eindkarakter zoveel mogelijk te voorkomen, moeten voldoende ijkmomenten worden ingebouwd om te kunnen controleren of aan de verwachtingen wordt voldaan. Een interessant voorbeeld hiervan is het GGB-plan van Arnhem. Wanneer de verwachtingen niet uitkomen, zullen alternatieven moeten worden aangewend om het gewenste doel te bereiken. In artikel 39 van de Wet bodembescherming wordt voorgeschreven dat deze alternatieven reeds op het moment van goedkeuring van een saneringsplan moeten zijn omschreven. Maar gezien de complexiteit van het onderhavige vraagstuk en de onzekerheden die daarmee samenhangen, is niet alles van te voren goed te voorspellen. Daarom is het belangrijk om naast prognoses en voorafgaande inschattingen gebruik te maken van het voortschrijdend inzicht dat ontstaat tijdens de uitvoering van een sanerings- of beheersoperatie. Gaandeweg kan men er achter komen dat de gewenste bodemkwaliteit op de voorgenomen wijze niet haalbaar is. Dit zal ertoe moeten leiden dat een sanerings- of beheerplan wordt aangepast. Dit kan betekenen dat de maatregelen worden geïntensiveerd of het kwaliteitsniveau dat wordt nagestreefd wordt verlaagd zonder in conflict te komen met de betrokken gebruiksfunctie(s). Om te verzekeren dat wijziging van een plan daadwerkelijk plaatsvindt, zal een actualisatieverplichting in de wet kunnen worden neergelegd in geval tijdens de uitvoering ervan mocht blijken dat de inhoud van het plan niet haalbaar is. Daarbij kan dan tevens worden geregeld dat een saneringsplan ook op verzoek van de saneringsplichtige kan worden gewijzigd, waarbij het oorspronkelijke saneringsplan komt te vervallen nadat het gewijzigde plan onherroepelijk is geworden. In dit verband wordt erop gewezen dat artikel 39 van de Wet

bodembescherming in de bijzondere regeling ten behoeve van de gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater buiten toepassing is verklaard. Wel is het mogelijk om op basis van artikel 55h bij of krachtens AMvB regels te stellen met betrekking tot de onderwerpen die in het beheerplan worden opgenomen. Daarnaast kunnen op basis van dit wetsartikel uitvoeringsregels worden vastgesteld met betrekking tot de monitoring en evaluatie van de voortgang van de gebiedsgerichte aanpak.

Aanbeveling 3: Om een open eindkarakter bij een gebiedsaanpak zoveel mogelijk te voorkomen, zijn voldoende ijkmomenten nodig om te kunnen beoordelen of aan de verwachtingen wordt voldaan en of extra inspanningen nodig zijn om de gewenste bodemkwaliteit te bereiken. Er moet niet alleen gebruik worden gemaakt van prognoses, maar tevens van het voortschrijdend inzicht dat ontstaat tijdens de uitvoering van maatregelen. Dit kan aanleiding geven om een sanerings- of beheerplan aan te passen wanneer de gewenste bodemkwaliteit op de voorgenomen wijze niet haalbaar is. Om te verzekeren dat wijziging van een plan daadwerkelijk plaatsvindt, zal een actualisatieverplichting in de wet kunnen worden neergelegd in geval tijdens de uitvoering van sanering of het beheer mocht blijken dat het plan niet haalbaar is.

Bescherming bodemkwaliteit buiten het gebied

Een gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater in paragraaf 3b van hoofdstuk IV van de Wet bodembescherming heeft onder meer tot doel om de risico's van verspreiding van verontreiniging buiten het aangewezen gebied zoveel mogelijk te voorkomen. Hiermee bevat de wet geen absoluut verbod voor de verspreiding van verontreiniging buiten het aangewezen gebied. Onduidelijkheid blijft bestaan over de vraag in welke mate en omvang verspreiding van verontreiniging buiten het aangewezen gebied toelaatbaar is.

Dat het hier een reële kwestie betreft, kan worden geïllustreerd aan de hand van het praktijkvoorbeeld in Arnhem. Daarin is sprake van onacceptabele verspreiding als de sanering van het geval Pieter Calandweg negatief wordt beïnvloed of "schoon" grondwater wordt verontreinigd, oftewel als de concentraties groter zijn dan de interventiewaarde èn groter dan 2,5 x de nulconcentratie. De combinatie van monitoring en fall-back-maatregelen kan niet verhinderen dat verontreinigende stoffen zich tot aan bepaalde gehalten, die hoger kunnen zijn dan de interventiewaarden, mogen verspreiden buiten de gebiedsgrenzen.

In de MvT wordt hierover opgemerkt dat een gebiedsgerichte aanpak er niet toe mag leiden dat buiten het gebied onaanvaardbare risico's ontstaan.[1138] Dit zou moeten betekenen dat kwetsbare objecten, zoals grondwaterwingebieden, niet mogen worden blootgesteld aan verontreinigingen die zich buiten de gebiedsgrenzen verspreiden. Maar dit kan niet verhinderen dat bij een langdurige verspreiding de functionele eigenschappen van het grondwater buiten de gebiedsgrenzen toch kunnen worden aangetast, bijvoorbeeld om later te kunnen worden gebruikt voor de productie van drinkwater.[1139] Naast milieuhygiënische bezwaren tegen verspreiding van verontreiniging buiten een gebied zijn het Europees recht (inbrengverbod) en de algemene milieurechtelijke beginselen (m.n. standstillbegin-

[1138] Tweede Kamer, vergaderjaar 2010-2011, 32 712, nr. 3, blz. 17.

[1139] Zo werd in het televisieprogramma Zembla van 26 oktober 2012 door enkele deskundigen verklaard dat tientallen voor de menselijke consumptie bestemde waterwinputten worden bedreigd door bodemveronteiniging of daardoor zelfs reeds onbruikbaar zijn geworden.

sel) hier rechtstreeks in het geding. Daarom verdient het aanbeveling de regulering van risico's van verspreiding van verontreiniging buiten het aangewezen gebied aan te scherpen.

Aanbeveling 4: Omdat verspreiding van verontreinigende stoffen buiten de grenzen waarop een aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater op gebiedsniveau betrekking heeft op gespannen voet staat met het Europees recht (inbrengverbod) en milieurechtelijke beginselen (m.n. standstillbeginsel) en ook anderszins bezwaren kan opleveren, verdient het aanbeveling de regulering van het verspreidingsrisico van verontreiniging buiten een aangewezen gebied aan te scherpen.

Financieringsgrondslag

Het vervuiler betaalt principe vormt een belangrijk uitgangspunt in de Wet bodembescherming. Hierdoor worden veroorzakers direct in hun portemonnee geraakt en uit de opbrengsten kan hun aandeel in de onderzoeks- en saneringskosten worden betaald.

Hiervoor is gebleken dat het kostenverhaal op grond van artikel 75 van de Wet bodembescherming bij een gevalsaanpak niet altijd succesvol is (hoofdstuk 5). Gezien de complexiteit ervan wordt niet verwacht dat het kostenverhaal bij een gebiedsaanpak doeltreffender zal kunnen zijn dan bij een gevalsgerichte aanpak.

In de Wet bodembescherming is de uitvoering van een gebiedsgerichte aanpak bij de overheid neergelegd. Marktpartijen kunnen vrijwillig deelnemen aan een gebiedsgerichte aanpak onder de voorwaarde dat ze een afkoopsom betalen. Zodoende kan de aanpak van verontreinigingen, waarvoor verschillende partijen verantwoordelijk zijn, op gebiedsniveau plaatsvinden.

Keerzijde van dit systeem is, dat de financiële eindverantwoordelijkheid voor een gebiedsgerichte aanpak volledig bij de overheid komt te liggen. Dit is geen enkel probleem zolang adequate afspraken kunnen worden gemaakt over de financiële inbreng door derden. Maar wanneer daarin niet of onvolledig wordt voorzien, komt de rekening op het bordje van de overheid te liggen. Daardoor ontstaat niet alleen het gevaar dat een gebiedsgerichte aanpak wegens gebrek aan financiële middelen geen doorgang vindt terwijl dat wel gewenst is, maar tegelijkertijd dreigt er een spanningsveld met het vervuiler betaalt principe te ontstaan.

Om dit probleem op te lossen moet worden nagedacht over een solide financieringsgrondslag voor een gebiedsgerichte aanpak. Daarbij is het naar mijn oordeel met het oog op het vervuiler betaalt principe ook bij een integrale gebiedsgerichte aanpak van belang daar waar mogelijk veroorzakers van verontreiniging rechtstreeks aan te spreken. Maar de opbrengsten die hieruit kunnen worden gegenereerd, zullen naar verwachting niet alle kosten kunnen dekken. Om dan toch een gebiedsaanpak te kunnen realiseren, moet op zoek worden gegaan naar andere financieringsbronnen. In dit verband is artikel 9 van de KRW van belang, waarin onder meer is bepaald, dat lidstaten regels moeten opstellen voor kostenverhaal van waterdiensten, inclusief milieukosten en rekening houdend met het beginsel dat de vervuiler betaalt. Dit moet ertoe leiden dat de diverse watergebruikssectoren, ten minste onderverdeeld in huishoudens, bedrijven en landbouw, een redelijke bijdrage leveren aan de terugwinning van kosten van waterdiensten. Er bestaat discussie over de vraag wat wel

en niet moet worden verstaan onder een waterdienst.[1140] Dit is niet de plek om hierop dieper in te gaan.[1141] Ik volsta met de volgende opmerkingen. Het begrip waterdienst wordt zowel eng als ruim uitgelegd. Bij een enge uitleg omvat een waterdienst alleen de voorziening van drinkwater en de zuivering van afvalwater. Maar bij een ruime uitleg komt een breder scale aan watergerelateerde diensten in aanmerking, zoals het watergebruik om electriciteit op te wekken.[1142] Niet ondenkbaar is dat ook het gebruik van water ten behoeve van WKO systemen, al dan niet in combinatie met een gebiedsaanpak, of zelfs de gebiedsaanpak van de verontreiniging van de verontreiniging van het diepere grondwater alszodanig daartoe bij een ruime uitleg kunnen worden gerekend. Dit zou betekenen dat de kosten hiervan op grond van artikel 9 moeten worden teruggewonnen op ten minste huishoudens, bedrijven en landbouw.
Daarnaast kan worden gekeken wie direct profijt hebben van een gebiedsaanpak. Naast saneringsplichtigen die besluiten om deel te nemen aan een gebiedsaanpak, zijn dit vooral degenen die geen tegenmaatregelen hoeven te nemen bij handelingen in of op de bodem. Een interessant voorbeeld is de constructie in de case Presikhaaf te Arnhem, waarin marktpartijen tegen betaling van een bepaalde vergoeding kunnen meeliften met de gebiedsaanpak.
Dit laat onverlet dat de bescherming van het grondwater ons allemaal aangaat. Daarom is het goed dat de overheid als achtervang dient voor de betaling van de kosten, zeker in dit stadium waarin de financiële grondslag van een gebiedsgerichte aanpak te wensen overlaat.

Aanbeveling 5: Gezien het belang van een goede financiële grondslag en gezien de zwakke positie van het vervuiler betaalt principe in de Wet bodembescherming, wordt aanbevolen onderzoek te doen naar de wijze waarop de financiering van een gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater het beste kan worden gewaarborgd.

Bevordering flexibiliteit in de besluitvorming
Zowel in het overheidsbeleid als in de cases in Utrecht en Arnhem komt de neiging naar voren om het bodembelang in samenhang met andere belangen die voor het gebruik, de ontwikkeling of het beheer van de bodem relevant zijn, te kunnen beoordelen. De reikwijdte van de Wet bodembescherming verzet zich tegen een brede bestuurlijke belangenafweging. Hierdoor is er een discrepantie tussen wat wenselijk is en wat mogelijk is. Hoe kan dit probleem worden opgelost?
Sommigen stellen voor de mogelijkheid te aanvaarden om in bepaalde gevallen af te kunnen wijken van wettelijke toetsingskaders en normen, ook in situaties waarin de wet daarin niet expliciet voorziet.[1143] Deze afwijkingsmogelijkheid staat niet alleen op gespannen voet met het legalitetisbeginsel, maar brengt daarnaast het gevaar met zich mee van willekeurige beslissingen of het ontstaan van onomkeerbare nadelige gevolgen voor het

[1140] In artikel 2 onder punt 38 wordt 'waterdienst' als volgt omschreven:
"alle diensten die ten behoeve van de huishoudens, openbare instellingen en ander economische actoren voorzien in:
onttrekking, opstuwing, opslag, behandeling en distributie van oppervlakte- of grondwater;
installaties voor de inzameling en behandeling van afvalwater, die daarna in oppervlaktewater lozen;"
[1141] Zie voor bespreking van het begrip 'waterdienst ', Lindhout 2012.
[1142] Lindhout 2012, blz. 90.
[1143] Zie hievoor o.a. Borgers/Van der Heijden 2011.

milieu. Ook door anderen worden kritische kanttekeningen gezet bij een brede bestuurlijke belangenafweging waarmee van wettelijke normen kan worden afgeweken .[1144]
Hier staat tegenover dat wettelijke normen qua inhoud lang niet altijd zo hard zijn als het misschien lijkt, maar over marges beschikken, en dat strikte toepassing ervan kan leiden tot een suboptimaal resultaat welke door betrokkenen als onbevredigend wordt ervaren.[1145] Dit beeld is te herkennen in de gebiedsaanpak van de verontreiniging van het grondwater in zowel Arnhem als in Utrecht (hoofdstuk 8). Vooral in de case Presikhaaf Arnhem was er nadrukkelijk behoefte om naast de bodemkwaliteit ook andere belangen in de afweging te betrekken, zoals de ruimtelijke ontwikkeling, de grondwaterstand en bodemenergie. De Wet bodembescherming biedt geen ruimte om in dergelijke situaties een brede belangenafweging te maken. Eigenlijk is dat vreemd gezien het praktisch nuttig effect van de Wet bodembescherming (hoofdstuk 6). Door de bodemkwaliteit op het gewenste niveau te brengen voor de betreffende bodemfunctie wordt tevens een bijdrage geleverd aan de verwezenlijking van andere belangen dan de bescherming van de bodem. Er is sprake van divergentie tussen het beoogde doel en het praktisch nuttig effect van de Wet bodembescherming. Als gevolg hiervan is het afwegingskader van de Wet bodembescherming te beperkt in relatie tot de functie die de wet in de samenleving vervult.
Dit pleit ervoor om bij een integrale gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater tot een bredere belangenafweging te komen die beter aansluit bij het nuttig effect van de Wet bodembescherming. De leefomgeving en derden-belanghebbenden mogen echter niet de dupe worden van deze flexibiliteitsbehoefte. Om soepeler om te kunnen gaan met het wettelijke toetsingskader en normen pleit ik ervoor de normatieve waarde van milieurechtelijke beginselen te versterken. Hiermee kan de discretionariteit van een bestuursorgaan worden ingekaderd opdat de zorg voor de fysieke leefomgeving niet het kind van de rekening wordt van een bredere belangenafweging. Het resultaat is een vorm van beginselengerichte besluitvorming om daarmee een juiste balans te creëren tussen het belang van de bescherming van de bodem en andere beschermingswaardige belangen.[1146]
Vooral in combinatie met een integrale gebiedsgerichte aanpak van de verontreiniging van het diepere grondwater biedt een beginselengerichte besluitvorming perspectief. Een gebiedsaanpak maakt afwijking van normen beheersbaar doordat de milieugevolgen beperkt kunnen blijven tot het aangewezen grondgebied hetgeen tevens een zekere legitimatie verschaft aan de operatie. Binnen deze geografisch begrensde ruimte kunnen de milieurechtelijke beginselen mede richting geven aan de besluitvorming.
In deze beginselengerichte benadering zullen zich situaties voor kunnen doen, waarin afwijking van wettelijke normen niet is toegestaan. Bij deze gebonden besluitvorming kan bijvoorbeeld worden gedacht aan hetgeen

---

[1144] Zie bijv. Tolsma 2012, die wijst op het gevaar dat naast de rechtszekerheid ook de rechtsbescherming door de beoogde brede integrale afweging in het gedrang kan komen (blz. 401).
[1145] Van den Heuvel 2012, blz. 413.
[1146] De gedachte van het normatieve gebruik van beginselen in de besluitvorming is niet nieuw. Zo zouden volgens Verschuuren beginselen een zekere invulling kunnen geven van open normen. Het gaat dan om materiële beginselen, die iets zeggen over de inoud van overheidsbeslissingen, zoals die welke in dit proefschrift worden aangehaald. Met behulp van deze milieurechtelijke beginselen kunnen flexibele en open normen en de discretionaire bevoegdheden die in de milieuwetgeving zijn opgenomen wat verder worden ingekleurd (Verschuuren 1995, blz. 8).

dwingend wordt opgelegd door middel van Europese regels. Daarnaast moet bijvoorbeeld worden voorkomen, dat het zelfreinigend vermogen van de bodem verloren gaat en dat onomkeerbare schade ontstaat aan de functionele eigenschappen die de bodem heeft voor mens, plant of dier. In al die gevallen betekent een beginselengerichte besluitvorming, dat er een harde norm heeft te gelden waarvan niet mag worden afgeweken.
In de andere situaties, waarin het bodembelang minder veeleisend is, kan worden volstaan met een zachtere norm, waarbij aan een bestuursorgaan bewust beslissingsvrijheid wordt toegekend. Wanneer in dat geval tevens een meer integrale afweging wenselijk is, is het tevens denkbaar dat soepel wordt omgegaan met de bescherming van door de wet gespecialiseerde belangen. Door daarbij tevens te verlangen, dat zal moeten worden getoetst aan nader te bepalen milieurechtelijk beginselen, en deze open normen zo nodig nader uit te werken in concrete richtsnoeren, kan de flexibele omgang binnen een beginselengerichte besluitvorming wellicht worden geconcretiseerd. [1147] Zo leidt het voorzorgsbeginsel tot het uitgangspunt, dat naast zekere risico's ook gevolgen waarvan nog niet met zekerheid vaststaat dat deze zullen optreden, in de afweging moeten worden betrokken. Een globale uitwerking van dit principe heb ik in het kader van CityChlor uitgevoerd van waaruit een adaptieve strategie kan worden ontwikkeld om bij een gebiedsgerichte aanpak beter te kunnen inspelen op onzekerheden en risico's.[1148] Niet altijd zal het mogelijk zijn door middel van onderzoek een lacune in kennis op te vullen. Om dan toch te kunnen handelen, kan iteratieve monitoring een belangrijk hulpmiddel vormen. Ook Green e.a. wijzen op het belang van monitoring bij adaptieve processen wat in staat stelt om voortdurend de vinger aan de pols te houden en te reageren.[1149] Wanneer uit de monitoring mocht blijken dat een maatregel niet werkt, zullen in principe extra inspanningen nodig zijn, tenzij wordt besloten de te beschermen bodemfunctie(s) te wijzigen. Het een en ander kan leiden tot een andere sanerings- of beheersvariant. De contouren hiervan zijn te herkennen in art. 39, eerste lid, aanhef en onder h van de Wet bodembescherming, waarbij in het bijzonder ook aandacht wordt besteed aan onzekere risico's. Hierbij verdient het de voorkeur de beginselen de status van rechtsregel te geven, teneinde het normatieve karakter ervan te versterken om beter als oriëntatiepunt te kunnen dienen. Bijvoorbeeld door in de wet vast te leggen dat de uitoefening van publiekrechtelijke bevoegdheden of taken van bestuursorganen berusten op de hier bedoelde milieurechtelijke beginselen. De nadere uitwerking van deze beginselen in relatie tot de beoogde integrale gebiedsgerichte aanpak kan geschieden in de Circulaire bodemsanering. Dit sluit goed aan bij de huidige wijze waarop thans uitvoering wordt gegeven aan de Wet bodembescherming. Door alleen de beginselen in de wet te verankeren en de uitwerking daarvan in de circulaire te laten plaatsvinden, blijft ook het karakter van beginselen als richtinggevend element zoveel mogelijk intact. Dit is goed voor de flexibiliteit zonder dat de rechtszekerheid er teveel onder hoeft te leiden. Om de rechtszekerheid te vergroten kan bij of krachtens de wet

[1147] Zie tevens Verschuuren 1995, p. 8.
[1148] Kremers 2012b, blz. 35/36.
[1149] Green e.a. 2013 (blz. 7), waarin iteratieve monitoring - naast bijvoorbeeld handhaving – als een belangrijk instrument wordt gezien om de benodigde flexibiliteit die nodig is voor het omgaan met onzekerheden bij het behalen van de gestelde milieudoelstellingen in het kader van de KRW in balans te brengen met de zekerheid dat regels daadwerkelijk worden nageleefd.

worden vastgelegd, dat in de besluitvorming rekening wordt gehouden met hetgeen in de circulaire over de milieurechtelijke beginselen wordt gesteld.

Aanbeveling 6: Het wettelijke toetsingskader van de Wet bodembescherming verzet zich tegen een brede integrale belangenafweging, waarin het belang van de bescherming van de bodem en andere relevante voor het gebruik, de ontwikkeling of het beheer van de bodem beschermingswaardige belangen in samenhang worden afgewogen. De flexibiliteit in de uitvoeringspraktijk van de Wet bodembescherming kan wellicht worden verhoogd door middel van een vorm van beginselengerichte besluitvorming, waarin milieurechtelijke beginselen nadrukkelijk worden gebruikt als richtsnoer in de besluitvorming om multilaterale afwegingen te maken. Daarbij is afwijking van wettelijke toetsingskaders en normen niet bij voorbaat uitgesloten. Door daarbij te verlangen dat zal moeten worden voldaan aan hiervoor relevante milieurechtelijke beginselen die de status van rechtsregel verwerven, en deze nader uit te werken in concretere richtsnoeren in de Circulaire bodemsanering, kan het een en ander wellicht worden geconcretiseerd. Aanvullend onderzoek zal hierover meer duidelijkheid kunnen geven.

Summary

Soil pollution constitutes a threat to human beings, animals and plants alike. Following the Lekkerkerk affair in 1980 the Interim Soil Remediation Act (Interimwet bodemsanering, Ibs) quickly came into force in order to immediately deal with the most seriously contaminated sites.
When it became apparent that there were many more contaminated sites than originally thought the interim measure in question was replaced by permanent regulations in the Soil Protection Act (Wet bodembescherming, Wbb) which enables cases of serious soil contamination to be dealt with. This did not prevent contaminating substances from spreading via groundwater over a period of more than 25 years after the Soil Protection Act came into effect. The large-scale contamination caused by this forms a serious threat to the quality of the soil, says the manager of the Vitens water company in the Algemeen Dagblad newspaper of 3 November 2012, stating that a quarter of the groundwater collection in the Netherlands is threatened by pollution of groundwater. Apparently the attempt to stop this threat by means of the Soil Protection Act was unsuccesful.
In the Soil Protection Act a distinction is made in the approach to contamination caused before and after January 1987. In addition to prevention the curative aspect plays an important role. This thesis primarily focuses on the approach to contamination caused before the turning point, the so-called historical contamination. In addition up to mid-2010 the Act is based exclusively on a case-oriented approach, in which the investigation and the remediation or the management of historical contamination is focused on (part of) a case of contamination. The dominant role of a case of contamination is often seen as a hindrance to dealing with the contamination of the deeper groundwater in a particular area, because cases of contamination are often of a mixed nature. The complexity only increases when plans are drawn up to combine the remediation or the management of contaminated groundwater with other measures carried out in or on the soil, such as open soil energy systems. All this led to the special statutory regulation in Section 3b of Chapter IV of the Soil Protection Act.

Research questions
These developments form the starting point of this dissertation. The main question of this research is:

To what extent does the Soil Protection Act offer the scope required for an integral area-oriented approach to the contamination of deeper groundwater within the limits of the law?

On this basis, three sub-questions have been formulated:
1. *Which requirements must be met by an integral area-oriented approach to the deeper groundwater?*
2. *What are the possibilities offered by the Soil Protection Act to deal with contaminated groundwater at area level?*
3. *Does the Soil Protection Act meet the relevant requirements?*

Integral area-oriented approach
An integral area-oriented approach to the contamination of the deeper groundwater is described as follows in this research:

"Remediation or management of contaminated groundwater in accordance with the stipulations laid down in, by or by virtue of the Soil Protection Act in an area designated for this with the possibility to also include in the decision process – if required – other aspects in connection with its use, the development or the management of the soil in addition to aspects of soil quality. "

Framework of assessment
In this research, the scope within the Soil Protection Act for an integral area-oriented approach to the contamination of deeper groundwater is assessed based on policy and normative requirements. The policy requirements are flexibility and integrality, while the normative requirements consist of principles of environmental law and general principles of law. In addition a regulation for an integral area-oriented approach to the deeper groundwater must comply with European law.

Flexibility and integrality
The flexibility and integrality of the Soil Protection Act is in this research assessed on the basis of the following indicators: scope of the law, instrument flexibility, vague legal standards, discretionary decision-making powers, balancing of interests and the intensity with which judicial reviews take place.

Scope of the law (principle of legality and speciality principle)
The limited scope of the Soil Protection Act precludes a broad weighing up of interests, in which in addition to aspects of soil quality other interests connected with its use, development or management can also be considered. The Soil Protection Act offers too little scope to make an integral area-oriented approach possible. The regulation for an area-oriented approach in Section 3b of Chapter IV of the Soil Protection Act only offers a partial solution for this problem. With the exception of the designation of the area the Soil Protection Act offers no basis for a broad weighing up of interests, including with regard to the management plan.
This does not mean that the implementation of measures taken by decision-making authorities within the framework of the Soil Protection Act excludes spatial developments. Of course this is the case, if only because the remediation results should be tailored to the desired soil functions. Moreover, the management plan is based on balancing the interests that formed the basis for the choice of soil functions and measures in the field of groundwater management within the context of spatial planning or groundwater management. However, a desired social spatial development in itself can never be an argument to deviate from the stipulations laid down in or by virtue of the Soil Protection Act, which forms a hindrance to a more integrated decision-making process.
Nevertheless the Soil Protection Act can play an important facilitating function in realizing other general objectives connected with the use, development or management of the soil by bringing the soil quality up to the required standard. The Soil Protection Act plays an important role in the realization of other policy objectives. To make the construction of a house on a site with seriously contaminated soil possible the soil quality must first of all be improved. And what is true for one individual house also applies to a complete housing estate. By carrying out the remediation at the level of one particular area the realization of interests other than the protection of the soil is indirectly contributed to.

Vague legal standards
The Soil Protection Act contains a series of vague standards that have to be implemented. Because the interpretation of these vague legal standards often takes place in the Circular on Soil Remediation and in the administration of the law vague standards contribute less to flexible implementation than may be expected on the basis of what has been laid down about this by or by virtue of the law.
This does not hold true to the same degree for the case criterion. The method of analysis used to determine the nature and extent of a case of contamination is specified in standards issued by the Nederlands Normalisatie-instituut (Dutch Standards Institute) (NEN and NTA standards). Due to a system of legal and extralegal rules, in combination with jurisprudence, the application of the case criterion benefits from clear points of departure. This implies that ample leeway for assessment is given to those who are involved in carrying out a more detailed analysis and the competent authorities as testing bodies and that the case criterion can also be used in situations of mixed contaminations. The fact remains that there must be a sound understanding of the contamination situation in the decision-making process to arrive at a decision.
The law also gives greater freedom of choice where the remediation variant is concerned. Because in practice the removal of the pollution is not always viable or desirable the law offers scope to opt for other cost-effective remediation solutions. For example in the case of mobile contamination the choice can be made for reaching a stable, environmentally healthy acceptable final situation in situations where the complete removal of the pollution produces too many objections.

Flexible instruments
The Soil Protection Act contains a number of instruments especially designed to promote flexibility: the phased remediation (Section 38, paragraph 3 Wbb), the partial remediation (Section 40 Wbb) and the cluster approach (Section 42 Wbb). All these instruments may also come in useful in the case of an integral area-oriented approach to the contamination of the deeper groundwater when it is carried out by means of the case approach. With both the phased and the partial remediation a distinction can be made in the remediation of the top soil (source plot) and the sub soil (plume area). In that case the remediation of the top soil can be finalized with an evaluation report, whereas the remediation of the contamination plume will continue for some time.
Section 42 of the Soil Protection Act creates the possibility of a combined approach to various cases of contamination. This makes the cluster approach an attractive instrument in the case of dealing with a particular area where there are several cases of serious pollution. However, due to the limited scope of Section 42 of the Soil Protection Act the applicability of the cluster approach is small and chiefly suitable for the mixed variant inasmuch as it is a question of several cases of contamination (Figure 1.4b). The cluster approach will certainly not be able to offer solutions in all cases. This is particularly tricky in the case of the interaction variant, as the case approach may require specific measures to ensure that cases of contamination which are not remediated remain in situ, which might not be necessary when a simultaneous approach is employed. The obligation to take countermeasures is not conducive to an integrated area-oriented approach in which the focus is on a coherent approach to all cases involved in a particular area.
With the entry into force of Section 3b of Chapter IV of the Soil Protection Act the possibilities for an approach at the level of one particular area have increased considerably. This statutory regulation was drawn up especially for the deeper groundwater. Further more, area designation can also take place where infected areas are affecting each other through the spread of contamination.

Discretionary powers
The Soil Protection Act contains several discretionary decision-making powers with the freedom to assess as well as the freedom to outline policy. However, the allocated power of decision is not unlimited. The discretionary character is specified by the law itself and within the defined scope part of this is lost due to extralegal rules or under the influence of jurisprudence. In view of the legal preconditions in combination with the controlling function of the Circular on Soil Remediation in particular the free decision-making powers in question are characterized as controlled discretionary decision-making powers.
As the law prescribes the restrictions within which the administrative body is to operate, in combination with a managed freedom of decision-making, the discretionary character is limited. This applies to the case-oriented approach in particular and to a lesser degree to the area-oriented approach in Section 3b of Chapter IV of the Soil Protection Act. On the other hand there are certain advantages in the field of legal certainty. And by amending the Circular it is certainly possible to take advantage of developments and new perceptions. This creates an interesting mix of framework legislation complemented with centrally directed guidelines regarding the implementation of mainly technical aspects, that can be adjusted fairly simply while retaining the possibility to take location-specific circumstances into consideration in the decision-making process.

Balancing of interests
The aim of the Soil Protection Act is to promote the importance of soil protection. This objective underlies a restricted weighing of interests when implementing discretionary decision-making powers. A typical example is the decision-making process as regards the acceptance of a remediation plan. It is directly linked, inasmuch as this is relevant here, to the criteria mentioned in Section 38 of the Soil Protection Act. The link is interpreted in such a way, that aspects other than the ones laid down by or by virtue of Section 38, cannot play a role in the assessment of a remediation plan. The situation in the case of the management plan is not much different. At the time of the decision-making process with regard to the management plan the weighing of interests underlying the choice of soil functions and measures in the field of groundwater management has already taken place within the context of the spatial planning or the groundwater management. In the decision-making process regarding the management plan only the importance of the soil quality is at issue.
Most other decisions, such as the acceptance of a phased remediation or a partial remediation, will also be characterized by a limited weighing of interests. A request for permission for phased remediation or a partial remediation can only be accepted by the administrative body when it does not clash with the interests of the soil. In the case of the cluster approach there is a similar picture with little administrative room for manoeuvre. When, in the judgement of the administrative body, the required coherence necessary for a cluster approach is complied with in compliance with the most recently accepted environmentally technological perceptions, that also makes the contents of the administrative decision definite on account of the restricted character of this administrative authority.
The restricted weighing of interests does not contribute to the need for integrality. There is virtually no scope for a broad administrative weighing of interests in which other relevant general interests for an integral area-oriented approach to the contamination of the deeper groundwater and private interests not corresponding with these can also be included in addition to the specific general interest of the protection of the soil. There is one interesting exception to this, namely the exception of the provisions regarding the designation of areas for an area-oriented

approach in Section 3b of Chapter IV of the Soil Protection Act. For this the law provides a broad framework allowing latitude to take decisions, within which aspects other than the quality of the soil are considered, such as any stagnation of spatial developments due to the contamination of groundwater.

Intensity judicial review
Jurisprudence indicates that free decision-making powers on the basis of the Soil Protection Act are tested in court by means of marginal testing or by means of the general principles of good governance. This means that in those cases where flexible implementation results from the exercise of discretionary decision-making powers this decision-making freedom of administrative bodies will not be substantially affected as a result of judicial testing.

European law
On the basis of the Water Framework Directive and the associated Groundwater Directive each body of groundwater must in principle have a good chemical status in 2015, deterioration of groundwater bodies must be prevented and contaminated substances must be prevented from entering the groundwater.

Good chemical status of groundwater
European groundwater standards (groundwater quality standards and threshold values) are determined specifically at the level of a groundwater body or group of groundwater bodies rendering these environmental quality standards for the soil remediation of regular cases of pollution hardly relevant on account of their local consequences for the quality of groundwater. Due to the scale it is quite possible that environmental quality standards play a role with regard to the approach to the contamination of the deeper groundwater at the level of a particular area. A good chemical status of groundwater from a groundwater body must not be jeopardized by an area approach and the related risk of the contamination spreading. Conversely it can be argued that when the presence of contamination in an area jeopardizes the objective of reaching the good chemical status of the groundwater body in question this may give rise to carrying out an area approach.

Reversing rising trends and monitoring
Every member state is to ensure that significant and persistent rising trends in the concentration of a contaminating substance due to human activities are identified and halted in time. If required additional assessments of trends must be carried out with regard to existing contamination plumes to gain a clear insight into the risk of the contaminating substances spreading to be able to assess the consequences of this with a view to achieving a good chemical status of the groundwater of a groundwater body so that adequate measures can be taken when its realization is in jeopardy. The monitoring results can – if required – also be used to deal with the contamination of the deeper groundwater at the level of a particular area.

Contaminating substances entering the soil
An integral area-oriented approach to the contamination of the deeper groundwater in accordance with the stipulations laid down in or by virtue of the Soil Protection Act need not clash with the ban on introducing contaminating substances into the groundwater. When in addition the decision would be taken to deal with each plume separately there is no problem at all, which also applies if that takes place by means of reaching a stable, environmentally hygienic, acceptable end situation. But a plume-specific approach like that is not always possible or desirable. In this case the special possibilities to depart from the rules based on the Groundwater

Directive can usually offer a way out. Especially in situations where contaminated plumes are to a greater or less degree intermixed, it is expected that these exceptions offer plenty of possibilities for a joint approach at the level of one particular area, provided this does not jeopardize a good chemical status of the groundwater body in question.
This may be different when due to an integral area-oriented approach the size of a contaminated area increases significantly, for example as a consequence of the exploitation of open Heat and Cold Storage systems, compared to what can be achieved by means of a stable, environmentally hygienic acceptable end situation. Exogenous spreading of contamination could in that case clash with the prevent or limit principle. Expectations are that the special exceptions based on the Groundwater Directive will in that case not always suffice to eliminate contradictions so that the general possibilities derived from the Water Framework Directive to deviate from the rules must be used, if required, to make sure that such an area approach nevertheless takes place.
An area approach to the contamination of the deeper groundwater which does not include the source will certainly be at odds with the Water Framework Directive and the Groundwater Directive. This conflict with the European rules can be avoided by making sure the source is also included when remediation or management of groundwater takes place.

Principles of Environmental law
The examination of the Soil Protection Act for compatibility with the principles of Environmental Law has been carried out based on the prevention principle, the principle of precautionary action, the standstill principle and the 'the-polluter-pays' principle.

Prevention principle
Section 13 of the Soil Protection Act is based on the prevention principle. At first sight the condition regarding the duty to take measures does not apply to an integral area-oriented approach of groundwater pollution dealing with historical soil contamination. However, this only applies to the natural spread of contamination and endogenous spreading as part of the soil remediation. A connection can be found with exogenous spreading of contamination such as spreading due to the exploitation of open Heat and Cold Storage systems. In principle exogenous spreading must be prevented. But the legal ban on contamination actions is not absolute. An important factor in the decision to allow a certain degree of exogenous spreading of groundwater contamination could be found in the combination with the implementation of an area-oriented remediation operation. When the impact of the actions remains restricted to that part of the groundwater that is situated within the area the remediation or management plan applies to, and its effects on the quality of the soil can be fully met by the plan, it is arguable that the actions in question are permissible without coming into conflict with the duty of care for the soil.

Precautionary principle
The Soil Protection Act does not contain any stipulations in which the precautionary principle is fully expressed, but it does contain stipulations reminiscent of this. This concerns in particular Sections 13 and 39, first paragraph, introduction and under h, of the Soil Protection Act. Despite the broad scope of Section 13 of the Soil Protection Act, this duty of care provision has not been written to also offer protection against uncertain risks. In addition the range of Section 13 of the Soil Protection Act is restricted to the actions as referred to in Sections 6 up to and

including 11 of that Act. Neither can Section 39, first paragraph, introduction and under h of the Soil Protection Act be regarded as being fully based on the precautionary principle. The range of the stipulation is too limited for this, whereas known risks form the basic principle of the measures laid down to contain risks of spreading. Due to the incomplete interpretation of the precautionary principle, there will not be a conflict with a legal provision in which this principle returns. That does not alter the fact that the occurrence of uncertain risks plays a role in an integral area-oriented approach of the contamination of the deep groundwater.

Standstill principle
The Soil Protection Act contains stipulations both in the case of the case approach and in the case of the area-oriented approach which are an interpretation of the standstill principle. In Section 38, first paragraph, introduction and under b of the Soil Protection Act the condition is laid down that the risk of spread of contaminating substances by means of remediation must be reduced as much as possible. In addition the standstill principle can also be identified in Section 55c, third paragraph, of the Soil Protection Act, but in that case at the level of a particular area. The standstill principle is especially important in relation to the risk of exogenous spreading of contamination for example as a result of the exploitation of open Heat and Cold Storage systems. As long as the exogenous spreading takes place within the boundaries of one case or within the boundaries of the area few problems are expected when the regulation for an area-oriented approach in Section 3b of Chapter IV of the Soil Protection Act is made use of. For that matter the spreading of contamination within the designated area in question is legally allowed on the basis of Section 55c, third paragraph of the Soil Protection Act. In addition the standstill does not exclude a reduction of the quality of the environment if this is coupled with an improvement elsewhere.

Polluter-pays-principle
If no one else can be made responsible for the remediation of a case of serious pollution national/local authorities have a duty to deal with the contamination of the soil. Section 75 of the Soil Protection Act, in which the polluter-pays-principle returns, gives the State the authority to recover the research and remediation costs involved from the persons who wrongfully caused the contamination or persons who are guilty of unjustified enrichment. But the onus of proof may be a complicated business making the attempt to recoup the costs tricky. An extra complication is that in view of the period in which historical contaminations occurred, the possibilities of recouping the costs from the perpetrator are meanwhile precluded due to the lapse of time, and there is a risk that the polluter has insufficient means to pay damages. Under these circumstances the polluter-pays-principle is in a weak position where the costs are concerned based on Section 75 of the Soil Protection Act. Given the complexity it is not expected that the legal redress in the case of an integral area-oriented approach to the contamination of the deep groundwater will be more effective than in the case of a case-oriented approach.

General principles of law
The analysis on the basis of general principles of law was carried out on the basis of the principle of legality and the principle of speciality referred to above and the principle of legal certainty and the égalité principle.

Legal certainty
The system and the contents of the Soil Protection Act meet – bar a few minor comments – the requirements of the legal certainty principle. Thus a lack of clarity has come to light regarding the application of various provisions. This also applied in particular to Section 40 of the Soil Protection Act, which has in the meantime been adjusted.
In addition the legal certainty of the regulation for an area-oriented approach to the contamination of deep groundwater in Section 3b of Chapter IV of the Soil Protection Act was open to doubt. The voluntary third-party participation and the lack of enforceability create uncertainty about the feasibility and the compliance with an area-oriented approach respectively.

Egalité principle
The Soil Protection Act provides no basis for compensation for loss resulting from a decision regarding the acceptance of a remediation plan. Consequently it seems that the requirement that there must be scope for an assessment under the égalité principle in the adoption of a remediation plan is not complied with. There is no certainty here because of the possibility of compensatory damages via a clear damage decree (or on the basis of Section 4:126 Awb (general administrative law) after entry into force). However, the chance of compensation for loss does not seem to be very big, because this clashes with the restricted weighing of interests within the framework of the compensation for loss in the Soil Protection Act. In addition extensive groundwater contamination is (sadly) so common that any damage due to an integral area-oriented approach to the contamination of the deep groundwater may been seen as a normal social risk factor.

Final conclusion
It is true that opposition to the Soil Protection Act does not preclude an approach to the contamination of the deeper groundwater at area level, but the possibilities are too limited to realize an integral area-oriented approach with this.
The largest stumbling block for an integral area-oriented approach to the contamination of deeper groundwater is that the Soil Protection Act offers insufficient possibilities for a broad weighing of interests involving other aspects in connection with the use, development or management of the soil in addition to soil quality aspects in the decision-making process.
In addition the case-approach in the Soil Protection Act offers too little flexibility for a wide application of the approach to the contamination of the deep groundwater at area level. Since the regulation for the area-oriented approach to the contamination of deep groundwater in Section 3b of Chapter IV of the Soil Protection Act came into effect the possibilities for an area-approach have increased. In addition to contaminations that have become intermixed, an area level approach now also qualifies as contaminations in the deeper groundwater when they can have a significant impact on each other when dealt with separately and desired spatial developments or other special circumstances make an area-oriented approach desirable.
In such cases, where there is a question of intermixing or plumes mutually affecting each other, no insurmountable inconsistencies are expected with the European legislation (Water Framework Directive, Groundwater Directive), principles of environmental law or general principles of law which form part of this study. It is however advisable to reinforce the normative effect of the precautionary principle, the polluter-pays-principle and the legal certainty with regard to an integral area-oriented approach to the contamination of the deeper groundwater.

Literatuur

Aerts/Brans 2009
Aerts, R.J.J. en E.H.P. Brans, Het voorzorgbeginsel en de risico's van gezondheidsschade door bovengrondse hoogspanningslijnen, in: *Milieu en Recht*, 2009, 3, blz. 144 t/m 150.

Alders 2012
Alders, E., Bodemregelgeving: altijd in beweging…, in: *Bouwrecht*, 2012, Afl. 9, blz. 620 t/m 626.

Van Asselt/Vos 2006
Asselt, van M.B.A. en E. Vos, The precautionary principle and the uncertainty paradox, Journal of Risk Research 9, 4: 313-336, 2006.

Baar/van Middendorp/Bade 2009
Baar, J., B. van Middendorp en T. Bade, Waardevolle bodems: mycorrhizaschimmels als sleutelfactor, in: *Bodem*, 2009, 6, blz. 26 t/m 28.

Backes/Gilhuis/Koeman 2006
Backes, Ch.,P.C. Gilhuis en N.S.J. Koeman, Milieurecht, zesde druk, Deventer: Kluwer, 2006.

Bergkamp 2002
Bergkamp, L., Understanding the Precautionary Principle (part II), Environmental liability, 2002.

Beijen 2012
Beijen, B.A., De kwaliteit van milieurichtlijnen, Europese wetgeving als oorzaak van implementatieproblemen (diss.), Utrecht, Boom Juridische uitgevers, 2012.

Biezeveld 2008
Biezeveld, G.A., Zorgplichten in de milieuwetgeving, in: *Regelmaat*, 2008, 4, blz. 124.

Boeije/'t Hart/Hox 2009
Boeije, H, H. 't Hart en J. Hox (red.), Onderzoeksmethoden, achtste druk, Boom onderwijs, 2009.

Borgers/van der Heijden 2011
Borgers, H. en J. van der Heijden, Evenredig de ruimte, Bestuurlijke ruimte in het afwegingskader van het omgevingsrecht op basis van evenredige belangenafweging, Delft, Uitgeverij Eburon, 2011.

Borgers 2012
Borgers, H.C., Duurzaam handelen, Een onderzoek naar een normatieve grondslag van het milieurecht (diss.), Den Haag: Sdu Uitgevers bv, 2012.

Braams/Dongelmans 2013
Braams, W. TH. en D.H. Dongelmans, Van geval naar gebied: gebiedsgericht grondwaterbeheer als deus ex machina, in: *TGMA*, april 2013, blz. 2 t/m 11.

Braams/Burger/Winterink 2013
Braams, W. Th., J. Burger en K. Winterink, Bodemsanering, bestaat dat nog? In: *Milieu en Recht*, 5, 2013, blz. 290-296.

Brans 2008
Brans, E.H.P., De gebiedsgerichte aanpak van bodemverontreiniging. De (on) mogelijkheid van kostenverhaal, in: *TMA*, 2008, 4, blz 87-94.

Brans 2009
Brans, E.H.P., De gebiedsgerichte aanpak van bodemverontreiniging. De (on) mogelijkheid van kostenverhaal. In: *Kostenverhaal Bodemsanering, Afrekenen met het verleden, investeren in de toekomst?* Sdu uitgevers, 2009, blz. 191.

Bregman/de Win 2005
Bregman, A.G. en R.W.J.J. de Win, Bouwrecht Monografieën, Publiek-private samenwerking bij de ruimtelijke inrichting en haar exploitatie, Stichting Instituut voor Bouwrecht, Deventer: Kluwer, 2005.

Bregman 2012
Bregman, A.G., Gebiedsontwikkeling met de Omgevingswet, in: *Milieu en Recht*, juni 2012, afl. 6, blz. 411/412.

Van der Broek 2012
Broek, G.M. van der, De toekomst van nadeelcompensatie in het omgevingsrecht, Ruime reikwijdte van de regeling – beperkte toekenning van schadevergoeding! , in: *Tijdschrift Omgevingsrecht*, december 2012, nr. 4, blz. 95 t/m 107.

Bröring 1993
Bröring, H.E., Richtlijnen. Over de juridische betekenis van circulaires, leidraden, aanbevelingen, brochures, plannen, Deventer, 1993.

Burkens/Kummeling/Vermeulen/Widdershoven 2006
Burkens, M.C., H.R.B.M. Kummeling, B.P. Vermeulen, R.J.G.M. Widdershoven, Beginselen van de democratische rechtsstaat, Inleiding tot de grondslagen van het Nederlandse staats- en bestuursrecht, zesde druk, Alphen aan den Rijn: Kluwer, 2006.

Buijze 2013
Buijze, A., Case Study Station Area, the Netherlands: How PPPs Restructured a Station, a Shopping mall and the Law, CONTEXT Report 4. AISSR programme group Urban Planning, Amsterdam, 2013.

Van Buuren/Borman 2011
Buuren, van P.J.J. en T.C. Borman, Algemene wet bestuursrecht, Tekst & Commentaar, zevende druk, Deventer: Kluwer, 2011.

Van Buuren/Jurgens/Michiels 2011
Buuren, van P.J.J., G.T.J.M. Jurgens en F.C.M. A. Michiels, Bestuursdwang en dwangsom, vierde druk, Deventer: Kluwer, 2011.

Damen e.a. 2013
Damen, L.J.A., C.L.G.F.H. Albers, K.J. de Graaf, J.H. Jans, A.P. Klap, A.M. Klingenberg, A.T. Marseille, P. Nicolaï, B.K. Olivier, H.D. Tolsma en F.R. Vermeer, Bestuursrecht deel 1: Systeem, Bevoegdheid, Besluitvorming, Handhaving, vierde druk, Den Haag, Boom Juridische uitgevers, 2013.

Draaijers e.a. 2010
Draaijers, G, J.A. Annema, M. Broekmeyer, G. de Hollander, H. van de Ven en G. Blom, Snellere en betere besluiten: erkennen van onzekerheden en risicomanagement, Toets vakblad over effectrapportage, 4, 6-10, 2010.

Dresden 1986
Dresden, M.J., Wet bodembescherming: uitgangspunten en maatregelen op rijksniveau in De Wet bodembescherming, Vereniging voor Milieurecht en Sectie Milieuchemie van de KNCV 1986-2, Zwolle: W.E.J. Tjeenk Willink, 1986.

Driessen/Leroy e.a. 2007
Driessen, P. en P. Leroy e.a., Milieubeleid, Analyse en perspectief. Bussum: uitgeverij Coutinho, 2007.

Drupsteen 2000
Drupsteen, Th. G., Het preventiebeginsel, in: *Milieu en Recht*, september 2000, nummer 9.

Duk 1999
Duk, W., Recht en slecht, Beginselen van een algemene rechtsleer, Nijmegen: AAL1999.

Van Dunné e.a. 2008
Dunné, van J.M., P.H. van den Brandhof, W.Th. Braams en E.H.P. Brans, in: *Kostenverhaal Bodemsanering, Afrekenen met het verleden, investeren in de toekomst?* Den Haag: Sdu uitgevers, 2008.

Van Dijk-Lubbers/Lud 2009
Dijk-Lubbers, van R. en D. Lud, WKO en de risico's van uitdamping van VC in de binnenstad van Utrecht, rapport ter ondersteuning van besluitvorming Wbb, Tauw bv, Deventer, 2009.

Europese Commissie 2000
Europese Commissie, Mededelingen van de commissie over het voorzorgsbeginsel, Brussel, COM (2000) 1 definitief, 2-2-2000.

Europese Commissie 2006
Europese Commissie, Toelichting voorstel Kaderrichtlijn Bodem, 22 september 2006.

European Commission 2007
European Commission, CIS Guidance Document no. 17, Guidance on preventing or limiting direct and indirect inputs in the context of the Groundwater directive 2006/118/EC, Luxembourg: European Communities, 2007.

European Commission 2009
European Commission, CIS Guidance Document no. 18, Groundwater status and trend assessment, Luxembourg: European Communities, 2009.

Faure/Vos 2003
Faure, M.G., E. Vos (red.), Juridische afbakening van het voorzorgsbeginsel: mogelijkheden en grenzen, publicatie nr. A03/03, Den Haag: Gezondheidsraad, 2003.

Faure/Peeters/Philipsen/de Schmedt 2009
Faure, M., M. Peeters, N. Philipsen, K. de Schmedt, Milieuaansprakelijkheid goed geregeld? Een analyse van het geheel aan privaatrechtelijke en publiekrechtelijke milieuaansprakelijkheidsregelingen in het Nederlandse milieurecht, in: *Metro*, Faculteit der Rechtsgeleerdheid, Universiteit Maastricht, 2009.

Fennis 2013
Fennis, R.P.M., Gebiedsgerichte aanpak van grondwaterverontreiniging: een onderzoek naar de mogelijkheden van een gebiedsgerichte aanpak van grondwaterverontreiniging binnen de in Nederland en Europa erkende milieurechtelijke beginselen, Kennispunt Recht, Economie, Bestuur en Organisatie, Universiteit Utrecht, 2013.

Green e.a. 2013
Green, O.O., A.S. Garmestani, H.F.M.W. van Rijswick en A. M. Keessen, EU Water Governance: Striking the Right Balance between Regulatory Flexibility and Enforcement? in: *Ecology and Society*,18(2):10, 2013.

Handgraaf/Strolenberg 2010
Handgraaf, S. en S. Strolenberg, Nieuwe regels voor waterbodems: een vertroebeld beeld?, in: *Milieu en Recht*, 2010, 6, blz. 352-359.

Van den Heuvel 2012
Heuvel, J. H. van den, De flexibiliteit van de Omgevingswet, in: *Milieu en Recht*, 2012, afl.6, blz. 413/414.

Hisschemöller/Hoppe 1996
Hisschemöller, M. en R. Hoppe, Coping with Intractable Controversies: The Case for Problem Structuring in Policy Design and Analysis. Knowledge and Policy: The International Journal of Knowledge Transfer and Utilization 8(4), 40-60. Reprinted in M. Hisschemöller et al. (eds.), Knowledge, Power, and Participation in Environmental Policy. Policy Studies Review Annual 12. New Brunswick, NJ: Transaction Publishers, 1996.

Van Holten 2010
Holten, S. van, Natuur, lucht en water: Een onderzoek naar de invloed van beslissingsmarges op de rechtstreekse werking van milieurichtlijnen (afstudeeronderzoek), Universiteit Utrecht, 2010.

Hoppe 1989
Hoppe, R., Het beleidsprobleem geproblematiseerd (inaugurele rede aan de universiteit van Amsterdam), Muiderberg: uitgeverij Coutinho, 1989.

Hoppe 2002
Hoppe, R., Cultures of public policy problems, Journal of Comparative Policy Analysis, Research and Practice 4 (3), 2002, blz. 305-326.

Houweling 2008
Houweling, P., Advisering over zorgplichtbepalingen, in: *Regelmaat*, 2008, 4, blz. 152.

I&M 2011
Infrastructuur en Milieu, ministerie van, Waarom een nieuwe Omgevingswet? Schets omgevingsrechtelijke problemen, Interdepartementale programmadirectie Eenvoudig Beter, Den Haag, 2011.

I&M 2012
Infrastructuur en Milieu, ministerie van, Praktijkervaringen Crisis- en herstelwet, Voortgangsrapportage 2011-2012, Interdepartementale programmadirectie Eenvoudig Beter, Den Haag, 2012.

Kattenberg/van der Gun 2007
Kattenberg, W.J. en J.H.J. van der Gun, Handreiking uniforme sanering, versie 8.0, 2007.

Van Kempen 2012
Kempen, J.J.H. van, Europees waterbeheer: eerlijk zullen we alles delen? Een juridische analyse van de Europese stroomgebiedsbenadering in het licht van de grensoverschrijdende verontreiniging van water tussen lidstaten (diss.), Boom Juridische uitgevers, 2012.

Klap 1994
Klap, A., Vage normen in het bestuursrecht (diss.), Zwolle: W.E.J. Tjeenk Willink, 1994.

Koning 2008
Koning, A.Z.R. m.m.v. A.G. Bregman, Praktijkgids Milieuregelgeving in het bouwproces, Instituut voor bouwrecht, versie 2008-1.

Kremers 1977
Kremers, G.J., Experimenten met rundveedrijfmest, rapport 13-77, Instituut voor bodemvruchtbaarheid, Haren, 1977.

Kremers 1985
Kremers, G.J., Een mogelijkheid tot verbetering van de rechtspositie van slachtoffers van schade door bodemverontreinging in de agrarische sector, in: *Agrarisch recht*, 1985, 321-328.

Kremers/Bot 1999
Kremers, G.J. en T.W.M. Bot, Termen van het milieurecht, Den Haag: Sdu Uitgevers, 1999.

Kremers/Herms 2008
Kremers, G.J. en M. Herms, Juridisch instrumentarium voor een gebiedsgerichte aanpak van grondwaterverontreiniging in binnensteden, in: *Bouwrecht*, 2008, 2, blz.104-108.

Kremers 2008
Kremers, G.J. Praktijkboek Hoofdlijnen bodembeschermingsrecht, Praktijkreeks Bodem, Den Haag: Sdu Uitgevers, 2008.

Kremers 2009
Kremers, G.J., Saneringsdoelstelling voor historische bodemverontreinigingen in de Wbb, in: *Bouwrecht*, 2009, nr. 3, blz. 233-238.

Kremers 2010
Kremers, G.J., Hoe moet een saneringshandeling volgens de Wet bodembescherming worden uitgelegd: ruim of beperkt? in: *Bouwrecht*, 2010, nr. 12, blz. 939-946.

Kremers 2012a
Kremers, G.J., Gebiedsgerichte aanpak van verontreinigd grondwater, Reflectie op de voorgestelde wijziging van de Wet bodembeschermig, in: *Milieu en Recht*, 2012, afl. 1, blz. 14- 25.

Kremers 2012b
Kremers, G.J., Precautionary principles – Exploration of the meaning of the precautionary principle for an area-oriented remediation of large-scale groundwater contamination, CityChlor, The Hague, 2012.

Lindhout 2012
Lindhout, P.E., A Wider Notion of the Scope of Water Services in EU Water Law, Boosting Payment for Water-Related Ecosystem Services to Ensure Sustainable Water Management? Utrecht Law Review, Volume 8, Issue 3, 2012.

Macrory/Havercroft/Purdy 2004
Macrory, R., I. Havercroft and R. Purdy, Principles of European Environmental Law, proceedings of the Avosetta Group of European Environmental Lawyers, Groningen: European Law Publishing, 2004.

Van der Meijden 2006
Meijden, van der D., Wet bodembescherming, Tekst en toelichting, editie 2006-2007, Den Haag: Sdu uitgevers, 2006.

Von Meijenfeldt 1994
Meijenfeldt, von H.G., De wettelijke regeling van de bodemsanering, Tekst en toelichtingen bij de inbouw van de Interimwet bodemsanering in de Wet bodembescherming, Lelystad: Koninklijke Vermande BV, 1994.

Meijer 2007
Meijer, J.W.M.K., Ongerechtvaardigde verrijking. Een systematische analyse van het begrip ongerechtvaardigdheid, toegepast op kostenverhaal bij bodemsanering (diss.), ISBN 978-90-12-12486-7, 2007.

NEN 2008a
NEN 5725, Onderzoeksstrategie voor vooronderzoek bij verkennend en nader onderzoek van de landbodem, Delft: Nederlands Normalisatie-instituut, 2008.

NEN 2008b
NEN 5740, Strategie voor het uitvoeren van verkennend bodemonderzoek, Delft: Nederlands Normalisatie-instituut, 2008.

Nijmeijer 2012
Nijmeijer, A.G.A., Van bestemmingsplan naar omgevingsvergunning, Grijp kansen op het punt van de inhoud, wees verstandig op het punt van de rechtsbescherming! in: *Milieu en Recht*, juni 2012, afl. 6, blz. 405 t/m 407.

Van Ommeren 1996
Ommeren, van F.J., De verplichting verankerd, De reikwijdte van het legaliteitsbeginsel en het materiële wetsbegrip (diss.), Zwolle: W.E.J. Tjeenk Wilink, 1996.

Peeters 2008
Peeters, M., Het recht en risico's, in: *Leven met onzekerheid*, Bio-wetenschappen en maatschappij, 2008.

RLG 2005
Raad voor het Landelijk Gebied (RLG), rapport Achteropen deuren, Advies over de provinciale regierol bij gebiedsontwikkeling, juni 2005 (www.rlg.nl/adviezen).

RIVM 2007
Rijksinstituut voor Volksgezondheid en Milieu (RIVM), Uitzonderingsbepalingen in de Kaderrichtlijn Water en de Grondwaterrichtlijn, Drie grondwatercasussen die in Nederland spelen, Bilthoven, 2007, blz. 12.

RIVM 2010
Rijksinstituut voor Volksgezondheid en Milieu (RIVM), Toepassing van uitzonderingsbepalingen GWR op verontreinigingspluimen, Handreiking ROSA en 'Points of Compliances', Briefrapport 607701002/2010, Bilthoven, 2010.

RIVM 2011
Rijksinstituut voor Volksgezondheid en Milieu (RIVM), Gebiedsgericht grondwaterbeheer in de praktijk, Ondersteuning bij enige relevante uitvoeringsaspecten, Bilthoven, 2011, blz. 9.

De Roo 1999
Roo, de G., Planning per se, planning per saldo, Over conflicten, complexiteit en besluitvorming in de milieuplanning. Den Haag: Sdu Uitgevers, 1999.

Van Rooy/van Luin/Dil 2006
Rooy, van P. , A. van Luin en E. Dil, Praktijkboek gebiedsontwikkeling, Gouda: Habiforum, 2006, blz. 6.

Van Rijswick/Zijp 2008
Rijswick, van H.F.M.W. en M.C. Zijp, Investeren in de toekomst: een nieuw Europeesrechtelijk regime voor bodemsaneringen, in: *TMA*, 2008, 4, blz. 95 t/m 104.

Van Rijswick/Zijp 2009
Rijswick, van H.F.M.W. en M.C. Zijp, Investeren in de toekomst: een nieuw Europeesrechtelijk regime voor bodemsaneringen, in: *Kostenverhaal Bodemsanering. Afrekenen met het verleden, investeren in de toekomst?* Sdu uitgevers, Den Haag, 2009, blz. 167 t/m 187.

Schlössels 1998
Schlössels, R.J.N. Het specialiteitsbeginsel, Over de structuur van bestuursbevoegdheden, wetmatigheid van bestuur en beleidsvrijheid (diss.), De Haag: Sdu Uitgevers, 1998.

Schueler 2013
Schueler, B.J., Overheidsaansprakelijkheid in beweginging, in: *Milieu en Recht*, 2013, afl. 6.

Siegel/van Gemert/Bovenkerk 2008
Siegel, D., F. van Gemert en F. Bovenkerk (red.), De paradox van het voorzorgsbeginsel, gepubliceerd in Culturele Criminologie, Den Haag: Boom Juridische uitgevers, 2008, blz. 53-63.

Simons-Vinckx 2006
Simons-Vinckx, M.W.L. De gevalsdefinitie in de Wet bodembescherming en zijn consequenties, in: *TMA*, 2006, 3.

SKB 2005
SKB Voorspel je verontreiniging!, SKB-project PTO4-128, 2005.

SKB 2007
SKB duurzame ontwikkeling ondergrond, Gebiedsgericht beheer van verontreinigd grondwater, Handreiking II, SKB-project PP6325, Den Haag. 2007.

SKB 2008
SKB duurzame ontwikkeling ondergrond, SKB Nieuws. December 2008, nummer 28, blz. 6/7.

SKB 2009a
SKB duurzame ontwikkeling ondergrond, SKB Cahier: Bodemecologie, wat is het en wat kun je ermee?, 2009

SKB 2009b
SKB duurzame ontwikkeling ondergrond, SKB Cahier: Stoftransport, 2009.

Slenders e.a. 2005
Slenders, H., Haselhoff, A., Leenaers, H., Nijnboer, M., Sinke, A. en B. Volkers, Praktijkdocument ROSA: Handreiking voor het maken van keuzes en afspraken bij mobiele verontreinigingen, SKB project PP04-102, Gouda, 2005.

Spaans 2002
Spaans, L.A.J., Milieukwaliteitsnormstelling, Over de wijze van milieukwaliteitsnormstelling binnen de democratische rechtsstaat (diss.), Den Haag: Boom Juridische uitgevers, 2002.

Taskforce WKO 2008
Taskforce WKO, Groen licht voor bodemenergie, 23 maart 2008.

TCB 2008
Technische commissie bodembescherming (TCB), Preadvies Duurzaam gebruik van de ondergrond, TCB A043(2008), Den Haag, 12 september 2008.

TCB 2009
Technische commissie bodembescherming, Advies Diepinfiltratie van afvloeiend hemelwater, TCB A047(2009), Den Haag, 20 april 2009.

Ten Berge 1997
Ten Berge, J.B.J.M., Besturen door de overheid, Nederlands algemeen bestuursrecht 1, tweede druk, Deventer: W.E.J.Tjeenk Willink, 1997.

Ten Berge/Michiels 2001
Ten Berge, J.B.J.M. en F.C.M.A. Michiels, Besturen door de overheid, Nederlands algemeen bestuursrecht 1, tweede druk, Deventer: W.E.J. Tjeenk Willink, 2001.

Teuben 2005
Teuben, R., Verhandelbare emissierechten: juridische aspecten van emissiehandel voor CO_2 in Nederland en de Europese Unie (diss.), Universiteit Utrecht, Deventer: Kluwer, 2005.

Tjepkema 2010
Tjepkema, M.K.G., Nadeelcompensatie op basis van het égalitébeginsel. Een onderzoek naar nationaal, Frans en Europees recht (diss.), Kluwer, 2010.

Tolsma 2008
Tolsma, H.D., Het specialiteitsbeginsel en bemiddelend bestuur, Jurisprudentie Bestuursrecht plus, 2008, blz. 126-136.

Tolsma 2012
Tolsma, H.D., De Europese dimensie van de Omgevingswet, in: *Milieu en Recht*, juni 2012, afl. 6, blz. 400/401.

Trouwborst 2002
Trouwborst, A. Evolution and status of the precautionary principle in international law, Den Haag/Londen/New York: Kluwer Law Indernational, 2002.

Trouwborst 2006
Trouwborst, A., Precautionary rights and duties of states (diss.), Den Haag, Martinus Nijhoff Publishers, 2006.

Trouwborst 2007a
Trouwborst, A., The Precautionary Principle in General International Law: Combating the Babylonian Confusion, Review of European Community and International Environmental Law, volume 16, nr. 2, 2007, blz. 185-195.

Trouwborst 2007b
Trouwborst, A., De harde kern van het voorzorgsbeginsel, in: *Milieu en Recht*, 2007, afl. 4, 2007, blz. 198-205.

Van der Veen/Hoekstra 2010
Veen, van der G.A., J.J. Hoekstra, Wet bodembescherming, in: *Tijdschrift Omgevingsrecht*, 2010, 3, blz. 92-98

Van Velsen 2012
Velsen, van S.M., De Europese m.e.r-verplichtingen en de Omgevingswet, in: *Milieu en Recht*, 2012, afl. 6, blz. 402-404.

Verburg 2010
Verburg, R., Handleiding BOEG: Bodemenergie en grondwaterverontreiniging, Arcadis Nederland B.V, in opdracht van Nederlandse Vereniging voor Ondergrondse Energieopslagsystemen, 2010.

Verdaas/De Zeeuw 2009
Verdaas, C. en F. de Zeeuw, Symposium "Gebiedsontwikkeling: geen zaak van elite", Naar een Wet Gebiedsontwikkeling en Milieu, 2009.

Verschuuren 1995
Verschuuren, J.M., Naar een codificatie van beginselen van het milieurecht, in: *Ars Aequi*, 1995, Nijmegen, blz. 421/445.

Verschuuren 2000
Verschuuren, J.M., De laatste wilde hamster in Nederland en de grondslagen van het Europees en internationaal milieurecht, Deventer: W.E.J.Tjeenk Willink, 2000.

VNG 2004
Vereniging van Nederlandse Gemeenten (VNG), Handreiking milieukwaliteit in de leefomgeving; werken aan gebiedsgericht maatwerk, Den Haag, 2004.

VROM-raad 2009
VROM-raad, Dynamiek in gebiedsgericht milieubeleid, Ontwikkelen door herschikken, Advies 075, Den Haag, 2009.

WRR 2008
Wetenschappelijke Raad voor het Regeringsbeleid (WRR), Onzekere veiligheid. Verantwoordelijkheden rond fysieke veiligheid, Rapporten aan de regering nr. 82, Amsterdam: Amsterdam University Press., 2008.

Widdershoven 2007
Widdershoven, R.G.J.M., Het ABC van de doorwerking van richtlijnen, in: *Van Utrecht via Brussel naar Maastricht (Backes-bundel)*, Alphen a/d Rijn: Kluwer, 2007.

Van der Wilt 2000
Wilt, van der C.J., Het saneringsbevel in de Wet bodembescherming (diss.), Alphen aan de Rijn: Samsom, 2000.

Winsemius 1986
Winsemius, P., Gast in eigen huis, Beschouwingen over milieumanagement, Alphen aan de Rijn: Samsom H.D. Tjeenk Willink, 1986.

Witteveen+Bos 2009
Witteveen+Bos, Handreikingen bodem voor gemeenten. Investeringsbudget Stedelijke vernieuwing (ISV) en bodem, 12-10-2009, kenmerk GV811-3-4, Senter Novem.

Van Wijk/Konijnenbelt/Van Male 2011
Wijk, van H.D., W. Konijnenbelt en R. van Male, Hoofdstukken van bestuursrecht, vijftiende druk, Amsterdam: Reed Business, 2011.

Yin 2009
Yin, R.K. Case study research: design and methods, 4th ed., Thousand Oaks: Sage Publications, Inc, 2009.

De Zeeuw/Puylaert/Werksma 2009
Zeeuw, de F., H. Puylaert en H. Werksma, Doorbreek de impasse tussen milieu en gebiedsontwikkeling, Praktijkstoel Gebiedsontwikkeling, Delft, TU Delft, 2009.

Jurisprudentieregister

Afdeling Bestuursrechtspraak van de Raad van State **blz.**

ABRvS 31 oktober 1996, *AB Kort* 1996, 873. 96
ABRvS 6 mei 1997, nr. H01.96.0578/Q10; *AB* 1997, 229. 81
ABRvS 29 mei 1997, nrs. RO3.91.3044 en RO3.93.3965. 100
ABRvS 16 augustus 1999, *TMA* 2000-1, blz. 23-27, m.nt. Simons-Vinckx. 103
ABRvS 30 juni 2000, LJN: AN6469, E03.1555, *AB* 2000, 396, m.nt. Michiels. 60, 336
ABRvS 30 november 2000, E03.97.1733, *JM* 2001/42,
m.nt. Bos alsmede *TMA* 2001-1, m.nt. Simons-Vinckx. 232, 273, 284, 290
ABRvS 12 december 2000, nr. E03.98.0766, *Vermande* 9-2003, aanvulling 98. 101
ABRvS 11 juli 2001, nr. E03.98.1727, *Jurisprudentie* 2001, week 29. 106
ABRvS 26 september 2001, *M en R* 1999, nr. 113, m.nt. Kastermans. 95
ABRvS 26 september 2001, nr. 200004102/1, *Vermande* 9-2003,
aanvulling 98. 101, 104, 106, 109
ABRvS 3 oktober 2001, nr. 200000099/1. 109
ABRvS 5 juni 2002, nr. 200101776/1. 162, 330
Vz. ABRvS 15 juli 2003, nr. 200303290/1. 232, 282
ABRvS 12 november 2003, *AB* 2004, 244, m.nt. BJS. 350
ABRvS 10 december 2003, nr. 200300688/1. 328, 342
ABRvS 31 maart 2004, nr. 200308910/1, *JM* 2004, 98, m.nt. Van der Molen. 201, 325
ABRvS 21 april 2004, nr. 200303633/1, *AB* 2004/425, m.nt. Blomberg. 337
Vz. ABRvS 22 juni 2004, nr. 200402711/2. 225
ABRvS 23 juni 2004, *M en R* 2004-8, nr. 80, m.nt. Van den Broek. 100
ABRvS 25 juni 2004, nr. 200408526/1 en 200408677/1. 294
ABRvS 17 november 2004, LJN AR5835. 350
ABRvS 2 maart 2005, nr. 200402711/1. 307
ABRvS 16 maart 2005, LJN AT0552. 350
ABRvS 26 oktober 2005, nr. 200407932/1. 103, 106, 107
ABRvS 7 december 2005, nr. 200409071/1. 91, 100, 101, 103, 231, 281, 300, 322
ABRvS 18 januari 2006, nr. 200502239/1. 187
ABRvS 17 mei 2006, nr. 200509304/1. 101
ABRvS 28 juni 2006, nr. 200600860/1. 81
ABRvS 7 februari 2007, nr. 200602142/1. 93, 105
ABRvS 18 juli 2007, nr. 200607017/1. 228, 280, 312, 313, 321
ABRvS 18 juli 2007, nr. 200608638/1. 140, 181, 298, 306, 311, 312, 320, 321, 335
ABRvS 19 september 2007, nr. 200608353/1. 328
ABRvS 10 oktober 2007, nr. 200700979/1. 290, 291, 304, 319
ABRvS 17 oktober 2007, nr. 200701966/1. 191
ABRvS 16 januari 2008, nr. 200701418/1. 290
ABRvS 9 april 2008, nr. 2007040461/1. 328
ABRvS 11 juni 2008, nrs. 200703126/1 en 200703171/1. 94, 103, 105, 164, 173, 306
ABRvS 18 juni 2008, nr. 200704852/1. 175, 187
ABRvS 9 juli 2008, nr. 200707003/1. 109, 227, 228, 280, 306, 312, 313
ABRvS 23 juli 2008, nr. 200705194/1. 187
ABRvS 13 augustus 2008, nr. 200703703/1. 140
ABRvS 3 september 2008, nr. 200707823/1. 174, 185
ABRvS 3 oktober 2008, nr. 200805635/2. 306
ABRvS 8 oktober 2008, nr. 200801348/1. 17
ABRvS 15 oktober 2008, nr. 200708211/1. 170, 175, 184, 287, 294, 306
ABRvS 5 november 2008, nr. 200707741/1. 102, 103, 106, 108
ABRvS 26 november 2008, nr. 200709053/1. 57, 133, 154, 329, 410

ABRvS 25 februari 2009, nr. 200802057/1/M2. 182, 183, 306
ABRvS 27 mei 2009, nr. 200802790/1. 109, 144, 146, 228, 280, 405
ABRvS 5 augustus 2009, nr. 200806030/1/M2. 186
ABRvS 12 augustus 2009, nr. 200900307/1/M2. 306
ABRvS 26 augustus 2009, nr. 200806760/1/M2. 231, 275, 283, 431
ABRvS 30 september 2009, nr. 200806260/1/M2. 187, 190, 296, 310, 324
ABRvS 7 oktober 2009, nr. 200807261/1/M2. 101, 300, 301, 322
ABRvS 7 oktober 2009, nr. 200807772/1/M2. 306
ABRvS 7 oktober 2009, nr. 200901256/1/M2, *JM* 2010, 7/84, m.nt. Flietstra. 222, 223, 278, 347
ABRvS 10 oktober 2009, nr. 200700979/1. 304
ABRvS 14 oktober 2009, nr. 200900349/1/M2. 153
ABRvS 18 november 2009, nr. 200901422/1/M2. 195
ABRvS 25 november 2009, nr. 200802830/1/M2. 185
ABRvS 27 januari 2010, 200808417/1/M2. 134, 146, 172, 182, 294, 320, 405, 433
ABRvS 24 februari 2010, nr. 200904883/1/M2. 105, 107, 181
ABRvS 14 april 2010, nr. 200905409/1/M2. 128, 143, 144, 149, 320
ABRvS 2 juni 2010, nr. 200907496/1/M2. 188, 224, 321, 408, 432
ABRvS 8 september 2010, nr. 201003122/1/M2. 128
ABRvS 29 september 2010, 200910345/1/M2. 165, 171, 174, 175, 180, 294, 320, 334
ABRvS 6 oktober 2010, nr. 201004073/1/M2. 306, 307
ABRvS 1 december 2010, nr. 200909968/1/R2. 114
ABRvS, 15 december 2010, nr. 200908266/1/H3. 54
ABRvS 2 februari 2011, nr. 201002804/1/H1. 111
ABRvS 9 februari 2011, nr. 201001306/1/M2. 114
ABRvS 9 februari 2011, nr. 201002871/1/H2. 82, 352
ABRvS 16 februari 2011, nr. 201007831/1/M2. 142
ABRvS 9 maart 2011, nr. 201006983/1/M2. 94
ABRvS 16 maart 2011, nr. 201008541/1/M2. 188
ABRvS 13 april 2011, nr. 201002523/1/M2. 294, 305, 306, 350, 433, 439
ABRvS 20 april 2011, 201003864/1/M2. 181
ABRvS 20 april 2011, nr. 201010509/1/M2. 191, 324
Vz. ABRvS 26 april 2011, nr. 201103452/1/M2. 187
ABRvS 15 juni 2011, nr. 201010391/1/M2. 143, 184
ABRvS 22 juni 2011, nr. 200905028/1/M3. 142
ABRvS 22 juni 2011, nr. 201008981/1/M2. 142 , 293, 304, 305, 318, 320
ABRvS 29 juni 2011, nr. 201007232/1/M2. 174, 184, 294, 320, 346
ABRvS 6 juli 2011, nr. 201011876/1/M2. 143
ABRvS 27 juli 2011, nr. 201011481/1/M2. 194, 310
ABRvS 3 oktober 2011, nr. 201105840/2/A4. 118
ABRvS 16 november 2011, *AB* 2012, 43, m.nt. Van den Broek. 82
ABRvS 4 april 2012, nr. 201102047/1/A4. 124, 273
ABRvS 1 augustus 2012, nr. 201104929/1/A4. 323
Vz. ABRvS 26 september 2012, nr. 201206425/2/A4. 210
ABRvS 7 november 2012, nr. 201106882/1/A4. 143
ABRvS 27 februari 2013, nr. 201111677/1/A4. 144
ABRvS 13 maart 2013, nr. 201203167/1/T1/R1. 23
ABRvS 3 april 2013, nr. 201111092/1/A4. 128
ABRvS 5 juni 2013, nr. 201202428/1/A4. 114, 271
ABRvS 24 juli 2013, nr. 201200558/1/A4. 177
ABRvS 7 augustus 2013, nr. 201111011/1/A4. 56
ABRvS 14 augustus 2013, nr. 201208891/1/A4. 143
ABRvS 16 oktober 2013, nr. 201211759/1/A4. 172, 182, 306

Hoge Raad

HR 9 februari 1990, NJ 1990, 462 m.nt. CJHB (Staat/Van Amersfoort). 213, 340
HR 18 januari 1991, NJ 1992, 638 (Leffersarrest). 353
HR 24 april 1992, NJ 1993, 643 en 644, m.nt. CJHB
(Van Wijngaarden/Staat en Staat/ Akzo Resins). 213, 341
HR 30 september 1994, RvdW 1994, 185, 186, 187 en 188
(30 september-arresten). 214, 341
HR 20 april 2001, NJB 2001, nr. 88. 214, 341
HR 15 maart 2002, zaaknr. C00/133HR, NJ 2004, 126. 218
HR 25 maart 2005, zaaknr. C04/040HR, NJ 2005, 413
(gemeente Bedum/R. Huizingh). 215

Gerechtshof

Hof Leeuwarden 10 december 2003, Staat/Eimers, JM 2004/17, m.nt. Bos,
TMA 2004/2, blz. 59, m.nt. Simons-Vinckx. 340
Hof Leeuwarden 31 maart 2004, Staat/Van der Veen, TMA 2004, blz. 90 e.v. 218
Hof Arnhem 9 december 2003, Staat / Geveke, JM 2004, 19, m.nt. Bos,
TMA 2004, 2, blz. 50, m.nt. Simons-Vinckx. 218
Hof Arnhem, 13 april 2004, JM 2004, 79. 220
Hof 's-Gravenhage 16 november 2010, zaaknrs. 200.029.693/01 en 200.031.136/01. 110

Rechtbank

Rb. 's-Gravenhage 5 juni 1996, M en R 1996, nummer 89, blz. 168. 212
Rb. Groningen 18 januari 2002, reg. Nr. 43811/HA ZA 00-58. 218
Rb. Zutphen 19 december 2002, LJN:AF3298. 218
Rb. Arnhem 27 december 2006, Staat / B.V. Grondexploitatie- en
Beleggingsmaatschappij Midden Gelderland, TMA 2007-2, blz. 51-52. 220

Hof van Justitie EU

Zaak C-127/02, Kokkelvissers, AB 2004/365, m.nt. Backes. 309

Trefwoordenregister blz.

Afkoop(som) 203, 254, 348, 399, 414, 429, 437
Beheermaatregelen 150, 251, 268, 285, 292, 304, 338, 348, 432
Beheerplan 251-256, 265, 302, 307, 314, 337, 339, 434, 437, 450
Buitengewone gevalsvariant 26
Circulaire bodemsanering 123-128, 138, 141-143, 167-169, 180, 222, 228, 251, 270, 273, 284, 290, 293, 295, 303, 319, 397, 451, 468
Clusteraanpak 125, 229-233, 245, 249, 274, 281-284, 300, 313, 322, 336, 398, 404, 431, 447
Deelsanering 157, 191, 210, 222, 225, 226-229, 232, 273, 279-281, 282, 285, 299, 312, 321, 323, 347, 398, 406, 447
Drempelwaarde 372, 379, 380, 381
Duurzaam bodemgebruik 51, 137, 162
Égalitébeginsel 33, 80-84, 349, 366, 415, 438, 456
Endogene verspreiding 328, 337, 410, 434
Evaluatieverslag 189-192, 235, 279, 296, 310, 322
Exogene verspreiding 329, 337, 392, 410, 434
Financiële zekerheid 195-198
Functionele eigenschappen 122, 265-267, 273
Gebiedsaanwijzing 244, 247-250, 301, 313, 338, 423, 434
Gefaseerde aanpak 190, 221-225, 228, 273, 277-279, 285, 298, 311, 320, 335, 347, 398, 407, 447
Gewone gevalsvariant 25
Goede chemische toestand 369, 371-374, 377
Immobiele verontreiniging 125 , 165, 194, 206, 313
Inbreng(verbod) 370, 372, 375, 383, 392, 410, 434, 458, 464
Interactievariant 27, 188, 233, 258, 284
Interventiewaarde(contour) 137, 172, 234, 235, 273, 290, 303, 338, 405, 428, 429, 436, 437
Kadastrale registratie 235
Kostenverhaal 121, 122, 129, 206, 212-221, 340-342, 398, 437, 449, 464
Legaliteitsbeginsel 33, 69-71, 266, 354, 450
Mengvariant 28, 188, 195, 210, 212, 233, 246, 249, 258, 274, 282, 449
Milieukwaliteitsnorm 49, 379
Mobiele verontreiniging 125, 163, 166, 194, 272, 295, 313, 334, 399
Multifunctionaliteit 122, 162-163
Nadeelcompensatie 306, 350-355, 415
Nader onderzoek 110-114, 178, 183, 200, 224, 228, 246, 267, 279, 290, 446
Nadere onderzoeksplicht 123, 204, 209, 298
Nazorg(plan) 124, 163, 168, 192-195, 190, 196, 235, 251, 297, 311, 324, 336
Onaanvaardbaar risico 141, 150, 250, 268, 284, 290, 330, 337
Onderzoeksbevel 199-201, 204, 325
Ongerechtvaardigde verrijking 215-219, 413
Onrechtmatige daad 213-215, 307, 340, 352, 413
(On)schuldige eigenaar 202, 203, 207, 217, 343
(On)zekere risico's 45, 333, 334, 411-412, 435, 461
Organisatorische samenhang 93, 97-100, 103-106
Preventiebeginsel 33, 55-57, 326-332, 361, 409, 434, 454
Rechtszekerheidsbeginsel 33, 84-85, 278, 344, 365, 414, 438, 456
Ruimtelijke samenhang 93, 97, 99, 106
Saneringsbevel 201-204, 249, 275, 297, 325, 343
Saneringsplicht 204, 205-212, 249, 254, 255, 276, 285, 298, 343, 407, 449

Saneringstijdstip 130, 135, 139, 143, 232, 284, 290, 292, 338
Specialiteitsbeginsel 33, 71-74, 262, 305, 308, 350, 354, 450
Stabiele eindsituatie 167, 168-175, 196, 223, 232, 272, 282, 328, 332, 336, 337, 346, 391, 399, 402, 408, 425
Standstillbeginsel 33, 59-60, 334, 363, 413, 436, 455
Streefwaarde(contour) 137, 273, 346, 386, 403, 405, 413
Technische samenhang 93, 97-103
Terugsaneerwaarde 171-172
Uniforme sanering 156-157, 233-235, 449
Vervuiler betaalt principe 33, 61-63, 122, 212, 214, 255, 340-342, 365, 413, 437, 456, 465
Voorzorgsbeginsel 33, 63-67, 332, 362, 411, 435, 455, 461
Waterbodem 122, 124, 133
WKO(systeem) 19, 126, 131, 135, 145, 153, 160, 172, 178, 248, 251, 265, 328, 329, 337, 392, 395, 396, 398, 400, 402, 409, 419, 423, 433, 465
Zorgplicht 121, 124, 129, 161, 327-330, 333, 342, 410, 434

Curriculum Vitae

Gerrit Jan Kremers werd op 16 april 1954 geboren te Zweeloo. In 1973 behaalde hij zijn H.B.S.-B diploma aan de Christelijke Scholengemeenschap in Emmen. Nadat hij een jaarlang in Canada had doorgebracht, heeft hij de studie Milieukunde aan de Hogere Landbouwschool te Groningen gevolgd en in 1978 afgerond. Daarna is hij bij de Veterinaire Hoofdinspectie in dienst getreden. In die periode begon hij aan de studie Nederlands recht aan de Universiteit Leiden. Na zijn afstuderen in 1984 is hij in 1986 als jurist bij Tauw bv te Deventer in dienst getreden waar hij nog steeds werkzaam is. Hier heeft hij zich ontwikkeld tot degene die hij nu is. Een jurist met specialistische kennis over uiteenlopende omgevingsrechtelijke vraagstukken gecombineerd met affiniteit voor techniek. In 2009 is hij naast zijn werk als adviseur begonnen aan zijn promotieonderzoek bij de Universiteit Utrecht.