

Over drijven

MR. T.R. BLEEKER

Veel milieuvorschriften zijn gericht tot ‘degene die de inrichting drijft’. Maar wie drijft de inrichting? In dit artikel bespreek ik de kenmerken van en criteria voor drijverschap. Vervolgens ga ik in op de verantwoordelijkheidsverdeling in situaties waarin een inrichting gedreven wordt door meerdere (rechts) personen. Ook beantwoord ik de vraag of het drijversbegrip en de daarvoor ontwikkelde zeggenschapstoets relevant blijven in het kader van de Omgevingswet.

1. Inleiding

In het eerste deel¹ van dit tweeluik wordt uitgelegd waarom het achterhalen van de normadessaat relevant is voor het aanwijzen van een overtreder. Ook bleek in het eerste deel dat veel belangrijke milieunormen zijn geadresseerd aan ‘degene die de inrichting drijft’. Maar wie is deze illustere drijver van de inrichting? In dit tweede deel van het tweeluik ga ik in op de belangrijkste kenmerken van en criteria voor drijverschap.

Voor het achterhalen van de drijver is de zogenaamde ‘zeggenschapstoets’ ontwikkeld. Deze toets komt aan bod in paragraaf 2: ik bespreek welk *soort* zeggenschap wordt vereist en sta stil bij de ondergrens van de zeggenschapstoets. Ook adresseer ik een aantal misverstanden die bestaan met betrekking tot de voor het drijverschap benodigde zeggenschap.

Binnen een inrichting kunnen meerdere (rechts)personen voldoen aan het zeggenschaps criterium en dan heeft de inrichting dus meerdere drijvers. Die drijvers kunnen in een verticale of horizontale relatie tot elkaar staan en bij de horizontale relatie zijn er verschillende varianten te onderscheiden. In paragraaf 3 ga ik in op de verschillende gevals-typen van meerdrijverschap, waarbij ook de verantwoordelijkheidsverdeling tussen drijvers aan bod komt.

In het gros van de gevallen biedt (de ondergrens van) de zeggenschapstoets voldoende houvast om de drijver(s) te achterhalen. Maar bij grotere, complexere inrichtingen kan onduidelijkheid bestaan over wie welk deel van de inrichting drijft. Vaak rijst dan de vraag hoe groot het deel van de inrichting moet zijn, voordat iemand kan worden

aangemerkt als ‘deeldrijver’. Oftewel, hoe ‘breed’ moet de zeggenschap van een deeldrijver zijn? Op basis van de wetssystematiek doe ik in paragraaf 4 een suggestie voor – wat ik noem – de ‘zijgrenzen van de zeggenschapstoets’. Ik geef in deze paragraaf ook voorbeelden van de toepassing van de zijgrenzen in samenhang met de ondergrens van de zeggenschapstoets.

Dankzij het onderscheid tussen de ondergrens en de zijgrenzen van de zeggenschapstoets, worden de vereisten voor drijverschap hopelijk overzichtelijk, concreter en meer richtinggevend. Maar bij het lezen over de verschillende dimensies en de beschouwingen daaromtrent, zal bij veel lezers ongetwijfeld de vraag rijzen of er geen simpelere toets mogelijk is. Daarom ga ik in paragraaf 5 in op de relevantie van een doordachte, precieze en gebalanceerde adressering van milieunormen.

In 2021 treedt de Omgevingswet (Ow) in werking, en deze wet kent andere verantwoordelijkheidseenheden dan de Wabo. In paragraaf 6 sta ik daarom kort stil bij de normadessaatregeling van de Omgevingswet, en ga ik in op de vraag in hoeverre drijverschap en de daarvoor ontwikkelde zeggenschapstoets ook na 2021 relevant blijven. Ten slotte zal ik in paragraaf 7 een korte samenvatting geven van wat er in dit tweeluik over drijven is besproken.

Merk op: het gaat in dit tweede deel van het tweeluik alleen om de vraag ‘wie de inrichting drijft’ en dus normadessaat is van regels met betrekking tot de milieugevolgen van inrichtingen. Maar zoals besproken in het eerste deel van dit tweeluik, is de drijver niet automatisch overtreder. De drijver is een specifiek type normadessaatschap. Op de drijver rust, als normadessaat, de verplichting een bepaalde regel na te leven, maar dat wil niet zeggen dat deze die verplichting heeft geschonden. Over de rol van normadessaatschap voor het vaststellen van een overtre-

¹ Zie: T.R. Bleeker, ‘Over normadessaatschap en overtreders in milieu-inrichtingen’, *TGMA* 2019/2 (hierna: ‘eerste deel van dit tweeluik’).

ding en de aanwijzing van de overtreder, zie kort in paragraaf 7 van dit artikel en uitgebreid paragraaf 2.4 van mijn vorige artikel.

2. De zeggenschapstoets

2.1 Feitelijke zeggenschap

In het eerste deel van dit tweeluik werd duidelijk dat zowel algemene regels als vergunningen zijn gericht tot ‘degene die de inrichting drijft’, kortweg de drijver van de inrichting.² De wetgever heeft er dus voor gekozen om niet een vaste persoon, maar iemand met een bepaalde hoedanigheid aan te wijzen als normadressaat van de regels die gaan over de milieugevolgen van inrichtingen. Dat heeft als voordeel dat als de inrichting verandert van eigenaar, of als er veranderingen zijn in het personeelsbestand of de organisatiestructuur van de inrichting, er automatisch een nieuw aanspreekpunt is voor de naleving van de normen.

De wetgever heeft echter geen criteria uitgewerkt om te bepalen wie de drijver is; het begrip heeft nader invulling gekregen in de jurisprudentie en literatuur. Om te bepalen wie de inrichting drijft, wordt gekeken naar wie *zeggenschap* heeft over (de exploitatie van) de inrichting en/of over de activiteiten en het gebruik van het onroerend goed ten behoeve van het verrichten van die activiteiten.³ De drijver kan zowel een natuurlijke persoon als een rechtspersoon zijn.

Uit de jurisprudentie volgt dat de drijver *feitelijke* zeggenschap moet hebben over de exploitatie van de inrichting. Voor het drijverschap is *juridische* zeggenschap dus niet voldoende⁴ (en ook niet altijd noodzakelijk).⁵ De juridische situatie kan wel een (weerlegbaar!) vermoeden opleveren

voor wie de inrichting drijft. Hierbij kan worden gedacht aan wie in de vergunning is aangewezen als vergunninghouder, de inhoud van de statuten, privaatrechtelijke afspraken die zijn gemaakt over verantwoordelijkheden, of iemands formele aanstelling als bestuurder of leidinggevende.⁶ Als de juridische positie van de aangesprokene geen uitsluitend geeft over diens drijverschap, of als de aangesprokene aantoont dat de juridische situatie afwijkt van de feitelijke situatie,⁷ dan zal het bevoegd gezag (ook) op andere omstandigheden moeten wijzen om het drijverschap aan te tonen. Het bevoegd gezag kan bijvoorbeeld kijken naar wie zich presenteert als degene die het voor het zeggen heeft, wie correspondentie voert uit naam van de inrichting, uit wiens naam de activiteiten worden verricht en voor wiens lusten en lasten de inrichting wordt geëxploiteerd.⁸

Vanwege de feitelijke insteek van de zeggenschapstoets is niet vereist dat de personen die milieurelevante activiteiten verrichten ondergeschikten zijn van de drijver of een dienstverband hebben bij de inrichting. De activiteiten kunnen ook (deels) worden uitgevoerd door derden.⁹

Het is ook mogelijk om (een vermoeden van) drijverschap te baseren op een melding. De meldplicht rust op de drijver van de inrichting.¹⁰ Een melding is bijvoorbeeld verplicht als zich een ongewoon voorval voordoet, of als de inrichting

2 Zie par. 3 van het eerste deel van dit tweeluik.

3 De vraag wie de drijver is heeft rond de vorige eeuwwisseling veel aandacht in de literatuur gekregen. Zie onder meer C.L. Knijff, G.T.J.M. Jurgens en C.W. Backes. De normadressaat van milieuregels voor inrichtingen, Publikatiereeks milieubeheer nr. 1998/8; C.L. Knijff, ‘Wie drijft de inrichting?’, *MenR* 1999/12, p. 284-290; V.M.Y. van ‘t Lam, *Het begrip inrichting in de Wet milieubeheer* (diss. Utrecht), Den Haag: Boom Juridische uitgeverij 2005a, p. 51-70; V.M.Y. van ‘t Lam, ‘Het begrip inrichting en zeggenschap’, *StAB* 2005b, afl. 2, p. 10-14; R. Uylenburg, ‘De stolpvergunning’, *MenR* 1999/11, par. 2; Knijff 1999, par. 2; ABRvS 27 maart 2001, ECLI:NL:RVS:2001:AB3306, AB 2002/101 en ECLI:NL:RVS:2001:AN6893, AB 2002/102, m.nt. Blomberg (*Faillissement Teka*).

4 Zie o.m. ABRvS 25 juni 1998, ECLI:NL:RVS:1998:ZF3428 (*Oud Gastel*); ABRvS 16 februari 2005, ECLI:NL:RVS:2005:AS7200. Zie met betrekking tot de eigenaar als drijver ook de kritiek van Van ‘t Lam in de annotatie bij ABRvS 27 mei 2015, ECLI:NL:RVS:2015:1667, *MenR* 2015/151 (*Houtwal*); en in Van ‘t Lam 2015b.

5 Van ‘t Lam 2005a, p. 53, 66; Knijff e.a. 1998, p. 32, 42-46; Uylenburg 1999, par. 2; Rb. Limburg 9 juli 2019, ECLI:NL:RBLIM:2019:6315, r.o. 15; ABRvS (vz.) 31 juli 1998, ECLI:NL:RVS:1998:AN5836, AB 1999/45, m.nt. Knijff (m.n. par. 6 e.v. in de annotatie); ABRvS 26 april 2006, ECLI:NL:RVS:2006:AW3977, AB 2006/298, m.nt. Knijff; ABRvS 30 januari 2008, ECLI:NL:RVS:2008:BC3051; ABRvS 23 april 2008, ECLI:NL:RVS:2008:BD0349 en ECLI:NL:RVS:2008:BD0350 (*Rumeta*); ABRvS 26 oktober 2010, ECLI:NL:RVS:2005:AU5007; ABRvS 22 februari 2012, ECLI:NL:RVS:2012:BV6575 (*Vulcaanhaven*), ABRvS (vz.) 13 april 2000, ECLI:NL:RVS:2000:AN6353, AB 2000/241, m.nt. Knijff.

6 Zie o.a. ABRvS 21 augustus 2019, ECLI:NL:RVS:2019:2826, r.o. 3.3; Rb. Limburg 9 juli 2019, ECLI:NL:RBLIM:2019:6315, r.o. 15; ABRvS 28 april 1997, ECLI:NL:RVS:1997:AN5834, AB 1999/43 (*Besselsen/beside*); ABRvS 26 april 2006, ECLI:NL:RVS:2006:AW3977, AB 2006/298, m.nt. Knijff (*Scheepswerf*); ABRvS 19 juni 2013, ECLI:NL:RVS:2013:CA3643; ABRvS 10 augustus 2005, ECLI:NL:RVS:2005:AU0735 (*Desmepol*). Zie voor een voorbeeld waarin de vermeend drijver succesvol betwist dat hij of zij de voor het drijverschap benodigde feitelijke zeggenschap over de inrichting heeft ABRvS 1 maart 2017, ECLI:NL:RVS:2017:522, (*Chemours/Dupont*) *MenR* 2017/70, m.nt. Van ‘t Lam en Bruijnsteen.

7 Zie bijv. ABRvS (vz.) 13 april 2000, ECLI:NL:RVS:2000:AN6353, AB 2000/241, m.nt. Knijff, in de annotatie onder nr. 9 en 10.

8 Knijff e.a. baseren deze en andere gezichtspunten op interviews met toezichthouders, Knijff e.a. 1998, p. 32 e.v. Zie bijv. ook ABRvS 10 augustus 2005, ECLI:NL:RVS:2005:AU0735 (*Desmepol*), r.o. 2.7.1.

9 Zie Van ‘t Lam 2005a, p. 58-60, 65-66. ABRvS 21 augustus 2019, ECLI:NL:RVS:2019:2826; ABRvS 19 juni 2013, ECLI:NL:RVS:2013:CA3643; ABRvS 26 april 2006, ECLI:NL:RVS:2006:AW3977, AB 2006/298, m.nt. Knijff (*Scheepswerf*); ABRvS 1 februari 2006, ECLI:NL:RVS:2006:AV0961, *Milieurecht Totaal* 2006/575, m.nt. Knijff; ABRvS 28 augustus 2002, ECLI:NL:RVS:2002:AE6935, *MenR* 2003/66; ABRvS 24 december 1998, ECLI:NL:RVS:1998:AL2734, «JM» 1999/47, m.nt. Schuilig; ABRvS 9 juni 2004, ECLI:NL:RVS:2004:AP1113, «JB» 2004/281; en de annotatie van Knijff, onder punt 3 bij ABRvS (vz.) 13 april 2000, ECLI:NL:RVS:2000:AN6353, AB 2000/241. *Kamerstukken I* 2006/07, 30844, nr. 3, p. 113.

10 Art. 2.25 lid 2 Wabo bepaalt dat ‘indien een omgevingsvergunning zal gaan gelden voor een ander dan de aanvrager of de vergunninghouder, meldt de aanvrager, onderscheidenlijk de vergunninghouder dat ten minste een maand voordien aan het bevoegd gezag, onder vermelding van de bij algemene maatregel van bestuur aangegeven gegevens.’ Op basis van art. 8.41 Wm kan in een AMvb (zoals het activiteitsbesluit) een meldingsplicht worden opgenomen. Art. 1.10 lid 1 en 2 Abm bevat een meldingsplicht voor het oprichten en veranderen van een inrichting. Art. 1.10 lid 3 onderdeel b Abm bepaalt dat bij een dergelijke melding ook moet worden aangegeven wie de inrichting zal drijven.

wordt veranderd. De melding is echter niet doorslaggevend; uiteindelijk gaat het immers om de feitelijke situatie.¹¹ Ook kan het zijn dat er naast de meldende drijver(s) op basis van de zeggenschapstoets nog andere drijvers aangewezen kunnen worden.

Een bijzondere situatie doet zich voor wanneer de rechtspersoon failliet gaat. De failliet verliest van rechtswege de beschikking en het beheer over zijn tot het faillissement behorende vermogen, en daardoor is hij of zij niet langer drijver van de inrichting. De curator wordt vervolgens aangemerkt als drijver, omdat deze dan ‘in een bijzondere gezagsverhouding’ staat tot de inrichting, ongeacht de vraag of de curator de inrichting feitelijk exploiteert.¹²

2.2 De ondergrens van de zeggenschapstoets

Met feitelijke zeggenschap over de inrichting als toets, rijst de vraag wanneer een persoon ‘belangrijk genoeg’ is binnen de inrichting om te worden aangemerkt als drijver. Hoe lager de lat voor de benodigde zeggenschap wordt gelegd, des te groter de groep drijvers per inrichting. De lat ligt natuurlijk niet zo laag dat louter uitvoerende werknemers kunnen worden aangemerkt als drijver; daarmee zou het kwaliteitsbestanddeel van inrichtinggerelateerde normen alle betekenis verliezen. Door de adressering van de norm heeft de wetgever immers juist beoogd om de kring van verantwoordelijken te beperken. Maar waar ligt de grens precies?

Met Van 't Lam meen ik dat de zeggenschap van de drijver in ieder geval zodanig moet zijn dat hij of zij feitelijk kan bewerkstelligen dat er binnen (een deel van¹³) de inrichting conform de voorschriften wordt gehandeld.¹⁴ De benodigde zeggenschap hangt op deze manier samen met de wettelijke opdracht die rust op de drijver: zorgdragen voor de nale-

ving van de toepasselijke voorschriften.¹⁵ Deze benadering kan ook worden herkend in de jurisprudentie.¹⁶

Maar wat is in een concreet geval nodig om te kunnen bewerkstelligen dat een norm wordt nageleefd? De ondergrens van de zeggenschapstoets lijkt betrekkelijk vaag, maar dat is tot op zekere hoogte onvermijdelijk. Hoeveel en welk soort feitelijke zeggenschap nodig is om de naleving van een norm te bewerkstelligen hangt namelijk af van de aard van de norm, het type inrichting en andere omstandigheden van het geval. De verscheidenheid in milieunormen en inrichtingen is te groot voor een specifieke invulling van wat zeggenschap inhoudt.

Vergelijk bijvoorbeeld de norm dat op sportvelden de verlichting uiterlijk om 23:00 uur moet worden uitgeschakeld¹⁷ met de norm dat een grote stookinstallatie voor glastuinbouw moet worden uitgerust met de juiste emissiefilters om onder de toepasselijke emissiegrenswaarden te blijven.¹⁸ Het uitschakelen van de verlichting is een kwestie van een knopje omzetten en de zeggenschap over de bediening van het lichtknopje kan het gevolg zijn van een informele taakverdeling binnen de sportvereniging.¹⁹ Maar het kunnen bewerkstelligen dat de emissienorm wordt nageleefd ligt ingewikkelder. Voor de aanschaf, het installeren en het onderhouden van de emissiefilters zal de verantwoordelijke persoon moeten kunnen beschikken over de financiële middelen van het tuinbouwbedrijf en de persoon moet bevoegd zijn om technische wijzigingen aan te brengen aan de stookinstallatie. Bovendien zal deze zeggenschap veelal voortvloeien uit een officiële aanstelling bij het tuinbouwbedrijf.

Kortom, het is niet mogelijk om specifieke sub-criteria van de zeggenschapstoets te geven die universeel toepasbaar zijn. Welk soort zeggenschap nodig is verschilt per geval en

11 Indien de gemelde drijver niet langer de inrichting drijft, heeft deze zijn meldplicht geschonden; dit is strafbaar op grond van art. 1a onderdeel 2 WED.

12 ABRvS 11 juli 1997, AB 1998/268, m.nt. Jurgens, *MenR* 1997/130, m.nt. Cup; ABRvS 9 mei 2007, ECLI:NL:RVS:2007:BA4703; ABRvS 24 november 2009, ECLI:NL:RVS:2009:BK5036, AB 2008/132, m.nt. Jansen; E.M.N. Noordover, 'De curator als overtreder', *Tvl* 2015/12; R. Mellenbergh, 'De curator en de naleving van de milieuvergunning', *NJB* 2005, p. 784-787; F.A. Pommer en M.J.W. van Ingen, 'De curator als milieuvuiler. De positie van de curator bij bestuursrechtelijke handhaving van milieuvoorschriften', *Tijdschrift voor Curatoren* 2014/1; R. Mellenbergh, *Bedrijfsovername en milieurecht* (diss. Amsterdam UvA), Deventer: Kluwer 2009, par. 9.3. 'Bijzondere zeggenschapsverhouding' kan worden gezien als een vergelijkbaar criterium als 'Zeggenschap', zij het met een iets ruimere invulling, Uylenburg 1999, p. 266; en Knijff in de annotatie bij ABRvS (vz.) 31 juli 1998, ECLI:NL:RVS:1998:AN5836, AB 1999/45.

13 Hoe groot dat deel moet zijn, bespreek ik onder het gevalstype van deeldrijverschap, zie par. 4.

14 Van 't Lam 2005a, p. 57, 128; Van 't Lam 2005b. Ik plaats hier wel de kanttekening bij dat de drijver niet elke denkbare overtreding hoeft te kunnen voorkomen. Ook zijn situaties denkbaar waarin de drijver het niet zelfstandig in zijn macht heeft om een overtreding ongedaan te maken en toch drijver is. Zie hieromtrent mijn opmerkingen over het onderscheid tussen zeggenschap, beschikkingsmacht en het machts criterium in par. 2.3.

15 ABRvS 22 februari 2012, ECLI:NL:RVS:2012:BV6575, *Milieurecht Totaal* 2012/3698 (*Vulcaanhaven*); ABRvS 30 maart 2016, ECLI:NL:RVS:2016:854.

16 ABRvS 19 juni 2013, ECLI:NL:RVS:2013:CA3643; ABRvS 29 mei 2002, ECLI:NL:RVS:2002:AE3309; ABRvS 28 april 1997, ECLI:NL:RVS:1997:AN5834, AB 1999/43 (*Besselen/Beside*); nr. 7 in de annotatie bij ABRvS (vz.) 31 juli 1998, ECLI:NL:RVS:1998:AN5836, AB 1999/45, m.nt. Knijff. Naar mijn smaak wordt in sommige gevallen drijverschap en overtrederschap iets te makkelijk aangenomen op basis van 'macht om een overtreding te beëindigen'. Kennelijk is het mogelijk een inrichting te drijven tegen wil en dank. Zie bijv. Rb. Limburg 19 juli 2018, ECLI:NL:RBLIM:2018:6948 en ABRvS 19 juni 2013, ECLI:NL:RVS:2013:CA3643. Dit wordt mij iets te gortig, omdat deze feitelijke zeggenschap weinig te maken heeft met het drijven van een inrichting, maar alleen met eigenaarschap van de plek waar een inrichting wordt gedreven (door anderen). Cf. ABRvS 16 februari 2005, ECLI:NL:RVS:2005:AS7200. Zie ook het hierna besproken onderscheid tussen zeggenschap en het machts criterium in par. 2.3.2. Zie voorts Knijff e.a. 1998, p. 37-40.

17 Art. 3.148 lid 1 Abm.

18 Art. 5.2 Abm.

19 Iemand die zeggenschap heeft over het uitzetten van de verlichting op een sportveld, hoeft nog geen drijver te zijn. Op de sportinrichting zullen ongetwijfeld nog meer normen van toepassing zijn en de zeggenschap over de naleving van deze enkele norm is niet genoeg om aangemerkt te worden als deeldrijver. Zie hieromtrent wat ik schrijf over de zijgrenzen van deeldrijverschap in par. 4.

per delict, voor de ondergrens zal dus steeds goed gekeken dienen te worden naar de omstandigheden van het geval.

2.3 Verdieping: zeggenschap waarover?

Hoewel het lastig is om algemene regels te formuleren omtrent welk soort en hoeveel feitelijke zeggenschap is vereist om te voldoen aan de ondergrens van de zeggenschapstoets, is het wel mogelijk om in zijn algemeenheid te zeggen wat het *object* van de zeggenschap moet zijn; de voor het drijverschap benodigde zeggenschap altijd moet worden gerelateerd aan de *inrichting*.²⁰ Soms wordt de zeggenschapstoets echter verward met andere criteria, waardoor de benodigde zeggenschap wordt gerelateerd aan het verkeerde.²¹ De verschillen zijn soms subtiel en er bestaat overlap met andere criteria, maar door de misverstanden recht te zetten kan een beter begrip van de zeggenschapstoets worden bereikt.

In het gros van de gevallen zal er overigens tussen partijen geen discussie zijn over wie de inrichting drijft. Als bijvoorbeeld een directeur die nauw betrokken is bij het verrichten van de milieurelevante activiteiten wordt aangesproken als drijver, dan behoeft het geen twijfel dat deze persoon feitelijke zeggenschap heeft over de inrichting. Hetzelfde geldt voor bijvoorbeeld de rechtspersoon die zowel feitelijk als statutair het doel heeft de inrichting te exploiteren. Maar bij grote complexe inrichtingen waar veel partijen betrokken zijn bij het verrichten van de activiteit, kan er wél discussie zijn over de vraag of de vermeende drijver wel voldoet aan de ondergrens van het zeggenschaps criterium. Dit soort discussies speelt bijvoorbeeld vaak bij het aanspreken van de eigenaar/verhuurder van het onroerend goed waarop de inrichting wordt gedreven. Juist bij die gevallen is het belangrijk om te kijken of de feitelijke zeggenschap wordt gerelateerd aan het juiste object. Het onderscheid dat ik hieronder maak kan voor dergelijke gevallen verhelderend werken.

2.3.1 De verboden gedraging

Allereerst is het voor drijverschap niet voldoende (en ook niet altijd nodig) dat de aangesprokene zeggenschap heeft over een concrete verboden gedraging die is voorgevallen binnen een inrichting. Dit is niet genoeg, omdat ook niet-drijvers in strijd met de voorschriften kunnen handelen, of kunnen aanzetten tot een verboden gedraging.

Voorbeeld:

Een (louter uitvoerende) werknemer kan zodanige invloed hebben op het gedrag van een stagiaire, dat de werknemer de stagiaire kan aanzetten of weerhouden van een verboden gedraging, bijvoorbeeld door de stagiaire te vragen om de brandwerende deuren (die te allen tijde gesloten moeten

blijven) open te zetten voor wat frisse lucht. Maar alsnog kan niet gezegd worden dat de werknemer opeens (een deel van) de inrichting drijft.²²

Andersom is beschikkingsmacht over alle (denkbare) verboden gedragingen binnen de inrichting geen noodzakelijke voorwaarde voor het drijverschap. Dat zou ertoe leiden dat als er tegen de wil van de drijver in een verboden gedraging plaatsvindt, er kennelijk niemand is die de inrichting drijft (want dan was er wel conform de voorschriften gehandeld). Dit zou in strijd zijn met het wettelijke systeem. De feitelijke zeggenschap over de inrichting die nodig is om aangemerkt te worden als drijver, vergt dus niet dat de drijver altijd ultieme controle heeft over al hetgeen zich afspeelt binnen de inrichting.

Voorbeeld:

In de vergunning voor een inrichting waar een ondergrondse tankinstallatie met een vloeibare brandstof aanwezig is, is roken, open vuur en de aanwezigheid van andere ontstekingsbronnen verboden.²³ De drijver van de inrichting is de adressaat van dit voorschrift. Als een losbandige werknemer van de inrichting een sigaret opsteekt en niemand – ook de drijver niet – hem hiervan had kunnen weerhouden, dan is het natuurlijk niet zo dat de inrichting daardoor plotsklap geen drijver meer heeft. De drijver blijft ook drijver na incidentele verboden gedragingen. De drijver uit het sigarettenvoorbeeld hoeft overigens geen bestuurlijke sanctie te vrezen: de drijver is als adressaat weliswaar verantwoordelijk voor de naleving van het inrichtinggerelateerde voorschrift, maar hij of zij kan niet worden aangemerkt als *overtreder*. Zie hieromtrent mijn opmerkingen in paragraaf 2.4 van het eerste deel van dit tweeluik.

2.3.2 Machtscriterium

De zeggenschapstoets wordt soms verward met het machts criterium dat geldt voor de oplegging van een last onder dwangsom. Aan het machts criterium wordt voldaan, wanneer de invloed van de betrokkene zodanig is dat hij of zij de opgelegde last feitelijk en juridisch kan uitvoeren. De last strekt meestal tot het nemen van maatregelen waardoor de verboden toestand wordt beëindigd. De ratio van dit criterium is dat je een persoon niet kan dwingen tot iets waartoe hij of zij niet in staat is. Zonder deze waarborg zou de last onder dwangsom eigenlijk een verkapte boete zijn. Dat een aangesprokene het in de macht heeft een last na te komen, is weliswaar een aanwijzing dat de persoon drijver is, maar die macht is op zichzelf onvoldoende om aangemerkt te worden als drijver. In de praktijk zullen immers ook andere personen dan de drijver het in hun macht

20 Of aan een deel van de inrichting, zie hierna par. 4.

21 Zie voor voorbeelden voetnoot 4 van het eerste deel van dit tweeluik.

22 De werknemer heeft dus zeggenschap over de naleving van een minustukje inrichting, maar diens zeggenschap is niet 'breed' genoeg om te worden aangemerkt als (deel)drijver. Zie hieronder par. 4.2.

23 Zie Publicatiereeks Gevaarlijke Stoffen 28, par. 5.6, te raadplegen op <http://content.publicatiereeksgevaarlijkestoffen.nl/documents/PGS28/PGS28-2011-v1.0-vloeibare-brandstoffen-ondergrondse-installaties.pdf>.

hebben om in een concreet geval de last uit te voeren en de overtreding te beëindigen.²⁴

Voorbeeld:

Als naar aanleiding van klachten van omwonenden wordt geconstateerd dat een café regelmatig de geluidsnormen overschrijdt, kan het bevoegd gezag een last onder dwangsom opleggen die ertoe strekt dat de muziek zachter moet teneinde toekomstige overtredingen van de vergunningsvoorschriften omtrent geluid te voorkomen. De werknemer van het café die de muziekinstallatie bedient – laten we aannemen een student die als bijbaan in de weekenden achter de bar staat – heeft het in zijn macht om de last uit te voeren (door de muziek niet te hard te zetten). Dat maakt de werknemer echter nog geen drijver van de inrichting.

Dus niet iedereen die toevallig de opgedragen maatregelen van een last onder dwangsom kan uitvoeren, kan worden aangemerkt als drijver van de inrichting. Andersom geldt dat de drijver doorgaans wel de benodigde zeggenschap heeft om de last uit te voeren en (daarmee) de overtreding te beëindigen. Er kunnen zich echter bijzondere omstandigheden voordoen – zoals overmacht, faillissement of rechtsopvolging – waardoor dit niet het geval (meer) is.²⁵ Wederom geldt dat de zeggenschap dus niet absoluut hoeft te zijn; dat zou een te hoge drempel voor drijverschap opleveren.

Kortom, het machts criterium van de last onder dwangsom ziet op de mogelijkheid om in een concreet geval een last uit te voeren en (zo) de overtreding te beëindigen. De voor het drijverschap benodigde zeggenschap heeft een algemenere strekking. De drijver zal bij de normale gang van zaken moeten kunnen bewerkstelligen dat de voorschriften die gelden voor de inrichting nageleefd worden. De mogelijkheid om een overtreding te voorkomen of beëindigen is op zichzelf onvoldoende voor drijverschap.

3. Meerdere drijvers

3.1 Verticaal en horizontaal drijverschap

Het hoeft natuurlijk niet zo te zijn dat er binnen een inrichting maar één (rechts)persoon voldoet aan de in paragraaf 2 beschreven zeggenschapstoets. Doorgaans zullen verschillende (rechts)personen tegelijkertijd betrokken zijn bij het exploiteren van een inrichting.²⁶ De wetgever heeft bewust de mogelijkheid opengehouden dat meerdere (rechts)perso-

nen kunnen worden aangemerkt als drijver.²⁷ Wanneer er sprake is van meerdere drijvers van één inrichting, kunnen twee soorten drijverschap worden onderscheiden: verticaal en horizontaal drijverschap.²⁸

Verticaal drijverschap houdt in dat er naast de drijver andere (rechts)personen in een hiërarchisch hogere positie zeggenschap hebben over wat er gebeurt binnen de inrichting. Dit wordt ook wel aangeduid als ‘doorbraak van drijverschap’.²⁹

Voorbeeld:

Een benzinemaatschappij regelt doorgaans de vergunningen voor de benzinestations, en zal invloed kunnen uitoefenen op hoe de pomphouder zijn benzinestation exploiteert. Gelet op de zeggenschap over de inrichting is denkbaar dat naast de pomphouder, ook de benzinemaatschappij aangemerkt kan worden als drijver van het benzinestation.³⁰

Als gezegd, is enkel een formeel hiërarchische positie – bijvoorbeeld moederbedrijf, eigenaar, bestuurder of grootaandeelhouder – op zichzelf onvoldoende om als drijver aangemerkt te worden; uiteindelijk gaat het om de (feitelijke) zeggenschap over de inrichting. Andersom kan een drijver evenmin voorkomen dat hij of zij aangemerkt wordt als adressaat van de inrichtinggerelateerde milieunormen, door het tussenschuiven van rechtspersonen.³¹

Bij horizontaal drijverschap zijn er op hetzelfde niveau verschillende (rechts)personen betrokken bij het exploiteren van de inrichting. In de literatuur wordt in de horizontale relatie onderscheid gemaakt tussen *mededrijverschap* en *deeldrijverschap*. Mededrijverschap houdt in dat verschillende (rechts)personen tezamen zeggenschap hebben over alle activiteiten binnen de inrichting.

Voorbeeld:

Hotel ‘De Drie Gebroeders’ wordt gezamenlijk geëxploiteerd door drie broers. Omdat het hotel al jaren bestaat en een bedrijfsmatige omvang heeft (het biedt ruimte aan meer dan twintig personen) kan het worden aangemerkt als inrichting en zijn de algemene regels van het Activiteitenbesluit milieubeheer (Abm) van toepassing.³² Elke broer heeft feitelijke zeggenschap over de hele inrichting, daarom

24 Zie verder omtrent het onderscheid tussen het machts criterium, beschikingsmacht en drijverschap ook hierna par. 2.3. Zie verder Michiels e.a. 2016, par. 6.3; Knijff e.a. 1998, p. 37-40, 75, Knijff 1999, p. 285. Zie ook de toelichting van de wetgever op de adressaat van sancties: *Kamerstukken II* 2005/06, 29702, nr. 7, p. 31.

25 Over dit onderscheid, zie ook Knijff 1999, p. 285, onder verwijzing naar (vz) ABRvS 18 oktober 1996, *MenR* 1997/5, nr. 55.20 en nr. 7 in de annotatie bij ABRvS (vz.) 31 juli 1998, ECLI:NL:RVS:1998:AN5836, *AB* 1999/45, m.nt. Knijff.

26 Wanneer meerdere bedrijven onder één vergunning vallen, wordt dit ook wel een ‘koepelvergunning’ of ‘stolpvergunning’ genoemd. Zie hieromtrent onder meer Uylenburg 1999; Besselink e.a. 1996; Blomberg 2000, par. 9.4.5; Van ‘t Lam 2005a, m.n. hfdst. 4 par. 4.3; en Van ‘t Lam en Jansen Schoonhoven 2018.

27 *Kamerstukken II* 2003/04, 29702, nr. 3, p. 81; *Kamerstukken II* 2006/07, 30844, nr. 3, p. 113; ABRvS (vz.) 31 juli 1998, ECLI:NL:RVS:1998:AN5836, *AB* 1999/45, m.nt. Knijff (*Givaudan*). Zie ook HR 22 juni 2004, ECLI:NL:HR:2004:AO8801, «JM» 2004/120, m.nt. Koopmans (*Tankinstallatie*), r.o. 4, waarin de Hoge Raad het standpunt dat partieel drijven niet mogelijk zou zijn afwijst. Merk op: een belangrijke voorvraag in gevallen met meerdere drijvers is of er wel sprake is van één inrichting. Zie par. 3.2 van het eerste deel van dit tweeluik.

28 Zie o.m. Blomberg 2000, par. 3.2; Van ‘t Lam 2005a, hfdst. 4, par. 4.3; beiden verwijzend naar Knijff e.a. 1998.

29 Deze term ontleen ik aan Knijff e.a. 1998, p. 55.

30 Blomberg 2000, p. 45-46. Dit is ook het voorbeeld dat de wetgever geeft in de MvT van de Wabo, *Kamerstukken II* 2006/07, 30844, nr. 3, p. 113.

31 Zie bijv. ABRvS 2 mei 2007, ECLI:NL:RVS:2007:BA4188 (*Lindenboom*), waarbij een directeur zich niet kan verschuilen achter de exploiterende rechtspersoon. Zie ook ABRvS 10 augustus 2005, ECLI:NL:RVS:2005:AU0735 (*Desmepol*).

32 Aangewezen als inrichting in het Bor Bijlage I Onderdeel C, categorie 18.

is er sprake van mededrijverschap. De broers zijn alle drie verantwoordelijk voor de naleving van (alle) algemene regels die voor het hotel gelden. Verder zal de rechtspersoon waar de inrichting is ondergebracht ook kunnen worden aangemerkt als drijver.

Van deeldrijverschap is sprake wanneer verschillende (rechts)personen ieder een apart deel van de activiteiten binnen de inrichting voor hun rekening nemen.

Voorbeeld:

Directeur X exploiteert een inrichting waarin bedrijfsafval wordt opgeslagen en waarin afvalwater wordt verwerkt.³³ In dat afvalcentrum heeft afdelingsleider A zeggenschap over de activiteiten met betrekking tot bedrijfsafval en gaat afdelingsleider B over verwerken van afvalwater. A en B hebben geen betrokkenheid bij (laat staan zeggenschap over) elkaars bezigheden; daarom zijn ze deeldrijvers.

Deeldrijverschap speelt een belangrijke rol bij de adresering van normen in grotere organisaties. Want als voor het drijverschap vereist zou zijn dat de zeggenschap zich moet uitstrekken over de héle inrichting, dan zouden alleen (rechts)personen die bovenin de organisationele piramide verkeren kunnen worden aangemerkt als drijver. Bij grotere inrichtingen zou de drijver dan ver afstaan van de feitelijke exploitatie van de inrichting. Dit botst met de feitelijke insteek van de zeggenschapstoets, en dit zal handhaving bemoeilijken omdat voor overtrederschap een bepaalde kennis van en betrokkenheid bij een verboden gedraging nodig is.³⁴

Let wel, er kunnen naar huidig recht³⁵ geen inrichtingen in de zin van de Wet milieubeheer (Wm)³⁶ bestaan met alléén maar deeldrijvers, want dan zou de organisatorische binding ontbreken die vereist is om te kunnen spreken van één inrichting.³⁷ Bij een samenwerking tussen meerdere deeldrijvers zal er dus in ieder geval één ‘hoofddrijver’ moeten zijn die (enige) zeggenschap heeft over alle delen

van de inrichting.³⁸ In het gegeven voorbeeld zouden er zonder X dus twee inrichtingen zijn: het bedrijfsafvalcentrum van A en het afvalwaterstation van B.³⁹

De termen horizontaal en verticaal drijverschap, mededrijver en deeldrijver zijn gemunt door Knijff e.a. in het onderzoek uit 1998. De termen komen niet voor in de wet en worden ook weinig gebruikt in de rechtspraak.⁴⁰ Ik noem ze hier, omdat ze inzichtelijk maken welke soorten zeggenschapsrelaties er bestaan. Zoals zal blijken moeten bij de beoordeling van een mededrijver andere vragen gesteld worden dan bij een deeldrijver en zijn er bij verticaal drijverschap andere obstakels dan bij horizontaal drijverschap. De terminologie is dus nuttig om verschillende gevalstypen te onderscheiden en de drijverschapstoets te concretiseren.

3.2 Voor welk deel is de deeldrijver verantwoordelijk?

Als er sprake is van meerdere drijvers binnen een inrichting – horizontaal of verticaal – ligt de verantwoordelijkheid voor de naleving van de normen die op de inrichting van toepassing zijn, in beginsel op *alle* drijvers. Er is discussie mogelijk of dit uitgangspunt ook opgaat in gevallen van deeldrijverschap, dus voor drijvers die slechts over een deel van de inrichting zeggenschap hebben. Er bestaan uitspraken die hierop wijzen.⁴¹ Knijff en Van ’t Lam menen echter dat de gezamenlijke verantwoordelijkheid niet opgaat in gevallen van deeldrijvers, maar dat de deeldrijver alleen verantwoordelijk is voor de naleving van de normen die betrekking hebben op het ‘eigen deel’.⁴²

Ik sluit me aan bij Knijff en Van ’t Lam: het lijkt me namelijk niet terecht dat deeldrijvers normadressaat zijn van voorschriften die betrekking hebben op delen waarover ze geen zeggenschap hebben. De zeggenschap over de betreffende milieurelevante activiteiten vormt immers de rechtvaardig-

33 De aanwijzing van het opslaan van bedrijfsafval en het verwerken van afvalwater geschiedt in het Bor Bijlage I Onderdeel C, categorie 27 (afvalwater) en categorie 28 (bedrijfsafval).

34 Dit is wat ik in mijn preadvies ‘overtrederschap in concreto’ noemde; Bleecker 2019. Ik heb het onderscheid tussen ‘overtrederschap in abstracto’ en ‘overtrederschap in concreto’ losgelaten, omdat ik heb gemerkt dat de begrippen voor verwarring kunnen zorgen (bij sommigen wekt het de indruk dat het cumulatieve dan wel alternatieve voorwaarden voor overtrederschap zijn). Zie het eerste deel van dit tweeluik par. 2.4 voor verheldering.

35 Het lijkt erop dat het vereiste van organisatorische binding in de Omgevingswet niet zal terugkeren voor de afbakening van milieubelastende activiteiten. Zie daaromtrent par. 6.

36 Dit is kennelijk anders in het kader van de Elektriciteitswet 1998, ABRvS 21 februari 2018, ECLI:NL:RVS:2018:616 (*Windpark De Drentse Monden en Oostermoer*), onder 24.3.

37 Zie hieromtrent par. 3.2 van het eerste deel van het tweeluik.

38 Uylenburg 1999, par. 2; zie ook ABRvS 26 april 2006, ECLI:NL:RVS:2006:AW3977, *AB* 2006/298, m.nt. Knijff; ABRvS 1 maart 2017, ECLI:NL:RVS:2017:522, *MenR* 2017/70, m.nt. Van ’t Lam en Bruijnsteen, onder punt 4; ABRvS 24 juli 2002, ECLI:NL:RVS:2002:AE5756, *AB* 2003/7, m.nt. Van ’t Lam. Zie ook HR 9 maart 2004, ECLI:NL:HR:2004:AN9919, *MenR* 2005/16, m.nt. Tubbing (*Schiphol*), waarin de Hoge Raad terecht Schiphol aanmerkt als normadressaat van de verplichtingen uit de vergunningen die gelden voor de inrichting. Schiphol was immers hoofddrijver.

39 Zie het eerste deel van dit tweeluik, par. 3.2.

40 Op de term ‘mededrijver’ na dan, die met enige regelmaat de kop opsteekt in de rechtspraak.

41 O.a. ABRvS (vz.) 30 juli 1996, ECLI:NL:RVS:1996:AS5598, *BR* 1997/49; ABRvS 28 april 1997, ECLI:NL:RVS:1997:AN5834 (*Besselsen/beside*); en ABRvS (vz.) 31 juli 1998, ECLI:NL:RVS:1998:AN5836, *AB* 1999/45, m.nt. Knijff (*Givaudan*). In de laatstgenoemde uitspraak concludeert de Afdeling dat wanneer een inrichting wordt gedreven door meerdere personen ‘zij ieder verantwoordelijk zijn voor het naleven van de vergunning en de daaraan verbonden voorschriften’ en dat het feit ‘dat de bedrijfsvoering van het gedeelte van de inrichting waarin de overtredingen hebben plaatsgevonden in de praktijk (...) door één van de andere drijvers wordt uitgevoerd (...) dit niet anders (maakt)’. Deze uitkomst wordt door Knijff in de annotatie bestreden; ze betwijfelt of er sprake is van één inrichting. Zo ook Van ’t Lam 2005a, p. 61-62.

42 Knijff 1999; Knijff *AB* 1999/45; Uylenburg 1999; ABRvS 22 augustus 2001, ECLI:NL:RVS:2001:AN6885, *AB* 2002/88, m.nt. Van ’t Lam (*Oprichtingsvergunning voor bedrijventrum Nijmegen*).

ging dat de (rechts)persoon wordt geadresseerd door de normen die op de activiteiten van toepassing zijn.⁴³ Oftewel, verantwoordelijkheid is een consequentie van zeggenschap en zeggenschap is een voorwaarde voor verantwoordelijkheid. Een te ruime adressering kan ook tot scheve situaties leiden, omdat juist het kwaliteitsbestanddeel ervoor zorgt bij omissiedelicten en verbodtoestandsdelicten niet een te grote groep kan worden aangemerkt als overtreder.⁴⁴

Verdergaand op het afvalcentrumvoorbeeld:

Afdelingsleider A is als deeldrijver normadressaat van de voorschriften met betrekking tot het opslaan van bedrijfsafval, afdelingsleider B is normadressaat van de voorschriften voor het verwerken van afvalwater. Omdat deeldrijvers A en B geen zeggenschap hebben over elkaars bezigheden, zijn ze geen normadressaat van de voorschriften die betrekking hebben op de andere onderdelen van de inrichting. Directeur X heeft als hoofddrijver zeggenschap over alle activiteiten binnen de inrichting, daarom is X normadressaat van alle voorschriften die gelden voor de inrichting.

Het voorbeeld dat hiervoor gegeven is, is nog tamelijk overzichtelijk. Maar er bestaan ook inrichtingen waar tientallen bedrijven samenwerken en allerhande milieubelastende activiteiten verrichten. Denk hierbij bijvoorbeeld aan Tata Steel of aan de Chemelot pilot die recentelijk is afgerond.⁴⁵ Het zou er niet overzichtelijker op worden als alle normen gericht zouden zijn tot alle deeldrijvers. Bovendien zou er het risico bestaan dat dan deeldrijvers over elkaars nalaten worden aangesproken.

4. Verdieping: de zijgrenzen van de zeggenschapstoets

4.1 Hoe groot moet het deel van de inrichting zijn?

In paragraaf 2 is vastgesteld dat de drijver van de inrichting degene is met *feitelijke* zeggenschap over de inrichting. In die paragraaf kwam ook aan bod dat de zeggenschap zodanig moet zijn dat de drijver kan bewerkstelligen dat er binnen de inrichting conform de toepasselijke voorschriften wordt gehandeld. In paragraaf 3 bleek dat er binnen een inrichting meerdere (rechts)personen aan de zeggenschapstoets kunnen voldoen, waardoor één inrichting meerdere drijvers kan hebben. Ook werd benoemd dat de zeggenschap zich niet hoeft uit te strekken over de héle inrichting, in die zin dat voor het drijverschap niet is vereist dat de drijver kan bewerkstelligen dat alle toepasselijke normen worden nageleefd. De deeldrijver drijft maar een deel van de inrichting en is verantwoordelijk voor de normen van het eigen deel.

Daarmee is nog niet de vraag beantwoord hoe groot het onderdeel van de inrichting moet zijn voordat er sprake is van deeldrijverschap. Dit is wat ik de zijgrenzen van het

zeggenschaps criterium noem. Dat deel mag niet te klein zijn, want dan zou een te grote groep aangemerkt kunnen worden als normadressaat. Vrijwel iedere betrokkene heeft immers wel zeggenschap over iets.

Voorbeelden:

Eerst twee overduidelijke voorbeelden van personen waarvan de zeggenschap niet ‘breed’ genoeg is om aangemerkt te worden als deeldrijver. De vrijwilliger van de sportinrichting die aangewezen is om de lichten op de velden uit te schakelen, kan bewerkstelligen dat er conform art. 3.148 lid 1 Abm wordt gehandeld. Net zo kan een schoonmaker bewerkstelligen dat het bedrijfsafval niet wordt begraven in het bloemperk, wat strijd zou opleveren met onder meer art. 2.14 Abm. Beide personen voldoen wat betreft een minustukje van de totale inrichting aan de ondergrens van het zeggenschaps criterium;⁴⁶ ze kunnen ervoor zorgen dat er conform een bepaalde norm gehandeld wordt. Maar als de zeggenschapstoets zo ‘smal’ wordt uitgelegd dat vrijwel iedereen deeldrijver van de inrichting is, dan heeft het kwaliteitsbestanddeel van inrichtinggerelateerde normen niet meer het beoogde selectieve effect. Daarom zijn er zijgrenzen nodig voor het leerstuk van deeldrijverschap; het deel waarop de feitelijke zeggenschap op de inrichting van de aangesprokene ziet, moet ‘breed’ genoeg zijn.

Nu een iets grijzer voorbeeld dat verder gaat op de casus met het afvalcentrum:

Stel dat het afvalcentrum van directeur X ook een bedrijfskantine heeft die onderdeel is van de inrichting; kan dan ook degene die de kantine exploiteert – kantinebaas C – worden aangemerkt als deeldrijver van de inrichting? Oftewel, is C als kantinebaas normadressaat van de voorschriften die gelden voor de kantine? Of is het deel waarover C zeggenschap heeft te beperkt om als drijver aangemerkt te worden, omdat de kantine een te klein deel vormt van de totale inrichting?

Ik heb in de wetgeschiedenis en rechtspraak geen aanknopingspunten gevonden om te bepalen over welk soort activiteiten het moet gaan en hoe groot het deel van de inrichting moet zijn waarover een persoon zeggenschap heeft, om de status als deeldrijver te rechtvaardigen. Ik zou op rechtssystematische gronden pleiten voor zijgrenzen die zijn gekoppeld aan het inrichtingenbegrip.⁴⁷ Binnen één inrichting kunnen meerdere milieurelevante activiteiten plaatsvinden. Iets is een milieurelevante activiteit, zodra het onderdeel – als je het gedeelte van de inrichting waarover de aangesprokene geen zeggenschap heeft zou wegdenken – op zichzelf aangemerkt zou kunnen worden als inrichting. Degene met zeggenschap over dat onderdeel, kan dan worden aangemerkt als deeldrijver.

43 Zie hierboven par. 2.1.

44 Zie hieromtrent het voorbeeld dat ik geef in par. 2.2 uit het eerste deel van dit tweeluik.

45 Zie daaromtrent het rapport van de Chemelot praktijktest, te raadplegen op <https://www.chemelot.nl/IManager/Media-Link/915/77395/16665/1927929/>.

46 In dit voorbeeld ga ik ervan uit dat de sportvrijwilliger en schoonmaker zelfstandig opereren en niet kunnen worden teruggefloten door een leidinggevende; anders zouden ze ook niet voldoen aan de ondergrens van het zeggenschaps criterium.

47 Zie het eerste deel van dit tweeluik par. 3.2.

De koppeling van de zijgrenzen aan het inrichtingenbegrip levert de volgende toets voor deeldrijverschap op: degene die feitelijke zeggenschap⁴⁸ heeft over een *onderdeel* van de inrichting, waarbij dat onderdeel op zichzelf al voldoet aan de definitie van een inrichting uit art. 1.1 lid 1 Wm (dus binnen een zekere begrenzing, met een bepaalde continuïteit en met een bedrijfsmatige omvang) en bij AMvB aangewezen is als een milieurelevante activiteit (in bijlage I onderdelen B en C van het Bor jo. art. 1.1 lid 3 en 4 Wm), kan worden aangemerkt als deeldrijver en is daarom normadressaat van de voorschriften die betrekking hebben op (zijn of haar onderdeel van) de inrichting.⁴⁹

Het inrichtingenbegrip is een goede maatstaf voor de zijgrenzen van deeldrijverschap, want dit levert verantwoordelijkheidseenheden op binnen een inrichting die door de wetgever zijn aangewezen als milieurelevant, en bij elke eenheid hoort een aanspreekpunt. De hoofddrijver blijft vanzelfsprekend ook normadressaat, maar op deze manier gaat er vanwege de omvang van de inrichting in lagere niveaus geen verantwoordelijkheid verloren. Hieraan ligt de gedachte ten grondslag dat het reguleren van meerdere milieurelevante activiteiten als één eenheid er niet toe mag leiden dat verantwoordelijkheid verdampt naar hogere regionen. Ook wordt op deze manier recht gedaan aan de feitelijke insteek van de zeggenschapstoets.

Overigens hoeft bij het bepalen van wie drijver is, niet elke keer de hele zijgrenzen-toets te worden doorlopen. De zijgrenzen spelen immers geen rol bij het aanspreken van een hoofddrijver of een mededrijver, omdat deze drijvers zeggenschap hebben over de héle inrichting. Bij hoofddrijvers en mededrijvers is het alleen de vraag of de aangesprokene voldoet aan de *ondergrens* van de zeggenschapstoets. De *zijgrenzen* komen dus pas in beeld bij het aanspreken van een deeldrijver en dan alleen als de aangesprokene weerspreekt dat het deel waarover hij of zij zeggenschap heeft groot genoeg is om aangemerkt te worden als deeldrijver. Pas in dergelijke gevallen moet men in kaart brengen over welke milieubelastende activiteiten de aangesprokene zeggenschap heeft en of deze activiteiten op zichzelf genomen aangemerkt kunnen worden als inrichting.

4.2 De criteria van deeldrijverschap in samenhang bezien

Van alle gevalstypen bij drijverschap is die van de deeldrijver vermoedelijk het ingewikkeldste. Daarom geef ik hierna enkele voorbeelden van de figuur van deeldrijverschap met de hier bepleite invulling van de zijgrenzen van het zeggenschaps criterium. In de voorbeelden worden de verschillende eisen die gesteld worden aan de deeldrijver in samenhang bezien.

Eerst keer ik terug naar het voorbeeld van het afvalcentrum dat gebruikt werd om het leerstuk van deeldrijverschap te introduceren. Afdelingsleiders A en B zijn aan te merken als deeldrijvers, omdat de activiteiten waarover zij zeggenschap hebben – respectievelijk de opslag van bedrijfsafval en het verwerken van afvalwater – voldoen aan de minimumeisen van art. 1.1 lid 1 Wm en zijn aangewezen in het Bor als milieurelevante activiteiten.⁵⁰ Dus ook als het afvalcentrum alleen afval zou opslaan maar geen afvalwater zou verwerken (en vice versa), dan zou er een inrichting overblijven. Dat rechtvaardigt dat A en B worden aangemerkt als deeldrijvers. Daarom zijn de voorschriften die betrekking hebben op hun deel van de inrichting ook aan hen geadresseerd.⁵¹

Wat betreft het deeldrijverschap van (rechts)persoon C: als de bedrijfskantine grote groepen werknemers maaltijden aanbiedt tegen commerciële prijzen, dan zou de kantine kunnen worden aangemerkt als inrichting, ook als het geen onderdeel was geweest van het afvalcentrum.⁵² In dat geval is de degene die het restaurant exploiteert – (rechts)persoon C – ook deeldrijver van het afvalcentrum.

Door de koppeling van de zijgrenzen aan het inrichtingenbegrip wordt voorkomen dat betrokkenen die feitelijke zeggenschap hebben over slechts een klein deel van de inrichting aangemerkt kunnen worden als normadressaat.

Stel – in afwijking van het voorgaande – dat de bedrijfskantine van C slechts sporadisch open is, geen winstoogmerk heeft en beperkte capaciteit heeft, dan kan de kantine niet zelfstandig worden aangemerkt als inrichting.⁵³ (Rechts)persoon C is dan geen deeldrijver. De kantine blijft echter een onderdeel van de inrichting en daardoor zijn sommige inrichtinggerelateerde normen – waaronder de algemene zorgplicht uit art. 2.1 lid 1 van het Abm – ook van toepassing op de kantine. De verantwoordelijkheid voor die normen rust in dat geval bij de hoofddrijver, die immers zeggenschap heeft over de héle inrichting.

Het volgende voorbeeld over een glastuinbouw inrichting kan de wisselwerking tussen de zijgrenzen van de zeggenschapstoets en de verantwoordelijkheidsverdeling tussen deeldrijvers verhelderen.

In de glastuinbouw worden vaak stookinstallaties gebruikt om de kassen te verwarmen. Stel dat de eigenaar van een glastuinbouw inrichting een werknemer inschakelt voor het bedienen, afstellen en onderhoud van een middelgrote stookinstallatie. Alle grote beslissingen over de stookinstallatie nemen de werknemer en de eigenaar in overleg. De stookinstallatie voldoet aan de definitie in art. 1.1 lid 1

48 De vraag of de aangesprokene *genoeg* feitelijke zeggenschap heeft over het betreffende onderdeel, wordt beoordeeld aan de hand van het hierboven omschreven zeggenschaps criterium.

49 Deze toets werkt ook voor het bepalen van de zijgrenzen van de zeggenschapstoets onder de Omgevingswet, met dien verstande dat de criteria voor een inrichting moeten worden vervangen door die voor een milieubelastende activiteit. Zie verder par. 6.

50 De activiteiten worden aangewezen in het Bor Bijlage I onderdeel C categorie 27 en 28.

51 Daarnaast blijven Directeur X en de rechtspersoon waar de milieurelevante activiteiten zijn ondergebracht ook normadressaat.

52 Bor Bijlage I onderdeel C categorie 18.

53 Omdat het niet voldoet aan het vereiste van continuïteit en bedrijfsmatige omvang.

Wm en is bij AMvB aangewezen als milieurelevante activiteit.⁵⁴ De werknemer is dan drijver van een deel van de glastuinbouwwinrichting, namelijk de stookinstallatie. Maar als deeldrijver is de werknemer geen normadessaat van de andere voorschriften voor het glastuinbouwbedrijf.

De *ondergrens* van de zeggenschapstoets geldt natuurlijk ook voor deeldrijvers.

Verdergaand op het vorige voorbeeld, stel nou dat de werknemer de middelgrote stookinstallatie slechts bedient en instructies ontvangt van de eigenaar van de glastuinbouwwinrichting voor de afstelling. Als de eigenaar wil dat de installatie overuren draait, dan gebeurt dat, ook als daarvoor de emissiegrenswaarden worden overschreden. In dat geval kan niet gezegd worden dat de zeggenschap van de werknemer zodanig is dat hij kan bewerkstelligen dat de voorschriften voor dat deel van de inrichting worden nageleefd. Dus hoewel de zeggenschap van de werknemer *breed* genoeg is, voldoet de zeggenschap niet aan de *ondergrens*. De werknemer is dan geen deeldrijver en dus geen normadessaat van de voorschriften die betrekking hebben op de stookinstallatie.

Om het af te leren breng ik nogmaals het feitelijke karakter van de zeggenschapstoets in herinnering: juridische zeggenschap is een aanwijzing voor drijverschap, maar op zichzelf onvoldoende (en ook niet altijd nodig) om te kunnen spreken van feitelijke zeggenschap.

Voorbeeld:

Stel nu dat de eigenaar van de hiervoor genoemde glastuinbouwwinrichting na een intensieve carrière op de Zuidas in het ondernemingsrecht kiest voor het rustige agrarische bestaan van een aardbeienteler. Van kassen noch van stookinstallaties heeft de eigenaar enige kennis. De werknemer die hij inhuurt voor het bedienen van de stookinstallatie kan de onkunde van zijn baas niet aanzien en grijpt in, en drijft de inrichting naar eigen inzicht. De eigenaar vindt het allemaal wel prima en staat het toe, hij is al lang blij dat hij geen due diligence onderzoek meer hoeft te doen en is tevreden over de verse aardbeien. De werknemer is in dit geval niet slechts drijver van de stookinstallatie, maar drijver van de hele inrichting.⁵⁵

Mijns inziens zorgt de hier bepleite invulling van de zeggenschapstoets voor een duidelijke en gebalanceerde toets die goed past in het wettelijke systeem. Door de wisselwerking tussen de ondergrens en de zijgrenzen is het mogelijk om (ook bij grotere inrichtingen) op verschillende niveaus (de juiste) (rechts)personen aan te spreken op de naleving van normen. Deze invulling van de zeggenschapstoets voorkomt dat slechts de hoofddrijver van een inrichting kan worden

aangemerkt als drijver, waardoor een kloof zou ontstaan tussen degenen die verantwoordelijk zijn voor de milieurelevante activiteiten en degenen die deze activiteiten verrichten. Tegelijkertijd ligt de drempel voor drijverschap niet zó laag dat iedere werknemer voor elk wissewasje drijver kan worden. Zodoende behouden de kwaliteitsbestanddelen van de inrichtinggerelateerde voorschriften hun betekenis.

5. Relevantie van een goede afbakening van drijverschap

In de eerdere paragrafen is gebleken dat er in de jurisprudentie en literatuur nog regelmatig verwarring bestaat met betrekking tot de relevantie van drijverschap en de invulling van de zeggenschapstoets. De verschillende interpretaties van de zeggenschapstoets leiden tot rechtsonzekerheid en willekeur; reeds daarom kan het geen kwaad om de criteria voor drijverschap nog eens op een rij te zetten.

Maar waarom is het nodig om hier een tiental pagina's aan te wijden? En wordt het allemaal niet onnodig ingewikkeld door verschillende dimensies te onderscheiden in de zeggenschapstoets? Het voor de hand liggende antwoord is dat een oppervlakkige omschrijving van de zeggenschapstoets onvoldoende richtinggevend is in ingewikkeldere situaties. Juist bij grotere inrichtingen is het belangrijk om te begrijpen welke (rechts)persoon waarvoor verantwoordelijk is. De twee dimensies van de zeggenschapstoets geven structuur aan de beoordeling van normadessaatschap en waarborgen een goede balans tussen zeggenschap en verantwoordelijkheid.

Bovendien moet bedacht worden dat de adressering van milieunormen vergaande gevolgen kan hebben voor de aansprakelijkheid (of een gebrek daaraan) van de betrokkenen bij een inrichting. Een te restrictieve adressering van inrichtinggerelateerde normen – dus te hoge eisen aan de ondergrens van zeggenschap of te brede zijgrenzen – zorgt ervoor dat verantwoordelijkheid verdampt. Daardoor rust de verplichting tot naleving van de norm op een (te) kleine groep (rechts)personen. Bovendien staan de drijvers bij een restrictieve interpretatie verder af van de exploitatie van de inrichting,⁵⁶ hetgeen botst met de feitelijke insteek van de zeggenschapstoets. Nog belangrijker: naarmate de afstand van drijvers tot de werkvloer groter wordt, wordt het ook lastiger om een drijver aan te spreken als overtreder.⁵⁷ Door de grotere afstand is het immers moeilijker om aan te tonen dat een voorgevallen verboden gedraging kan worden toegerekend aan de drijver, waardoor de drijver minder snel kan worden aangemerkt als pleger.

De restrictieve uitleg kan ook niet worden gladgestreken door de personen binnen de organisatie die – door de restric-

54 Bor Bijlage I onderdeel C categorie 1 art. 1.4 onder a.

55 Tenzij er sprake is van volledige mouterij, zal in dit voorbeeld óók de eigenaar van de glastuinbouwwinrichting kunnen worden aangemerkt als drijver.

56 Als deeldrijvers niet erkend zouden worden of als de zijgrenzen zeer breed zouden zijn, zouden alleen de (rechts)personen bovenin de hiërarchie kunnen worden aangemerkt als drijver.

57 Zie hieromtrent het eerste deel van dit tweeluik, par. 2.

tieve uitleg van de zeggenschapstoets – drijverschap ontlopen, aan te spreken via de deelnemingsvormen medeplegen of feitelijk leidinggeven. Voor die deelnemingsvormen is weliswaar niet vereist dat de overtreder zelf normadressaat is, maar ligt de drempel voor aansprakelijkheid hoger dan bij plegen. Bij medeplegen moet het bevoegd gezag aantonen dat er sprake was van nauwe en bewuste samenwerking en opzet op zowel de deelnemingshandeling als op het grondfeit. De figuur van feitelijk leidinggeven biedt mogelijk nog soelaas, maar dan geldt dat de rechtspersoon in kwestie een overtreding heeft begaan (accessoriteitsvereiste) en ook bij deze deelnemingsvorm moet worden aangetoond dat er (voorwaardelijk) opzet aanwezig was bij de betrokkene ten aanzien van de delictsgedraging.⁵⁸ Ondanks de komst van de nieuwe aansprakelijkheidsfiguren heeft de restrictieve adressering dus wel degelijk invloed op de handhaafbaarheid van de normen.

Toegegeven, de restrictieve adressering zal het drijverschap van de rechtspersoon vermoedelijk niet aantasten; voor de handhaving kan het bevoegd gezag dus terugvallen op de rechtspersoon die de inrichting drijft. Echter, rechtspersonen kunnen failliet gaan en soms is het voor de handhaving wenselijk om de natuurlijke personen achter de rechtspersoon te adresseren. Het drijverschap van de rechtspersoon is daarom geen reden om het verdampen van normadressaatschap van natuurlijke personen binnen een grote inrichting te bagatelliseren.

Ook een extensieve adressering van vergunningen en algemene regels is onwenselijk, want daardoor rusten vergaande verplichtingen op een te grote kring personen. Dit kan leiden tot onredelijke situaties, zeker wanneer de geschonden norm zeer ruim geformuleerde verboden (of geboden) gedragingen bevat. Neem bijvoorbeeld de meldplicht en de verplichting om maatregelen te nemen bij ongewone voorvallen van art. 17.1 en 17.2 Wm, in combinatie met een extensieve uitleg van drijverschap – dat wil zeggen, een lage ondergrens van de zeggenschapstoets en smalle zijgrenzen. Wanneer er sprake is van een ongewoon voorval en niemand binnen de inrichting hiervan melding doet of maatregelen neemt, dan kan in beginsel iedereen die binnen de ruime definitie van drijverschap valt, aangemerkt worden als overtreder. Voor reparatoire sancties is verwijtbaarheid van de aangesprokene niet vereist en door het nalaten vervult iedereen binnen de inrichting de objectieve zijde van de delictsomschrijving van art. 17.1 lid 1 en art. 17.2 lid 1 Wm. Daarmee staat er juridisch gezien niets aan in de weg om een bestuurlijke sanctie op te leggen aan personen die relatief weinig feitelijke zeggenschap hebben over de inrichting, zoals (uitvoerende) werknemers. De soep zal vast niet zo heet gegeten worden; er zijn veel redenen waarom werknemers bij de handhaving buiten schot zullen

blijven. Toch lijkt het me beter dat die keuze niet wordt gelaten aan het bevoegd gezag, maar dat deze uitkomst is geborgd in de uitleg van de wet.

Al met al is het voor de rechtszekerheid, rechtsgelijkheid, rechtvaardigheid en handhaafbaarheid van inrichtinggerelateerde milieunormen van belang dat er goed wordt nagedacht over de eisen die gesteld worden in het kader van drijverschap, dat deze eisen helder zijn en dat ze correct worden toegepast. De concretisering van de zeggenschapstoets waar ik in dit artikel voor pleit, past goed in het wettelijke systeem, zorgt voor een goede balans tussen verantwoordelijkheid en aansprakelijkheid en zorgt ervoor dat ook binnen complexe inrichtingen voor verschillende delen en op verschillende niveaus een normadressaat aangevoerd kan worden.

6. Drijven in het kader van de Omgevingswet

6.1 De verantwoordelijke voor het verrichten van de milieubelastende activiteit

Vanaf 2021 wordt het milieuregime van de Wm en de Wabo vervangen door dat van de Omgevingswet. Het inrichtingbegrip wordt ingeruild voor het begrip ‘milieubelastende activiteit’, en in de afbakening van milieurelevante eenheden zal het een en ander veranderen.⁵⁹ Het vereiste van organisatorische binding zal bijvoorbeeld worden losgelaten, waardoor de milieurelevante activiteiten van afzonderlijke bedrijven gezamenlijk gereguleerd kunnen worden.⁶⁰ Een bijkomstigheid is dat nabijgelegen bedrijven door deze verandering vaker op elkaar aangewezen zullen zijn wat betreft regulering van hun activiteiten.

Ingevolge art. 5.37 Ow is degene die ‘verantwoordelijk is voor het verrichten van de activiteit’ normadressaat van vergunningsvoorschriften, en art. 2.10 Bal geeft een gelijkkluidende normadressaat voor veel algemene regels. De Omgevingswet en het Bal bevatten geen nadere duiding van wie deze verantwoordelijke precies is. Het lijkt erop dat de huidige normadressaatregeling goeddeels wordt voortgezet in het kader van de Omgevingswet. In de toelichting op de Omgevingswet wordt gesproken van ‘activiteit’ in plaats van ‘project’, maar verder is zowel de tekst als de toelichting van het artikel dat de normadressaat aanwijst, art. 5.37 Ow, nagenoeg gelijk aan die van art. 2.25 Wabo.⁶¹ In de Nota van toelichting van het Bal wordt bij de bespreking van normadressaatschap opgemerkt dat degene die de

58 Zie M.J. Hornman en T.R. Bleeker, ‘Algemeen deel: voorwaarden voor aansprakelijkheid’, in: *Sanctionering van ondernemingen en bestuurders in het bestuursstrafrecht* (Jonge VAR Reeks 17), Den Haag: Boom Juridisch 2019, par. 5 en 6.

59 Zie de Bijlage bij art. 1.1 van de Ow onder A. Zie uitvoerig over het begrip milieubelastende activiteit en de praktische consequenties o.a. V.M.Y. van ‘t Lam en J.R. van Angeren, ‘Milieubelastende activiteiten in de Omgevingswet. Gevolgen van de overstap van het begrip inrichting naar milieubelastende activiteiten’, *TBR* 2016/132; Van ‘t Lam en Jansen Schoonhoven 2018.

60 *Stb.* 2018, 293, p. 627-628.

61 De Toelichting voor de normadressaatregeling is vrijwel gelijk aan die van art. 2.25 Wabo. (*Kamerstukken II* 2006/07, 30844, nr. 3, p. 113 vs. *Kamerstukken II* 2013/14, 33962, nr. 3, p. 506. *Kamerstukken II* 2017/18, 34986, nr. 3, p. 197).

activiteit verricht (economische) zeggenschap zal moeten hebben. Ook wordt in de toelichting het locatiegebonden en feitelijke karakter van normadresaatschap onderstreept.⁶² De regelingen komen aldus materieel gezien sterk overeen met die van de Wabo, en uit niets blijkt dat de Omgevingswet afscheid neemt van de zeggenschapstoets.

6.2 Verantwoordelijkheidsverdeling

Toch zijn er ook enkele wijzigingen ten opzichte van de huidige normadresaatregeling. Allereerst lijkt de wetgever te willen bewerkstelligen dat vergunninghouders gezamenlijk verantwoordelijk zijn voor de naleving van alle voorschriften.⁶³ Naar huidig recht is dat weliswaar ook het uitgangspunt, maar vrijwel algemeen wordt aanvaard dat deeldrijvers in principe slechts van hun ‘eigen deel’ normadresaat zijn. Wel heeft de wetgever de mogelijkheid gecreëerd voor vergunninghouders om op grond van art. 5.37a Ow een verantwoordelijkheidsverdeling te maken. Een dergelijke verantwoordelijkheidsverdeling is echter niet mogelijk voor milieubelastende activiteiten die vallen onder algemene regels, dus voor deeldrijvers van dergelijke activiteiten lijkt er geen ontsnappen aan de gezamenlijke verantwoordelijkheid.⁶⁴

De keuzes die de wetgever heeft gemaakt met betrekking tot de normadresaatregeling roepen nog wel enkele vragen op over de verhouding tussen art. 5.37 en 5.37a Ow. De belangrijkste vraag, mijns inziens, is de volgende: als een persoon *niet* op grond van art. 5.37a Ow is aangewezen als vergunninghouder, maar feitelijk wel ‘verantwoordelijk is voor het verrichten van de activiteit’ en dus op grond van art. 5.37 Ow vergunninghouder zou zijn, is deze persoon dan alsnog vergunninghouder?

62 Art. 2.10 Bal, *Stb.* 2018, 293, p. 503-506.

63 'Nu het om één omgevingsvergunning gaat, ligt in het [art. 5.37 lid 1 Ow] het uitgangspunt besloten dat als er meer vergunninghouders zijn, deze een gezamenlijke verantwoordelijkheid dragen voor de naleving van de vergunningvoorschriften, ongeacht of de omgevingsvergunning ziet op één of op meer activiteiten. Die gezamenlijke verantwoordelijkheid van alle vergunninghouders brengt volgens de wetgever ook mee dat in beginsel tegen elke vergunninghouder handhavend kan worden opgetreden bij het niet-naleven van vergunningvoorschriften, voor zover uiteraard in het concrete geval wordt voldaan aan de eisen die de Awb stelt aan het zijn van overtreder', *Kamerstukken II* 2017/18, 34986, nr. 3, p. 75-76, 197-198. Dit wijkt dus af van de benadering zoals besproken in par. 3.2.

64 Deze ruime adressering betekent overigens niet altijd dat als één van de vergunninghouders een overtreding begaat, dat dan alle vergunninghouders kunnen worden aangemerkt als overtreder. Normadresaatschap ziet immers slechts op het kwaliteitsbestanddeel, en voor het overtrederschap moet ook worden voldaan aan de andere bestanddelen. Bij omissiedelicten en verbodtoestandsdelicten zal het de kring van overtreders echter wel behoorlijk oprekken. Zie hieromtrent deel 1 van dit tweeluik.

Voorbeeld:

In een bierbrouwerij is een waterzuiveringsinstallatie en een brouwinstallatie aanwezig. Eigenaar Z zou werknemer A⁶⁵ kunnen aanwijzen als normadresaat voor de normen die betrekking hebben op de waterzuiveringsinstallatie en werknemer B als normadresaat van de normen die betrekking hebben op de brouwinstallatie. Stel dat in de praktijk niet B, maar werknemer C zeggenschap heeft over (en dus ‘verantwoordelijk’ is in de zin van art. 5.37 Ow voor) het bedienen van de brouwinstallatie. Is C dan óók normadresaat? En is eigenaar Z – die naar huidig recht hoofddrijver zou worden genoemd – ook vergunninghouder? Of is sléchts B normadresaat?

Als op grond van art. 5.37a Ow sléchts de aangewezen vergunninghouder is, en niemand anders, dan zou de omgevingsvergunning de facto een persoonsgebonden karakter krijgen. Bedrijven zouden hier misbruik van kunnen maken door een vergunninghouder aan te wijzen die niets te maken heeft met het feitelijke verrichten van de activiteit, bijvoorbeeld een (lege) vennootschap of een verre vriend. Dit kan de handhaving van de norm frustreren, omdat degene die wordt geadresseerd door de norm en degene die de norm daadwerkelijk overtreedt zich ver van elkaar af bevinden.⁶⁶

De spiegelbeeldige variant van de eerste vraag is ook interessant: kan iemand die op grond van art. 5.37a Ow is aangewezen als vergunninghouder, maar feitelijk niets (meer) te maken heeft met de activiteiten, ontsnappen aan zijn status als normadresaat?

Stel dat werknemer B (de ‘vergunninghouder’ van de brouwinstallatie) ontslag neemt. Eigenaar Z regelt een vervanger (werknemer D) maar heeft deze wijziging niet gemeld bij het bevoegde gezag.⁶⁷ Is B dan nog steeds (en werknemer D nog geen) normadresaat van de regels over bierbrouwen?

De bovenstaande voorbeelden illustreren dat een te formele toepassing van art. 5.37a Ow ongewenste effecten kan hebben. Een diepgaande analyse van deze kwestie gaat dit artikel te buiten. Ik volsta met de opmerking dat het me wenselijk lijkt dat art. 5.37a Ow niet wordt uitgelegd als een uitzondering op art. 5.37 Ow, maar dat omgevingsvergunningen hun zaaksgebonden karakter behouden en dat de regeling van art. 5.37a Ow ‘slechts’ een (weerlegbaar) vermoeden oplevert van wie verantwoordelijk is voor het verrichten van een onderdeel van een milieubelastende activiteit. Vanwege het uitgangspunt in de Omgevingswet dat in beginsel alle vergunninghouders verantwoordelijk zijn

65 De verantwoordelijkheidsverdeling van art. 5.37a Ow kent zowel een persoonsgebonden variant als een zaaksgebonden variant. In plaats van bij '(rechts)persoon A' zou het vergunninghouderschap ook bij een bepaalde functie neergelegd kunnen worden, bijv. 'de exploitant van de waterzuiveringsinstallatie'.

66 Over de rol die normadresaatschap speelt bij de aanwijzing van een overtreder, zie het eerste deel van dit tweeluik par. 2.

67 Het niet-melden is overigens ook een overtreding op grond van art. 5.37 lid 2 Ow, en zelfs strafbaar op grond van art. 1a onderdeel 2 WED.

voor de naleving van alle vergunningsvoorschriften, biedt art. 5.37a Ow nog wel uitkomst voor degenen die naar huidig recht deeldrijvers genoemd zouden worden.⁶⁸ Die kunnen met een beroep op deze regeling voorkomen dat ze normadessaat zijn van regels die geen betrekking hebben op hun eigen bezigheden.

6.3 De drijver in de Omgevingswet

De Omgevingswet brengt dus nieuwe vragen over normadessaatschap met zich. Ook verandert het één en ander in de terminologie en is gekozen om het inrichtingenbegrip te verruilen voor een andere verantwoordelijkheidseenheid. Toch hoeven we in 2021 wat betreft normadessaatschap niet van voren af aan te beginnen. De wetgever lijkt immers de normadessaatregeling van de Wabo en de Wm goeddeels te continueren.

Mijns inziens hoeft geen afscheid genomen te worden van het drijversbegrip. De drijver is sinds jaar en dag adessaat van algemene regels en synoniem voor vergunninghouder. De verschillende verschijningsvormen van drijverschap (verticaal, horizontaal, hoofd-, mede-, en deeldrijverschap) maken een geordende discussie over de adressering van milieunormen mogelijk en zorgen ervoor dat er voor verschillende gevalstypen passende criteria ontwikkeld kunnen worden.

Wat betreft de zeggenschapstoets: de ondergrens zal ook onder de Omgevingswet een belangrijke rol blijven spelen voor de aanwijzing van de normadessaat binnen een milieubelastende activiteit. De ondergrens heeft weliswaar een casuïstisch en open karakter, maar voor concretere gevallen zijn er in de literatuur en jurisprudentie al de nodige aanknopingspunten geformuleerd. Er zijn bijvoorbeeld veel uitspraken verschenen over de verhouding tussen de exploitant van een inrichting en de verhuurder/eigenaar van onroerend goed.⁶⁹ Het zou zonde zijn om al die inzichten bij het grof vuil te zetten zonder dat er een alternatief is; en daar is ook helemaal geen aanleiding voor.

De zijgrenzen van de zeggenschapstoets die hierboven zijn geïntroduceerd kunnen ook getransplanteerd worden naar

het Omgevingswetregime, met dien verstande dat de relevante verantwoordelijkheidseenheden niet zijn gekoppeld aan het inrichtingenbegrip maar aan de milieubelastende activiteit. De zijgrenzen blijven nuttig, omdat die ervoor zorgen dat binnen complexere milieubelastende activiteiten voor verschillende onderdelen en op verschillende niveaus toch nog normadessaten aangewezen kunnen worden.

7. Résumé

In dit tweeluik over normadessaatschap en drijven, heb ik besproken wat drijverschap inhoudt, welke criteria voor drijverschap gelden en waarom het achterhalen van de drijver relevant is voor de handhaving van het milieurecht. Het tweeluik is opgebouwd van algemeen naar specifiek (overtreder en normadessaat; normadessaat van inrichtinggerelateerde voorschriften; de criteria die gelden voor een specifiek type normadessaatschap). Om het cirkeltje weer rond te maken begin ik nu bij de drijver en redeneer ik terug naar de overtreder.

In het tweede deel van het tweeluik kwam de zeggenschapstoets aan bod die ontwikkeld is voor de aanwijzing van de drijver van de inrichting: de drijver is de (rechts)persoon die *zeggenschap* heeft over (de exploitatie van) de inrichting en/of over de activiteiten en het gebruik van het onroerend goed ten behoeve van het verrichten van die activiteiten. Juridische zeggenschap is een aanwijzing maar niet doorslaggevend; het gaat om de feitelijke situatie. Vanwege het feitelijke karakter van de zeggenschapstoets kan het normadessaatschap niet omzeild worden via juridische constructies. Net zo kunnen degenen die feitelijk de inrichting drijven zich niet verschuilen achter de (rechts)personen die formeel gezien de inrichting drijven. De zeggenschap van de drijver moet in ieder geval zodanig zijn dat hij of zij feitelijk kan bewerkstelligen dat er binnen (een deel van) de inrichting conform de voorschriften wordt gehandeld; dit noem ik de ondergrens van het zeggenschaps criterium. Zeggenschap over het voorvallen van een verboden gedraging of over de nakoming van een last is niet voldoende (en ook niet altijd nodig); de zeggenschap dient te worden gerelateerd aan de *inrichting*.

Een inrichting kan meerdere drijvers hebben, deze kunnen in verticale relatie of horizontale relatie tot elkaar staan. Er is sprake van verticale relatie wanneer naast de drijver een hiërarchisch gezien hogere (rechts)persoon dusdanige zeggenschap heeft over (de exploitatie van) de inrichting, dat deze (rechts)persoon ook zelf kan worden aangemerkt als drijver. Bij horizontaal drijverschap zijn er op hetzelfde niveau verschillende (rechts)personen betrokken bij het exploiteren van de inrichting. Als twee of meer (rechts)personen gezamenlijk de hele inrichting drijven, dan worden ze *mededrijvers* genoemd. Wanneer een (rechts)persoon maar een deel van de inrichting drijft, dan is het een *deeldrijver*. Met andere auteurs meen ik dat deeldrijvers slechts normadessaat zijn van de regels met betrekking tot hun 'eigen deel' van de inrichting.

68 Voor mededrijvers en hoofddrijvers verandert art. 5.37a Ow weinig tot niets, aangezien die – ongeacht of ze worden aangewezen als vergunninghouder op grond van art. 5.37a OW – reeds op grond van art. 5.37 Ow normadessaat zijn van de activiteiten waarover ze zeggenschap hebben.

69 Zie o.m. Van 't Lam 2005a, p. 54-55, 66-68. Voorbeelden van uitspraken waarin niet de verhuurder maar (slechts) de huurder van het onroerend goed waarop vergunningplichtige activiteiten plaatsvinden kon worden aangemerkt als drijver: ABRvS 29 mei 2002, ECLI:NL:RVS:2002:AE3309; ABRvS 30 januari 2008, ECLI:NL:RVS:2008:BC3051; ABRvS 26 oktober 2005, ECLI:NL:RVS:2005:AU5007, par. 2.2.4; ABRvS 16 februari 2005, ECLI:NL:RVS:2005:AS7200 (*Van der Zijpp*). Voorbeelden van gevallen waar de verhuurder/eigenaar (al dan niet naast de huurder) geacht werd de inrichting te drijven: ABRvS 21 augustus 2019, ECLI:NL:RVS:2019:2826, r.o. 3.2; ABRvS 19 juni 2013, ECLI:NL:RVS:2013:CA3643; ABRvS 26 april 2006, ECLI:NL:RVS:2006:AW3977, AB 2006/298, m.nt. C.L. Knijff (*Scheepswerf*); ABRvS 29 mei 2002, ECLI:NL:RVS:2002:AE3309; ABRvS 22 februari 2012, ECLI:NL:RVS:2012:BV6575, (*Vulcaanhaven*) par. 2.2.2.

Voor het gevalstype van deeldrijverschap rijst de vraag hoe groot het onderdeel van de inrichting moet zijn waarover een (rechts)persoon zeggenschap heeft, voordat deze kan worden aangemerkt als deeldrijver. Naast een ondergrens, heeft de zeggenschapstoets dus ook 'zijgrenzen'. Ik pleit ervoor om de zijgrenzen van de zeggenschapstoets te koppelen aan het inrichtingenbegrip, zodat aangesloten wordt bij de eenheden van verantwoordelijkheid die de wetgever heeft beoogd bij het reguleren van milieurelevante activiteiten. Ook wordt hiermee voorkomen dat het drijverschap verdampt naar hogere regionen van de inrichting, zodat slechts (rechts)personen die ver afstaan van de feitelijke exploitatie van de inrichting normadressaat zijn. De tweedimensionale zeggenschapstoets biedt tevens meer houvast voor de beoordeling van zeggenschap in ingewikkelde gevallen, en dan met name voor situaties waarbij afzonderlijke (rechts)personen ieder een deel van de inrichting drijven.

De bestudering van de zeggenschapstoets laat zien wanneer iemand een inrichting drijft, maar van welke voorschriften is de drijver normadressaat? In het vorige deel van dit tweeluik is gebleken dat veel belangrijke milieuvoorschriften zijn gericht tot de drijver. In het Activiteitenbesluit milieubeheer wordt degene die de inrichting drijft expliciet genoemd als de normadressaat van algemene regels die betrekking hebben op de milieugevolgen van inrichtingen. In de Wabo wordt de drijver niet expliciet genoemd, maar met een omweg komt men voor het normadressaatschap van vergunningen toch terecht bij de drijver en de daarbij horende zeggenschapstoets. Omgevingsvergunningen zijn namelijk zaaksgebonden vergunningen, de vergunninghouder is daarom niet een vaste (rechts)persoon maar degene die verantwoordelijk is voor de uitvoering van het project, en voor de invulling van deze toets wordt aangesloten bij de normadressaatregeling van de Wm.⁷⁰ Kort en goed, de drijver is normadressaat van de omgevingsvergunning. In 2021 treedt de Omgevingswet in werking. In die wet wordt de drijver van de inrichting niet expliciet genoemd, maar omdat de normadressaatregeling uit de Wabo (en de Wm) goeddeels wordt voortgezet zal de drijver en de daarvoor ontwikkelde zeggenschapstoets relevant blijven.

Zodoende weten we wie de drijver is en welke voorschriften zijn gericht tot de drijver. In het vorige artikel kwam aan bod wat normadressaatschap inhoudt en waarom het achterhalen van de normadressaat relevant is voor het vaststellen van een overtreding en voor de aanwijzing van een overtreder. Soms zijn de normen gericht tot een specifieke adressaat. Dat betekent dat de verplichting uit de norm niet geldt voor iedereen, maar slechts voor de (rechts)personen

met de door de norm omschreven kwaliteit. Als de norm gericht is tot een specifieke adressaat, dan kan alleen de normadressaat het delict plegen. Bij de overtrederschapsvorm 'plegen' moet de aangesprokene immers zelf alle bestanddelen van het delict vervullen. Medeplegers vervullen gezamenlijk in nauwe en bewuste samenwerking alle bestanddelen. Daarom moet bij de overtrederschapsvorm 'medeplegen' de aangesprokene zelf óf degene met wie hij of zij heeft medegepleegd normadressaat zijn. Voor de overtrederschapsvorm 'feitelijk leidinggeven' moet de geschonden norm gericht zijn tot de rechtspersoon waaraan de aangesprokene leidinggeeft.

De overtreder hoeft dus niet altijd zélf normadressaat te zijn. Toch speelt de aanwijzing van de drijver bij iedere overtrederschapsvorm een rol, waardoor het belangrijk is om de zeggenschapstoets te begrijpen. Bovendien worden er bij de deelnemers (medeplegers en feitelijk leidinggevers) nog aanvullende eisen gesteld voor het overtrederschap.⁷¹ Het is dus makkelijker een persoon aan te spreken als pleger, en bij inrichtinggerelateerde voorschriften moet dan achterhaald worden of de aangesprokene de inrichting drijft.

Het achterhalen van de drijver is dus van belang om vast te stellen wie een inrichtinggerelateerde norm heeft overtreden en welke aansprakelijkheidsfiguur op de overtreder van toepassing is. Het overtrederschap is een belangrijk aangrijpingspunt voor de handhaving van bestuursrechtelijke normen, want een bestuurlijke boete, een last onder dwangsom en de kosten voor het toepassen van bestuursdwang kunnen alleen worden verhaald op de overtreder. En zo zijn we van de drijver van de inrichting weer aanbeland bij de overtreder.

Kortom, enige kennis van drijverschap en de functie van normadressaatschap voor het aanwijzen van de overtreder en het vaststellen van een overtreding zijn onmisbaar voor een goed begrip van de handhaving van het milieurecht. Elke milieurechtjurist zal dus wat moeten weten over drijven. Hopelijk geeft dit tweeluik een helder overzicht van wat overtrederschap, normadressaatschap en drijverschap inhouden en kan het houvast bieden om in complexere situaties te bepalen wie de inrichting drijft.

Over de auteur

Mr. T.R. (Tim) Bleeker

Promovendus aan het 'Centre for Water, Oceans and Sustainability Law' (UCWOSL) van de Universiteit Utrecht. Hij doet onderzoek naar bestuurdersaansprakelijkheid in het milieurecht.
t.r.bleeker@uu.nl

⁷⁰ Zie voor een zeer recente uitspraak waarin de Afdeling bevestigt dat voor vergunningen de normadressaatregeling van de Wm (en dus het leerstuk van drijverschap) wordt voortgezet onder de Wabo ABRvS 21 augustus 2019, ECLI:NL:RVS:2019:2826.

⁷¹ Bijv. (voorwaardelijk) opzet op de deelnemingshandeling en het accessoireitsvereiste. Zie hieromtrent Hornman en Bleeker 2019, par. 5 en 6.