

Vergaderjaar 2004–2005

30 247

Wijziging van de Wet milieubeheer ten behoeve van de implementatie van richtlijn nr. 2004/101/EG van het Europees Parlement en de Raad van de Europese Unie van 27 oktober 2004 houdende wijziging van Richtlijn 2003/87/EG tot vaststelling van een regeling voor de handel in broeikasgasemissierechten binnen de Gemeenschap, met betrekking tot de projectgebonden mechanismen van het Protocol van Kyoto (PbEU L 338) en de uitvoering van de op de goedkeuring van projectactiviteiten betrekking hebbende onderdelen van het op 11 december 1997 te Kyoto totstandgekomen Protocol van Kyoto bij het Raamverdrag van de Verenigde Naties inzake klimaatverandering (Trb. 1998, 170, en 1999, 110) (Implementatiewet EG-richtlijn projectgebonden Kyoto-mechanismen)

Nr. 4

ADVIES RAAD VAN STATE EN NADER RAPPORT¹

Hieronder zijn opgenomen het advies van de Raad van State d.d. 19 augustus 2005 en het nader rapport d.d. 8 september 2005, aangeboden aan de Koningin door de staatssecretaris van Volkshuisvesting, Ruimtelijke Ordening en Milieubeheer. Het advies van de Raad van State is cursief afgedrukt.

Bij Kabinetsmissive van 20 juli 2005, no. 05.002731, heeft Uwe Majesteit, op voordracht van de Staatssecretaris van Volkshuisvesting, Ruimtelijke Ordening en Milieubeheer, bij de Raad van State ter overweging aanhangig gemaakt het voorstel van wet houdende wijzigingen van de Wet milieubeheer ter implementatie van de EG-richtlijn inzake projectgebonden Kyoto-mechanismen, met memorie van toelichting.

Het wetsvoorstel ziet op implementatie van de EG-richtlijn nr. 2004/101/EG tot wijziging van de EG-richtlijn 2003/87/EG tot vaststelling van een regeling voor de handel in broeikasgasemissierechten binnen de Gemeenschap en wel met betrekking tot projectgebonden mechanismen van het Protocol van Kyoto (verder: de richtlijn)². De richtlijn maakt het mogelijk dat rechten die ontstaan door de projectgebonden Kyoto-mechanismen³ gebruikt kunnen worden om te voldoen aan de emissienorm die geldt voor inrichtingen, die vallen onder de werking van de richtlijn.

De Raad onderschrijft de strekking van het wetsvoorstel, maar maakt daarbij enkele opmerkingen. De Raad is van oordeel dat in verband daarmee enige aanpassing van het wetsvoorstel wenselijk is.

¹ De oorspronkelijke tekst van het voorstel van wet en van de memorie van toelichting zoals voorgelegd aan de Raad van State is ter inzage gelegd bij het Centraal Informatiepunt Tweede Kamer.

² PbEG L 338.

³ De gecertificeerde emissiereducties (CER's) en de emissiereductie-eenheden (ERU's).

Blijkens de mededeling van de Directeur van Uw kabinet van 20 juli 2005, nr. 05.002731, machtigde Uwe Majesteit de Raad van State zijn advies inzake het bovenvermelde voorstel van wet rechtstreeks aan mij te doen toekomen.

Dit advies, gedateerd 19 augustus 2005, nr. W08.05 0363/V, bied ik U hierbij aan.

De Raad van State geeft in overweging het voorstel van wet te zenden aan de Tweede Kamer der Staten-Generaal, nadat met de opmerkingen van de Raad van State rekening zal zijn gehouden.

Hieronder ga ik in op het advies van de Raad van State.

1. Openbaarheid

Artikel 17 van de richtlijn vereist dat het bevoegd gezag bepaalde informatie voor het publiek toegankelijk maakt overeenkomstig de EG-richtlijn inzake toegang tot milieu-informatie¹. Het gaat daarbij om besluiten over de toekenning van emissierechten, informatie in het bezit van het bevoegd gezag over projectactiviteiten waaraan een lidstaat, gemachtigde particulier of openbare organisatie deelneemt en de uitstootverslagen die verplicht zijn overeenkomstig de vergunning voor de uitstoot.

a. Het wetsvoorstel voorziet in artikel 16.46b, negende lid, slechts in het aan het publiek ter beschikking stellen van bij de minister van VROM berustende informatie over projectactiviteiten waarvoor hij instemming heeft verleend. De memorie van toelichting op het wetsvoorstel geeft geen redenen voor het niet vermelden in deze bepaling van de besluiten over de toekenning van emissierechten en de uitstootverslagen, die eveneens in artikel 17 van de richtlijn worden genoemd. Indien de implementatie van deze onderdelen van artikel 17 niet nodig is, omdat bestaande regelgeving reeds voldoende voorziet in publicatie, dient dit in de memorie van toelichting nader te worden verantwoord. Anders dient het gehele artikel 17 alsnog in artikel 16.46b, negende lid, te worden geïmplementeerd.

De Raad adviseert de memorie van toelichting (en de transponeringstabel) op deze punten aan te vullen en zondig artikel 16.46b, negende lid, te wijzigen.

b. De verplichting in de richtlijn betreffende toegang tot informatie in het bezit van het bevoegd gezag over projectactiviteiten waaraan een lidstaat, gemachtigde particulier of openbare organisatie deelneemt, is volgens de memorie van toelichting geïmplementeerd in artikel 16.46b, negende lid. De memorie van toelichting is op dit punt niet zonder meer duidelijk, aangezien «deelneemt» niet noodzakelijkerwijs synoniem is aan «instemming heeft verleend». Dientengevolge kan niet zonder meer worden gesteld dat is voldaan aan de desbetreffende conditie voortvloeiende uit de richtlijn. De Raad adviseert de tekst van artikel 17 van de richtlijn te volgen en artikel 16.46b, negende lid, daarop aan te passen.

1.a. De memorie van toelichting geeft geen redenen voor het niet vermelden in het voorgestelde artikel 16.46b, negende lid, van de Wet milieubeheer (hierna: Wm) van besluiten over toekenning van emissierechten en emissieverslagen omdat artikel 17 van richtlijn nr. 2003/87/EG tot vaststelling van een regeling voor de handel in broeikasgasemissierechten (hierna: EG-richtlijn handel in broeikasgasemissierechten) op deze onderdelen reeds (elders in de Wm) is geïmplementeerd, namelijk door de Implementatiewet EG-richtlijn handel in broeikasgasemissie-rechten. Ik verwijs in dit verband naar paragraaf 15.2 van de memorie van toelichting bij het desbetreffende wetsvoorstel (Kamerstukken II 2003/04, 29 565, nr. 3, blz. 76–77) en naar de in bijlage I bij dat wetsvoorstel opgenomen transponeringstabel. De openbaarheid van informatie inzake toekenning van emissierechten en emissieverslagen was reeds in het oorspronkelijke artikel 17 geregeld. Wijzigingsrichtlijn nr. 2004/101/EG stelt weliswaar de tekst van het gehele artikel 17 van de EG-richtlijn handel in broeikasgasemissierechten opnieuw vast, maar materieel is slechts sprake van het toevoegen van een nieuw onderwerp aan die bepaling, te weten de openbaarheid van informatie over Kyoto-projectactiviteiten. Er is geen inhoudelijk verband tussen dat onderwerp en de twee onderwerpen die in artikel 17 waren geregeld. Opname van die

¹ 2003/4/EG.

laatste twee onderwerpen in het voorgestelde artikel 16.46b, negende lid, Wm, zou daarom uit een oogpunt van wetssystematiek niet mogelijk zijn. Hoewel over de implementatie van de twee oorspronkelijke onderdelen van artikel 17 in ander verband dus reeds verantwoording is afgelegd, is duidelijkheidshalve in hoofdstuk 8 van de memorie van toelichting bij onderhavig wetsvoorstel overeenkomstig het advies van de Raad een passage opgenomen die verwijst naar de Implementatiewet EG-richtlijn handel in broeikasgasemissierechten.

1.b. Het advies van de Raad om het voorgestelde artikel 16.46b, negende lid, Wm aan te passen aan de tekst van de EG-richtlijn handel in broeikasgasemissierechten zoals gewijzigd door wijzigingsrichtlijn nr. 2004/101/EG, is niet overgenomen. Materieel zien het begrip «deelneemt» uit artikel 17 van de EG-richtlijn handel in broeikasgasemissierechten en de zinsnede «instemming heeft verleend» uit het voorgestelde artikel 16.46b, negende lid, Wm op dezelfde categorieën van activiteiten. Artikel 17 ziet alleen op projectactiviteiten waaraan een lidstaat of een door hem gemachtigde particuliere of openbare organisatie deelneemt. Andere situaties vallen daar derhalve niet onder. Verder regelt het onderhavige wetsvoorstel de instemming en de machtiging in één besluit. Als instemming is verleend, is de particuliere of openbare organisatie die deelneemt, tevens gemachtigd, voorzover het Protocol van Kyoto en de overeenkomstig dat protocol genomen besluiten dat eisen. Het voorgaande brengt mee dat de projectactiviteiten waarvoor de Nederlandse overheid instemming heeft verleend, niet een beperktere categorie omvatten dan de projectactiviteiten waaraan Nederland als lidstaat of een door hem gemachtigde particuliere of openbare organisatie deelneemt. Woordelijk aansluiten bij artikel 17 van de EG-richtlijn handel in broeikasgasemissierechten is niet noodzakelijk, omdat het nuttig effect van die richtlijn-bepaling ook op de hiervoor beschreven wijze wordt verzekerd en de nationale bepaling aan de rechtssubjecten voldoende duidelijkheid biedt. Bovendien zou het volgen van de tekst van de EG-richtlijn, zoals de Raad voorstelt, ertoe leiden dat wordt afgeweken van de systematiek en de terminologie die elders in de voorgestelde paragraaf 16.2.7 Wm worden gehanteerd en dat in de wet begrippen zouden worden geïntroduceerd die geen koppeling hebben met andere bepalingen. Dit vormt naar mijn mening een legitieme reden om niet aan te sluiten bij de letterlijke tekst van een EG-richtlijn (vgl. aanwijzing 56, tweede lid, onder b, van de Aanwijzingen voor de regelgeving). Voor de duidelijkheid is in hoofdstuk 8 van de memorie van toelichting een passage ingevoegd die aangeeft dat artikel 16.46b, negende lid, Wm materieel eerdergenoemde richtlijn-bepaling dekt.

2. Instemming en machtiging

De voorgestelde artikelen 16.46b en 16.46c hanteren het begrip «instemming».

a. In de memorie van toelichting wordt uitgelegd waarom niet de Kyoto-term «goedkeuring» wordt gebezigd. De in de plaats daarvoor voorgestelde term «instemming» dient echter te worden vermeden¹. De Raad geeft in overweging aan te sluiten bij de formulering van artikel 8.19, tweede lid, onder c, van de Wet milieubeheer en te spreken van een verklaring dat de voorgenomen deelname aan projectactiviteiten in overeenstemming is met de eisen die daaraan zijn gesteld in het Protocol van Kyoto en de overeenkomstig dat protocol genomen besluiten.

De Raad adviseert de terminologie nader te bezien.

b. De memorie van toelichting wijst op het definitieve karakter van de instemming en de machtiging en op de daarbij behorende onmogelijkheid deze besluiten in te trekken of te wijzigen, voortvloeiend uit de Marrekesh-akkoorden. De tekst van de wet geeft echter geen daartoe strekkende bepaling. Vanuit het oogpunt van kenbaarheid en rechtszekerheid verdient het de voorkeur in de tekst van de regeling zelf deze onmogelijkheid tot wijziging of intrekking te regelen.

De Raad adviseert het wetsvoorstel daartoe aan te vullen.

2.a. Het advies van de Raad om de terminologie nader te bezien, is opgevolgd, maar heeft niet geleid tot aanpassing van het wetsvoorstel. Anders dan de Raad veronderstelt, wordt de term «instemming» namelijk niet gebruikt als synoniem voor een term die wordt genoemd in aanwijzing 125 van de

¹ Zie aanwijzing 125.

Aanwijzingen voor de regelgeving. Evenmin is sprake van vervanging van de term «goedkeuring», genoemd in aanwijzing 126. Het object (deelname aan een project) is hier immers, zoals in de memorie van toelichting is aangegeven, geen besluit in de zin van de Algemene wet bestuursrecht (hierna: Awb), zodat de rechtsfiguur van de goedkeuring niet in beeld komt. De aanwijzingen 125 en 126 staan er dan ook niet aan in de weg onderhavige bestuursbevoegdheid aan te duiden als de bevoegdheid tot «het verlenen van instemming (met deelname aan een projectactiviteit)». De term instemming wordt in de Nederlandse wetgeving regelmatig gebruikt in een vergelijkbare context als hier. De gehanteerde terminologie is tevens in overeenstemming met de uit de Awb voortvloeiende terminologie en met de wetgeving waarmee bijzondere wetten aan de Awb worden aangepast (zie bijvoorbeeld de memorie van toelichting bij de Aanpassingswet derde tranche Awb I, Kamerstukken II 1996/97, 25 280, nr. 3, blz. 62–63).

Volledigheidshalve merk ik nog op dat de door de Raad in overweging gegeven term «verklaring» het element ontbeert van «goedkeuring» als bedoeld in artikel 6, eerste lid, onder a, en artikel 12, vijfde lid, onder a, van het Protocol van Kyoto en de overeenkomstig dat protocol genomen besluiten. Volgens deze bepalingen is het niet voldoende dat Nederland als Partij verklaart dat de deelname aan projectactiviteiten voldoet aan de eisen die in het Protocol van Kyoto en de overeenkomstig dat protocol genomen besluiten aan die deelname zijn gesteld. De raad van bestuur (artikel 12, vierde lid, van het Protocol van Kyoto) kan een project niet registreren indien een Partij enkel verklaart dat voldaan wordt aan bovengenoemde eisen (zie paragraaf 2.2.1 van bijlage 1 bij de memorie van toelichting).

2.b. Het advies van de Raad om het wetsvoorstel aan te vullen, is niet overgenomen. Uitgangspunt is dat een bevoegdheid tot intrekking of wijziging van een beschikking slechts bestaat indien deze bevoegdheid uitdrukkelijk is toegekend (vgl. aanwijzing 129 van de Aanwijzingen voor de regelgeving). Dit algemene gegeven, in samenhang met de in de memorie van toelichting opgenomen passages over het definitieve karakter van een eenmaal verleende instemming (en machtiging), bieden naar mijn mening voldoende rechtszekerheid. Een expliciete regeling in de wet op dit punt acht ik derhalve niet nodig.

3. Internationaal-privaatrechtelijke aspecten

De memorie van toelichting geeft aan dat voor de privaatrechtelijke regeling van de CER's en de ERU's op hoofdlijnen hetzelfde geldt als voor de broeikasgasemissierechten. Dit veronderstelt dat het materiele Nederlands burgerlijk recht op de overdracht van CER's en ERU's van toepassing is. Voorstelbaar is dat naar lokaal en ook naar Nederlands internationaal privaatrecht het recht van het land van de herkomst van de emissierechten van toepassing is op de verkrijging en de registratie van deze rechten. In dat verband verdient ook aandacht de status van de registratie in de registers die bestemd zijn voor handel in CER's, ERU's en broeikasgasemissierechten in andere landen dan die van de Europese Unie.

De Raad beveelt aan in de memorie van toelichting op de internationaal-privaatrechtelijke aspecten die verband houden met de verkrijging van CER's en ERU's in te gaan.

Voor redactionele kanttekeningen verwijst de Raad naar de bij het advies behorende bijlage.

3. Het advies van de Raad is overgenomen. Hoofdstuk 7 van de memorie van toelichting is aangevuld met een toelichting op de internationaal privaatrechtelijke aspecten van de verkrijging van gecertificeerde emissiereducties (CER's) en emissiereductie-eenheden (ERU's) en de status van de registratie in registers in andere landen dan die van de Europese Unie.

De redactionele kanttekeningen die de Raad met betrekking tot het wetsvoorstel in overweging geeft, zijn overgenomen, met uitzondering van de eerste kanttekening. Aan de kennelijke strekking van die kanttekening is echter tegemoetgekomen door de volgorde van de verwijzingen in artikel 16.46a aan te passen.

Verder is van de gelegenheid gebruik gemaakt om het wetsvoorstel en de toelichting op een aantal punten technisch en redactioneel te verduidelijken.

De Raad van State geeft U in overweging het voorstel van wet te zenden aan de Tweede Kamer der Staten-Generaal, nadat met het vorenstaande rekening zal zijn gehouden.

*De Vice-President van de Raad van State,
H. D. Tjeenk Willink*

Ik moge U verzoeken het hierbij gevoegde gewijzigde voorstel van wet en de gewijzigde memorie van toelichting aan de Tweede Kamer der Staten-Generaal te zenden.

De Staatssecretaris van Volkshuisvesting, Ruimtelijke Ordening en Milieubeheer,
P. L. B. A. van Geel

Bijlage bij het advies van de Raad van State betreffende no. W08.05.0363/V met redactionele kanttekeningen die de Raad in overweging geeft.

- Artikel I, Onderdeel N, in artikel 16.46a de zinsnede «persoon die een verzoek om instemming als bedoeld in artikel 16.46b, derde lid, of artikel 16.46b, derde lid, in verbinding met artikel 16.46c, derde lid» vervangen door: persoon die een verzoek om instemming als bedoeld in artikel 16.46b, derde lid, artikel 16.46b, derde lid, of artikel 16.46c, derde lid.
- Artikel I, Onderdeel N, in artikel 16.46b, derde lid, en artikel 16.46c, tweede lid, de zinsnede «is het bevoegd gezag voor het verlenen van» vervangen door: verleent.
- Artikel I, Onderdeel N, in artikel 16.46b, derde lid, onder a, de zinsnede: «is verzekerd dat» laten vervallen.