

Vergaderjaar 1993–1994

**23 589**

## **Wijziging van de Wet, houdende uitbreiding van de Wet bodembescherming met een regeling inzake de sanering van de bodem**

**Nr. 6**

### **VERSLAG**

Vastgesteld 17 februari 1989

De vaste Commissie voor het Milieubeheer<sup>1</sup> belast met het voorbereidend onderzoek van dit voorstel van wet brengt als volgt verslag uit. *Onder het voorbehoud dat de door de leden van de fracties van de PvdA, de VVD, D66 en GroenLinks gestelde vragen genoegzaam worden beantwoord acht de commissie de openbare behandeling van het voorstel van wet voldoende voorbereid.*

### **Inhoudsopgave**

1. Inleiding	2
2. De voorgestelde wijziging van artikel 47	5
3. De gevolgen van de voorgestelde wijziging	13
4. Overgangsrecht en rechtsverwerking	14

<sup>1</sup> Samenstelling:

Leden: Lansink (CDA), Van Noord (CDA), Tommel (D66), Te Veldhuis (VVD), Willems (GroenLinks), Janmaat (Centrumdemocraten), Tegelaar-Boonacker (CDA), J. T. van den Berg (SGP), Swildens-Rozendaal (PvdA), Verspaget (PvdA), Roosen-van Pelt (CDA), Esselink (CDA), ondervoorzitter, Boers-Wijnberg (CDA), Van Rijn-Vellekoop (PvdA), voorzitter, Feenstra (PvdA), Van der Vaart (PvdA), Mulder-van Dam (CDA), Ruigrok-Verreijdt (PvdA), Schimmel (D66), M. D. T. M. de Jong (CDA), Akkerman (PvdA), Van Heemst (PvdA), Van Hoof (VVD) en Verbugt (VVD).

Plv.leden: Van der Linden (CDA), Van Houwelingen (CDA), Eisma (D66), Kamp (VVD), Rosenmüller (GroenLinks), Van Ojik (GroenLinks), Laning-Boersema (CDA), E. van Middelkoop (GPV), Leerling (RPF), Huys (PvdA), Nijland (CDA), Koffeman (CDA), Van der Ploeg-Posthumus (CDA), Melkert (PvdA), De Pree (PvdA), Niessen (PvdA), Hillen (CDA), Van Gijssel (PvdA), Ter Veer (D66), Soutendijk-van Appeldoorn (CDA), Witteveen-Hevinga (PvdA), Castricum (PvdA), Dees (VVD) en Blauw (VVD).

## 1. Inleiding

1. De leden van de PvdA-fractie verwezen om te beginnen naar hun bijdrage aan het reeds gevoerde mondelinge debat op hoofdlijnen op woensdag 9 februari 1994 in de Tweede Kamer. Uit die bijdrage is reeds gebleken dat zij in het belang van de voortgang van de bodemsanering wilden meewerken aan deze novelle.

2. De leden van de VVD-fractie waren doordrongen van de noodzaak van een goede regeling van artikel 47 en het daarbij behorende overgangsrecht. De haast waarmede het nu aanhangige voorstel is ingediend, had hen daarom ernstig verontrust. Het gaat om een diep ingrijpend nieuw verhaalsrecht. Te vrezen valt dat deze novelle een nieuwe periode van onzekerheid inluidt. Dit voorstel van wet bevat een regeling die – blijkens het advies van de Raad van State – naar alle juridische waarschijnlijkheid niet leidt tot het doel dat de regering zich heeft gesteld. Een dergelijke ontwikkeling kan leiden tot gebrek aan vertrouwen in de uitvoerende, wetgevende en rechtsprekende overheid. De leden van de VVD-fractie wilden hierbij opmerken dat veel van de eerdere informatie over het verloop van reeds aanhangige procedures, die het Ministerie van Volkshuisvesting, Ruimtelijke Ordening en Milieubeheer de laatste jaren heeft verschaft, later geheel of ten dele onjuist bleek te zijn. Nu de Raad van State adviseert de novelle beter aan te laten sluiten bij de jurisprudentie van de Hoge Raad, achten deze leden het praktischer die aanbeveling als uitgangspunt te nemen dan de als geruststelling bedoelde woorden van de regering dat het ook anders kan.

3. De leden van de fractie van D66 namen met interesse kennis van dit voorstel van wet, houdende een novelle op wetsvoorstel 21 556, Wijziging van de Wet bodembescherming met een regeling inzake sanering van de bodem. Deze leden stelden dat vast is komen te staan dat de Eerste Kamer in meerderheid niet bereid was dit wetsvoorstel met artikel 47, vijfde lid, te aanvaarden. Derhalve heeft de regering, mede op uitnodiging van de zijde van de Eerste Kamer, aangekondigd een novelle op dit punt te bevorderen. In de novelle zijn de voorwaarden waaronder de overheid tot verhaal op de veroorzaker van bodemverontreiniging kan overgaan aangescherpt ten opzichte van het destijds voorgestelde vijfde lid van artikel 47. Op 9 februari 1994 hebben de leden van de fractie van D66 ingestemd met de behandeling van onderhavig voorstel.

4. De leden van de fractie van D66 hadden indertijd, onder uitvoerige motivering, ingestemd met de redactie van artikel 47, vijfde lid. De argumenten die indertijd door de leden van de fractie van D66 tijdens de plenaire behandeling van wetsvoorstel 21 556 met betrekking tot artikel 47, vijfde lid, zijn ingebracht, zijn eveneens van kracht op het aangepaste artikel 47, vijfde lid, in de novelle. Deze argumenten hadden met name betrekking op de ecartering van de relativiteitseis jegens de overheid en de vermeende rechtsonzekerheid die daaruit voortvloeit. De novelle bevat op deze punten geen wijzigingen. Voor deze leden stond centraal niet een juridische, maar een maatschappelijke vraag: als iemand vóór 1975 de bodem op onrechtmatige wijze heeft vervuild en de overheid saneert, wie behoort dan maatschappelijk gesproken voor de kosten op te draaien? Het antwoord van deze leden luidde: de vervuiler, zeker indien aan de eisen van de onrechtmatige daad tijdens de vervuiling is voldaan. De leden van de fractie van D66 overwogen ten opzichte van de relativiteitseis dat niet valt in te zien waarom een wetgever die nieuwe, specifieke aansprakelijkheden kan vestigen als risico-aansprakelijkheid in het civiele recht en bestuursrechtelijke aansprakelijkheid als in artikel 27 d van wetsvoorstel 21 556, niet tevens bestaande aansprakelijkheid zou kunnen verruimen of beperken. Wat betreft de vermeende rechtsonzekerheid overwogen de

leden van de fractie van D66 dat deze voldoende wordt ondervangen door het feit dat eveneens aan de overige eisen van de onrechtmatige daad moest worden voldaan.

5. De leden van de fractie van D66 gingen bij hun oordeel over wetsvoorstel 21 556 tevens af op het feit dat de Raad van State toen geen bezwaren tegen artikel 47, vijfde lid, naar voren had gebracht. Dat de Raad van State nu bij de novelle met grote bezwaren komt, verbaasde de leden van de fractie van D66. Zij vroegen of inzicht gegeven kan worden in de achtergronden die tot deze gewijzigde opstelling hebben geleid.

6. De leden van de fractie van GroenLinks hadden met verbazing kennis genomen van het voorstel van wet. Terwijl de regering bij de behandeling van het oorspronkelijke voorstel – volgens deze leden terecht – steeds de noodzaak en wenselijkheid van een beperking van het verhaalsrecht had bestreden, komt zij nu toch met een voorstel hiertoe. Zij vroegen de regering toe te lichten op grond van welke argumenten zij overtuigd geraakt is van de noodzaak van een dergelijke beperking van het verhaalsrecht.

7. De leden van de fractie van GroenLinks vroegen of de wijziging van artikel 47 primair als een explicitering dan wel als een beperking van het verhaalsrecht beschouwd dient te worden. In de memorie van toelichting wordt over beide gesproken. Als het voorstel vooral een explicitering betreft en de mogelijkheden tot verhaal van kosten niet of nauwelijks beperkt worden dan vroegen zij waarom het wijzigingsvoorstel nodig is. Ingeval het voorstel wel duidelijk tot een beperking van het verhaalsrecht leidt dan waren zij van mening dat een dergelijke afzwakking niet gewenst is. Deze leden vroegen om een nadere, duidelijke toelichting op het voorstel waarbij duidelijk wordt aangegeven of het voorstel met name een explicitering van de verhaalsmogelijkheden beoogt of een afzwakking van het oorspronkelijke voorstel is waardoor de verhaalsmogelijkheden worden beperkt.

8. De leden van de fractie van GroenLinks waren overigens van mening dat waar in de memorie van toelichting wordt gesproken over een aanscherping hiermee een afzwakking van het verhaalsrecht wordt bedoeld. Zij informeerden of het dan niet juist zou zijn om niet van een aanscherping maar van afzwakking te spreken.

9. De leden van de PvdA-fractie vroegen of is overwogen een bepaling toe te voegen die aansprakelijkheidsverzekeraars enigermate in bescherming neemt tegen claims van bedrijven in situaties dat de bodemproblematiek niet expliciet in de polissen was geregeld.

10. De leden van de VVD-fractie stelden dat van tijd tot tijd diegenen, die ernstige kritiek hebben op de invoering van dit nieuwe verhaalsrecht voor historische verontreinigingen, het verwijt wordt gemaakt dat zij een spreekbuis zijn voor het bedrijfsleven. Het vereist enige scholing in de dialectiek van de hypocrisie, zo brachten zij naar voren, om die gedachtengang te kunnen volgen. Het nieuwe verhaalsrecht richt zich immers specifiek op bedrijven. Kan de regering bevestigen dat tot heden (nagenoeg) uitsluitend verhaal is gezocht bij bedrijven die geen overheidsinstelling zijn, zo vroegen zij. Naar de mening van deze leden is bij de behandeling van de Interimwet bodemsanering dit onderscheid tussen enerzijds vervuiling door overheidsinstellingen en anderzijds door niet-overheidsinstellingen niet gemaakt en een dergelijk onderscheid is in de regeling in die wet ook niet terug te vinden. Is de regering niet van mening dat het maken van dit onderscheid onder die wet indruist tegen het gelijkheidsbeginsel en dat diegenen die wel door de Staat werden

gedagvaard hierdoor nadeel konden ondervinden in de verdediging van hun belangen (strijd met het beginsel van redelijke en billijke belangenafweging), omdat zij moeilijker bewijs konden leveren dat het handelen van de overheid vaak niet beter was dan het gedrag dat hun verweten werd, zo vroegen zij.

11. Met belangstelling hadden de leden van de VVD-fractie dan ook kennisgenomen van de recente mededeling van de regering in de Eerste Kamer, dat de bodemvervuiling – tot in de jaren '60 veroorzaakt door gemeentelijke gasbedrijven – is verjaard. Zij vroegen of de regering met deze mededeling afstand neemt van het soms nog wel verdedigde standpunt (zie ook de memorie van toelichting paragraaf 3, einde eerste alinea) dat het laten bestaan van een bodemvervuiling op zich een onrechtmatige daad kan opleveren. Immers, de ernstige bodemvervuiling door de overheidsinstellingen, vaak op voor woningbouw uitgegeven terreinen, is de overheid reeds lang bekend. De verjaring had op simpele wijze kunnen worden gestuit, zoals dat ook is gebeurd bij niet overheidsbedrijven. Zij vroegen de regering uit te leggen waarom bij de overheidsbedrijven een ander beleid is gevoerd. Werd hier de gedachte gevolgd die ook de Raad van State in zijn advies over de novelle naar voren bracht, namelijk dat het praktische nut van een verhaalsrecht van kosten bij historische verontreinigingen niet overschat moet worden, zo informeerden zij. Zij vroegen of niettemin bij die overheidsbedrijven verhaal mogelijk zou zijn geweest en zo ja, welke wettelijke procedures zijn gevolgd bij het besluit de verjaring niet te stuiten en aldus afstand te doen van deze vorderingen van de Staat.

12. De informatie die in de eerste ronde aan deze Kamer werd verstrekt, was – waarschijnlijk door het ontbreken van voldoende juridische expertise bij het Ministerie van Volkshuisvesting, Ruimtelijke Ordening en Milieubeheer – in veel opzichten anders dan die aan de Eerste Kamer, waardoor de betekenis van het wetsvoorstel anders dreigde te worden dan de meerderheid van deze Kamer had goedgekeurd. Het had de leden van de VVD-fractie dan ook genoeg gedaan te kunnen vaststellen, dat de Minister van Justitie mede-ondertekenaar is van de novelle en conform de herhaaldelijk door deze Kamer naar voren gebrachte wens hij zich naar verwachting – als bewaker van het codificatiebeginsel in de Grondwet – intensief met de behandeling van dit bij uitstek juridische voorstel zal bezighouden. Nu de vragen van de leden van de VVD-fractie zich toespitsten op de merites van een aansprakelijkheidsregeling zou de Minister van Justitie de primaire verantwoordelijkheid voor de verdediging daarvan op zich dienen te nemen. Voorkomen moet worden, zo brachten deze leden naar voren, dat het parlementair debat zich blijft voortslepen door gebrek aan juridische duidelijkheid en consistentie in de beantwoording van vragen. Deelt de regering de mening dat een regeling naar burgerlijk recht tot verhaal door de Staat van schade primair tot de verantwoordelijkheid van de minister van Justitie moet worden gerekend, zo vroegen deze leden. De meerderheid van de Eerste Kamer wees de novelle af omdat de kring van bedrijven waarop volgens die nieuwe regeling verhaal mogelijk moest zijn, te ruim was getrokken. De regering meende toen dat de uitkomst van de procedures bij dit nieuwe verhaalsrecht bepaald onzeker was. Nu meent de regering erop te kunnen vertrouwen dat al de gedaagden in de lopende verhaalsprocedures tot betaling zullen worden veroordeeld. Waarop baseert de regering die nieuwe visie, zo vroegen deze leden. Wat brengt de regering ertoe aan te nemen dat de meerderheid van de Eerste Kamer met die bredere kring wel accoord zal gaan en kan in dat verband tevens worden uitgelegd wat in paragraaf 1 van de memorie van toelichting wordt bedoeld met de woorden «aan wie zeer duidelijk verwijt kan worden gemaakt», betekent dit in gewoon Nederlands: «aan wie duidelijk een zeer ernstig verwijt kan



worden gemaakt». De leden van de VVD-fractie waren van mening dat Nederland het enige land ter wereld is waarin de overheid op grote schaal in gevallen van historische bodemverontreiniging de kosten van bodemsanering op bedrijven verhaalt op grond van een ernstig verwijt dat die bedrijven alsnog zou kunnen worden gemaakt. Zij informeerden naar andere landen waar dit ernstige verwijt op grote schaal als juridische grondslag wordt gehanteerd. Zij vroegen of de regering niet beducht is dat dit ook in het buitenland als stemmingmakerij van de overheid tegen het bedrijfsleven kan worden gezien.

## **2. De voorgestelde wijziging van artikel 47**

13. De leden van de PvdA-fractie namen aan dat het voorgestelde nieuwe vijfde lid van artikel 47 slechts ziet op gevallen die in de zin van de wet *onderzoeksgevallen of gevallen van ernstige verontreiniging zijn*, zoals in het eerste lid nadrukkelijk wordt verwoord. Het vijfde lid spreekt minder duidelijk over «gevallen». Deze leden vroegen om een verduidelijking.

14. De leden van de PvdA-fractie hadden in het debat op hoofdlijnen reeds twijfels geuit aan de formulering van onderdeel b van het nieuwe vijfde lid van artikel 47. Zij hadden er geen moeite mee de mate van verwijtbaarheid expliciet op te voeren als een te beoordelen grootheid, maar vonden niet zonder meer dat dit het beste kan worden getoetst aan de «state-of-the-industry». Zij vroegen of dit niet kan betekenen dat indien vergelijkbare bedrijven destijds even «fout» handelden als de aangesprokene en alternatieven destijds zeer duur waren, alle betrokkenen op vrijspraak konden aandringen – en met succes. Zij vonden het beter indien de verwijtbaarheid werd gekoppeld aan enerzijds de kennis van de gevaren en anderzijds wellicht de ernst van die gevaren. Deze leden vroegen of wat dit laatste betreft niet denkbaar is de indeling naar urgentie te benutten als toetsingsgrond.

15. De leden van de PvdA-fractie verwezen naar de inbreng van leden van de fractie van het CDA in de Eerste Kamer, waarin de gedachte werd geopperd om een afgrenzing te kiezen op de «verwijtbaarheidsladder», lopend van opzet naar enig verwijt. Tot en met nalatigheid op de ladder zou dan voor het verhaalsartikel voldoende verwijtbaar kunnen zijn, zo valt uit dit betoog af te leiden. In het hoofdlijnen debat in de Tweede Kamer over de novelle betoogde de regering dat die ladder niet bruikbaar is in dit kader omdat zij te zeer in het strafrecht is geplaatst. Zij vroegen om dit punt te verduidelijken. Deze leden vroegen om een voor niet-juristen begrijpelijke uiteenzetting van de kwalitatieve criteria die bepalen waar in het strafrecht de overgang van de ene trede van de verwijtbaarheidsladder wordt gemaakt naar de volgende, zodat zij nader konden beoordelen of die criteria hier niet bruikbaar zijn. De leden van de PvdA-fractie vroegen tevens of de overtreding van een wettelijk voorschrift – inclusief voorschriften van enig bevoegd overheidsgezag – niet mede een basis kan zijn voor de toetsing van de verwijtbaarheid. In hoeverre was in de rechtszaken die door de «1-1-1975»-jurisprudentie door de Staat zijn verloren of dreigen te worden verloren, sprake van een bewezen overtreding van een dergelijk voorschrift, zo informeerden deze leden.

16. Een overhaaste behandeling van de novelle was naar de mening van de leden van de VVD-fractie niet aan de orde, omdat het in artikel 47 gehanteerde begrip «geval van ernstige verontreiniging» nog niet wettelijk is gedefinieerd. Zeker nu de novelle zich richt op een specifieke rechterlijke waardering van de feiten, lijkt het onwaarschijnlijk dat de rechter een eis tot schadevergoeding zou willen toewijzen zolang nog niet

wettelijk vaststaat dat zich zo'n geval van verontreiniging voordoet. Immers, een tijdelijke buitenwerkingstelling van de wettelijke bepaling, waarin voor het begrip «geval van ernstige verontreiniging» regeling bij algemene maatregel van bestuur wordt geëist, leidt niet tot het vervallen van die eis; het leidt er alleen toe dat aan het systeem van de wet niet kan worden voldaan. Gaarne vernamen deze leden of de regering met deze gedachtengang instemt. Deze leden hadden zich hierbij mede laten leiden door de recente informatie van de Minister van Volkshuisvesting, Ruimtelijke Ordening en Milieubeheer in zijn brief van 19 oktober 1993 aan de Tweede Kamer. Met die brief (22 727, nr. 5) legt de minister aan de Kamer over de «beleidsnotitie interventiewaarden». Deze notitie bevat het regeringsvoorstel inzake «de vaststelling of er sprake is van een geval van ernstige bodemverontreiniging». In genoemde brief vermeldt de minister dat die interventiewaarden gebaseerd zijn op de resultaten van meerjarig onderzoek van het RIVM. Verder merkt de minister daarbij op dat de Technische Commissie Bodembescherming heeft geconcludeerd dat die nieuwe toetsingswaarden goed bruikbaar en, gemeten naar de huidige kennis, voldoende wetenschappelijk onderbouwd zijn. Deze leden stelden dat er dus sprake is van nieuwe informatie als resultaat van recent beschikbaar gekomen wetenschappelijke gegevens die in de algemene maatregel van bestuur zullen worden verwerkt. De gegevens in de oude leidraad passen niet meer in het systeem van de nieuwe wet. De minister zegt dat ook met zoveel woorden in die brief: «De interventiewaarden bodemsanering vervangen de thans in de Leidraad Bodembescherming opgenomen C-toetsingswaarden». Omdat de reeds aanhangige verhaalsprocedures begonnen zijn op basis van de bestaande C-toetsingswaarde, dient derhalve bij voortzetting van de procedure ingevolge artikel 47 te worden bepaald of sprake is van «een geval van ernstige bodemverontreiniging». De interventiewaarden van de nieuwe wet spelen een andere rol dan de huidige C-waarden onder de Interimwet Bodemsanering. In de aanhangige procedures is de overschrijding van die C-waarden door de Staat als normerend aangemerkt, namelijk als bewijs van het bestaan van «ernstig gevaar», waardoor toepasselijkheid van de Interimwet en de noodzaak van onmiddellijke sanering vaststond. De nieuwe wet werkt met een tweetrapsraket: allereerst moet worden bekeken of de interventiewaarden zijn overschreden, waarna – zoals de minister in zijn brief opmerkt – op basis van verder onderzoek naar de actuele blootstellings- of verspreidingsrisico's de urgentie van de sanering moet worden vastgesteld. De leden van de VVD-fractie brachten naar voren dat blijkens zijn brief de minister het nodig acht het nieuwe systeem zo spoedig mogelijk toe te passen onder intrekking van de huidige C-toetsingswaarden. Dat benadrukt het verschil tussen het regime waarmee de aanhangige procedures zijn begonnen en het nieuwe regime dat bij kostenverhaal op grond van de nieuwe wet moet worden toegepast. Zonder dit onderzoek volgens het nieuwe regime is dus geen kostenverhaal volgens de nieuwe wet mogelijk en dit leidde deze leden tot twee conclusies:

1. Het is in strijd met een goede procesorde in een procedure die reeds in beroep bij het Hof dient, het nieuwe verhaalsrecht toe te passen; immers, in zo'n geval ontbreekt eventueel beroep op een tweede feitelijke instantie (de Hoge Raad kan de feiten niet onderzoeken); en

2. Het nieuwe verhaalsrecht kan niet worden toegepast zolang de wettelijke basis overeenkomstig de nieuwe wet ontbreekt; een eventuele goedkeuring door de Tweede Kamer van de beleidsnotitie interventiewaarden kan niet worden gezien als voldoende wettelijke basis nu het systeem van de wet inhoudt dat de interventiewaarden bij algemene maatregel van bestuur worden vastgesteld en de Tweede Kamer de bevoegdheid heeft alsdan te verlangen dat die algemene maatregel van bestuur bij wet wordt geregeld. Het nieuwe verhaalsrecht kan niet worden ingevoerd zonder deze uitdrukkelijk in de wet verankerde bevoegdheidsregeling en rechtswaarborgen in acht te nemen.

De hier aan het woord zijnde leden verzochten de regering de juridische gronden uiteen te zetten waarom zij meent dat deze gedachtengang onjuist is en het ontbreken van de algemene maatregel van bestuur niet aan de toepassing van het nieuwe verhaalsrecht bij lopende procedures in de weg kan staan. Deze leden vroegen hoe bij een schadestaatprocedure met een later tijdstip van sanering wordt rekening gehouden, als de procedure voor de vaststelling van dat tijdstip nog niet wettelijk is geregeld.

17. De leden van de VVD-fractie konden zich niet verenigen met de opvatting van de regering dat de jurisprudentie van de Hoge Raad in het licht van de bedoeling van de wetgever een argument biedt de financiële belangen van de Staat zwaarder te laten wegen dan het belang van rechtszekerheid voor de burgers. Anders dan door de regering werd gesteld, sluit het Hoge Raad-arrest (Staat/Van Amersfoort van 1990) precies aan bij de parlementaire behandeling in beide Kamers van de Interimwet Bodemsanering. Die uitspraak leidt wellicht tot teleurstelling bij de Minister van Volkshuisvesting, Ruimtelijke Ordening en Milieubeheer, maar kon voor de wetgever niet als een verrassing komen. In dit verband vernamen de leden van de VVD-fractie graag of de uitleg die bij monde van de Landsadvocaat in de lopende verhaalsprocedures namens de Staat aan artikel 21 van de Interimwet Bodemsanering is gegeven, zich verdraagt met de opvatting van de regering dat artikel 21 geen wijziging in het bestaande recht heeft gebracht. Voor die opvatting verwezen de leden van de VVD-fractie naar het wetsvoorstel aanvulling van de Boeken 3, 6 en 8 nieuw B.W. met regels betreffende de aansprakelijkheid voor gevaarlijke stoffen en verontreiniging van lucht, water en bodem (21 202, nr. 3, pagina 14 en 15) waar de Minister van Justitie opmerkt: «Dit één en ander brengt mee dat de risico's die in de huidige situatie besloten liggen in geval van een uitbreiding van de aansprakelijkheid uiterst moeilijk door verzekering te dekken zouden zijn, terwijl het uiteraard niet aangaat dat een dergelijke uitbreiding terzake van schade die zich in wezen reeds heeft voorgedaan, onder reeds lopende polissen zou kunnen vallen, die niet op deze uitbreiding zijn afgestemd. Dat wil niet zeggen dat onder het huidige recht in deze gevallen – die voor wat betreft overheidsmaatregelen worden bestreken door artikel 21 Interimwet Bodemsanering – geen verhaal mogelijk is, maar dit verhaal dient te worden beperkt tot wat op grond van de huidige regels betreffende onrechtmatige daad mogelijk is». Is de regering niet van mening dat deze zinnen niet anders kunnen worden gelezen dan dat de verhaalbaarheid van de kosten van saneringsmaatregelen – ongeacht of deze door de overheid of door anderen worden genomen – beperkt is gebleven tot wat op grond van de bestaande regels betreffende onrechtmatige daad mogelijk was, zodat thans moeilijk vol te houden is dat artikel 21 de overheid in een uitzonderlijke positie plaatste door de overheid een ruimere bevoegdheid tot verhaal toe te kennen dan ingevolge het gemene recht. De genoemde onjuiste uitleg van de Landsadvocaat is impliciet terug te vinden onder punt 1 van het Nader Rapport van 24 januari 1994, waar de regering stelt dat de novelle beoogt verhaal van saneringskosten «weer» mogelijk te maken, waar de Raad van State spreekt van het «toch» mogelijk maken van verhaal. Die uitleg gaat er – anders dan de Raad van State – en de uitleg van de Minister van Justitie indertijd – vanuit dat de wetgever in artikel 21 van de Interimwet Bodemsanering de relativiteitseis ecarteerde en dat aldus de kring van bedrijven waarop verhaal van saneringskosten mogelijk is, groter werd gemaakt dan onder het normale onrechtmatige daadsrecht het geval zou zijn geweest, zo brachten deze leden naar voren. Als ook de Minister van Justitie nog in 1989 de mening was toegedaan dat de wetgever door invoering van artikel 21 in 1983 geen wijziging in het bestaande recht beoogde te brengen, is de regering dan niet van mening dat dit zwaar moet wegen bij de beantwoording van de vraag of in 1994



de rechtsbescherming van het geldende recht met terugwerkende kracht tot vóór 1975 terzijde kan worden geschoven, enkel ten faveure van het financiële belang van de Staat, zo vroegen zij. Zij wilden weten of de Minister van Justitie als bewaker van de integriteit van het burgerlijk recht in het overleg binnen de regering het standpunt heeft verdedigd dat het burgerlijk recht niet het geëigende middel is om op die wijze de financiële belangen van de overheid te dienen en – indien dit standpunt niet is verdedigd – zou dan kunnen worden uitgelegd waarom niet gekozen is voor een regeling in het nieuw B.W. Twee additionele rechtsvragen waarnaar de leden van de VVD-fractie in dit verband eveneens vroegen luiden als volgt. Zij vroegen of de regering van mening is dat bij invoering van het nieuwe verhaalsrecht sprake van een inbreuk op de rechtszekerheid en of die inbreuk toelaatbaar is. Zij informeerden of de regering de mening van – onder meer – Mr E. Bauw (Relativiteit ten gronde, pagina 39) deelt, dat sprake is van een inbreuk op de rechtszekerheid. Deelt de regering de mening van de leden van VVD-fractie dat beantwoording van de vraag naar de toelaatbaarheid van deze inbreuk niet kan worden beïnvloed door het beginsel van «de vervuiler betaalt», zo vroegen zij. De novelle beoogt immers verhaal mogelijk te maken bij vervuiling die vóór 1975 plaatsvond. In die tijd had – anders dan de memorie van toelichting suggereert – het beginsel «de vervuiler betaalt» nog de beperkte betekenis dat de vergunninghouder de kosten voor zijn rekening moest nemen van in de vergunning opgelegde maatregelen. In dit verband verwezen deze leden naar een publicatie van de OESO (The Polluter Pays Principle, OECD Analyses and Recommendations). Volgens deze publicatie hielden de aanbevelingen van de OESO van 1972 en 1974 in dat het beginsel zich richt op de «cost of pollution prevention and control measures». Vergoeding van schade is eerst in een veel later stadium onder dit beginsel gebracht, zo brachten zij naar voren.

Indiening van de novelle duidt op gebrek aan beginselvastheid, zo stelden de leden van de VVD-fractie. Dat blijkt volgens deze leden ook uit het feit dat de Staat wel aan de eigen financiële positie denkt, maar als mede-wetgever zich weinig gelegen lijkt te laten liggen aan de positie van de zakelijk gerechtigde aan wie een saneringsbevel wordt gegeven. Deze laatste kan op grond van het geldende recht veelal geen verhaal vinden bij de vervuiler omdat de vervuiler niet onrechtmatig heeft gehandeld jegens degene aan wie het bevel wordt gegeven. De leden van de VVD-fractie wilden dit illustreren met het volgende voorbeeld. Stel dat A een door hem rond 1965 vervuild terrein heeft verkocht aan B en deze laatste het terrein zonder het zelf verder te vervuilen in 1975 verkocht aan C, dan zal C (wellicht behoudens in bepaalde uitzonderlijke gevallen) bij een saneringsbevel als regel geen verhaal van de door hem te maken saneringskosten op A hebben. In de Eerste Kamer heeft de regering opgemerkt op dit punt geen problemen voor C te verwachten. Kan die opmerking nader juridisch worden onderbouwd vanuit de optiek van de niet contractuele aansprakelijkheid, mede in het licht van het streven sanering zoveel mogelijk bij de direct betrokkenen onder te brengen, zo vroegen deze leden.

18. De leden van de fractie van de VVD vroegen of de regering met het oog op het aspect van de rechtszekerheid nog eens duidelijk zou kunnen uitleggen in welke gevallen het verhaalsrecht nodig is voor gevallen waarin de overheid geen eigenaar of beheerder van gronden is of is geweest. Waarom is in de andere gevallen het saneringsbevel onvoldoende om sanering te bewerkstelligen, zo vroegen deze leden. Zij memoreerden dat zij de stigmatiserende werking van het verhaalsrecht al eerder als een belangrijk nadeel naar voren hadden gebracht. Zij vroegen of het de bedoeling was dit verhaalsrecht ook te hanteren voor verhaal van kosten bij sanering van overheidsgrond of wordt in die gevallen,



evenals dit bij bedrijven het geval kan zijn het beginsel gehuldigd dat diegene die de lusten heeft van de grond ook de lasten moet dragen. Gaarne vernamen deze leden of de komende richtlijn van de Europese Unie betreffende de aansprakelijkheid van de beheerder van een stortplaats nog invloed kan hebben op de rechtspositie van de overheid als beheerder van vroegere stortplaatsen en of de overheid in het geval zij aansprakelijk zou zijn, verhaal heeft op eventueel ingevolge die richtlijn in te stellen fondsen.

19. De leden van de fractie van GroenLinks hadden verder enkele vragen over de criteria die gehanteerd worden bij de beoordeling van de verwijtbaarheid. Zij vroegen waarom ondanks het feit dat «state of the industry»-verweer in het algemeen in rechtspraak en literatuur wordt afgewezen, de «state of the industry» toch als criterium wordt opgenomen in de wet. Zij vroegen of het aannemelijk is dat dit criterium in de (rechts)praktijk hanteerbaar is en of dit criterium niet leidt tot onoverkomelijke problemen bij het verzamelen van de bewijslast voor de aansprakelijkheid. In de memorie van toelichting wordt weliswaar gesteld dat de benodigde gegevens gewoonlijk beschikbaar zijn bij betrokken bedrijven, het ligt echter niet voor de hand dat deze bedrijven vrijwillig met gegevens zullen komen die hun aansprakelijkheid aantonen. Deze leden wilden weten in hoeverre introductie van «state of the industry»-verweer in dit wetsvoorstel een precedent zal scheppen. Zij vroegen of het mogelijk is dat dergelijk verweer hierdoor ook een rol gaat spelen in de beoordeling van aansprakelijkheid op andere terreinen.

20. De aanscherping van artikel 47, vijfde lid, zit vooral in de wijziging van de twee vereisten voor onrechtmatigheid, schuld en onrechtmatigheid. Het argument «state of the industry» wordt in de novelle ten gunste van de vervuiler uitgewerkt. De gebruikelijke bedrijfsvoering van vergelijkbare bedrijven wordt hierdoor bij het aansprakelijkheidsoordeel betrokken. De leden van de fractie van D66 wilden weten op welke juridische bezwaren een dergelijke aanscherping van de vereisten van de onrechtmatige daad mogelijk zou kunnen stuiten. Zij vroegen eveneens waarom het «state of the industry»-verweer in de literatuur vrijwel algemeen wordt afgewezen.

21. De vereisten voor het slagen van elke onrechtmatige daadsactie worden nog eens in artikel 47, vijfde lid, geëxpliciteerd. De leden van de fractie van D66 wilden weten hoe een dergelijke expliciete omschrijving zich verhoudt met de aanwijzingen voor de regelgeving.

22. De leden van de fractie van de VVD brachten naar voren dat het vijfde lid van het voorgestelde artikel 47 – wellicht om historische redenen – wat ongelukkig is geformuleerd: het gaat om de woorden: «... omdat hij... niet onrechtmatig jegens enige overheid handelde». Die woorden zouden los van de memorie van toelichting gelezen kunnen worden als zou het begrip «onrechtmatigheid geen rol meer spelen». Uit de memorie van toelichting blijkt echter dat de vereisten voor onrechtmatige daad in beginsel onverlet blijven. In de geciteerde woorden ligt de nadruk dus op «jegens de overheid». Voor alle zekerheid wilden de leden van de VVD-fractie een bevestiging van deze lezing door de regering. Enigszins formeel benaderd, betekent dit dus dat bij een verhaalsprocedure allereerst het eerste lid aan de orde komt en dat indien deze weg voor de Staat doodloopt door het niet voldoen aan de persoonlijke relativiteitseis («jegens enige overheid»), het vijfde lid aan de orde komt, zo vulden deze leden aan. Zij brachten naar voren dat de allereerste vraag die derhalve moet worden beantwoord in een procedure onder het nieuwe verhaalsrecht is of sprake is van een onrechtmatige daad, met andere woorden is gehandeld in strijd met een toen bestaande geschreven of ongeschreven

norm en de soort schade of de wijze waarop de schade is ontstaan binnen het bereik van die geschonden norm valt. Dat ligt niet zonder meer voor de hand en bekend is de schets «Historische Ontwikkeling» uit 1983 van de toenmalige minister, waaruit ook door de Hoge Raad wordt geciteerd: «Tot tien jaar geleden was bodemverontreiniging een zelden gehoord begrip. Met een zekere vanzelfsprekendheid werd aangenomen dat de bodem een zo groot vermogen tot herstel bezat dat belasting met allerlei stoffen vrijwel straffeloos kon geschieden». Met een overeenkomstige vanzelfsprekendheid, zo zouden de leden van de VVD-fractie daaraan kunnen toevoegen, brengt de huidige generatie, ondanks een overdaad aan normen, helaas schadelijke stoffen in het milieu, echter zonder millieu, zonder daarbij een ter bescherming van enig belang bestaande norm te schenden en derhalve als gevolg daarvan schadeplichtig te worden. Het desbewust schadelijke stoffen in het milieu brengen (denk aan het autoverkeer) leidt dus ook nu niet zonder meer tot schadeplichtigheid voor de automobilist en dat was meer dan 20 jaar geleden bij bodemvervuiling niet anders, merkten deze leden op.

Zij vroegen of de regering de mening van de leden van de VVD-fractie deelt, dat ook bij toepassing van het vijfde lid schadeplichtigheid alleen kan ontstaan als de geschonden norm strekte tot bescherming van het geschade belang. Op pagina 5 van de memorie van toelichting wordt enigszins verwarrend gesproken van «een aanscherping ten opzichte van de onrechtmatige daadsaansprakelijkheid» zonder dat uit het zinsverband duidelijk wordt welk element wordt aangescherpt. In de daarop volgende zin wordt gezegd: «Het gaat daarbij in het bijzonder om de vereisten van onrechtmatigheid en schuld». Als de regering hiermede onder meer wil zeggen dat de onrechtmatigheid wordt aangescherpt, rijst de vraag hoe een ten tijde van de vervuiling bestaande norm of strekking thans kan worden «aangescherpt». Op pagina 3 van de memorie van toelichting wordt opgemerkt: «Men komt derhalve aan de toepassing ervan toe, indien ... nog niet duidelijk was dat de overheid zich het belang van bodemsanering zou gaan aantrekken, noch anderszins de overheid... in een eigen belang is getroffen». Het «voldoende duidelijk» moet taalkundig op beide zinsneden betrekking hebben, meenden de leden van de VVD-fractie. Daarom merkten deze leden volledigheidshalve op dat voor een goede lezing «de overheid» in het laatste zinsdeel dient te vervallen. In dit verband wezen deze leden op de bedoeling van de regering die – volgens de daarop volgende zin – is de relativiteit in zoverre niet te ecarteren. Het criterium «voldoende duidelijk» maakt deel uit van de relativiteit die de regering niet wil ecarteren. Gaarne wilden deze leden een verheldering van de regering.

Volledigheidshalve wezen deze leden er op dat pagina 4 van de memorie van toelichting een zin bevat die ook wellicht tot misverstand kan leiden: «Valt de vergelijking voor de veroorzaker in negatieve zin uit, dan zal dit voor de rechter een sterke indicatie zijn, dat hem een terecht verwijt van de veroorzaking kan worden gemaakt». Het vijfde lid brengt mee dat geen aansprakelijkheid bestaat als niet cumulatief aan alle daargenoemde criteria is voldaan. De vraag is dus niet of «terecht» een verwijt kan worden gemaakt, maar of het in die cumulatieve criteria vervatte verwijt kan worden gemaakt. Naar de mening van deze leden laat het vijfde lid geen andere interpretatie toe. Zij vroegen een toelichting van de regering. Blijkens de memorie van toelichting (pagina 2) vindt de toerekening van de schade plaats op basis van nieuw B.W. artikel 6.98. Zij vroegen of de leden van de VVD-fractie het goed zien dat het voorstel geen wijziging brengt in het op dit punt bestaande recht. Eén van de criteria van die toerekening is de objectieve voorzienbaarheid van de schade. Wellicht dat ten aanzien van deze objectieve voorzienbaarheid in de wetenschap het laatste woord nog niet is gezegd, maar naar de

mening van de leden van de VVD-fractie beoogt het voorstel hiervoor niet een specifieke regeling te geven. Over die voorzienbaarheid zijn elkaar weersprekende opmerkingen gemaakt van regeringszijde. In de memorie van toelichting (pagina 5) wordt gezegd: «In het bijzonder wijzen wij op de regels betreffende causaliteit en de verjaring. Ook hier moet één en ander worden beoordeeld naar de omstandigheden ten tijde van het veroorzaken van de bodemverontreiniging». Die passage duidt erop dat de rechter zich moet oriënteren op de voorzienbaarheid ten tijde van de vervuiling. Dit is geldend recht en dus ook van toepassing volgens de novelle. Daarmede strijdig is de opmerking van feitelijke aard onder 5 van het Nader Rapport van 24 januari 1994 waar wordt gewezen op de A-waarden die in 1981 zijn gepubliceerd. Zij vroegen of de regering hiermee wil zeggen dat vóór 1975 die A-waarden van 1981 voorzienbaar waren en daarom bij de toerekening van de schade in aanmerking moeten worden genomen en zien de leden van de VVD-fractie het geheel verkeerd als zij menen in herinnering te kunnen roepen dat de Minister van Volkshuisvesting, Ruimtelijke Ordening en Milieubeheer de instructies aan ambtenaren voor het door hen te verrichten onderzoek tot voor kort alleen in een ambtelijke handleiding genaamd «Leidraad Bodemsanering» wilde opnemen, juist omdat de kennis ook bij de overheid nog moest groeien en de minister het daarom tot voor kort nog niet mogelijk achtte een wettelijke norm vast te leggen. Zij vroegen naar de bedoeling van de regering met de verdere opmerking: «Deze waarden vormden in 1981 evenmin een aanscherping van daarvoor bestaande saneringsnormen». Wordt bedoeld te suggereren dat de rechter met voor 1981 bestaande saneringswaarden rekening zou houden en zo ja, kan zij althans de vindplaats voor die nog oudere waarden geven, zo vroegen zij. Deze leden zouden tevens graag vernemen hoe de regering zich voorstelt dat de rechter A-waarden of andere dergelijke voor sanering relevante waarden op enig tijdstip vóór 1975 als voorzienbaar kan aanmerken, nu de Hoge Raad er vanuit gaat dat in beginsel eerst vanaf 1975 met de mogelijkheid van sanering rekening kon worden gehouden.

De leden van de VVD-fractie benadrukten dat «schade» een feitelijk begrip is; door verandering van inzichten is bodemvervuiling in de loop der tijd «schade» geworden. De wetgever kan achteraf dat inzicht niet veranderen, want de wetgever kan de geschiedenis niet herschrijven. Pas later is bodemverontreiniging (overeenkomstig de genoemde ministeriële schets «Historische Ontwikkeling») als «schade» aangemerkt. De rechtsvraag is welke van die schade naar redelijkheid kan worden toegerekend. Het wetsvoorstel beoogt dit feitelijk begrip noch deze rechtsvraag te beantwoorden of te beïnvloeden. Zij vroegen of de leden van de VVD-fractie dit juist zagen.

Al eerder hebben de leden van de VVD-fractie gewezen op de toepasselijkheid van beginselen van behoorlijk bestuur bij het uitoefenen van het burgerlijk recht door de overheid. Deze beginselen spelen naar hun mening ook een rol bij het besluit een dagvaarding uit te brengen. Het uitgangspunt moet zijn dat de Staat de feiten voldoende heeft onderzocht om tot de conclusie te komen dat zij zal slagen in haar vordering. In het verleden is de vordering door de Staat nog wel eens rauwelijks ingesteld en in ieder geval als regel zonder al te veel succes, waardoor twijfel kon ontstaan over de zorgvuldigheid waarmee de procedures worden voorbereid. De instelling van een vordering kan tot ernstig nadeel voor gedaagde leiden. Gezien de onzekerheid die bij vele bedrijven nu reeds vele jaren bestaat en bij aanneming van dit voorstel zal worden gecontinueerd, kunnen bedrijven in financiële moeilijkheden komen omdat de kredietwaardigheid van een gedagvaard bedrijf omlaag gaat. Het zou naïef zijn te veronderstellen dat een bedrijf zelf zonnodig op dit gevaar zal wijzen omdat elke ruchtbaarheid over een mogelijke verminderde



kredietwaardigheid dit niet gewenste gevolg kan afroepen. Mede tegen deze achtergrond hebben de leden van de VVD-fractie met verontrusting kennisgenomen van sommige passages uit de memorie van toelichting die erop zouden kunnen wijzen dat niet de Staat het vereiste «desbewust» handelen van het betrokken bedrijf moet bewijzen, maar dat het betrokken bedrijf moet bewijzen, dat de criteria van het vijfde lid niet zijn vervuld. Deze leden doelden in het bijzonder op de zin op pagina 5 van de memorie van toelichting, waar wordt gezegd: «Eén en ander laat onverlet dat de overheid moet bewijzen dat aan de overige elementen die in paragraaf 2 van deze memorie van toelichting zijn genoemd, is voldaan». In genoemde paragraaf 2 wordt alleen het bewijs van de juridische elementen genoemd, maar nu juist niet het feitelijk bewijs waarover het vijfde lid handelt. Meent de regering werkelijk impliciet te stellen dat het bedrijf moet bewijzen en kan worden bevestigd dat de regeling van artikel 177 van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering onverkort gehandhaafd blijft, zo vroegen deze leden. Tevens vroegen zij of deze zaak anders ligt dan bij de produktaansprakelijkheid, aangezien de Minister van Justitie de bewijsregel van artikel 4 van de EEG-richtlijn zo vanzelfsprekend achtte («wie stelt, bewijst») voor het Nederlandse recht dat hij het aanvankelijk zelfs onjuist vond dit artikel over te nemen.

Op pagina 5 van de memorie van toelichting wordt opgemerkt dat is uitgesloten dat de gegevens voor het leveren van het bewijs gewoonlijk beschikbaar zijn bij de betrokken bedrijven. Waarop wordt deze opmerking gebaseerd; is daarnaar onderzoek gedaan door de betrokken bewindslieden, zo vroegen deze leden. Deze leden wilden weten of dan mag worden aangenomen dat indien de overheid bij navraag bij een bedrijf ten antwoord krijgt dat deze gegevens niet beschikbaar zijn en de overheid uit eigen wetenschap onvoldoende gronden heeft om een vordering in te stellen (immers als de overheid over deze gegevens beschikt, hoeven zij die niet bij het bedrijf op te vragen) de beginselen van behoorlijk bestuur verhinderen een dergelijke vordering toch in te stellen.

Overigens zouden de hier aan het woord zijnde leden gaarne vernemen hoe de regering op pagina 6 van de memorie van toelichting tot de conclusie kan komen dat naar verwachting al de thans aanhangige procedures in het voordeel van de Staat zullen worden beslecht, als zij niet over die gegevens voor de bewijsvoering van het vijfde lid kan beschikken. Kan inzicht worden geven in de wijze waarop de betreffende gegevens zijn geanalyseerd om tot die slotsom te komen, zo vroegen deze leden. De regering spreekt in dat verband van de «notoire» vervuilers; wil de regering hiermede stellen dat de naamsbekendheid van gedaagden bijdraagt aan het ten deze door de Staat te leveren bewijs, of wordt ook hier in gewoon Nederlands bedoeld: «Aan wie duidelijk een zeer ernstig verwijt kan worden gemaakt», zo vroegen deze leden.

Ingevolge het voorgestelde vijfde lid van artikel 47 en artikel 177 van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering moet de Staat bewijzen dat in andere bedrijven in vergelijkbare omstandigheden de gebruikelijke bedrijfsvoering beter was en dat redelijkerwijs alternatieven beschikbaar waren voor de vervuiler. Om dit bewijs te leveren moet de Staat derhalve niet alleen afgaan op de bedrijfsvoering van gedaagde doch tevens een duidelijk beeld hebben van hoe het toeging in andere vergelijkbare bedrijven. Kan de Staat die praktische informatie ontlenen aan de literatuur of moet de regering dit bewijs leveren door informatie in te winnen bij de concurrenten van gedaagde, zo vroegen deze leden.

Overigens willen de hier aan het woord zijnde leden graag van de regering aannemen dat de overheid zelf wel beschikt over de nodige gegevens ten aanzien van de vervuiling tot in de jaren '60 door over-



heidsinstellingen zoals de oude gasfabrieken. De leden van de VVD-fractie zouden graag aan de hand van deze voor de overheid bekende bedrijven de betekenis van de regeling van het vijfde lid van artikel 47 nader uiteengezet willen zien. Naar de aan het woord zijnde leden hadden begrepen, hebben deze oude gasfabrieken met name de volgende stoffen in het milieu gebracht: polycyclische en vluchtige aromaten, cyaniden, sulfiden en ammonium; zo te oordelen geen blijmakende stoffen. Gaat het volgens de regering bij deze stoffen om «gevaarlijke stoffen» en is de regering van oordeel dat deze overheidsdiensten de gevaren van deze stoffen kenden, zo vroegen deze leden. Indien dat het geval is, zo begrijpen deze leden het vijfde lid, rijst de vraag of de overheidsdiensten de voor de bewijsvoering van dat vijfde lid relevante gevaren kenden, namelijk het gevaar van deze stoffen in de bodem. Zij merkten op dat als die instellingen, ondanks de ruime beschikbaarheid van expertise bij de overheid, die gevaren niet kenden, het dan niet aannemelijk is dat niet-overheidsbedrijven, die als regel in minder ruime mate over expertise beschikken, die gevaren wel zouden kennen. Als daarentegen die overheidsinstellingen de gevaren wel kenden doch met hun handelwijze doorgingen tot in de jaren zestig, is dat dan niet een sterk argument voor de stelling dat in die tijd geen norm bestond ter bescherming van het belang van de schending waarvan de Staat nu verhaal zoekt, zo brachten deze leden naar voren. Samenvattend, vroegen deze leden of het zowel in het geval dat de overheidsdiensten niet desbewust handelden als in het geval dat zij dit wèl deden, niet voor de hand ligt aan te nemen dat gemeten naar de normen, de inzichten en kennis van toen aan de niet-overheidsbedrijven geen ernstig verwijt kan worden gemaakt in de zin van het vijfde lid.

Zij informeerden naar de destijds gebruikelijke aspecten van bedrijfsvoering waarmee bij de beoordeling van de eventuele aansprakelijkheid van fabrieken, zoals die gasfabrieken, rekening moet worden gehouden. Beschikten die gasfabrieken indertijd over alternatieven; indien dit het geval is, kan de regering dan alsnog inzicht geven waarom van die alternatieven geen gebruik is gemaakt en indien dit niet het geval is, is de regering dan niet van mening dat alternatieven voor dergelijke stoffen evenmin voor andere bedrijven beschikbaar waren, zo vroegen deze leden.

### **3. De gevolgen van de voorgestelde wijziging**

23. De leden van de PvdA-fractie vroegen naar een nadere uiteenzetting over het matigingsrecht van de rechter, in het bijzonder indien het voorgestelde vijfde lid van artikel 47 van toepassing is. Kan de rechter tot de conclusie komen dat de vervuiler tot een bepaalde mate verwijtbaar heeft gehandeld, in die zin dat de schuld voor een bepaald percentage aan de individuele vervuiler wordt toegerekend en de saneringskosten volgens hetzelfde percentage en zo niet, zou dit dan niet tot de mogelijkheden moeten gaan behoren, zo vroegen deze leden.

24. De leden van de VVD-fractie waren van oordeel dat eventuele financiële tekorten van het Rijk, niet het argument ter verdediging van dit voorstel van wet mogen zijn. Het argument klinkt ook niet geloofwaardig zolang de wetgever niet wil luisteren naar de adviezen uit de praktijk om alsnog de goudgerande multi-functionaliteitseis te laten vallen. Een groot deel van de rijksbijdragen aan de saneringskosten betreft bodemvervuiling die de overheid zelf heeft veroorzaakt of daar anderszins bij was betrokken. In de nieuwe wet is er voor gekozen ook in die gevallen de sanering grotendeels van rijkswege te bekostigen. Men had ook kunnen besluiten die overheden op voet van gelijkheid met bedrijven te behandelen, in welk geval het tekort bij het Rijk aanzienlijk minder had kunnen

zijn en een veel evenwichtiger en beperkter verhaalsrecht zonder meer mogelijk zou zijn geweest. Als de regering een andere politieke keuze maakt, kan zij zich niet vervolgens omdraaien en de voorgestelde inbreuk op de rechtszekerheid verdedigen met een verwijzing naar het gebrek aan financiële middelen, zo stelden deze leden.

25. Aangezien de regering in de novelle voorstelt het financiële belang van de overheid te laten prevaleren boven het rechtsbeginsel van rechtszekerheid, zouden de leden van de VVD-fractie graag vernemen welk deel van de totale Rijksbijdrage is besteed aan gevallen van bodemsanering waarbij een overheid(s)dienst de vervuiler is geweest, althans de eigenaar of gebruiker van het terrein was in de tijd dat de vervuiling optrad. Deze leden tekenen hierbij aan dat het bekend is dat bijdragen mede worden verleend op basis van budgetfinanciering, maar dat in dergelijke gevallen de provincies over deze cijfers zullen beschikken.

26. De leden van de GroenLinks-fractie vroegen om een nadere toelichting op de consequenties van het voorstel in vergelijking met het oorspronkelijke voorstel. De memorie van toelichting volstaat met een wel zeer globale inschatting. Deze leden waren van oordeel dat een nadere inschatting van deze gevolgen gewenst is. Zij wilden van de regering een nadere en waar mogelijk kwantitatieve toelichting op de consequenties van het voorstel, zowel in financiële zin als wat betreft het aantal saneringen waarbij kostenverhaal mogelijk zal zijn (bestaande en nieuwe procedures).

#### **4. Overgangsrecht en rechtsverwerking**

27. De leden van de PvdA-fractie vroegen of de aanpassing van artikel 47, vijfde lid, niet ook gevolgen moet hebben voor het overgangsrecht. Kan worden gezegd dat de nieuwe formulering zodanig anders is dan de eerder voorgestelde dat de bedrijven die zich verweren in lopende procedures een beroepsgang onvoldoende kunnen benutten, zo informeerden deze leden. Zij vroegen of het overgangsrecht zowel de Staat als de verwerende bedrijven voldoende tijd laat om de argumentatie aan te passen aan de nieuwe wettekst.

28. De leden van de PvdA-fractie vroegen voor de volledigheid om een nadere uiteenzetting van de gevolgen van eventuele verwerping van wetsvoorstel 21 556 voor het wettelijk kader voor bodemsanering, in het bijzonder voor de vigerende interimwet. Zij wilden weten welke situatie ontstaat indien de uitgebreide interimwet vervalt na een korte, bij koninklijk besluit te stellen, overgangperiode.

29. De leden van de VVD-fractie wilden de regering verzoeken duidelijk te maken waarom haastige spoed zou zijn geboden. Om tweërlei reden leek hem de noodzaak daartoe niet voor de hand te liggen. Allereerst merkten zij op dat het ontbreken van een wettelijke regeling de uitvoering van saneringsmaatregelen niet in de weg staat. De bestaande Interimwet Bodemsanering ziet op de urgentste saneringsgevallen, waarin uitstel niet kon worden gedoogd. In die wet is de sanering losgekoppeld van het verhaalsrecht en dus zou in 1994 mogen worden verwacht dat voor die ernstige gevallen de saneringsmaatregelen reeds zijn genomen en dat, voorzover die maatregelen niet zijn genomen, aangenomen moet worden dat zich aldaar geen «ernstig gevaar» voordoet als bedoeld in die wet. Zij vroegen of de regering dat kan bevestigen. Zij wilden eveneens in dit verband een bevestiging dat de «wijze van» sanering niet afhankelijk wordt gesteld van het vinden van een «deep pocket» in een procedure, met andere woorden dat de sanering ter kering van «ernstig gevaar» is

uitgevoerd onafhankelijk van de voortgang in de verhaalsprocedure en de kans op toewijzing van de vordering van de Staat. De tweede reden voor het ontbreken van een noodzaak tot haastige spoed is dat de regering terugwerkende kracht wenst toe te kennen aan het nieuwe verhaalsrecht in de novelle. Aangezien de verjaring op eenvoudige wijze kan worden gestuit, maakt het derhalve ook vanuit de juridische optiek niet uit of de wettelijke regeling nog even op zich zou laten wachten. Zij vroegen of de regering het met deze analyse eens is.

30. Volledigheidshalve merkten de leden van de VVD-fractie op dat het feit dat door verloop van tijd wellicht een enkele verhaalsprocedure (om hoeveel gevallen gaat het, zo vroegen zij) zover vordert, dat deze zaak volgens het overgangsrecht van artikel VI op basis van het «oude regime» moet worden beoordeeld, naar hun oordeel geen rol mag spelen bij de beantwoording van de vraag of haastige spoed in deze goed is. Indien immers het feitelijke onderzoek bij het Hof zich reeds in de fase van afronding bevindt, zou het bepaald onredelijk zijn het Hof te verzoeken op basis van het «nieuwe regime» dat feitelijke onderzoek nog eens over te doen; inwilliging van een dergelijk verzoek zou strijdig zijn met een goede procesorde. Weliswaar geeft het overgangsrecht van artikel VI de Staat in beginsel het recht toepassing van het «nieuwe regime» te vragen, maar de uitoefening van dat recht kan door de rechter worden getoetst aan de beginsel van behoorlijk bestuur. De regering heeft reeds eerder te kennen gegeven zeer te hechten aan een goede toepassing van deze beginselen en de hier aan het woord zijnde leden zouden derhalve gaarne vernemen of deze beginselen op de zojuist geschetste wijze ook van toepassing zijn bij de uitoefening van dit (burgerlijke) recht van de overheid. Zij wezen in dit verband naar het «kapstok»-artikel 3.14 nieuw B.W.

31. In de eerste ronde van het wetsvoorstel, houdende uitbreiding van de Wet Bodembescherming met een regeling inzake sanering van de bodem, hebben de leden van de VVD-fractie hun weerzin tegen de voorgestelde overgangsregeling van artikel VI reeds duidelijk gemaakt. Het heeft deze leden, anders dan de Minister van Volkshuisvesting, Ruimtelijke Ordening en Milieubeheer toen wilde doen geloven, niet verrast dat hij de Eerste Kamer alsnog moest bekennen dat nog nooit bij een nieuwe aansprakelijkheidsregeling een dergelijk overgangsrecht is toegepast. De weerzin neemt toe, nu in de nieuwe regeling een bijzonder oordeel van feitelijke aard van de rechter wordt verwacht en dit oordeel – in het geval de overgangsregeling in werking treedt op het moment dat de procedure reeds voor het Hof dient – niet onderworpen is aan enig beroep. Acht de regering het niet in strijd met de goede rechtsorde beroep in deze onmogelijk te maken en is de regering wellicht van oordeel dat de burgerlijke rechter zelf voldoende corrigerend kan optreden door een onjuist beroep van de Staat op deze nieuwe aansprakelijkheidsregeling als in strijd met de beginselen van behoorlijk bestuur af te wijzen, zo vroegen deze leden. Zij vroegen of de regering bereid is in het licht van de nieuwe verhaalsregeling een verzachting van de overgangsregeling te overwegen.

32. De rechtsverwerking wordt in de jurisprudentie niet snel aangenomen, zo brachten de leden van de VVD-fractie naar voren. De Hoge Raad heeft evenwel beslist dat onder bijzondere omstandigheden de beginselen van behoorlijk bestuur meebrengen dat de overheid een vordering niet meer geheel of in het geheel niet meer kan instellen (HR 18 januari 1991, N.J. 1991, 272). In casu heeft de regering in de beginjaren tachtig de invoering van de wet bevorderd die naar de bedoeling van de wetgever geen wijziging van het bestaande recht inhield, hetgeen nog in 1989 door de Minister van Justitie met zoveel woorden lijkt te zijn bevestigd. Het bewijs is inmiddels verloren gegaan en partijen die door

gedaagden wellicht in vrijwaring konden worden geroepen, bestaan niet meer. De Hoge Raad heeft steunend op de eis van rechtszekerheid een grens getrokken. Tegen die achtergrond mochten naar het oordeel van de leden van de VVD-fractie de burgers erop vertrouwen dat de wetgever niet een regeling zou aanvaarden, met geen hoger motief dan het financiële belang van de overheid en die inbreuk zou maken op die rechtszekerheid. Moet gelet op een en ander niet worden aangenomen dat zich hier dergelijke bijzondere omstandigheden, als door de Hoge Raad bedoeld, voordoen zodat de beginselen van behoorlijk bestuur in de weg staan alsnog op grond van een nieuwe aansprakelijkheidsregeling verhaal te zoeken, zo vroegen deze leden tenslotte.

De voorzitter van de commissie,  
Van Rijn-Vellekoop

De griffier van de commissie,  
Verschoor