



UvA-DARE (Digital Academic Repository)

De Wet milieubeheer als kader voor implementatie van Europese wetgeving: een verkennende studie naar mogelijkheden en knelpunten voor een correcte implementatie

Vogelezang-Stoute, E.M.; Boeve, M.N.; van der Grijp, N.M.; Groothuijse, F.A.G.; Koeman, N.S.J.; van Middelkoop, L.; Peeters, M.G.W.M.; Uylenburg, R.

Publication date

2009

Document Version

Final published version

[Link to publication](#)

Citation for published version (APA):

Vogelezang-Stoute, E. M., Boeve, M. N., van der Grijp, N. M., Groothuijse, F. A. G., Koeman, N. S. J., van Middelkoop, L., Peeters, M. G. W. M., & Uylenburg, R. (2009). *De Wet milieubeheer als kader voor implementatie van Europese wetgeving: een verkennende studie naar mogelijkheden en knelpunten voor een correcte implementatie*. (STEM publicatie; No. 2009/2). STEM.

http://www.evaluatiemilieuwetgeving.nl/Download/Downloads_GetFileM.aspx?id=84687

General rights

It is not permitted to download or to forward/distribute the text or part of it without the consent of the author(s) and/or copyright holder(s), other than for strictly personal, individual use, unless the work is under an open content license (like Creative Commons).

Disclaimer/Complaints regulations

If you believe that digital publication of certain material infringes any of your rights or (privacy) interests, please let the Library know, stating your reasons. In case of a legitimate complaint, the Library will make the material inaccessible and/or remove it from the website. Please Ask the Library: <https://uba.uva.nl/en/contact>, or a letter to: Library of the University of Amsterdam, Secretariat, Singel 425, 1012 WP Amsterdam, The Netherlands. You will be contacted as soon as possible.

DE WET MILIEUBEHEER ALS KADER VOOR IMPLEMENTATIE VAN EUROPESE WETGEVING

EEN VERKENNENDE STUDIE NAAR MOGELIJKHEDEN EN
KNELPUNTEN VOOR EEN CORRECTE IMPLEMENTATIE

STRUCTURELE EVALUATIE MILIEUWETGEVING (STEM)



Structurele Evaluatie Milieuwetgeving

Auteurs:

Mw. dr. E.M. Vogelezang-Stoute

Mw. mr. M.N. Boeve

Mw. dr. N.M. van der Grijp

Dhr. mr. F.A.G. Groothuijse

Dhr. prof. mr. N.S.J. Koeman

Mw. mr. L. van Middelkoop

Mw. prof. mr. M.G.W.M. Peeters

Mw. prof. mr. R. Uylenburg

STEM publicatie 2009/2

STEM is het samenwerkingsverband tussen het Centrum voor Milieurecht (CvM, Universiteit van Amsterdam), Maastrichts Europees instituut voor Transnationaal Rechtswetenschappelijk Onderzoek (METRO, Universiteit Maastricht), het Instituut voor Milieuvraagstukken (IVM, Vrije Universiteit Amsterdam) en ARCADIS.

December 2009

ISBN: 978-90-8958-147-1

110643/CE9/056/000360/ws

STEM

STEM staat voor "Structurele Evaluatie Milieuwetgeving".

Het programma, en alle binnen dit programma uitgevoerde evaluatieonderzoeken, worden uitgevoerd in opdracht van het ministerie van Volkshuisvesting, Ruimtelijke Ordening en Milieubeheer. Het onderzoeksprogramma loopt van september 2004 tot en met december 2010, en is een concreet vervolg op de Evaluatiecommissie Wet milieubeheer (ECWM) die de evaluatie van milieuwetgeving tot 1 januari 2004 op zich heeft genomen.

In het onderzoeksprogramma worden zowel ex ante als ex post evaluatie van milieuwetgeving verricht. De resultaten van de onderzoeken dragen bij aan kennis inzake regulering op het milieubeleidsterrein, dat wil zeggen inzake de mogelijkheden om via wetgeving het milieu in brede zin te beschermen. De resultaten van de onderzoeken zullen tevens gericht zijn op de verbetering van de kwaliteit van regelgeving in brede zin, waaronder in ieder geval worden begrepen vraagstukken van subsidiariteit (is regelgeving (in de gegeven vorm) wenselijk), de effectiviteit, efficiëntie, uitvoerbaarheid en handhaafbaarheid van de regelgeving, de vormgeving van de waarborgen voor burgers (kenbaarheid, inspraak, rechtsbescherming) en de rechtmatigheid.

Per jaar wordt, mede aan de hand van dit meerjarig onderzoeksprogramma, een jaarprogramma opgesteld waarin de concreet uit te voeren evaluatiestudies worden benoemd.

Eerder is in het kader van STEM verschenen:

- 2005/1: Implementatie van de richtlijn milieuaansprakelijkheid; een verkenning naar de bevoegde instantie(s) in Nederland
- 2005/2: Onzekere milieurisico's: een onderzoek naar de wijze van omgaan met onzekere milieurisico's door de wetgever, bestuur en de rechter; Deel 1: Inleidend rapport
- 2005/3: Decentraliseren of dereguleren? Milieuregulering door decentrale overheden bij deregulering van VROM-wetgeving
- 2005/4: Het milieujaarverslag, zes jaar later
- 2005/5: Onzekere milieurisico's: een onderzoek naar de wijze van omgaan met onzekere milieurisico's door de wetgever, bestuur en de rechter; Deel 2: Praktijkonderzoek
- 2005/6: Modernisering van VROM-pseudowetgeving
- 2005/7: De verdeling van broeikasgasemissierechten in de EU bezien in het licht van concurrentieverhoudingen
- 2006/1: Bijdrage aan de startnotitie evaluatie emissiehandel, juridisch deel
- 2006/2: Evaluatie Besluit financiële zekerheid
- 2006/3: Bodembescherming via ruimtelijke ordening, milieu- en waterspoor
- 2006/4: Evaluatie Kernenergiewet
- 2006/5: Onzekere milieurisico's: een onderzoek naar de wijze van omgaan met onzekere milieurisico's door de wetgever, bestuur en de rechter; Deel 3: buitenlandse inspiratie voor besluitvorming in Nederland
- 2007/1: Het beoordelingskader van de IPPC Richtlijn; implementatie, interpretatie en toepassing
- 2007/2: Evaluatie Wet handavingsstructuur en Besluit kwaliteitseisen handhaving milieubeheer
- 2007/3: Nut en noodzaak van kwaliteitseisen voor handhaving in het rode spoor
- 2007/4: Europese grenzen aan de regulering van milieugevolgen van bedrijven door algemene regels

- 2007/5: De burger als consument van het milieu; een vergelijking naar alternatieve mogelijkheden ter versterking van de handhaving van het milieurecht
- 2008/1: Evaluatie 'De verwerking verantwoord'
- 2008/2: De rol van conformiteitsbeoordelingen bij de handhaving van het milieurecht
- 2008/3: Ambtshalve wijziging van de milieuvergunning; het richtlijn voorstel industriële emissies en de actualisatie van milieuvergunning
- 2008/4: Openbaarmaking van milieu-informatie; evaluatie van de uitvoering van verplichtingen uit het Aarhus-verdrag en richtlijn 2003/4/EG
- 2009/1: Aangrijpingspunten voor regulering van milieubelastende activiteiten in het licht van nationale en Europeesrechtelijke ontwikkelingen.

Verdere informatie is te vinden op www.evaluatiemilieuwetgeving.nl. Daar zijn ook de uitgebrachte evaluatiestudies te downloaden.

Inhoud

Samenvatting

Gebruikte afkortingen

| | |
|---|-----------|
| 1 Inleiding en vraagstelling | 13 |
| 1.1 Achtergrond onderzoek | 13 |
| 1.2 Vraagstelling onderzoek | 15 |
| 1.3 Afbakening onderzoek | 19 |
| 1.4 Methode van onderzoek | 19 |
| 1.5 Indeling rapport | 21 |
| 2 Ontwikkelingen, voorwaarden en keuzes met betrekking tot implementatie | 23 |
| 2.1 Inleiding | 23 |
| 2.2 Relevante ontwikkelingen in de Europese milieuwetgeving | 24 |
| 2.3 Europeesrechtelijke implementatievereisten | 25 |
| 2.3.1 Omzetting van richtlijnen, randvoorwaarden van het Hof | 25 |
| 2.3.2 'Omzetting' bij Verordeningen | 31 |
| 2.3.3 Uitvoering en handhaving van Europees recht | 32 |
| 2.3.4 Afronding | 32 |
| 2.4 Nationaalrechtelijke keuzes en eisen inzake implementatie | 33 |
| 2.4.1 De keuze voor het dynamisch verwijzen naar milieuregelgeving | 33 |
| 2.4.2 De keuze voor het 'strikt implementeren' | 34 |
| 3 Ervaringen met de implementatie van Europese milieuregelgeving | 37 |
| 3.1 Inleiding | 37 |
| 3.2 Uitgangspunten bij implementatie | 37 |
| 3.3 Proces van implementatie | 38 |
| 3.4 De Wm als kader voor implementatie | 40 |
| 3.5 Toekomstige ontwikkelingen | 43 |
| 3.6 Suggesties ter verbetering | 43 |
| 4 Kansen en knelpunten voor een correcte implementatie in de Wet milieubeheer | 45 |
| 4.1 Inleiding | 45 |
| 4.2 Het aanbouwkarakter van de Wm | 45 |
| 4.3 Doelstelling en reikwijdte van de Wm | 47 |
| 4.4 Het begrip 'inrichting' en de implementatie van Europese milieurichtlijnen | 51 |
| 4.4.1 Inrichting als aangrijppingspunt voor de regulering van industriële milieubelastende activiteiten | 51 |
| 4.4.2 IPPC-richtlijn | 52 |
| 4.4.3 Andere Europese milieurichtlijnen | 53 |
| 4.4.4 Rechtsonzekerheid ten aanzien van het inrichtingenbegrip | 54 |

| | | |
|-------------|--|-----------|
| 4.4.5 | Conclusie | 54 |
| 4.4.6 | Wabo | 55 |
| 4.5 | Implementatie van enkele andere begrippen, met name voor stoffen en producten | 55 |
| 4.5.1 | Onduidelijke of niet-consistente EU-begrippen | 55 |
| 4.5.2 | Verschillen tussen het Europese en nationale bestuursrechtelijke begrippenkader | 56 |
| 4.5.3 | Het begrippenkader in hoofdstuk 9 Wm | 56 |
| 4.5.4 | De onderzochte begrippen in het licht van de huidige Wm | 58 |
| 4.5.5 | De REACH-verordening en de begrippen gevaar en risico in de huidige Wm | 58 |
| 4.5.6 | Afronding | 59 |
| 4.6 | Het instrument 'plannen en programma's' | 59 |
| 4.6.1 | Plan- en programmaverplichtingen op Europees niveau | 59 |
| 4.6.2 | Regeling in de Wm | 61 |
| 4.6.3 | Aandachtspunten | 63 |
| 4.7 | De structuur van de Wm-normstelling | 63 |
| 4.8 | De bevoegdhedenstructuur: de Wm als wet voor de minister van VROM | 66 |
| 4.8.1 | Inleiding | 66 |
| 4.8.2 | De Wm als wet voor de minister van VROM | 66 |
| 4.8.3 | Naar een verbreding van de bevoegdhedenbasis in de Wm? | 67 |
| 4.9 | Implementatie en flexibiliteit | 67 |
| 4.9.1 | Een voorbeeld van verschillende implementaties | 67 |
| 4.9.2 | Voldoende flexibiliteit voor toekomstige EG-ontwikkelingen? | 68 |
| 4.10 | Samenvattende conclusies | 68 |
| 5 | Eindconclusies en oplossingsrichtingen | 71 |
| 5.1 | Eindconclusies | 71 |
| 5.2 | Oplossingsrichtingen | 74 |
| 5.3 | De keerzijde van de medaille | 74 |
| Bijlage 1 | Samenstelling leden begeleidingscommissie | 77 |
| Bijlage 2 | Vragenlijst interviews | 79 |
| Bijlage 3 | Relevante ontwikkelingen in de secundaire Europese milieuwetgeving | 83 |
| Bijlage 4 | Europeesrechtelijke implementatievereisten | 97 |
| Bijlage 5 | Dynamische verwijzing in de Wet milieubeheer | 121 |
| Bijlage 6 | Lijst van verkort geciteerde literatuur | 141 |

Colofon

Samenvatting

Sinds de inwerkingtreding van de Wet milieubeheer (Wm) in 1993 is met regelmaat, zowel in beleidsdocumenten als in de literatuur, de vraag aan de orde gekomen of de wet, gezien Europees- en nationaalrechtelijke ontwikkelingen, nog een adequaat kader biedt voor het milieubeleid. Een integrale benadering van de milieuproblematiek is steeds een belangrijk doel van de wet geweest. Het aanbouw karakter van de wet maakte aanpassingen van het wettelijk kader mogelijk. De voorliggende studie beoogt een bijdrage te leveren aan de gedachtenvorming over de huidige Wm als implementatiekader voor Europese milieuregelgeving. De vraagstelling voor het onderzoek luidt als volgt:

Welke mogelijkheden en knelpunten zijn er in de huidige Wet milieubeheer voor een correcte implementatie van Europese milieuregelgeving, gelet op haar structuur, reikwijdte, begrippenkader en instrumentarium? Zijn er oplossingsrichtingen aan te geven voor gesignaleerde knelpunten?

Het onderzoek bestaat uit een juridisch en een empirisch deel. Het juridische deel is een verkennende studie, waarin een aantal geselecteerde onderwerpen wordt onderzocht op het al dan niet bijdragen aan een correcte implementatie. Het empirische deel heeft als basis vier duo-interviews, gehouden met telkens een wetgevings- en een beleidsjurist werkzaam bij het ministerie van VROM en betrokken bij een specifiek implementatieproject. Geselecteerd werden de verordening REACH en de richtlijnen MER/SMB, milieuaansprakelijkheid en winningsafval. Bij de selectie van regelingen speelde mede een rol of naar de regeling eerder onderzoek werd verricht in het kader van de Structurele evaluatie van de milieuwetgeving (STEM).

In dit rapport komen aan de orde: het relevante EG-rechtelijke kader en nationale implementatiekeuzes (hoofdstuk 2), ervaringen met implementatie van een aantal regelingen in de Wm (hoofdstuk 3), mogelijkheden en knelpunten voor een correcte implementatie in de Wm (hoofdstuk 4) en eindconclusies en oplossingsrichtingen (hoofdstuk 5). Aan het onderzoek liggen drie achtergrondstudies ten grondslag: Relevante ontwikkelingen in de secundaire Europese milieuwetgeving (bijlage 3), Europeesrechtelijke implementatievereisten (bijlage 4) en Dynamische verwijzing in de Wet milieubeheer (bijlage 5).

De belangrijkste bevindingen uit het onderzoek, zowel van het empirische deel als van het juridische deel, zijn de volgende.

De Wm als aanbouwwet heeft in de afgelopen jaren een adequaat implementatiekader geboden, zo komt uit de interviews naar voren. Daarbij moet worden aangetekend dat de Europese en nationale ontwikkelingen al met al hebben geleid tot een complex pakket aan milieuregelgeving in de Wm. Een aantal Europese rechtsontwikkelingen maakt het twijfelachtig of de flexibiliteit die de

Wm tot nu toe bij implementatie heeft gekend, ook in de toekomst behouden blijft. Gedoeld wordt op het toenemend gebruik van kaderrichtlijnen, van richtlijnen die ook raken aan handhaving, van regelingen die het milieuterrein overstijgen en van het toenemend gebruik van de figuur van de verordening. Implementeren (omzetting, uitvoering en handhaving) van Europese regelgeving is en blijft maatwerk, zodat telkens moet worden bekeken in hoeverre de Wm als implementatiekader geschikt is. Dit komt mede doordat het Europese recht, dat eisen aan de implementatie stelt, niet enkel ziet op het primaire Europese recht en de Hofrechtspraak maar ook op de te implementeren Europese regeling zelf.

Reikwijdte en bevoegdhedenstructuur van de Wm

Naarmate EU-milieuregelingen het beleidsterrein milieu overstijgen, kan de reikwijdte van de Wm, ondanks het brede begrip milieu, te beperkt blijken te zijn. Problemen doen zich dan voor met toe te passen instrumenten waar deze instrumenten per beleidsterrein verschillen. Tevens kunnen zich onduidelijkheden voordoen met betrekking tot de bevoegdhedenstructuur. Het verbreden van de reikwijdte van de wet en het helder regelen van de bevoegdhedenstructuur verdient daarom aanbeveling met het oog op implementatie van toekomstige EU-regelgeving in de Wm.

Het milieubeleidsplanstelsel en het stelsel van milieukwaliteitsnormen

Europese plan- en programmaverplichtingen kennen meer variatie naar soort plan en programma dan het planstelsel van hoofdstuk 4 Wm. Dit leidt ertoe dat ook elders in de nationale regelgeving planverplichtingen worden opgenomen, hetgeen afbreuk doet aan de 'integrale beleidsaanpak' zoals voorzien in hoofdstuk 4 Wm.

In het stelsel van Europese milieukwaliteitsnormen wordt aan normen een inhoud gegeven die kan verschillen al naar gelang de context. Het Wm-stelsel van grens- en richtwaarden kan met het oog hierop te strak blijken te zijn, waardoor Europese normen niet altijd één-op-één kunnen worden overgenomen. Het stelsel van hoofdstuk 5 Wm biedt daarmee niet in alle gevallen een passend implementatiekader voor EU-milieukwaliteitsnormen.

Zowel in het planstelsel van hoofdstuk 4 als in het stelsel van normen van hoofdstuk 5 lijkt een meer gevarieerde structuur daarom aanbeveling te verdienen met het oog op implementatie.

Begrippenkader van de Wm

Uit de interviews is naar voren gekomen dat het begrippenkader bij implementatie veelal problematisch is. EU-begrippen zijn niet altijd eenduidig. Het in de wet gehanteerde begrippenkader dient overeen te stemmen met EU-betekeningen en er dient consistentie te zijn van het begrippengebruik binnen de Wm.

Mede op basis van eerder evaluatieonderzoek wordt met betrekking tot het begrip inrichting geconcludeerd dat dit begrip beperkter is dan het aangrijpingspunt in de Europese milieurichtlijnen. Dit leidt onder meer tot implementatiewetgeving met een fragmentarisch karakter.

Ten aanzien van het gebruik van begrippen in de stoffen- en productregelgeving, zoals het begrip risico, wordt, eveneens op basis van eerder onderzoek, geconcludeerd dat het begrippengebruik niet altijd duidelijk en niet altijd consistent is. Begrippen worden, afhankelijk van de context, in verschillende betekenissen gebruikt. Definiëring of toelichting van begrippen zijn daarom van groot belang.

Dynamische verwijzing, overgangsbeleid na Hof-jurisprudentie en strikte implementatie

Zowel uit de achtergrondstudie als uit de interviews komt naar voren dat de figuur van de dynamische verwijzing in het kader van de Wm veel wordt toegepast. Dynamische verwijzing kan nadelige gevolgen hebben voor de kenbaarheid van de regelgeving en voor de rechtszekerheid van de burger die bepaalde rechten kan ontnemen aan regelgeving. Dit laatste geldt met name als sprake is van verwijzing naar bepalingen die nog keuzevrijheid laten en in het geval nationaal overgangsrecht nodig zou zijn. Uit het oogpunt van integratie is er het risico op versnippering van regelgeving. Deels zouden digitale oplossingen mogelijk kunnen bijdragen aan een betere toegankelijkheid van regelgeving.

Met het oog op jurisprudentie van het Hof van Justitie die tot wetwijziging noopt, wordt geconcludeerd dat behoefte kan ontstaan aan overgangsbeleid, in de vorm van adviezen aan bevoegde gezagen over hoe te handelen in de ‘overgangsperiode’ tot nieuwe regelgeving is tot stand gekomen.

Het toepassen van ‘strikte implementatie’ (‘geen nationale koppen’) drukt, samen met tijdsdruk vanwege implementatietermijnen, een zwaar stempel op implementatieprojecten, zo komt naar voren uit de interviews. Een strikte toepassing van deze vorm van implementatie zonder mogelijkheid tot uitzondering, kan afbreuk doen aan het integrale karakter van de wet.

Oplossingsrichtingen

De oplossingsrichtingen die in deze studie geschetst worden voor een Wm die een voldoende flexibel kader biedt voor een vlotte en deugdelijke implementatie richten zich, kort gezegd, op:

- een betere aansluiting bij Europeesrechtelijke kaders en begrippen;
- het introduceren van een sectorale indeling in één of meer hoofdstukken, voor onderwerpen als afval, luchtkwaliteit, geluid en bodem; dit met het oog op een adequaat implementatiekader dat het integratiekarakter voor het algemene deel van de Wm niet doorbreekt;
- verruiming van de bevoegdheidsregeling, met duurzame ontwikkeling als integrerend thema voor een Wetboek voor omgevingsrecht.

De implementatieregelgeving en de nationaalrechtelijke implementatiekeuzes kunnen tot gevolg hebben dat het integratiekarakter van de wet wordt aangetast. Voorkomen moet daarom worden dat wijzigingen in de Wm, teneinde een gemakkelijke implementatie te bevorderen, haaks staan op nationale en Europese integratietendenzen.

Gebruikte afkortingen

| | |
|---------|---|
| ABRvS | Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State |
| amvb | algemene maatregel van bestuur |
| art. | artikel |
| a.w. | aangehaald werk |
| BAT | Best available techniques |
| BBT | Beste beschikbare technieken |
| Bevi | Besluit externe veiligheid inrichtingen |
| BREF | BAT reference document |
| BR/Br | Bouwrecht |
| Brzo | Besluit risico's zware ongevallen |
| CLP | Classification, Labelling and Packaging |
| COM | Commissie document |
| diss. | dissertatie |
| ECWM | Evaluatiecommissie Wet milieubeheer |
| EEG | Europese Economische Gemeenschap |
| EG | Europese gemeenschap(pen) |
| ETS | Emissions Trading System |
| EU | Europese Unie |
| EHRM | Europees Hof voor de rechten van de mens |
| EVRM | Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens |
| gpbv | geïntegreerde preventie en bestrijding van verontreiniging |
| ggo | genetisch gemodificeerd organisme |
| Gvea | Gerecht van eerste aanleg |
| HvJ | Hof van Justitie |
| IPPC | Integrated Pollution Prevention and Control |
| Ivb | Inrichtingen- en vergunningenbesluit |
| jo. | juncto |
| KRW | Kaderrichtlijn water |
| LNV | Landbouw, natuurbeheer en voedselkwaliteit |
| M en R | Milieu en recht |
| MER/Mer | milieueffectrapportage |
| MvT | memorie van toelichting |
| Nbw | Natuurbeschermingswet |
| NMP | Nationaal milieubeleidsplan |
| NOx | stikstofdioxide |
| NTB | Nederlands tijdschrift voor bestuursrecht |
| o.w. | overweging |
| p. | pagina |
| par. | Paragraaf |
| Pb | Publicatieblad |
| REACH | Registratie, evaluatie en autorisatie van chemische stoffen |
| SEW | Tijdschrift voor Europees en economisch recht |
| SMB | strategische milieubeoordeling |
| Stb. | Staatsblad |
| STEM | Structurele evaluatie milieuwetgeving |

| | |
|--------|--|
| Stcrt. | Staatscourant |
| TBR | Tijdschrift voor bouwrecht |
| V en W | Verkeer en waterstaat |
| VEU | Verdrag betreffende de Europese Unie |
| VWEU | Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie |
| VROM | Volkshuisvesting, ruimtelijke ordening en milieubeheer |
| VWA | Voedsel- en Warenautoriteit |
| Wabm | Wet algemene bepalingen milieuhygiëne |
| Wabo | Wet algemene bepalingen omgevingsrecht |
| Wm | Wet milieubeheer |
| Wms | Wet milieugevaarlijke stoffen |
| Wwh | Wet op de waterhuishouding |

HOOFDSTUK 1

Inleiding en vraagstelling

1.1

ACHTERGROND ONDERZOEK

De Wet milieubeheer (Wm) is in maart 1993 in werking getreden en vormt de kaderwet voor het Nederlandse milieubeleid. Met de Wm werd afscheid genomen van een in de eerste plaats sectorale opzet van de milieuwetgeving en werd een begin gemaakt met de vormgeving van juridische instrumenten voor een meer geïntegreerde aanpak van de milieuproblemen. De Wm is niet af. In de Notitie Instrumentarium¹ was destijds een blauwdruk gegeven voor de wet, zoals deze zich in vervolg op de Wet algemene bepalingen milieuhygiëne (Wabm) zou moeten ontwikkelen. 'Het is de bedoeling om de Wabm zich verder te laten ontwikkelen van een voornamelijk procedurele milieukaderwet in de richting van een, meer inhoudelijk normerende Wet Milieubeheer', aldus een passage uit de notitie.² De gedachte was dat de wet in de loop der jaren conform die blauwdruk uitgebouwd zou worden. Inderdaad zijn sinds 1993 voortdurend onderdelen aan de wet toegevoegd. Daarbij gaat het echter ook om onderdelen waarin in de oorspronkelijke blauwdruk geheel niet was voorzien. Daarnaast zijn sommige hoofdstukken nog steeds niet ingevuld en zijn andere onderdelen uit de Wm geschrapt. Een groot deel van de wijzigingen en aanvullingen van de Wm is een gevolg van internationale, in het bijzonder Europese wetgeving. Inmiddels is de vraag gerechtvaardigd of en in hoeverre de structuur van de Wm, of zelfs de centrale rol van de Wm als kaderwet voor het milieubeleid, nog in stand kan blijven. Die discussie wordt niet voor het eerst gevoerd.

In 1998, vijf jaar na de inwerkingtreding van de Wm, verschijnt een in opdracht van de minister van VROM uitgevoerd onderzoek inzake perspectief, ontwikkeling en uitbouw van de Wet milieubeheer, getiteld 'De toekomst van de Wet milieubeheer'.³ Daarin wordt de vraag gesteld of een herformulering van de (visie en structuur van de) Wm noodzakelijk is. Daarbij wordt in het bijzonder de vraag gesteld of die noodzaak bestaat, gelet op 'zelfregulering, overzichtelijkheid, algemene beginselen van milieurecht, samenhang en afstemming en interne integratie'. De vraag of de doelstelling of de structuur van de Wm aanpassing

¹ Notitie Instrumentarium, handhaving en uitbouw van de WABM; bijlage bij Nationaal Milieubeleidsplan-plus, Kamerstukken II 1989/90, 21 137, nr. 21.

² Notitie Instrumentarium, pag. 44 (bijlage).

³ Th.G. Drupsteen e.a.. *De Toekomst van de Wet milieubeheer*, Deventer: W.E.J. Tjeenk Willink 1998.

behoeft, gelet op de noodzaak tot implementatie van internationale regelgeving, wordt dan niet expliciet gesteld of beantwoord. Wel wordt aangegeven dat algemeen uitgangspunt zou moeten zijn dat implementatie van EG-milieurichtlijnen in de Wm gebeurt, tenzij er duidelijke contra-indicaties zijn om dat in een sectorwet te doen.⁴

In 2001 publiceert de toenmalige minister van VROM, een discussienota inzake de toekomst van de milieuwetgeving, met de titel: Met recht verantwoordelijk! Doel daarvan is een discussie te initiëren door middel van concrete voorstellen voor verbetering van de wetgeving en voor onderzoek. Aanleiding is de conclusie dat de toenmalige wetgeving onvoldoende aansloot bij een aantal relevant geachte ontwikkelingen. Genoemd werden: de relatie van het milieubeleid tot andere beleidsterreinen, zoals ruimtelijke ordening, ontwikkelingen in het internationale milieurecht en andere vormen van sturing. Bij die andere vormen van sturing werd in het bijzonder aan zelfregulering gedacht. Over de noodzakelijk geachte betere aansluiting op het Europese recht wordt in de discussienota opgemerkt:

“De laatste jaren is duidelijk geworden dat het internationale en EG-milieurecht ook steeds meer invloed krijgt op de *structuur* van het nationale milieurecht, op het door de wetgever gebruikte *begrippenapparaat* en de door de wetgever en bestuur gemaakte *instrumentenkeuze*. (...) Een voorbeeld voor deze ontwikkeling zijn de prejudiciële vragen rond het afvalstoffenbegrip en het lozingenbegrip. Ten aanzien van de structuur valt op dat in het Europees milieurecht steeds meer wordt uitgegaan van een integrale benadering van de milieuproblematiek. (...) De vraag rijst of de Nederlandse wetgever wel voldoende alert is teneinde ‘de rode draad’ uit deze ontwikkelingen te halen, of dat slechts van geval tot geval wordt getracht zo minimaal mogelijk aan de internationale verplichtingen te voldoen.”⁵

De nota bevat slechts beperkt voorstellen voor een betere aansluiting van het nationale milieurecht bij het internationale recht. Enerzijds wordt gewezen op de mogelijkheid van het opstarten van een dialoog met andere lidstaten inzake nieuwe juridische arrangementen (inzake bijvoorbeeld zelfregulering en emissiehandel), alsook het belang van het gezamenlijk optrekken bij initiatieven van de Commissie. Anderzijds wordt voorgesteld te bezien in hoeverre een destijds voorliggend wetsvoorstel tot wijziging van hoofdstuk 3 Wm, met als doel het versneld, strikt implementeren van EG-regelgeving, aanpassing behoeft. Wel wordt aangegeven dat noodzakelijk is dat nationale wensen en voornemens zoveel mogelijk in Europese termen worden verrat en in een Europese context worden geplaatst. Daarbij wordt gesteld: “De Wet milieubeheer moet goede mogelijkheden bieden om de Europese milieuregelgeving tijdig, zorgvuldig en adequaat om te zetten en te faciliteren.”⁶

⁴ Drupsteen e.a. 1998, a.w., p. 24.

⁵ Discussienota *Met recht verantwoordelijk!*, 2001, p. 23 (Kamerstukken II 2000/01, 27 664, nr. 2).

⁶ Discussienota *Met recht verantwoordelijk!*, 2001, p. 169.

In de loop der jaren is, weliswaar incidenteel, maar steeds vaker, in de juridische literatuur aandacht besteed aan problemen bij de implementatie van Europese milieuwetgeving die samenhangen met verschillen tussen begrippen in de wetgeving, de structuur en reikwijdte van de wetgeving en de juridische instrumenten in de wetgeving op het Europese en nationale niveau. Een voorbeeld daarvan is de discussie over de wettelijke verankering van het externe veiligheidsbeleid.⁷ Met het onderhavige onderzoek wordt beoogd een bijdrage te leveren aan de gedachtenvorming over de Wm als implementatiekader, met het oog op de ervaringen in de praktijk en gezien recente en te verwachten Europese ontwikkelingen.

De indeling van dit hoofdstuk is als volgt. In par. 1.2 wordt de vraagstelling van het onderzoek uitgewerkt. In par. 1.3 wordt de nadere afbakening van het onderzoek aangegeven. In par. 1.4 wordt ingegaan op de methode van onderzoek voor het juridische en het empirische gedeelte. Par. 1.5 bevat de indeling van het rapport.

1.2

VRAAGSTELLING ONDERZOEK

De vraag of de doelstelling en structuur van de Wm voldoende aansluiten bij, en voldoende faciliterend zijn voor, de doelstellingen van het milieubeleid, blijft actueel. Dat is op dit moment in het bijzonder het geval omdat met de totstandkoming van de Wet algemene bepalingen omgevingsrecht (Wabo) een inbreuk zal worden gemaakt op de oude blauwdruk van de Wm. Wordt de Wabo het nieuwe geïntegreerde kader voor milieuwetgeving (naast wetgeving op de aanpalende beleidsterreinen)? Daarbij kan aan de vraag of de Wm voldoende mogelijkheden biedt voor implementatie van Europese wetgeving of daarvoor wellicht belemmerend is, niet voorbij worden gegaan. Het ontwerpen van een nieuwe, aangepaste structuur voor een Wm of een Wabo – of wellicht een Klimaatwet dan wel een uitbreiding van de Wm met een klimaatbeschermingshoofdstuk, met veronachtzaming van de taak om de Europese regelgeving in de Nederlandse rechtsorde te integreren en te handhaven, zou kortzichtig en contraproductief zijn. In dit onderzoek staat daarom de volgende vraag centraal:

Welke mogelijkheden en knelpunten zijn er in de huidige Wet milieubeheer voor een correcte implementatie van Europese milieuregelgeving, gelet op haar structuur, reikwijdte, begrippenkader en instrumentarium? Zijn er oplossingsrichtingen aan te geven voor de gesignaleerde knelpunten?

De huidige Wm wordt als uitgangspunt genomen. De invulling van de Wm is al sinds het ontstaan van de wet (en sinds de voorloper, de Wabm) een dynamisch gegeven. Na de vooral procedurele en instrumentele uitbouw van de Wabm, gericht op coördinatie, werd met de Wm een meer inhoudelijke integratie beoogd.⁸

⁷ Zie hierover bijvoorbeeld P.W.A. Gerritzen-Rode, 'Externe veiligheid geregeld?', *NJB* 2005, p. 2367-2369.

⁸ Zie hierover de Notitie Instrumentarium, p. 26-30 en p. 43-52.

Omdat de uitbouw van de Wm gefaseerd zou geschieden, werd destijds gekozen voor een 'aanbouwstructuur' die voor de komende tijd voldoende flexibiliteit zou bieden, maar die niet als eindbeeld moest worden beschouwd.⁹ De Wm is in de literatuur wel getypeerd als een kaderwet voor milieubeleid die een integrale benadering beoogt en die normatieve elementen heeft.¹⁰ De belangrijke wijzigingen in de wet die op dit moment worden voorzien bij inwerkingtreding van de Wet algemene bepalingen omgevingsrecht (Wabo) worden, waar relevant, in dit onderzoek wel gesignaleerd, maar vormen geen onderwerp van het onderzoek.

Onder een 'correcte implementatie' wordt in dit onderzoek verstaan een implementatie die voldoet aan de eisen die de Europese regelgeving en het EG Hof van Justitie stellen aan het tijdig, juist en effectief implementeren. In de jurisprudentie van het Hof lag aanvankelijk de nadruk op het omzetten van de regelgeving; meer recent heeft het Hof duidelijk gemaakt dat de begrippen juist en effectief ook inhouden dat de uitvoering en handhaving verzekerd moeten zijn.¹¹ De EG-vereisten hebben kort gezegd onder meer betrekking op: het inhoudelijk voldoende nauwkeurig en duidelijk zijn; het volledig zijn; het voldoende bepaald zijn van de rechtssituatie; het afdoende bekend gemaakt zijn met het oog op rechten en verplichtingen van burgers; het inroepbaar zijn bij de rechter; het bindende kracht hebben van kwaliteitsnormen en het in de praktijk uitvoerbaar en handhaafbaar zijn. Hoofdstuk 2 bevat hoofdlijnen van deze implementatievereisten. Een achtergrondstudie met een analyse van jurisprudentie inzake implementatievereisten is opgenomen in bijlage 5.

Ook vanuit het nationale rechtssysteem worden eisen gesteld aan de implementatie van Europese regels. Enkele daarvan worden in deze studie betrokken, met name het 'dynamisch verwijzen' en het 'strikt implementeren'. De nationale keuzes in verband hiermee zijn zeer bepalend voor de implementatie van Europese richtlijnen.¹² Naar het onderwerp dynamisch verwijzen is in het kader van dit onderzoek een achtergrondstudie verricht, welke is opgenomen in bijlage 4.

Met 'Europese milieuregelgeving' wordt in dit onderzoek aangeduid de EG-regelgeving die geheel of voor een groot deel milieuonderwerpen betreft en die bij implementatie wordt omgezet in de wetgeving die doorgaans als de 'VROM-wetgeving' wordt beschouwd. Globaal gesproken wordt hiermee de afbakeningsregeling zoals neergelegd in art. 22.1 Wm aangehouden.

⁹ Notitie Instrumentarium, p. 30.

¹⁰ F.C.M.A. Michiels, *De Wet milieubeheer*, Deventer: Kluwer 2003, p. 6.

¹¹ HvJEG 11 juli 2002, zaak C-62/00 (*Marks & Spencer*).

¹² 'Dynamisch verwijzen' doelt op het zodanig verwijzen dat, kort gezegd, bepaalde richtlijnwijzigingen zonder omzetting doorwerken in de nationale regeling. 'Strikt implementeren' wil zeggen dat in beginsel geen andere regels worden opgenomen dan noodzakelijk is voor de implementatie (Zie Aanwijzing 337 uit de *Aanwijzingen voor de regelgeving*; Circulaire Minister-President, 18 november 1992, Stcrt. 2005, 87).

Het onderzoek richt zich op structuur, reikwijdte, begrippenkader en instrumentarium van de wet. Daarmee wordt aangesloten bij de nota 'Met recht verantwoordelijk!', waarin wordt gewezen op de toenemende invloed van het internationale en Europese milieurecht op elementen als structuur, reikwijdte en begrippenkader van de Wm.¹³ Wanneer het internationale en Europese milieurecht als serieus vertrekpunt wordt genomen, zullen mogelijk ingrijpendere aanpassingen van onder meer de structuur van de nationale wetgeving aan de orde zijn, aldus de nota.¹⁴

Bij omzetting van Europese regels in het Nederlandse milieurechtelijke - en bestuurs- en strafrechtelijke kader moet het implementatieresultaat voldoen aan eisen van wetgevingskwaliteit, zoals toegankelijkheid, doorzichtigheid en consistentie van wetgeving. Daarnaast zijn er rechtsstatelijke vereisten.¹⁵ De kwaliteit van de nationale milieuwetgeving vormt geen afzonderlijk onderdeel van de vraagstelling van dit onderzoek. Het gaat het bestek van dit onderzoek te buiten om al deze nationaalrechtelijke elementen mee te nemen. Wel wordt een aantal van deze aspecten, zoals de kenbaarheid, toegankelijkheid en consistentie van wetgeving, meegenomen, voor zover relevant, behandeld bij verschillende onderdelen in het onderzoek.

Deze studie heeft een verkennend karakter. De keuze van de aandachtspunten voor het correct implementeren is deels gebaseerd op de literatuur en op resultaten uit eerdere STEM-evaluatieonderzoeken. Daarnaast hebben de praktijkervaringen die naar voren kwamen uit de interviews die in het kader van dit onderzoek zijn gehouden, richting gegeven aan de keuzes. De volgende onderwerpen zijn als te onderzoeken aandachtspunten, in de zin van mogelijkheden of eventuele knelpunten, geselecteerd: het aanbouwkaracter, doel en reikwijdte van de wet, de begrippen 'milieu', 'inrichting', stof- en productgerichte begrippen, het instrument plannen en programma's, de structuur van de normstelling en de bevoegdhedenstructuur van de wet.

Nu in de literatuur, in beleidsdocumenten en in diverse onderzoeken¹⁶ de instrumenten 'vergunning' en 'algemene regels' veel aandacht hebben gekregen, is dat voor de onderzoekers reden geweest om in dit onderzoek de aandacht niet op deze instrumenten te richten. Ook de op stapel staande inwerkingtreding van de Wabo heeft bij die keuze een rol gespeeld.

¹³ Discussienota Met recht verantwoordelijk!, p. 23-24

¹⁴ Discussienota Met recht verantwoordelijk!, p. 24.

¹⁵ Zoals het legaliteitsvereiste, het vereiste van rechterlijke controle en democratische vereisten zoals openbaarheid van bestuur en de mogelijkheid van inspraak, en eisen van effectiviteit en efficiëntie. Zie Van Wijk /Konijnenbelt & Van Male, *Hoofdstukken van Bestuursrecht*, Den Haag: Elsevier Juridisch 2008, p. 30-46.

¹⁶ De STEM-onderzoeken: 2007/1 (F.H. Oosterhuis e.a., *Het beoordelingskader van de IPPC richtlijn*), 2007/4 (V.M.Y. van 't Lam en R. Uylenburg., *Europese grenzen aan de regulering van milieugevolgen van bedrijven door algemene regels*) en 2008/3 (M.N. Boeve e.a. *Ambtshalve wijziging van de milieuvergunning*).

Een groot deel van de vergunningplichtige activiteiten en bijbehorende Europeesrechtelijke verplichtingen wordt daardoor immers van de Wm naar de Wabo overgeheveld. De onderzoekers hebben ervoor gekozen om het onderzoek toe te spitsen op het instrument 'plannen en programma's', omdat dit instrument in toenemende belangstelling staat van de Europese wetgever.¹⁷

In dit onderzoek wordt ook ingegaan op de vraag of het stelsel van de Wm voldoende flexibel is om *toekomstige* Europese en nationale ontwikkelingen op te vangen. Hoofdstuk 2 bevat de conclusies van een achtergrondstudie naar een aantal relevante ontwikkelingen op het gebied van de secundaire EG-regelgeving in verband met implementatie. De achtergrondstudie zelf is opgenomen in bijlage 4.

De vraag naar de mogelijkheden en knelpunten in de Wm voor een correcte implementatie hangt nauw samen met de vraag naar de gevolgen van die implementaties voor de Wm van de veelal sectorale EG-regelgeving. Het ontbreken van een heldere systematiek in de EG milieuwetgeving was destijds voor Gilhuis aanleiding om te concluderen dat 'elk nationaal streven naar systematische en geïntegreerde wetgeving bij voorbaat (wordt) gerelativeerd'.¹⁸ Een belangrijk daarmee samenhangend punt van aandacht is de vaagheid of niet eenduidigheid van Europeesrechtelijke begrippen.

Illustratief is de lijst met inconsistenties in EG-regelgeving welke in 2008 is opgesteld door het 'Network of Heads of European Environment Protection Agencies', met begrippen die in verschillende richtlijnen een verschillende betekenis hebben en met begrippen die onduidelijk zijn.¹⁹

Implementatie van deze begrippen kan leiden tot het importeren van vaagheid of onduidelijkheid in de nationale wetgeving en kan daarmee afbreuk doen aan de kwaliteit van wetgeving. In het onderzoek wordt gezien in hoeverre enkele in de Wm geïmplementeerde begrippen knelpunten opleveren.

Op de mogelijke spanning tussen enerzijds het integratiekarakter van de wet en anderzijds de implementatie van de meer sectorgerichte EG-regelgeving wordt aan het slot van deze studie ingegaan. Oplossingen voor een versterking van de aansluiting bij Europeesrechtelijke kaders lijken namelijk niet altijd bij te dragen aan de integratiedoelstelling van de Wm.

Het onderzoek werd begeleid door een commissie, bestaande uit medewerkers van het ministerie van VROM, de Universiteit Utrecht en de Raad van State/Universiteit van Amsterdam (bijlage 1).

¹⁷ In het kader van STEM is momenteel tevens een afzonderlijk onderzoek naar het Wm-stelsel voor milieubeleidsplannen gaande. Dat onderzoek richt zich niet op implementatievraagstukken, maar op het juridische kader voor het milieubeleidsplanstelsel en op de betekenis van het planstelsel in de praktijk, in het bijzonder met het oog op een integrale aanpak.

¹⁸ P.C. Gilhuis, 'De integratie van milieuwetgeving in de Wabm: een zinvolle onderneming?' in: Ph. Eijlander e.a. (red.), *Milieu als wetgevingsvraagstuk*, Zwolle: Tjeenk Willink 1991, p. 58.

¹⁹ Network of Heads of European Environment protection Agencies, *Improving the Effectiveness of EU Environmental Regulation – A future Vision*, April 2008, Annex A.

De opzet van het onderzoek, de vragenlijst voor de interviews, tussenrapportages en het concept-eindrappport werden met de commissie besproken.

Vanwege diverse omstandigheden kende het onderzoek een lange doorlooptijd. Aan onderdelen van het onderzoek is door verschillende onderzoekers een bijdrage geleverd. Dientengevolge, en vanwege milieurechtelijke ontwikkelingen gedurende de looptijd van het onderzoek, werd de vraagstelling van het onderzoek enigszins toegespitst. Het onderzoek kreeg daarmee een iets ander karakter dan aanvankelijk was voorzien.

Tijdens de afronding van het onderzoek trad het Verdrag van Lissabon in werking. In de hoofdtekst zijn verwijzingen naar dit Verdrag alsnog verwerkt. In de bijlagen is dit gedeeltelijk gebeurd.

1.3

AFBAKENING ONDERZOEK

Ook de structuur van de Europese regelgeving is in ontwikkeling. Dit onderzoek heeft echter niet tot doel aanbevelingen te doen ter aanpassing van Europese regelgeving. Dat ook op het Europese niveau nagedacht wordt over (de structuur van) de Europese regelgeving met het oog op verbetering van implementatie wordt in dit onderzoek wél in ogenschouw genomen.

Deze studie heeft *niet* tot doel een verklaring te geven van problemen bij implementatie van milieurichtlijnen in algemene zin, los van de Wm. Daarmee zijn het doel en de reikwijdte van dit onderzoek afwijkend van het rapport van de VROM-Raad van maart 2008 inzake de ontwikkeling en implementatie van Europees recht en beleid.²⁰ In dat onderzoek is nagegaan welke karakteristieken van Nederland de doorwerking van EU-regelgeving op het VROM-terrein beïnvloeden. Daarbij zijn geografische eigenschappen en de bevolkingsdichtheid aan de orde gesteld, is de economische situatie genoemd, alsmede de bestuurscultuur in Nederland. Deze eigenschappen zijn voor dit onderzoek niet relevant. Ook is in het rapport van de VROM-Raad gekeken naar het juridische systeem in algemene zin in Nederland en in het bijzonder naar het ruime gebruik van rechtsbeschermingsmogelijkheden. Deze laatste aspecten komen in dit onderzoek slechts zijdelings aan de orde. De focus ligt immers op de structuur, reikwijdte, begrippenkader en instrumentarium van de Wm.

1.4

METHODE VAN ONDERZOEK

Het onderzoek bestaat uit een juridisch en een empirisch gedeelte. Het juridische deel is een verkennende studie op basis van regelgeving, wetsgeschiedenis, jurisprudentie, beleidsdocumenten, eerder verricht onderzoek en literatuur.

Het empirisch onderzoek heeft bestaan uit duo-interviews met telkens een wetgevings- en een beleidsjurist werkzaam bij het ministerie van VROM die betrokken zijn geweest bij specifieke implementatietrajecten van Europese regelgeving. Gelet op criteria, zoals de directe relatie met de Wm, variatie qua problematiek en de ingeschatte hoeveelheid werk, zijn in overleg met de begeleidingscommissie de volgende vier trajecten van regelgeving gekozen:

²⁰ VROMRaad, *Brussels lof, Handreikingen voor ontwikkeling en implementatie van Europees recht en beleid*, advies 066, Den Haag: maart 2008.

MER/SMB, milieuaansprakelijkheid, REACH en winningsafval. Andere voor de hand liggende opties waren de IPPC richtlijn en de richtlijn over emissiehandel. Het belangrijkste argument om geen aandacht te besteden aan de richtlijn IPPC is geweest dat dit al in ander onderzoek van STEM is gebeurd.²¹ Bij de richtlijn over emissiehandel was de verwachting dat de onderzoekers weinig nieuwe problemen zouden tegenkomen die niet reeds bij de implementatie zelf (de MvT wijdt zelfs een hoofdstuk aan de plaats van de ETS in de Wm, met een verwijzing naar het advies van 2000 van de Raad van State, en er is onderzoek gedaan door de universiteiten van Utrecht en Tilburg over inpassing in hoofdstuk 8) en de latere evaluaties uitgebreid aan de orde zijn gekomen. Tabel 1.1 vat de kenmerken samen van de regelgeving die in de selectie is betrokken.

Tabel 1.1 Kenmerken van in de selectie betrokken richtlijnen en/of verordeningen

| Richtlijn/Verordening | Officieel nummer | Belangrijkste implementatieproblemen |
|--|--|---|
| Emissiehandel (ETS) | Richtlijn 2003/87/EG | Verhouding met bestaand kader; Relatie met nationale keuze implementatie andere (NOx) richtlijn; Nieuw instrument; Wijzigingen en aanvullingen ETS; Begrippen (installatie) |
| IPPC/Richtlijn industriële emissies | Richtlijn 2008/1/EG, voorheen 96/61/EG | Verhouding met bestaand kader; Discretionaire bevoegdheden; Begrippen (installatie, BAT, verhouding met algemene regels) |
| Milieueffectrapportage (MER) en Strategische milieubeoordeling (SMB) | Richtlijnen 85/337/EEG en 2001/42/EG | Verhouding bestaand kader Discretionaire bevoegdheden; Wijzigingen Mer; Begrippen (milieu) |
| Milieuaansprakelijkheid | Richtlijn 2004/35/EG | Verhouding met bestaand verspreid administratief en civielrechtelijk kader; Diverse ministeries bij betrokken |
| REACH | Verordening (EG) nr. 1907/2006 | Begrippenkader; Tijdigheid; Aard regeling; Nadruk op uitvoering/handhaving |
| Winningsafval | Richtlijn 2006/21/EG | Gebrek relevantie onderwerp in Nederland versus Europese verplichting tot omzetting; Recente richtlijn en bestaand kader (in Wm) |

De duo-interviews zijn uitgevoerd in de periode augustus - september 2009. Doel van de gesprekken is geweest om na te gaan hoe wordt gedacht over de geschiktheid van de Wm als kader voor de implementatie en uitvoering van Europese milieuregelgeving en zo nodig opties aan te geven ter verbetering. De interviews hebben plaatsgevonden aan de hand van een semi-gestructureerde vragenlijst. In de eerste helft van de gesprekken is ingegaan op het implementatietraject van de specifieke richtlijn of verordening, de belangrijkste keuzes die zijn gemaakt en de knelpunten die zich hebben voorgedaan bij de implementatie en uitvoering in relatie tot de Wm. In de tweede helft zijn in meer

²¹ Zie de onderzoeken genoemd in noot 16.

algemene zin de sterke en zwakke punten van de Wm als kader voor implementatie geïnventariseerd en is aan de orde gesteld in hoeverre de Wm de komende jaren een adequaat kader kan bieden voor implementatie, mede gelet op het Activiteitenbesluit en de Wabo. De gebruikte vragenlijst is opgenomen in bijlage 2.

1.5

INDELING RAPPORT

De indeling van het rapport is als volgt.

Hoofdstuk 2 schetst in hoofdlijnen het EU-rechtelijke kader voor het onderzoek. Dit betreft: conclusies inzake ontwikkelingen in de Europese regelgeving (par. 2.2), implementatievereisten ingevolge de EU-jurisprudentie (par. 2.3) en nationale keuzes met betrekking tot implementatie (par. 2.4). Aan dit hoofdstuk liggen drie achtergrondstudies ten grondslag, die in de bijlagen zijn opgenomen.

Hoofdstuk 3 presenteert de resultaten van de gehouden interviews. Ingegaan wordt op: de uitgangspunten bij implementatie van Europese regelgeving (par. 3.2), het proces van implementatie (par. 3.3), de geschiktheid van de Wm als implementatiekader gezien haar structuur, reikwijdte en begrippenkader (par. 3.4), toekomstige ontwikkelingen (par. 3.5) en suggesties ter verbetering (par. 3.6).

Hoofdstuk 4 behandelt negen aandachtspunten voor een correcte implementatie, waarbij per onderdeel conclusies worden getrokken. Na de inleiding (par. 4.1) komen aan de orde: het aanbouwkarakter van de wet (par. 4.2), doel en reikwijdte van de wet (par. 4.3), het begrip inrichting (par. 4.4), enkele andere begrippen, in het bijzonder voor stoffen en producten (par. 4.5), het instrument plannen en programma's (par. 4.6) de structuur van de Wm-normstelling (par. 4.7), de bevoegdhedenstructuur van de wet (par. 4.8) en de flexibiliteit van de Wm voor implementatie, met het oog op toekomstige EG-ontwikkelingen. (par. 4.9). Par. 4.10 bevat een overzicht van conclusies.

In vervolg op de behandelde aandachtspunten worden in hoofdstuk 5 eindconclusies geformuleerd (par. 5.1), mogelijke oplossingsrichtingen geschetst met het oog op een correcte implementatie (par. 5.2). Omdat aan die oplossingsrichtingen ook keerzijden verbonden kunnen zijn, gezien tendensen die haaks staan op de integratiedoelstelling van de Wm, wordt afgesloten met mogelijke 'keerzijden van de medaille' (par. 5.3).

De bijlagen bestaan uit: Overzicht leden begeleidingscommissie (bijlage 1), Vragenlijst interviews (bijlage 2), Achtergrondstudie: Relevante ontwikkelingen in de secundaire Europese milieuwetgeving (bijlage 3), Achtergrondstudie: Europese eisen aan de implementatie van Europese (milieu)regelgeving (bijlage 4) en Achtergrondstudie: Dynamische verwijzing in de Wet milieubeheer (bijlage 5).

HOOFDSTUK

2 Ontwikkelingen, voorwaarden en keuzes met betrekking tot implementatie

2.1

INLEIDING

De communautaire implementatieverplichting van de Nederlandse overheid ten aanzien van Europees (milieu)recht omvat drie onderdelen: omzetting, uitvoering en handhaving. De omvang en inhoud van deze verplichting is afhankelijk van de aard en vorm van de Europese milieuwetgeving. Europees recht op het terrein van de milieubescherming kent vele vormen, maar de traditioneel meest gebruikte rechtsvorm ter harmonisatie van milieuwetgeving is de richtlijn. Daarnaast wordt ook, op sommige terreinen in toenemende mate, de verordening benut, veel meer dan beschikkingen. De constante stroom van nieuwe en gewijzigde Europese richtlijnen betekent een omvangrijke implementatietask voor de nationale wetgever

De mededeling van de Commissie met als titel 'Een Europa van resultaten-toepassing van het gemeenschapsrecht' van 2007²² is gericht op de verbetering van de toepassing van het Europese recht. Daarbij wordt als mogelijkheid voor het verbeteren van de toepassing van het gemeenschapsrecht genoemd dat bij het wetgevingsproces aandacht wordt besteed aan de uitvoerbaarheid van de Europese regeling in de gehele beleidscyclus. Opmerkelijk is dat de verordening daarbij als instrument de voorkeur geniet, ook voor uitvoeringsmaatregelen.

Op 1 december 2009 is het Verdrag van Lissabon in werking getreden. Hoewel dit verdrag veel wijzigingen met zich brengt, vooral op het institutionele vlak, inclusief besluitvorming, wijzigt het verdrag niet de rechtspraak van het Hof van Justitie inzake de implementatieverplichting, uitgezonderd wellicht de nieuwe binding aan het Europese Handvest van de grondrechten en de toekomstige toetreding tot het EVRM.²³

²² Mededeling 5 september 2007, COM (2007) 502 definitief.

²³ Geconsolideerde versie van het Verdrag betreffende de Europese Unie en het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie (PB C 115 van 9.5.2008, p. 1-388). Vanwege de inwerkingtreding wordt de daarin gehanteerde artikelnummering gebruikt met de afkortingen voor de verdragen van VEU respectievelijk VWEU, en wordt gesproken over de EU (in plaats van de EG).

Zowel Europa als Nederland zelf stelt eisen aan de drie onderdelen van de implementatieverplichting. In dit hoofdstuk zullen deze eisen worden weergegeven voor zover relevant voor het onderzoek naar de Wm als implementatiekader (par. 2.3 en 2.4). Gelet op de vraag of de Wm nog als implementatiekader voor deze wetgeving kan dienen, is het echter belang eerst de relevante recente ontwikkelingen in de Europese milieuwetgeving te schetsen (2.2). De paragrafen in dit hoofdstuk zijn gebaseerd op achtergrondstudies die in het kader van dit onderzoek werden verricht. De studies zijn opgenomen in de bijlagen.

2.2

RELEVANTE ONTWIKKELINGEN IN DE EUROPESE MILIEUWETGEVING

De achtergrondstudie naar 'Relevante ontwikkelingen in de secundaire Europese milieuwetgeving' (bijlage 3) biedt een overzicht dat in vogelvlucht enkele gezichtspunten oplevert die van belang zijn bij het nadenken over de functie van de Wm als kaderwet. Van belang is om vast te stellen dat het Europese milieurecht als zodanig in beweging is, zowel waar het gaat om fundamentele uitgangspunten inzake het sturen van milieubelastend gedrag, als waar het gaat om concrete wetgevingsinitiatieven, die bovendien talrijk zijn. De in het overzicht besproken ontwikkelingen en karakteristieken leiden tot de volgende gezichtspunten:

- De Europese milieuwetgeving is niet vervat in één wetgevingskader; dit wordt bovendien bemoeilijkt door het feit dat het Verdrag betreffende de werking van de EU (VWEU) verschillende grondslagen biedt voor milieuregulering, hetgeen versterkt wordt door het externe integratiebeginsel. Wel is er een tendens om specifieke milieubeleidsterreinen in een kaderrichtlijn te regelen, zoals bij water en bij industriële emissies, en om voorts alleen essentiële onderdelen in een dergelijke richtlijn te regelen. Nadere normen worden dan wel via comitologiebesluiten of via co-regulering²⁴ tot stand gebracht.
- De EU vertoont, met name vanwege ernstige milieuproblemen zoals het klimaatprobleem, een grote reguleringsambitie: er lopen vele wetgevingsinitiatieven tegelijkertijd. Daarbij worden verschillende reguleringsinstrumenten gebruikt. Er is in de EU veel aandacht voor marktconforme instrumenten, die een integrale benadering van de milieuproblematiek bemoeilijken en eerder tot afzonderlijke regelgeving leiden.
- Als het klopt dat er een verschuiving is naar het gebruik van de verordening als wetgevingsinstrument, dan betekent dit dat bij het nadenken over een nationale kaderwet de gevolgen hiervan nader moeten worden doordacht. De kenbaarheid van bepalingen van een verordening (maar ook van beschikkingen) is daarbij een aandachtspunt. Dat de uitvoering van verordeningen bijzonder aandacht behoeft blijkt ook uit door de Algemene Rekenkamer geschetste tekortkomingen.

²⁴ Een vorm van regulering waarbij, binnen het kader van communautaire rechtsregels, partijen een bepaalde ruimte hebben voor zelfregulering.

- Voorts is er een toenemende tendens om op EU-niveau handhaving te harmoniseren, zowel wat betreft toezicht als ook administratiefrechtelijke en strafrechtelijke handhaving.
- Niet alleen wijziging van EU-regelgeving maar ook nieuwe rechtspraak kan tot belangrijke veranderingen voor de nationale rechtspraak leiden. Specifiek zou aandacht moeten worden besteed aan het eventueel aanpassen van nationale wetgeving aan nieuwe Europese rechtspraak en aan overgangsbeleid in afwachting van de aanpassing van nationale wetgeving.²⁵
- Milieubeginselen, met name het voorzorgsbeginsel, spelen inmiddels een rol in de Europese rechtspraak en zijn daarmee relevant voor de uitleg van wetgevingsbepalingen. Dit versterkt de al veel gehoorde aanbeveling om deze milieubeginselen in de Nederlandse milieuwetgeving te codificeren.

2.3

EUROPEESRECHTELIJKE IMPLEMENTATIEVEREISTEN

Aan deze paragraaf ligt ten grondslag de achtergrondstudie naar 'Europeesrechtelijke implementatievereisten' (bijlage 4). Deze studie bevat een analyse van de jurisprudentie van het Hof van Justitie. Deze paragraaf bevat van die studie een samenvatting. De conclusies betreffen de eisen voor omzetting van richtlijnen (A), enkele eisen voor uitvoering van verordeningen (B) en enkele uitvoerings- en handhavingsvereisten (C).

Europese eisen met betrekking tot implementatie vloeien voort uit het VWEU-verdrag²⁶, de regeling zelf (inhoud en doel) en de Hofrechtspraak. Richtlijnen moeten worden omgezet. Hetgeen hieronder wordt gezegd, geldt in beginsel ook voor wetgevende besluiten en Kaderbesluiten. Verordeningen mogen niet worden omgezet, maar vergen soms wel uitwerking.

2.3.1

OMZETTING VAN RICHTLIJNEN, RANDVOORWAARDEN VAN HET HOF

Behalve de vereisten uit het VWEU-verdrag en de richtlijnen, kunnen er randvoorwaarden uit de Hofrechtspraak worden genoemd. Een algemene randvoorwaarden uit de Hofrechtspraak die de vrijheid van vorm en middelen (ingevolge art. 2288 VWEU) sterk inperkt is dat gekozen moet worden voor 'de meest geschikte' vorm en middelen, ter verzekering van 'het nuttig effect' van de richtlijn.²⁷ Bovendien moet sprake zijn van tijdige, juiste en volledige omzetting.²⁸

Omzettingsplicht ontbreekt indien bestaand wettelijk kader voldoet

De verplichting om de richtlijn om te zetten geldt niet voor alle richtlijnbevestigingen en luidt niet eender. Zo ontbreekt de verplichting, in uitzonderlijke gevallen, wanneer het bestaande wettelijk kader, of de juridische context, al voldoet omdat

²⁵ In Nederland wordt daartoe ambtelijk overleg gevoerd in de Interdepartementale Commissie Europees Recht (ICER).

²⁶ De artikelen 4 lid 3 VEU en 288 VWEU (art. 10 en 249 EG oud) en de bepalingen inzake vrij verkeer, steun en mededinging (onder het Verdrag van Lissabon: art. 4 lid 3 VEU en 288 VOEG).

²⁷ Royer, zaak 48/75. Zie o.a. J.H. Jans, R. de Lange, S. Prechal, R.J.G.M. Widdershoven, 'Europeanisation of Public Law', Groningen: Europa Law Publishing, 2008. p. 127. (Cursivering door auteurs.)

²⁸ J.H. Jans en H.H.B. Vedder, European Environmental Law, Groningen: Europa Law Publishing, 2008, p. 129.

de inhoud van de richtlijn al nationaal is gereguleerd. Bij het benutten van een bestaand wettelijk kader moeten de richtlijnbevestigingen tenminste voldoende kenbaar en dwingend (vorm) volledig en nauwkeurig (inhoud) zijn gereguleerd. Het 'effet utile' en doel van de richtlijn moeten volledig verzekerd zijn, met extra randvoorwaarden bij rechten en verplichtingen voor burgers. Omzetting kan niet via het bestaande recht indien de richtlijn zelf bijzondere eisen stelt aan nauwkeurigheid en duidelijkheid.

Omzettingplicht geldt voor kernbepalingen

De omzettingplicht bestaat in elk geval voor de kernbepalingen van de richtlijn. Dit zijn de concrete en specifieke bepalingen, gericht op de doelstelling van de richtlijn, in het milieurecht: milieubescherpende doelstellingen en/of marktintegratie.

De kernbepalingen beogen, volgens de Hofrechtspraak, al snel *rechten en verplichtingen voor particulieren* te creëren (anders gezegd: ze raken de rechtspositie van particulieren), wat resulteert in strikte eisen voor implementatie.

Tijdige, correcte, nauwkeurige en volledige omzetting

Omzetting moet tijdig en correct gebeuren. Strijdig nationaal recht moet – tijdig – worden aangepast of ingetrokken. De omzetting moet ook 'nauwkeurig, duidelijk en doorzichtig' zijn, wat verschilt per richtlijn. Nauwkeurige implementatie is in het bijzonder relevant wanneer het gaat om richtlijnbevestigingen betreffende rechten en plichten van burgers. De richtlijnbevestigingen moeten zo precies en duidelijk zijn verwoord als vereist is om volledig te voldoen aan het dwingende beginsel van rechtszekerheid. De richtlijn moet tevens volledig en in detail (niet op hoofdlijnen) worden omgezet (en geoperationaliseerd).²⁹ Het vereiste van volledigheid is bijzonder relevant bij (milieu)kwaliteitseisen.

Grenzen aan de vormvrijheid

De lidstaten mogen, in beginsel, de richtlijnen inpassen in hun eigen rechtsorde op het gebied van het milieurecht, met gebruik van hun eigen juridische instrumenten, terminologie en bevoegdheden (vorm en middelen) Maar deze vrijheid is sterk ingeperkt door het Hof:³⁰

- de keuze moet vallen op *de 'meest passende vorm en middelen'* ter verzekering van 'het nuttig effect' van de richtlijn, mede gelet op het onderwerp en de inhoud daarvan;³¹
- er kunnen 'slechts' vormen en middelen worden gekozen 'met inachtneming van uit het gemeenschapsrecht voortvloeiende voorschriften en verboden', en

²⁹ S. Prechal, O. Essens en T. van den Brink, *Handleiding Wetgeving en Europa. De voorbereiding, totstandkoming en nationale implementatie van Europese regelgeving*, 2009, in opdracht van het ministerie van Justitie (hierna: Prechal e.a. 2009), p. 83-87. Deze handleiding is een actualisering en herziening van het 'Draaiboek voor de regelgeving' en de '101 praktijkvragen over de implementatie van EG-besluiten' en wordt daarom in plaats daarvan als uitgangspunt genomen.

³⁰ Naast de beperkingen genoemd in 2.2 (richtlijn zelf, EG-verdrag, internationale overeenkomsten). De eisen van het Hof zijn 'tamelijk hard' (zie H.F.M.W. van Rijswijk, A.A. Freriks, C.W. Backes en R.J.G.M. van Widdershoven, *EG-recht en de praktijk van het waterbeheer*, STOWA, 2008, p. 42 en Jans en Vedder, 2008, p. 128.

³¹ *Royer*, zaak 48/75, o.w. 70 en 73.

- er worden eisen gesteld aan de binding, specificiteit, nauwkeurigheid en duidelijkheid van de omzettingsmaatregelen.

De invulling van deze eisen is afhankelijk van de doeleinden (het beoogde resultaat) en de inhoud van de richtlijn. Hoe meer gedetailleerd een richtlijn is, des te kleiner is de vrijheid om vorm en middelen te kiezen. De omzetting moet bovendien in beginsel worden gegoten in een vorm die voldoet aan de volgende eisen. De omzetting moet:

- ‘rechtens’, en niet alleen feitelijk geschieden, om volledige toepassing van richtlijnen te verzekeren en om te voldoen aan de rechtszekerheid;³²
- ‘de daadwerkelijke en volledige gelding’ verzekeren van de richtlijn;³³ en
- ‘ertoe leiden dat het Gemeenschapsrecht *even strikt en doeltreffend wordt toegepast* als het nationale recht’, waarbij zij hun ‘eigen bijzondere instellingen, rechtsorde en andere omstandigheden in aanmerking’ mogen nemen.³⁴

Alternatieve omzettingsvormen voldoen zelden aan de drie voorwaarden, zeker niet als sprake is van rechten en verplichtingen voor particulieren (zie hierna).

Omzetting van bepalingen met rechten en verplichtingen voor particulieren

Wanneer het gaat om richtlijnbevestigingen die rechten en verplichtingen voor particulieren creëren, moeten deze:

- ‘worden uitgevoerd met een onbetwistbare dwingende kracht en
- met de specificiteit, nauwkeurigheid en duidelijkheid die nodig zijn om te voldoen aan het vereiste van rechtszekerheid,
- dat, in het geval waarin deze richtlijn voor particulieren rechten in het leven beoogt te roepen, verlangt dat de begunstigden hun rechten in volle omvang kunnen kennen.’³⁵

Het voorgaande houdt in dat de wetgever in beginsel algemene dwingende bepalingen van intern recht moet introduceren ten behoeve van de omzettingplicht, tenzij het nationale recht volledig voldoet aan de richtlijn, hetgeen niet al te snel mag worden aangenomen.³⁶

Of een richtlijn beoogt rechten en verplichtingen voor particulieren te creëren, moet worden afgeleid uit doel, inhoud en strekking van de richtlijn.³⁷ Het Hof

³² Jans 2008, p. 142-143, met verwijzing naar *Commissie/Nederland*, zaak C-339/87, re Vogelrichtlijn. Zie ook S. Prechal, *Directives in EC Law*, Oxford: Oxford University Press 2005, p. 81-82, met verwijzing naar zaken C-131/88 en C-366/89.

³³ *Commissie/Griekenland*, zaak C-365/93, 1995, o.w. 9. Want zie *Traen*, gev.zkn 372-374/85, genoemd door Jans en Vedder 2008, p. 128.

³⁴ Verklaring betreffende de tenuitvoerlegging van het Gemeenschapsrecht, Annex bij het Verdrag van Maastricht, p. 104. (Cursivering door auteurs.)

³⁵ O.a. in *Commissie/Luxemburg*, C-32/04, re Kaderrichtlijn water en herhaald in *Salvatore Aiello*, C-156/07. Zie ook *Commissie/Duitsland*, zaak C-131/88, en in *Commissie/België*, zaak C-415/01 (kaarten waarmee België de SBZ aangaf zijn rechtens bindend).

³⁶ Jans en Vedder 2008, p. 130.

³⁷ Van de Gronden 1998, p. 60, verwijzend naar T. Heukels, Alternatieve implementatietechnieken en art. 189 lid 3: grondslagen en ontwikkelingen, *NTB* 1993, p. 69; H.G. Sevenster, in *SEW* 1994, p. 54 onder *Commissie/Nederland*, post-Sevesozaak 190/90.

heeft dit aangenomen voor bepaalde kwaliteits- en emissienormen (als grens- en richtwaarden), voor procedurele normen (zoals meet- en planvoorschriften) en voor bepaalde middelen: verbodsnormen en vergunningsplichten.³⁸

- Kwaliteitsnormen en emissienormen

Kwaliteitsnormen en emissienormen creëren rechten voor particulieren, volgens het Hof, wanneer bij overschrijding de gezondheid van de mens in het geding is, zoals vaak volgt uit het doel van de richtlijn.³⁹ Zij moeten, in beginsel, 'voldoende bindend worden omgezet, zodat daarvan niet kan worden afgeweken en wel met een onbetwistbare dwingendheid, waarop in rechte een beroep kunnen worden gedaan'.⁴⁰ Bovendien moeten alle mogelijke gevallen door de maatregelen worden gedekt (volledigheid).

- Procedurele regels, inclusief planverplichtingen

Ook procedurele regels kunnen beogen rechten of verplichtingen te creëren voor particulieren, zoals meet- en controlevoorschriften (verplichting tot bepaald voorafgaand onderzoek van omstandigheden voorafgaand aan autorisaties, bijv. vergunningen).⁴¹ Tot dit soort richtlijnbevestigingen behoren ook bepalingen die de lidstaat verplichten tot handelen, zoals het opstellen van bepaalde plannen (water-/afvalbeheerplannen en actieplannen luchtkwaliteit).⁴²

Veel Europese richtlijnen bevatten, in toenemende mate, planverplichtingen, wat wellicht samenhangt met de trend van kaderrichtlijnen.⁴³ Daarom dient een dergelijke verplichting tot handelen waarschijnlijk ook te worden vastgelegd in bindende regels, tenzij de verplichting ziet op algemene en 'ongekwalificeerde' doeleinden en de lidstaten beleidsvrijheid wordt gelaten ten aanzien van de aard van de maatregelen.⁴⁴

- Verbodsbepalingen en vergunningplichten

Omzetting in wettelijke regels is voor verbods- (en gebods)bepalingen wellicht de enige optie.⁴⁵ Dergelijke bepalingen houden verplichtingen in voor burgers, zodat de omzetting moet voldoen aan de genoemde drie eisen. Het vorenstaande geldt ook voor vergunningplichten. Wederom moet omzetting zo duidelijk en precies

³⁸ Zie o.a. Van der Gronden 1998, p. 60, Prechal 2005, p. 82, Krämer, 'EC Environmental Law', Sweet & Maxwell 2007, p. 420; J.H. Jans, H.G. Sevenster, H.H.B. Vedder, *Europees milieurecht in Nederland*, Den Haag: Boom Juridische Uitgevers 2000, p. 192-193. Zie ook Jans en Vedder, 2008, p. 130.

³⁹ Jans e.a., 2000, p. 193 met verwijzing naar *Commissie/Duitsland*, zaak C-361/88 en *Commissie/Duitsland*, zaak C-58/89 (inzake drinkwater).

⁴⁰ Aldus Van de Gronden 1998, p. 60, gebaseerd op de Hof-jurisprudentie, en *Commissie/Duitsland*, zaak C-58/89, o.w. 14-15; de Franse luchtkwaliteit-zaken C-13/90, C-14/90 en C-64/90 en inzake beroep in rechte *de TA-luft-zaken* C-59/89, o.w. 23 en C-361/88, o.w. 20.

⁴¹ *Commissie/Duitsland*, zaak C-131/88.

⁴² Volgens Jans e.a. 2000, p. 194, leek deze conclusie verdedigbaar. Zie ook Jans en Vedder, 2008, p. 133.

⁴³ Zie over de toenemende Europese planverplichtingen: brief van 31 januari 2006, kenmerk DGM/SB2006227579, van VROM, inzake ontwikkelingen PMP, als bijlage bij Achtergrondstudie Deregulering en Europese milieuwet- en regelgeving, Provincie Noord-Brabant, 2006. Zie par. 2.2 en bijlage 3 over de Europese trend van kaderregelgeving.

⁴⁴ Jans en Vedder 2008, p. 132, met verwijzing naar *San Rocco*, zaak C-365/97, en recenter: *Commissie/Italië*, zaak C-135/05 van 2007 en *Commissie/Luxemburg*, zaak C-32/05.

⁴⁵ Jans en Vedder 2008, p. 132. Zie ook Jans e.a., 2000, p. 193-194.

geschieden in een wettelijke regeling 'als ter voldoening aan het vereiste van rechtszekerheid noodzakelijk is. Indien een richtlijn een –voorafgaande-vergunningplicht bevat, kan deze waarschijnlijk niet worden omgezet door een meldingsplicht. Een vergunningpraktijk die feitelijk richtlijnconform is⁴⁶ voldoet evenmin aan de omzettingplicht.⁴⁷

- Bepalingen ter bescherming van het gemeenschappelijk natuurlijk erfgoed

Het vereiste van 'dwingende bepalingen van intern recht' en bijzondere aandacht voor de 'nauwkeurigheid' van omzetting⁴⁸ geldt ook voor bepalingen die de bescherming beogen van het *gemeenschappelijk natuurlijk erfgoed*, Habitat- en Vogelrichtlijn, waarbij werd benadrukt dat het een bijzonder grensoverschrijdend milieuprobleem betrof.⁴⁹

Vrijheid in de wetgevingstructuur van de omzetting

Er is geen Europese eis dat nationale omzettingsmaatregelen de *structuur* van de richtlijn moeten volgen. Een richtlijn mag met gebruik van meerdere nationale maatregelen worden omgezet in plaats van in één nationale regeling,⁵⁰ mits – zo lijkt – de implementatiemaatregelen een samenhangend en consistent geheel vormen.⁵¹

- Ook voor kaderrichtlijnen en kaderwetgeving

Het voorgaande geldt ook voor de zogenaamde kaderrichtlijnen, tenzij de richtlijn voorschrijft dat omzetting dient te geschieden in een kaderwetgeving.⁵² Zo kon het vereiste van kaderwetgeving voor de Kaderrichtlijn water niet worden afgeleid uit de richtlijnbevestigingen met de doelstellingen en definities.⁵³ Het Hof achtte voor deze Kaderrichtlijn 'de vaststelling van kaderwetgeving weliswaar *een geschikte – ja zelfs eenvoudiger – manier [...] om de richtlijn te implementeren.*' Omdat 'op die wijze in één tekst aan de bevoegde autoriteiten duidelijke rechtsgrondslagen kunnen worden gegeven om de verschillende maatregelen uit te werken die door de richtlijn op het gebied van water worden voorgeschreven, en waarvan de voor de uitvoering ervan gestelde termijn in de tijd is gefaseerd.' Maar volgens het Hof was kaderwetgeving 'niet de enige manier waarop de lidstaten de volle werking van de richtlijn kunnen waarborgen en kunnen voorzien in een georganiseerd en gearticuleerd systeem om de door deze richtlijn beoogde doelstellingen te bereiken.'⁵⁴

⁴⁶ Dit betreft situaties waar de bestuurspraktijk wel voldoet aan de EG-regeling, maar de daaraan ten grondslag liggende regelgeving niet.

⁴⁷ Jans en Vedder 2008, p. 141, met verwijzing naar *Commissie/Nederland*, zaak C-339/87.

⁴⁸ Jans en Vedder 2008, p. 128, met verwijzing naar *Commissie/Frankrijk*, zaak C-252/85.

⁴⁹ Zie ook Van de Gronden 1998, p. 90 die stelt dat de vrijheid qua vorm (en vooral inhoud) hiervoor begrensd is, met een beroep op *Leybucht*, zaak C-57/89 van 1991. Zie ook Jans en Vedder 2008, p. 135 en 128.

⁵⁰ Prechal 2005, p. 77, met verwijzing naar *Commissie/Nederland*, zaak C-190/90.

⁵¹ *Commissie/Ierland*, zaak C-418/04; zie ook Woldendorp (*BR* 2008/37).

⁵² *Commissie/Luxemburg*, zaak C-32/05, re Kaderrichtlijn water 2000/60/EG.

⁵³ Zoals was gesteld door de Commissie in *Commissie/Luxemburg*, zaak C-32/05, omtrent art. 1-2 van de Kaderrichtlijn water. Het Hof concludeerde dat uit geen bepaling van de richtlijn een dergelijke verplichting bleek.

⁵⁴ *Commissie/Luxemburg*, zaak C-32/05, o.w. 47, *cursivering* LvM, respectievelijk o.w. 48.

Vrijheid in omzettingstechniek

Qua omzettingstechniek zijn de lidstaten in beginsel geheel vrij. Een (formele en letterlijke) *c.q.* *woordelijke* omzetting in een uitdrukkelijke en specifieke wettelijke bepaling is niet noodzakelijkerwijs vereist.⁵⁵ Zoals vermeld, kan aan de omzettingplicht bijvoorbeeld ook worden voldaan met een algemene juridische context, 'naar gelang de inhoud van de richtlijn'. Mits 'deze de daadwerkelijke toepassing van de richtlijn op *voldoende duidelijke en nauwkeurige wijze* verzekert, zodat, ingeval de richtlijn rechten voor particulieren in het leven beoogt te roepen, de begunstigden al hun rechten kunnen kennen en ze zo nodig voor de nationale rechter kunnen doen gelden.'⁵⁶

- Omzetting van begrippen en definities

Gelet op het voorgaande houdt het vereiste van nauwkeurigheid en duidelijkheid dus *geen algemene plicht in tot letterlijke overname van begrippen en definities*. In de literatuur wordt hierover verschillend gedacht, zoals over het begrip milieu en het begrip BBT in de Mer- respectievelijk IPPC-richtlijn. Sommigen menen dat letterlijke omzetting nodig is wanneer de nationale begrippen ('concepts') ruim genoeg zijn om die van de richtlijn te omvatten. Daarentegen achten anderen letterlijke omzetting in elk geval vereist voor centrale begrippen uit de richtlijn, waarbij niet vereist lijkt dat deze begrippen, in navolging van de richtlijn, in een lijst worden verzameld.⁵⁷ Dit laatste standpunt wordt gebaseerd op de Hofrechtspraak waarin soms wel de letterlijke omzetting vereist wordt,⁵⁸ met name wanneer de nauwkeurige uitvoering van een bepaalde richtlijn van bijzonder belang is (Habitatrichtlijn).⁵⁹ Het Hof zelf benut twee toetsen. Bij de Habitatrichtlijn luidde deze of de benutte wetgevingstechniek 'waarborgt [...] dat alle bestanddelen van de aan de orde zijnde definities, welke bestanddelen bepalend zijn voor de betekenis en de omvang van de bescherming van de bedoelde habitats en soorten, daadwerkelijk in aanmerking worden genomen bij de uitvoering van de richtlijn.' Bij een diervoederrichtlijn werd getoetst of het feit dat de richtlijnbeepaling niet woordelijk was omgezet in de implementatie 'de correcte toepassing' van de Europese regeling 'in gevaar kan brengen'. Deze toets ziet op de vraag of negatieve

⁵⁵ O.a. in *Commissie/Duitsland*, zaak C-131/88 en *Commissie/Nederland*, zaak C-190/90, re post-Seveso-richtlijn 82/501, o.w. 17.

⁵⁶ *Commissie/Duitsland*, C-131/88, 1990, o.w. 8, re grondwaterrichtlijn 80/68/EG, die beoogde dit te doen.

⁵⁷ J. Verschuuren onder *Commissie/Oostenrijk*, zaak C-508/04, *M en R* 2007/9 nr. 99, p. 569-571, met daarin *Commissie/Luxemburg*.

⁵⁸ Jans en Vedder 2008, p. 145. Zo bleek uit *Commissie/Nederland*, 236/85, waar 'serious damage' niet letterlijk moest worden overgenomen maar 'where there is no other satisfactory solution' blijkbaar wel (conforme praktijk voldeed niet). Volgens Jans e.a. 2000, p. 204, neemt het Hof snel aan dat de implementatie niet overeenstemt met de richtlijn bij de keuze tot niet-letterlijke overname van bewoordingen. Prechal 2005, p. 76 noemt ook enkele voorbeelden. Zie ook *Commissie/Luxemburg*, zaak C-32/05 re KRW (de definities van art. 2 in samenhang met de nauwkeurige verplichtingen van zowel art. 4 en art. 5, 6 en 8 (milieukwaliteitsdoelstellingen)).

⁵⁹ *Commissie/Oostenrijk*, zaak C-508/04, o.w. 57-59, re art. 1 Habitatrichtlijn. Engelse tekst van de o.w.: 'the terms concerned must be transposed into the Member States' national law. Verschuuren in *M en R* 2007/9 nr. 99, p. 569-571, leidt hieruit af dat de definitiebepaling letterlijk moet worden omgezet.

gevolgen althans theoretisch mogelijk zijn. Zo nee, dan is voldaan aan de omzettingsverplichting.⁶⁰

- Omzetting via verwijzing

Onduidelijk is in hoeverre *de omzettingstechniek via verwijzing* voldoet aan de vereiste nauwkeurigheid en duidelijkheid. Dit wordt wel betwijfeld gelet op de eisen van kenbaarheid (beschikbaarheid) en rechtszekerheid, vooral bij dynamische verwijzing.

In elk geval lijkt het Hof soms toe te staan dat in de nationale wetgeving ter implementatie van richtlijnen wordt verwezen naar andere meer gedetailleerde normen.⁶¹ Daarnaast werd duidelijk dat de techniek waarbij in nationale bepalingen 'louter en alleen de tekst' van één richtlijn integraal is overgenomen in de bijlage van een nationale verordening onvoldoende is voor correcte omzetting van een tweede (opvolgende) richtlijn, ten minste indien tussen de richtlijnen duidelijke verschillen bestaan (o.a. ruimer doel, bredere werkingsfeer, andere vereisten).⁶²

Omzetting van de benadering van een milieuprobleem

Behalve andere begrippen en definities kennen veel richtlijnen ook een andere *benadering van een (milieu)probleem* dan het nationale recht, zoals het verschil in normering van emissies via Europese kwaliteitseisen en nationale bronmaatregelen (emissionormen in vergunningen). Soms kent het Europese recht ten aanzien van een probleem zelfs meerdere benaderingswijzen.

Dit verschil in benadering bemoeilijkt het constateren van implementatiegebreken.⁶³ Het Hof heeft hier geen algemene aanwijzingen voor gegeven. Wel hecht het Hof belang aan de overeenstemming tussen de doeleinden van de richtlijn en de nationale milieuregelgeving.⁶⁴

2.3.2

'OMZETTING' BIJ VERORDENINGEN

De omzetting van verordeningen is niet toegestaan, vooral daar dit ten koste zou gaan van hun herkenbaarheid.⁶⁵ Toch gelden de hiervoor genoemde voorwaarden voor de implementatie van richtlijnen, in beperkte mate, ook voor verordeningen.⁶⁶ Lidstaten moeten namelijk voor de uitvoering van de verordeningen vaak – faciliterende – maatregelen treffen. Dit volgt meestal expliciet uit de verordening, soms zelfs met een termijn, maar ook uit art. 4 lid 3

⁶⁰ *Commissie/Italië* van 1987, zaak 363/85. De wet doorstond de toets o.a. omdat het gebrek aan bijzondere definities voor bepaalde dieren de toepassing van de richtlijn niet in de weg stond.

⁶¹ *Commissie/Duitsland (Technische Regeln)*, zaak C-208/85. Zie ook Jans e.a. 2000, p. 196-197.

⁶² *Commissie/Luxemburg*, zaak C-221/94, inzake de omzetting van Telecommunicatierichtlijnen 91/263/EEG en 86/361/EEG.

⁶³ Zie ook Van der Gronden 1998, p. 91.

⁶⁴ Jans en Vedder 2008, p. 146, verwijzend naar *Commissie/Nederland*, C-190/00, betreffende art. 3 van de post-Seveso-richtlijn.

⁶⁵ O.a. in *Commissie/Italië*, zaak C-39/72, *Jur. EG* 1973, p. 101 en *Fratelli*, zaak C-94/77, *Jur. EG* 1978, p. 99. Zie Prechal e.a. 2009, p. 88 voor nog andere achterliggende redenen. Zij wijzen er op dat dit verbod is opgenomen in Aanwijzing 340.

⁶⁶ Jans en Vedder 2008, p. 149.

VEU (art. 10 EG oud) en het beginsel van 'effet utile'.⁶⁷ Dergelijke bepalingen, die uitwerking behoeven, zijn dan op het punt van uitwerking gelijk te stellen aan richtlijnbevestigingen, behoudens indien deze bepalingen enkel een aanbeveling inhouden.⁶⁸ Bovendien moet de wetgever nationale regelgeving intrekken indien deze daarmee strijdig is, voor zover er overlap bestaat met de reikwijdte van de verordening.⁶⁹

2.3.3

UITVOERING EN HANDHAVING VAN EUROPEES RECHT

Naast de hiervoor besproken omzetting (en de bijbehorende operationalisering) van richtlijnen en verordeningen (en kader- en wetgevingsbesluiten), omvat de implementatieverplichting nog twee onderdelen: uitvoering (toepassing) en handhaving. Bij de omzetting (en operationalisering) moet hierbij rekening worden gehouden. De omzetting dient zodanig te zijn dat de daadwerkelijke volledige en effectieve toepassing van de Europese regeling verzekerd is en de handhaving doeltreffend kan zijn. Sommige Europese regelingen stellen hieraan specifieke vereisten, bijvoorbeeld over grensoverschrijdende samenwerking. Daarbij moet worden gewezen op de mogelijke discrepantie tussen het Europese en nationale begrip 'handhaving'.⁷⁰ De omzetting van bepalingen inzake bevoegde instanties moet voldoen aan de vereisten van nauwkeurigheid en volledigheid.⁷¹

De toepassing van de omzettingsmaatregelen moet op dezelfde wijze geschieden als maatregelen van nationaal recht (gelijkwaardigheidsbeginsel).⁷² De handhaving van (omgezet) gemeenschapsrecht binnen de Lidstaat moet doeltreffend, evenredig, afschrikwekkend en niet-discriminatoir zijn, zo volgt uit het beginsel van 'effet utile'.⁷³ Deze criteria, ontstaan in de Hofrechtspraak, zijn terug te vinden – en in toenemende mate uitgewerkt (sancties/handhaving) in veel Europese regelingen.

2.3.4

AFRONDING

Implementeren (omzetting, uitvoering en handhaving) van Europese regelgeving is en blijft maatwerk, zodat telkens moet worden bekeken in hoeverre de Wm als implementatiekader geschikt is. Dit is het gevolg van het feit dat aan de implementatie eisen worden gesteld op drie Europese niveaus: het primaire recht (in bijzonder art. 288 VWEU en art. 4 lid 3 VEU, de bepalingen inzake vrij verkeer, mededinging en steun, en de Europese algemene beginselen (en grondrechten)), de Hofrechtspraak en de te implementeren regeling zelf. Dit wordt versterkt doordat de eisen voortvloeiend uit het primaire recht en de Hofrechtspraak in beginsel slechts algemene randvoorwaarden stellen en doordat de eisen die voortvloeien uit

⁶⁷ R. Barents en L.J. Brinkhorst, *Grondlijnen van Europees recht*, Deventer: Kluwer 2006, p. 209 en Prechal e.a., 2009, p. 89.

⁶⁸ L. Krämer, 2007, *EC Environmental Law*, London: Sweet & Maxwell 2007, p. 419 (over art. 10 EG en 'effet utile').

⁶⁹ Bijv. *Acciardi*, zaak C-66/92, Jur. EG 1993, p. I-4567, genoemd in '101 Praktijkvragen over de implementatie van EG-besluiten', p. 10.

⁷⁰ Prechal e.a. 2009, p. 152-154.

⁷¹ *Commissie/Spanje*, zaak C-417/99.

⁷² Jans en Vedder 2008, p. 128.

⁷³ Bijv. *Commissie/Raad*, zaak C-176/03. Zie uitgebreid Prechal e.a. 2009, p. 147-150.

de richtlijn per bepaling kunnen verschillen. Pas na de omzettingstermijn zal, als gevolg van op de desbetreffende richtlijn ziende procedures bij het Hof, duidelijk worden of, en zo ja, welke specifieke implementatie eisen daarvoor gelden, wat wellicht aanleiding zal (moeten) geven tot wetgevingsreparaties.

2.4

NATIONAALRECHTELIJKE KEUZES EN EISEN INZAKE IMPLEMENTATIE

Belangrijke nationaalrechtelijke keuzes ten aanzien van implementatie zijn de keuzes inzake de manier van verwijzen naar EU-regelgeving en inzake het zogenoemde ‘strikt implementeren’ van EU-regelingen. Op beide onderwerpen wordt in deze paragraaf kort ingegaan.

2.4.1

DE KEUZE VOOR HET DYNAMISCH VERWIJZEN NAAR MILIEUREGELGEVING

Aan deze paragraaf ligt ten grondslag de inventariserende achtergrondstudie ‘Dynamische verwijzing in de Wet milieubeheer’ (bijlage 5). Deze inventarisatie leidt tot de volgende voorlopige conclusies.

Algemeen

- Er is om redenen van rechtszekerheid en kenbaarheid van de toepasselijke bepalingen terughoudendheid geboden met dynamische verwijzing naar richtlijnbevestigingen. Dynamische verwijzing – voor zover dit blijft toegestaan in het kader van de bepalingen van het VWEU – leent zich met name voor zeer technische bepalingen waarbij nationale beleidsruimte ontbreekt.
- De Aanwijzingen voor de regelgeving geven aan welke formulering moet worden gekozen om aan te geven of sprake is van statische dan wel dynamische verwijzing. Dit is mogelijk voor de gemiddelde gebruiker niet altijd duidelijk. In geval van dynamische verwijzing zou expliciet kunnen worden aangegeven in de wetstekst dat verwezen wordt naar de richtlijn, “inclusief de wijzigingen van die richtlijn”. In de eerste conclusie is echter al aangegeven dat voorzichtigheid geboden is bij een zo ruime verwijzing.
- De kenbaarheid van de bepalingen waarnaar verwezen is, kan verbeterd worden via digitale technieken.
- Bij rechtspraak is overigens wel sprake van een dynamische *werking*. Nieuwe Europeesrechtelijke jurisprudentie, bijvoorbeeld omtrent de uitleg van een kernbegrip van een regeling, kan tot belangrijke wijzigingen leiden voor de nationale rechtspraak. Dit is echter al een gebruikelijk kenmerk van het Europese recht, in het bijzonder de Europese rechtspraak. Gelet op rechtszekerheid en kenbaarheid is er aanleiding om – in principe op communautair niveau – na te denken over hoe om te gaan met de rechtsgevolgen van (nieuwe) Europese rechtspraak, waaronder de vraag of er overgangsrecht zou moeten zijn in geval een belangrijke rechterlijke uitspraak die een dramatische verandering van de rechtspraak met zich meebrengt. Tevens rijst in dat verband dan de vraag hoe wordt omgegaan met besluiten en andere relevante zaken die dateren van voor de rechterlijke uitspraak.

Specifiek inzake de Wet milieubeheer

- In de Wm komt zowel de statische als dynamische verwijzing naar richtlijnen voor. Dit betreft zowel definitiebepalingen, de bepaling van de werkingssfeer, en de voorwaarden waaronder besluiten tot stand moeten komen.
- Een vraagpunt is nog of een verwijzing in een EU-richtlijn naar een andere EU-richtlijn als een dynamische of statische verwijzing moet worden gezien.

Vooralsnog is dit onduidelijk. Het is niet uitgesloten dat de EU-wetgever een dynamische verwijzing heeft beoogd. Een statische verwijzing is echter beter passend bij het uitgangspunt van rechtszekerheid en kenbaarheid.

- Bij de implementatie van de richtlijn milieuaansprakelijkheid en bij de implementatie van de richtlijn broeikasgashandel is de figuur van dynamische verwijzing ruim toegepast; deze benadering staat op gespannen voet met eisen van rechtszekerheid en kenbaarheid. Een bezinning op de gebruikmaking van de figuur van de dynamische verwijzing in de Wm is derhalve nodig.
- Ten gevolge van de dynamische (maar ook, in mindere mate, bij de statische) verwijzing kan het vaststellen van rechten en plichten van geadresseerden een ingewikkelde exercitie zijn. Indien de richtlijn waarnaar verwezen wordt, zelf ook weer verwijst (statisch of, nog ingewikkelder, dynamisch) wordt het spoorwerk nog gecompliceerder. Dit is niet alleen bezwaarlijk voor de burgers en bedrijven die de normen moeten naleven, maar ook voor de overheden die deze normen, bijvoorbeeld ook in het kader van toezicht en handhaving, moeten toepassen.

In dit qua opzet beperkte onderzoek is geen algehele inventarisatie gemaakt van alle vormen van verwijzing in de huidige Wm. Het doel was om een eerste inzicht te krijgen in de voor- en nadelen van de figuur van de dynamische verwijzing bij de implementatie van het Europese recht. Vanwege (1) de vele wijzigingen die in de Europese wetgeving plaatsvinden, hetgeen een flinke belasting oplevert voor de nationale wetgevingspraktijk, en vanwege (2) het vaak ingewikkelde en technische karakter van die wetgeving is het voorstelbaar dat in de nationale, maar misschien ook wel de Europese wetgevingspraktijk de figuur van de dynamische verwijzing als wenselijk wordt gezien. Echter, eisen van rechtszekerheid en kenbaarheid zouden moeten leiden tot een terughoudend gebruik van de dynamische verwijzing.

Mogelijk dat het probleem van kenbaarheid kan worden opgelost met een digitale ter beschikkingstelling van een geconsolideerde wet waarin de nationale en Europese bepalingen coherent zijn samengebracht en direct kenbaar zijn voor de gebruikers. Het probleem van rechtszekerheid is echter – vanuit juridische optiek – een zwaarder probleem, met name als sprake is van verwijzing naar bepalingen die nog keuzevrijheid laten, en in het geval nationaal overgangsrecht nodig zou zijn. In dit licht is derhalve een terughoudend gebruik van de figuur van de dynamische verwijzing aangewezen, en is er aanleiding een diepgaander onderzoek uit te voeren inzake de huidige praktijk van verwijzingen in de Wm (en mogelijk ook in andere milieuwetten).

2.4.2

DE KEUZE VOOR HET 'STRIKT IMPLEMENTEREN'

Het vereiste van 'strikte implementatie', ofwel het één-op-één implementeren van richtlijnen, krijgt in vele Kamerdebatten over de implementatie van EU-regelgeving vorm als debat over 'nationale koppen'.⁷⁴ Onder 'nationale koppen' kan, kort gezegd, worden verstaan:

⁷⁴ Zie bijvoorbeeld recentelijk *Kamerstukken I 2008/09*, 31 579 F, p. 10-12 (wetsvoorstel Dienstenwet).

gevallen waarin Nederland bij het correct omzetten van Europese richtlijnen in nationale wetgeving extra eisen opneemt die gezien de inhoud van de betreffende richtlijnen strikt genomen niet noodzakelijk zijn.⁷⁵

Uit de interviews komt naar voren dat het vereiste van strikte implementatie, vaak zeer bepalend is voor het verloop van het implementatietraject. Samen met de tijdsdruk kan dit vereiste van strikte implementatie in de weg staan aan een integrale behandeling van een onderwerp in de wet.

Een voorbeeld daarvan biedt de implementatie van de richtlijn winningsafval. Voor de grensoverschrijdende problemen die zich voordoen bij winningsafval is met de implementatie in art. 13.12 Wm die grensoverschrijdende problematiek alleen geregeld voor 'afvalvoorzieningen', gezien het richtlijnvereiste op dit punt. Het betreft hier evenwel een algemener probleem dat meer structureel geregeld had kunnen worden.

In de Aanwijzingen voor de regelgeving⁷⁶ is in dit verband ten aanzien van implementatie het volgende algemene uitgangspunt opgenomen:

Bij implementatie worden in de implementatieregeling geen andere regels opgenomen dan voor de implementatie noodzakelijk zijn (aanwijzing 337).

Dit uitgangspunt is bij de aanwijzing als volgt toegelicht.

'Gelet op de noodzaak van tijdige implementatie moet worden vermeden dat de implementatie van een EU-regeling wordt "meegenomen" in een bredere herziening van de betreffende regelgeving of dat in de implementatieregeling "extra" nationaal beleid wordt meegenomen. Bij dit laatste gaat het met name om regels die geen verband houden met de EU-regelgeving en om nodeloze verfijningen ten opzichte van die regelgeving. Ook moet in het algemeen worden vermeden te wachten op een volgende wijziging van de desbetreffende EU-regelgeving ten einde deze in dezelfde implementatieregeling mee te kunnen nemen.' Hierna wordt verwezen naar de Tijdelijke referendumwet en de bepaling dat geen referenda kunnen worden gehouden over wetten die strekken tot uitvoering van wetten die strekken ter uitvoering van, onder meer, verdragen.

Het onderwerp 'nationale koppen' heeft tot vele Kamerbrieven⁷⁷ en achterliggende onderzoeksrapportages geleid. Bij het geven van invulling aan het uitgangspunt

⁷⁵ Zie over dit onderwerp de gedetailleerde studie naar nationale koppen van het Europa Instituut Leiden en het Asser Instituut Den Haag, *Nationale koppen op EG-regelgeving*, Europa-Instituut Leiden en Asser Instituut Den Haag, april 2007, in opdracht van ministerie van Economische Zaken. Van de 68 meldingen van nationale koppen, bleken slechts 18 ook te kunnen worden gekwalificeerd als nationale kop (p. 41).

⁷⁶ *Aanwijzingen voor de regelgeving*, Circulaire Minister-President 18 november 1992, laatst gewijzigd *Stcrt.* 2005, 87.

⁷⁷ Bijvoorbeeld de Industriebrief van 2 november 2005 (*Kamerstukken II* 2005/06, 29 826, nr. 18 en het onderzoek van ECORYS, OpdenKamp en Europa Instituut, *Nationale Koppen op EG-regelgeving. Eindrapportage definitief*, Rotterdam: 2006.

van het strikt implementeren, is sprake van verschillende accenten. Zo wordt in de Industriebrief van 2004 het standpunt van het kabinet als volgt geformuleerd:

*‘het kabinet zal daar in ieder geval geen ‘nationale kop’ bovenop zetten, tenzij een specifiek Nederlands probleem daarom vraagt’.*⁷⁸ (cursivering auteurs)

Naar aanleiding van de kabinetsreactie op de resultaten van de tweede inventarisatie ‘Nationale Koppen op Europese Regels’ vermeldt de Staatsecretaris V en W bij de behandeling van de Waterwet aan de Eerste Kamer dat bij de implementatie van een Europese richtlijn: geen nationale koppen zullen worden geplaatst *tenzij het belang hiervan kan worden aangetoond*. Het voornemen om verder te gaan dan in zijn algemeenheid geldt, zal dan expliciet worden gemotiveerd.⁷⁹ (cursivering auteurs).

In het kader van het Kamerdebat over het Besluit kwaliteitseisen en monitoring water (BKMW) meldt de minister van VROM:

*‘Het ontwerp-BKMW legt alleen vast wat de KRW vereist (geen nationale koppen). Wel is de terminologie van sommige bepalingen aangepast aan de Nederlandse situatie. Tevens zijn, aldus de minister, waar wenselijk en toegestaan, begrippen geconcretiseerd teneinde de consequenties van de implementatie van de KRW aanvaardbaar te houden, en aan waterbeheerders duidelijkheid te bieden wat er van hen wordt verwacht. (...) Een richtlijn kan ook ruimte bieden voor verdergaand nationaal beleid. Dit geldt ook voor de KRW. Van deze mogelijkheid is echter geen gebruik gemaakt. Uitgangspunt bij de implementatie is dat extra nationaal beleid (nationale koppen) worden voorkomen.’*⁸⁰

De genuanceerde benadering van het strikt implementeren, namelijk in de zin van ‘nee, tenzij’, klinkt niet door in de voor dit onderzoek gehouden interviews. Het toepassen van de strikte implementatie wordt doorgaans beschouwd als een gegeven waarop geen uitzonderingen gemaakt kunnen worden. Deze strikte benadering blijkt zeer bepalend te kunnen zijn voor bij de implementatie te maken keuzes. Deze toepassing van het strikt implementeren kan een nadelig effect hebben op het integratiekarakter van de Wm.

⁷⁸ Industriebrief ‘hart voor de industrie’, *Kamerstukken II* 2004/05, 29 826, nr. 1, p. 43.

⁷⁹ *Kamerstukken I* 2007/08, 30 818, C, p. 30.

⁸⁰ Brief aan Tweede Kamer van 28 januari 2009 (*Kamerstukken II* 2008/09, 31 752, nr. 3, p. 14-15).

HOOFDSTUK

3

Ervaringen met de implementatie van Europese milieuregelgeving

3.1**INLEIDING**

Doel van dit hoofdstuk is om in hoofdlijnen te schetsen hoe wetgevings- en beleidsjuristen van het ministerie van VROM aankijken tegen de sterke en zwakke kanten van de Wm als kader voor de implementatie en uitvoering van Europese milieuregelgeving, welke knelpunten zij in de praktijk zijn tegenkomen en welke opties zij zien ter verbetering. Zoals in paragraaf 1.4 is toegelicht zijn hiertoe duo-interviews gehouden met degenen die betrokken zijn geweest bij de implementatie van de richtlijnen MER/SMB, milieuaansprakelijkheid, winningsafval en de verordening REACH. Meer specifieke kwesties die in de interviews aan de orde zijn gekomen worden in de volgende hoofdstukken bij de betreffende onderwerpen behandeld.

De indeling van het hoofdstuk is als volgt. Paragraaf 3.2 noemt de uitgangspunten die aan de implementatie van Europese regelgeving ten grondslag liggen waarnaar in de interviews is verwezen. Paragraaf 3.3 gaat in op de procedure die standaard voor implementatie wordt gevolgd, de variaties die daarop in de praktijk voorkomen en de termijnen die aan implementatie zijn gesteld. Paragraaf 3.4 geeft een overzicht van de meningen over de Wm als implementatiekader van Europese milieuregelgeving voor wat betreft structuur, doel en reikwijdte en begrippenkader. Paragraaf 3.5 gaat in op toekomstige ontwikkelingen. Paragraaf 3.6 somt de suggesties op die in de interviews zijn gedaan ter verbetering van de implementatie van Europese milieuregelgeving.

3.2**UITGANGSPUNTEN BIJ IMPLEMENTATIE**

In de interviews is er herhaaldelijk op gewezen dat aan de implementatie van Europese milieuregelgeving enkele uitgangspunten ten grondslag liggen die op politiek en bestuurlijk niveau zijn afgesproken en die leidende principes vormen waaraan zoveel mogelijk wordt vastgehouden tijdens het implementatietraject. Zij zijn van grote invloed op de huidige implementatiepraktijk. Ten eerste vraagt de Europese Commissie om de Europese regeling op herkenbare wijze in een nationale regeling onder te brengen. Ten tweede is het nationale uitgangspunt om op een zodanige wijze te implementeren dat andere regelgeving er zo min mogelijk door wordt belast of vervuild.

Ten derde is op politiek niveau afgesproken strikt te implementeren en moeten nationale koppen worden vermeden met het oog op beheersing van de administratieve lasten en tijdswinst bij de implementatie. Dit strikte implementeren betekent dat wordt vastgehouden aan hetgeen moet worden geregeld op grond van de Europese regelgeving en er geen bepalingen met een meer uitgebreide strekking mogen worden geïntroduceerd. Soms leidt dit uitgangspunt volgens de geïnterviewden tot minder gewenste resultaten. In dit verband is het voorbeeld van de richtlijn winningsafval genoemd, waarbij tijdens het implementatietraject aan het licht kwam dat er in de Wm een algemene regeling ontbreekt voor grensoverschrijdende gevolgen. Op het moment van implementatie was het echter alleen toegestaan iets te regelen voor winningsafval en niet voor andere activiteiten met grensoverschrijdende gevolgen. Ook is erop gewezen dat in sommige situaties implementatie eenvoudiger zou kunnen zijn en met een duidelijker resultaat. Dit geldt bijvoorbeeld voor de richtlijn milieuaansprakelijkheid als de drempelwaarden voor de verschillende vormen van schade niet zouden zijn overgenomen, aangezien deze een bron van onduidelijkheid blijken te zijn.

3.3

PROCES VAN IMPLEMENTATIE

Op het niveau van de centrale overheid wordt een min of meer gestandaardiseerd implementatietraject, of standaardprocedure gevolgd, bestaande uit een serie activiteiten vanaf de voorbereiding en publicatie van de richtlijn of verordening tot en met de inwerkingtreding van de nationale regelgeving ter implementatie. Dit traject is in hoofdlijnen weergegeven in tabel 3.1. In de praktijk zijn de verschillende activiteiten meestal niet heel strikt gescheiden, maar lopen in elkaar over. Bovendien werken beleids- en wetgevingsjuristen vaak nauw samen. Met de recente publicatie van een handleiding voor dossierteams wordt beoogd het implementatietraject van Europese regelgeving verder te structureren.⁸¹

Tabel 3.2 Globale weergave implementatietraject van Europese regelgeving

| Verantwoordelijk orgaan/instantie | Activiteit |
|--|---|
| Europese Commissie/Europees Parlement/Raad van Ministers | Vorbereiding en publicatie Europese richtlijn of verordening |
| Dossiersteam/BNC-coördinator ⁸² | BNC-fiche ter informering Tweede Kamer en Ministerraad |
| Beleidsjuristen VROM | Gedetailleerd implementatieplan met transponeringstabel |
| Wetgevingsjuristen VROM | Uitwerking implementatieregelgeving en Voorstel tot (wijziging van) regelgeving |
| Beleidsjuristen VROM | Memorie van Toelichting |
| Wetgevingsjuristen VROM | Artikelsgewijze toelichting |
| Raad van State | Advies |
| Tweede en Eerste Kamer | Behandeling en besluitvorming |
| Ministerraad | Publicatie nationale regelgeving |

In de praktijk komen variaties op deze standaardprocedure voor, in de zin dat er extra aandacht aan bepaalde facetten wordt besteed. Bij de implementatie van de richtlijn SMB is bijvoorbeeld besloten om een klankbordgroep samen te stellen

⁸¹ Ministerie van VROM, *VROM en de EU: een handleiding voor de werkzaamheden van EU dossierteams*, Den Haag: ministerie VROM 2009 (<http://www.vrom.nl>).

⁸² BNC staat voor Beoordeling Nieuwe Commissievoorstellen.

waaraan onder meer de Commissie voor de MER, het ministerie van LNV en Stichting Natuur en Milieu deelnamen. Bij de richtlijn milieuaansprakelijkheid is een beleidskeuzedocument opgesteld in samenspraak met alle betrokken partijen, zoals het bedrijfsleven, de milieubeweging, het IPO, diverse departementen, inclusief LNV, VROM, Justitie, en de VROM-inspectie. In dit document zijn de facultatieve elementen inzichtelijk gemaakt en de verschillende opties geschetst, waarna alle argumenten van de betrokkenen konden worden gehoord. Bovendien heeft het ministerie van VROM bij de richtlijnen SMB en milieuaansprakelijkheid onderzoek uitbesteed naar bepaalde elementen die werkingssfeer en reikwijdte betroffen. Bij de richtlijn milieuaansprakelijkheid heeft bovendien ten tijde van de implementatie officieus overleg over het begrip schade plaatsgevonden tussen de lidstaten, op initiatief van de Commissie.

Bij de implementatie van de REACH-verordening is bewust gekozen voor een meersporen aanpak, namelijk: 1) in een vroeg stadium beginnen; 2) het parlement actief betrekken; 3) verbeteringen op Europees niveau initiëren; en 4) creatieve wetgevingstechnieken toepassen.⁸³ Wat met name bijzonder is geweest aan het proces, is het feit dat de totstandkoming van de verordening en de voorbereiding van het implementatietraject parallel hebben gelopen. Dit werd als noodzakelijk gezien vanwege de zeer korte periode voor invoering van de verordening. De intensieve voorbereiding heeft er volgens de geïnterviewden toe geleid dat er nu in de uitvoering weinig problemen zijn.

Extra aandacht voor bepaalde stappen in het implementatieproces kan er wel toe leiden dat er problemen met de implementatietermijnen ontstaan. Uit de interviews komt als algemene conclusie naar voren dat de implementatietermijn van twee jaar voor richtlijnen in de praktijk kort blijkt te zijn. Bij de richtlijn winningsafval vond implementatie plaats op de uiterste dag, bij milieuaansprakelijkheid was er een overschrijding van 1 jaar, en bij SMB van 2 jaar. In de laatste twee gevallen is er een ingebrekestelling door de Europese Commissie gevolgd. Bij de REACH-verordening was het ministerie door de pro-actieve aanpak wel op tijd, terwijl in dit geval de implementatietermijn slechts 20 dagen bedroeg.

Tijdsdruk en capaciteitsgebrek zijn in de interviews meermalen genoemd als oorzaak van het niet of onvoldoende participeren in het voorbereidingstraject in Brussel, terwijl het belang hiervan wel wordt onderkend. Volgens de geïnterviewden is het belangrijk om in een zo vroeg mogelijk stadium van het opstellen van een richtlijn al stil te staan bij de consequenties voor het Nederlandse systeem van regelgeving. Dit blijkt in de praktijk echter moeilijk te realiseren.

⁸³ Voor een analyse hiervan zie de rapportages in het kader van 'Lessen uit 10 jaar SOMS en REACH: gebundelde onderzoeksrapporten over de evaluatie van SOMS en REACH 1998-2008', behorende bij *Chemie van beleid*, ministerie VROM, DG Milieu, Dir. Stoffen, Veiligheid en Straling, Den Haag: 2008.

Het tempo in Brussel ligt heel hoog en er is een andere dynamiek die gericht is op het onderhandelingsproces. De precieze tekstuele invulling wordt vaak als een punt van nader order gezien.

Ter vermindering van de tijdsdruk komt het wel eens voor dat tijdens implementatietrajecten wordt overwogen om te implementeren via een besluit of ministeriële regeling in plaats van de Wm, aangezien wetwijziging meer tijd kost. In de praktijk blijkt dit echter veelal niet mogelijk te zijn omdat bepaalde aspecten alleen op wetsniveau kunnen worden geregeld of ongewenst te zijn omdat er in die gevallen geen parlementaire behandeling plaatsvindt.

Verder is in de interviews genoemd dat tijdsdruk de reden kan zijn dat meer complexe implementatie-operaties niet worden uitgevoerd. Zo zou bijvoorbeeld een meer uitvoerige implementatie van de richtlijn SMB in zowel de Wm als de Wro, Wwh en Nbw de toegankelijkheid van de regelgeving hebben vergroot, maar dit bleek niet binnen de termijn van twee jaar te realiseren. Daarom is gekozen voor implementatie via alleen de Wm.

3.4

DE WM ALS KADER VOOR IMPLEMENTATIE

Structuur

Naar de mening van de geïnterviewden heeft de Wm voldaan als kader voor implementatie van de onderzochte richtlijnen en verordening. Toegelicht is dat gezien haar karakter van aanbouwwet nieuwe Europese regelingen al snel in de Wm passen, hetzij in een bestaand of gereserveerd hoofdstuk, hetzij in een nieuw hoofdstuk. In dit verband is genoemd dat het een goede keuze is geweest om hoofdstukken te reserveren voor later in te voegen onderwerpen en per hoofdstuk te nummeren waardoor het invoegen van nieuwe elementen niet hoeft te leiden tot een volledige vernummering. Verder is erop gewezen dat het onderbrengen in de Wm als voordeel heeft dat het ministerie op die manier wordt gedwongen om alles in samenhang te bekijken en dat het omzetten in één wettelijke regeling het proces van implementatie meer beheersbaar maakt dan omzetting in meerdere regelingen en het resultaat beter herkenbaar. Er is echter ook een keerzijde van ditzelfde argument aangezien er vaak tegelijkertijd meerdere wetwijzigingen gaande zijn, waardoor het in de praktijk moeilijk kan zijn om overzicht te houden 'als veel collega's min of meer gelijktijdig in de wet aan het schoffelen zijn'.

Het is in de praktijk duidelijk dat implementeren in bestaande regelgeving moeilijker is dan iets nieuws maken, zeker omdat, zoals één van de geïnterviewden het heeft uitgedrukt, men in Nederland de neiging heeft om sterke structuren neer te leggen. Dat speelt nu bijvoorbeeld bij de implementatie van de Kaderrichtlijn water in hoofdstuk 5 Wm, waar reeds een uitgewerkte structuur is neergelegd voor milieukwaliteitseisen die niet goed aansluit bij hetgeen er op Europees niveau wordt verlangd.

Verder is er in meerdere interviews op gewezen dat naarmate er meer wordt geïmplementeerd het moeilijker is om de consistentie in de Wm te bewaren. De ervaringen vanaf 1993 hebben laten zien dat er sprake is van het inboeten op het principe van de consistentie van de wetsstructuur en het begrippenkader.

Met name het invoegen van hoofdstukken met een eigen begrippenkader heeft tot gevolg dat de Wm haar integrale karakter verliest. In die gevallen komt de implementatie neer op het aanbrengen van losse bouwstenen, waardoor de wet een structuur krijgt van los zand. Daarom kan worden gesteld dat het karakter van aanbouwwet ondermijnend werkt op het integrerende element.

Eén van de geïnterviewden heeft de structuur van de Wm gekenschetst als een 'ballenbak'. Er komen ballen bij, afhankelijk van de ontwikkelingen die zich voordoen, steeds vanuit verschillende invalshoeken. De hoofdstukken hebben onderling nauwelijks verband. Er zou geen grote gedachte aan de Wm ten grondslag liggen, maar het is ook de vraag of dat een probleem is. Structuren en systemen zijn immers iets van de tekentafel. Het is moeilijk om een integratiekader te vinden dat een goede weerslag vormt van de maatschappelijke behoefte. Daarbij komt dat in Europa structuur geen hoofdzaak is, ondanks het streven naar 'better regulation'. Dat heeft gevolg dat een gestructureerde opbouw van de Wm ook maar beperkt mogelijk is.

Doel en reikwijdte

De brede doelstelling van de Wm en de brede interpretatie van het begrip milieu zijn in de interviews genoemd als sterke punten van de Wm. Daardoor is het mogelijk om een heleboel onderwerpen in de Wm in te passen. Toch is de Wm, gezien de Europese regelgeving, soms niet breed genoeg. Deze regelgeving kan ook andere aspecten omvatten, zoals arbeidsomstandigheden. Een voorbeeld is de asbestregelgeving. Dit heeft in de praktijk niet tot grote bezwaren geleid. Het kan wel leiden tot een AMvB gebaseerd op meerdere wetten en met diverse verantwoordelijke ministers. In verband hiermee is in art. 9.3.2 lid 2 Wm neergelegd dat 'onze minister' voor bepaalde onderdelen een andere minister kan aanwijzen.

Begrippenkader

De Europese begrippen en definities blijken herhaaldelijk problemen te geven bij de implementatie in de nationale regelgeving. Meerdere geïnterviewden hebben erop gewezen dat het een moeizaam proces kan zijn om op een correcte manier te implementeren. Het is vaak zoeken in hoeverre kan worden aangesloten bij de bestaande begrippen in de Wm en hoe begrippen moeten worden gedefinieerd en nader ingevuld. Dat hangt bijvoorbeeld samen met het feit dat de richtlijnen veelal uitgaan van andere begrippen, zoals exploitant, installatie en activiteit. Bovendien is een complicerende factor dat de Europese regelgeving zelf ook niet altijd duidelijk en consistent is. Regelmatig worden vage begrippen gehanteerd die om een nadere uitleg vragen. De makkelijkste oplossing is dan om een artikel uit een richtlijn over te schrijven, maar dit kan tot gevolg dat daarmee het probleem over de schutting richting bevoegd gezag wordt gekieperd en de uitvoeringspraktijk en uiteindelijk de rechterlijke macht ermee wordt belast.

In de interviews zijn onder meer de volgende voorbeelden gegeven van begrippen die problemen hebben opgeroepen en de keuzes die het ministerie van VROM heeft gemaakt:

Richtlijn winningsafval:

- *Winningsafval*: het ministerie heeft de definitie zo restrictief mogelijk geïnterpreteerd;
- *Gevaarlijke stof*: hiervoor is in het uitvoeringsbesluit aangesloten bij de omschrijving uit de toenmalige Wet milieugevaarlijke stoffen (jo het Besluit verpakking en aanduiding milieugevaarlijke stoffen);
- *Inerte afvalstoffen*: dit is apart omschreven in de amvb omdat het een andere betekenis heeft dan in de richtlijn storten.

Richtlijn SMB:

- *Wettelijke of bestuursrechtelijk verplicht plan*: hier is gekozen voor een gesloten stelsel met een lijst, met uitzondering van natuurbescherming, waar het bevoegd gezag zelf een keuze moet maken;
- *Plan als 'kader voor vergunningverlening'*: gekozen is voor een uitputtende lijst relevante plannen, waarbij het bevoegd gezag moet beoordeling of sprake is van een mer(beoordelings)plichtige activiteit.

Richtlijn milieuaansprakelijkheid:

- *Significante schade* : getracht is dit soort begrippen zo strak mogelijk over te nemen, zonder te specificeren wat het inhoudt, vanwege het risico van afwijking van de richtlijn.
- *Drempelwaarden*: Een complex element in de richtlijn zijn de drempelwaarden, die niet concreet zijn en per schadesoort verschillen. De omschrijving van de drempels zijn bij de omzetting overgeschreven. Daarnaast is een handleiding bij de implementatiewet gemaakt, waarin wordt uitgelegd hoe moet worden omgegaan met de drempelwaarden.

Bij de implementatie van begrippen en lijsten wordt regelmatig gebruik gemaakt van een dynamische verwijzing naar de Europese regeling. In het interview over REACH is uitgelegd dat de dynamische verwijzing naar stoffen en producten flexibiliteit met zich meebrengt, waardoor bij wijziging van de verordening geen Wm-wijziging vereist is. Ook de regelgeving ter implementatie van de richtlijn winningsafval kent de dynamische verwijzing. Dit wordt als efficiënt beschouwd, temeer daar men niet verwacht dat in Nederland een voorziening in de zin van de richtlijn opgericht zal worden. In de richtlijn milieuaansprakelijkheid is gekozen voor dynamische verwijzing naar een lijst met typen activiteiten waarvoor de regeling geldt. Dit is enerzijds nuttig, maar anderzijds kan sprake zijn van rechtsonzekerheid omdat bedrijven zelf moeten nagaan of een regeling op hen van toepassing is. Bij de implementatie van de richtlijn SMB is geen dynamische verwijzing gebruikt, omdat de richtlijn zich daar niet voor leende. Wel is bij de laatste wijziging van hoofdstuk 7 Wm besloten, mede in het licht van de lopende ingebrekestelling, om te verwijzen naar de bijlage van de MER-richtlijn, zodat 1 op 1 implementatie beter is gegarandeerd.

3.5

TOEKOMSTIGE ONTWIKKELINGEN

In meerdere interviews is naar voren gebracht dat de toekomstige ontwikkeling van de Wm vooral zal worden bepaald door externe factoren, zoals de dynamiek van de Europese regelgeving en op nationaal niveau de totstandkoming van de Wabo. Op het EU-niveau zijn bijvoorbeeld tendensen waar te nemen naar meer verordeningen, meer kaderrichtlijnen en het regelen van horizontale, bestuursrechtelijke en handhavingskwesaties. Deze tendensen zullen nieuwe eisen stellen aan het implementeren. Op het nationale niveau zullen met de invoering van de Wabo grote stappen uit de Wm worden genomen. Dit is ook door de Raad van State in haar advies aan de orde gesteld en met name is de vraag van belang wat er overblijft van de Wm en in hoeverre haar integrale karakter blijft gehandhaafd. In verband hiermee is in de interviews naar voren gebracht dat voor het ontwikkelen van een visie op de structuur en inhoud van de Wm echter onvoldoende capaciteit op het ministerie van VROM zou zijn.⁸⁴

De geïnterviewden zijn van mening dat de Wm in principe ook in de komende jaren een adequaat kader kan bieden voor de implementatie van de Europese milieuregelgeving. Zij verwachten geen bijzondere problemen met de implementatie in de toekomst. Zoals één van hen het heeft uitgedrukt: “De Wm zal een keurige stalling voor Europese regelgeving blijven.” Wel is geopperd dat het misschien nodig is om bij te sturen op het begrip ‘inrichting’, aangezien in de Europese regelgeving het begrip ‘installatie’ gebruikelijk is. Verder zou het Inrichtingen- en Vergunningenbesluit een aantal fouten bevatten en aan reparatie toe zijn.⁸⁵

Op de vraag of de burger de weg nog zal kunnen vinden in de regelgeving, is geantwoord dat het voor hen en ook voor bedrijven allemaal vreselijk ingewikkeld is en dat adviesbureaus daar wel bij varen. In de praktijk is er wijziging op wijziging, terwijl de principeafspraken is om dit zoveel mogelijk te beperken tot twee momenten per jaar, zodat de administratieve lasten voor het bedrijfsleven niet te hoog oplopen.⁸⁶

3.6

SUGGESTIES TER VERBETERING

In de interviews zijn de volgende suggesties gedaan ter verbetering van de implementatie van Europese milieuregelgeving in het algemeen en in de Wm in het bijzonder:

- Meer investeren in het Europese traject: juristen detacheren in Brussel, actief bijdragen aan de onderhandelingen, kennis overdragen en kwaliteit inbrengen.
- Meer toelichting en ‘guidance’ geven voor de implementatie en uitvoeringspraktijk, zoals aandringen op een toelichting van de Europese

⁸⁴ Vanuit de begeleidingscommissie van het onderzoek is naar voren gebracht dat recent binnen het ministerie VROM (afdeling BJZ) twee contactpersonen zijn aangewezen om de regie op de Wm te houden en een visie op de Wm te ontwikkelen.

⁸⁵ Het Inrichtingen- en vergunningenbesluit milieubeheer wordt vervangen door het Besluit omgevingsrecht.

⁸⁶ Zie brief van de ministers van Financiën en van Justitie inzake vaste verandermomenten (*Kamerstukken II 2006/07, 29 515, nr. 181*).

Commissie bij nieuwe stukken Europese regelgeving en zo nodig pseudoregelgeving uitvaardigen waarin onduidelijke begrippen worden uitgelegd.

- Meer profijt trekken uit succesvolle implementatietrajecten, zoals bijvoorbeeld de vernieuwende 4-sporenaanpak die voor de REACH-verordening is gebruikt en het vroegtijdig vragen van 'commitment' van de betrokkenen uit het veld bij de richtlijn milieuaansprakelijkheid.
- Nagaan in hoeverre het begrip 'inrichting' houdbaar is en een reparatieronde doen in het Inrichtingen- en vergunningenbesluit.
- Een betere bestuurlijke handhavingsregeling neerleggen in de Wm.
- Meer aandacht schenken aan de uitvoering nadat het implementatieproces is afgerond.

HOOFDSTUK

4 Kansen en knelpunten voor een correcte implementatie in de Wet milieubeheer

4.1**INLEIDING**

Dit hoofdstuk behandelt enkele mogelijkheden en knelpunten voor een correcte implementatie van milieuregelgeving in de Wm. De behandelde onderwerpen bouwen deels voort op eerdere onderzoeksresultaten, op de resultaten van de interviews en op beleidsdocumenten en literatuur. Het hoofdstuk heeft een verkennend karakter. Doel ervan is een beeld te krijgen van de aard van de mogelijkheden en knelpunten in de Wm voor het correct implementeren. Behandeld worden het aanbouwkarakter van de wet (par. 4.2), doel en reikwijdte van de wet (par. 4.3), het begrip 'inrichting' (par. 4.4), enkele andere begrippen, met name inzake stoffen en producten (par. 4.5), het instrument plannen en programma's (par. 4.6), de structuur van de normstelling ingegaan (par. 4.7) en de bevoegdhedenstructuur van de Wm (par. 4.8), de flexibiliteit van de wet met het oog op toekomstige ontwikkelingen (par. 4.9). Par. 4.10 bevat een overzicht van conclusies.

4.2**HET AANBOUWKARAKTER VAN DE WM**

Uit alle vier de interviews die voor dit onderzoek werden gehouden, komt naar voren dat de Wm qua structuur weinig problemen opleverde bij de verschillende implementatietrajecten. Het 'aanbouwwet-karakter' van de Wm werd daarbij als een belangrijke factor genoemd. Nieuwe regelingen passen daardoor al snel in de Wm; soms in een gereserveerd hoofdstuk, zoals uitvoeringsregels voor de verordening REACH, in hoofdstuk 9 Wm; soms in een nieuwe titel, zoals de richtlijn milieuaansprakelijkheid in titel 17.2 Wm; soms verspreid over verschillende hoofdstukken, zoals bij de Richtlijn winningsafval. Ook qua reikwijdte levert de wet weinig problemen op. Het brede begrip milieu wordt daarbij als een sterk punt genoemd. Niettemin komt uit de interviews ook naar voren dat, waar Europese regelingen behalve op milieu tevens zien op arbeidsomstandigheden of op volksgezondheid, de reikwijdte van de Wm niet breed genoeg is. Dit wordt opgelost met uitvoeringsmaatregelen die tevens op andere wetten gebaseerd zijn.

De structuur van de Wm is vanouds zo opgezet dat een groot deel van de milieuwetgeving daarin een plaats zou kunnen krijgen.⁸⁷ De indeling in tweeëntwintig hoofdstukken, die de wet vanaf het begin in 1993 heeft, was gericht op het aanbouwen van nieuwe onderdelen. Zeven hoofdstukken waren daartoe destijds ‘gereserveerd’. Het merendeel daarvan bleef lange tijd oningevuld. De regeringsnota ‘Met recht verantwoordelijk’ kondigt in 2001 diverse voorstellen aan tot invulling.⁸⁸ Nadien is de invulling in een stroomversnelling gekomen. Inmiddels zijn twintig hoofdstukken geheel of gedeeltelijk ingevuld.⁸⁹

De hoofdstukken 3 (Internationale zaken) en 6 (Milieuzonering) zijn nog altijd ‘gereserveerd’. Een voorziene invulling van hoofdstuk 3 kwam in 2006 te vervallen. Voor het onderhavige onderzoek is van belang dat het wetsvoorstel⁹⁰ dat invulling zou geven aan hoofdstuk 3, met regels ter versnelling en vereenvoudiging van de uitvoering van EU-verordeningen en ter implementatie, onder voorwaarden, van EU-richtlijnen bij ministeriële regeling in plaats van bij amvb⁹¹, in 2006 is ingetrokken. Het voorstel bleek naar de mening van de regering onverenigbaar met het hernieuwde kabinetsstandpunt over de toelaatbaarheid van bijzondere delegatiebepalingen in verband met EU-regelgeving.⁹² Het hernieuwde kabinetsstandpunt heeft als één van de uitgangspunten dat bij implementatie gebruik gemaakt wordt van adequate reguliere delegatie in plaats van bijzondere bepalingen.⁹³

Voor de invulling van hoofdstuk 6 ontbreken, voor zover bekend, plannen.

Drie andere hoofdstukken kregen recentelijk invulling. Hoofdstuk 16 (*‘Financiële zekerheid’*) werd ingevuld met nieuwe onderwerp *‘Handel in emissierechten’*. Hoofdstuk 11 (*‘Andere handelingen’*) kreeg een specifieke invulling, met titel 11.1: *‘Kwaliteit van werkzaamheden en integriteit van degenen die deze werkzaamheden uitvoeren’*. Hoofdstuk 9 (*‘Stoffen en producten’*) kreeg in 2007 een eerste invulling, met de Uitvoeringswet EG-verordening REACH.⁹⁴ Met deze uitvoeringswet werden niet alleen uitvoeringsbepalingen voor verordening REACH in de Wm opgenomen, maar ook de resterende bepalingen van de Wet milieugevaarlijke stoffen (Wms). Snel daarop volgde in hoofdstuk 9 titel 9.4.1, welke de Richtlijn ecologisch ontwerp energieverbruikende producten⁹⁵ implementeert.

⁸⁷ Zie over de voorziene structuur uitgebreid de *Notitie Instrumentarium – Handhaving – Uitbouw WABM*, bijlage 1 bij Nationaal Milieubeleidsplan Plus 1990.

⁸⁸ *Met recht verantwoordelijk!*, 2001. De voorstellen zijn verwerkt in de overzichten in de bijlagen 2 en 3 bij dit rapport.

⁸⁹ Gereserveerd zijn nog altijd de hoofdstukken 3, Internationale zaken en 6, Milieuzonering. Het niet voorziene hoofdstuk emissiehandel kwam in de plaats kwam van het gereserveerde hoofdstuk ‘Financiële zekerheid’.

⁹⁰ *Kamerstukken II 1997/98*, 25 991, nrs. 1-2.

⁹¹ Daarmee zou art. 21.6 lid 6 Wm worden vervangen.

⁹² *Kamerstukken II 2005/06*, 25 991, nr. 7 (Brief aan VzTK houdende intrekking van het wetsvoorstel).

⁹³ *Kamerstukken II 2005/06*, 25 991, nr. 7. Over dit kabinetsstandpunt en het onderliggende advies van de Raad van State, zie: *Kamerstukken I 2003/04*, 29 200 VI, F.

⁹⁴ *Stb.* 2007, 181. Verordening 1907/2006, *PbEU* 2007 L 136.

⁹⁵ Richtlijn 2005/32/EG, *PbEU* 2005 L 191, de zogenoemde ‘eco-design richtlijn’.

Andere titels zijn in voorbereiding, onder meer ter uitvoering van de CLP-verordening, inzake indeling, etikettering en verpakking van stoffen en mengsels⁹⁶ en titel 9.5, inzake 'Overige bepalingen met betrekking tot stoffen, preparaten en producten'. In titel 9.5 zullen onder meer bepalingen inzake toestellen en voorzieningen uit de Wet geluidhinder, bepalingen inzake toestellen, brandstoffen en verontreinigende handelingen uit de Wet luchtverontreiniging en bepalingen inzake preventie en nuttige toepassing van afvalstoffen uit hoofdstuk 10 Wm worden opgenomen.⁹⁷

Naast deze aanbouw door invulling van de gereserveerde hoofdstukken, werden ook bestaande Wm-hoofdstukken veelvuldig uitgebreid en gewijzigd. Zo werd in hoofdstuk 17 (Maatregelen in bijzondere omstandigheden) titel 17.1A tussengevoegd, met maatregelen betreffende 'afvalvoorzieningen', ter implementatie van de richtlijn winningsafval.⁹⁸ Titel 17 werd daarnaast onder meer uitgebreid met titel 17.2, inzake maatregelen bij milieuschade, ter implementatie van de Richtlijn milieuaansprakelijkheid.⁹⁹

Deze schets van de aanbouw van de Wm is niet uitputtend. Bedacht moet tevens worden dat niet alleen sprake is geweest van aanbouw, maar ook van afbouw, met name doordat veel procedurele onderdelen uit de Wm werden overgeheveld naar de Algemene wet bestuursrecht. Daarnaast is er nu de voorziene overheveling naar de Wabo. Niettemin kan op basis van de geschetste ontwikkelingen geconcludeerd worden dat de aanbouwstructuur van de wet adequaat is gebleken voor de verdere invulling met EU-regelingen. Vele voorziene en niet voorziene onderwerpen kregen binnen die structuur een plaats. De aanbouw met nieuwe regelgeving beïnvloedt wel het karakter van de wet. De voortgaande implementatie kan met name het integratiekarakter van de wet aantasten. Daarop wordt aan het eind van deze studie ingegaan.

4.3

DOELSTELLING EN REIKWIJDTE VAN DE WM

Een integrale benadering van de milieuproblematiek is vanouds een hoofddoelstelling van de Wm. De Notitie Instrumentarium noemt in 1990 als één van de belangrijkste oogmerken van de verdere uitbouw van de wet: de integrale bescherming van het milieu, mede ter voorkoming van afwenteling.¹⁰⁰ Eenzelfde benadering komt in 2001 naar voren uit de regeringsnota over de toekomst van de milieuwetgeving.¹⁰¹ Dat met de Wm een ruime reikwijdte beoogd is, gericht op alle aspecten van het milieu, komt naar voren uit de centrale begrippen 'bescherming van het milieu' en 'nadelige gevolgen voor het milieu'.

⁹⁶ Ter uitvoering van verordening 1278/2008, PbEU 2008 L 353, inzake indeling, etikettering en verpakking van stoffen en mengsels, de zogenoemde CLP-verordening (Classification, Labelling and Packaging), is titel 9.3a in voorbereiding.

⁹⁷ Kamerstukken 31 501.

⁹⁸ Richtlijn 2006/21/EG, PbEU L 102.

⁹⁹ Richtlijn 2004/35/EG, PbEU 2004 L 143/56.

¹⁰⁰ Notitie Instrumentarium, p. 27.

¹⁰¹ 'Met recht verantwoordelijk!', 2001, p. 35-38. Zie hierover ook het rapport van de Evaluatiecommissie Wet milieubeheer, *Buitenlandse inspiratie voor de Wet milieubeheer*, ECWM 2003/17, p. 35-36.

Deze brede milieubegrippen maken de interne integratie van het milieubeleid binnen de Wm in beginsel goed mogelijk, zoals ook naar voren komt uit de interviews. De ruime reikwijdte van de Wm wordt als een sterk punt beschouwd.¹⁰²

Het brede begrip milieu

Met de begrippen ‘gevolgen voor het milieu’ en ‘bescherming van het milieu’ heeft de wetgever vanouds beoogd de wet een ruime reikwijdte te geven. Met ‘gevolgen voor het milieu’ worden alle gevolgen bedoeld, aldus de toelichting.¹⁰³ Gedurende lange tijd ontbrak een definitie van het begrip milieu. Dat gebeurde met opzet om toekomstige ontwikkelingen niet te blokkeren. Wel werd in onderliggende stukken aangegeven wat daaronder in ieder geval moest worden volstaan.¹⁰⁴ Ondanks de destijds beoogde brede reikwijdte is, bij amendement, in 1992 de zogenoemde ‘verruimde reikwijdte’ opgenomen, betreffende het doelmatig beheer van afvalstoffen, het verbruik van energie en grondstoffen en, het verkeer van personen en goederen van en naar de inrichting (art. 1.1 lid 2 onder b en c).

Ondanks het ruime integratiekader dat de wet met het begrip milieu heeft, kwamen in de loop van de tijd toch beperkingen naar voren. Blijkens jurisprudentie-onderzoek hangen deze vooral samen met de beperkingen van het begrip inrichting en met de afbakening met andere milieurelevante wetten, in art. 22.1 Wm. Zo vallen landerijen volgens vaste jurisprudentie van de ABRvS niet onder het begrip inrichting. Ten aanzien van de regulering van nadelige gevolgen *binnen* de inrichting lijkt daadwerkelijk sprake te zijn van een beperking door het milieubegrip.¹⁰⁵ Na een door de Commissie gestarte ingebrekestellingsprocedure, naar aanleiding van het implementeren van de richtlijn milieueffectrapportage, werd alsnog, in 2005, een definitie in de wet opgenomen.¹⁰⁶ Deze definitie, in art. 1.1 lid 2, onder a, bevat nog altijd de ‘in ieder geval’ formulering en doet daarmee geen afbreuk aan de vereiste dynamiek van het begrip milieu.¹⁰⁷

Beperkingen van de reikwijdte

De brede benadering van het begrip milieu neemt niet weg dat de wet belangrijke beperkingen kent. Naast de genoemde beperking vanwege het begrip inrichting (zie daarover par. 4.4) is er de beperking door de afbakeningsregeling van art. 22.1 Wm.

¹⁰² Ten aanzien van de toepassingpraktijk kwam uit eerder onderzoek naar voren dat de bepaling over de ‘verruimde reikwijdte’ in het toenmalige art. 1.1 lid 2 in het kader van de vergunningverlening terughoudend werd gebruikt (*Verruiming en begrenzing. Praktijkonderzoek naar de toepassing van de verruimde reikwijdte van de Wet milieubeheer*, Haskoning B.V. en bijbehorend advies Evaluatiecommissie Wet milieubeheer, 2001/3.).

¹⁰³ *Kamerstukken II 1988/89*, 21 087, nr. 3, p. 31.

¹⁰⁴ *Kamerstukken II 1988/89*, 21 087, nr. 6, p. 42-43.

¹⁰⁵ Evaluatiecommissie Wet milieubeheer, ‘Het brede begrip milieu’, ECWM 2003/15 en bijbehorend rapport van de Leerstoelgroep Milieu en Beleid, Katholieke Universiteit Nijmegen, en het Centrum voor Milieurecht, Universiteit van Amsterdam (p. 65 en 95).

¹⁰⁶ *Stb.* 2005, 477.

¹⁰⁷ *Kamerstukken II 2004/05*, 30 046, nr. 3, p. 3.

Deze brengt mee dat bepaalde hoofdstukken en titels van de Wm niet van toepassing zijn op milieuonderwerpen waarvoor bepaalde andere wetten voorschriften bevatten, zoals de Kernenergiewet en de Wet gewasbeschermingsmiddelen en biociden. In deze gevallen werkt de Wm niet als implementatiekader.

Bij het in de Wm implementeren van EG-maatregelen die ook op andere terreinen dan milieu betrekking hebben, doen zich beperkingen voor die in de praktijk worden opgelost door de uitvoeringsregelgeving op meerdere wetten te baseren. In de interviews worden de warenwetregelgeving en de arbeidsomstandighedenregelgeving genoemd. Een dergelijke ‘oplossing’ blijkt evenwel niet altijd afdoende. Zo worden bij deze samenloop van beleidsterreinen problemen gesignaleerd doordat bevoegdhedenkaders verschillen. In één van de interviews wordt genoemd het verschil in handhavingsstructuur van de Warenwet en de Wm. Hoofdstuk 9 Wm kent, anders dan de Warenwet, bijvoorbeeld geen bestuurlijke boete. Dit heeft geleid tot een voorrangstelling in art. 9.3.3 lid 5 Wm.

De EG-begrippen milieu en milieubeleid

In de secundaire EU-regelgeving komen verschillende omschrijvingen voor van het begrip milieu.¹⁰⁸ Blijkens art. 171 lid 1 VWEU (174 lid 1 EG oud) hebben de doelstellingen van de Gemeenschap op milieugebied niet alleen betrekking op behoud, bescherming en verbetering van de kwaliteit van het milieu, maar ook op de bescherming van de gezondheid van de mens en op de bescherming van natuurlijke hulpbronnen. De bescherming van de gezondheid van de mens is hier dus, onder de paraplu ‘doelstellingen op milieugebied’ een zelfstandig element naast de bescherming van het milieu.¹⁰⁹ Een vergelijkbare formulering is bijvoorbeeld te vinden in de REACH-verordening, die gericht is op een hoog niveau van bescherming van de gezondheid van de mens en het milieu (art. 1 lid 1).¹¹⁰

Implementatie van maatregelen die zien op de bescherming van mens én milieu

Bij het implementeren of uitvoeren van EU-milieuregelgeving waar, naast milieubescherming, de gezondheid van de mens of de volksgezondheid een zelfstandig te beschermen belang is, toont de milieubeschermingsdoelstelling van de Wm zijn beperkingen. De bescherming van de werknemer of van de consument als zodanig, los van milieubescherming, valt daar niet onder. Dit is temeer van belang gezien het in de Wm neergelegde specialiteitsbeginsel, bijvoorbeeld in art. 8.10 Wm, inhoudende dat een vergunning alleen in het belang van de bescherming van het milieu kan worden geweigerd.

¹⁰⁸ Zie vorengenoemd onderzoek ‘Het brede begrip milieu’, ECWM 2003/15, p. 96.

¹⁰⁹ Daarnaast is ‘gezondheidsbescherming’ binnen het Verdrag ook een zelfstandig onderwerp (titel XIV VWEU). Zie ook het Handvest van de grondrechten van de EU (*PbEU* 2000, C 364/1), waar gezondheidsbescherming, milieubescherming en consumentenbescherming als drie zelfstandige grondrechten zijn geformuleerd (art. 35, 37 en 38).

¹¹⁰ Een ander voorbeeld is de IPPC-richtlijn, waar het begrip ‘verontreiniging’ ook de bescherming van de gezondheid van de mens omvat (vorengenoemd onderzoek ‘Het brede begrip milieu’, ECWM 2003/15, p. 73.)

Met het oog op vorengenoemde beperking heeft de wetgever er in hoofdstuk 9 Wm voor gekozen om, naast de bescherming van het milieu, het begrip ‘gezondheid van de mens’ als zelfstandig criterium te hanteren.¹¹¹ Daarmee werden de centrale begrippen uit de EG-verordening REACH gevolgd.¹¹² Dat betekent dat belangen van werknemers en van consumenten ook los van het milieu beschermd kunnen worden. Deze aanvullende invalshoek in hoofdstuk 9 Wm roept wel de vraag op hoe de doorwerking van het regime van hoofdstuk 9 Wm naar bijvoorbeeld hoofdstuk 8 Wm plaatsvindt. Deze doorwerking is binnen de Wm niet geregeld.¹¹³

Implementatie van maatregelen die het beleidsterrein milieu overstijgen

Ook waar EU-regelingen het beleidsterrein milieu overstijgen, zal het brede begrip milieu een te beperkte reikwijdte kunnen hebben. De verschillende bevoegdheidskaders die dan op de materie van toepassing zijn, kunnen niet alleen leiden tot problemen met toe te passen instrumenten, zoals in de interviews genoemd m.b.t. de Warenwet en de Arbeidsomstandighedenwet. Het kan, zoals ook naar voren komt uit de interviews, ook leiden tot onduidelijkheden bij de bevoegdheidstoedeling aan het bevoegd gezag (zie par. 3.4).

Naast de genoemde beleidsterreinen, zijn voor de hand liggende aanpalende terreinen waar deze beperkingen zich kunnen gaan voordoen: energie en klimaat, gebiedsbescherming en productbeleid.

Op EU niveau kan op het gebied van energie gewezen worden op de nieuwe richtlijn hernieuwbare energie¹¹⁴, welke duurzaamheidscriteria vaststelt voor biobrandstoffen, en welke behalve het beleidsterrein milieu, onder meer de beleidsterreinen energievoorziening, technologische ontwikkeling, interne markt en regionale ontwikkeling bestrijkt.

Een ander voorbeeld kan hier genoemd worden de kaderverordening inzake accreditatie en markttoezicht betreffende het verhandelen van producten, welke per 1 januari 2010 van toepassing is.¹¹⁵ Deze verordening verschaft een kader voor een hoog beschermingsniveau van producten, met het oog gezondheid en veiligheid in het algemeen, gezondheid en veiligheid op het werk, consumentenbescherming, milieubescherming en beveiliging (art. 1 lid 2).

¹¹¹ *Kamerstukken II* 2005/06, 30 600, nr. 3, par. 6.1 (Invoeringswet REACH).

¹¹² Dit was tevens in overeenstemming met het begrippenkader uit de Wet milieugevaarlijk stoffen. Met de invoeringswet REACH werd ook een aantal bepalingen uit de Wms overgeheveld naar hoofdstuk 9 Wm.

¹¹³ Voor zover bekend zijn in verband met de doorwerking van REACH naar de vergunningverlening tot nu toe alleen documenten in de vorm van een handreiking verschenen (SenterNovem/Infomil, *Handreiking consequenties van REACH voor vergunningverlening*, september 2008).

¹¹⁴ Richtlijn 2009/28/EG, *PbEU* 2009 L 140.

¹¹⁵ Verordening EG nr. 765/2008 tot vaststelling van de eisen inzake accreditatie en markttoezicht betreffende het verhandelen van producten, *PbEU* 2008 L 218.

Geconcludeerd kan worden dat, ondanks de ruime reikwijdte van de Wm, deze toch ook beperkingen kent. Deze doen zich bijvoorbeeld voor als in EU-milieumaatregelen de gezondheid van de mens een zelfstandige factor is, naast het milieu. Deze beperkingen van de reikwijdte van de Wm kunnen zwaarwegender worden naarmate EU-milieumaatregelen meer integraal worden en ook meer beleidsterreinen omvatten. Naast de afstemming vanwege inhoudelijke verschillen tussen de beleidsterreinen zal het dan ook gaan om het afstemmen van verschillende bevoegdhedenkaders (zie daarover par. 4.8).

4.4 HET BEGRIIP 'INRICHTING' EN DE IMPLEMENTATIE VAN EUROPESE MILIEURICHTLIJNEN

4.4.1 INRICHTING ALS AANGRIJPINGPUNT VOOR DE REGULERING VAN INDUSTRIËLE MILIEUBELASTENDE ACTIVITEITEN

Alleen indien er sprake is van een inrichting in de zin van de Wm valt een activiteit onder de werking van algemene regels of de vergunningplicht op grond van hoofdstuk 8 Wm.¹¹⁶ De definitie van het begrip 'inrichting' is in de Wet milieubeheer neergelegd in artikel 1.1 lid 1 en luidt: 'elke door de mens bedrijfsmatig of in een omvang alsof zij bedrijfsmatig was, ondernomen bedrijvigheid die binnen een zekere begrenzing pleegt te worden verricht.' Uit de art. 1.1 lid 3 en lid 4 Wm kan vervolgens worden afgeleid dat een inrichting in de zin van de Wm niet alleen moet voldoen aan de definitie van het begrip inrichting, maar ook moet vallen binnen een categorie omschrijving in het Inrichtingen- en vergunningbesluit milieubeheer (Ivb). Er is derhalve pas sprake van een 'inrichting' in de zin van de Wet milieubeheer indien een activiteit 1) onder de definitie van het begrip inrichting valt en 2) onder een omschrijving van één van de categorieën in het Ivb valt. Daarbij worden als één inrichting beschouwd de tot eenzelfde onderneming of instelling behorende installaties die onderling technische, organisatorische of functionele bindingen hebben en in elkaars onmiddellijke nabijheid zijn gelegen (art. 1.1 lid 4 Wm).

De rechter toetst in het concrete geval of een bepaalde activiteit onder het begrip 'inrichting' valt. Uit de omvangrijke hoeveelheid casuïstische en niet altijd consequente jurisprudentie, blijkt dat niet altijd op voorhand duidelijk is of een bepaalde milieubelastende activiteit onder het begrip valt.¹¹⁷ Ook met betrekking tot de vraag of sprake is van één inrichting in de zin van art. 1.1 lid 4 Wm is de jurisprudentie casuïstisch. Daarmee kan er rechtsonzekerheid bestaan met betrekking tot de vraag of een milieubelastende activiteit door hoofdstuk 8 Wm wordt gereguleerd.¹¹⁸

¹¹⁶ Ook in andere hoofdstukken van de Wm wordt het begrip inrichting gehanteerd. Zo is hoofdstuk 16 Wm van toepassing op *inrichtingen* waarin zich een of meer broeikasgasinstallaties (art. 16.2 Wm) resp. NOx-installaties (art. 16.47 Wm) bevinden.

¹¹⁷ Van 't Lam 2005, p. 159, Woldendorp en Heinen 1999, p. 384. Van 't Lam stelt daar tegenover dat er thans zoveel jurisprudentie is dat daaruit wel hoofdlijnen kunnen worden gedestilleerd. Zij ziet geen oplossing in een 'scherpere definitie', omdat de wisselende en gevarieerde praktijk zich niet laat vatten in een dekkende definitie, Van t Lam (2005a), p. 159 en 384.

¹¹⁸ Zie M.N.Boeve en F.A.G. Groothuijse, *Aangrijpingspunten voor regulering van milieubelastende plaatsgebonden activiteiten in het licht van nationale en Europeesrechtelijke ontwikkelingen*, STEM-publicatie 2009/1, p. 35.

4.4.2

IPPC-RICHTLIJN

Een belangrijke Europese milieurichtlijn die milieubelastende industriële activiteiten reguleert is de IPPC-richtlijn. Aangrijpingspunt in deze richtlijn is het begrip installatie dat in art. 2, onderdeel 3 IPPC-richtlijn is omschreven als: ‘een vaste technische eenheid waarin een of meer van de in bijlage I vermelde activiteiten en processen alsmede andere daarmee rechtstreeks samenhangende activiteiten plaatsvinden, die technisch in verband staan met de op die plaats ten uitvoer gebrachte activiteiten en gevolgen kunnen hebben voor de emissies en de verontreiniging.’ De activiteiten en processen waar de IPPC-richtlijn op ziet zijn opgenomen in bijlage I en zijn ingedeeld naar categorieën van industriële activiteiten. Het betreft de energie-industrie, de productie en verwerking van materialen, de minerale industrie, de chemische industrie, afvalbeheer en overige activiteiten.

Omdat het begrip inrichting in de zin van de Wm in beginsel ruimer is dan het installatiebegrip van de IPPC-richtlijn kunnen alle IPPC-installaties op grond van hoofdstuk 8 Wm worden gereguleerd. Het begrip inrichting is in zoverre niet in strijd met de IPPC-richtlijn.¹¹⁹

Met betrekking tot het (extensief) gebruik van landerijen bij intensieve pluimvee- of varkenshouderijen, die installaties zijn in de zin van de IPPC-richtlijn, zou echter een implementatieprobleem kunnen bestaan. Volgens vaste jurisprudentie van de Afdeling bestuursrechtspraak behoren landerijen namelijk niet tot de inrichting.¹²⁰ Hoewel daarover (vooralsnog) geen absolute duidelijkheid bestaat, is het niet onwaarschijnlijk dat het uitrijden van mest op grond van de IPPC-richtlijn moet worden beschouwd als een daarmee rechtstreeks samenhangende activiteit. Het feit dat de beste beschikbare technieken voor het uitrijden van mest zijn opgenomen in het BREF-document intensieve veehouderijen wijst ook in die richting.¹²¹ Dat het gebruik van landerijen niet gereguleerd kan worden op grond van hoofdstuk 8 Wm omdat deze volgens de Afdeling bestuursrechtspraak niet tot de inrichting behoren, zou wel eens in de weg kunnen staan aan een integrale beoordeling van milieugevolgen van een installatie zoals de IPPC-richtlijn die vereist.

De Raad van State is in het kader van de implementatie van de Richtlijn handel in broeikasgassen in hoofdstuk 16 Wm kritisch geweest over de keuze om de begrippen ‘installatie’ en ‘inrichting’ naast elkaar te laten bestaan. Deze keuze brengt volgens de Raad ‘substantiële interpretatieproblemen met zich mee, omdat het bij een inrichting gaat om een bedrijvigheid die binnen zekere grenzen wordt ondernomen, terwijl bij de installatie niet de activiteiten maar de vaste technische eenheid centraal staat.¹²² In dit kader merkt de Raad van State nog op ‘(..) dat de inrichting als centraal begrip in de Wmb in toenemende mate leidt tot

¹¹⁹ Zie bijvoorbeeld ABRvS 22 april 2009, nr. 200803142/1.

¹²⁰ Zie Van 't Lam 2005, p. 141-144 en de aldaar genoemde jurisprudentie. Zie ook: ABRvS 16 juli 2008, zaaknr. 200706861/1, ABRvS 15 juni 2005, zaaknr. 200408898/1 en ABRvS 21 augustus 2002, zaaknr. 200105119/1.

¹²¹ Van 't Lam 2005, p. 210-211.

¹²² *Kamerstukken II* 2003/04, 29 565, nr. 4, p. 8.

aanpassingsproblemen bij Europese richtlijnen, die gebaseerd zijn op het installatiebegrip, zoals de richtlijn nr. 96/61/EG van de Raad van 24 september 1996 inzake geïntegreerde preventie en bestrijding van verontreiniging (hierna IPPC-richtlijn). De Raad adviseert uitsluitend het begrip ‘installatie’ in het wetsvoorstel te bezigen, en het te definiëren geheel overeenkomstig de richtlijn handel in broeikasgassen.¹²³

Om te voorkomen dat de in de Wm geïmplementeerde eisen en verplichtingen van IPPC-richtlijn ook zouden gaan gelden voor inrichtingen waarop de IPPC-richtlijn niet van toepassing is, heeft de wetgever onderscheid gemaakt tussen inrichtingen en inrichtingen waartoe een gpbv-installatie behoort. Alleen op deze laatste inrichtingen zijn de bepalingen uit de Wm van toepassing die ter implementatie van de IPPC-richtlijn zijn opgenomen.

4.4.3

ANDERE EUROPESE MILIEURICHTLIJNEN

Sommige Europese richtlijnen gebruiken echter aangrijpingspunten voor de regulering van milieubelastende industriële activiteiten, die niet op grond van hoofdstuk 8 Wm kunnen worden gereguleerd, omdat deze activiteit niet onder het begrip ‘inrichting’ vallen. Het begrip ‘inrichting’ beperkt in zoverre de implementatiemogelijkheden van Europese milieurichtlijnen waarin milieubelastende industriële activiteiten worden gereguleerd.

De Richtlijn grote stookinstallaties¹²⁴ bijvoorbeeld definieert het begrip ‘stookinstallatie’ als ‘*elk* technisch toestel waarin brandstoffen worden geoxideerd ten einde de aldus opgewerkte warmte te gebruiken.’ Onder dit begrip vallen derhalve ook mobiele stookinstallaties die geen inrichting zijn in de zin van de Wm en dus niet op grond van hoofdstuk 8 Wm kunnen worden gereguleerd. Voor zover stookinstallaties inrichtingen zijn of daarbinnen in gebruik zijn worden deze bij of krachtens hoofdstuk 8 Wm gereguleerd, terwijl mobiele stookinstallaties die buiten een inrichting in gebruik zijn elders moeten worden gereguleerd.¹²⁵ Een ander voorbeeld biedt de Afvalverbrandingsrichtlijn¹²⁶ waarin het begrip ‘verbrandingsinstallatie’ wordt omschreven als ‘een vaste of *mobiele* technische eenheid en inrichting die specifiek bestemd is voor de thermische behandeling van afval, al dan niet met terugwinning van de geproduceerde verbrandingswarmte.’ Mobiele verbrandingsinstallaties zijn geen inrichting en kunnen dus niet op grond van hoofdstuk 8 Wm worden gereguleerd.¹²⁷

¹²³ Kamerstukken II 2003/04, 29 565, nr. 4, p. 8.

¹²⁴ 88/609/EEG. De Richtlijn grote stookinstallaties zal te zijner tijd worden geïntegreerd in de richtlijn industriële emissies worden geïntegreerd, waarbij de definitie van het begrip ‘stookinstallatie’ niet zal worden gewijzigd. Zie het Richtlijnvoorstel industriële emissies (COM(2007) 844).

¹²⁵ Het verbod van art. 4 Besluit verbranden afvalstoffen om buiten een inrichting een verbrandingsinstallatie in werking te hebben is dan ook gebaseerd op art. 13 Wet inzake luchtverontreiniging.

¹²⁶ 2000/76/EG. De Afvalverbrandingsrichtlijn zal te zijner tijd worden geïntegreerd in de richtlijn industriële emissies worden geïntegreerd, waarbij de definitie van het begrip ‘afvalverbrandingsinstallatie’ niet zal worden gewijzigd. Zie het Richtlijnvoorstel industriële emissies (COM(2007) 844).

¹²⁷ Mobiele verbrandingsinstallaties worden (mede) in de Wet inzake luchtverontreiniging gereguleerd.

Voor zover deze installaties niet op grond van hoofdstuk 8 Wm kunnen worden gereguleerd, zullen de uit de EU-milieurichtlijnen voortvloeiende verplichtingen op grond van andere milieuwetgeving moeten worden geïmplementeerd. Dat kan een ander hoofdstuk van de Wm zijn of een andere milieuwet dan Wm. De stationaire afval(mee)verbrandingsinstallaties worden immers op grond van hoofdstuk 8 Wm gereguleerd, terwijl de mobiele afval(mee)verbrandingsinstallaties (mede) worden gereguleerd door hoofdstuk 10 Wm (art. 10.2 Wm). De IPPC-richtlijn, richtlijn grote stookinstallaties en de Afvalverbrandingsrichtlijn worden samen met nog de Oplosmiddelenrichtlijn¹²⁸ en de drie Richtlijnen voor de titaniumdioxide-industrie¹²⁹ in het richtlijnvoorstel industriële emissies geïntegreerd. Dit richtlijnvoorstel eist een *integrale beoordeling* van effecten op alle milieucompartmenten (water, bodem, lucht) van de industriële activiteiten waarop het Richtlijnvoorstel betrekking heeft.

4.4.4

RECHTSONZEKERHEID TEN AANZIEN VAN HET INRICHTINGENBEGRIJ

Zoals reeds is opgemerkt is de jurisprudentie ten aanzien van de reikwijdte van het begrip ‘inrichting’ en al wat daartoe behoort casuïstisch. Dat zou kunnen leiden tot implementatieproblemen. Voor zover de rechter van oordeel is dat een bepaalde milieubelastende activiteit die door een Europese richtlijn moet zijn gereguleerd niet tot de *inrichting* behoort, zal deze activiteit op grond van andere milieuwetgeving dan hoofdstuk 8 Wm overeenkomstig die richtlijn moeten zijn gereguleerd. Als dat niet het geval is, dan betekent dat derhalve dat de Europese richtlijn in zoverre niet correct is geïmplementeerd. Hierbij kan bijvoorbeeld worden verwezen naar de bemesting van landerijen door veehouderijen genoemd in de bijlage van de IPPC-richtlijn, die volgens de Afdeling niet tot de inrichting behoren, terwijl de IPPC-richtlijn ervan uit lijkt te gaan dat deze landerijen wel tot de installatie behoren.¹³⁰ Bij tijdelijke milieubelastende industriële activiteiten zou dat eveneens kunnen leiden tot implementatieproblemen. Wanneer bijvoorbeeld zou blijken dat een dergelijke activiteit volgens de rechter te kortdurend is om van een inrichting te spreken, dan zal er implementatiewetgeving voor handen moeten zijn die voldoet aan de eisen van de Europese richtlijn volgens welke die activiteit moet zijn gereguleerd.

4.4.5

CONCLUSIE

Voor zover het begrip inrichting beperkter is dan het aangrijppingspunt in EU-milieurichtlijnen, kunnen de uit die richtlijnen voortvloeiende verplichtingen met betrekking tot milieubelastende activiteiten niet op grond van hoofdstuk 8 Wm worden gereguleerd. In zoverre zal implementatie in een ander hoofdstuk van de Wm of in andere milieuwetgeving moeten plaatsvinden. Dit leidt ertoe dat de implementatiewetgeving een fragmentarisch karakter heeft en verbrokkeld is. Indien een Europese richtlijn, zoals de Afvalverbrandingsrichtlijn en de richtlijn grote stookinstallaties (t.z.t. de richtlijn industriële emissies), verplichtingen bevat ten aanzien van industriële activiteiten die zowel onder binnen de het begrip inrichting kunnen vallen als daarbuiten, zullen in de implementatiewetgeving verwijzingsbepalingen nodig zijn. Omdat de Europese richtlijn dit nationale

¹²⁸ 1999/13/EG.

¹²⁹ 78/176/EEG, 82/883/EEG en 92/112/EEG.

¹³⁰ Er is immers een BREF vastgesteld voor het uitrijden van mest.

onderscheid niet kent, gelden voor deze activiteiten dezelfde Europese verplichtingen. Vanwege de 'beperkte' reikwijdte van het begrip (één) 'inrichting' zullen deze verplichtingen echter in verschillende wetgevingskaders moeten worden geïmplementeerd.

Rechtsonzekerheid ten aanzien van de afbakening van het begrip (één) inrichting kan leiden tot onzekerheid over de vraag of activiteiten die op grond van Europese richtlijnen moeten worden gereguleerd wel op grond van hoofdstuk 8 Wm kunnen worden gereguleerd. Daarmee bestaat dus ook onzekerheid over een correcte implementatie.

4.4.6

WABO

Thans worden de inrichtingen gereguleerd op grond van hoofdstuk 8 Wm. Door de inwerkingtreding van de Wabo zullen de *vergunningplichtige* inrichtingen niet langer op grond van hoofdstuk 8 Wm worden gereguleerd, maar op grond van de Wabo. Het begrip 'inrichting' blijft daarbij het aangrijpingspunt. Door de overheveling van de vergunningplichtige inrichtingen van de Wm naar de Wabo, worden ook de daarop betrekking hebbende Europeesrechtelijke vereisten, zoals een vergunningplicht en een integrale beoordeling van milieueffecten voor bepaalde milieubelastende IPPC-installaties, naar de Wabo overgeheveld. De milieubelastende activiteiten die niet binnen het begrip inrichting vallen, maar op grond van Europese richtlijnen wel moeten worden gereguleerd, zullen dus nog steeds in afzonderlijke milieuwetgeving moeten worden gereguleerd. In zoverre blijven de geconstateerde knelpunten ten aanzien van het begrip inrichting voor de implementatie van Europese richtlijnen bestaan. Ook de rechtsonzekerheid ten aanzien van het begrip 'inrichting' en al wat tot één inrichting behoort, zal met de inwerkingtreding van de Wabo blijven bestaan.

Door de inwerkingtreding van de Wabo vindt evenwel een verdere fragmentatie van de implementatiewetgeving voor Europese richtlijnen met betrekking tot industriële activiteiten plaats. Een belangrijk deel daarvan wordt immers van Wm naar de Wabo overgeheveld. De Wm boet daardoor aan betekenis in als implementatiekader voor een aantal Europese milieurichtlijnen, op het onderwerp vergunningverlening.

4.5

IMPLEMENTATIE VAN ENKELE ANDERE BEGRIPPEN, MET NAME VOOR STOFFEN EN PRODUCTEN

4.5.1

ONDUIDELIJKE OF NIET-CONSISTENTE EU-BEGRIPPEN

Uit alle vier de interviews kwamen onduidelijkheden met betrekking tot de te hanteren begrippen naar voren. Dat betrof soms vage begrippen of begrippen waaraan in verschillende EU-regelingen een andere betekenis wordt gegeven. Naarmate er meer geïmplementeerd wordt, wordt het moeilijker de consistentie van begrippen binnen de Wm te bewaren. Een voorbeeld daarvan biedt het begrip 'stoffen'.

Bij de invoeringswet EG-verordening REACH werd in art. 1.1 lid 1 Wm de definitie van het begrip ‘stoffen’ gewijzigd, teneinde aan te sluiten bij de definitie die in de verordening REACH wordt gehanteerd.¹³¹ Nog in hetzelfde jaar werd een wetswijziging in gang gezet om een tweede begrip ‘stoffen’ in de Wm op te nemen, namelijk voor hoofdstuk 5 Wm. De definitie uit REACH bleek namelijk niet toereikend met het oog op de implementatie van Europese normen voor luchtkwaliteit.

Het stoffenbegrip van REACH betreft de stoffen ‘zoals deze voorkomen in natuurlijke toestand of bij de vervaardiging ontstaan’. Dit omvat niet stoffen die op andere wijze door toedoen van de mens ontstaan, bijvoorbeeld door verbranding. Daarmee was de REACH-omschrijving te beperkt met het oog op de emissies naar de lucht. Art. 5.7 lid 2 bevat nu, in afwijking van art. 1.1 lid 1 een afzonderlijke omschrijving voor titel 5.2, bijlage 2 en de op deze titel berustende bepalingen.¹³²

4.5.2

VERSCHILLEN TUSSEN HET EUROPESE EN NATIONALE BESTUURSRECHTELIJKE BEGRIPPENKADER

Soms kunnen algemeen bestuursrechtelijke begrippen een complicatie vormen bij het implementeren van milieuregelgeving. Een voorbeeld daarvan is het algemeen bestuursrechtelijke begrip ‘bestuursorgaan’. Dit ‘Awb-begrip’ is onder meer in hoofdstuk 19 Wm (Openbaarheid van milieu-informatie) opgenomen. Uit een eerder uitgevoerd STEM-onderzoek naar de openbaarmaking van milieu-informatie is naar voren gekomen dat het begrip bestuursorgaan beperkter lijkt te zijn dan het begrip ‘overheidsinstantie’ dat in milieu-informatierichtlijn 2003/4 wordt gehanteerd. De reikwijdte van hoofdstuk 19 Wm zou daardoor te beperkt kunnen zijn.¹³³

4.5.3

HET BEGRIPPENKADER IN HOOFDSTUK 9 WM

Bij de eerste invulling van hoofdstuk 9 Wm, met de Uitvoeringswet REACH, kwam naar voren dat het begrippenkader van de regelgeving voor stoffen en producten verschilt van dat van de Wm. Hierbij gaat het om begrippen als ‘gevaar’, ‘risico’ en ‘ongewenste effecten’ tegenover het Wm-begrip ‘nadelige gevolgen voor het milieu’.¹³⁴ Bij de inbouw van stoffenregelgeving in de Wm werd als uitgangspunt gehanteerd dat zoveel mogelijk het Wm-begrippenkader zou worden gehandhaafd, met als randvoorwaarde dat de reikwijdte van de stoffenregelgeving niet zou worden beperkt. Met het oog op te maken keuzes inzake het begrippenkader werd een onderzoek uitgevoerd waarin het

¹³¹ *Stb.* 2007, 181.

¹³² *Stb.* 2008, 173 en *Kamerstukken II* 2006/07, 31 137, nr. 3, p. 1-2.

¹³³ E.M. Vogelesang-Stoute e.a., *Openbaarmaking van milieu-informatie. Evaluatie van de uitvoering van verplichtingen uit het Aarhus-verdrag en van richtlijn 2003/4/EG*, STEM 2009, par. 3.3. Deze begripsproblematiek hangt overigens sterk samen met het begrippenkader van de Wet openbaarheid van bestuur.

¹³⁴ Titel 9.2 en 9.3 Wm kwamen tot stand met de Uitvoeringswet EG-verordening registratie, evaluatie en autorisatie van chemische stoffen (REACH) (*Stb.* 2007, 181). Titel 9.3 Wm bevat bepalingen ter uitvoering van de EG-verordening REACH. Met de inwerkingtreding van deze verordening kwam de Wet milieugevaarlijke stoffen (Wms) te vervallen. Titel 9.2 Wm bevat het deel van de Wms dat niet wordt bestreken door REACH

begrippenkader voor milieugevaarlijke stoffen is vergeleken met dat van de Wm.¹³⁵ Enkele bevindingen van dit onderzoek worden in deze paragraaf behandeld. De volgende begrippen werden geanalyseerd met het oog op handelingen met stoffen:

- de Wms-begrippen 'ongewenste effecten', 'schadelijke effecten', 'gevaar' en 'risico';
- De Wm-begrippen 'nadelige gevolgen voor het milieu' en 'bescherming van het milieu'.

Onderstaand worden enkele resultaten uit dit onderzoek samengevat.

Hoofdlijnen onderzoeksconclusies inzake de Wms-begrippen

De wetshistorie van de Wms-begrippen geeft geen eenduidig beeld van de betekenis van de begrippen. In teksten en toelichtingen wordt weinig gedefinieerd. Keuzes worden sporadisch toegelicht. Toelichtingen hanteren soms begrippen die niet in de wettekst voorkomen, zoals het begrip 'risico'. Het begrippengebruik is niet altijd consistent. Het begrip 'schadelijk', wordt bijvoorbeeld zowel als overkoepelend begrip gebruikt, maar ook in een specifieke betekenis als inherente stoffeigenschap.

De begrippen 'gevaar', 'risico' en 'ongewenste effecten' hebben in de stoffenregelgeving een specifieke betekenis, die soms afwijkt van het gewone taalgebruik, die in veel gevallen een implementatie vormt van EU-regelgeving en die sterk ingekleurd is door het beleid en de methoden inzake risicobeoordeling. De risicobeoordelingsbegrippen zijn in beleidsdocumenten ontwikkeld en komen in de loop van de tijd stapsgewijs in regelgeving naar voren.

Verwarrend is dat in Nederlandse versies van enkele richtlijnen het begrip 'schadelijke effecten' wordt gebruikt terwijl in Engelse teksten het ruime begrip 'adverse effects' wordt gebruikt. Dit laatste begrip sluit beter aan bij 'ongewenste effecten'.

Hoofdlijnen onderzoeksconclusies inzake de Wm-begrippen

Ten aanzien van de Wm-begrippen 'bescherming van het milieu' en 'gevolgen voor het milieu' heeft de wetgever bij de totstandkoming duidelijk gemaakt dat deze begrippen een ruime reikwijdte beogen en een integrale afweging van alle milieugevolgen. Waar sprake is van beperking in de reikwijdte, heeft dat veelal te maken met beperkingen van andere begrippen, zoals het begrip inrichting en met de systematiek van de Wm, bijvoorbeeld vanwege de verhouding tot andere wetgeving.

Hoewel de Wm-begrippen doorgaans vaag of algemeen zijn, is het gebruik minder inconsistent dan in de Wms. Daarbij speelt, naar het zich laat aanzien, een rol dat de stoffenbegrippen bij de risicobeoordeling een technisch-beleidsmatige lading hebben.

De EU-stoffenregelgeving hanteert consequent het woord 'effecten' en niet 'gevolgen'. Het begrip 'effect' heeft in de terminologie van het risicobeleid een andere betekenis dan het begrip 'gevolg'.

¹³⁵ E.M. Vogelesang-Stoute, m.m.v. R. Uylenburg, *Het begrippenkader van de Wms vergeleken met dat van de Wm. Een onderzoek naar de begrippen 'ongewenste effecten', 'gevaar', 'risico', 'nadelige gevolgen' en 'bescherming van het milieu'*, Amsterdam: Centrum voor Milieurecht 2006, 148 p. (VROM Onderzoekreeks milieuwetgeving 2006/1).

De eindconclusie luidde dat bij de inbouw in hoofdstuk 9 Wm de begrippen ‘gevaar’ en ‘ongewenste effecten’ uit de Wms niet kunnen worden vervangen door het begrip ‘nadelige gevolgen’ zonder de reikwijdte van het beschermingsniveau te wijzigen, met name vanwege de specifieke betekenis van het begrip ‘gevaar’ en vanwege de betekenis van beide begrippen in de EU-regelgeving (gevaar als inherente stofeigenschap; ongewenste effecten in de betekenis van ‘adverse effects’).

4.5.4

DE ONDERZOCHEDE BEGRIPPEN IN HET LICHT VAN DE HUIDIGE WM

Overeenkomstig de onderzoeksaanbeveling om als overkoepelend begrip voor de regulering van stoffen niet het Wm-begrip ‘nadelige gevolgen’ maar wel het begrip ‘ongewenste effecten’ te hanteren, is destijds in art. 9.2.2.1 Wm als centraal toetsingscriterium opgenomen dat ‘geen ongewenste effecten voor de gezondheid van de mens of voor het milieu zullen ontstaan’. De gehanteerde begrippen worden in de tekst niet gedefinieerd en in de parlementaire stukken wordt weinig of geen aandacht besteed aan de uitleg van begrippen. Zoals hierna zal worden beschreven, kan een gebrek aan definiëring of toelichting ertoe leiden dat de betekenis van begrippen niet duidelijk is en dat het begrippengebruik niet consistent is.

4.5.5

DE REACH-VERORDENING EN DE BEGRIPPEN GEVAAR EN RISICO IN DE HUIDIGE WM

In de REACH-verordening zijn de begrippen ‘gevaar’ (inherente stofeigenschap) en ‘risico’(beheersmaatregelen) centrale begrippen. Daarnaast wordt ook ‘adverse effects’ en bescherming van de menselijke gezondheid of het milieu’ gebruikt. De begrippen worden niet gedefinieerd. In bijlagen en in guidance documents (welke geen juridische status hebben) wordt daaraan uitwerking gegeven.

Vanouds komt het begrip ‘*gevaar*’ als zodanig in de Wm niet voor. Wel maakt het deel uit van het brede begrip ‘in het belang van de bescherming van het milieu’, mede gezien de integratie van de Hinderwet-begrippen ‘gevaar, schade, hinder’. De zorgplichtbepaling van art. 9.2.1.2 Wm refereert aan het begrip ‘gevaar’. Naar moet worden aangenomen heeft het hier de ruime betekenis die deze bepaling destijds in de Wms had.

Art. 17.19 Wm bevat, in verband met de uitvoering van REACH, het begrip ‘onduldbaar gevaar’ (naar het oordeel van de minister). Dit met het oog op te nemen maatregelen, zo nodig met behulp van de sterke arm, in het belang van de bescherming van de gezondheid van de mens en van het milieu, bij gevaar door stoffen, preparaten of ggo’s. Het begrip gevaar komt voor in diverse uitvoeringsbesluiten, zoals het Besluit risico’s zware ongevallen (Brzo). In het Brzo wordt het niet gedefinieerd. Gezien de Seveso-II-richtlijn moet gevaar hier uitgelegd worden als inherente stofeigenschap.

Het begrip *risico* komt in de Wm-wetstekst voor in hoofdstuk 5 (milieukwaliteitseisen). Ingevolge art. 5.1 lid 2 sub d moet de mogelijkheid om de risico’s voor het milieu zo klein te houden als redelijkerwijze mogelijk is, betrokken worden bij de totstandkoming van een amvb inzake milieukwaliteitseisen. De toelichting bevat een onderdeel over risicobeheersing.

Een risicobenadering ligt ook ten grondslag aan titel 12.2 (Registratie gegevens externe veiligheid inrichtingen, transportroutes en buisleidingen).

De memorie van toelichting vermeldt hier dat de term risico uitsluitend een betekenis heeft die samenhangt met het gebruik van de term in het externe veiligheidsbeleid.¹³⁶

Daarnaast komt het begrip risico voor in de uitvoeringsbesluiten Brzo en Besluit externe veiligheid inrichtingen (Bevi). 'Risico' heeft in deze uitvoeringsbesluiten betreffende externe veiligheid een andere, deels beperktere betekenis dan destijds in het kader van de Wms.

4.5.6

AFRONDING

In het vorengenoemde onderzoek wordt geconcludeerd dat het introduceren van de begrippen 'gevaar' en 'ongewenste effecten' in de Wm weinig problemen lijkt op te leveren voor overige Wm-onderdelen, mits aandacht wordt besteed aan de uitleg van gehanteerde begrippen. Die uitleg wordt in de huidige Wm niet gegeven.

Het begrip 'risico' wordt op diverse plaatsen in de Wm-tekst of -toelichting in verschillende betekenissen gebruikt. In de externe veiligheidsregelgeving is deze reikwijdte beperkter (geen milieurisico, en voor de mens vooral de kans op overlijden) dan in de stoffenregelgeving in het algemeen (ook milieurisico en voor de mens de kans op ongewenste effecten). Gezien deze verschillen in betekenis is het van belang aan de omschrijving of toelichting van dit begrip aandacht te besteden, ofwel in hoofdstuk 1 Wm ofwel in de afzonderlijke hoofdstukken.

Blijkens het vorengenoemde onderzoek wordt de betekenis van de onderzochte begrippen sterk bepaald door de context waarin ze worden gebruikt en ontwikkeld. Het omschrijven van begrippen en motiveren van keuzes is daarom van belang. Naarmate de Wm als kaderwet verder wordt ingevuld zal de betekenis van gehanteerde begrippen steeds meer van belang worden. Dan zullen immers weer andere beleidsterreinen, waarin begrippen weer op een andere manier gehanteerd worden, in de Wm opgenomen worden. Deze ontwikkelingen onderstrepen het belang van een consistent begrippengebruik, waarbij definities, keuzes en toelichtingen zo duidelijk mogelijk zijn.

4.6

HET INSTRUMENT 'PLANNEN EN PROGRAMMA'S'

4.6.1

PLAN- EN PROGRAMMAVERPLICHTINGEN OP EUROPEES NIVEAU

Uit de EU-milieuwetgeving vloeit een groot aantal plan- en programmaverplichtingen voort. Het instrument 'plannen en programma's' lijkt bovendien een al maar 'populairder' instrument te worden in het Europese milieurecht.¹³⁷ Het karakter van de verschillende plannen en programma's loopt uiteen. Zo kunnen onder meer worden onderscheiden 'actieplannen', 'toewijzingsplannen' en meer 'strategische plannen'.¹³⁸

¹³⁶ MvT, *Kamerstukken II 2002/03*, 28 767, nr. 3, p. 4.

¹³⁷ Zie hierover hoofdstuk 2, par. 2.3.

¹³⁸ Dit is uitdrukkelijk niet bedoeld als een volledige indeling van de verschillende soorten plannen. Verschillende indelingen zijn denkbaar, bijvoorbeeld naar de mate van uitvoeringsgerichtheid of naar

Hieronder een aantal voorbeelden. Richtlijn 2008/50/EG betreffende de luchtkwaliteit en schonere lucht voor Europa bevat een verplichting tot het opstellen van een *'korte termijnactieplan'* wanneer het risico bestaat dat in een bepaalde zone of agglomeratie alarmdrempels zullen worden overschreden (art. 24). Dit plan dient de op korte termijn te nemen maatregelen aan te duiden om het risico of de duur van een dergelijke overschrijding te beperken. Ook eist de richtlijn dat een lidstaat een *'luchtkwaliteitsplan'* opstelt wanneer sprake is van overschrijding van de grenswaarden voor stikstofdioxide of benzeen op de daarvoor gestelde tijdstippen en de lidstaat gebruik wil maken van de mogelijkheid die de richtlijn biedt tot uitstel van deze tijdstippen (art. 22). Dit plan moet passende maatregelen bevatten zodat de overschrijding zo kort mogelijk wordt gehouden.

Ook richtlijn 2002/49/EG inzake de evaluatie en de beheersing van omgevingslawaaï bevat een verplichting tot opstellen van *'actieplannen'*. Uiterlijk 18 juli 2008 moesten de lidstaten voor specifieke plaatsen (o.a. nabij belangrijke wegen) *actieplannen* opstellen bestemd voor de beheersing op hun grondgebied van lawaai-uitstoot en lawaai-effecten (art. 8). De bevoegde autoriteiten bepalen zelf welke maatregelen de plannen bevatten, maar de maatregelen moeten in het bijzonder zijn gericht op prioritaire problemen die kunnen worden bepaald op grond van overschrijding van een relevante grenswaarde of op grond van andere door de lidstaat te bepalen criteria.

Richtlijn 2003/87/EG inzake de handel in broeikasgasemissierechten bevat een ander soort planverplichting. De lidstaten dienen een *'nationaal toewijzingsplan'* op te stellen waarin de totale hoeveelheid toe te wijzen emissierechten in een bepaalde periode staat vermeld en de manier waarop deze rechten worden toegewezen (art. 9). Bij de vaststelling van het plan dient de lidstaat *'terdege rekening te houden met de reacties vanuit het publiek'*.

Richtlijn 2001/81/EG inzake nationale emissieplafonds voor bepaalde luchtverontreinigende stoffen bevat de verplichting voor de lidstaten *'nationale reductieprogramma's'* op te stellen (art. 6); programma's voor een geleidelijke reductie van de emissies waarmee uiteindelijk aan de emissieplafonds wordt voldaan. De programma's bevatten informatie over vastgestelde en geplande beleidsopties en maatregelen alsmede kwantitatieve schattingen van de gevolgen van die beleidsopties en maatregelen voor de uitstoot van de verontreinigende stoffen.

De Europese Kaderrichtlijn afvalstoffen Richtlijn 2006/12/EG verplicht de lidstaten tot het opstellen van *afvalbeheersplannen*, waarin de doelstellingen voor het afvalbeleid zijn uitgewerkt. Deze plannen hebben een meer gemengd karakter; zowel strategisch als uitvoeringsgericht.

Ook de werkingssfeer wisselt, zowel planverplichtingen voor een individuele lidstaat als *'lidstaatoverstijgende'* planverplichtingen komen voor.

De *'lidstaatoverstijgende'* plannen komen overigens met name op het terrein van *'water'* voor. De Kaderrichtlijn water (2000/60/EG) bepaalt dat bij

rechtsgevolg. Niet elk omgevingsrechtelijk plan of programma is echter duidelijk in een bepaalde *'categorie'* in te delen.

grensoverschrijdende stroomgebieden binnen de EU in beginsel een ‘internationaal stroomgebiedbeheersplan’ wordt opgesteld (art. 13 lid 2). Ook de Kaderrichtlijn mariene strategie (2008/56/EG) bevat bepalingen inzake de samenwerking bij het vaststellen van een actieplan inzake de mariene strategieën.

Opvallend is dat de plan- en programmaverplichtingen veelal sectoraal van aard zijn. Dit vloeit voort uit het feit dat op EU-niveau de milieuproblemen veelal sectoraal worden benaderd¹³⁹ en de richtlijnen waaruit de plan- en programmaverplichtingen voortvloeien vaak slechts zien op een specifiek milieucompartiment. Richtlijn 2003/4/EG inzake de toegang van het publiek tot milieu-informatie (Aarhus) is anders en heeft een horizontaal karakter.¹⁴⁰ Art. 7 lid 2 onder b verplicht de lidstaten informatie over beleidsmaatregelen, plannen en programma’s in verband met het milieu op passende wijze bij te werken, beschikbaar te stellen en te verspreiden. Ook verplicht de richtlijn de lidstaten de nodige maatregelen te treffen om nationale, en waar passend, regionale of lokale verslagen over het milieu te publiceren (art. 7 lid 3). Dit dient met regelmatige tussenpozen van ten hoogste vier jaar te gebeuren. De verslagen moeten informatie bevatten over de kwaliteit van en de druk op het milieu. “Milieu-informatie” in de zin van de richtlijn heeft een zeer brede betekenis (zie de definitiebepaling in art. 1 van de richtlijn). Ook de EG-inspraakrichtlijn (2003/35/EG) is overigens relevant voor de plan- en programmaverplichtingen. Deze richtlijn verplicht tot het inspraak bieden bij zes in bijlage I bij de richtlijn genoemde plannen en programma’s. Dit betreft onder meer plannen op grond van de Kaderrichtlijn afvalstoffen en de Kaderrichtlijn luchtkwaliteit.

De Europese plan- en programmaverplichtingen hangen veelal samen met rapportageverplichtingen aan de Europese Commissie. Het blijft daartoe echter niet beperkt. Tot de richtlijnbevestigingen inzake planverplichtingen behoren ook bepalingen die verplichtingen jegens de burger inhouden.¹⁴¹ Dit betreft vooral richtlijnen die zien op de gezondheid van de mens, zoals waterkwaliteit en luchtkwaliteit.

4.6.2

REGELING IN DE WM

Hoofdstuk 4 Wm

De Wm voorziet in hoofdstuk 4 in een stelsel van milieubeleidsplannen en milieuprogramma’s. Het milieubeleidsplan dient met het oog op de bescherming van het milieu richting te geven aan de door het desbetreffende overheidsorgaan te nemen beslissingen. Het plan heeft een strategisch karakter en beschrijft de hoofdzaken van het te voeren milieubeleid. Het betreft een ‘integraal’ plan waarin het beleid voor de verschillende milieuonderdelen in samenhang wordt beschreven. De milieuprogramma’s zijn operationeel van karakter en werken het milieubeleid zoals neergelegd in de milieubeleidsplannen uit, waarbij onder meer de financiële gevolgen worden weergegeven. Op nationaal en provinciaal niveau is de vaststelling van een milieubeleidsplan verplicht (eens per vier jaar). Voor de

¹³⁹ Zie ook hoofdstuk 2, par. 2.2. van dit rapport.

¹⁴⁰ Zie over de uitvoering van verplichtingen uit het Aarhus-verdrag ook Vogelesang-Stoute e.a. 2009.

¹⁴¹ *Janecek*, zaak C-237-07, *M en R* 2008/ 8, nr. 75 m.nt. Jans.

gemeenten is het vaststellen van een milieubeleidsplan facultatief. De milieuprogramma's moeten op alle overheidsniveau's verplicht jaarlijks worden vastgesteld.

Hoofdstuk 4 van de Wm bevat ook de verplichting om eens in de vier jaar een milieuverkenning uit te brengen waarin de ontwikkeling van de kwaliteit van het milieu wordt beschreven. Daarnaast moet jaarlijks een milieubalans worden uitgebracht. De milieuverkenning en milieubalans worden door het Planbureau voor de leefomgeving opgesteld.

De milieubeleidsplannen hebben in beginsel geen juridisch bindende werking. Wel zal het planvaststellende orgaan bij het nemen van besluiten niet zonder deugdelijke motivering van het in het plan opgenomen beleid kunnen afwijken. In verschillende bepalingen van de Wm is deze 'zelfbinding' expliciet tot uitdrukking gebracht. Zo bepaalt art. 8.8 lid 2 sub a Wm dat het bevoegd gezag bij de beoordeling van de vergunningaanvraag rekening moet houden met het voor hem geldende milieubeleidsplan.

In het kader van de herijking van de VROM-regelgeving bestond het voornemen om de planverplichting voor Rijk en provincies af te schaffen.¹⁴² Dit voornemen is echter nog niet uitgevoerd. Als redenen daarvoor werden gegeven dat niet alle betrokken maatschappelijke geledingen van mening waren dat de planverplichtingen moeten worden afgeschaft, dat er andere planstelsels (water, ruimtelijke ordening) zijn gewijzigd en er voorts vanuit Europa wettelijke planverplichtingen worden geëist. Het kabinet heeft daarom aangekondigd eerst nader onderzoek te verrichten naar het afschaffen van de planverplichtingen in hoofdstuk 4 Wm.¹⁴³

Opvallend is overigens dat de beleidspraktijk op nationaal niveau laat zien dat de plan- en programmaverplichtingen op basis van hoofdstuk 4 Wm steeds minder strikt worden nagekomen. Het laatste nationale milieubeleidsplan dateert uit 2001 (het NMP-4). Daarna is er geen formeel nationaal milieubeleidsplan meer vastgesteld. Wel verscheen in 2002 de notitie 'Vaste waarden, nieuwe vormen'¹⁴⁴ waarin het milieubeleid voor de jaren 2002-2006 werd beschreven, en werd in 2006 de 'Toekomstagenda Milieu' uitgebracht.¹⁴⁵ De Toekomstagenda beschrijft de manier waarop het nationale milieubeleid wordt uitgevoerd en bevat voorstellen voor de lange termijn. Op nationaal niveau worden voorts in de praktijk sinds 2003 geen milieuprogramma's meer gemaakt. Het milieuprogramma is vervangen door een 'Overzichtsconstructie milieu' bij de begroting.¹⁴⁶

¹⁴² *Kamerstukken II* 2003/04, 29 200 XI, nr. 7.

¹⁴³ Zie het werkprogramma Regeldruk 'Slimmer, Beter, Minder', Bijlage bij *Kamerstukken II* 2008/09, 29 383, nr. 117. In het kader van STEM wordt thans onderzoek verricht naar het stelsel voor milieubeleidsplanning in de Wm. Dit onderzoek is bij de verschijning van dit rapport nog niet afgerond.

¹⁴⁴ *Kamerstukken II* 2002/03, 28 663, nr. 1.

¹⁴⁵ *Kamerstukken II* 2005/06, 30 535, nrs. 1-2.

¹⁴⁶ Zie als voorbeeld *Kamerstukken II* 2008/09, 31 700 hoofdstuk XI, nr. 2, p. 166 e.v.

Planverplichtingen in andere hoofdstukken van de Wm

Niet alleen hoofdstuk 4 Wm bevat planverplichtingen. Verschillende hoofdstukken van de Wm bevatten specifieke planverplichtingen. Zo kan worden gewezen op hoofdstuk 5, titel 5.2 waarin de planverplichtingen inzake de luchtkwaliteit zijn opgenomen. Een ander voorbeeld is de regeling inzake het landelijk afvalstoffenplan in hoofdstuk 10 Wm.¹⁴⁷

Deze planverplichting vloeit voort uit o.m. de Kaderrichtlijn afvalstoffen (2006/12). Ook kan worden genoemd de regeling inzake het nationale toewijzingsplan in hoofdstuk 16 Wm.

Het juridische karakter van deze plannen is anders dan het karakter van de milieubeleidsplannen op basis van hoofdstuk 4 Wm. Zo betreft de verplichting in art. 5.12 Wm inzake het nationale programma luchtkwaliteit een programma dat is gericht op het bereiken van de grenswaarden. Projecten die binnen dit programma vallen, hoeven niet meer individueel aan de grenswaarden te worden getoetst. Het landelijk afvalbeheersplan verschilt bijvoorbeeld met het nationale milieubeleidsplan op het punt van de ‘verticale doorwerking’. Anders dan het milieubeleidsplan werkt het afvalbeheersplan expliciet door in de besluitvorming van andere bestuursorganen.

4.6.3**AANDACHTSPUNTEN**

Wanneer de regeling in hoofdstuk 4 Wm naast de plan- en programmaverplichtingen op Europees niveau wordt gelegd, dan moet worden geconstateerd dat het in dit hoofdstuk neergelegde planstel een onvoldoende gevarieerd kader biedt. Sommige Europese planverplichtingen kunnen op basis van dit hoofdstuk worden uitgevoerd, zoals de (Aarhus)verplichting om met regelmatige tussenpozen een verslag over de toestand van het milieu te publiceren. Andere plan- en programmaverplichtingen passen niet binnen het stelsel van hoofdstuk 4 Wm, zoals de actieplannen voor luchtkwaliteit en geluid of het toewijzingsplan in het kader van de broeikasgasemissiehandel. Dergelijke planverplichtingen zijn nu te vinden in aparte wetgeving (zoals in de Wet geluidhinder) of in andere hoofdstukken van de Wet milieubeheer (zoals titel 5.2 voor luchtkwaliteit en hoofdstuk 16 voor de broeikasgasemissiehandel). De bijzondere juridische status die aan deze plannen en programma's worden toegekend – d.w.z. meer dan alleen maar beleidsmatig – vormt een belemmering om deze plannen op basis van hoofdstuk 4 Wm vast te stellen. De algemene regeling voor milieubeleidsplannen in hoofdstuk 4 Wm heeft op dit punt onvoldoende te bieden. Dit is geen absolute ‘hinderpaal’ voor implementatie; de planverplichting kan immers elders worden opgenomen. Deze sectorale insteek doet wel af aan de ‘integrale’ beleidsaanpak zoals voorzien in hoofdstuk 4 Wm.

4.7**DE STRUCTUUR VAN DE WM-NORMSTELLING**

Hoofdstuk 5 Wm bevat een grondslag om juridisch bindende kwaliteitseisen vast te stellen. Overheden dienen, bij de uitoefening van aangegeven bevoegdheden deze eisen in acht te nemen (grenswaarden) dan wel daarmee rekening te houden (richtwaarden). Dit kunnen ook bevoegdheden buiten het milieu betreffen, zoals

¹⁴⁷ Zie art. 10.3 Wm.

ruimtelijke ordening. Het hoofdstuk bestaat uit een algemene regeling (titel 5.1) en een titel voor luchtkwaliteitseisen (5.2).

Milieukwaliteitseisen op grond van dit hoofdstuk worden gehanteerd ter implementatie van de luchtkwaliteitsrichtlijnen en ter implementatie van vereisten uit de kaderrichtlijn water. De Nota Met recht verantwoordelijk! merkt in verband met de normstelling voor milieukwaliteit het volgende op:

‘De begrippen milieukwaliteitseisen, grenswaarden en richtwaarden, zoals in de Wet milieubeheer opgenomen in 1993, zijn sterk geënt op denkbeelden over de ‘milieukwaliteit’ uit de jaren tachtig. Voor een belangrijk deel zijn deze denkbeelden nog steeds actueel, met name waar het gaat om de kwaliteit van bodem, water, lucht, veiligheid, enz. De laatste jaren komt echter steeds vaker de behoefte naar voren om deelaspecten van de kwaliteit van het milieu niet alleen in grenswaarden, richtwaarden of overeenkomstige termijn uit te drukken, maar in bijvoorbeeld emissieplafonds of vergelijkbare doelstellingen. De huidige milieuwetgeving voorziet niet in een juridische basis voor dergelijke nieuwe ontwikkelingen. Uitgaande van de doorgaans lange termijn waarop nieuwe wetgeving tot stand komt, lijkt het belangrijk de komende jaren onderzoek te doen naar de vraag of de Wet milieubeheer op dit punt mogelijk aanvulling behoeft.’¹⁴⁸

In de literatuur wordt er, met het oog op implementatie van vereisten van de kaderrichtlijn water, op gewezen dat het stelsel van milieukwaliteitseisen is gekoppeld aan het uitoefenen van *bevoegdheden*, waarbij er evenwel *geen actieve verplichting* voor het betreffende bevoegde gezag is om alles te doen wat nodig is om de vereiste milieukwaliteit te bereiken. Een actieve verplichting zou via koppeling aan een plan en een maatregelenprogramma kunnen worden bereikt.¹⁴⁹

In één van de interviews in het kader van het onderhavige onderzoek wordt gesignaleerd dat de structuur van de normstelling zoals die is neergelegd in hoofdstuk 5 Wm een probleem vormt bij implementatie. De vastliggende structuur leidt tot een verkeerd vertrekpunt voor de regelgeving voor luchtkwaliteit. De regelgeving wordt nu opgezet vanuit kwaliteit en niet vanuit maatregelen. De koppeling van milieukwaliteit met maatregelen moet vervolgens via kunstgrepen worden gezocht. Meer in het algemeen wordt naar aanleiding hiervan in het interview geconcludeerd dat structuuropbouw in de wet maar beperkt mogelijk is en dat structuur in de EU-regelgeving geen hoofdzaak is.

Een belangrijk aspect van de regeling in hoofdstuk 5 is dat hiermee doorwerking naar andere normstelsels kan worden gerealiseerd. Dit was bijvoorbeeld aanleiding voor de Commissie van Advies voor de Waterstaatswetgeving om te adviseren dat bij de implementatie van de milieudoelen van de kaderrichtlijn mariene strategie hoofdstuk 5 Wm als basis wordt genomen.¹⁵⁰

¹⁴⁸ Discussienota Met recht verantwoordelijk!, p. 110.

¹⁴⁹ Zie H.E. Woldendorp, ‘De normstelling volgens de Kaderrichtlijn water. Nederland opnieuw op slot?’ (2), *Bouwwrecht* 2008/3, p. 178-190.

¹⁵⁰ Commissie van Advies voor de Waterstaatswetgeving, Kaderrichtlijn Mariene Strategie. Kansen voor het mariene milieu, advies maart 2007, p. 54 (te downloaden van www.cawsw.nl). Naar de mening van

Vanuit het oogpunt van implementatie lijkt het van belang enerzijds een meer flexibele basis te hebben voor het implementeren van Europese normen, welke anderzijds wel een helder, uitvoerbaar en handhaafbaar normen- en maatregelenstelsel oplevert. Daarbij zou kunnen worden gekeken naar de planmatige aanpak die verschillende richtlijnen kennen. Bij deze planmatige aanpak zou mogelijk meer aangesloten kunnen worden. Dit is al gebeurd bij het onderwerp water en het onderwerp lucht. Cruciaal hierbij is de operationalisering van de normstelling middels uitvoeringsmaatregelen. De in titel 5.1 ontbrekende koppeling met de actieve kant, namelijk het nemen van maatregelen om de Europese normen te halen, zou daarmee gerealiseerd kunnen worden. Bij een planmatige aanpak is het, gelet op de Europeesrechtelijke verplichting om de Europese normen te halen, wel noodzakelijk dat er een wettelijke verplichting bestaat om de in het plan opgenomen actieve maatregelen gericht op het halen van die normen, ook daadwerkelijk uit te voeren. In de Waterwet en het Waterbesluit is bijvoorbeeld gekozen voor de verplichting om de in het plan opgenomen maatregelen binnen drie jaar na de herziening van het waterplan te operationaliseren.¹⁵¹

Een aandachtspunt is voorts dat de precieze status van Europese milieukwaliteitsnormen, met het oog op de systematiek van hoofdstuk 5 Wm, niet altijd duidelijk is. Hoofdstuk 5 Wm kent milieukwaliteitseisen in twee vormen: grenswaarden en richtwaarden (zie art. 5.1 lid 3 Wm). Grenswaarden geven het minimale milieukwaliteitsniveau aan dat ten minste moet worden bereikt. Van grenswaarden mag niet worden afgeweken. Richtwaarden geven een niveau aan dat zoveel mogelijk moet worden gehandhaafd of bereikt. Afwijking van deze normen is toegestaan, mits er sprake is van een gewichtige reden. De Europese kwaliteitsnormen 'passen' echter niet altijd binnen de systematiek van hoofdstuk 5 Wm. Zo speelt in het kader van de implementatie van de Kaderrichtlijn Water de vraag of de Europese waterkwaliteitsnormen als grenswaarden of richtwaarden in de zin van hoofdstuk 5 Wm moeten worden gekwalificeerd.¹⁵² De Europese waterkwaliteitsnormen geven een resultaat aan dat behaald moet worden. De Kaderrichtlijn Water biedt echter ook mogelijkheden om van de waterkwaliteitsnormen af te wijken (art. 4 KRW). Het is dan ook de vraag of hier sprake is van 'grenswaarden' in de zin van hoofdstuk 5 Wm (waar niet van mag worden afgeweken) of van 'richtwaarden' (waar gemotiveerd van mag worden afgeweken). De wetgever heeft er in het ontwerp Besluit kwaliteitseisen en

de staatssecretaris V en W is deze grondslag in de Wm wellicht niet nodig, gezien de uitwerking van de milieudoelstellingen (*Kamerstukken II 2008/09*, 22 112, nr. 646).

¹⁵¹ Zie art. 4.8 Waterwet jo. art. 4.6 lid 3 jo. art. 4.11 lid 2 jo. 4.16 lid 2 Waterbesluit. De wetgever heeft er in het kader van de Waterwet voor gekozen alleen de essentialia van het waterplanstelsel in de wet te regelen; overige onderdelen krijgen een plaats in het Waterbesluit. Interessant is dat de motivering hierbij luidt dat niet kan worden uitgesloten dat andere Europeesrechtelijke regelingen niet geheel aansluiten bij de kaderrichtlijn water (*Kamerstukken II 2007/08*, 30 818, nr. 7, p. 19-20).

¹⁵² De wetgever heeft er voor gekozen de waterkwaliteitsnormen van de Kaderrichtlijn water vast te stellen op basis van hoofdstuk 5 Wm.

monitoring water voor gekozen de waterkwaliteitseisen aan te duiden in de vorm van richtwaarden.¹⁵³

De begrippen ‘grenswaarden’ en ‘richtwaarden’ van hoofdstuk 5 Wm en de daarmee gepaard gaande (nationale) status van de milieukwaliteitsnormen komen derhalve niet altijd overeen met de Europese begrippen inzake milieukwaliteitsnormen. De regeling in hoofdstuk 5 Wm biedt derhalve niet in alle gevallen een passend implementatiekader voor Europese milieukwaliteitsnormen.

4.8

DE BEVOEGDHEDENSTRUCTUUR: DE WM ALS WET VOOR DE MINISTER VAN VROM

4.8.1

INLEIDING

Te implementeren milieuregelingen zien soms ook op andere beleidsterreinen. Daarmee bestrijken deze regelingen in het nationale rechtsstelsel verschillende bevoegdheidskaders. Dit kan leiden tot uitvoerings- of handhavingsproblemen, omdat de instrumenten die in het kader van die bevoegdheden kunnen worden toegepast, soms verschillen. Dit doet zich bijvoorbeeld voor bij productregelingen in het kader van hoofdstuk 9, wanneer deze regelingen niet alleen op het milieu maar ook op ‘waren’ – en daarmee op de Warenwet – betrekking hebben.

In één van de interviews wordt gewezen op de verschillen tussen bevoegdheidskaders van de Wm en die van de Warenwet. Samenloop hiervan doet zich voor bij de uitvoering van maatregelen in het kader van de REACH-verordening. Bevoegdheden van de VWA als toezichthouder/handhaver verschillen van die VROM-inspectie. Anders dan de Warenwet kent hoofdstuk 9 Wm bijvoorbeeld niet de bestuurlijke boete. Dit heeft geleid tot het in art. 9.3.3 lid 5 verlenen van voorrang aan strafbaarstelling via de Warenwet.

4.8.2

DE WM ALS WET VOOR DE MINISTER VAN VROM

In de Wm is als ‘onze minister’ aangewezen de minister van VROM (art. 1.1 lid 1). Op enkele plaatsen is voorzien dat ook andere ministers een rol vervullen voor bepaalde onderwerpen die in de Wm zijn geregeld. Zo is bijvoorbeeld, in verband met de uitvoering van de verordening REACH het volgende bepaald:

‘Voor onderdelen van de verordening die betrekking hebben op beleid dat behoort tot de verantwoordelijkheid van een Onze andere Ministers, wordt voor die onderdelen die minister als bevoegde instantie aangewezen. De aanwijzing geschiedt bij regeling van Onze Minister in overeenstemming met die minister.’ (art. 9.3.2 lid 2)

Het aanwijzen van een andere minister heeft, voor zover bekend nog niet plaatsgevonden. Een ander voorbeeld is dat in de regeling voor milieukwaliteitseisen ook de ministers van V en W en van LNV bepaalde bevoegdheden hebben (art. 5.1), dan wel dat ook deze ministers, naast andere

¹⁵³ Zie in dit verband kritisch J.H.G. van den Broek, A.G.A. Nijmeijer en H.F.M.W. van Rijswijk, Kan de bouw bouwen op de AMvB Doelstellingen? Een verkenning van de mogelijke gevolgen van waterkwaliteitseisen, *TBR* 2008, nr. 9, p. 774-785. Zie anders H.E. Woldendorp en M. Thijssen, Waterkwaliteitseisen: waterdicht geregeld?, *M en R* 2009/ 9, p. 568-578. Zij menen dat de implementatie van de Kaderrichtlijn Water in overeenstemming is met de richtlijn.

bevoegde gezagen, betrokken zijn bij het opstellen en uitvoeren van bepaalde plannen (art. 5.9). Dergelijke bepalingen op onderdelen nemen niet weg dat de Wm als geheel kan worden beschouwd als een wet voor de minister van VROM. De minister van VROM is eerst- en veelal enig verantwoordelijke minister.

4.8.3

NAAR EEN VERBREDING VAN DE BEVOEGDHEDENBASIS IN DE WM?

In de Discussienota Met recht verantwoordelijk! wordt gesteld dat ook wetgeving waarvoor andere ministers eerstverantwoordelijk zijn in de Wm kan worden opgenomen, voor zover in die wetgeving de bescherming van het milieu centraal staat. De Wm zou daarmee meer een rijksbrede kaderwet worden, waarvoor diverse ministers (mede)verantwoordelijkheid dragen. Beslissingen zouden gericht moeten zijn op duurzame ontwikkeling, zo zou moeten worden vastgelegd in de wet.¹⁵⁴ De taakgroepen die voor het bestuderen van dit onderwerp destijds in de nota werden voorzien, hebben, voor zover bekend niet tot wijziging van de wet geleid. Gezien de tendensen in de EU-regelgeving naar regelingen die meerdere beleidsterreinen bestrijken, lijkt het regelen van de verbreding van de bevoegdhedenbasis in de Wm van belang.

4.9

IMPLEMENTATIE EN FLEXIBILITEIT

4.9.1

EEN VOORBEELD VAN VERSCHILLENDE IMPLEMENTATIES

Een globale vergelijking van de implementatie van het onderwerp afvalstoffen, op basis van de EG-kaderrichtlijn afvalstoffen, met de regeling voor het onderwerp stoffen, ter uitvoering van de REACH-verordening, laat zien dat in het kader van de Wm heel verschillende wijzen van omzetting mogelijk zijn.¹⁵⁵

Voor het beleidsterrein afvalstoffen werden in 1994, de toenmalige Afvalstoffenwet en de Wet chemische afvalstoffen in de Wm geïntegreerd. Nadien zouden nog belangrijke wijzigingen volgen, onder meer ter implementatie van de Kaderrichtlijn afvalstoffen.¹⁵⁶ De bepalingen voor afvalstoffen zijn, behalve in hoofdstuk 10, te vinden in vele andere hoofdstukken van de Wm. Voor de inhoudelijke integratie van het afvalstoffenrecht in de Wm is essentieel dat het doelmatige beheer van afvalstoffen onderdeel is van de gevolgen voor en de bescherming van het milieu (art. 1.1 lid 2). Daarmee werken de doelstellingen van het afvalstoffenbeleid, zoals vastgelegd in hoofdstuk 10, bijvoorbeeld door in de besluitvorming in het kader van hoofdstuk 8 Wm.

Voor het beleidsterrein chemische stoffen was de EG-verordening REACH aanleiding voor het invoeringstraject. Naast uitvoeringsbepalingen werden bepalingen uit de voormalige Wet milieugevaarlijke stoffen die niet door de REACH-verordening werden bestreken, in de wet geïmplementeerd. Hoewel de stoffenbepalingen ook in enkele andere hoofdstukken een plaats hebben¹⁵⁷ is niet of

¹⁵⁴ Discussienota Met recht verantwoordelijk!, p. 11.

¹⁵⁵ Een analyse op dit punt gaat het bestek van dit onderzoek te buiten.

¹⁵⁶ Onder meer met de Wet structuur beheer afvalstoffen, in 2002. Ter implementatie van de nieuwe Kaderrichtlijn afvalstoffen (2008/12/EG) is opnieuw een omvangrijke wijziging in voorbereiding.

¹⁵⁷ Onder meer in de definitiebepalingen van hoofdstuk 1 en in hoofdstuk 17 (bijzondere vormen van gevaar).

nauwelijks voorzien in doorwerking van dit stoffenregime naar andere hoofdstukken van de Wm.

Behalve verschillen in structuur zijn er inhoudelijke verschillen met betrekking tot de toetsingscriteria tussen het *afvalstoffenregime* en het *stoffenregime* in de Wm. De normering voor afvalstoffen is geïntegreerd in die van het belang van de bescherming van het milieu. Voor het stoffenbeleid bevat de Wm wel aanvullende bepalingen, maar de toetsingscriteria liggen vast in het kader van de verordening. De integratie van het onderwerp binnen de Wm is daarmee minder gemakkelijk.

De afvalstoffenregeling en de stoffenregeling illustreren dat in de Wm heel verschillende vormen van implementatie of uitvoering een plaats hebben, met een heel verschillend resultaat qua integratie in het geheel van de Wm.

4.9.2

VOLDOENDE FLEXIBILITEIT VOOR TOEKOMSTIGE EG-ONTWIKKELINGEN?

Uit hiervoor geschetste EU-ontwikkelingen komt naar voren dat er tendensen zijn dat te implementeren EU-regelingen meer integraal worden, meer in de vorm van kaderwetgeving, dan wel meerdere beleidsterreinen omvattend, en dat de regelingen op deelgebieden meer de vorm van verordeningen krijgen. Dit brengt mee dat een aantal hiervoor gesignaleerde aandachtspunten, inzake reikwijdte van de wet, bevoegdheidsstructuur en gehanteerde begrippen en instrumenten, pregnanter wordt. Gezien die ontwikkelingen is twijfelachtig of de Wm de flexibiliteit die de wet tot nu toe bij implementatie heeft gekend, ook in de toekomst zal behouden. Het is daarom van belang te bezien hoe ten aanzien van de genoemde aandachtspunten aanpassingen kunnen plaatsvinden die de flexibiliteit versterken.

4.10

SAMENVATTENDE CONCLUSIES

De onderstaande samenvatting betreft de in dit hoofdstuk behandelde aandachtspunten voor een correcte implementatie. Ook de hoofdstukken 2 en 3 bevatten daarvoor aandachtspunten. De conclusies van alle hoofdstukken worden in hoofdstuk 5 bijeengebracht.

- De aanbouwstructuur van de Wm is de afgelopen zestien jaar adequaat gebleken voor het implementeren van EU-milieuregelgeving. Vele voorziene en niet voorziene onderwerpen kregen binnen die structuur een plaats.
- Ondanks de brede milieudoelstelling kent de reikwijdte van de wet beperkingen voor het implementeren van EU-milieumaatregelen voor zover deze laatste bijvoorbeeld ook de gezondheid van de mens omvatten. Dit heeft in hoofdstuk 9 Wm geleid tot een uitbreiding van de reikwijdte van de wet, waarbij de bescherming van de gezondheid van de mens een zelfstandig doel is. Een aandachtspunt hierbij is de afstemming met de andere hoofdstukken van de wet.
- Voor EU-maatregelen die naast milieubeleid ook andere beleidsterreinen omvatten, kan de reikwijdte van de Wm te beperkt blijken te zijn.

- Naarmate de Wm als kaderwet verder zal worden ingevuld en aan hoofdstuk 9 ook andere EU- stoffen- of productregelingen worden toegevoegd, zal de betekenis en consistentie van gehanteerde begrippen steeds meer van belang worden. Dan zullen immers weer andere beleidsterreinen met nieuwe begripsbetekenissen in de Wm geïntegreerd worden. Deze ontwikkelingen onderstrepen het belang van een consistent begrippengebruik, waarbij definities, keuzes en toelichtingen zo duidelijk mogelijk zijn.
- Voor zover het begrip inrichting beperkter is dan het aangrijpingspunt in Europese milieurichtlijnen leidt dit tot verbrokkelde implementatiewetgeving. Vanwege de beperkte reikwijdte van het begrip (één) inrichting zullen de verplichtingen in verschillende wetgevingskaders moeten worden geïmplementeerd. Rechtsonzekerheid ten aanzien van de afbakening van het begrip kan leiden tot onzekerheid over het al of niet reguleren op grond van hoofdstuk 8 Wm. Daarmee bestaat er onzekerheid over een correcte implementatie. De inwerkingtreding van de Wabo zal tot verdere fragmentatie van de implementatiewetgeving met betrekking tot industriële activiteiten kunnen leiden.
- Het niet consistent zijn van Europese begrippen leidt ertoe dat in verschillende hoofdstukken van de Wm begrippen verschillend gedefinieerd moeten worden.
- De invulling van de stoffen- en productregelgeving in hoofdstuk 9 Wm introduceert nieuwe begrippen in de Wm. De betekenis van deze begrippen wordt niet altijd voldoende gedefinieerd dan wel toegelicht. Het belang van duidelijkheid omtrent begrippen zal toenemen naarmate hoofdstuk 9 verder wordt ingevuld, omdat daarmee meerdere beleidsterreinen, met eigen begrippenkaders, hun intrede doen in de Wm.
- Het stelsel van plannen en programma's in hoofdstuk 4 Wm biedt, gezien de Europese plan- en programmaverplichtingen, een onvoldoende gevarieerd kader. Voor planverplichtingen die niet in hoofdstuk 4 Wm passen zijn tot nu toe binnen de Wm andere plaatsen gevonden, dan wel zijn deze in andere wetten geregeld. De hierdoor ontstane sectorale insteek doet wel af aan de 'integrale' beleidsaanpak zoals voorzien in hoofdstuk 4 Wm.
- Vanuit het oogpunt van implementatie lijkt het van belang in hoofdstuk 5 Wm een meer flexibele basis te creëren voor het implementeren van Europese normen, welke tezelfdertijd een helder, uitvoerbaar en handhaafbaar normen- en maatregelenstelsel oplevert. Hiertoe zou mogelijk meer aangesloten kunnen worden bij de planmatige aanpak die veel richtlijnen kennen, zoals al gebeurd is voor de onderwerpen water en lucht. Cruciaal is de operationalisering van de normstelling middels uitvoeringsmaatregelen. De nu in titel 5.1 ontbrekende koppeling met het actief nemen van maatregelen om de Europese normen te halen, zou daarmee mogelijk gerealiseerd kunnen worden.

- De Wm heeft zich niet ontwikkeld tot een rijksbrede milieukaderwet waarvoor meerdere ministers (mede)verantwoordelijkheid dragen. De wet is nog vooral een wet van de minister van VROM. Naarmate de te implementeren regelingen meerdere beleidsterreinen omvatten, moeten 'kunstgrepen' worden toegepast om de verschillen in bevoegdhedenstructuren te overbruggen.
- De flexibiliteit die de Wm tot nu toe heeft gekenmerkt, zal, als een aantal Europeesrechtelijke tendensen doorzet, waarschijnlijk onvoldoende zijn voor een vlotte implementatie. Dit betreft onder meer de tendensen om meer integrale EU-regelingen, die meerdere beleidsterreinen omvatten, tot stand te brengen en om op het gebied van stoffen- en productregelgeving en interne markt meer te werken met verordeningen.

HOOFDSTUK 5

Eindconclusies en oplossingsrichtingen

In de voorgaande hoofdstukken is ingegaan op de mogelijkheden en knelpunten voor een correcte implementatie van EU-milieuregelgeving in de Wm, gelet op haar structuur, reikwijdte, begrippenkader en instrumentarium. Daartoe zijn de volgende onderwerpen behandeld: een aantal Europeesrechtelijke ontwikkelingen die relevant zijn voor implementatie in de Wm en nationale keuzes met betrekking tot die implementatie (hoofdstuk 2), ervaringen met implementatie van een aantal regelingen in de praktijk (hoofdstuk 3) en een aantal kansen en knelpunten voor een correcte implementatie (hoofdstuk 4). Dit hoofdstuk vat belangrijke elementen daaruit samen (par. 5.1) Tevens worden aanbevelingen geformuleerd in de vorm van oplossingsrichtingen (par. 5.2), waarbij ook kanttekeningen worden geplaatst (par. 5.3).

5.1

EINDCONCLUSIES

In het voorgaande is geconcludeerd dat de Wm als aanbouwwet een adequaat implementatiekader heeft geboden in de afgelopen jaren. Daarbij moet worden aangetekend dat de ontwikkelingen op zowel Europees als nationaal niveau al met al hebben geleid tot een complex pakket aan milieuregelgeving in de Wm. Die complexiteit versterkt het belang van in dit onderzoek behandelde aandachtspunten, zoals het streven naar een eenduidig begrippenkader en het toegankelijk zijn van de regelgeving.

Reikwijdte en bevoegdhedenstructuur van de Wm

Naarmate EU-regelingen over milieuonderwerpen het beleidsterrein milieu overstijgen, zal het brede begrip milieu van de Wm toch een te beperkte reikwijdte kunnen hebben. De beperkingen kunnen leiden tot problemen met toe te passen instrumenten, zoals in de interviews is genoemd met betrekking tot de Warenwet en de Arbeidsomstandighedenwet. Voor de hand liggende andere aanpalende terreinen waar dergelijke beperkingen zich kunnen gaan voordoen zijn energie en klimaat, gebiedsinrichting en productbeleid. Zo wordt op het gebied van energie en klimaat een nieuwe, brede EU-aanpak voorzien. Verbreding van de reikwijdte van de Wm is met het oog op deze ontwikkelingen van belang.

De bredere reikwijdte van EU-regelgeving kan, zoals ook naar voren komt uit de interviews, in het bijzonder met betrekking tot handhaving leiden tot onduidelijkheden bij de bevoegdheidstoedeling aan het bevoegd gezag voor geïmplementeerde regelingen. De Wm is nu, ondanks eerdere voornemens tot verbreding, toch vooral een wet van de minister van VROM. Het helder regelen van een verbreding van de bevoegdhedenbasis in de Wm is daarom van belang.

Instrumenten en normstelling

Ten aanzien van het instrument *plannen en programma's* kan worden opgemerkt dat hoofdstuk 4 Wm een onvoldoende gevarieerd kader biedt om de Europese plannen en programmaverplichtingen, die steeds meer variatie naar soort plan of programma vertonen, te implementeren. Dit is geen absolute belemmering voor implementatie; de planverplichting kan immers elders worden opgenomen. Deze sectorale insteek doet vervolgens wel af aan de 'integrale beleidsaanpak' zoals voorzien in hoofdstuk 4 Wm. In het STEM onderzoek naar het Wm milieubeleidsplanstelsel in relatie tot andere planstelsels wordt ten aanzien van deze 'integrale' aanpak thans nader onderzoek verricht.

De Europese begrippen inzake *milieukwaliteitsnormen* zijn moeilijk te vangen in een eenduidige structuur omdat op EU-niveau aan de begrippen, afhankelijk van de context, een wisselende inhoud wordt gegeven. Het Wm-stelsel van grens- en richtwaarden kan in dit verband te 'star' blijken, omdat de begrippen niet altijd overeenkomen met de Europese begrippen. De regeling in hoofdstuk 5 Wm biedt daardoor niet in alle gevallen een passend implementatiekader voor Europese milieukwaliteitsnormen.

Het Wm-begrippenkader en de consistentie van het begrippengebruik

In alle interviews kwam naar voren dat het begrippenkader bij implementatie problematisch is. Dit hangt mede samen met de niet-eenduidigheid van Europeesrechtelijke begrippen. De gesignaleerde verbreding van beleidsterreinen binnen EU-regelingen zal dit probleem versterken omdat begrippen in een andere beleidscontext soms anders worden gebruikt.

Bij het Wm-begrip inrichting speelt het probleem dat dit beperkter is dan het aangrijpingspunt voor regulering in Europese milieurichtlijnen. Dit heeft onder meer tot gevolg dat de implementatiewetgeving een fragmentarisch karakter heeft. Op het gebied van de stoffen- en productregelgeving speelt het probleem van de consistentie van het begrippengebruik, omdat begrippen afhankelijk van de context soms in verschillende betekenissen worden gebruikt en omdat de betekenis van begrippen doorgaans niet of nauwelijks wordt toegelicht. Een voorbeeld hiervan is het gebruik van het begrip 'risico'.

Het aansluiten bij de EU-terminologie, het zoveel mogelijk consistent zijn in begrippengebruik en het toelichten van de betekenis van gebruikte begrippen zijn daarom van belang voor de toegankelijkheid van de regelgeving.

Dynamische verwijzing en strikte implementatie

Uit de achtergrondstudie naar dynamische verwijzing en uit de interviews komt naar voren dat de figuur van de dynamische verwijzing veel wordt toegepast in het kader van de Wm. Aan deze snelle vorm van implementatie kleven ook nadelen.

Dynamische verwijzing kan nadelige gevolgen hebben voor de kenbaarheid van regelgeving en voor de rechtszekerheid van de burger die bestaande rechten aan de wetgeving in kwestie kan ontlenen, met name als sprake is van verwijzing naar bepalingen die nog keuzevrijheid laten, en in het geval nationaal overgangsrecht nodig zou zijn. In het perspectief van integratie is er het risico op versnippering van regelgeving. Het toenemend gebruik van de figuur van de verordening op EU-niveau versterkt de problematiek van de kenbaarheid van de regelgeving. Deels zouden digitale oplossingen kunnen bijdragen aan een betere toegankelijkheid. Bovendien is bijvoorbeeld op dit moment het nagaan van de precieze herkomst van implementatiewetgeving niet eenvoudig. Het digitaal beschikbaar maken van de 'implementatietabel' zou hier nuttig kunnen zijn. De implementatietabel is nu niet digitaal beschikbaar.

Ook nieuwe rechtspraak kan leiden tot belangrijke veranderingen in de nationale rechtspraktijk. Indien nieuwe jurisprudentie van het EU Hof van Justitie tot wetwijziging noopt, kan er behoefte bestaan aan 'overgangsbeleid' voor de periode voorafgaand aan de wetwijziging. Een optie hiervoor zou kunnen zijn dat er een voorziening wordt gecreëerd dat bevoegde gezagen geadviseerd worden over hoe te handelen in de periode tussen een uitspraak en een daaruit volgende wijziging van wetgeving.

Het toepassen van 'strikte implementatie' (geen 'nationale koppen') kan, zo komt uit de interviews naar voren, een belangrijk stempel drukken op keuzes die gemaakt worden bij het implementeren. Dit wordt versterkt door de tijdsdruk met het oog op het vereiste van tijdige implementatie. Deze beide factoren kunnen ten nadele werken van het integrale karakter van de wet.

Het belang van flexibiliteit binnen het integratiekader van de Wm

In voorgaande hoofdstukken is geconcludeerd dat, gezien een aantal ontwikkelingen op het gebied van het Europese milieurecht, het twijfelachtig of de Wm de flexibiliteit die de wet tot nu toe bij implementatie heeft gekend, ook in de toekomst zal behouden. Gesignaleerd zijn onder meer de tendensen op EU-niveau steeds meer te werken met kaderrichtlijnen, met richtlijnen die verschillende beleidsterreinen omvatten, met richtlijnen die in toenemende mate ook handhavingsaspecten tot onderwerp hebben en met een toenemend gebruik van de figuur van de verordening op bepaalde terreinen. Gezien deze ontwikkelingen is het van belang te bezien hoe aanpassingen kunnen plaatsvinden die enerzijds de flexibiliteit van de Wm voor een vlotte implementatie versterken, maar die anderzijds geen afbreuk doen aan de integratiedoelstelling van de Wm.¹⁵⁸

¹⁵⁸ Over de exacte vormgeving van integratie binnen milieuwetgeving bestaat geen consensus in de literatuur. Zie hierover het informatieve rechtsvergelijkende onderzoek van de toenmalige Evaluatiecommissie Wet milieubeheer, *Buitenlandse inspiratie voor de Wet milieubeheer*, Den Haag: ECWM 2003/17, in het bijzonder p. 150-173. Zie ook de studie van G.A. Biezeveld, *Duurzame milieuwetgeving. Over wetgeving en bestuurlijke organisatie als instrument voor behoud en verandering* (diss. UvT), Den Haag: Boom 2003, in het bijzonder p. 393-404.

5.2

OPLOSSINGSRICHTINGEN

In de vorige hoofdstukken is aan de orde gekomen wanneer in algemene zin een adequate implementatie van EU-regelgeving mogelijk is en in hoeverre de huidige Wm daarvoor belemmeringen kent. Naar voren komt dat de huidige Wm tot nu toe in grote lijnen een adequaat kader heeft geboden voor de implementatie van Europese milieuregelgeving. Twijfel bestaat echter over de vraag of dat ook voor de komende tijd zo zal zijn, gezien de tendensen die zich lijken voor te doen in de EU-regelgeving en gezien de toenemende complexiteit van het stelsel aan regelgeving in de Wm.

Op basis van de voorgaande analyse kan een beeld geschetst worden van een Wet milieubeheer die ook in de toekomst een kader biedt voor een vlotte en deugdelijke implementatie. In vergelijking met de huidige Wm zal de wet dan, in samenhang met de Wabo (nu de milieuvergunning naar de Wabo verschuift) aan (alle of sommige van) de volgende vereisten moeten voldoen:

1. Een betere aansluiting bij Europeesrechtelijke kaders en begrippen door in de Wm die kaders en begrippen in beginsel over te nemen. Gedacht kan dan worden aan het vervangen van het begrip 'inrichting' door het begrip 'installatie' of 'activiteit', het beter aansluiten bij Europeesrechtelijke termen, zoals 'grenswaarde' en 'risico', en bij Europeesrechtelijke instrumenten, zoals plan- en programmaverplichtingen.
2. Het introduceren – in één of meer hoofdstukken van de Wm - van de in Europees verband veel gebruikte sectorale indeling, waarbij onderwerpen als afval, luchtkwaliteit, geluid, bodem afzonderlijk gereguleerd worden. De Wm zou in die benadering voor ieder van die onderwerpen een gemakkelijk toepasbaar implementatiekader, in de vorm van afzonderlijke hoofdstukken of afdelingen in de wet, moeten bieden. In een dergelijk sectoraal deel kunnen beleidsterreinen met specifieke instrumenten of begrippen op overzichtelijke wijze een plaats krijgen zonder dat daarmee het integratiekarakter van de Wm te zeer wordt doorbroken.
3. Het verruimen van het kader van de Wm, met een daarbij behorende duidelijke bevoegdheidsregeling voor meerdere ministers, zodat met het milieubeheer verwante onderwerpen als energie, water en natuurbescherming daarin geregeld zouden kunnen worden. Duurzame ontwikkeling zou daarbij het integrerende thema kunnen zijn. In dit kader is een Wetboek voor het omgevingsrecht een interessant perspectief.¹⁵⁹

5.3

DE KEERZIJDEN VAN DE MEDAILLE

Niet valt uit te sluiten dat niet alle hiervoor geschetste oplossingsrichtingen (gelijktijdig) zullen worden gerealiseerd. De huidige departementale indeling in Nederland zou vooralsnog wel eens een belemmering kunnen vormen om tot verruiming van het kader van de Wm te komen.

¹⁵⁹ Zie hierover ook: Biezeveld 2003, p. 403-405 en ECWM 2003, p. 166-167.

Indien uitsluitend de andere oplossingsrichtingen gevolgd zouden worden, dreigt het gevaar dat het oorspronkelijk beoogde integrale karakter van de Wm – een belangrijke nationale keuze die op dit moment niet geheel correspondeert met de Europese lijn – geheel of gedeeltelijk moet worden los gelaten. Dat zou bezwaarlijk zijn, te meer daar elders nationale ontwikkelingen te bespeuren zijn die duiden op verdergaande integratie. In de eerste plaats kan daarbij gedacht worden aan de Wabo, die vooralsnog vergunningstelsels coördineert, maar wellicht op termijn tot een inhoudelijke integratie van vergunningstelsels wil komen. Voorts wint een programmatische benadering, zoals onder meer neergelegd in het Nationaal Samenwerkingsprogramma Lucht (NSL), aan populariteit. Tenslotte geldt dat een verdergaande integratie van ruimtelijke ontwikkelingen en milieubeleid in het verschiet ligt, nu steeds meer gepleit wordt voor een gebiedsgerichte benadering waarbij milieu en ruimtelijke ontwikkeling direct met elkaar in verband gebracht worden. De ontwikkelingsgebiedsplannen zoals genoemd in de Crisis- en Herstelwet zijn daarvan een voorbeeld.

Voorkomen zal dus moeten worden dat de wijzingen in de Wm teneinde een gemakkelijke implementatie te bevorderen haaks staan op de genoemde integratietendensen. Anders gezegd: het omvormen van de Wm tot een geoliede implementatiemachine mag niet zo ver gaan, dat daarmee de Wm een barrière gaat vormen voor wenselijke integratieontwikkelingen elders in het omgevingsrecht. De verenigbaarheid van een integraal nationaal omgevingsbeleid met de Europese maatregelen blijft echter een fundamenteel aandachtspunt.

BIJLAGE 1

Samenstelling leden begeleidingscommissie

- Mr. I.P. Sievers, ministerie VROM, Bestuurlijk Juridische Zaken
- Mr. B.A. Beijen, Universiteit Utrecht, Centrum voor Omgevingsrecht en –beleid / NILOS
- Mr. M.P.E du Manoir-Schutte, ministerie VROM, Bestuurlijk Juridische Zaken,
▪ tijdelijk vervangen door mr. L.B.A. Wöltgens, ministerie VROM, Bestuurlijk Juridische Zaken
- Mr. J. Teekens, VROM-Inspectie
- Mr. A.J. van Helden, ministerie VROM, Bestuurlijk Juridische Zaken
▪ tijdelijk vervangen door Mr. H.W. de Vos, ministerie VROM, Bestuurlijk Juridische Zaken
- Prof. mr. H.G. Sevenster, Raad van State / Centrum voor Milieurecht UvA (gasthoogleraar) (agendalid).

BIJLAGE 2

Vragenlijst interviews

Geïnterviewde beleidsjurist:

Afdeling:

Telefoonnummer:

Email-adres:

Geïnterviewde wetgevingsjurist:

Afdeling:

Telefoonnummer:

Email-adres:

Datum gesprek:

Doel van dit onderzoek is na te gaan in hoeverre de Wet milieubeheer (Wm) een bruikbaar kader biedt voor de implementatie en, voor zover het een verordening betreft, de uitvoering van Europese regelgeving en zo nodig opties aan te geven ter verbetering. Het is nadrukkelijk de bedoeling om tijdens de interviews alle ruimte te reserveren voor toelichtingen op de antwoorden.

Met het begrip implementatie wordt bedoeld op het volledige implementatietraject, namelijk de transpositie in wet- en regelgeving, het treffen van administratieve voorzieningen, de toedeling van bevoegdheden en de uitvoering en handhaving in de praktijk.

Wm als implementatiekader voor een specifieke richtlijn/verordening

In deze serie interviews staat telkens één richtlijn of verordening centraal. In dit gesprek is dat de implementatie van de Europese regelgeving inzake MER / milieu-aansprakelijkheid / REACH / winningsafval.

1. Kunt u in grote lijnen schetsen hoe het implementatietraject van de richtlijn (of verordening) is verlopen?
2. In hoeverre zijn naast de Wm andere wetten relevant geweest, zoals enerzijds de water- en natuurwetgeving en anderzijds de Algemene Wet Bestuursrecht, het burgerlijk wetboek en de strafwetgeving?
3. Tot welke belangrijke inhoudelijke keuzes heeft de implementatie van de richtlijn geleid en welke strategische afwegingen zijn in dat verband gemaakt tijdens het implementatietraject? (Te denken valt aan:
 - wettelijk kader
 - begrippen en definities
 - verwijzen
 - gebruik van nationale koppen
 - instrumenten

- administratieve voorzieningen
 - bevoegheidsverdeling
 - handhavingsbevoegdheden
 - etc.)
4. Welke rol hebben de aanwijzingen voor de regelgeving dan wel andere kaders en praktijken gespeeld bij het maken van de inhoudelijke keuzes?
5. Hebben zich knelpunten voorgedaan bij de implementatie van deze richtlijn? Zo ja, welke? Denkt u dat deze knelpunten met het gebruik van een ander wettelijk kader hadden kunnen worden voorkomen? Zo ja, hoe zou dat kader eruit hebben moeten zien?
6. Heeft u zicht op de uitvoering van de geïmplementeerde regelgeving in de praktijk? Zo ja, doen zich in de uitvoeringspraktijk knelpunten voor die te maken (kunnen) hebben met de wijze van implementeren? Denkt u dat deze knelpunten met het gebruik van een ander wettelijk kader hadden kunnen worden voorkomen? Zo ja, hoe zou dat kader eruit hebben moeten zien?
7. Zijn er wellicht nog andere ontwikkelingen voorgevallen na de implementatie (zoals een dreiging van een inbreukprocedure en/of Europeesrechtelijke of nationale jurisprudentie) die volgens u tot het inzicht leiden dat keuzes anders gemaakt hadden moeten of kunnen worden?

Wm als implementatiekader in het algemeen

8. a. Heeft de Wm in het geval van deze richtlijn (of verordening) naar uw mening voldaan als implementatiekader of was het kader minder geschikt? Graag toelichten.
- b. In het geval het kader minder geschikt wordt geoordeeld: Denkt u dat zich soortgelijke problemen voordoen bij de implementatie van andere richtlijnen (of verordeningen)?
- c. In het geval het kader wel geschikt wordt geoordeeld: Denkt u dat er zich bij de implementatie van andere richtlijnen (of verordeningen) wel problemen voordoen?
9. Wat zijn samengevat volgens u de sterke punten van de Wm als implementatiekader? Wat zijn de zwakke punten? (Te denken valt aan:
- doelstelling
 - reikwijdte
 - integrale karakter
 - aanbouwstructuur
 - mogelijkheden tot coördinatie
 - instrumentenkist
 - begrippenkader
 - etc.)

10. In hoeverre heeft volgens u de EU regelgeving in de loop der jaren de samenhang, uitvoerbaarheid en handhaafbaarheid van de Wet milieubeheer beïnvloed? Graag toelichten.
11. Denkt u dat de Wm (ook) in de komende jaren voldoende aanknopingspunten biedt voor een adequate implementatie van de Europese milieuregelgeving, mede gelet op het Activiteitenbesluit en de Wabo? Graag toelichten.
12. Wat vindt u samengevat de belangrijkste lessen die uit de ervaringen met de Wm zijn te trekken?
13. Heeft u suggesties voor verbetering zodat de implementatie van de Europese milieuregelgeving in Nederland kan worden wordt vergemakkelijkt en/of verbeterd?

BIJLAGE 3

Relevante ontwikkelingen in de secundaire Europese milieuwetgeving

Achtergrondstudie door Marjan Peeters¹⁶⁰

Inleiding

De Europese milieuwetgeving is zeer uitgebreid en bovendien sterk in ontwikkeling. Deze studie destilleert enkele inzichten voor een nationale milieukaderwet aan de hand van een bespreking van algemene ontwikkelingen in het Europese wetgevingsbeleid en karakteristieken van de Europese milieuwetgeving. Deze bijlage beoogt enkele kerninzichten te genereren; een uitvoerige bestudering van de volle breedte van het Europese milieurecht en een analyse van wat dat voor de vorm en de inhoud van nationale wetgeving betekent, valt buiten het bestek van dit onderzoek.

Algemeen beeld van de Europese milieuwetgeving

De wijze van reguleren van milieubelastend gedrag en milieubelastende producten is nog steeds een veld waarop verschillende inzichten en theorieën van toepassing zijn. In feite zijn we nog steeds op zoek naar kwaliteit van wetgeving, zowel op nationaal als op Europees niveau.¹⁶¹ Bovendien kleurt de tijdsgeest de aard van de wetgeving: in tijden waarin meer op de markt wordt vertrouwd zal sprake zijn van een terugtrekkende overheid, maar dergelijke perioden worden afgewisseld met een roep om overheidsoptreden en dus meer ruimte voor overheidsinterventies. Bovendien kunnen de uitbreidingen van de Europese Unie tot veranderingen leiden betreffende de inhoud en aard van de Europese milieuwetgeving: zo zou het interessant zijn te analyseren wat de toetreding van lidstaten sinds mei 2004 heeft betekend voor de wijze van reguleren in de EU.

¹⁶⁰ De uitvoering van deze studie werd verricht in oktober 2009. Omdat op 1 december 2009 het Verdrag van Lissabon in werking is getreden, zijn bij de afronding van de studie de oude artikelen in het EG- en EU-verdrag vervangen door de nummering zoals gebruikt in de Geconsolideerde versie van het Verdrag betreffende de Europese Unie en het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie (PB C 115 van 9.5.2008, p. 1-388). Deze verdragen worden afgekort als VEU respectievelijk VWEU.

¹⁶¹ Zie bijvoorbeeld de interessante discussie tussen Krämer en Bohne in het Tijdschrift voor Milieu en Recht: Ludwig Krämer, Better regulation for the EC environment: on the quality of EC Environmental legislation, in Tijdschrift voor Milieu en Recht, 2007, p. 70-74; en E. Bohne, Another perspective on the quality of EC Environmental legislation, Tijdschrift voor Milieu en Recht, 2007, p. 215-218. Vanuit de rechtseconomie wordt voorts aan het vraagstuk op welk niveau overheidsregulering zou moeten plaatsvinden bijzonder aandacht besteed, waarbij wordt benadrukt dat de EU zich vooral zou kunnen richten op milieukwaliteitsdoelstellingen en niet per se een volledige harmonisatie van emissie-eisen: Michael Faure, Regulatory Competition vs Harmonization in EU Environmental Law, in: Daniel C. Esty, Damien Gerardin, Regulatory competition and Economic Integration, Comparative perspectives, Oxford International Economic Law, Oxford University Press, 2001. Zie over verschillende inzichten bijvoorbeeld over de regeling van een integrale vergunning en de functie van beste beschikbare technieken het rapport van F. Oosterhuis, M.G.W.M. Peeters, R. Uylenburg, Het beoordelingskader van de IPPC richtlijn, STEM-publicatie 2007/1, par. 2.2.

Bijzonder aan een analyse van Europese wetgeving is voorts dat de beginselen van subsidiariteit en proportionaliteit van wezenlijk belang zijn voor de beslissing of überhaupt op Europees niveau tot wetgevingsinitiatieven moet worden overgegaan, en, indien dat wordt besloten, met welk detail.¹⁶² Men zou kunnen veronderstellen dat de signalen van Frankrijk, Nederland en Ierland om de Europese Grondwet niet te ondersteunen zou kunnen leiden tot een terughoudendere opstelling van “Brussel”. De toepassing van met name het subsidiariteitsbeginsel moet vooral via het politieke kader verder worden ontwikkeld: tot dusver is niet gebleken dat de rechter hier een effectieve toepassing aan geeft bij de beoordeling van Europese wetgeving. Met de inwerkingtreding van het Verdrag van Lissabon zal voorts de macht van de nationale parlementen worden vergroot, hetgeen van invloed kan hebben op de snelheid van totstandkoming en de aard van de Europese wetgeving.

De Europese Commissie heeft in het in 2001 gepubliceerde witboek inzake (wat wordt genoemd) “Europese governance” haar visie over regulering beschreven.¹⁶³ Opgemerkt wordt dat de wetgeving meer beperkt moet worden tot essentiële aspecten, waarbij het aan de uitvoerende macht (primair de Commissie en haar besluitvorming via comitologie, daarover hierna meer) wordt overgelaten om technische details in te vullen. Ook zouden uitvoeringsmaatregelen tot stand kunnen komen binnen het kader van wat wordt genoemd “co-regulering”. Co-regulering wordt gezien als een combinatie van regelgeving met maatregelen die door de betrokkenen zelf worden genomen op basis van hun praktijkervaring. Voor het milieurecht is verder van belang dat wordt aangekondigd dat meer gebruik zal worden gemaakt van “kaderrichtlijnen”.¹⁶⁴ Gesteld wordt dat de teksten daarvan minder veelomvattend zijn, meer flexibiliteit bieden en bovendien in het algemeen sneller worden goedgekeurd door de Raad en het Europees Parlement. Verwacht wordt dat deze methode leidt tot een verbreding van het draagvlak voor het desbetreffende beleid doordat degenen die rechtstreeks belang hebben bij de uitvoeringsmaatregelen betrokken worden bij de voorbereiding en de uitvoering. Het witboek benadrukt overigens de eisen van subsidiariteit en evenredigheid, en benadrukt voorts onder meer het belang van een samenhangend beleid.

Naast het algemene inzicht over overheidsoptreden zoals verschaft door het witboek Europese governance, heeft de Commissie op 28 maart 2007 een groenboek inzake marktconforme instrumenten voor het milieu- en energiebeleid gepresenteerd.¹⁶⁵ De Commissie denkt daarbij aan heffingen en verhandelbare vervuilingrechten, en aan leges en soortgelijke betalingsverplichtingen voor een

¹⁶² Zie over deze beginselen Jan H. Jans, Hans B. Vedder, *European Environmental Law*, Europa Law Publishing. Groningen 2008, p. 35 en verder, en Ludwig Krämer, *EC Environmental Law*, Thomson Sweet & Maxwell, 2007, p. 17 en verder.

¹⁶³ De qua Nederlands lelijke term “governance” staat niet in de elektronische Van Dale.

¹⁶⁴ Commissie van de Europese Gemeenschappen, *Europese governance*, Een witboek, COM(2001) 428 definitief, zie voor een bespreking in milieurechtelijk perspectief Michiel A. Heldeweg, *Good Environmental Governance*, *European Environmental Law Review*, januari 2005.

¹⁶⁵ COM(2007)140.

geleverde overheidsdienst. Ook zijn in beeld subsidies, waaronder het ongedaan maken van milieuonvriendelijke subsidies, en specifieke compensaties, bijvoorbeeld vergoedingen voor het in stand houden van bijzondere natuur.

Voorts wordt op afzonderlijke milieubeleidsterreinen specifiek beleid ontwikkeld, zoals met betrekking tot de milieuaspecten van producten, waarbij overigens wordt gewezen op de noodzaak van een integrale benadering. De Commissie heeft in 2001 een Groenboek inzake geïntegreerd productbeleid gepubliceerd, gevolgd door een op 18 juni 2003 gepubliceerde Mededeling van de Commissie, getiteld: 'Geïntegreerd productbeleid: Voortbouwen op een milieugericht levenscyclusconcept'.¹⁶⁶ De centrale gedachte is dat de geïntegreerde productbenadering een aantal verschillende instrumenten vereist omdat er zoveel verschillende producten beschikbaar zijn en er zoveel verschillende belanghebbenden bij betrokken zijn:

"Deze instrumenten lopen uiteen van vrijwillige initiatieven tot regelgevingen en van lokale tot internationale schaal."¹⁶⁷

Jans en Vedder laten zien welke verschillende Europese verordeningen en richtlijnen reeds relevant zijn in het kader van het Europese productbeleid, waaronder de Eco-label verordening, de Eco-audit verordening en de Eco-design richtlijn.¹⁶⁸ Er is dus sprake van een set aan maatregelen, en niet van één reguleringskader.

Hierboven is kort ingegaan op de beginselen van subsidiariteit en proportionaliteit, het Europese witboek betreffende governance, het Groenboek inzake marktconforme instrumenten voor het milieu- en energiebeleid, en het geïntegreerde productbeleid en de verschillende wetgevingsinitiatieven. Ondertussen kan worden geconstateerd dat er tamelijk wat Europese wetgevingsinitiatieven tegelijkertijd lopen, zowel betreffende nieuwe wetgeving als revisie van bestaande wetgeving. Enkele belangrijke ontwikkelingen zijn:

- op 21 december 2007 heeft de Europese Commissie een richtlijnvoorstel gepubliceerd tot integratie van de IPPC-richtlijn en vijf andere richtlijnen. Hiermee kunnen we zien dat slechts enkele maanden nadat de IPPC-richtlijn volledig had moet zijn toegepast op de installaties vallend onder de richtlijn een revisie plaatsvindt van het reguleringskader. Overigens zijn tamelijk veel lidstaten in gebreke gesteld wegens onvoldoende uitvoering van deze IPPC-richtlijn, waaronder ook Nederland.¹⁶⁹ Het voorstel inzake industriële emissies beoogt de bestaande aanpak te stroomlijnen en te versterken, en beoogt onder meer een versterking van de toepassing van de beste beschikbare technieken;
- op 23 januari heeft de Europese Commissie een pakket aan maatregelen gepubliceerd inzake het klimaat- en energiebeleid. Onderdeel hiervan zijn een richtlijnvoorstel inzake hernieuwbare energie, een richtlijnvoorstel tot wijziging van het huidige broeikasgasemissiehandelssysteem, een richtlijnvoorstel tot

¹⁶⁶ Respectievelijk COM(2001)68 definitief, en COM(2003)302 definitief.

¹⁶⁷ COM(2003)302, p. 6.

¹⁶⁸ J.H. Jans, H.B. Vedder, a.w., hoofdstuk 7.

¹⁶⁹ Kamerstukken II, 2008/09, 22 343, nr. 207 (Brief van de Minister van VROM de dato 24 - 9-2008).

verdeling van de emissiereductiedoelstellingen over de lidstaten, een richtlijnvoorstel voor opslag van koolstof ('Carbon capture and storage') en nieuwe richtsnoeren voor milieustaatssteun.

Het voorstel inzake een richtlijn industriële emissies (geïntegreerde preventie en bestrijding van emissies) COM(2007)844 ziet op een herschikking van:

- Richtlijn 78/176/EEG van de Raad van 20 februari 1978 betreffende de afvalstoffen afkomstig van de titaandioxide-industrie;
- Richtlijn 82/883/EEG van de Raad van 3 december 1982 betreffende de voorschriften voor het toezicht op en de controle van de milieus die betrokken zijn bij lozingen van de titaandioxide-industrie,
- Richtlijn 92/112/EEG van de Raad van 15 december 1992 tot vaststelling van de procedure voor de harmonisatie van de programma's tot vermindering en uiteindelijke algehele opheffing van de verontreiniging door afval van de titaandioxide-industrie;
- Richtlijn 96/61/EG van de Raad van 24 september 1996 inzake geïntegreerde preventie en bestrijding van verontreiniging;
- Richtlijn 1999/13/EG van de Raad van 11 maart 1999 inzake de beperking van de emissie van vluchtige organische stoffen ten gevolge van het gebruik van organische oplosmiddelen bij bepaalde werkzaamheden en in installaties;
- Richtlijn 2000/76/EG van het Europees Parlement en de Raad van 4 december 2000 betreffende de verbranding van afval¹¹ en Richtlijn 2001/80/EG van het Europees Parlement en de Raad van 23 oktober 2001 inzake beperking van de emissies van bepaalde verontreinigende stoffen in de lucht door grote stookinstallaties.

Het Klimaat- en energiepakket gelanceerd op 23 januari 2008 bevatte de volgende voorstellen, die overigens alle reeds hebben geresulteerd in wetgeving cq beschikking:

- Voorstel voor een richtlijn van het Europees Parlement en de Raad tot wijziging van Richtlijn 2003/87/EG teneinde de regeling voor de handel in broeikasgasemissierechten van de Gemeenschap te verbeteren en uit te breiden (COM(2008)16);
- Voorstel voor een beschikking van het Europees Parlement en de Raad inzake inspanningen van de lidstaten om hun broeikasgasemissies terug te dringen om aan de verbintenissen van de gemeenschap op het gebied van het terugdringen van broeikasgassen tot 2020 te voldoen (COM(2008)17);
- Voorstel voor een richtlijn van het Europees Parlement en de Raad betreffende de geologische opslag van kooldioxide en tot wijziging van de Richtlijnen 85/337/EEG en 96/61/EG van de Raad, de Richtlijnen 2000/60/EG, 2001/80/EG, 2004/35/EG en 2006/12/EG en Verordening (EG) nr. 1013/2006 (COM(2008)18);
- Nieuwe richtsnoeren voor staatssteun, inmiddels vastgesteld: Communautaire richtsnoeren inzake staatssteun voor milieubescherming Pb 1.4.2008 C 82/1.

Deze maatregelen (en aanpalende documenten) beslaan duizenden pagina's; het richtlijnvoorstel industriële emissies beslaat alleen al meer dan 200 pagina's. Het moge duidelijk zijn dat het verkrijgen van een goed begrip van deze voorstellen – inclusief de inmiddels aangenomen klimaat- en energiewetgeving – en van de

Europese wetgeving in totaliteit, met het oog op de vraag hoe en in hoeverre dit Europese wetgevingspakket in de Wet milieubeheer als kaderwet geïmplementeerd kan worden, een omvangrijke exercitie betreft. Bovendien is sprake van verschillende reguleringsvormen, hetgeen om verschillende expertises vraagt en bovendien de vormgeving van één nationale kaderwet niet gemakkelijk maakt. Daarnaast bestaan er aanvullend op de formele wetgeving belangrijke aanpalende documenten in de vorm van (niet bindende maar wel van belang zijnde) richtsnoeren en in de vorm van de zogenaamde BREF-documenten. Tot slot is uiteraard de latere interpretatie van de regels door nationale rechters en het Hof van Justitie van belang (zie ook hierna).

In essentie is het volgende verschil tussen EU-wetgeving en Nederlandse wetgeving van wezenlijk belang: daar waar Nederland en enkele andere lidstaten zoals Zweden, Duitsland, en in België de Vlaamse gemeenschap streven naar integratie in de vorm van kaderwet zoals een Wet milieubeheer, is op EU niveau nog steeds sprake van het per richtlijn, verordening of beschikking regelen van een deel van het milieu.¹⁷⁰ Wel is in de EU een ontwikkeling merkbaar waarbij per milieuonderdeel een integratie plaatsvindt. Het zojuist genoemde richtlijnvoorstel industriële emissies is daarvoor illustratief. Daarnaast is de Kaderrichtlijn water een voorbeeld.¹⁷¹ Deze richtlijn laat bovendien ruimte voor de lidstaten om in samenspraak met betrokken actoren een specifiek beleid op te stellen teneinde de gestelde kwaliteitsdoelstellingen te bereiken; daarnaast worden aan de Commissie uitvoeringstaken toebedeeld. Bijzonder is de zogenaamde Gezamenlijke Implementatiestrategie, een informeel forum voor overleg en samenwerking tussen lidstaten en de Commissie ter technische en wetenschappelijke ondersteuning bij implementatie. De wijze van regulering zoals ondernomen via de Kaderrichtlijn water wordt ook wel met de term ‘proceduralisering’ geduid.¹⁷² Een consequentie van deze vorm van regulering is dat het traditionele juridische denkkader ontoereikend is om de legitimiteit van de besluiten te bepalen, met name ook doordat de controlerende functie van het parlement aan betekenis zou verliezen. De consequenties van deze wijze van reguleren voor de functie van een kaderwet zoals de Wet milieubeheer moet, in samenhang met geregelde besluitvormingsprocedures in de Algemene wet bestuursrecht, nog verder worden doordacht.

Voorts zal gelet op de in het witboek Europese Governance aangekondigde opvatting om meer gebruik te maken van primaire wetgeving met aanvulling door

¹⁷⁰ Zie “Integratie vergeleken: Buitenlandse milieuwetgeving als mogelijke inspiratie voor de verdere ontwikkeling van de Wet milieubeheer”, rapport voor de Evaluatiecommissie Wet milieubeheer, juni 2003, door K. Deketelaere, R.A.J. van Gestel, P.C. Gilhuis, M. Hertoghs en M. Peeters. De titel van het qua inhoud enigszins afwijkende ECWM advies luidde: Buitenlandse inspiratie voor de Wet milieubeheer, ECWM 2003/17, (www.ecwm.nl).

¹⁷¹ Richtlijn 2000/60/EG van het Europees Parlement en de Raad van 23 oktober 2000 tot vaststelling van een kader voor communautaire maatregelen betreffende het waterbeleid (PB L 327 van 22.12.2000).

¹⁷² Zie voor een beschouwing Alexandra van Trigt, Proceduralisering in de Europese milieuwetgeving: een case-study naar de Kaderrichtlijn water, afstudeerscriptie omgevingsrecht, Universiteit van Amsterdam, juli 2007, en tevens winnaar van de Piet Gilhuis scriptieprijs van de Vereniging voor Milieurecht (scriptie is te downloaden via <http://www.milieurecht.net>).

gedelegeerde uitvoeringsbesluiten, met name via comitologie, door de lidstaten moeten worden nagedacht wat dat betekent voor hun nationale beleid en (de vormgeving van) hun nationale wetgeving. De richtlijn tot wijziging van de richtlijn broeikasgasemissiehandel laat zien dat er inderdaad veelvuldig van dergelijke gedelegeerde besluitvorming gebruik zal worden gemaakt.¹⁷³ In de richtlijn industriële emissies spelen het begrip “beste beschikbare technieken” en de zogenaamde BBT-referentiedocumenten (kortweg BREFs) een cruciale rol; hieromtrent is een verplichting tot een door de Commissie te leiden uitwisseling van informatie geregeld tussen lidstaten, bedrijfstakken en milieuorganisaties.¹⁷⁴ De Commissie dient op basis van de resultaten van deze uitwisseling van informatie de BBT-referentiedocumenten aan te nemen.

Voorts is een sterke nadruk op marktconforme instrumenten waar te nemen. In de eerste plaats betreft dit het instrument van emissiehandel dat voor broeikasgasreducties wordt ingezet. In de tweede plaats betreft dit het heffinginstrument, zoals een – weliswaar sterk afgezwakte – heffing op energie.¹⁷⁵ Ook in het kader van het waterbeleid is een prijsinstrument opgenomen: lidstaten dienen bijvoorbeeld tegen 2010 te rapporteren over een waterprijsbeleid.¹⁷⁶ De keuze voor verschillende instrumenten maakt reeds dat de systematiek binnen één integrale wet aandacht vraagt. Met name indien aan deze systematiek sterk de doelstelling van integratie wordt neergelegd, ontstaat de vraag hoe dat bereikt kan worden met verschillende instrumenten. Kenmerkend aan marktconforme instrumenten is immers dat een brede integrale afweging moeilijker inpasbaar is.

Internationaal milieurecht

Naast het Europese milieurecht is ook de inhoud en vorm van het internationale milieurecht van belang voor de vormgeving van een nationale milieukaderwet. Een algemeen kenmerk van het internationale milieurecht is de grote mate van versnippering. We zien dat internationale afspraken meestentijds sectoraal zijn, hetgeen resulteert in tal van milieuverdragen over specifieke onderwerpen.¹⁷⁷ Ook deze internationale dimensie is een belangrijke factor bij het denken over de rol en functie van een nationale kaderwet.

¹⁷³ M. Peeters, S. Weishaar, Exploring Uncertainties in the EU ETS: “Learning by Doing” Continues Beyond 2012, with Stefan Weishaar, *Carbon and Climate Law Review*, 1/2009, p. 88-101..

¹⁷⁴ Zie het nieuw voorgestelde artikel 29 van richtlijnvoorstel COM(2007)844 definitief.

¹⁷⁵ Richtlijn 2003/96/EG van de Raad van 27 oktober 2003 tot herstructurering van de communautaire regeling voor de belasting van energieproducten en elektriciteit, PB L 283./151 van 31.10.2003.

¹⁷⁶ Zie art. 9 van de Kaderrichtlijn water, Richtlijn 2000/60/EG van het Europees Parlement en de Raad van 23 oktober 2000, PB L 327 van 22.12.2000).

¹⁷⁷ Zie specifiek over de noodzaak van een integrale benadering Alexandre Kiss, Dinah Shelton, *International Environmental Law*, sec. ed. 2000. Zie voorts het uitgebreide overzicht van totstandgekomen internationale milieuverdragen Philippe Sands, *Principles of International Environmental Law*, sec. ed. 2003 (Table of Treaties).

De EU kan een schakelfunctie vervullen tussen de omzetting van het internationale recht in het nationale recht, zij het dat daar waar dat uit subsidiariteit en proportionaliteit geboden is, de lidstaat zelf rechtstreeks het internationale recht zou moeten vertalen in nationale milieuwetgeving. Een voorbeeld betreft de lopende discussie omtrent de regeling van toegang tot de nationale rechter zoals geregeld in het Aarhus Verdrag: hier is het de vraag in hoeverre de EU inderdaad hiervoor een regeling zou moeten treffen, en de materie niet zou kunnen overlaten aan de lidstaten.¹⁷⁸

Europese milieuverordeningen en milieurichtlijnen

Naast EU milieuwetgeving, gegrondvest op artikel 192 lid 1 Verdrag betreffende de werking van de EU (VWEU)¹⁷⁹, is sprake van milieuregelgeving in het kader van de harmonisatie van de interne markt met name ter bevordering van een vrij verkeer van goederen. Voor zover maatregelen bijdragen aan de verwezenlijking van de interne markt (niet slechts als een bijkomstig effect) biedt art. 114 VWEU de grondslag voor wetgeving.¹⁸⁰ Relevante wetgeving is aangenomen op het terrein van afval en verpakkingen, chemische stoffen (zoals REACH), en voertuigen. Het enkele feit dat er ten minste twee grondslagen voor wetgeving zijn in het VWEU maakt al dat een milieukaderwet op Europees niveau bemoeilijkt wordt, omdat steeds duidelijk zal moeten zijn welke bepalingen op grond van welke grondslag zijn aangenomen. Deze grondslag is immers van invloed op de vraag in hoeverre een lidstaat aanvullende (verdergaande) maatregelen mag nemen: art. 192 jo art. 193 VWEU bieden hiervoor een ruimere mogelijkheid dan art. 114 VWEU.¹⁸¹

De interne markt wetgeving heeft vaak de vorm van een verordening, hetgeen betekent dat de bepalingen rechtstreeks van toepassing zijn en een implementatie zoals bij een richtlijn niet nodig is. De Algemene Rekenkamer heeft bovendien opgemerkt een algemene tendens te zien naar het ruimer gebruiken van het instrument verordening.¹⁸²

¹⁷⁸ Voorstel voor een Richtlijn van het Europees Parlement en de Raad betreffende toegang tot de rechter inzake milieuaangelegenheden, COM(2003)624 definitief.

¹⁷⁹ Art. 175 EG-oud, zoals vernummerd in de Geconsolideerde versie van het Verdrag betreffende de Europese Unie en het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie (PB C 115 van 9.5.2008, p. 1-388). Vanwege de inwerkingtreding wordt de daarin gehanteerde artikelnummering gebruikt met de afkortingen voor de verdragen van VEU respectievelijk VWEU en wordt gesproken over de EU (i.p.v. de EG).

¹⁸⁰ Art. 95 EG-oud. Zie verder de Titaandioxide uitspraak C-3-/89 en inzake de Afvalstoffenrichtlijn C-155/91. Zie voor een overzicht een bijlage bij het document "Interne markt en milieu" http://ec.europa.eu/enterprise/regulation/goods/docs/art2830/2830env_nl.pdf (document zonder datum), website bezocht op 23 oktober 2008.

¹⁸¹ Art. 193 VWEU was art. 176 EG.

¹⁸² Kamerstukken II, 2007-2008, 31 498, nr 1, Brief van de Algemene Rekenkamer, 17 juni 2008, met aanbieding van het rapport "Europese regelgeving; Implementatie van Europese richtlijnen en handhaving van Europese verordeningen in Nederland", p. 10.

Wel is het bij een verordening meestentijds nodig dat uitvoeringsbepalingen tot stand worden gebracht, bijvoorbeeld inzake de toekenning van een bevoegdheid ter handhaving van een verplichting voortvloeiend uit een verordening. De Algemene Rekenkamer heeft geconstateerd dat op dit punt de Nederlandse praktijk tekortkomingen vertoont.¹⁸³

Een belangrijke vraag bij verordeningen betreft voorts de kenbaarheid van de regeling: een Nederlandse burger, ambtenaar, of bedrijf kan een verordeningsbepaling in principe niet terugvinden in de milieukaderwet, de Wet milieubeheer. In de Aanwijzingen voor de regelgeving wordt expliciet gesteld: “Bepalingen van een EG-verordening worden niet in nationale regelingen overgenomen, tenzij daarvoor een bijzondere reden bestaat”.¹⁸⁴ Als bijzondere reden wordt gegeven “dat anders in ernstige mate afbreuk wordt gedaan aan de begrijpelijkheid van een nationale regeling.”¹⁸⁵ Hieruit blijkt dat de mogelijkheid om bepalingen uit een verordening vast te leggen in een nationale wet restrictief wordt toegepast. Er wordt in de Aanwijzingen geen reden gegeven waarom dit zo restrictief zou moeten zijn. Een wetstechnisch en aan de rechtszekerheid rakend probleem zou inderdaad zijn dat voor hetzelfde onderwerp *twee* verbindende documenten zouden zijn vastgesteld, te weten (1) de (rechtstreeks toepasselijke) EU-verordening en (2) de nationale wet. Met name indien de verordening zou wijzigen, zou ook de wet moeten worden aangepast. De aanpassing van de wet kan daarbij vanwege het doorlopen van de toepasselijke wetgevingsprocedure in de eerste plaats niet tijdig genoeg zijn, en in de tweede plaats lijkt het bovendien merkwaardig om een wetgevingsprocedure te doorlopen terwijl de norm al vaststaat. Niettemin is het voor degene op wie de normen van toepassing zijn, maar ook voor degene die de norm moet toepassen, zoals de wetshandhavers, niet gemakkelijk om de toepasselijke normen uit verschillende documenten te moeten halen. Wellicht dat oplossingen met name in de informatieve sfeer zouden kunnen worden gevonden, door bijvoorbeeld een geconsolideerde – doch formeel niet van toepassing zijnde - versie te publiceren, waarin de bepalingen in de verordening voluit geschreven staan. Indien gestreefd wordt naar een coherente set milieubepalingen die kenbaar is voor de gebruiker, zou nader aandacht aan eventuele verbeteringen moeten worden besteed. Wellicht bieden elektronische technieken een oplossing voor dit in wezen praktisch doch niet onbelangrijk probleem. Een elektronische databank met daarin alle relevante regelingen, Nederlands en Europees (en internationaal) zou in dit verband onderzocht kunnen worden. Voor een coherent begrip van de toepasselijke regelgeving zou een gecombineerde behandeling van Europese regels en nationale regels nodig zijn. Aanzetten daartoe zijn natuurlijk al gemaakt via www.overheid.nl, www.infomil.nl en het handboek milieubeleid (www.eu-milieubeleid.nl). Vanwege het feit dat de overheidsfinanciering voor het project is beëindigd is dit handboek niet meer actueel sinds 2004. De bruikbaarheid van een coherente databank, in het bijzonder ook met het oog op de kenbaarheid van de (met name direct van toepassing zijnde) Europese wetgeving is echter een onderwerp dat

¹⁸³ Algemene Rekenkamer, a.w., p. 13.

¹⁸⁴ Aanwijzing 340, Circulaire van de Minister-President van 18 november 1992: Aanwijzingen voor de regelgeving (doorlopende tekst tot en met 7e wijziging, Stcrt. 2005, 87).

¹⁸⁵ Zie de toelichting op aanwijzing 340.

buiten het kader van dit rapport valt. Niettemin lijkt zo een hulpmiddel van groot belang bij het denken over een nationale kaderwet. Vooralsnog echter worden de bepaling van een EG-verordening (en van EU-richtlijnen en EU-besluiten) niet ter beschikking gesteld via de website www.overheid.nl (zie hierover verder het hoofdstuk inzake dynamische verwijzing elders in dit rapport).

Naast verordeningen en richtlijnen worden er belangrijke beslissingen genomen, in de vorm van beschikkingen. Als voorbeeld wordt hier genomen Beschikking nr. 280/2004/EG van het Europees Parlement en de Raad van 11 februari 2004 betreffende een bewakingssysteem voor de uitstoot van broeikasgassen in de Gemeenschap en de uitvoering van het Protocol van Kyoto. Een dergelijke beschikking is direct van toepassing op degene tot wie hij is geadresseerd. Ook bepalingen uit een beschikking worden vaak niet verwerkt in Nederlandse wetgeving, bijvoorbeeld omdat deze tot de lidstaat zijn gericht, en niet tot burgers en bedrijven. Niettemin rijst ook ten aanzien van beschikkingen de vraag of de kenbaarheid van de bepalingen voldoende gewaarborgd is, en of een milieukaderwet in deze een functie heeft te vervullen, uiteraard afhankelijk van de inhoud van de beschikking.

Comitologie

Voorts is het van belang dat via de zogenaamde comitologieprocedure Europese besluiten tot stand kunnen komen, onder meer via het regelgevend comité met toetsing door het Europees Parlement (art. 5a en 7 van het gewijzigde comitologiebesluit).¹⁸⁶ Gelet op de eerder geschetste richting die door de Commissie in het kader van het “governance-beleid” is voorgesteld, kan deze vorm van normstelling in toenemende mate worden verwacht. Het feit dat de comitologieprocedure, met name waar het gaat om regelgevende bevoegdheden, gaandeweg versterkt is met verdergaande toezichtfuncties voor de Raad en het Europees Parlement, zal deze tendens waarschijnlijk versterken. Ter zake het genoemde voorbeeld van de richtlijn industriële emissies zouden de volgende onderwerpen via comitologie geregeld gaan worden:

- criteria op basis waarvan het bevoegde gezag mag afwijken van BREF's;
- criteria voor de inhoud van inspectierapporten;
- criteria voor de inhoud van baseline-reports over de kwaliteit van bodem en grondwater;
- gemiddelde emissiegrenswaarden voor uitstoot van zwaveldioxide door stookinstallaties;
- typen industriële activiteiten waarbij innovatieve technieken moeten worden gestimuleerd.

¹⁸⁶ Besluit 1999/468/EG van de Raad tot vaststelling van de voorwaarden voor de uitoefening van de aan de Commissie verleende uitvoeringsbevoegdheden, het zogenoemde ‘Comitologiebesluit’, zoals gewijzigd bij Besluit van de Raad van 17 juli 2006 tot wijziging van Besluit 1999/468/EG tot vaststelling van de voorwaarden voor de uitoefening van de aan de Commissie verleende uitvoeringsbevoegdheden, Pb EU L 200/11, 22.07.2006.

Comitologiebeslissingen hoeven niet altijd te worden geïmplementeerd in nationale wetgeving, maar met name de beslissingen zoals voorzien in kader van de richtlijn industriële emissies overwegend wel. Een en ander is afhankelijk van de vorm en inhoud van het Commissiebesluit. Bij het nadenken over de functie van de Wet milieubeheer zal echter de vraag moeten worden gesteld hoe met dergelijke gedelegeerde uitvoeringsbeslissingen van de Europese Commissie wordt omgegaan, met name indien deze de vorm hebben van richtlijnen. Mogelijk wordt hier gekozen om deze beslissingen te implementeren in lagere wetgeving (amvb's).

Handhaving, inclusief strafwetgeving

Een bijzonder punt van aandacht betreft het feit dat de uitvoering en handhaving van veel Europese milieuregelgeving op nationaal niveau dient plaats te vinden, waarbij de Europese Commissie de bevoegdheid bezit om een lidstaat in gebreke te stellen bij niet naleving. In principe zijn toezicht en sanctionering zaken die primair door lidstaten moeten worden ingevuld.¹⁸⁷ Dit impliceert dat de nationale kaderwet, al dan niet in aansluiting met algemene regelingen van bestuursrecht, privaatrecht en strafrecht, nationale keuzes inzake de wijze van toezicht en handhaving dient te bevatten.

Langzamerhand zien we echter een toenemende regulering op EU-niveau van het toezicht- en handhavingsdeel, waaronder communautaire bepalingen met strafbaarstellingen, de regeling van sancties in artikel 16 van de richtlijn broeikasgasemissiehandel en een algemene niet bindende regeling van inspectietaken.¹⁸⁸ Inspecties kunnen ook specifiek geregeld worden in separate richtlijnen; zo bevat het voorstel voor een richtlijn industriële emissies regels waaraan de inspecties door lidstaten moeten voldoen.¹⁸⁹ Ook in de richtlijn broeikasgasemissiehandel worden nadere regels en richtsnoeren gegeven voor controle en toezicht, inclusief de nieuwe benadering in de vorm van de verificatie van emissiejaarverslagen.

Voorts heeft er zich voorafgaand aan het Verdrag van Lissabon een bijzondere ontwikkeling voorgedaan, namelijk de mogelijkheid dat er op grond van het EU-verdrag en/of het EG-verdrag (oud) strafwetgeving wordt uitgevaardigd. Het Hof heeft inmiddels duidelijk gemaakt dat ook op grond van het EG-Verdrag strafbepalingen kunnen worden gesteld, wanneer het gebruik van doeltreffende, evenredige en afschrikkende straffen door de bevoegde nationale instanties een onontbeerlijke maatregel is in de strijd tegen ernstige aantastingen van het milieu.

¹⁸⁷ Zie voor het idee dat ook de Commissie in specifieke gevallen bevoegdheden tot direct ingrijpen zou moeten hebben de opvatting van Geelhoed in : "Knoppen zonder draden", Verslag van een interview met prof. mr. L.A. Geelhoed, Marjan Peeters, Hans Woldendorp, M en R 2006, nr. 10, p. 595.

¹⁸⁸ De aanbeveling van het Europees Parlement en de Raad van 4 april 2001 betreffende minimumcriteria voor milieu-inspecties in de lidstaten, Pb. EG L 118/41, 27.4.2001.

¹⁸⁹ COM(2007)844, het nieuw voorgestelde artikel 25.

Aan de lidstaten kan de verplichting worden opgelegd om dergelijke sancties in te stellen teneinde de volledige doeltreffendheid van de door hem op dit gebied vastgestelde normen te verzekeren.¹⁹⁰ Het behoort echter niet tot de bevoegdheid van de communautaire wetgever om de aard en de hoogte van de op te leggen strafrechtelijke sancties vast te stellen. In de toekomst zal blijken wat het Verdrag van Lissabon voor deze ontwikkeling betekent aangezien met dit verdrag de drie pijlen-structuur is verdwenen. Voorts is in november 2008 door de Raad een op art. 175 EG gebaseerde richtlijn aangenomen inzake de bescherming van het milieu door middel van het strafrecht.¹⁹¹ De tendens om in het kader van het primaire Europese recht handhaving te harmoniseren, waaronder strafwetgeving, leidt tot een bijzondere vraag voor de Wet milieubeheer: waar worden dergelijke bepalingen vastgelegd, en hoe is de verhouding met de Algemene wet bestuursrecht, het Wetboek van Strafrecht en het Wetboek van Strafvordering en de Wet op de Economische Delicten?¹⁹² Dit speelt natuurlijk ook wanneer in specifieke richtlijnen, zoals is gedaan in voornoemd art. 16 van de richtlijn broeikasgasemissiehandel sancties worden voorgeschreven, zoals een administratieve boete en het “naming and shaming” instrument. Ook in het geval dat er burgerlijk procesrecht of materieel privaatrechtelijke bepalingen op EU niveau worden vastgesteld, rijst de vraag hoe dergelijke bepalingen in een nationale milieukaderwet worden neergelegd.

Rechtspraak

Een bijzondere vraag betreft voorts hoe in de nationale wetgeving moet worden omgegaan met Europese rechtspraak. Indien door een uitspraak een bepaalde uitleg wordt gegeven aan een begrip, zoals in het verleden is gedaan ter zake het begrip ‘lozing’ en het begrip ‘afval’, kan dat gevolgen hebben voor de inhoud van de nationale wetgeving, die mogelijk moet worden aangepast. Dit zal met name het geval zijn indien in de nationale wetgeving een ‘eigen’ betekenis is gegeven aan een begrip, die later echter niet in overeenstemming blijkt te zijn met de uitleg die door de Europese rechter daaraan is gegeven. Op ander terrein is inmiddels te zien dat in de nationale wetgeving verwezen wordt naar de jurisprudentie van het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen: zo is in de Dienstenwet bij de definitie van het begrip dwingende redenen van algemeen belang gesteld dat dit zijn “redenen die als zodanig zijn erkend in de rechtspraak van het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen”.¹⁹³ Ook voor het milieurecht valt deze figuur nadere overweging.

¹⁹⁰ Raad v. Commissie, zaak C-440/05, uitgesproken op 23 oktober 2007.

¹⁹¹ Richtlijn 2008/99/EG van het Europees Parlement en de Raad van 19 november 2008 inzake de bescherming van het milieu door middel van het strafrecht, Pb EU L 328/28, 6/12/2008.

¹⁹² Bij REACH is er bijvoorbeeld voor gekozen om in de Wet milieubeheer een uitgebreide opsomming te geven van artikelen (art. 9.3.3 Wm), waarna de Wet economische delicten deze bepaling strafbaar stelt.

¹⁹³ Implementatie van Europese regelgeving betreffende het verkeer van diensten op de interne markt (Dienstenwet), EK 31 579, A (gewijzigd voorstel van wet) art. 1.

Milieubeginselen uit het VWEU

In het verlengde van de bespreking van rechtspraak, kan ook worden stilgestaan bij de vraag of milieubeginselen zouden moeten worden gecodificeerd, met name de milieubeginselen zoals neergelegd in art. 191 VWEU.¹⁹⁴ Ook hier kan zich de situatie voordoen dat een nationale implementatiebepaling bijvoorbeeld in het kader van een prejudiciële procedure niet in overeenstemming wordt bevonden met een Europese richtlijnbeepaling uitgelegd tegen de achtergrond van een milieubeginsel, zoals het voorzorgsbeginsel. In Nederland is er vooralsnog niet voor gekozen om de milieubeginselen te codificeren in de Wet milieubeheer. Recent heeft de WRR er nogmaals op gewezen dat codificatie van het voorzorgsbeginsel zou moeten plaatsvinden, waarbij zelfs aan de Grondwet wordt gedacht.¹⁹⁵ Gebleken is dat het Gerecht van Eerste Aanleg en het Hof van Justitie milieubeginselen meenemen in hun overwegingen en hier ook consequenties aan verbinden. Dit is natuurlijk van groot belang voor de uitleg van Europese bepalingen. Het ontbreken van milieubeginselen in de Nederlandse milieuwetgeving betekent in wezen dat de Europese en Nederlandse wetgeving niet per se op dezelfde grondslagen berusten en dat de rechters niet per definitie van dezelfde grondslagen uitgaan. Om coherentie in het milieurecht te bewerkstelligen zou kunnen worden overgegaan tot codificatie van de milieubeginselen in de Nederlandse milieuwetgeving. Overigens betekent dit niet dat er niet nog vele vragen leven over inhoud en juridische afdwingbaarheid van deze beginselen: deze discussie moet nog volop gevoerd worden en zal onderhevig zijn aan rechtsontwikkeling. Daarbij zal het Verdrag van Lissabon zeker van belang zijn, gelet op de nieuwe binding die het geeft aan het Europese Handvest van de grondrechten en de daarin aangekondigde toetreding van de EU tot het EVRM.

Duurzame ontwikkeling en Externe integratie

In art. 2 van het VWEU worden voorts de taken van de Europese Gemeenschap geformuleerd, waaronder het bevorderen van een harmonische, evenwichtige en duurzame ontwikkeling van de economische activiteit binnen de gehele Gemeenschap, en een hoog niveau van bescherming en verbetering van de kwaliteit van het milieu.¹⁹⁶ In art. 11 VWEU staat dat de eisen inzake milieubescherming moeten worden geïntegreerd in de omschrijving en uitvoering van het communautaire beleid, in het bijzonder met het oog op het bevorderen van een duurzame ontwikkeling.¹⁹⁷ Het concept van duurzame ontwikkeling en het beginsel van externe integratie van milieubelangen zijn lastige vraagstukken bij het denken over een kaderwet milieu, zoals de Wet milieubeheer, aangezien het in feite de vraag betreft hoe via wetgeving tot uitdrukking kan worden gebracht hoe in andere beleidsterreinen dan milieu het milieubelang voldoende tot recht kan komen.

¹⁹⁴ Art. 191 VWEU was art. 174 EG.

¹⁹⁵ Wetenschappelijke Raad voor het Regeringsbeleid, Onzekere veiligheid, 2008, p. 184 en verder.

¹⁹⁶ Voorheen ging het om de taken van de EG (in art. 2 EG).

¹⁹⁷ Art 11 VWEU was art. 6 EG.

Het beginsel van externe integratie leidt ertoe dat milieurelevante bepalingen terecht kunnen komen in bijvoorbeeld landbouwwetgeving, transportwetgeving en arbeidswetgeving. Dit is inmiddels erkend door het Hof van Justitie.¹⁹⁸

Conclusie

Het voorgaande overzicht in vogelvlucht levert enkele gezichtspunten op die van belang zijn bij het verder nadenken over de functie van de Wet milieubeheer als kaderwet. Van belang is om vast te stellen dat het Europese milieurecht als zodanig in beweging is, zowel waar het gaat om fundamentele uitgangspunten inzake het sturen van milieubelastend gedrag, als waar het gaat om concrete wetgevingsinitiatieven, die bovendien talrijk zijn.

De in deze paragraaf besproken ontwikkelingen en karakteristieken leiden tot de volgende gezichtspunten:

- De Europese milieuwetgeving is niet vervat in één wetgevingskader; dit wordt bovendien bemoeilijkt door het feit dat het VWEU verschillende grondslagen biedt voor milieuregulering, hetgeen versterkt wordt door het externe integratiebeginsel. Wel is er een tendens om specifieke milieubeleidsterreinen in een kaderrichtlijn te regelen, zoals bij water en bij industriële emissies, en om voorts alleen essentiële onderdelen in een dergelijke richtlijn te regelen. Nadere normen worden van via comitologiebesluiten of via co-regulering tot stand gebracht.
- De EU vertoont, met name vanwege ernstige milieuproblemen zoals het klimaatprobleem, een grote reguleringsambitie: er lopen vele wetgevingsinitiatieven tegelijkertijd. Daarbij worden verschillende reguleringsinstrumenten gebruikt. Er is in de EU veel aandacht voor marktconforme instrumenten, die een integrale benadering van de milieuproblematiek bemoeilijken en eerder tot afzonderlijke regelgeving leidt.
- Als het klopt dat er een verschuiving is naar het gebruik van de verordening als wetgevingsinstrument, dan betekent dit dat bij het nadenken over een nationale kaderwet de gevolgen hiervan nader moeten worden doordacht. De kenbaarheid van bepalingen van een verordening (maar ook van beschikkingen) is daarbij een aandachtspunt. Dat de uitvoering van verordeningen bijzonder aandacht behoeft, blijkt ook uit de Algemene Rekenkamer geschetste tekortkomingen.
- Voorts is er een toenemende tendens om op EU-niveau handhaving te harmoniseren, zowel wat betreft toezicht als ook administratiefrechtelijke en strafrechtelijke sancties.
- Specifiek zou aandacht moeten worden besteed aan het eventueel aanpassen van nationale wetgeving aan nieuwe Europese rechtspraak.
- Milieubeginselen, met name het voorzorgsbeginsel, spelen inmiddels een rol in de Europese rechtspraak en zijn daarmee relevant voor de uitleg van wetgevingsbepalingen. Dit versterkt de al veel gehoorde aanbeveling om deze milieubeginselen in de Nederlandse milieuwetgeving te codificeren.

¹⁹⁸ C- 440/05, par. 60: in relatie tot art. 80 EG Verdrag inzake strafrechtelijke milieubepalingen bij scheepvaart. Zie uitgebreid over dit beginsel Nele dHondt, *Integration of Environmental Protection into other EC Policies*, Groningen 2003.

BIJLAGE 4

Europeesrechtelijke implementatievereisten

Achtergrondstudie door Liselotte van Middelkoop

1. Inleiding
2. Omzetting van EU-richtlijnen
 - 2.1 Eisen aan omzetting volgend uit het primaire Europese recht
 - 2.2 Eisen aan omzetting volgend uit de richtlijnen
 - 2.3 Eisen aan omzetting volgend uit de Hofrechtspraak
 - 2.3.1 Omzettingsplicht niet voor alle richtlijnbevestigingen (eender)
 - 2.3.2 Tijdige en correcte omzetting
 - 2.3.3 Nauwkeurige en volledige omzetting
 - 2.3.4 De meest passende vorm en middelen
 - 2.3.5 Randvoorwaarden bij de vormvrijheid
 - 2.3.6 Structuur van de omzettingsregelgeving
 - 2.3.7 Omzettingstechniek
3. Omzetting van verordeningen
4. Uitvoering en handhaving van richtlijnen en verordeningen
5. Conclusies

1. Inleiding

Op het terrein van de milieubescherming is de richtlijn is nog steeds de voornaamste vorm van Europese regelgeving. Lidstaten moet de Europese regelgeving implementeren in hun eigen nationale rechtsorde.

Ten aanzien van richtlijnen bevat de implementatieverplichting voor de lidstaten alle de drie elementen: omzetting, inclusief operationalisering, uitvoering en handhaving.¹⁹⁹ Voor verordeningen (en beschikkingen) gelden enkel de verplichtingen tot uitvoering en handhaving in de nationale rechtsorde. In tegenstelling tot een verordening dient een richtlijn eerst, binnen een daarin gestelde termijn, in de nationale rechtsorde te worden omgezet. Onder andere zodat daarna uit de richtlijn ook verplichtingen kunnen voortvloeien voor particulieren.

Belangrijk bij, vooral, de omzettingsverplichting is het zogenaamd duale karakter van de richtlijn: enerzijds is deze voor de lidstaat verbindend ten aanzien van het te bereiken resultaat, anderzijds hebben de lidstaten de vrijheid hoe zij daartoe de richtlijn uitvoeren (ingevolge art. 288, derde zin, VWEU, en vaste rechtspraak van het Hof van Justitie).²⁰⁰ Bij correcte – en tijdige – implementatie (omzetting, uitvoering en handhaving) van richtlijnen vormen deze, in tegenstelling tot verordeningen, bovendien niet langer het toepasselijk kader maar de nationale omzettingsregeling, behoudens ter interpretatie. Van de overige soorten Europees secundair recht geldt de omzettingsplicht in beginsel ook voor de Kaderbesluiten

¹⁹⁹ *Marks & Spencer*, zaak C-62/00, Jur. EG 2002, p. I-6325.

²⁰⁰ Art. 288, derde zin, VWEU was art. 249 lid 3 EG.

en – wetgevende - besluiten.²⁰¹ De Europese eisen voor richtlijnen gelden ook daarvoor.²⁰² Op 1 december 2009 is het Verdrag van Lissabon in werking getreden. Hoewel dit verdrag veel wijzigingen met zich brengt, vooral op het institutionele vlak, inclusief besluitvorming, wijzigt het verdrag niet de rechtspraak van het Hof van Justitie inzake de implementatieverplichting, uitgezonderd wellicht – in toekomstige rechtspraak- de nieuwe binding aan het Europese Handvest van de grondrechten en de toekomstige toetreding tot het EVRM.²⁰³

Europese verordeningen, die ook worden benut voor de milieubescherming, mogen weliswaar niet worden omgezet in nationaal recht, maar zij moeten wel worden uitgevoerd en gehandhaafd. In tegenstelling tot richtlijnen, blijven verordeningen –zolang zij geldend recht zijn - rechtstreeks doorwerken in de nationale rechtsorde, als waren zij nationaal recht.

Maar hoewel omzetting van verordeningen niet is toegestaan, vereisen velen van hen wel nadere uitvoeringsmaatregelen op nationaal niveau, wat lijkt op implementatie.

Bij niet tijdige of niet juiste implementatie (omzetting, uitvoering en handhaving) van de richtlijnen (en uitvoering en handhaving van verordeningen en besluiten – van algemene aard) in de nationale rechtsorde wordt (in potentie) afbreuk gedaan aan een effectieve milieubescherming. Daarnaast zijn er juridische consequenties verbonden aan een dergelijk verzuim, met als grote dreiging voor de lidstaat, het opgelegd krijgen van een dwangsom en/of boete opgelegd door het Hof van Justitie (ingevolge art. 258-260 VWEU).²⁰⁴ Bovendien kan de overheid, via decentrale handhaving door particulieren bij de nationale rechter, verplicht worden om in een dergelijk geval de (richtlijn)bepalingen direct toe te passen dan wel het nationale recht conform te interpreteren. Incorrecte of ontijdige implementatie levert bovendien een onrechtmatige overheidsdaad op, die kan leiden tot een verplichting om schade te vergoeden (zowel volgens het Europese recht, de zogenaamde *Francovich*-aansprakelijkheid, als ingevolge het Burgerlijk wetboek).²⁰⁵

Het tijdig en correct implementeren van Europese regelgeving is derhalve van groot belang. De nationale overheid moet daarom tenminste voldoen aan de eisen die Europa gesteld heeft voor implementatie.

²⁰¹ 'Handleiding Wetgeving en Europa', op basis van onderzoek van S. Prechal, O. Essens en T. van den Brink van 2009 voor ministerie van Justitie (hierna Prechal e.a. 2009), p. 67 respectievelijk p. 58 en 62. Zie hierin op p. 64-66 uitgebreid over de andere soorten Europees (bindend/niet bindend) recht en implementatieverplichtingen.

²⁰² Dit volgt in elk geval uit het Commissie verslag over de implementatie van kaderbesluit 2002/946/JBZ, COM(2006)770 def, onder 2.1, zie Prechal e.a., 2009, p. 95.

²⁰³ Geconsolideerde versie van het Verdrag betreffende de Europese Unie en het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie (PB C115 van 9.5.2008, p. 1-388). Vanwege de inwerkingtreding wordt de daarin benutte artikelnummering benut met de afkortingen voor de verdragen van VEU respectievelijk VWEU) en wordt gesproken over de EU (i.p.v. de EG).

²⁰⁴ Art. 258-260 VWEU waren art. 226-228 EG.

²⁰⁵ *Francovich e.a.*, gevoegde zaken C-6/90 en 9/90, Jur. EG 1991, p. I-53837.

Implementeren (omzetting, uitvoering en handhaving) van Europese regelgeving is en blijft maatwerk, zodat telkens moet worden bekeken in hoeverre – bijvoorbeeld – de Wm als implementatiekader geschikt is. Dit komt doordat het Europese recht dat eisen aan de implementatie stelt bestaat uit het primaire Europese recht, de Hofrechtspraak en de te implementeren Europese regeling zelf.

Hieronder volgt een schets van de Europese eisen gesteld aan de omzetting van richtlijnen (2). Dit wordt gevolgd door enkele bijzondere opmerkingen over de verplichting om uitvoeringsmaatregelen te treffen voor verordeningen (3). De subparagraaf wordt afgerond met een korte uiteenzetting van de Europese eisen die gelden voor de uitvoering en handhaving van Europees milieurecht in het algemeen (4).

2. Omzetting van EU-richtlijnen

Onder omzetting wordt verstaan het inbedden (vertalen) van Europese regelgeving (richtlijnen, en in bepaalde mate verordeningen) in de nationale rechtsorde, zodat deze via het nationale recht juridische betekenis krijgt voor de burger. Richtlijnen reguleren namelijk zelf in beginsel enkel de rechten & plichten van de lidstaten. Bij het omzetten moet de lidstaat keuzes maken in *vorm en methode*. Wat betreft de inhoud van de norm, dient de lidstaat voor correcte omzetting enkel het beoogde – veelal minimum – beschermingsniveau van de richtlijn over te nemen.

De keuze om verder te gaan dan de Europese harmonisatie vereist, is, mits toegestaan in de richtlijn en het EG-verdrag, overgelaten aan de nationale overheid. Wij gaan er hier van uit dat Nederland het beoogde beschermingsniveau bij omzetting overneemt.²⁰⁶

2.1 Eisen aan omzetting volgend uit het primaire Europese recht

Voor de omzetting van richtlijnen vloeien uit het primaire Europese recht enkele algemene eisen voort. Het gaat daarbij niet alleen om art. 288 VWEU en art. 4 lid 3 VEU maar ook om de bepalingen inzake vrij verkeer (en mededinging en steun) en de Europese algemene beginselen (en grondrechten).²⁰⁷

Artikel 288 VWEU bepaalt, zoals vermeld, enerzijds dat een richtlijn verbindend is voor de lidstaten ten aanzien van *het te bereiken resultaat*, maar dat, anderzijds aan de nationale instanties de bevoegdheid wordt gelaten *vorm en middelen* te kiezen.²⁰⁸ Met het te bereiken '*resultaat*' wordt bedoeld op een 'juridische of feitelijke situatie die recht doet aan het communautaire belang ter verzekering waarvan de richtlijn ingevolge het EG-verdrag moet strekken.'²⁰⁹ Wat onder '*vorm en middelen*' kan

²⁰⁶ Art. 193 (en 144) VWEU (art. 176 (en 95) EG oud) laten verdergaande maatregelen toe, onder voorwaarden. Zie par. 2.4.

²⁰⁷ Art. 288 VOEG en art. 4 lid 3 VEU waren art. 249 en 10 EG.

²⁰⁸ Art. 288 VWEU was art. 249 EG.

²⁰⁹ J.H. Jans, H.G. Sevenster en H.H.B. Vedder (red.), Europees milieurecht in Nederland, BJu 2000, p. 228-229. J.W. van de Gronden, 'De implementatie van het EG-milieurecht door Nederlandse decentrale overheden', Kluwer 1998, p. 59 zegt hierover: de nationale wetgeving moet 'daadwerkelijk de volledige werking van de richtlijn te garanderen.'

worden verstaan, maakt het verdrag niet duidelijk²¹⁰ en wordt blijkbaar door het Hof als niet problematisch aangemerkt, nu het begrip eenvoudig wordt herhaald, letterlijk of in enigszins afwijkende termen.²¹¹ Veelal wordt aangenomen dat het hierbij gaat om de methodes respectievelijk juridische constructies van de omzettingsmaatregel.²¹²

Daarbij is het uitgangspunt van art. 288 VWEU dat de keuze van vorm en middelen wordt gemaakt binnen het kader van de nationale rechtsorde.²¹³ Lidstaten behouden daarmee de vrijheid om de richtlijn daarin in te passen met gebruik van hun eigen juridische instrumenten en terminologie alsmede hun bevoegdheidsverdeling.²¹⁴

Deze vrijheid is echter beperkt door het Hof met randvoorwaarden, die in 2.3.4 worden besproken.

Ook uit art. 4 lid 3 VEU, met daarin het beginsel van gemeenschapstrouw, volgen concrete verplichtingen voor de lidstaten bij omzetting (en implementatie in het algemeen):²¹⁵

- het treffen van alle algemene of bijzondere maatregelen welke geschikt zijn om de nakoming van de uit het Verdrag of uit handelingen van de instellingen van de EU voortvloeiende verplichtingen te verzekeren;
- het vergemakkelijken van de vervulling van de taak van de gemeenschapswetgever;
- het zich onthouden van maatregelen welke de verwezenlijking van de verdragsdoelstellingen in gevaar kunnen brengen.²¹⁶

Hierbij speelt, ter ondersteuning, ook het beginsel van *'effet utile'* een rol.²¹⁷

Tevens wordt de vrijheid bij omzetting (en implementatie in het algemeen) ook beperkt door de Verdragsbepalingen inzake het vrij verkeer, en mededinging en staatsteun. De maatregelen voor omzetting van secundair recht moeten namelijk ook voldoen aan de eisen van het primaire recht.²¹⁸ Dit kan de keuzes van het middel van regulering beperken, bijvoorbeeld bij milieugevaarlijke stoffen of producten. De lidstaten moeten daarom het te implementeren secundaire recht ook verdragsconform uitleggen. Dit alles zal niet wijzigen onder het Verdrag van Lissabon.²¹⁹

²¹⁰ In andere talen luidt het begrip *'Mittel und Wege'*, *"form and methods"*, *"voies et moyens"*.

²¹¹ S. Prechal, *'Directives in EC Law'*, Oxford EC Law Library, 2005, p. 74.

²¹² Prechal, 2005, p. 74.

²¹³ Zie ook Prechal, 2005, p. 74.

²¹⁴ J.H. Jans, H.B. Vedder, *European Environmental Law*, Groningen, Europa Law Publishing 2008, p. 129.

²¹⁵ Art. 4 lid 3 VEU was art. 10 EG.

²¹⁶ Zie bijv. *Commissie/Italië*, zaak C-132/06, Jur. EG 2008, p. I-5457.

²¹⁷ Zie par. 4 inzake de uitvoering en handhaving.

²¹⁸ Of met het internationale recht, zie Prechal 2005, p. 76, met verwijzing naar o.a. *Ambry*, zaak C-410/96, Jur EG 1998, p. 7875 re art. 59 EG en, *Booker*, zaak C-64/00, Jur EG 2003, p. I-7875. Zie ook Van de Gronden, 1998, p. 45.

²¹⁹ Zie Prechal e.a. 2009, op p. 69-71, voor de gevolgen van het Verdrag van Lissabon bijv. voor de soorten en rangorde van Europees recht.

Wel wijzigt Lissabon de status van het Europese Handvest van de grondrechten in bindende grondrechten, in elk geval voor Nederland.²²⁰ Samen met de algemene beginselen van gemeenschapsrecht, zoals het beginsel van rechtszekerheid, effectieve rechtsbescherming, gelijke behandeling en evenredigheid, kunnen hieruit ook beperkingen voortvloeien voor de vrijheid ex art. 288 VWEU.²²¹ Het beginsel van rechtszekerheid speelt een belangrijke rol van de eisen van het Hof (zie hierna).

2.2 Eisen aan omzetting volgend uit de richtlijnen

Behalve uit het VWEU volgen uit de richtlijn zelf implementatie-eisen.²²²

Allereerst is het beoogde 'resultaat' (doel) van de richtlijn in sterke mate bepalend voor de vrijheid van lidstaten aangaande de vorm en middelen, aangezien dit doel bindend is voor de lidstaten. De gekozen 'vormen en middelen' moeten immers effectief zijn in relatie tot het door de richtlijn beoogde doel.

Het doel van de richtlijn blijkt mede uit zijn inhoud en strekking.²²³ De vrijheid qua vorm en middelen varieert tussen richtlijnen, juist door deze relatie met hun doel.²²⁴

Dit hangt ook af van de inhoud van de richtlijnen, zoals hun inhoudelijke- en fysieke reikwijdte maar ook het type bepalingen (normen, bijvoorbeeld materiële normen of bepalingen inzake wederzijdse erkenning, vormen van harmonisatie²²⁵ en instrumenten). De fysieke reikwijdte van richtlijnen is vaak niet expliciet vermeld, maar vergt interpretatie.²²⁶

Problematisch bij omzetting is dat de inhoud en betekenis van EG-bepalingen vaak nog verduidelijking behoeven, waarbij een uitgebreide wetsgeschiedenis, zoals bij nationale wetgeving, ontbreekt.²²⁷ De vrijheid van lidstaten wordt tevens beperkt wanneer een richtlijn aangeeft welke *rechtsvormen* mogen worden benut bij omzetting. Sommige richtlijnen zijn zo gedetailleerd dat de vrijheid van de 'loi modèle' vergaand is ingeperkt.²²⁸ Soms harmoniseert de richtlijn ook de *middelen* (instrumentenkeuze en de vormgeving daarvan) van omzetting (zoals een

²²⁰ Protocol 30 bij het Verdrag van Lissabon en art. 6 VEU.

²²¹ Zie Prechal e.a., 2009, p. 85-86 en 87-88. De laatste 3 beginselen hebben vooral betrekking op handhaving en uitvoering.

²²² Van de Gronden, 1998, p. 45, onderscheidde vier soorten eisen, in de volgorde: gehele grondgebied, tijdigheid, vorm en inhoud.

²²³ Zie ook Van de Gronden, 1998, p. 74 e.v.

²²⁴ Prechal e.a., 2009, p. 61.

²²⁵ Prechal e.a., 2009, p. 78-79.

²²⁶ De vraag of een richtlijn ook voor de exclusieve economische zone en het continentaal plat moet worden omgezet werd voor de Habitatrichtlijn bevestigd in *Commissie/Verenigd Koninkrijk, C-6/04*, Jur. EG 2005, p. I-9017. A-G Kokott ging in de conclusie hier nader op in en wel op de territoriale werkingsfeer van deze richtlijn. Maar in *Commune de Mesquer* ging het Hof hier niet op in voor de Kaderrichtlijn afval (75/442/EG), zaak C-188/07, Jur. EG 2008, p. I-4501.

²²⁷ De naderhand opgestelde Commissie implementatierichtsnoeren of, met de lidstaten, 'gemeenschappelijke implementatiestrategie', zijn enkel hulpmiddelen. Zie Prechal, 2005, p. 74. Zoals bij de Elektriciteitsrichtlijn 2003/54/EG respectievelijk de Kaderrichtlijn water 2000/60/EG.

²²⁸ Prechal, 2005, p. 74.

verplicht vergunningsstelsel; planverplichting; gebiedsaanwijzing en controleverplichtingen). Bij gedetailleerde richtlijnen op specifieke terreinen is de bevoegdheid om vorm en middelen te kiezen daarmee in feite illusoir.²²⁹ Wanneer de richtlijn het instrument (*middel*) voorschrijft, wordt evenwel – in beginsel – niet aangegeven welke soort rechtsvorm (*vorm: wetgeving, regelgeving*) daarbij moet worden benut.²³⁰

2.3 Eisen aan omzetting volgend uit de Hofrechtspraak

Het is echter de Hofrechtspraak waarin de meeste eisen voor de omzetting van richtlijnen worden gesteld, vooral aangaande de ‘vorm en middelen’. Toch heeft deze rechtspraak maar weinig concrete en algemeen toepasbare eisen opgeleverd. De daarin geformuleerde eisen zijn veelal casuïstisch van aard, en gerelateerd aan de (inhoud van de) desbetreffende richtlijn.²³¹ Met dit voorbehoud zijn hieronder enkele eisen geformuleerd met min of meer algemene gelding.

De vrijheid van vorm en middelen is beperkt door het Hof met randvoorwaarden, zoals dat de vrijheid niet afdoet aan de verplichting tot de keuze van ‘*de meest geschikte*’ vorm en middelen, ter verzekering van ‘het nuttig effect’ van de richtlijn.²³²

Bovendien heeft het Hof bepaald dat lidstaten moeten zorg dragen voor tijdige, juiste en volledige omzetting.²³³

Omzetting is ook gelieerd aan de operationalisering van de richtlijn. De lidstaten moeten ‘de nodige wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen in werking doen treden om aan de richtlijn te voldoen’.²³⁴ Ergo er moeten bevoegde instanties worden aangewezen en uitvoering- en handhavingstelsels opgetuigd.²³⁵

2.3.1 Omzettingplicht niet voor alle richtlijnbevestigingen (eender)

Alvorens wordt aangegeven welke beperkingen het Hof heeft aangebracht in de vrijheid van vorm en middelen, moet worden benadrukt dat de verplichting om de richtlijn om te zetten niet geldt voor alle richtlijnbevestigingen. Tevens is de omzettingverplichting niet eender voor de richtlijnbevestigingen die wel moeten worden omgezet.

De omzettingplicht geldt in elk geval niet voor de preambule; en de bepalingen waarin de doelstelling van de richtlijn en de omzettingstermijn is vervat alsmede voor onbenutte opties in de richtlijn.²³⁶ Ook ontbreekt de plicht voor zover de

²²⁹ Zo stelt E. Steiger in haar preadvies voor de VAR, Wringend recht, in: Europees recht en het Nederlands bestuursrecht, VAR, reeks 116, Alphen aan den Rijn, 1996, p. 31. Zie bijv. *Association nationale pour la protection des eaux et rivières*, zaak C-381/07, Jur. EG 2008, p. 0000, (via Eur-lex), o.w. 24-30).

²³⁰ Het gaat om vorm van de regelgeving of ‘besluiten’ aldus Van der Gronden, 1998, p. 57.

²³¹ Zie Prechal e.a., 2009, p. 83.

²³² *Royer*, zaak 48/75, Jur. EG 1976, p. 497. Zie o.a. J.H. Jans, R. de Lange, S. Prechal, R.J.G.M. Widdershoven, ‘Europeanisation of Public Law’, Europa Law Publishing 2008, p. 127.

²³³ Jans en Vedder, 2008, p. 129.

²³⁴ Zin in veel richtlijnen (bij implementatietermijn).

²³⁵ Prechal e.a., 2009, p. 81.

²³⁶ Jans e.a. 2000, p. 191-192 en *Commissie/Luxemburg*, zaak C-32/05, Jur. EG 2006, p. I-11323 (art. 1 van Kaderrichtlijn water). Zie daarin echter o.w. re art. 2 (definities) en art. 4 (en 5, 6 en 8) KRW. Zie ook

situatie in een lidstaat formeel niet binnen de (personele, materiële, territoriale) reikwijdte van de richtlijn valt. Of dit ook het geval is indien de situatie zich feitelijk niet kan voordoen in een lidstaat, moet nog door het Hof worden bevestigd.²³⁷

De omzettingplicht bestaat echter wel wanneer een lidstaat al feitelijk voldoet aan de richtlijn of de situatie gereguleerd in de richtlijn zich daar nog niet heeft voorgedaan.²³⁸ Want naast feitelijke implementatie is ook een juridische implementatie nodig, in de vorm van een duidelijk wettelijk kader. Omzetting is daarentegen niet nodig bij zuivere codificatie van een richtlijn.²³⁹

Bovendien geldt de omzettingplicht niet voor bepalingen waarin bepaalde soorten verplichtingen zijn opgenomen. Het gaat in beginsel om de bepalingen met daarin verplichtingen ofwel gericht tot de lidstaat jegens de Europese instellingen (zoals de Commissie)²⁴⁰ ofwel gericht tot de Europese instellingen zelf.²⁴¹ Hierbij moet het voorbehoud worden gemaakt dat sommige verplichtingen jegens de Europese instellingen toch omgezet moeten worden, in elk geval, wanneer deze (notificatie)bepaling beoogt rechten of verplichtingen te creëren voor particulieren doordat de bepaling is gekoppeld aan een goedkeuring (standstill).²⁴² Dit geldt voor (kennisgeving-)verplichtingen jegens de Europese instellingen ook ingeval van interne delegatie van de implementatie in een lidstaat.²⁴³ Sommige richtlijnen leggen –indirect- verplichtingen op aan particulieren jegens de overheid, zoals in de Richtlijn milieuaansprakelijkheid (2004/35/EG). Voor de effectuering daarvan is zeker omzetting in de nationale rechtsorde vereist, zie par. 4.5.²⁴⁴

Ontbreken omzetting vanwege het bestaande wettelijk kader

Tot slot kan omzetting ontbreken indien het bestaande wettelijk kader, of juridische context, al voldoet omdat de inhoud van de richtlijn al nationaal is gereguleerd. Namelijk wanneer deze *reeds bepalingen bevat* die overeenstemmen met de richtlijn.

Wel zal het bestaande wettelijk kader slechts in uitzonderlijke gevallen kunnen gelden voor de gehele richtlijn. Vooral algemene – procedurele – nationale

¹⁰¹ Praktijkvragen over de implementatie van EG-besluiten', p. 17-18.

²³⁷ Prechal e.a., 2009, p. 97.

²³⁸ Zie bijv. *Commissie/Nederland*, zaak C-339/87, Jur. EG 1990, p.I-851 inzake de vogelrichtlijn in Nederland.

²³⁹ Prechal e.a., 2009, p. 96. Zie ook '101 Praktijkvragen over de implementatie van EG-besluiten', p. 12-16.

²⁴⁰ *Commissie/Luxemburg*, zaak C-32/05, o.w. 35 onder verwijzing naar *Commissie/Portugal*, C-72/02, o.w. 19-20, en *Commissie/Frankrijk*, C-296/01, o.w. 92, re art. 12 lid 1 van de Vogelrichtlijn. Zie ook Jans en Vedder, 2008, p. 130.

²⁴¹ *Commissie/Luxemburg*, zaak C-32/05, van 2006, betreffende Kaderrichtlijnwater 2000/60/EG, met vaste rechtspraak. Zie ook *Commissie/Frankrijk*, zaak C-60/01, Jur. EG 2002, p I-5679, o.w. 26-28. Zie ook Jans en Vedder, 2008, p. 130 met verwijzing naar art. 14 van Richtlijn 2006/113/EG.

²⁴² Jans e.a., 2000, p. 191. Zie bijv. *Securitel*, zaak C-194/94, Jur. EG 1996, p. I-2201..

²⁴³ De implementatie dient dan in bindende regelgeving worden geregeld, opdat de centrale overheid daaraan tijdig kan voldoen (*Commissie/Duitsland*, zaak C-237/90, Jur. EG 1992, p. I-5973).

²⁴⁴ Zie hieronder over rechten en verplichtingen voor particulieren.

regelgeving, zoals de Awb, kunnen wel worden benut voor een deel van de omzetting. Bij het benutten van een bestaand wettelijk kader moeten de richtlijnbevelingen ten minste voldoende kenbaar en dwingend (vorm) volledig en nauwkeurig (inhoud) zijn gereguleerd. Het 'effet utile' en doel van de richtlijn moet volledig verzekerd zijn in het bestaande kader, met extra randvoorwaarden bij rechten en verplichtingen voor burgers.²⁴⁵ Gelet op het voorgaande is het Hof zeer terughoudend ten aanzien van deze omzettingvorm.²⁴⁶ Een voorbeeld waarbij deze vorm wel werd geaccepteerd is de omzetting van de post-Seveso-richtlijn. Deze richtlijn is in Nederland omgezet via het wettelijk vergunningenstelsel, als onderdeel van de algemene juridische context.²⁴⁷

Het bestaande nationale recht bleek echter niet te voldoen indien de richtlijn 'uitdrukkelijk' voorschrijft dat bepalingen worden vastgesteld in de nationale rechtsorde die een verwijzing naar de richtlijn bevatten of die van een dergelijke verwijzing vergezeld gaan.²⁴⁸ Een algemene juridische context is eveneens onvoldoende indien de richtlijn zelf bijzondere eisen stelt aan de nauwkeurigheid en duidelijkheid door precieze en gedetailleerde bepalingen.²⁴⁹

De voornoemde randvoorwaarden gelden ook voor het geval in de nationale wetgeving met behulp van dynamische verwijzing wordt vooruitgelopen op Europees recht.²⁵⁰ Bij dynamische verwijzing lijkt dit niet afdoende ingeval een (opvolgende) richtlijn beleidsvrijheid bevat, wat bij Europees milieurecht vrijwel standaard is.²⁵¹

Omzettingplicht geldt voor kernbepalingen

De omzettingplicht richt zich, in beginsel, op de kernbepalingen van de richtlijn. Dit zijn de concrete en specifieke bepalingen, gericht op de doelstelling van de richtlijn, in het milieurecht: milieubeschermende doelstellingen en/of marktintegratie.²⁵²

Daartoe behoren de bepalingen met verplichtingen gericht aan de overheid, waarvan richtlijnen diverse soorten kunnen bevatten. Niet limitatief kan daarbij worden gedacht aan die genoemd in *Commissie/Luxemburg* van 2006, zaak C-32/05, betreffende de Kaderrichtlijn water 2000/60/EG.²⁵³

²⁴⁵ Prechal e.a., 2009, p. 103-104.

²⁴⁶ Zie bijvoorbeeld *Commissie/Luxemburg*, zaak C-268/07, Jur. EG 2008, p. 000.

²⁴⁷ Prechal e.a., 2009, p. 104, met verwijzing naar *Commissie/Nederland*, zaak C-190/90, Jur. EG 1990, p. I-3265.

²⁴⁸ *Commissie/Duitsland*, zaak C-137/96, Jur. EG 1997, p. I-6749, o.w. 8, re art. 23 lid 1 van de Richtlijn 91/414/EEG.

²⁴⁹ *Commissie/Duitsland*, zaak C-131/88, Jur. EG 1991, p. I-825, o.w. 71, re grondwater. Zie echter hieronder (par. 4.5) de schijnbare tegenstrijdigheid met Vogelrichtlijn.

²⁵⁰ Prechal e.a., 2009, p. 101-102.

²⁵¹ Prechal e.a., 2009, p. 102.

²⁵² Jans e.a., 2000, p. 192 en Jans en Vedder, 2008, p. 130.

²⁵³ Dit overzicht betreft een compilatie van Hof-arresten (o.w. 38-40). Zie voor dezelfde opsomming *Commissie/Frankrijk*, zaak C-60/01, o.w. 26-28.

- 1) de verplichting tot het vaststellen van ‘wettelijke bepalingen’ op nationaal niveau waarvan de eerbiediging ‘aan rechterlijk of administratief toezicht wordt onderworpen’;²⁵⁴
- 2) de verplichting tot het nemen van maatregelen ‘die noodzakelijk zijn opdat bepaalde, algemeen geformuleerde en niet kwantificeerbare doeleinden worden bereikt, waarbij de lidstaten een bepaalde beoordelingsruimte wordt gelaten ten aanzien van de aard van de te nemen maatregelen’;²⁵⁵ en
- 3) de verplichting om ‘binnen een bepaalde termijn zeer nauwkeurig bepaalde, concrete resultaten bereiken’.²⁵⁶

De kernbepalingen beogen, volgens de Hofrechtspraak, al snel *rechten en verplichtingen voor particulieren* te creëren (anders gezegd de rechtspositie van particulieren raken), wat resulteert in strikte eisen voor implementatie, zo bleek onder meer uit de *TA-Luft-zaken*, zie hierover par. 4.5.²⁵⁷

2.3.2 *Tijdige en correcte omzetting*

Richtlijnen moeten worden omgezet, beter gezegd: geïmplementeerd, binnen de daarin gestelde implementatietermijn. Ook Kaderbesluiten bevatten dergelijke specifieke termijnen. Sommige regelingen maken echter onderscheid tussen de omzettingstermijn, waarbinnen de implementatiemaatregelen moeten zijn vastgesteld, en de uitvoeringstermijn, al dan niet met overgangstermijn. Indien niet tijdig alle maatregelen zijn getroffen om te voldoen aan de richtlijnbevestigingen, is de lidstaat zijn verplichtingen ingevolge het VWEU niet nagekomen, met de in de inleiding geschetste gevolgen.²⁵⁸

Correcte omzetting houdt de verplichting in dat er geen (tegen-)strijdigheid meer bestaat tussen Europees en nationaal recht en binnen het nationale recht. Dit betekent ook dat strijdig nationaal recht – tijdig – moet worden aangepast of ingetrokken.²⁵⁹ Ondanks de algemene verplichting om strijdige nationale regels buiten toepassing te laten, moet deze strijdigheid expliciet worden weggenomen.²⁶⁰ De strijdigheid moet worden opgeheven door dwingende nationale regels die dezelfde bindende kracht heeft als de strijdige bepalingen.²⁶¹ Bij aanpassing van het nationale recht, moet het bovendien voldoen aan de eisen die aan omzetting worden gesteld, zoals bindendheid en kenbaarheid, zie hieronder.²⁶²

²⁵⁴ *Commissie/Luxemburg*, zaak C-32/05, o.w. 40: verwijzend naar *Commissie/België*, C-360/88, *Commissie/Griekenland*, C-329/88, en *Commissie/Frankrijk*, zaak C-60/01.

²⁵⁵ *Commissie/Luxemburg*, zaak C-32/05, o.w. 40 : verwijzend naar *San Rocco*, C-365/97 en *Commissie/Frankrijk*, C-60/01.

²⁵⁶ *Commissie/Luxemburg*, zaak C-32/05, o.w. 40, o.a. verwijzend naar *Commissie/Verenigd Koninkrijk*, C-56/90 en *Commissie/Nederland*, C-268/00.

²⁵⁷ *TA-Luft-zaken*, zaken C-59/89 en C-361/88 (Jur. EG 1991, p. I-2607 respectievelijk p. I-2567). Zie ook Jans e.a., 2000, p. 192-193 en Jans en Vedder, 2008, p. 130-131

²⁵⁸ Zie bijv. *Commissie/Duitsland*, zaak C-298/95, Jur. EG 1996, p. I-6747.

²⁵⁹ Prechal, e.a., 2009, p. 84 wijzen op Verordening nr. (EG) 166/2006.

²⁶⁰ Prechal e.a, 2009, p. 91 wijzen daarbij op de kenbaarheid en rechtszekerheid alsmede naar o.a. *Orsolina*, zaak C-93/71,, Jur. EG 1972, p. 287.

²⁶¹ Prechal e.a., 2009, p. 86, wijst op *Commissie/Italië*, zaak C-168/85, Jur. EG 1986, p. 2945.

²⁶² Kort: kenbaar, duidelijk, dwingende kracht.

2.3.3 Nauwkeurig en volledig

De omzetting moet 'nauwkeurig, duidelijk en doorzichtig' zijn.²⁶³ De concrete invulling daarvan verschilt per richtlijn. Nauwkeurige implementatie is in het bijzonder relevant wanneer het gaat om richtlijnbepalingen betreffende rechten en plichten van burgers (kenbaarheid en rechtszekerheid). De richtlijnbepalingen moeten in de 'wettelijke regeling' zo precies en duidelijk' zijn verwoord 'als ter volledige voldoening aan het vereiste van rechtszekerheid noodzakelijk is'.²⁶⁴

De richtlijn moet tevens volledig en in detail (niet op hoofdlijnen) worden omgezet (en geoperationaliseerd).²⁶⁵ Voor volledige implementatie is ook de operationalisering van belang (door het toepasselijk maken van regels inzake uitvoering, handhaving en rechtsbescherming).²⁶⁶

'Volledigheid' vereist dat de inhoud van de omzettingmaatregel overeenkomt met die van de richtlijn.²⁶⁷ Alle gevallen die binnen de reikwijdte van de richtlijn vallen, moeten ook binnen de reikwijdte van de omzettingmaatregel vallen.²⁶⁸ De omzetting moet gelden voor het territorium waarop de richtlijn ziet.²⁶⁹ Indien de reikwijdte van een richtlijnbeeping in een omzettingmaatregel met opzet wordt verruimd (koppen), moet, duidelijk blijken welk deel van de omzettingmaatregel al dan niet de implementatie betreft.²⁷⁰

De omzetting moet bovendien gelden voor het gehele grondgebied van de lidstaat.²⁷¹

De lidstaat kan een onvolledige (en incorrecte of ontijdige) implementatie niet rechtvaardigen met het feit dat (algemene) bevoegdheden betreffende milieu zijn overgeheveld aan decentrale overheden.²⁷²

De volledigheid van omzetting lijkt in het bijzonder van belang bij (milieu-) *kwaliteitseisen*, gelet op de Hofrechtspraak over luchtkwaliteit en drinkwater.²⁷³ Een vergunningstelsel voldoet dan - in beginsel - niet.²⁷⁴ Er moeten ook bindende regels worden vastgesteld of gelden voor de overige activiteiten of situaties die zorgen voor of bijdragen aan overschrijding van de kwaliteitseisen. Dit geldt waarschijnlijk ook voor *emissie-eisen*. Ook daarvoor vereist de volledigheid dat alle

²⁶³ *Commissie/Nederland*, zaak 291/84, Jur. EG 1987, p. 3483.

²⁶⁴ TA-Luft-zaak, *Commissie/Duitsland*, zaak C-131/88.

²⁶⁵ Prechal e.a., 2009, p. 83-87.

²⁶⁶ Prechal, e.a. 2009, p. 84.

²⁶⁷ o.a. *Commissie/Griekenland*, zaak C-9/92, Jur. EG 1993, p. I-4467.

²⁶⁸ H.F.M.W. van Rijswijk, A.A. Freriks, C.W. Backes en R.J.G.M. van Widdershoven, EG-recht en de praktijk van het waterbeheer, 2008, STOWA, p. 28.

²⁶⁹ Bijv. *Commissie/België*, gevoegde zaken 227-230/85, Jur. EG 1988, p. 1.

²⁷⁰ *Testa* van 2002, zaak C-356/00, Jur. EG 2002, p. I-10797. Zie ook Prechal 2005, p. 77.

²⁷¹ *Commissie/België*, gevoegde zaken. 227-230/85; *TALuft*, zaak 361/88, en *Duitse afvalstoffen*, zaak C-422/92, Jur. EG 1995, p. I-1097.

²⁷² *Commissie/België*, C-205/96, Jur. EG 1997, p. I-795. Zie ook Van de Gronden, p. 55.

²⁷³ Jans en Vedder, 2008, p. 135-136. *TA-Luft*-zaken, respectievelijk *Commissie/Ierland*, zaak C-316/00, Jur. EG 2002, p. I-10527.

²⁷⁴ Bij een koppeling van kwaliteitseisen met vergunningplichtige activiteiten.

activiteiten voldoen aan deze eisen, wat regulering van al deze activiteiten vereist.²⁷⁵

2.3.4 De meest passende vorm en middelen

Tenzij de richtlijnen dit anders bepalen, zijn de lidstaten vrij om richtlijnen in te passen in hun eigen rechtsorde op het gebied van het milieurecht, met gebruik van hun eigen juridische instrumenten, terminologie en bevoegdheden.²⁷⁶ Dit ziet op de vrijheid in de keuze van vorm (het instrument) en middelen (manier waarop inhoud wordt neergelegd) ingevolge art. 288 VWEU.²⁷⁷ Maar deze vrijheid is sterk ingeperkt door het Hof:²⁷⁸

- 1) De keuze moet vallen op *de* 'meest passende vorm en middelen' ter verzekering van 'het nuttig effect' van de richtlijn, mede gelet op het onderwerp en de inhoud daarvan;²⁷⁹
- 2) Er kunnen 'slechts' vormen en middelen worden gekozen 'met inachtneming van de uit het gemeenschapsrecht voortvloeiende voorschriften en verboden'; en
- 3) Er worden eisen gesteld aan de binding, specificiteit, nauwkeurigheid en duidelijkheid van de omzettingsmaatregelen.²⁸⁰

De eisen gesteld aan de keuze in vorm en middelen zijn afhankelijk van de doeleinden (het beoogde resultaat) en aldus de inhoud van de richtlijn.²⁸¹ Bij gedetailleerde richtlijnen op specifieke terreinen is de bevoegdheid om vorm en middelen te kiezen in feite illusoir.²⁸² Daarbij is in het bijzonder relevant of de richtlijnbevestiging beoogt rechten en verplichtingen op te leggen voor de burger, oftewel een gemeenschappelijk natuurlijk erfgoed te beschermen, want dan stelt het Hof extra strenge eisen aan omzetting.

2.3.5 Randvoorwaarden bij de vormvrijheid

De nationale overheid kan niet elke vorm kiezen voor de omzetting van richtlijnen in het nationale recht. Ondanks dat volgens vaste rechtspraak niet vereist is om ter omzetting van een richtlijn 'de bepalingen ervan formeel en woordelijk *in een*

²⁷⁵ Zie ook Jans en Vedder, 2008, p. 136.

²⁷⁶ Jans en Vedder, 2008, p. 129.

²⁷⁷ Art. 288 VWEU was art. 249 EG.

²⁷⁸ Naast de beperkingen genoemd in 2.2 (richtlijn zelf, EG-verdrag, internationale overeenkomsten). De eisen van het Hof zijn 'tamelijk hard'. Zie Van Rijswijk e.a., 2008, p. 25 en zie Jans en Vedder, 2008, p. 128).

²⁷⁹ Royer, zaak 48/75, o.w. 70 en 73.

²⁸⁰ Prechal, 2005, p. 75 met verwijzing naar *TA-Luft*-zaken (zaak C-361/88, en zaak C-58/89), *Commissie/Nederland*, zaak 291/84, Jur. EG 1987, p. 3483, *Commissie/Frankrijk*, zaak C-197/96, Jur. EG 1997, p. I-1489, en *Commissie/Italië*, zaak C-455/00, Pb 2002 C 323, p. 18..

²⁸¹ Zie voor meer hierover Prechal, 2005, p. 75. Prechal e.a., 2009, p. 92 wijzen erop dat naast de inhoud in de strikte zin ook van belang is de eventuele harmonisatievorm.

²⁸² Zo stelt E. Steiger in haar preadvies voor de VAR, *Wringend recht*, in: Europees recht en het Nederlands bestuursrecht, VAR, reeks 116, Alphen aan den Rijn, 1996, p. 31.

uitdrukkelijke en specifieke wettelijke bepaling' op te nemen²⁸³ en evenmin 'noodzakelijkerwijs in elke lidstaat het optreden [...] van de wetgever' vereist.²⁸⁴

De vormvrijheid kent namelijk randvoorwaarden, en wel dat omzettingsmaatregelen:

1. *'rechtens', en niet alleen feitelijk*, moeten geschieden, om de volledige toepassing van richtlijnen te verzekeren en om te voldoen aan de rechtszekerheid;²⁸⁵
2. *'de daadwerkelijke en volledige gelding'* moeten verzekeren van de richtlijn;²⁸⁶ en
3. moeten *'ertoe leiden dat het Gemeenschapsrecht even strikt en doeltreffend wordt toegepast als het nationale recht'*, waarbij zij hun 'eigen bijzondere instellingen, rechtsorde en andere omstandigheden in aanmerking' mogen nemen.²⁸⁷

Niettegenstaande de hieronder te noemen, mogelijke uitzonderingen, moet de omzetting in beginsel- geschieden in de vorm van *algemene 'dwingende bepalingen van intern recht'*, afkomstig van overheidsinstanties.²⁸⁸ Dit is het gevolg van de drie randvoorwaarden, in het bijzonder dat de omzettingsmaatregel juridisch bindend is.²⁸⁹ Dit kan onder meer via ministeriele regelingen, gepubliceerd in de Staatscourant.²⁹⁰ Het voorgaande geldt in beginsel ook voor wetgevende besluiten en Kaderbesluiten.²⁹¹

Niet toegestane vormen van omzetting & uitzonderingen

Gelet op de voornoemde drie voorwaarden lijken alternatieve vormen van omzetting in beginsel ontoelaatbaar. Naast feitelijke omzetting en enkel conforme interpretatie van nationale regelgeving, gaat het om implementatie via eenvoudige) *administratieve (of bestuurlijke) praktijken of beleidsdocumenten, inclusief plannen maar niet zijnde ministeriële regelingen;*²⁹² niet-wettelijke richtlijnen c.q. circulaire;²⁹³ instrumenten van zelfregulering; onverbindende en buitenwettelijke

²⁸³ *Cursivering*: onderzoeker. O.a. in *Commissie/Nederland*, zaak C-190/90, Jur. EG 1992, p. I-3265, o.w. 17 en *Commissie/Nederland*, zaak C-339/87, Jur. EG 1990, p. I-851. Zie ook Jans, 2008, p. 127 (met verwijzing naar *Traen*, gevoegde zaken 372-374/85, Jur. EG 1987, p. 2141).

²⁸⁴ *Commissie/Duitsland*, zaak 29/84, o.w. 23, Jur. EG 1985, p. 1661.

²⁸⁵ Jans, 2008, p. 142-143, met verwijzing naar *Commissie/Nederland*, zaak C-339/87, re Vogelrichtlijn. Zie ook Prechal, 2005, p. 81-82, met verwijzing naar *Commissie/Duitsland*, zaak C-131/88, en *Commissie/Italië*, zaak C-366/89, Jur. EG 1993, p. I-4201.

²⁸⁶ *Cie/Griekenland*, zaak C-365/93, 1995, Jur. EG 1995, P. I-499, o.w. 9. Want zie *Traen*, gevoegde zaken 372-374/85, genoemd door Jans, 2008, p. 128.

²⁸⁷ Verklaring betreffende de tenuitvoerlegging van het Gemeenschapsrecht, annex bij het Verdrag van Maastricht, p. 104.

²⁸⁸ *IMP-zaken*, zaak 96/81 en 97/81, Jur. EG 1982, p. 1833, *Commissie/België*, gevoegde zaken 227-230/85, Jur. EG 1988, p. 1, *Commissie/Duitsland*, zaak C-131/88.

²⁸⁹ Prechal, 2005, p. 82.

²⁹⁰ *Commissie/Nederland*, tweede Vogelrichtlijnzaak, zaak C-339/87, Jur. EG 1990, p. I-851.

²⁹¹ Zie Prechal e.a, 2009, p. 67.

²⁹² *Commissie/Nederland*, zaak C-339/87. Zie Jans en Vedder, 2008, p. 141.

²⁹³ Gelet op o.a. de *Franse luchtkwaliteit zaken*, zaken C-13/90, C-14/90 en C-64/90, Jur. EG 1991, p. 4327, 4331, 4332, en de *TA-luft-zaken*. Zie ook R. Lauwaars en C.W.A. Timmermans, *Europees recht in kort bestek*, Kluwer, 2003, p. 110, en T. Heukels, *Alternatieve implementatietechnieken en art. 189, lid 3, EEG: grondslagen en ontwikkelingen'*, NTB 1993/1, p. 59-74.

plannen²⁹⁴ en *nationale gerechtelijke uitspraken*, al is dit -nog niet- expliciet aan de orde gekomen.²⁹⁵

Het ontbreekt deze rechtsvormen aan voldoende ‘dwingende kracht’ en ‘de specificiteit, nauwkeurigheid en duidelijkheid’ die nodig zijn voor de rechtszekerheid.²⁹⁶ Het Hof hecht groot belang aan de bindende kracht en de volledigheid van implementatie.²⁹⁷

In sommige gevallen is denkbaar dat enkele van deze omzettingvormen toch voldoende. Dit is zeker het geval wanneer de richtlijn deze vormen expliciet toelaat. Daarbuiten geldt dat de instrumenten van zelfregulering wellicht toelaatbaar zijn wanneer indien zij worden gecombineerd met bindend publiekrecht, zoals de Algemeen verbindend verklaring,²⁹⁸ ter wettelijke garantie van de algemene binding.²⁹⁹ Een zelfreguleringvorm lijkt tevens toelaatbaar indien de richtlijn het gebruik van zulke instrumenten toelaat, zoals in de Kaderrichtlijnwater 2000/60/EG. Dit laatste geldt ook voor plannen,³⁰⁰ die anders enkel toelaatbaar zijn wanneer zij een dwingend rechtskarakter hebben; afwijking niet mogelijk is en beroep in rechte mogelijk is op de naleving van de daarin omgezette richtlijnbevestigingen.³⁰¹

Voor actieplannen, in elk geval die vereist in de Luchtkwaliteitsrichtlijn 96/62/EG (bij dreigende overschrijding van grenswaarden), moet de implementatie bovendien zo vorm krijgen dat er een recht bestaat voor (bepaalde particulieren) op het opstellen van dit plan.³⁰² Tot slot kunnen ook ‘*technische regels*’ die formeel geen rechtsregels zijn, als omzettingvorm toelaatbaar zijn, mits zij duidelijk als juridisch verbindend zijn te beschouwen, doordat in een rechtsregel (wet) hiernaar wordt verwezen, en deze rechtsregel eveneens betrekking heeft op ‘de kenmerken’ van dezelfde richtlijn.³⁰³

²⁹⁴ Zoals de IMP-zaak, zaak 96/81 van 1982. Zie ook Jans en Vedder, 2008, p. 135. Van Rijswijk e.a., 2008, p. 26: bestemmingsplannen wel, afhankelijk van concrete geval.

²⁹⁵ Zie o.a. Van Rijswijk e.a., 2008, p. 28, met verwijzing naar *Commissie/Nederland*, zaak C-144/99, NTER 2001/242.

²⁹⁶ O.a. in *TA-Luft*-zaken. Over de dwingende kracht zei Prechal, 2005, p. 84, eis is interne en externe bindende kracht.

²⁹⁷ Aldus Jans en Vedder, 2008, p. 138. Zie ook over convenanten Krämer p. 420; Prechal 2005, p. 85-87.

²⁹⁸ Jans en Vedder, 2008, p. 138 wijzen hierbij op *Commissie/België*, zaak 215/83, Jur. EG 1985, p. 1039. Zie ook de Commissie Aanbeveling 96/733/EG over milieuconvenanten (Pb 1996 EG L 333/59).

²⁹⁹ Van Rijswijk e.a., 2008, p. 26 noemt tevens als aanvulling een wettelijke vangnetregeling.

³⁰⁰ Zie Van de Gronden, 1998, p. 159-161.

³⁰¹ De IMP-zaken, zaken 96/81 en 97/81. Zie ook Van de Gronden, 1998, p. 65, De laatste voorwaarde is afkomstig van Van Rijswijk e.a., 2008, p. 26.

³⁰² In *Janecek*, zaak C-237/07, Jur. EG 2008, p. I-6221, werd dit beperkt tot ‘particulieren die rechtstreeks worden getroffen’: er is voor hen recht op het opstellen van een actieplan, ten minste bij dreigende overschrijding van grenswaarden of alarmdrempels (o.w. 43). Onduidelijk is in hoeverre dit recht ook moet bestaan voor andere planverplichtingen. Zie ook J.H. Jans in noot onder M en R 2008/8, nr. 75, die stelt dat uit *Janecek* blijkt dat bepalingen zoals art. 7 lid 3 directe werking hebben. Lidstaten zijn onvoorwaardelijk verplicht plannen op te stellen, behoudens uitzonderingen in de richtlijnbevestigingen zelf, al beschikken zij ten aanzien van de inhoud daarvan een beleidsruimte.

³⁰³ *Commissie/Duitsland*, zaak 208/85, Jur. EG 1987, p. 4045. Voorzichtiger zijn Jans en Vedder, 2008, p. 136, maar zij wijzen op ISO, CEN en CENELEC-normen.

Rechten en verplichtingen voor particulieren in bindend nationaal recht

Het uitgangspunt dat de omzetting dient te geschieden in *algemene 'dwingende bepalingen van intern recht'* geldt in elk geval voor de richtlijnbevestigingen die worden geacht *rechten en verplichtingen voor particulieren te creëren*.³⁰⁴ Het Hof neemt dit snel aan.³⁰⁵

Voor deze bepalingen voldoen namelijk enkel implementatiemaatregelen die voldoen aan drie strikte eisen, die lijken op de genoemde randvoorwaarden en gebaseerd zijn op de beginselen van rechtszekerheid en effectieve rechtsbescherming.³⁰⁶ Dit soort richtlijnbevestigingen moet:

1. 'worden uitgevoerd met een onbetwistbare dwingende kracht en
2. met de specificiteit, nauwkeurigheid en duidelijkheid die nodig zijn om te voldoen aan het vereiste van rechtszekerheid,
3. dat, in het geval waarin deze richtlijn voor particulieren rechten in het leven beoogt te roepen, verlangt dat de begunstigden hun rechten in volle omvang kunnen kennen.³⁰⁷

Door de eis van voldoende bindende kracht moet de omzetting in beginsel in bindende regels plaatsvinden. Andersoortige omzettingvormen zullen zelden hieraan voldoen. De omzetting moet tevens kenbaar en duidelijk zijn, ten dienste van de rechtsbescherming.³⁰⁸ Daarbij gaat het niet alleen om de bekendmaking (publicatie, transponeringstabel) van de omzettingsmaatregelen maar ook hun formulering.³⁰⁹ Bovendien kan de omzetting vereisen dat bestaande nationale regelgeving wordt aangepast of ingetrokken.

Dit betekent dat de wetgever algemene dwingende bepalingen van intern recht moet introduceren ten behoeve van de omzettingplicht, tenzij het nationale recht al volledig voldoet aan de richtlijn, hetgeen niet al te snel mag worden aangenomen.³¹⁰ Veel lidstaten kiezen daarbij voor implementatie via (secundaire) regelgeving in plaats van wetgeving met parlementaire controle.³¹¹

³⁰⁴ Van Rijswijk e.a., 2008, p. 25 leidt dit af uit de hierna genoemde drie voorwaarden. Zie ook Jans en Vedder, 2008, p. 129 met verwijzing naar *TA-Luft-zaak*, zaak C-361/88.

³⁰⁵ Prechal, 2005, p. 83.

³⁰⁶ Prechal, 2005, p. 81, zie ook Van de Gronden, p. 59.

³⁰⁷ O.a. in *Commissie/Luxemburg*, zaak C-32/04, inzake Kaderrichtlijn water en herhaald in *Salvatore Aiello*, zaak C-156/07, via <http://curia.europa.eu>. Zie ook *Commissie/Duitsland*, zaak C-131/88, en *Commissie/België*, zaak C-415/01, Jur. EG 2003, p. I-2081 (kaarten waarmee België de SBZ aangaf zijn rechtens bindend).

³⁰⁸ De rechtsbescherming zelf behoort tot de onderdelen uitvoering en handhaving, zie Prechal e.a., 2009, p. 87.

³⁰⁹ Prechal e.a., 2009, p. 85 wijst op *Skoma-Lux*, zaak C-161/06, Jur. EG 2007, p. I-10841, en merkt op dat de eisen betrekking hebben op de beginselen van rechtszekerheid en nuttig effect.

³¹⁰ Jans en Vedder, 2008, p. 130.

³¹¹ D.G. Dimitrakopoulos, *The Transposition of EU Law: Post-Decisional Politics and Institutional Autonomy*, *Europa Law Journal* 7/4, 2001, p. 442-458, op p. 454-455.

Of een richtlijn beoogt rechten en verplichtingen voor particulieren te creëren, moet worden afgeleid uit het doel, de inhoud en de strekking van de richtlijn.³¹² Het Hof heeft dit aangenomen voor: bepaalde kwaliteits- en emissienormen (als grens- en richtwaarden), procedurele normen (zoals meet- en planvoorschriften) en voor bepaalde middelen: verbodsnormen en vergunningplichten.³¹³

Omzetting van kwaliteitsnormen

Kwaliteitsnormen en emissienormen creëren rechten voor particulieren, volgens het Hof, wanneer bij hun overschrijding de gezondheid van de mens in het geding is, zoals vaak volgt uit het doel van de richtlijn.³¹⁴

Bepalingen waarin deze normen zijn opgenomen, eisen van lidstaten maatregelen opdat deze normen niet worden overschreden. De kwaliteitsnormen worden wel aangeduid als grenswaarden.³¹⁵ Zij worden – deels – ook getypeerd als resultaatsverplichting en moeten dan worden omgezet door middel van ‘maatregelen met bindende kracht’.³¹⁶

Dergelijke normen en eisen kunnen ook beogen verplichtingen te creëren voor particulieren, te weten de verplichting om niet te vervuilen boven deze grenswaarden.³¹⁷ De omzettingsmaatregelen dienen dus te voldoen aan de drie bijbehorende eisen, samengevat: zij moeten, in beginsel, voldoende bindend moeten worden omgezet, zodat daarvan niet kan worden afgeweken en wel met een onbetwistbare dwingendheid waarop in rechte beroep kan worden gedaan.³¹⁸ Bovendien moeten alle mogelijke gevallen door de maatregelen worden gedekt (volledigheid).

Waarschijnlijk moeten kwaliteitsnormen in specifieke wettelijke bepalingen worden omgezet. In arrest *Commissie/Duitsland*, zaak C-361/88, is duidelijk geschetst welke maatregelen niet voldoen.³¹⁹

³¹² Van de Gronden, 1998, p. 60, met verwijzing naar T. Heukels, *Alternatieve implementatietechnieken* en art. 189 lid 3: grondslagen en ontwikkelingen, *Nederlands Tijdschrift voor Bestuursrecht*, 1993, p. 69; H.G. Sevenster onder *post-Seveso-zaak*, zaak C-190/90, in *SEW* 1994, p. 54.

³¹³ Zie o.a. Van de Gronden, 1998, p. 60, Prechal 2005, p. 82, L. Krämer, ‘EC Environmental Law’, 2007, Sweet & Maxwell, p. 420, Jans e.a, 2000, p. 192-193. Zie ook Jans en Vedder, 2008, p. 130. .

³¹⁴ Jans e.a, 2000, p. 193 met verwijzing naar *Commissie/Duitsland*, zaak C-361/88, en *Commissie/Duitsland*, inzake Drinkwater, zaak C-58/89, Jur. EG 1990, p. I-4983.

³¹⁵ H.F.M.W. van Rijswijk, *De betekenis en vormgeving van waterkwaliteitseisen*, M en R 2007/7, p. 403, merkt op dat deze term afwijkt van die in de Wm.

³¹⁶ Art. 7 lid 2 van Kaderrichtlijn water, in *Commissie/Luxemburg*, zaak C-32/05. Van Rijswijk, M en R 2007/7, p. 395-407, op p. 400, schaar ook andere bepalingen van de richtlijn onder het begrip resultaatsverplichting, gelet op het arrest.

³¹⁷ Jans e.a, 2000, p. 193 met verwijzing naar *Franse luchtkwaliteit zaken*, en de *post-Seveso-zaak*, zaak C-190/90.

³¹⁸ Zie Van der Gronden, 1998, p. 60, gebaseerd op de Hof-jurisprudentie, zoals *Commissie/Duitsland*, zaak C-58/89, o.w. 14-15; *de Franse luchtkwaliteit zaken*, en inzake beroep in rechte: *de TA-luft-zaken*, zaken C-59/89, o.w. 23 en C-361/88, o.w. 20.

³¹⁹ J.H.G. van den Broek, A.G.A. Nijmeijer, H.F.M.W. van Rijswijk, ‘Kan de bouw bouwen op de AMvB Doelstellingen?’, *TBR* 2008/152, p. 774-785, op p. 777.

Omzetting van uitvoering- en handhavingsplichten, inclusief planverplichtingen

Ook procedurele regels kunnen beogen rechten of verplichtingen te creëren voor particulieren, zoals meet- en controlevoorschriften (verplichting tot bepaald voorafgaand onderzoek van omstandigheden voorafgaand aan autorisaties, bijv. vergunningen).³²⁰ Tot dit soort richtlijnbevelingen behoren ook bevelingen die de lidstaat verplichten tot handelen, zoals het opstellen van bepaalde plannen (water-/afvalmanagementplannen en actieplannen voor luchtkwaliteit).³²¹ In *Janecek* bleek dat hiertoe ook behoort de verplichting tot het opstellen van een actieplan ingevolge de Luchtkwaliteitsrichtlijn 96/62/EG bij dreigende overschrijding van de grenswaarden.³²² Veel Europese richtlijnen bevatten, in toenemende mate, planverplichtingen, wat wellicht samenhangt met de trend van kaderrichtlijnen.³²³ Dergelijke verplichtingen tot handelen moeten daarom waarschijnlijk ook worden vastgelegd in bindende regels, tenzij de verplichting ziet op algemene en 'ongekwalificeerde' doeleinden en de lidstaten beleidsvrijheid wordt gelaten ten aanzien van de aard van de maatregelen.³²⁴ Het is nog onduidelijk in hoeverre bevelingen die lidstaten verplichting tot andersoortig handelen, dan het opstellen van de voornoemde plannen, ook moeten worden vastgelegd in bindende regels.³²⁵ In de literatuur wordt gesteld dat dit inderdaad voor andersoortige handelingsverplichtingen geldt, met het voornoemde voorbehoud, of –wellicht – het voorbehoud dat deze enkel zien op feitelijk handhaven.³²⁶

Omzetting van verbodsnormen

Omzetting in wettelijke regels is voor verbodbevelingen wellicht de enige optie.³²⁷ Dergelijke bevelingen houden verplichtingen voor burgers, zodat ook de omzetting daarvan moet voldoen aan de genoemde drie eisen. De omzetting moet zeer nauwkeurig gebeuren indien de richtlijn strikte verboden bevat, zoals de Habitatrichtlijn.³²⁸

Omzetting van vergunningsplichten

Het vorenstaande geldt ook voor vergunningplichten. Indien een richtlijn een – voorafgaande- vergunningplicht bevat, kan deze waarschijnlijk niet worden

³²⁰ *Commissie/Duitsland*, zaak C-131/88.

³²¹ Jans e.a., 2000, p. 194 leken deze conclusie verdedigbaar. Zie ook Jans en Vedder, 2008, p. 133.

³²² *Janecek*, zaak C-237/07.

³²³ Zie over de toenemende Europese planverplichtingen bijv. de brief van 31 januari 2006, kenmerk DGM/SB2006227579, van VROM, inzake ontwikkelingen PMP, als bijlage bij Achtergrondstudie Deregulering en Europese milieuwet- en regelgeving, Provincie Noord-Brabant, 2006 (www.brabant.nl/politiek-en-bestuur/provinciale...ps.../crm.aspx?). Zie par. 2.2 en bijlage 3 over de Europese trend van kaderregelgeving.

³²⁴ Jans en Vedder, 2008, p. 132, met verwijzing naar *San Rocco*, zaak C-365/97, Jur. EG 1999, p. I-7772, en recenter: *Commissie/Italië*, zaak C-135/05, Jur. EG 2007, p. I-3475 en *Commissie/Luxemburg*, zaak C-32/05.

³²⁵ Jans e.a., 2000, p. 194, achten deze conclusie verdedigbaar: er moeten dwingende regels in de wetgeving zijn opgenomen die de overheid verplichten tot het oprichten van meetstations, het in stand houden van rioolzuiveringsinstallaties en het opstellen van plannen, conform de eisen en voorwaarden van de richtlijn. Zie t.a.v. plannen ook *Janecek*, zaak C-237/07.

³²⁶ Prechal e.a., 2009, p. 96. Zie ook '101 Praktijkvragen over de implementatie van EG-besluiten', p. 12.

³²⁷ Jans en Vedder, 2008, p. 132. Zie ook Jans e.a., 2000, p. 193-194.

³²⁸ *Commissie/Duitsland*, zaak C-98/03, Jur. EG 2006, p. I-53.

omgezet door een meldingsplicht. Deze instrumenten zijn niet gelijkwaardig geacht voor richtlijn 2006/11/EG inzake waterverontreiniging door gevaarlijke stoffen.³²⁹ Zelfs wanneer de keuze voor de melding tot doel heeft het vereenvoudigen van administratieve praktijken en het beter toewijzen van controlemiddelen. Een meldingsplicht zou slechts toelaatbaar zijn indien de bevoegde autoriteit tevens verplicht zou zijn vooraf een beslissing te nemen die als een voorafgaande vergunning in de zin van de richtlijn kan gelden. Vergunningplichten zullen in beginsel eisen/impliceren dat aanvragen per geval moeten worden onderzocht, zeker nu per vergunning afzonderlijke emissienormen moeten worden opgelegd, en niet stilzwijgend kunnen worden verleend. Wederom moet de omzetting van vergunningplichten zo duidelijk en precies geschieden in een wettelijke regeling 'als ter voldoening aan het vereiste van rechtszekerheid noodzakelijk is.'³³⁰ Een vergunningspraktijk die feitelijk richtlijnconform is, voldoet evenmin aan de omzettingplicht.³³¹

Bepalingen voor de bescherming van gemeenschappelijk natuurlijk erfgoed

Het vereiste van 'dwingende bepalingen van intern recht' en bijzondere aandacht voor de 'nauwkeurigheid' van omzetting,³³² geldt niet alleen voor bepalingen van richtlijnen die rechten of verplichtingen beogen te creëren voor particulieren. Het vereiste lijkt ook te gelden voor bepalingen die de bescherming beogen van het *gemeenschappelijk natuurlijk erfgoed*. Dit bleek in elk geval ten aanzien van de Habitat- en Vogelrichtlijn, waarbij ook werd benadrukt dat het een bijzonder grensoverschrijdend milieuprobleem betreft.³³³ Wellicht gelden daarom ook de strikte omzettingseisen voor andere richtlijnen inzake grensoverschrijdende milieugevolgen, vooral voor 'grensoverschrijdende bepalingen zoals consultatie- en informatieverplichtingen, zoals de Kaderrichtlijn water.'³³⁴ Ondanks de eisen bleek de Vogelrichtlijn omzetbaar via een algemene juridische context, in de vorm van een wetsbepaling als rechtsbasis voor het stellen administratieve maatregelen. Mits deze maatregelen formeel gepubliceerd worden; algemeen van aard zijn; en rechten en verplichtingen kunnen creëren voor particulieren.³³⁵

³²⁹ O.a. *Association nationale pour la protection des eaux et rivières*, zaak C-381/07, Jur. EG 2008, p. 000, o.w. 24-30.

³³⁰ *Commissie/Duitsland*, zaak C-131/88.

³³¹ Jans en Vedder, 2008, p. 141, met verwijzing naar *Commissie/Nederland*, zaak C-339/87, Jur. EG 1990, p. I-851.

³³² Jans en Vedder, 2008, p. 128, met verwijzing naar *Commissie/Frankrijk*, zaak 252/85, Jur. EG 1988, p. 2243.

³³³ Zie Van de Gronden, 1998, p. 90 die stelt dat de vrijheid qua vorm (en vooral inhoud) hiervoor begrensd is, met een beroep op *Leybucht*, zaak C-57/89, Jur. EG 1991, p. I-883. Zie ook Jans en Vedder, 2008, p. 135 en 128.

³³⁴ Jans, 2008, p. 128, met verwijzing naar *Commissie/België*, zaak C-186/91, Jur. EG 1993, p. I-851.

³³⁵ Prechal, 2005, p. 84, met verwijzing naar *Commissie/Nederland*, zaak C-339/87, Jur. EG 1990, p. 851, en *Association pour la Protection des Animaux Sauvages e.a.*, zaak C-435/92, Jur. EG 1994, p. I-67. Een ander voorbeeld dat zij noemt is *Commissie/Duitsland*, zaak 248/83, re gelijke behandeling: bepalingen in een basiswet voldeden als wettelijke context van implementatie omdat zij direct toepasbaar waren en er een systeem van rechtsbescherming beschikbaar is.

De verplichting tot omzetting in specifieke bindende algemene regels geldt tot slot ook voor grensoverschrijdende consultatieverplichtingen.³³⁶

2.3.6 Structuur van de omzettingsregelgeving

De Europese eis ontbreekt –in beginsel- dat de nationale omzettingsmaatregelen de structuur van de richtlijn moet volgen. Een richtlijn mag dus met gebruik van meerdere nationale maatregelen worden omgezet in plaats van in één nationale omzettingsregeling.³³⁷ Mits – zo lijkt – de implementatiemaatregelen een samenhangend en consistent geheel vormen.³³⁸

Kaderrichtlijn & kaderwet

Het voorgaande geldt ook voor de zogenaamde kaderrichtlijnen, tenzij de richtlijn voorschrijft dat omzetting dient te geschieden in een kaderwetgeving.³³⁹ Zo kon het vereiste van kaderwetgeving voor de Kaderrichtlijn water niet worden afgeleid uit de richtlijnbevestigingen met de doelstellingen en definities.³⁴⁰

Het Hof achtte voor deze Kaderrichtlijn ‘de vaststelling van kaderwetgeving weliswaar *een geschikte – ja zelfs eenvoudiger – manier [...] om de richtlijn te implementeren.*’ Omdat ‘op die wijze in één tekst aan de bevoegde autoriteiten duidelijke rechtsgrondslagen kunnen worden gegeven om de verschillende maatregelen uit te werken die door de richtlijn op het gebied van water worden voorgeschreven, en waarvan de voor de uitvoering ervan gestelde termijn in de tijd is gefaseerd.’ Maar volgens het Hof was kaderwetgeving ‘niet de enige manier waarop de lidstaten de volle werking van de richtlijn kunnen waarborgen en kunnen voorzien in een georganiseerd en gearticuleerd systeem om de door deze richtlijn beoogde doelstellingen te bereiken.’³⁴¹ De cursieve zinsnede heeft veel lidstaten toch doen overgaan tot implementatie via integrale waterregelgeving.³⁴²

2.3.7 Omzettingstechniek

Letterlijke omzetting bepalingen & begrippen in de regelgeving

Ook niet noodzakelijkerwijs vereist is een (formele en) *letterlijke* (c.q. *woordelijk*) omzetting in een uitdrukkelijke en specifieke wettelijke bepaling.³⁴³ Zoals vermeld, kan aan de omzettingplicht bijvoorbeeld ook worden voldaan met een algemene juridische context, ‘naar gelang de inhoud van de richtlijn’. Mits ‘deze de daadwerkelijke toepassing van de richtlijn op *voldoende duidelijke en nauwkeurige*

³³⁶ Zo bleek bij een luchtkwaliteitsrichtlijn, gelet op eisen van volledigheid en effectiviteit (*Commissie/België*, zaak C-186/91).

³³⁷ Prechal, 2005, p. 77, met verwijzing naar *Commissie/Nederland*, zaak C-190/90.

³³⁸ *Commissie/Ierland*, zaak C-418/04, Jur. EG 2007, p. I-10947. Zie ook H.E. Woldendorp, De normstelling volgens de Kaderrichtlijn water: Nederland opnieuw op slot, *Bouwrecht* 2008/1, p. 35-43, p. 36..

³³⁹ *Commissie/Luxemburg*, zaak C-32/05, inzake Kaderrichtlijn water 2000/60/EG.

³⁴⁰ Zoals was gesteld door de Commissie in *Commissie/Luxemburg*, zaak C-32/05, omtrent art. 1-2 van de Kaderrichtlijnwater. Het Hof concludeerde dat uit geen bepaling van de richtlijn een dergelijke verplichting bleek.

³⁴¹ *Commissie/Luxemburg*, zaak C-32/05, o.w. 47 (*cursivering* onderzoeker), respectievelijk o.w. 48.

³⁴² Aldus Van Rijswijk, M en R 2007/3, nr. 25 (p. 167).

³⁴³ O.a. in *Commissie/Duitsland*, zaak C-131/88, en *Commissie/Nederland*, zaak C-190/90, re post- Seveso-richtlijn 82/501, o.w. 17. Recentelijk bevestigd in *Commissie/Ierland*, zaak C-427/07, via <http://curia.europa.eu>, betreffende de begrippen ‘publiek’ en ‘betrokken publiek’ in richtlijn 2003/35/EG.

wijze verzekert, zodat, ingeval de richtlijn rechten voor particulieren in het leven beoogt te roepen, de begunstigden al hun rechten kunnen kennen en ze zo nodig voor de nationale rechter kunnen doen gelden.³⁴⁴ Lidstaten hebben dus de keuze tussen verschillende technieken van implementatie, variërend van een letterlijke omzetting, één op één (*verbatim transposition*), tot een vertaling in de nationale rechtsorde met gebruik van de bestaande nationale juridische concepten en terminologie.³⁴⁵

Wanneer een Europese richtlijnbevestiging vage normen bevat, moet de lidstaat bij het bepalen van de inhoud voor de omzetting rekening houden met de bewoordingen, de context en de doelstellingen van de bepaling. De bepalingen moeten bovendien uniform en op communautair niveau worden uitgelegd, waarbij het Hof het laatste woord heeft.³⁴⁶

Gelet op het voorgaande houdt het vereiste van nauwkeurigheid en duidelijkheid dus geen algemene plicht in tot letterlijke overname van begrippen en definities. In de literatuur wordt hierover verschillend gedacht. Sommigen menen dat letterlijke omzetting nodig is wanneer de nationale begrippen ('concepts') ruim genoeg zijn om die van de richtlijn te omvatten. Mits zij richtlijnconform worden uitgelegd en toegepast en mits 'grote zorg en precisie' wordt gehanteerd.³⁴⁷ Zo moeten uitzonderingen niet ruimer worden door de nationale begrippen dan toegestaan in de richtlijn.³⁴⁸ Daarentegen achten anderen letterlijke omzetting in elk geval vereist voor centrale begrippen uit de richtlijn, waarbij niet vereist lijkt dat deze begrippen, in navolging van de richtlijn, in een lijst worden verzameld.³⁴⁹ Dit laatste standpunt wordt gebaseerd op de Hofrechtspraak waarin soms wel de letterlijke omzetting vereist wordt,³⁵⁰ vooral wanneer de nauwkeurige uitvoering van een bepaalde richtlijn van bijzonder belang is (habitatrictlijn).³⁵¹

De toets benut, bij de Habitatrictlijn luidde: of de benutte wetgevingstechniek 'waarborgt [...] dat alle bestanddelen van de aan de orde zijnde definities, welke

³⁴⁴ *Commissie/Duitsland*, C-131/88, 1990, o.w. 8, inzake de grondwaterrichtlijn 80/68/EG, die beoogde dit te doen.

³⁴⁵ Prechal, 2005, 76, met verwijzing naar eerdere literatuur

³⁴⁶ Prechal e.a., 2009, p. 90 wijst op *Nordania Finans*, zaak C-98/07, Jur. EG 2008, p. I-1281.

³⁴⁷ Jans en Vedder, 2008, p. 145, met gebruik van *Commissie/België*, zaak 247/85, Jur. EG 1987, p. 3029,

³⁴⁸ *Commissie/Nederland*, zaak 236/85, Jur. EG 1987, p. 3989, inzake Vogelwet en Vogelrichtlijn. Zie Jans, 2008, p. 145.

³⁴⁹ J. Verschuuren onder *Commissie/Oostenrijk*, zaak C-508/04, M en R 2007/9, nr. 99, p. 569-571, met verwijzing naar *Commissie/Luxemburg*, zaak C-75/01.

³⁵⁰ Jans en Vedder, 2008, p. 145. Zo bleek uit *Commissie/Nederland*, zaak 236/85, waar 'serious damage' niet letterlijk moest worden overgenomen maar 'where there is no other satisfactory solution' blijkbaar wel (conforme praktijk voldeed niet). Volgens Jans e.a. 2000, p. 204, neemt het Hof snel aan dat de implementatie niet overeenstemt met de richtlijn bij de keuze tot niet-letterlijke overname van bewoordingen. Prechal, 2005, p. 76 noemt ook enkele voorbeelden. Zie ook *Commissie/Luxemburg*, zaak C-32/05 re KRW (de definities van art. 2 in samenhang met de nauwkeurige verplichtingen van zowel art. 4 en art. 5,6 en 8 (milieukwaliteitsdoelstellingen)).

³⁵¹ *Commissie/Oostenrijk*, zaak C-508/04, Jur. EG 2007, p.I-3787, o.w. 57-59, inzake art. 1 Habitatrictlijn. Engelse tekst van de o.w.: 'the terms concerned must be transposed into the Member States' national law. Verschuuren, M en R 2007/9, nr. 99, leidt hieruit af dat de definitiebepaling letterlijk moet worden omgezet.

bestanddelen bepalend zijn voor de betekenis en de omvang van de bescherming van de bedoelde habitats en soorten, daadwerkelijk in aanmerking worden genomen bij de uitvoering van de richtlijn.³⁵² Bij een diervoederrichtlijn benutte het Hof een andere toets bij de vraag of het feit dat de richtlijnbevestiging niet woordelijk was omgezet in de implementatie ‘de correcte toepassing’ van de Europese regeling ‘in gevaar kan brengen’.

Deze toets ziet op de vraag of negatieve gevolgen althans theoretisch mogelijk? Zo nee, dan is voldaan aan de omzettingsverplichting.³⁵³

Statische of dynamische verwijzing

Onduidelijk is in hoeverre *de omzettingstechniek via verwijzing* voldoet aan de vereiste nauwkeurigheid en duidelijkheid. Dit wordt wel betwijfeld gelet op de eisen van kenbaarheid (beschikbaarheid) en rechtszekerheid, vooral bij dynamische verwijzing. Dit buiten beschouwing latend, acht Prechal de techniek alleen toelaatbaar indien de richtlijnbevestiging, waarnaar wordt verwezen, voldoende duidelijk, nauwkeurig en gedetailleerd is en geen nadere uitvoeringsmaatregelen behoeft.³⁵⁴ Anderszins lijkt het Hof wel toe te staan dat in de nationale wetgeving ter implementatie van richtlijnen wordt verwezen naar andere meer gedetailleerde normen.³⁵⁵ Daarnaast werd duidelijk de techniek waarbij in nationale bepalingen ‘louter en alleen de tekst’ van één richtlijn integraal zijn overgenomen in de bijlage van een nationale verordening onvoldoende is voor correcte omzetting van een tweede (opvolgende) richtlijn. Tenminste indien tussen de richtlijnen duidelijke verschillen bestaan (o.a. ruimer doel, bredere werkingsfeer, andere vereisten).³⁵⁶

Benadering van milieuprobleem

Behalve andere begrippen en definities kennen veel richtlijnen ook *een andere benadering van een (milieu)probleem* dan het nationale recht, zoals het verschil in normering van emissies via Europese kwaliteitseisen en nationale bronmaatregelen (emissionormen in vergunningen). Soms kent het Europese recht ten aanzien van een probleem zelfs meerdere benaderingswijzen. Dit verschil in benadering bemoeilijkt het constateren van implementatiegebreken.³⁵⁷ Het Hof heeft hier geen algemene aanwijzingen voor gegeven, bijvoorbeeld dat ook de benadering één-op-één moet worden overgenomen. Wel hecht het Hof belang aan de overeenstemming tussen de doeleinden van de richtlijn en de nationale milieuregelgeving.³⁵⁸

³⁵² *Commissie/Oostenrijk*, zaak C-508/04, o.w. 61. Zie kritiek Verschuuren, M en R 2007/9, nr. 99, p. 570.

³⁵³ *Commissie/Italië* van 1987, zaak 363/85, Jur. EG 1987, p. 1733. De wet doorstond de toets o.a. omdat het gebrek aan bijzondere definities voor bepaalde dieren de toepassing van de richtlijn niet in de weg stond.

³⁵⁴ Prechal, 2005, p. 78, met verwijzing naar andere literatuur.

³⁵⁵ *Commissie/Duitsland (Technische Regeln)*, zaak 208/85, Jur. EG 1987, p. 4045. Zie ook Jans e.a. 2000, p. 196-197.

³⁵⁶ *Commissie/Luxemburg*, zaak C-221/94, Jur. EG 1996, p. 5669, inzake de omzetting van Telecommunicatierichtlijnen 91/263/EEG en 86/361/EEG.

³⁵⁷ Zie ook Van de Gronden, 1998, p. 91.

³⁵⁸ Jans en Vedder 2008, p. 146, verwijzend naar *post-Sevesorichtlijn-zaak*, zaak C-190/00.

3. Omzetting van verordeningen

De omzetting van verordeningen is niet toegestaan, vooral daar dit ten koste zou gaan van hun herkenbaarheid.³⁵⁹ Zij gelden rechtstreeks, als zijnde nationaal recht (art. 288 VWEU).³⁶⁰ Binnen de reikwijdte van de verordening mogen de lidstaten geen maatregelen nemen die de verordening aanvullen, wijzigen of uitwerken. Toch gelden de hiervoor genoemde voorwaarden voor de implementatie van richtlijnen, in beperkte mate, ook voor verordeningen.³⁶¹ Lidstaten moeten namelijk voor de uitvoering van de verordeningen vaak – faciliterende – maatregelen treffen. Dit volgt meestal expliciet uit de verordening, soms zelfs met een termijn, maar ook uit art. 4 lid 3 VEU en het beginsel van ‘effet utile’.³⁶² Dergelijke bepalingen, die uitwerking behoeven, zijn dan op het punt van uitwerking gelijk te stellen aan richtlijnbeoordelingen, behoudens indien deze bepalingen enkel een aanbeveling inhouden.³⁶³ Zo moet met het aanwijzen van bevoegde instanties en opzetten van een handhaving- en sanctiestructuur de volledige en effectieve toepassing van de verordening worden bereikt, zie par. 4.³⁶⁴ Bovendien moet de wetgever nationale regelgeving intrekken indien deze daarmee strijdig is, voor zover er overlap bestaat met de reikwijdte van de verordening.³⁶⁵

4. Uitvoering en handhaving van richtlijnen en verordeningen

Naast de hiervoor besproken omzetting (en de bijbehorende operationalisering) van richtlijnen en verordeningen (en Kader- en wetgevingsbesluiten), omvat de implementatieverplichting nog twee onderdelen: uitvoering (toepassing) en handhaving. Bij de omzetting (en operationalisering) moet hierbij rekening worden gehouden. De omzetting dient zodanig te zijn dat de daadwerkelijke volledige en effectieve toepassing van de Europese regeling verzekerd is en de handhaving doeltreffend kan zijn. Gedacht kan worden aan het aanwijzen van bevoegd gezag en deze bevoegdheden te verlenen alsmede door het bieden van rechtsbescherming, ook in geval van Verordeningen.³⁶⁶ Sommige Europese regelingen stellen hieraan specifieke vereisten, bijvoorbeeld over grensoverschrijdende samenwerking. Daarbij moet worden gewezen op de mogelijke discrepantie tussen het Europese en nationale begrip ‘handhaving’.³⁶⁷ De omzetting van bepalingen inzake bevoegde instanties moet voldoen aan de vereisten van nauwkeurigheid en volledigheid.³⁶⁸

³⁵⁹ O.a. in *Commissie/Italië*, zaak C-39/72, Jur. EG 1973, p. 101 en *Fratelli*, zaak 94/77, Jur. EG 1978, p. 99. Zie Prechal e.a., 2009, p. 88 voor nog andere achterliggende redenen. Zij wijzen er op dat dit verbod is opgenomen in Aanwijzing 340.

³⁶⁰ Art. 288 VWEU was art. 249 EG.

³⁶¹ Jans en Vedder, 2008, p. 149.

³⁶² Art. 4 lid 3 VEU was art. 10 EG. R. Barents en L.J. Brinkhorst, ‘Grondlijnen van Europees recht’, 2006, p. 209 en Prechal e.a., 2009, p. 89.

³⁶³ Krämer, 2007, p. 419 (over art. 10 EG en ‘effet utile’).

³⁶⁴ Prechal e.a., 2009, p. 89.

³⁶⁵ Bijv. *Acciardi*, zaak C-66/92, Jur. EG 1993, p. I-4567, genoemd in ‘101 Praktijkvragen over de implementatie van EG-besluiten’, p. 10.

³⁶⁶ Zie hierover Prechal e.a., 2009, p. 155-156, ook in relatie met omzettingsverbod.

³⁶⁷ Prechal e.a., 2009, p. 152-154.

³⁶⁸ *Commissie/Spanje*, zaak C-417/99, Jur. EG 2001, p. I-6015.

De toepassing van de omzettingsmaatregelen moeten met dezelfde wijze worden geschieden als het nationale recht (gelijkwaardigheidbeginsel).³⁶⁹ De handhaving van (omgezet) gemeenschapsrecht binnen de Lidstaat moet doeltreffend, evenredig, afschrikwekkend en niet-discriminatoir zijn, zo volgt uit het beginsel van 'effet utile'.³⁷⁰ Deze criteria, ontstaan in de Hofrechtspraak, zijn terug te vinden in veel Europese regelingen. Lidstaten moeten voor schending van dit recht voorzien in sancties die aan de voornoemde drie elementen voldoen. In de meeste Europese regelgeving wordt de handhaving niet nader gespecificeerd en zijn de lidstaten vrij in hun keuze van handhavingmaatregelen (instrumenten en sancties), mits deze voldoen aan de genoemde drie elementen. De lidstaten zijn dan weliswaar verplicht om passende maatregelen te treffen, maar genieten zij vrijheid qua handhavinginstrumenten, zoals de keuze tussen straf- of bestuursrechtelijke handhaving. Voorbeelden van Europese invulling van deze vrijheid zijn de richtlijn milieuaansprakelijkheid (2004/35/EG) en de richtlijn milieustrafrecht (2008/99/EG). Deze laatste kwam mede tot stand omdat de handhaving van de Europese milieuregelgeving op lidstaatsniveau onvoldoende was gebleken. De richtlijn bevat de verplichting om bepaalde schendingen van het milieurecht strafrechtelijk te sanctioneren.³⁷¹ Wel is – noodgedwongen – de invulling van de aard en de inhoud van deze sancties daarbij overgelaten aan de lidstaten, al moet ook daarbij zijn voldaan aan de Europese voorwaarden: 'doeltreffend, evenredig, en afschrikwekkend' (art. 5).

Tot slot moet eraan worden herinnerd dat de uitvoering en handhaving, gelijk de omzetting, dient voldoen aan het primaire Europese recht.³⁷²

5. Conclusies

Implementeren (omzetting, uitvoering en handhaving) van Europese regelgeving is en blijft maatwerk, zodat telkens moet worden bekeken in hoeverre de Wm als implementatiekader geschikt is. Dit is het gevolg van het feit dat aan de implementatie eisen worden gesteld op drie Europese niveaus: het primaire recht (in bijzonder art. 288 VWEU en art. 4 lid 3 VEU, de bepalingen inzake vrij verkeer, mededinging en steun, en de Europese algemene beginselen en grondrechten),³⁷³ de Hofrechtspraak en de te implementeren regeling zelf. Dit wordt versterkt doordat de eisen voortvloeiend uit het primaire recht en de Hofrechtspraak in beginsel slechts algemene randvoorwaarden stellen en doordat de eisen die voortvloeien uit de richtlijn per bepaling kunnen verschillen. Pas na de omzettingstermijn zal als gevolg van op de desbetreffende richtlijn ziende procedures bij het Hof duidelijk worden of, en zo ja, welke specifieke implementatie eisen daarvoor gelden, wat wellicht aanleiding zal (moeten) geven tot wetgevingsreparaties.

³⁶⁹ Jans en Vedder, 2008, p. 128.

³⁷⁰ Bijv. *Commissie/Raad*, zaak C-176/03, Jur. EG 2005, p. 7879. Zie uitgebreid Prechal e.a., 2009, p. 147-150.

³⁷¹ Wat in overeenstemming is met *Commissie/Raad*, zaak C-176/03 en *Commissie/Raad*, zaak C-440/05, Jur. EG 2007, p. 9097. In de zaak C-176/03 werd overwogen dat strafrechtelijke handhaving voldoet aan de drie eisen.

³⁷² Prechal e.a., 2009, p. 151.

³⁷³ Art. 288 VWEU en art. 4 lid 3 VEU waren art. 249 en art. 10 EG.

De algemene randvoorwaarden voortvloeiend uit de Hofrechtspraak voor de implementatie van richtlijnen hebben de vrijheid van vorm en middelen sterk ingeperkt. Toch kan omzetting in beginsel plaatsvinden via het bestaande wettelijk kader, zoals de Wm, mits daardoor de omzetting wel voldoende kenbaar en dwingend (vorm) en volledig en nauwkeurig (inhoud) is gereguleerd. Het 'effet utile' en het doel van de richtlijn moeten volledig zijn verzekerd. Daarbij gelden met name extra randvoorwaarden voor richtlijnbevestigingen die rechten en verplichtingen voor burgers creëren, waartoe de kernbepalingen snel behoren. Er mag niet te snel van worden uitgegaan dat het bestaande recht als implementatiekader hieraan voldoet. In elk geval kan omzetting niet via het bestaande kader plaatsvinden wanneer de richtlijn zelf bijzondere eisen stelt aan de nauwkeurigheid, duidelijkheid en vorm.

De voornoemde eisen gelden ook voor de uitvoeringsmaatregelen die ten aanzien van verordeningen moeten worden getroffen. Verordeningen mogen weliswaar zelf niet worden omgezet, maar vereisen vaak wel dergelijke maatregelen.

Een belangrijke randvoorwaarde bij de omzetting ziet op de uitvoering en handhaving van de Europese regeling. De omzetting moet er voor zorgen dat de regeling even strikt en doeltreffend toegepast wordt – of kan worden – als het nationale recht. Het gaat hierbij om de uitvoering en handhaving. Europese regelingen stellen hieraan – in toenemende mate – nog expliciete eisen. Speciale aandacht verdient de handhaving, aangezien hierbij mogelijk sprake is van een discrepantie tussen het Nederlandse en Europese begrip. De uitvoering en handhaving dienen in elk geval te voldoen aan het gelijkwaardigheidsbeginsel, waarbij de handhaving doeltreffend, evenredig, afschrikwekkend en niet-discriminatoir dient te zijn.

BIJLAGE 5

Dynamische verwijzing in de Wet milieubeheer

Achtergrondstudie door Marjan Peeters

1. Inleiding
2. Aandachtspunten bij (de afweging over) dynamische verwijzing
3. De praktijk van de dynamische verwijzing in Nederland: de aanwijzingen voor de regelgeving
 - 3.1 Algemeen
 - 3.2 Specifiek
 - 3.3 Dynamische verwijzing en rechtspraak
 - 3.4 Kenbaarheid: digitale toegang
4. De huidige toepassing in de Wet milieubeheer
 - 4.1 Definitiebepalingen
 - Voorbeeld 1: een verordening
 - Voorbeeld 2: een richtlijn
 - Voorbeeld 3: verwijzing naar een bijlage bij een richtlijn
 - Voorbeeld 4: verwijzing naar een concrete richtlijnbevestiging
 - 4.2 Verwijzingen naar voorwaarden voor besluitvorming
5. Conclusie

1. Inleiding***Het begrip dynamische verwijzing***

In dit hoofdstuk wordt specifiek ingegaan op de mogelijkheid om in de Wet milieubeheer een dynamische verwijzing op te nemen naar Europese wetgeving. Met dynamische verwijzing wordt in dit verband bedoeld op het in een nationale wettelijke bepaling concreet verwijzen naar supranationale juridisch bindende documenten, met name EU-richtlijnen, waarbij het de bedoeling is dat veranderingen van de inhoud van die juridische documenten onderdeel gaan uitmaken van de nationale normstelling, zonder dat daarvoor een wijziging van de nationale wet hoeft te worden doorgevoerd. In het geval van dynamische verwijzing naar EU-richtlijnen betekent dit dat veranderingen in die EU-wetgeving automatisch tot het nationale recht behoren. Een wetswijziging ter implementatie van de gewijzigde richtlijn is dan niet nodig.

Naast een dynamische verwijzing naar EU-richtlijnen komt ook de dynamische verwijzing naar EU-verordeningen voor. Verordeningen zijn rechtstreeks bindend voor de geadresseerden, dus er is geen verwijzing nodig om de in de verordening opgenomen norm bindend te laten zijn in ons nationale recht.³⁷⁴ Wel kan het zo zijn dat voor de uitleg van bepaalde in de nationale wetgeving voorkomende

³⁷⁴ In de Aanwijzingen voor de regelgeving wordt in dat verband bepaald: "Bepalingen van een EG-verordening worden niet in nationale regelingen overgenomen, tenzij daarvoor een bijzondere reden bestaat" (aanwijzing 340).

begrippen wordt verwezen naar een definitiebepaling in een verordening (zie hierover verder paragraaf 4).

Statische verwijzing

Naast de figuur van dynamische verwijzing bestaat de figuur van statische verwijzing. In het geval van statische verwijzing wordt precies verwezen naar een document zoals dat op een bepaald tijdstip geldt; latere wijzigingen van dat document gaan derhalve niet automatisch onderdeel uitmaken van de nationale wet.

Opzet en doel van dit hoofdstuk

Teneinde beter inzicht te krijgen in de figuur van de dynamische verwijzing naar EG-regelgeving in de Wet milieubeheer, wordt in paragraaf 2 eerst ingegaan op enkele potentiële voor- en nadelen van deze wetgevingstechniek. Vervolgens wordt in paragraaf 3 ingegaan op de aanwijzingen voor de regelgeving waar deze betrekking hebben op de statische en dynamische verwijzing. Daarna wordt in paragraaf 4 een eerste inventarisatie gemaakt van de wijze waarop in de Wet milieubeheer de figuur van de dynamische verwijzing voorkomt. In paragraaf 5 wordt afgesloten met een conclusie.

Deze eerste, inleidende paragraaf wordt nu vervolgens afgesloten met een kort uitstapje naar het feit dat in de Wet milieubeheer (en met name de daarop gebaseerde regelingen) ook andere verwijzingen voorkomen dan verwijzingen naar communautaire regelgeving.

Andere vormen van verwijzing: verwijzing naar niet-publiekrechtelijke regelingen

Naast de statische en dynamische verwijzing naar communautaire regelgeving vindt er ook verwijzing naar andere documenten plaats. Zo bevatten verschillende bepalingen in het Activiteitenbesluit een verwijzing naar normen uit niet-publiekrechtelijke regelingen, met name de zogenoemde NEN-normen. In art. 1.2, eerste lid, van de Activiteitenregeling wordt aangewezen welke versie (met vermelding van jaar en maand van uitgave) van dergelijke niet-publiekrechtelijke normen wordt bedoeld. In art. 1.2, tweede lid, van de Activiteitenregeling is vervolgens bepaald dat bij de toepassing van het Activiteitenbesluit ten aanzien van de in het besluit opgenomen niet-publiekrechtelijke regelingen de tekst in acht wordt genomen als genoemd in art. 1.2, eerste lid, van de regeling. De grondslag voor laatstgenoemd artikellid is gelegen in artikel 1.7, derde lid, Activiteitenbesluit, waarin is bepaald dat bij ministeriële regeling regels worden gesteld omtrent de bij de toepassing van het Activiteitenbesluit in acht te nemen tekst van (onder meer) bij of krachtens het Activiteitenbesluit genoemde niet-publiekrechtelijke regelingen.³⁷⁵

Men kan vaststellen dat hier sprake is van een statische verwijzing: het staat vast wat de normen zijn en pas na wijziging van de ministeriële regeling zijn nieuwe als zodanig geduide normen van toepassing. Natuurlijk is het wel zo dat de wijziging

³⁷⁵ In de aanwijzingen voor de regelgeving wordt in aanwijzing 8 het verwijzen naar "systemen van normalisatie, certificatie of ketengarantiestelsels" in beginsel positief beoordeeld. Circulaire van de Minister-President van 18 november 1992: Aanwijzingen voor de regelgeving (doorlopende tekst tot en met 7e wijziging, Stcrt. 2005, 87).

van een ministeriële regeling een eenvoudige en met weinig waarborgen omgeven procedure is, zodat de facto in de praktijk sprake kan zijn van een tamelijk grote dynamiek in de toepasselijke normen. Overigens is de praktijk van verwijzing naar buitenwettelijke normen, met name NEN-normen, onlangs onder druk komen staan vanwege een rechterlijk oordeel dat de wetgever de NEN-normen zou moeten publiceren.³⁷⁶ Vanwege de verwijzing in wetgeving naar NEN-normen krijgen deze laatste het karakter van een algemeen verbindend voorschrift, en moeten deze conform de Bekendmakingswet worden gepubliceerd, hetgeen een voorwaarde is voor inwerkingtreding.³⁷⁷

2. Aandachtspunten bij (de afweging over) dynamische verwijzing

Het kenmerk van dynamische verwijzing is dat de betekenis van een nationale bepaling afhankelijk wordt gesteld van wijzigingen in het document waarnaar verwezen wordt. In concreto betekent dit dat bij dynamische verwijzing naar een richtlijnbeepaling de wijziging van die richtlijnbeepaling direct toepasselijk is in de Nederlandse rechtsorde. Er hoeft geen wetswijziging plaats te vinden ter implementatie van die nieuwe bepaling. De figuur van dynamische verwijzing wordt dan ook in de wetgevingspraktijk gezien als een middel om achterstanden bij de implementatie van Europese richtlijnen te voorkomen.³⁷⁸

Wel past hierbij voorzichtigheid: *“Er kan niet te snel worden aangenomen dat implementatie door middel van regelgevende activiteiten niet nodig is”*.³⁷⁹ De specifiek voor de wetgevingspraktijk geschreven Handleiding Wetgeving en Europa” geeft dan ook randvoorwaarden aan voor het gebruik maken van de dynamische verwijzing. Naast het voordeel dat geen wetswijziging nodig is, kunnen immers de volgende kritische aandachtspunten worden genoemd:

- in de eerste plaats het feit dat er geen afwegingsmoment is voor de keuze van vorm en middelen ter implementatie van de richtlijnbeepaling. In dit verband kan worden opgemerkt dat niet alle richtlijnbeepalingen zich voor dynamische verwijzing zullen lenen: een voorwaarde lijkt daarvoor dat er geen nadere afweging nodig is voor het op goede wijze implementeren van de richtlijn. Met name indien een richtlijnbeepaling beleidsruimte of beoordelingsvrijheid laat, lijkt een dynamische verwijzing niet in de rede te liggen.
- in de tweede plaats lijkt er een probleem van rechtszekerheid te kunnen ontstaan: de betekenis van de nationale bepaling kan wijzigen indien de richtlijnbeepaling wijzigt. Er is nu geen nationale wetgevingsprocedure die bepalend is voor de inwerkingtreding van de norm, en de vraag of gelet op bestaande rechten flankerende maatregelen nodig zijn (daarbij kan onder meer

³⁷⁶ Rechtbank 's-Gravenhage, 31-12-2008, 274010 / HA ZA 06-3308, LJN: BG8465.

³⁷⁷ Zie daarover onder meer Rob van Gestel, Kenbaarheid van NEN-normen waarnaar in wetten wordt verwezen, NJB 2009, afl. 6 p. 370-373.

³⁷⁸ Handleiding Wetgeving en Europa. De voorbereiding, totstandkoming en nationale implementatie van Europese regelgeving, p. 102. Deze Handleiding is ter beschikking gesteld aan onderzoeker door het Kenniscentrum Wetgeving van het Ministerie van Justitie. Deze handleiding – die te vinden is op de besloten website van het kenniscentrum – wordt steeds geactualiseerd. De versie die voor dit rapport wordt bestudeerd is in oktober 2009 ter beschikking gesteld.

³⁷⁹ Handleiding Wetgeving en Europa. De voorbereiding, totstandkoming en nationale implementatie van Europese regelgeving, p. 102.

worden gedacht aan een binnen de implementatietermijn vallende overgangstermijn). Echter, dit mogelijke nadeel moet genuanceerd worden gezien. Immers, indien de richtlijnbevestiging aangenomen is en van kracht is, is het duidelijk dat de bevestiging geïmplementeerd moet worden – het is immers een Europeesrechtelijke verplichting om tijdig te implementeren - en dus qua inhoud onderdeel zal moeten gaan uitmaken van het nationale acquis. Bovendien kan bij niet tijdige implementatie de richtlijnbevestiging rechtstreeks werkend zijn, en derhalve op deze wijze toch doorwerken in de nationale rechtsorde. Niettemin blijft toch een belangrijk punt dat de wetgevingsprocedure ontbreekt, en dat met name een vraag van overgangsrecht derhalve niet in dat verband aan de orde komt. Met name indien een nieuwe bevestiging een significant nadelige positie oplevert voor geadresseerden, is het in principe nodig dat wordt gezien op welke wijze daarmee kan of moet worden omgegaan.

- in de derde plaats kan er een probleem zijn met de kenbaarheid van de nieuwe bevestiging: de tekst van die bevestiging wordt immers niet als zodanig in de nationale wet opgenomen; de geadresseerde (of andere personen die belang hebben bij de normstelling, zoals derde-belanghebbenden in het milieurecht) is dan genoodzaakt om bij te houden óf de richtlijnbevestiging gewijzigd is, en zo ja, wat daar dan de inhoud van is. Hierna wordt in paragraaf 3.4 specifiek op de kenbaarheid ingegaan.

In de literatuur zijn dan ook beperkingen aangegeven die in acht zouden moeten worden genomen bij de figuur van de dynamische verwijzing. In het bijzonder wordt aangegeven dat het bij dynamische verwijzing aan kenbaarheid en beschikbaarheid van de geldende regels ontbreekt. Dit buiten beschouwing latend, acht Prechal de techniek alleen toelaatbaar indien de richtlijnbevestiging, waarnaar wordt verwezen, voldoende duidelijk, nauwkeurig en gedetailleerd is en geen nadere uitvoeringsmaatregelen behoeft.³⁸⁰ Volgens de “Handleiding Wetgeving en Europa” is verwijzing niet of minder geschikt als instrument voor de implementatie van de volgende soorten bevestigingen in Europese regelgeving:

- bevestigingen die beleidsruimte laten en bijgevolg nationale uitwerking behoeven;
- definitiebevestigingen, met name wanneer deze bijvoorbeeld de reikwijdte van de regelgeving regelen en daardoor gezien kunnen worden als een fundamenteel onderdeel van de regelgeving. Definitiebevestigingen die eventueel wel in aanmerking kunnen komen zijn bijvoorbeeld bevestigingen die zijn uitgewerkt in een lijst of bijlage;
- indien slechts één of enkele bevestigingen van Europese regelgeving in aanmerking komen voor implementatie via verwijzing;
- bevestigingen waarvoor de strafbaarheid van de overtreding daarvan in het nationale recht geregeld moet worden.³⁸¹

Tot slot wordt opgemerkt dat, aldus de Handleiding Wetgeving en Europa, uit de praktijk van de Europese Commissie of de rechtspraak van het Hof van Justitie tot

³⁸⁰ A. Prechal, R.H.Ooik, R.H. van (2005). *Directives in EC Law*, second, completely revised edition. Oxford: Oxford University Press. (UU)2005, p. 78, met verwijzing naar andere literatuur.

³⁸¹ Handleiding Wetgeving en Europa. De voorbereiding, totstandkoming en nationale implementatie van Europese regelgeving, p.121.

op heden niet is gebleken dat tegen verwijzing als implementatiemethode principiële bezwaren bestaan. Aandachtspunt hierbij zijn wel de Europeesrechtelijke eisen van kenbaarheid en rechtszekerheid en er is een noodzaak om de voor- en nadelen van dynamische verwijzing goed af te wegen.³⁸² In zijn algemeenheid lijkt terughoudendheid met dynamische verwijzing naar richtlijnbepalingen geboden te zijn. Met name verwijzing naar zeer gedetailleerde (bepalingen van) comitologieregelgeving of naar technische bijlagen lijken in aanmerking te komen.³⁸³

3. De praktijk van de dynamische verwijzing in Nederland: de aanwijzingen voor de regelgeving

3.1 Algemeen

In het Nederlandse wetgevingsbeleid geldt als uitgangspunt dat verwijzingen naar andere bepalingen zoveel mogelijk moeten worden vermeden, indien de toegankelijkheid van de regeling daardoor wordt geschaad (aanwijzing 78). Voorts moet de verwijzing naar een regeling zo mogelijk worden verbijzonderd tot verwijzing naar artikelen (aanwijzing 79).

Hiermee is al een belangrijke randvoorwaarde voor de dynamische verwijzing naar Europese richtlijnen gegeven.

Indien in een wet verwezen wordt naar *een andere Nederlandse publiekrechtelijke regeling*, dan is die in principe dynamisch. Immers, ingevolge de Aanwijzingen voor de regelgeving omvat die verwijzing “mede nadien in werking getreden wijzigingen van die regeling, tenzij uitdrukkelijk anders is vermeld” (aanwijzing 92). Indien een regeling verwijst naar normen die niet publiekrechtelijk van aard zijn, geschiedt de verwijzing in beginsel naar die normen zoals zij op een gegeven tijdstip luiden. Dit is, zoals hiervoor is uitgelegd, aangehouden in het Activiteitenbesluit, waar – via een ministeriële regeling – statische verwijzing naar onder meer NEN-normen plaatsvindt. Aangezien een ministeriële regeling natuurlijk vrij gemakkelijk gewijzigd kan worden, kan hier toch sprake zijn van een grote dynamiek bij de veranderingen van de normstelling.

Terzake de *wijziging* van een regeling wordt gesteld dat “wijziging van een regeling geschiedt door een regeling van gelijke orde” (aanwijzing 223). In het geval van een dynamische verwijzing wijzigt uiteraard de inhoud van de toepasselijke normen, zonder dat de wettelijke bepaling als zodanig gewijzigd wordt. Het is het document waarnaar verwezen wordt dat wijzigt, en uiteraard is de kenbaarheid van dat document van belang. In geval van een EU-richtlijn wordt de Nederlandse tekst van de richtlijn overigens in het Publicatieblad van de Europese Unie geplaatst.

³⁸² Aldus de Handleiding Wetgeving en Europa. De voorbereiding, totstandkoming en nationale implementatie van Europese regelgeving, p. 93. In het kader van dit STEM-onderzoek is op dit punt geen aparte toets gedaan van de Europese jurisprudentie.

³⁸³ Handleiding Wetgeving en Europa. De voorbereiding, totstandkoming en nationale implementatie van Europese regelgeving, p. 120.

Kort gezegd, is dus de lijn dat er een dynamische verwijzing wordt aangehouden in geval van andere Nederlandse publiekrechtelijke regelingen, en statische verwijzing in geval naar verwijzing naar (van oorsprong) niet-publiekrechtelijke normen. Als algemeen uitgangspunt geldt echter dat verwijzingen zoveel mogelijk moeten worden vermeden.

3.2 Specifiek

De Aanwijzingen voor de regelgeving bevatten enkele specifieke opmerkingen over het statisch en dynamisch verwijzen naar EU-regelgeving. Terzake de statische verwijzing wordt vooral een redactionele instructie gegeven, in die zin dat precies naar datum en publicatie van een richtlijn moet worden verwezen (aanwijzing 341).

Aanwijzing 341

Voor het verwijzen naar bepalingen van een communautair besluit zoals die op een gegeven tijdstip luiden (statische verwijzing) worden de volgende voorbeelden als uitgangspunt genomen:

A. Richtlijn nr. 90/539/EEG van de Raad van de Europese Gemeenschappen van 15 oktober 1990 tot vaststelling van veterinairerechtelijke voorschriften voor het intracommunautaire handelsverkeer en de invoer uit derde landen van pluimvee en broedeieren (PbEG L 303), naar de tekst zoals deze bij die richtlijn is vastgesteld.

B. Richtlijn nr. 90/539/EEG van de Raad van de Europese Gemeenschappen van 15 oktober 1990 tot vaststelling van veterinairerechtelijke voorschriften voor het intracommunautaire handelsverkeer en de invoer uit derde landen van pluimvee en broedeieren (PbEG L 303), zoals deze laatstelijk is gewijzigd bij richtlijn nr. 93/120/EG van de Raad van de Europese Unie van 22 december 1993 (PbEG L 340).

Toelichting:

De onder *a* genoemde formulering wordt gekozen indien uitsluitend wordt verwezen naar de

oorspronkelijke communautaire regeling.

De onder *b* genoemde formulering wordt gekozen indien wordt verwezen naar een communautaire regeling met inbegrip van tot stand gekomen wijzigingen daarvan. Het woord "laatstelijk" kan dan worden weggelaten, indien wordt verwezen naar een communautaire regeling die slechts eenmaal is gewijzigd.

Terzake de dynamische verwijzing wordt het volgende gesteld:

Aanwijzing 342

Het verwijzen naar bepalingen van een communautair besluit zoals die met inbegrip van toekomstige wijzigingen daarvan zullen luiden (dynamische verwijzing), wordt bewerkstelligd door de enkele verwijzing in de wettekst naar de tekst van die bepalingen.

Toevoegingen als "zoals deze nader is of zal worden gewijzigd" zijn volgens de toelichting op deze aanwijzing voor de regelgeving overbodig. Verder wordt gesteld:

"Dynamische verwijzing biedt het voordeel dat wijzigingen in de desbetreffende EG-regelgeving niet steeds nopen tot aanpassing van de nationale regelgeving. Bij deze

vorm van verwijzing moet men er echter steeds op bedacht zijn dat toekomstige wijzigingen in de desbetreffende EG-regelgeving automatisch doorwerken in de nationale wetgeving. Een dynamische verwijzing zal nimmer volledig kunnen voorkomen dat na wijziging van de desbetreffende EG-regelgeving een aanpassing van de nationale wetgeving noodzakelijk is. Aanpassing is bijvoorbeeld noodzakelijk indien de artikelnummers veranderen van bepalingen uit de EG-regeling waarnaar is verwezen. Ook kan het soms nodig zijn dat de nationale wetgeving voorziet in overgangsrecht na een wijziging van de desbetreffende EG-regelgeving of dat aanvullende bepalingen moeten worden opgenomen teneinde het nuttig effect van de gewijzigde communautaire bepalingen te verzekeren.”.

Ingevolge aanwijzing 343 zal voorts bij een dynamische verwijzing naar bepalingen van een EU-richtlijn afzonderlijk moeten worden aangegeven vanaf welk tijdstip wijzigingen van de desbetreffende bepalingen van een EU-richtlijn doorwerken in het Nederlandse recht. Hiervoor wordt zo mogelijk het volgende model gebruikt:

“Een wijziging van ... (aanduiding van [de bepaling uit] de EG-richtlijn waarnaar is verwezen) gaat voor de toepassing van ... (aanduiding van het nationale besluit of de nationale bepaling waarin de verwijzing is opgenomen) gelden met ingang van de dag waarop aan de betrokken wijzigingsrichtlijn uitvoering moet zijn gegeven.”

Indien het echter gewenst is een ander tijdstip te kiezen, dient aan het model, onder vervanging van de punt aan het slot door een komma, de volgende zinsnede te worden toegevoegd:

“tenzij bij ministerieel besluit, dat in de Staatscourant wordt bekendgemaakt, een ander tijdstip wordt vastgesteld.”

In de toelichting wordt verduidelijkt dat deze bepaling alleen op richtlijnen van toepassing is, Immers, bij dynamische verwijzing naar een (per definitie rechtstreeks werkende) verordening is een dergelijke bepaling in de meeste gevallen niet mogelijk. Zoals hierboven reeds is aangegeven, kunnen er niettemin bijzondere redenen zijn die toch tot nieuwe wetgeving nopen in het geval van een verordening.

Behalve de bovenstaande instructies worden in de Aanwijzingen voor de regelgeving geen nadere opmerkingen gemaakt over de wenselijkheid van het toepassen van de dynamische verwijzing.

Geconcludeerd kan worden dat de Aanwijzingen voor de regelgeving de dynamische verwijzing naar richtlijn-bepalingen als mogelijkheid behandelen, en dat in bijzondere gevallen ook sprake kan zijn van een dynamische verwijzing naar verordeningen (of wellicht communautaire besluiten, doch hier gaan de Aanwijzingen niet op in).

3.3 Dynamische verwijzing en rechtspraak

De Aanwijzingen reppen ook niet over het verwijzen naar rechtspraak van het Gerecht van Eerste Aanleg en het Hof van Justitie van de Europese Unie.

Opvallend is dat recentelijk wel op dynamische wijze verwezen is, en wel in het kader van de implementatie van de Dienstenrichtlijn. In de Dienstenwet is bij de definitie van het begrip “dwingende redenen van algemeen belang” gesteld dat dit zijn “redenen die als zodanig zijn erkend in de rechtspraak van het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen”.³⁸⁴ Echter, van belang hierbij is om te zien dat de richtlijn zelf ook verwijst naar de rechtspraak van het Hof van Justitie.³⁸⁵ Niettemin, op deze wijze wordt de interpretatie van een in een nationale wet (ter implementatie van de richtlijn) opgenomen bepaling direct afhankelijk gesteld van de rechtspraak van het Hof van Justitie. Overigens zou zonder een dergelijke expliciete verwijzing ook sprake zijn van een vorm van dynamische uitleg van nationale bepalingen in het licht van rechtspraak van het Hof van Justitie: indien in een nationale wet een term is overgenomen uit een richtlijn, dan zal voor de uitleg van die bepaling de rechtspraak van het Hof van Justitie leidend zijn. De bekende uitspraken inzake de begrippen “lozing” en “afvalstof” illustreren dit genoegzaam.

Ook kan worden gewezen op recentere rechtspraak terzake de afvalstoffenrichtlijn, waarmee de contouren van de verantwoordelijkheid inzake afvalstoffen ruim zijn uitgelegd.³⁸⁶ In het geval een nationale rechter onzeker is over de uitleg van een begrip dat geïmplementeerd is in de nationale wetgeving doch haar oorsprong vindt in een EU-richtlijn, kan via het stellen van een prejudiciële vraag aan het Hof worden gevraagd hoe de term moet worden uitgelegd. Bovendien dienen nationale bepalingen richtlijnconform te worden uitgelegd.³⁸⁷ In dit licht is een dynamische verwijzing in een nationale bepaling naar de rechtspraak van het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen niet vreemd.

Wel is het natuurlijk zo dat er rechtsonzekerheid kan bestaan over de uiteindelijke uitleg van een bepaling door het Gerecht van Eerste Aanleg of het Hof van Justitie. Bovendien kan er sprake zijn van een nieuwe uitleg, een wending dus in de Europese rechtspraak. Om deze onzekerheid en met name ook om de consequenties van belangrijke wijzigingen in de rechtspraak te ondervangen, zou kunnen worden gedacht aan een vorm van “rechterlijk overgangsrecht”, waarbij een nieuwe of een door de nationale wetgevers overduidelijk onverwachte interpretatie bijvoorbeeld in beginsel slechts voor nieuwe gevallen zou gelden. Of dit een verstandige mogelijkheid is voor de (nationale en) Europese rechtspraak, en welke andere benaderingen hier voorhanden zijn, valt buiten het bestek van dit rapport.

³⁸⁴ Implementatie van Europese regelgeving betreffende het verkeer van diensten op de interne markt (Dienstenwet), EK 31 579, A (gewijzigd voorstel van wet) art. 1.

³⁸⁵ Zie art. 4(8) van Richtlijn 2006/123/EG van het Europees Parlement en de Raad van 12 december 2006 betreffende diensten op de interne markt, PbEU L 376/36, 27.12.2006. De Raad van State heeft de door de regering gekozen verwijzing ondersteund, zie Tweede Kamer, vergaderjaar 2007–2008, 31 579, nr. 4, p. 4.

³⁸⁶ HvJ EG, C-1/03 inzake Van de Walle (Texaco) van 7 september 2004, HvJ EG C-252/05 inzake, Thames Water Utilities Limited van 10 mei 2007, en zaak C-188/07 inzake Commune de Mesquer vs. Total France SA, Total International Ltd, van 24 juni 2008.

³⁸⁷ Zie hierover J.H. Jans e.a., Inleiding tot het Europees bestuursrecht, Ars Aequi Libri 2000, p. 137 en verder.

3.4 Kenbaarheid: digitale toegang

Onder verantwoordelijkheid van het ministerie van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties wordt een website beheerd – getiteld www.overheid.nl - die tot doel heeft om “eenvoudige toegang tot alle informatie van de Nederlandse overheid op internet” te geven.³⁸⁸ Ook in de Aanwijzingen voor de regelgeving wordt naar deze website verwezen waar het gaat om het integraal publiceren van gewijzigde wetsteksten. Het beleid is dus om in principe geen geconsolideerde versie in het Staatsblad of de Staatscourant te plaatsen, maar om via de website geconsolideerde versies van nationale wetten aan te bieden.

Voor snelle toegang tot de wettelijke bepalingen is het handig dat bij de presentatie van de wettelijke regeling via links doorgeklikt kan worden naar andere nationale bepalingen waarnaar verwezen wordt. Een voorbeeld uit artikel 16.1, eerste lid, Wm:

In dit hoofdstuk en de daarop berustende bepalingen wordt verstaan onder: emissieverslag: verslag als bedoeld in [artikel 16.12, eerste lid, onder b](#);

Er kan in dit voorbeeld worden doorgeklikt naar artikel 16.12, eerste lid, onder b. Echter, in de volgende situatie (artikel 16.1, derde lid, Wet milieubeheer) kan niet worden doorgeklikt:

kalenderjaar: jaar als bedoeld in artikel 2, onder y, van de EG-verordening register handel in broeikasgasemissierechten.

Het zou gebruikersvriendelijker zijn indien direct naar de genoemde verordening kan worden doorgeklikt.

De website www.overheid.nl bevat nog geen informatie over EU-wetgeving (verordeningen, richtlijnen en besluiten). Op de website wordt aangekondigd dat het de bedoeling is “dat op termijn alle verwijzingen naar Europese richtlijnen en verordeningen in het onderdeel Wet- en regelgeving aanklikbaar worden”.³⁸⁹

Wel wordt informatie gegeven inzake verdragsteksten. **Het zou aanbeveling verdienen indien de gebruikers van regelgeving toegang hebben, via één website, tot alle relevante toepasselijke bepalingen, inclusief de supranationale bepalingen. In het geval van verwijzing in een nationale wet naar een EU-richtlijn of een EU-richtlijnbe­paling zou het doorklikken naar het relevante document de praktische toegankelijkheid en kenbaarheid verhogen.**

4. De huidige toepassing in de Wet milieubeheer

Verwijzingen naar communautaire verordeningen en richtlijnen komen momenteel onder meer op de volgende wijze voor in de Wet milieubeheer.

4.1 Definitiebepalingen

In de eerste plaats worden in artikel 1.1, eerste lid Wm, dat is het artikel dat definitiebepalingen geeft, verordeningen en richtlijnen gedeut. In latere hoofdstukken wordt vervolgens terugverwezen naar deze verordeningen en

³⁸⁸ Zie www.overheid.nl.

³⁸⁹ <http://www.overheid.nl/home/europa/>. Bezocht op 2 december 2009.

richtlijnen. Overigens wordt ook in andere hoofdstukken van de Wet milieubeheer verwezen naar richtlijnen, zoals bijvoorbeeld in artikel 17.6 Wm (inzake de richtlijn milieuaansprakelijkheid). Dat is het geval indien de richtlijn alleen in dat desbetreffende hoofdstuk of de desbetreffende titel voorkomt. Enkele voorbeelden worden hieronder geanalyseerd.

Voorbeeld 1: een verordening

Uit artikel 1.1, eerste lid, Wm, kan het volgende voorbeeld worden gehaald:

EG-verordening overbrenging van afvalstoffen: verordening (EG) nr. 1013/2006 van het Europees Parlement en de Raad van de Europese Unie van 14 juni 2006 betreffende de overbrenging van afvalstoffen (PbEU L 190);

In dit geval is sprake van vermelding van een communautaire verordening, met precieze duiding van datum en vindplaats. De in aanwijzing 341 voorkomende zinsnede “naar de tekst zoals deze bij die richtlijn is vastgesteld” komt (mutatis mutandis, in casu is sprake van een verordening) niet voor. De aanwijzing heeft met name betrekking op de dynamische verwijzing naar richtlijnen, terwijl in onderhavig geval een verordening aan de orde is. Een verordening geldt naar haar aard rechtstreeks in de nationale rechtsorde.

Aangenomen moet dan ook worden dat ook wijzigingen van de verordening onder deze definitiebepaling vallen. Een voorbeeld van een verwijzing naar de EG-verordening overbrenging van afvalstoffen is art. 10.1, vijfde lid Wm:

De verboden, bedoeld in het tweede en derde lid, gelden niet voor zover deze handelingen betreffen, die degene die deze verricht, uitdrukkelijk zijn toegestaan bij of krachtens deze wet of een in artikel 13.1, tweede lid, genoemde wet of de EG-verordening overbrenging van afvalstoffen.

Wijzigingen in de EG-verordening overbrenging van afvalstoffen werken dus dynamisch door in deze bepaling. Artikel 10.1 (tweede en derde lid) Wm regelt een zorgplicht inzake het omgaan met afvalstoffen, maar activiteiten die uitdrukkelijk zijn toegestaan of na wijziging alsnog worden toegestaan ingevolge de rechtstreeks werkende verordening zijn uitgezonderd van de zorgplicht. Natuurlijk kan zich ook de situatie voordoen dat eerst activiteiten door de verordening worden toegestaan, maar later – na wijziging van de verordening – niet meer zijn toegestaan. In dat geval zou dus een activiteit alsnog onder de zorgplicht vallen. De kenbaarheid van de gewijzigde bepaling is in dit verband natuurlijk van groot belang.

Voorbeeld 2: een richtlijn

In artikel 1.1, eerste lid, Wm wordt voorts ook naar richtlijnen verwezen. Een eerste voorbeeld is:

de kaderrichtlijn water: richtlijn nr. 2000/60/EG van het Europees Parlement en de Raad van de Europese Unie van 23 oktober 2000 tot vaststelling van een kader voor communautaire maatregelen betreffende het waterbeleid (PbEG L 327), zoals deze is gewijzigd bij beschikking nr. 2455/2001/EG van het Europees Parlement en de Raad van 20 november 2001 tot vaststelling van de lijst van prioritaire stoffen op het gebied van het waterbeleid en tot wijziging van richtlijn 2000/60/EG (PbEG L 331) en met

inbegrip van wijzigingen uit hoofde van artikel 20, eerste lid, van de richtlijn, doch voor het overige naar de tekst zoals deze bij de richtlijn is vastgesteld.

Hier is sprake van een statische verwijzing, zij het dat voor één bepaling een dynamische invulling wordt voorzien (wijzigingen uit hoofde van artikel 20, eerste lid van de richtlijn). Voor het overige wordt expliciet gesteld dat de “tekst zoals deze bij de richtlijn is vastgesteld” wordt bedoeld. In aanwijzing 341 wordt aangegeven dat via een dergelijke uitdrukking het statische karakter wordt aangegeven.

Een ander voorbeeld is:

EEG-richtlijn milieueffectbeoordeling: richtlijn nr. 85/337/EEG van de Raad van de Europese Gemeenschappen van 27 juni 1985 betreffende de milieueffectbeoordeling van bepaalde openbare en particuliere projecten (PbEG L 175), zoals gewijzigd bij richtlijn nr. 97/11/EG van de Raad van de Europese gemeenschappen van 3 maart 1997 (PbEG L 73) tot wijziging van richtlijn 85/337/EEG betreffende de milieueffectbeoordeling van bepaalde openbare en particuliere projecten;

In dit geval wordt aangegeven welke wijziging van de richtlijn mede wordt begrepen. Het zinsdeel “de tekst zoals bij de richtlijn is vastgesteld” ontbreekt, maar wel is uitdrukkelijk aangegeven welke wijziging onderdeel vormt van de definitie. Conform aanwijzing 341 wordt op deze wijze uitgedrukt dat sprake is van een statische verwijzing.

Een ander voorbeeld is:

de EG-richtlijn handel in broeikasgasemissierechten: richtlijn nr. 2003/87/EG van het Europees Parlement en de Raad van de Europese Unie van 13 oktober 2003 tot vaststelling van een regeling voor de handel in broeikasgasemissierechten binnen de Gemeenschap en tot wijziging van Richtlijn 96/61/EG van de R Raad (PbEU L 275);

In dit geval wordt niet verwezen naar een wijzigingsrichtlijn (zoals met name de reeds langer van kracht zijnde richtlijn 2004/101/EG; inmiddels is ook richtlijn 2009/29/EG vastgesteld). Aannemelijk is dat hier een dynamische verwijzing is bedoeld, aangezien de zinsnede “de tekst zoals bij de richtlijn is vastgesteld” ontbreekt. In hoofdstuk 16 Wm wordt voorts uitdrukkelijk gebruikt gemaakt van de dynamische verwijzing naar richtlijn 2003/87/EG, aangezien artikel 16.4 Wm bepaalt:

Een wijziging van de EG-richtlijn handel in broeikasgasemissierechten of van een bijlage bij die richtlijn gaat voor de toepassing van deze titel gelden met ingang van de dag waarop aan de betrokken wijziging uitvoering moet zijn gegeven, tenzij bij een besluit van Onze Minister, dat in de Staatscourant wordt bekendgemaakt, een ander tijdstip wordt vastgesteld.

Hier is sprake van een dynamische verwijzing, waarbij de mogelijkheid is voorbehouden dat de Minister een ander tijdstip vaststelt voor de toepasselijkheid van de nieuwe bepaling of bepalingen. Vastgesteld kan worden dat er een ruime toepassing is gegeven aan de figuur van de dynamische verwijzing, aangezien niet naar enkele bepalingen, maar naar de gehele richtlijn is verwezen voor de in de

titel opgenomen bepalingen. Het gaat daarbij bijvoorbeeld om vergunningverlening voor broeikasgasinstallaties, inclusief het monitoringsplan, de verificatie van de emissiecijfers, de toewijzing van de broeikasgasemissierechten, en de geldigheid van de broeikasgasemissierechten.

Voorbeeld 3: verwijzing naar een bijlage bij een richtlijn

Een voorbeeld uit artikel 1.1, eerste lid, Wm is:

afvalstoffen: alle stoffen, preparaten of producten die behoren tot de categorieën die zijn genoemd in bijlage I bij richtlijn nr. 2006/12/EG van het Europees Parlement en de Raad van 5 april 2006 betreffende afvalstoffen, waarvan de houder zich ontdoet, voornemens is zich te ontdoen of zich moet ontdoen;

In dit geval wordt verwezen naar een richtlijn. De richtlijn als zodanig wordt niet gedefinieerd in artikel 1.1 Wm of elders in de wet met vermelding van de vindplaats in het Publicatieblad, wel wordt het nummer en datum genoemd.

Deze richtlijn met dit nummer en datum kan gewijzigd worden. Hier lijkt derhalve sprake te zijn van een dynamische verwijzing; de verwijzing naar “tekst zoals die bij de richtlijn is vastgesteld” ontbreekt.

Een ander voorbeeld van verwijzing naar een bijlage bij een richtlijn is de volgende:

afvalvoorziening categorie A: afvalvoorziening, welke door het bevoegd gezag is ingedeeld in categorie A, overeenkomstig de criteria gesteld in bijlage III bij de richtlijn beheer winningsafval;

De richtlijn is vervolgens als volgt gedefinieerd:

richtlijn beheer winningsafval: richtlijn nr. 2006/21/EG van het Europees Parlement en de Raad van de Europese Unie van 15 maart 2006 betreffende het beheer van afval van de winningsindustrieën en houdende wijziging van Richtlijn nr. 2004/35/EG (PbEU L 102);

Ook hier is sprake van een dynamische verwijzing.

Een dergelijke dynamische verwijzing is ook toegepast in geval van de richtlijn milieuaansprakelijkheid. Bij deze richtlijn vallen de in bijlage III van die richtlijn vermelde activiteiten (en de vermelding van verordeningen en richtlijnen waarin die activiteiten geregeld worden) onder de werkingssfeer van de richtlijn. De werkingssfeer van de in titel 17.2 Wm opgenomen regeling voor preventie en herstel van milieuschade is verknoopt aan een dynamische verwijzing naar deze bijlage bij de richtlijn. De verwijzing, opgenomen in artikel 17.7 onder a Wm, luidt als volgt:

Deze titel is van toepassing op:

- a. milieuschade of een onmiddellijke dreiging daarvan die wordt veroorzaakt door:
 - 1°. activiteiten als bedoeld in bijlage III bij EG-richtlijn milieuaansprakelijkheid;

2°. andere bij algemene maatregel van bestuur aangewezen activiteiten;

Ook de richtlijn milieuaansprakelijkheid is dusdanig opgenomen in de Wm dat een dynamische verwijzing kan worden aangenomen. Artikel 17.6 bepaalt:

EG-richtlijn milieuaansprakelijkheid: richtlijn nr. 2004/35/EG van het Europees Parlement en de Raad van de Europese Unie van 21 april 2004 betreffende milieuaansprakelijkheid met betrekking tot het voorkomen en herstellen van milieuschade (PbEU L 143);

Niet is aangegeven dat verwezen wordt naar “de tekst van de richtlijn zoals vastgesteld”. Er lijkt dus een dynamische wijziging te zijn beoogd.

Opvallend is dat in bijlage III van de richtlijn milieuaansprakelijkheid in feite ook sprake is van verwijzingen naar andere documenten, waarbij de vraag ontstaat of dat dynamische of statische verwijzingen zijn. Bijlage III van de richtlijn milieuaansprakelijkheid bevat bijvoorbeeld de volgende vermelding:

1. De exploitatie van installaties die overeenkomstig Richtlijn 96/61/EG van de Raad van 24 september 1996 inzake geïntegreerde preventie en bestrijding van verontreiniging aan een vergunningsplicht zijn onderworpen(1). Dit houdt in alle activiteiten van bijlage I van Richtlijn 96/61/EG van de Raad, met uitzondering van installaties of delen daarvan bestemd voor het onderzoek, de ontwikkeling, en het testen van nieuwe producten en processen.

Deze verwijzing in de bijlage bij de richtlijn milieuaansprakelijkheid verwijst dus naar een bijlage bij een andere richtlijn. In een voetnoot wordt aangegeven dat de richtlijn laatstelijk gewijzigd is bij Verordening (EG) nr. 1882/2003. De hamvraag is of latere wijzigingen van de IPPC-richtlijn, in het bijzonder bijlage I van die richtlijn, ook vallen onder de aanwijzing in bijlage III van de richtlijn milieuaansprakelijkheid. Mogelijk moet hier geconcludeerd worden dat dit – vanwege de aanwijzing in de voetnoot met vermelding van de laatste wijziging – niet het geval is. Ook indien men het uitgangspunt volgt dat de werkingssfeer van een regeling (in casu de richtlijn milieuaansprakelijkheid) bepaald moet worden door expliciet daarop betrekking hebbende besluitvorming, zou men van mening zijn dat ingeval van bijlage III geen sprake van dynamische verwijzing zou (mogen) zijn.

Voorts dient men in het oog te houden dat bijlagen bij een in bijlage III richtlijn milieuaansprakelijkheid genoemde richtlijn of verordening in voorkomende gevallen door de Commissie, via een comitologie procedure, gewijzigd kunnen worden. De werkingssfeer van de richtlijn milieuaansprakelijkheid zou dan bepaald worden (in geval van dynamische verwijzing van deze richtlijn naar een bijlage bij een andere richtlijn) door latere besluitvorming door de Commissie. Dit is een uit oogpunt van rechtszekerheid en kenbaarheid ongewenste situatie. Indien het besluit over een wijziging van de werkingssfeer van een in bijlage III genoemde richtlijn of verordening behoort tot de bevoegdheid van de Commissie heeft de Raad een beperktere mogelijkheid om invloed uit te oefenen in vergelijking met de situatie dat zij zelf mede-besluit in het primaire wetgevingsproces (de co-decisieprocedure). Wel kunnen lidstaten via het comité dat door de Commissie

betrokken moet worden bij de besluitvorming invloed uitoefenen, afhankelijk van de van toepassing zijnde comitologieprocedure. Het is echter de vraag of de comitologieprocedure de meest wenselijke en überhaupt toegestane procedure is om over de werkingssfeer van een regeling te besluiten.

Geconcludeerd kan worden dat de reikwijdte van titel 17.2 Wm – nu sprake is van een dynamische verwijzing naar bijlage III van de richtlijn milieuaansprakelijkheid – bepaald wordt door wijzigingen van bijlage III van de richtlijn milieuaansprakelijkheid (bijvoorbeeld door toevoeging van een nieuwe activiteit, hetgeen bijvoorbeeld het geval is bij de nieuwe richtlijn inzake de opslag van koolstofdioxide³⁹⁰). Voorts wordt er vooralsnog van uitgegaan dat wijzigingen van de in bijlage III bij de richtlijn milieuaansprakelijkheid opgenomen richtlijnen of verordeningen niet leiden tot een verandering van de werkingssfeer van de richtlijn milieuaansprakelijkheid, onder de veronderstelling dat de opsomming in bijlage III een statische opsomming is. Een ruime dynamische verwijzing zou op gespannen voet staan met de eisen van rechtszekerheid en kenbaarheid. Immers, in bijlage III van de richtlijn milieuaansprakelijkheid staat een lijst van richtlijnen en verordeningen waarin activiteiten worden geregeld. Bij een wijziging van een van die richtlijnen of verordeningen zal er niet altijd helderheid zijn over de contouren van de werkingssfeer. Of deze uitleg (te weten, de statische verwijzing in bijlage III van de richtlijn milieuaansprakelijkheid naar andere richtlijnen en verordeningen) de juiste is, verdient echter nadere overweging.³⁹¹ Niet uitgesloten is dat door de Europese wetgever een dynamische verwijzing is beoogd.

Aangezien de werkingssfeer een cruciaal onderdeel is van een regeling, met name uit oogpunt van rechtszekerheid, kan de in de Wm gekozen benadering van een dynamische verwijzing naar bijlage III van de richtlijn milieuaansprakelijkheid kritisch worden bezien. Bovendien is er een probleem met kenbaarheid: het is een ingewikkelde puzzel om te achterhalen welke activiteiten nu onder de regeling vallen, en bovendien zijn er vaak verschillende interpretaties mogelijk over de bepalingen die de werkingssfeer bepalen (denk aan het begrip lozing, afvalstof, installatie, et cetera). In de Aanwijzingen van de regelgeving wordt opgemerkt: “de werkingssfeer van een regeling moet uit de regeling zelf blijken.”³⁹² Geconstateerd kan worden dat dit uitgangspunt niet toegepast is in het voorbeeld van de implementatie van de richtlijn milieuaansprakelijkheid. De vraag is natuurlijk of er een betere methode is, die zowel tegemoet komt aan eisen van rechtszekerheid en kenbaarheid als aan de praktische eisen die verband houden met de wetgevingspraktijk en het gegeven dat richtlijnen tijdig moeten worden geïmplementeerd. De keerzijde van het niet volgen van de figuur van de dynamische verwijzing is dat er steeds een wijziging van de nationale wetgeving moet plaatsvinden, in casu de wet in formele zin dan wel – indien dat zo wordt geregeld – een algemene maatregel van bestuur. Niettemin is die weg uit oogpunt van rechtszekerheid en kenbaarheid een betere optie. Bovendien zal de nationale

³⁹⁰ Zie artikel 34 van richtlijn 2009/32/EG waarmee bijlage III van de richtlijn milieuaansprakelijkheid wordt gewijzigd.

³⁹¹ Met name is het interessant na te gaan of op dit punt jurisprudentie reeds richting heeft gegeven.

³⁹² Zie de toelichting bij aanwijzing 120.

wetgever dan ook steeds een afweging moeten maken wat de gevolgen zijn van de verandering van de werkingssfeer.

Voorbeeld 4: verwijzing naar een concrete richtlijnbevestiging

In titel 17.2 Wm wordt ook op andere plaatsen naar de richtlijn milieuaansprakelijkheid verwezen, ter bepaling van de inhoud van een begrip. Een voorbeeld is art. 17.6 Wm:

beschermde soorten: soorten als bedoeld in artikel 2, derde lid, onder a, van EG-richtlijn milieuaansprakelijkheid;

Ook hier is sprake van een dynamische verwijzing, en wel naar een concreet geduide richtlijnbevestiging. Wederom heeft dit betrekking op de werkingssfeer van de regeling. Bovendien bevat ook de richtlijnbevestiging waarnaar verwezen wordt verwijzingen naar andere richtlijnen, aangezien art. 2, derde lid, sub a van de richtlijn milieuaansprakelijkheid als volgt luidt:

„beschermde soorten en natuurlijke habitats“:

a) de soorten genoemd in bijlage I of bedoeld in artikel 4, lid 2, van Richtlijn 79/409/EEG, of in de bijlagen II en IV van Richtlijn 92/43/EEG;

Onduidelijk is of hier sprake is van dynamische of statische verwijzing: vallen wijzigingen van richtlijn 79/409/EEG automatisch onder het in de richtlijn milieuaansprakelijkheid opgenomen begrip “beschermde soorten en natuurlijke habitats”? Wederom duikt hier dus de vraag op of in de Europese wetgeving de figuur van statische dan wel dynamische verwijzing wordt gebezigd. Mogelijk is dit wel beoogd, maar of dat zo is, verdient nadere aandacht.³⁹³ Voorts wordt opgemerkt dat bijlage 1 van de Vogelrichtlijn door de Commissie kan worden gewijzigd met inachtneming van de toepasselijke comitologieprocedure.³⁹⁴ Ingeval er dus sprake is van dynamische verwijzing (van de Wm naar de richtlijn milieuaansprakelijkheid naar de Vogelrichtlijn) bepaalt dus uiteindelijk de Commissie de inhoud van de bepaling, hetgeen in casu de reikwijdte van de regeling betreft.

Samenvattend: indien dus inderdaad sprake is van (1) een dynamische verwijzing in art. 17.2 Wm naar art. 2 derde lid onder a van de richtlijn milieuaansprakelijkheid, en (2) indien dat artikel uit de richtlijn milieuaansprakelijkheid dynamisch verwijst naar onder meer de Vogelrichtlijn, die gewijzigd kan worden door de Commissie in een comitologieprocedure, dan moet worden vastgesteld dat de vaststelling van de inhoud van het begrip “beschermde soorten” in feite om spoorwerk vraagt en derhalve op gespannen voet staat met eisen van rechtszekerheid en kenbaarheid.

4.2 Verwijzingen naar voorwaarden voor besluitvorming

Naast verwijzingen in het kader van de bepaling van een definitie, waarmee ook vaak de werkingssfeer van een regeling wordt bepaald, wordt ook verwezen naar

³⁹³ De figuur van statische en dynamische verwijzing in de Europese regelgeving is niet onderzocht in het kader van deze verkennende studie.

³⁹⁴ Zie art. 15 en 17 van deze richtlijn.

richtlijnbevestigingen ter bepaling van procedurele of materiële voorwaarden waaraan een besluit moet voldoen.

Zo kan worden gewezen op artikel 5.2b Wm, waar terzake een amvb voor het vaststellen van milieukwaliteitseisen (i.e. een amvb zoals bedoeld in art. 5.1, eerste lid, Wm) wordt gesteld dat hierbij

overeenkomstig artikel 4, vierde, vijfde en zevende lid, van de kaderrichtlijn water [*wordt*] bepaald in hoeverre en onder welke voorwaarden kan worden afgeweken van de eisen en streeftermijnen van artikel 4, eerste en tweede lid, van de kaderrichtlijn water.

Voorts wordt gesteld:

De kwaliteit van oppervlaktewateren en grondwatervoorkomens waarvoor milieukwaliteitseisen gelden mag niet verslechteren, behoudens voor zover overeenkomstig artikel 4, zesde of zevende lid, van de kaderrichtlijn water bij een maatregel als bedoeld in artikel 5.1, eerste lid, is bepaald dat een achteruitgang is toegelaten.

Hierboven is reeds vastgesteld dat in art. 1.1, eerste lid, Wm, de kaderrichtlijn water is gedefinieerd, waarbij sprake is van een statische verwijzing. De voorwaarden die dus via de verwijzing gesteld worden aan een amvb milieukwaliteitseisen, zijn derhalve ook statisch van aard.

Echter, in het geval van luchtkwaliteitseisen lijkt de figuur van de dynamische verwijzing voor te komen. Artikel 5.11 Wm bepaalt:

Een plan als bedoeld in artikel 5.9, eerste lid, of 5.10, eerste lid, bevat ten minste de gegevens, bedoeld in bijlage IV van de EG-kaderrichtlijn luchtkwaliteit.

In art. 5.7 wordt de EG-kaderrichtlijn luchtkwaliteit als volgt bepaald:

EG-kaderrichtlijn luchtkwaliteit: richtlijn nr. 96/62/EG van de Raad van de Europese Unie van 27 september 1996 inzake de beoordeling en het beheer van de luchtkwaliteit (PbEG L 296);

Gelet op deze definitie en gelet op de aanwijzingen voor de regelgeving lijkt hier sprake te zijn van een dynamische verwijzing. Dat betekent dat bij het vaststellen van het in artikel 5.11 bedoelde plan rekening moet worden gehouden met de bepalingen van de desbetreffende richtlijn, ook de eventuele wijzigingen daarvan. De dynamische verwijzing blijkt expliciet uit artikel 5.11, tweede lid, Wm:

Een wijziging van bijlage IV van de EG-kaderrichtlijn luchtkwaliteit geldt voor de toepassing van het eerste lid met ingang van de dag waarop aan de betrokken wijzigingsrichtlijn uitvoering moet zijn gegeven en heeft geen betrekking op een vóór die dag vastgesteld plan, tenzij uit de desbetreffende wijziging anders volgt.

Deze bepaling impliceert dus dat een wijziging van bijlage IV van de EG-kaderrichtlijn luchtkwaliteit eventueel – namelijk indien de richtlijn dat bepaalt – ook voor de reeds vastgestelde plannen consequenties kan hebben.

Voorts is hierboven ingegaan op de dynamische verwijzing in hoofdstuk 16 van de Wet milieubeheer naar de richtlijn broeikasgasemissiehandel. Hierboven is reeds aangegeven dat er een ruime verwijzing heeft plaatsgevonden, aangezien de toepassing van een groot aantal bepalingen afhankelijk wordt gemaakt van een eventuele nieuwe tekst van de richtlijn:

Artikel 16.4

Een wijziging van de EG-richtlijn handel in broeikasgasemissierechten of van een bijlage bij die richtlijn gaat voor de toepassing van deze titel gelden met ingang van de dag waarop aan de betrokken wijziging uitvoering moet zijn gegeven, tenzij bij een besluit van Onze Minister, dat in de Staatscourant wordt bekendgemaakt, een ander tijdstip wordt vastgesteld.

Op basis van deze eerste verkenning van de wijze van verwijzen in de Wet milieubeheer kan derhalve worden vastgesteld dat zowel de figuur van de statische als de figuur van de dynamische verwijzing voorkomen ook voor de bepaling van de procedurele en materiële voorwaarden waar een besluit aan moet voldoen. De dynamische verwijzing wordt zelfs in zeer ruime vorm toegepast (door te verwijzen naar een gehele richtlijn voor de toepasselijkheid van de bepalingen van een hele titel – met vele bepalingen – uit de Wet milieubeheer).

5. Conclusie

In dit onderzoek is slechts, binnen zeer beperkte tijd, op inventariserende wijze een beeld geschetst van het verwijzen in de Wet milieubeheer naar communautaire wetgeving. Het voorgaande leidt tot de volgende voorlopige conclusies:

A. Algemeen:

- Er is om redenen van rechtszekerheid en kenbaarheid van de toepasselijke bepalingen terughoudendheid geboden met dynamische verwijzing naar richtlijnbevestigingen. Dynamische verwijzing – voor zover dit blijft toegestaan in het kader van de bepalingen van het VWEU - leent zich met name voor zeer technische bepalingen waarbij nationale beleidsruimte ontbreekt. De te betrachten terughoudendheid met dynamische verwijzing is dan ook een uitgangspunt van de Handleiding Wetgeving en Europa.
- De Aanwijzingen voor de regelgeving geven aan welke formulering moet worden gekozen om aan te geven of sprake is van statische dan wel dynamische verwijzing. Dit is mogelijk voor de gemiddelde gebruiker niet altijd duidelijk. In geval van dynamische verwijzing zou expliciet kunnen worden aangegeven in de wetstekst dat verwezen wordt naar de richtlijn, “inclusief de wijzigingen van die richtlijn”. In de eerste conclusie is echter al aangegeven dat voorzichtigheid geboden is bij een zo ruime verwijzing.
- De kenbaarheid van de bepalingen waarnaar verwezen is, kan verbeterd worden via digitale technieken. Op dit moment wordt Europese wetgeving niet gepubliceerd via www.overheid.nl.
- Bij rechtspraak is overigens wel sprake van een dynamische *werking*. Nieuwe Europeesrechtelijke jurisprudentie, bijvoorbeeld omtrent de uitleg van een

kernbegrip van een regeling, kan tot belangrijke wijzigingen leiden voor de nationale rechtspraktijk. Dit is natuurlijk al een gebruikelijk kenmerk van het Europese recht, in het bijzonder de Europese rechtspraak. Gelet op rechtszekerheid en kenbaarheid is er aanleiding om – in principe op communautair niveau – na te denken over hoe om te gaan met de rechtsgevolgen van (nieuwe) Europese rechtspraak, waaronder de vraag of er overgangsrecht zou moeten zijn in geval een belangrijke rechterlijke uitspraak die een dramatische verandering van de rechtspraktijk met zich meebrengt. Tevens rijst in dat verband dan de vraag hoe wordt omgegaan met besluiten en andere relevante zaken die dateren van voor de rechterlijke uitspraak.

B. Specifiek inzake de Wet milieubeheer:

- In de Wet milieubeheer komt zowel de statische als dynamische verwijzing naar richtlijnen voor. Dit betreft zowel definitiebepalingen, de bepaling van de werkingssfeer, en de voorwaarden waaronder besluiten tot stand moeten komen.
- Bij de implementatie van de richtlijn milieuaansprakelijkheid en bij de implementatie van de richtlijn broeikasgashandel is de figuur van dynamische verwijzing ruim toegepast; deze benadering staat op gespannen voet met eisen van rechtszekerheid en kenbaarheid. Een bezinning op de gebruikmaking van de figuur van de dynamische verwijzing is derhalve nodig.
- Een vraagpunt is nog of een verwijzing in een EU-richtlijn naar een andere EU-richtlijn als een dynamische of statische verwijzing moet worden gezien. Vooralsnog is dit onduidelijk. Het is niet uitgesloten dat de EU-wetgever gebruik maakt van dynamische verwijzingen. Een statische verwijzing is echter beter passend bij het uitgangspunt van rechtszekerheid en kenbaarheid.
- Ten gevolge van de dynamische (maar ook, in mindere mate, bij de statische verwijzing) kan het vaststellen van rechten en plichten van geadresseerden een ingewikkelde exercitie zijn. Indien de richtlijn, waarnaar verwezen wordt, zelf ook weer verwijst (statisch of, nog ingewikkelder, dynamisch) wordt het spuurwerk nog gecompliceerder. Dit is niet alleen bezwaarlijk voor de burgers en bedrijven die de normen moeten naleven, maar ook voor de overheden die deze normen, bijvoorbeeld ook in het kader van toezicht en handhaving, moeten toepassen.

In dit qua opzet beperkte onderzoek is geen algehele inventarisatie gemaakt van alle vormen van verwijzing in de huidige Wet milieubeheer. Het doel was om een eerste inzicht te krijgen in de voor- en nadelen van de figuur van de dynamische verwijzing bij de implementatie van het Europese recht. Vanwege (1) de vele wijzigingen die in de Europese wetgeving plaatsvinden, hetgeen een flinke belasting oplevert voor de nationale wetgevingspraktijk, en vanwege (2) het vaak ingewikkelde en technische karakter van die wetgeving is het voorstelbaar dat in de nationale, maar misschien ook wel de Europese wetgevingspraktijk de figuur van de dynamische verwijzing als wenselijk wordt gezien. Echter, eisen van rechtszekerheid en kenbaarheid zouden moeten leiden tot een terughoudend gebruik van de dynamische verwijzing.

Mogelijk dat het probleem van kenbaarheid kan worden opgelost met een digitale ter beschikkingstelling van een geconsolideerde wet waarin de nationale en

Europese bepalingen coherent zijn samengebracht en direct kenbaar zijn voor de gebruikers. Het probleem van rechtszekerheid is echter – vanuit juridische optiek – een zwaarder probleem. Met name indien aanpassing van bepalingen en de vaststelling van overgangsrecht nodig is, is er nationale wetgeving nodig. In dit licht is derhalve een terughoudend gebruik van de figuur van de dynamische verwijzing aangewezen, en is er aanleiding een diepgaander onderzoek uit te voeren inzake de huidige praktijk van verwijzingen in de Wet milieubeheer (en mogelijk ook in andere milieuwetten).

BIJLAGE 6

Lijst van verkort geciteerde literatuur

Aanwijzingen voor de regelgeving: *Aanwijzingen voor de regelgeving*; Circulaire Minister-President, 18 november 1992, Stcrt. 2005, 87

Biezeveld 2003: G.A. Biezeveld, *Duurzame milieuwetgeving. Over wetgeving en bestuurlijke organisatie als instrument voor behoud en verandering*, diss.UvT, Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2003.

Discussienota Met recht verantwoordelijk!: *Discussienota Met recht verantwoordelijk! Toekomst milieuwetgeving*, Den Haag: ministerie VROM, 2001 (Kamerstukken II 2000/01, 27 664, nr. 2).

Drupsteen e.a.: Th.G. Drupsteen (e.a.). *De Toekomst van de Wet milieubeheer*, Deventer: W.E.J. Tjeenk Willink 1998.

ECWM 2003/15: Evaluatiecommissie Wet milieubeheer, *Het brede begrip milieu* (en bijbehorend rapport van de Leerstoelgroep Milieu en Beleid, Katholieke Universiteit Nijmegen, en het Centrum voor Milieurecht, Universiteit van Amsterdam) Den Haag: ECWM 2003.

ECWM 2003/17: Evaluatiecommissie Wet milieubeheer, *Buitenlandse inspiratie voor de Wet milieubeheer*, Den Haag: ECWM 2003.

Van de Gronden 1998: J.W. van de Gronden, *De implementatie van het EG-recht door Nederlandse decentrale overheden* (diss. UU), Deventer: Kluwer 1998.

Jans e.a. 2000: J.H. Jans, H.G. Sevenster, H.H.B. Vedder, *Europees milieurecht in Nederland*, Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2000.

Jans e.a. 2008: J.H. Jans, R. de Lange, S. Prechal, R.J.G.M. Widdershoven, *'Europeanisation of Public Law'*, Groningen: Europa Law Publishing 2008.

Jans en Sevenster 2000: J.H. Jans, H.G. Sevenster, H.H.B. Vedder, *Europees milieurecht in Nederland*, Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2000.

Jans en Vedder 2008: J.H. Jans en H.H.B. Vedder, *European Environmental Law*, Groningen: Europa Law Publishing 2008.

Van 't Lam 2005: V.M.Y. van 't Lam, *Het begrip inrichting in de Wet milieubeheer* (diss. UU), Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2005.

Notitie Instrumentarium: *Notitie Instrumentarium, handhaving en uitbouw WABM*, Kamerstukken II 1989/90, 21 137, nr. 21 (bijlage bij Nationaal Milieubeleidsplan-plus)

Prechal e.a. 2009: S. Prechal, O. Essens en T. van den Brink, Handleiding Wetgeving en Europa. *De voorbereiding, totstandkoming en nationale implementatie van Europese regelgeving*, Den Haag: in opdracht van het ministerie van Justitie, 2009.

Prechal 2005: S. Prechal, *Directives in EC Law*, Oxford: Oxford University Press 2005.

Van Rijswick e.a. 2008: H.F.M.W. van Rijswick, A.A. Freriks, C.W. Backes en R.J.G.M. van Widdershoven, *EG-recht en de praktijk van het waterbeheer*, STOWA 2008.

Vogelezang-Stoute e.a. 2009: E.M. Vogelezang-Stoute, N. van der Grijp, A. van der Flier en N.A.M. Prins, *Openbaarmaking van milieu-informatie. Evaluatie van de uitvoering van verplichtingen uit het Aarhus-verdrag en van richtlijn 2003/4/EG*, STEM 2009 (www.evaluatiemilieuwetgeving.nl).

Woldendorp en Heinen 1999: H.E. Woldendorp en P.C.M. Heinen, Het begrip inrichting in de Wet milieubeheer, *BR* 1995, nr. 5.

Colofon

Opdrachtgever:

Ministerie van VROM, Directoraat Generaal Milieu

Datum:

16 december 2009

Auteur(s):

Mw. dr. E.M. Vogelezang-Stoute

Mw. mr. M.N. Boeve

Mw. dr. N.M. van der Grijp

Dhr. mr. F.A.G. Groothuijse

Dhr. prof. mr. N.S.J. Koeman

Mw. mr. L. van Middelkoop

Mw. prof. mr. M.G.W.M. Peeters

Mw. prof. mr. R. Uylenburg

Secretariaat STEM
ARCADIS Nederland BV
Dhr. drs. ing. Charles Nijssen
Postbus 264
6800 AG Arnhem
Tel 026 3778 277
Fax 026 4457 549
www.evaluatiemilieuwetgeving.nl
charles.nijssen@arcadis.nl

© STEM. Alle rechten voorbehouden. Behoudens uitzonderingen door de wet gesteld, mag zonder schriftelijke toestemming van de rechthebbenden niets uit dit document worden verveelvoudigd en/of openbaar worden gemaakt door middel van druk, fotografie, digitale reproductie of anderszins.

