Diffuus lood onder de Omgevingswet

Notitie d.d. 29 juli 2019

5.1, 5.15.1, 2, e

In deze notitie wordt kort ingegaan op de vraag hoe van overheidswege moet c.q. kan worden omgegaan met historische verontreiniging met diffuus lood onder de Omgevingswet (Ow).

1. Welke locaties gaan onder Ow vallen?

De Ow wordt niet van toepassing op álle diffuus met lood verontreinigde locaties. Bepaalde locaties blijven onder de Wet bodembescherming (Wbb) vallen. Daarbij betreft het, voor zover voor diffuus lood van belang:

- Verontreinigingen met een beschikking ernst-spoed;

- Verontreinigingen waarvoor een Wbb-saneringsplan is ingediend of waarvoor een BUS-melding van saneren is gedaan;

- Verontreinigingen met een beschikking ernst-niet spoed, voor zover in die beschikking maatregelen in het belang van de bescherming van de bodem en/of gebruiksbeperkingen zijn voorgeschreven.

In de genoemde situaties blijft de Wbb het toetsingskader en blijft het huidige bevoegd gezag bevoegd.

De Ow is in beginsel van toepassing op alle overige diffuus met lood verontreinigde locaties.

2. Omgang met diffuus lood onder Ow

2.1. Uitgangspunt

De wetgever gaat ervan uit dat alle gevallen van ernstige verontreiniging die onaanvaardbare humane risico's hebben, inmiddels zijn gesaneerd (of onder de Wbb worden afgehandeld, zie hiervoor). De resterende verontreinigingen kunnen onder de Ow worden aangepakt als er op de locatie een activiteit plaatsvindt. Vanwege dit uitgangspunt heeft de wetgever het niet langer noodzakelijk geacht om een zelfstandige saneringsverplichting in de Ow op te nemen. Ook worden er geen 'gevallen van verontreiniging' meer beschikt.

2.2. Verantwoordelijkheid eigenaar

De eigenaar is onder de Ow degene die primair verantwoordelijk is voor de kwaliteit van zijn eigendom. In de parlementaire geschiedenis wordt er nadrukkelijk op gewezen dat niet de overheid, maar de burger als opdrachtgever of eigenaar, primair verantwoordelijk is voor de kwaliteit van zijn woning en zijn grond, en dat deze geen onaanvaardbare veiligheids- en gezondheidsrisico's voor hemzelf en voor derden mogen opleveren. Daarbij wordt vermeld dat de eigenaar zo nodig tijdelijke beschermingsmaatregelen moet nemen.

2.3. Omgevingsplan

Gemeenten zijn verplicht om in het omgevingsplan regels over saneringen als voorwaarde voor bepaalde activiteiten (bouwen, grondverzet etc.) op te nemen. Er worden door het Rijk grenzen gesteld om onaanvaardbare humane risico's te voorkomen. Daarmee wordt in elk geval bewerkstelligd dat niet kan worden gebouwd op verontreinigde grond als dit tot risico's voor de

volksgezondheid kan leiden. Gemeenten kunnen in hun omgevingsplan *niet* regelen dat eigenaren hun bestaande verontreinigde locaties, zonder dat hierop enigerlei activiteit plaatsvindt, moeten saneren.

2.4. Toevalsvondst

De Ow bevat een vangnet voor zogenaamde toevalsvondsten. Indien er sprake is van een. toevalsvondst kan het bevoegd gezag een eigenaar op grond van de Ow verplichten om onmiddellijk tijdelijke beschermingsmaatregelen te treffen indien deze nodig zijn om onaanvaardbare risico's te voorkomen of beperken. Deze mogelijkheid bestaat alleen indien deze maatregelen redelijkerwijs van de eigenaar kunnen worden verlangd. Als een eigenaar de tijdelijke beschermingsmaatregelen niet of niet tijdig treft, kan het bevoegd gezag de maatregelen zelf treffen en kan het de kosten verhalen op de eigenaar.

Onder een ‘toevalsvondst van verontreiniging op of in de bodem’ moet worden verstaan een "onverwachte vondst van verontreiniging op of in de bodem met onaanvaardbare risico’s voor de gezondheid als gevolg van blootstelling aan die verontreiniging". Locaties waarvan bekend is dat zij diffuus met lood zijn verontreinigd of waarvan dit redelijkerwijs kan worden verwacht, zijn om die reden m.i. dan ook geen toevalsvondsten. Dit blijkt ook uit de parlementaire geschiedenis bij de Aanvullingswet bodem en meer recente parlementaire stukken.

Overigens zal het gebruik van het instrument 'toevalsvondst', zo blijkt uit de parlementaire geschiedenis, ook beperkt zijn tot gevallen waarin zich acute risico's voordoen. Vereist is dat sprake is van "acute risico's die zich - ook bij relatief korte blootstelling - voordoen en chronische en/of acute negatieve effecten voor de gezondheid opleveren". Hiervan lijkt mij in geval van diffuse lood verontreiniging evenmin sprake. Bij de risico’s vanwege diffuus lood gaat het immers om langdurige ongewenste belastingen; daarvoor is de toevalsvondst niet bedoeld.

3. Verantwoordelijkheid gemeente

De vraag is of gemeenten in hun hoedanigheid van (nieuw) bevoegd gezag vanwege het voorgaande nooit meer verplicht zullen zijn om historisch verontreinigde locaties met risico’s van derden (bijv. burgers met een verontreinigde tuin) te saneren. Dit valt op dit moment nog niet goed in te schatten. Het uitgangspunt is echter, zoals vermeld, dat de eigenaar in de toekomst volledig verantwoordelijk is voor de kwaliteit van zijn locatie.

Ik zie grofweg twee hoofdscenario’s waarin discussies kunnen ontstaan met eigenaren omtrent sanering/schadevergoeding:

1. Er komen locaties aan het licht die onder de Wbb het predicaat ernstig en humane spoed hadden kunnen krijgen;

2. Uit het RIVM-onderzoek, al dan niet aangevuld met ander onderzoek, blijkt dat gebruiksadviezen (in bepaalde wijken of door bepaalde categorieën mensen) niet of onvoldoende worden opgevolgd, dan wel dat - ondanks het opvolgen van gebruiksadviezen - humane risico's toch niet kunnen worden uitgesloten.

Mijn inschatting is dat een vordering van een eigenaar in scenario 1. in rechte niet eenvoudig zal worden toegewezen, omdat de Ow gemeenten niet voorschrijft om in bepaalde gevallen te saneren. Er bestaat onder de Ow (anders dan onder de Wbb) ook geen vangnetregeling meer. Ook een verplichte aankoop-regeling ten aanzien van verontreinigde locaties is in de Ow niet opgenomen. Aan het bovenstaande doet echter niet af dat ook in de Ow wordt uitgegaan van

een publiek belang van bescherming van de gezondheid, en dat de gemeente in bepaalde situaties toch ook een verantwoordelijkheid richting haar bewoners draagt.

Indien door de gemeente verstrekte gebruiksadviezen niet het gewenste effect blijken te hebben (scenario 2), loopt de gemeente in geval van een vordering van een eigenaar mogelijk een groter risico. Of een vordering van een eigenaar in een concreet geval zal worden toegewezen, hangt vanzelfsprekend echter niet alleen af van het wettelijk kader, maar ook van alle relevante feiten en omstandigheden van het specifieke geval.

4. Afsluitend

Er moet rekening mee worden gehouden dat ook onder de Ow nog tot dat moment onbekende historisch diffuus met lood verontreinigde locaties met onaanvaardbare humane risico's aan het licht zullen komen. Ook is denkbaar dat bekende gevallen van ernstige loodverontreiniging voor inwerkingtreding van de Ow niet zijn beschikt. De Ow bevat geen instrumenten om een veroorzaker of eigenaar/erfpachter, zolang op zo'n locatie geen activiteit plaatsvindt, dergelijke verontreinigingen te laten saneren. Mede met het oog daarop is het belangrijk dat partijen hierover op korte termijn in goed overleg treden.