



Redeneerlijn en Q&A's overgangsrecht

werkdocument

Datum	11 december 2024
Versie	3.0
Status	DEFINITIEF

Colofon

Uitgegeven door Ministerie van Infrastructuur en Waterstraat
Auteurs Wendy Tromp, Ariane Tuinenburg, Floor van
 Elsacker, Warner Mossel

Informatie

Telefoon

E-mail

Datum 11 december 2024

Versie 3.0

Status Definitief

Inhoud

Colofon.....	2
Inhoud	3
Inleiding	4
1 Algemene redeneerlijn overgangsrecht	4
Einde overgangsrecht.....	6
Tot slot.....	8
2 Q&A's overgangsrecht Aanvullingswet bodem	9
Bijlage met artikelen en toelichting.....	24

Inleiding

Vanuit de uitvoeringspraktijk en het traject warme overdracht leeft er een aantal vragen over het overgangsrecht van de Aanvullingswet bodem Omgevingswet dat gaat over de overgang van de Wet bodembescherming (hierna: Wbb) naar de Omgevingswet (hierna: Ow). Deze vragen zijn zowel juridisch, bestuurlijk als pragmatisch van aard en de oplossingen kunnen ook van dien aard zijn.

Om meer inzicht te krijgen in de juridische vraagstukken over het overgangsrecht, is een aantal juristen van provincies, OD's, Ministerie van Infrastructuur en Waterstaat (HBJZ) en Bodem+ bij elkaar gekomen om deze vragen te bespreken. Met deze groep is een concept redeneerlijn over het overgangsrecht besproken en een aantal vragen en antwoorden over het overgangsrecht (Q&A's), inclusief een bijbehorende beslisboom.

De voornoemde stukken zijn gebundeld en in dit werkdocument samengebracht. Aan dit werkdocument kunnen geen rechten ontleend worden.

In oktober 2023 is er een brief door het Ministerie van IenW verstuurd waarin wordt aangegeven hoe het overgangsrecht voor lopende saneringen en dan met name artikel 3.1 Aanvullingswet bodem, moet worden gelezen. Dit werkdocument is aangevuld aan de hand van die brief onder de kopjes "Een geval of lopende sanering" en "Einde overgangsrecht". Verder is er Q&A 11 ingevoegd en zijn Q&A 16 tot en met 18 toegevoegd. Tot slot is van de gelegenheid gebruik gemaakt om enkele kleine redactionele verbeteringen en verduidelijkingen door te voeren.

In december 2024 zijn er een aantal nieuwe Q&A's opgesteld over het overgangsrecht zorgplicht (zie Q&A's 19 tot en met 23). Bij deze Q&A's behoren een stroomschema en een toelichting (zie bijlage 1 bij deze redeneerlijn). Daarnaast zijn er in de aangepaste versie van deze redeneerlijn nog twee nieuwe Q&A's opgenomen over het nemen van een nieuw besluit onder het overgangsrecht (Q&A 24) en het wijzigen van een I-contour (Q&A 25).

1 Algemene redeneerlijn overgangsrecht

Als de Wbb van toepassing blijft op een bepaalde locatie, sanering of Wbb-beschikking, dan volgt dat uit het systeem van de Wbb in samenhang met het overgangsrecht in de Aanvullingswet bodem.

Overgangsrecht in wetgeving is een notoir complex onderwerp bij het maken van wetgeving. Bij de Aanvullingswet bodem zijn er nog twee extra complicerende factoren:

1) We trekken een hele wet in met een samenhangend systeem en vervangen dat van A tot Z door een nieuw wettelijk systeem met een totaal andere structuur en volledig nieuwe instrumenten, en

2) Het huidige wettelijke systeem in de Wbb is op zichzelf al best bijzonder in de zin dat de besluitvorming over een sanering bestaat uit een soort 'treintje' van verschillende beschikkingen die elkaar opvolgen in een bepaalde volgorde. Daarbij volgt de ene beschikking logischerwijs op de andere. Na goedkeuring van een saneringsplan volgt na afronding van de sanering een evaluatieverslag en dat wordt gevolgd door een besluit over goedkeuring van het evaluatieverslag en het nazorgplan. Het treintje gaat rijden van station naar station nadat het in gang is gezet door een bepaalde handeling die onder de Wbb valt tot het eindstation,

waarover later meer.

Wat hierboven bij 2) is beschreven, heeft een kader gesteld aan de vormgeving van het overgangsrecht in de Aanvullingswet bodem. Als je onder de Wbb blijft vallen¹ dan rijd je de rit ook uit onder de Wbb. Om in dezelfde beeldspraak te blijven: ofwel je bent vóór inwerkingtreding in die trein gesprongen en dan rijdt de trein volgens zijn dienstregeling verder; ofwel je bent in een andere trein beland, namelijk de Ow, en dan valt alles wat je doet verder onder het nieuwe recht.

Hoe weet je dat je in de Wbb-trein zit en niet in de Ow-trein? Omdat een artikel in hoofdstuk 3 Aanvullingswet bodem je vertelt dat de formele handeling (een rechtsfeit) die je als laatste hebt verricht voordat de Ow in werking treedt, onder overgangsrecht valt. Dat volgt niet uit de toelichting op de Aanvullingswet bodem, zoals sommigen ten onrechte veronderstellen, maar dit volgt uit het systeem van de Wbb in samenhang met de voorwaarden voor de eerbiedigende werking daarvan die in de Aanvullingswet bodem zijn opgenomen.

Dat betekent dat elk van de in hoofdstuk 3 aangewezen handelingen vóór inwerkingtreding als gevolg heeft dat de Ow niet van toepassing is en dat het oude recht van toepassing blijft.

Het overgangsrecht, zoals geformuleerd in artikel 3.1 en verder van de Aanvullingswet bodem is geformuleerd als "Het recht zoals dat gold voor het tijdstip van inwerkingtreding van deze wet."

Met de formulering "Het recht" i.p.v. "de Wbb" is eerbiedigende werking geregeld voor niet alleen de Wbb zelf, maar ook voor de uitvoeringsregelgeving, inclusief bijvoorbeeld de bedrijvenregeling, de Circulaire bodemsanering en het Besluit uniforme saneringen (hierna BUS). Als je onder het overgangsrecht van de Aanvullingswet bodem valt dan kan dit ook van belang zijn voor bijvoorbeeld de werking van andere toepasselijke bepalingen, zoals artikel 6.2c Wet algemene bepalingen omgevingsrecht (hierna: Wabo) en de registratie van een Wbb-beschikking in het kader van de Wet kenbaarheid publiekrechtelijke beperkingen (hierna: Wkpb).

Het feit dat de Wbb van toepassing blijft, betekent dat in bepaalde gevallen het hele systeem van de Wbb van toepassing blijft. Het gevolg daarvan is dat het treintje voor jou dus blijft rijden volgens de bekende dienstregeling:

- > saneringsplan indienen
- > gevalsbeschikking ernst en spoed, of ernst en geen spoed²
- > saneringsplan goedkeuren
- > evaluatieverslag indienen
- > evaluatieverslag goedkeuren
- > zo nodig gebruiksbepalingen in goedkeuring evaluatieverslag vaststellen
- > indien nodig: nazorgplan indienen
- > nazorgplan goedkeuren en zo nodig gebruiksbepalingen³ vaststellen.

Want in de Wbb is het zo dat als je eenmaal bent ingestapt, je ook niet zomaar meer kunt uitstappen. Je kunt immers niet zomaar stoppen met saneren als er een saneringsplicht op je rust.

Een geval of lopende sanering

Volgens de aanhef van artikel 3.1 Aanvullingswet bodem blijft het oude recht (en

¹ Dit geldt niet voor beschikkingen Ernst en geen spoed.

² Let op: de beschikking ernst en spoed of ernst en geen spoed, kan ook vóór het indienen van het saneringsplan zijn genomen (zie Q&A 14).

³ Afhankelijk of de gebruiksbepalingen in evaluatieverslag of nazorgplan zijn opgenomen. In 2013 is de Wbb aangepast zodat gebruiksbepalingen ook opgelegd kunnen worden bij het besluit tot instemming evaluatieverslag.

daarmee de Wbb) van toepassing op *een geval van ernstige verontreiniging of een (lopende) sanering*. Eén van beide situaties moet dus op het moment van inwerkingtreding van de Ow aan de orde zijn om onder het overgangsrecht te vallen. Dit hangt samen met de variatie aan mogelijke situaties in de huidige Wbb. Het is niet alleen mogelijk dat eerst een gevalsbeschikking wordt genomen en dat daarna een saneringsplan wordt ingediend, maar ook dat er eerst een saneringsplan wordt ingediend (bijvoorbeeld samen met een artikel 28 Wbb melding) en pas naar aanleiding van dat saneringsplan de gevalsbeschikking volgt (artikel 39 lid 1 Wbb). In de laatstgenoemde situatie heeft de verontreiniging op het moment van indienen van het saneringsplan nog niet de juridische status van 'geval van ernstige verontreiniging' gekregen. In het overgangsrecht is sprake van een (lopende) sanering vanaf het moment van indienen van het saneringsplan. Zie de toelichting op artikel 3.1 Aanvullingswet bodem:

*"de categorie saneringen die door het indienen van een saneringsplan reeds in gang zijn gezet op het moment dat deze wet in werking treedt."*⁴

Als tussen die beide rechtsmomenten de Ow in werking treedt, betekent het dat op het moment van inwerkingtreding er sprake is van een ingediend saneringsplan (en daarmee een lopende sanering) maar is er op dat moment nog geen sprake van een geval van ernstige verontreiniging omdat er nog geen gevalsbeschikking is vastgesteld. Om die reden is in de formulering van de aanhef van artikel 3.1 Aanvullingswet bodem opgenomen dat de Wbb van toepassing blijft op een geval van ernstige verontreiniging of een sanering, want één van beide situaties kan van toepassing zijn op het moment van inwerkingtreding.⁵

Alleen het bevoegd gezag Wbb kan aan de hand van de individuele casus beoordelen welke van de twee aan de orde is op het moment van inwerkingtreding van de Ow en welk rechtsgevolg artikel 3.1 Aanvullingswet bodem heeft voor die casus. Daarmee is er sprake van beoordelingsruimte, maar niet van beleidsruimte.

Einde overgangsrecht

Het overgangsrecht 'eindigt' in de situatie dat een sanering is voltooid zonder geval van ernstige restverontreiniging, gebruiksbeperkingen of nazorg.

Als alle ernstige verontreiniging boven de interventiewaarde volledig wordt verwijderd met de sanering (en het bevoegd gezag heeft ingestemd met het evaluatieverslag waaruit dat blijkt), is er geen sprake meer van een geval van ernstige bodemverontreiniging. Daarmee geldt er ook geen overgangsrecht meer, want er is geen sprake meer van een sanering en ook niet van een geval van ernstige bodemverontreiniging. Nieuwe activiteiten op die locatie vallen in beginsel onder de Ow. Dat is anders indien er na afloop van een sanering nog een ernstige restverontreiniging achterblijft waardoor er nog steeds sprake is van een geval van ernstige verontreiniging.

⁴ Kamerstukken II, 34 864, nr. 3

⁵ Dit volgt uit Aanwijzing 3.12 van de [Aanwijzingen voor de regelgeving](#): "Indien in een opsomming van gevallen 'of' wordt gebruikt, is daaronder mede begrepen de situatie dat meer dan een van de genoemde gevallen zich tegelijk voordoen. Zie ook [aanwijzing 3.60](#). Om tot uitdrukking te brengen dat twee of meer genoemde gevallen zich niet gelijktijdig kunnen voordoen kan gebruikgemaakt worden van woorden als 'hetzij' of 'dan wel' (*elkaar uitsluitende voorwaarden, red.*). Om die reden is de term "en/of" verboden in wetgeving. "En" is dus gereserveerd voor cumulatieve voorwaarden (er moet zijn voldaan aan beide voorwaarden tegelijkertijd), terwijl "of" is gereserveerd voor als beide opties mogelijk zijn en slechts een van beide voorwaarden hoeft te zijn vervuld om de regel van toepassing te laten zijn. Voor een situatie waarin de twee criteria elkaar uitsluiten en een keuze tussen een van beiden moet worden gemaakt, zijn de formuleringen "hetzij" of "dan wel" gereserveerd.

In dat geval is de lopende sanering wel afgerond, maar is er nog steeds sprake van een geval van ernstige verontreiniging. Het geval van ernstige verontreiniging beperkt zich dan alleen nog tot de contour waar de ernstige restverontreiniging aanwezig is.

Als er in een nazorgplan maatregelen of beperkingen zijn opgenomen, blijft de Wbb ook van toepassing op de uitvoering (of eventuele wijziging of intrekking) daarvan. Bovendien blijft met het oude recht ook artikel 28 Wbb van toepassing op het geval van ernstige restverontreiniging. Artikel 28 Wbb is dus van toepassing als in het geval van ernstige verontreiniging handelingen worden verrichte ten gevolge waarvan de verontreiniging van de bodem wordt verminderd of verplaatst. Logischerwijs geldt dat ook voor het bijbehorende bevoegd gezag op grond van de Wbb. Ook in deze context is dus uitsluitend sprake van beoordelingsruimte om puur feitelijk te beoordelen wat de rechtsgevolgen zijn van artikel 3.1 Aanvullingswet bodem in een individuele casus, maar is geen sprake van beleidsruimte om naar eigen inzicht te kiezen voor de meest wenselijke optie.

Het is wenselijk dat de Wbb van toepassing blijft op de saneringen die door het indienen van een saneringsplan reeds in gang zijn gezet op het moment dat de Ow in werking treedt. Immers, die saneringen zijn al in een vergevorderd stadium van voorbereiding met inbegrip van het saneringsonderzoek en het saneringsplan en voorbereid met een uitvoering onder het Wbb regime voor ogen.

Dit betekent concreet: een sanering is voor het overgangsrecht een lopende sanering, zodra het saneringsplan is ingediend; dan valt het hele 'treintje' beschikkingen onder overgangsrecht en dus onder de Wbb. De sanering eindigt na de goedkeuring van het evaluatieverslag. Daarmee eindigt ook het overgangsrecht voor de sanering, tenzij er een geval van ernstige restverontreiniging achterblijft, beperkingen in het gebruik of nazorgmaatregelen noodzakelijk zijn. Dan blijft de Wbb nog van toepassing op het geval omdat er dan nog steeds sprake is van een geval van ernstige verontreiniging dat in beginsel een nazorgplan en goedkeuringsbeschikking vereist. De Wbb blijft dan ook van toepassing op de uitvoering van de maatregelen in dat nazorgplan.

Het is niet mogelijk om na goedkeuring van het evaluatieverslag op grond van de Wbb te concluderen dat de nazorg verder onder de Ow valt, omdat de sanering nu voltooid is. Of dat een lopende sanering wel onder overgangsrecht valt, maar niet het evaluatieverslag en de goedkeuring daarvan. In artikel 3.1 Aanvullingswet bodem staat immers niet: "Artikel 39a Wbb blijft van toepassing" maar "het oude recht blijft van toepassing." Als de wetgever zou hebben beoogd dat alleen de uitvoering van de sanering zelf onder het oude recht wordt afgerond dan zou de wetgever het overgangsrecht dienovereenkomstig hebben ingeperkt.

Het ligt voor de hand dat provincie, gemeente en de betrokken omgevingsdienst goed overleg met elkaar voeren om te komen tot een samenhangend beeld van wat (en wat niet) onder (gedeeltelijk) overgangsrecht valt. Dat proces is ook al enige tijd gaande ('warme overdracht').

In de totstandkoming van het overgangsrecht is nagedacht over de vraag of het overgangsrecht eindig zou moeten zijn in de zin van een concrete datum. Het nadeel nu is dat de Wbb voor onbepaalde tijd 'in de lucht blijft' voor een steeds kleiner aantal locaties en dat lokale overheden daar dus ook op ingericht moeten blijven. Toch heeft de wetgever bewust niet voor een concrete einddatum gekozen (zie paragraaf 3.5 MvT vanaf p. 43 voor de toelichting daarop).

Het overgangsrecht is in die zin wel eindig dat de Wbb geen verplichtingen meer geeft voor een afgeronde sanering – althans zonder geval van ernstige restverontreiniging, gebruiksbepalingen, of nazorg. Als op grond van de Wbb nazorg of gebruiksbepalingen zijn opgelegd dan gelden die doorgaans voor onbepaalde tijd. Dat neemt niet weg dat de warme overdracht een kans is om de dossiers te lichten en te heroverwegen of nazorg of gebruiksbepalingen op een bepaalde locatie nog steeds gerechtvaardigd zijn als deze een lange looptijd hebben en er een stabiele situatie is.

In het algemeen geldt voor overgangsrecht dat je op een zelfgekozen moment afscheid kan nemen van overgangsrecht door een besluit te nemen op grond van nieuw recht en krachtens oud recht een oude beschikking in te trekken. Dat gaat voor bodem niet altijd op omdat de Wbb enkele instrumenten of bevoegdheden kent die in de Ow niet bestaan. In sommige gevallen geldt deze mogelijkheid wel zoals bijvoorbeeld de nazorgverplichtingen die volgen uit een beschikking tot instemming met een nazorgplan. Hierbij bestaat de optie om die na inwerkingtreding van de Ow te vervangen door nazorgverplichtingen in het omgevingsplan. Deze optie bestaat alleen voor voorschriften die zijn opgenomen in een beschikking en bijvoorbeeld niet voor de verplichting tot instandhouding van een leeflaag op grond van het BUS, omdat die van rechtswege geldt.

Tot slot

Omdat de Wbb van toepassing blijft, is er dan ook een wettelijke grondslag beschikbaar om die verplichtingen te beëindigen indien gewenst. Voor wat betreft de benodigde ambtelijke kennis en capaciteit is in de Memorie van Toelichting gewezen op de mogelijkheid die artikel 107 Provinciewet biedt om te delegeren aan de gemeenten, die immers onder de Ow het primaire bevoegd gezag worden voor bodemsanering (p. 44 MvT).

In de toekomst kan eventueel opnieuw worden bezien, bijvoorbeeld aan de hand van de reeds voorziene evaluatie, of er op een bepaald moment voldoende voortgang is geboekt in de afronding van lopende saneringen dat het overgangsrecht, zoals opgenomen in de Aanvullingswet bodem weinig meerwaarde meer heeft.

2 Q&A's overgangsrecht Aanvullingswet bodem

1. Welk overgangsrecht is relevant in het kader van de overgang van bodemsanering naar de Ow?

Overgangsrecht dat is omschreven in hoofdstuk 3 van de Aanvullingswet bodem⁶. Op grond van artikel 3.7 Aanvullingswet bodem kan in sommige gevallen ook het oude overgangsrecht (2006) van toepassing zijn. Daarnaast is het algemene overgangsrecht uit de Invoeringswet Ow relevant voor lopende bezwaar/beroep procedures⁷, omdat dit niet in de Aanvullingswet bodem zelf is opgenomen net zoals overgangsrecht voor de gedoogplicht uit artikel 70 Wbb. Zie Q&A 3 voor meer informatie. De werking van het overgangsrecht en de gevolgen daarvan voor toepassing van de Wbb zijn uitgebreider beschreven in de redeneerlijn die hiervoor is opgenomen.

2. Wanneer eindigt overgangsrecht onder de Ow?

Eerbiedigend overgangsrecht betekent dat er geen einddatum is opgenomen voor de in de wet benoemde situaties die onder overgangsrecht vallen. De einddatum wordt bepaald door de systematiek van de Wbb. Want saneringen zijn zelf doorgaans wel eindig maar nazorg na sanering kan 'eeuwigdurend' zijn. Volgens de systematiek van de Wbb is een sanering afgerond indien (onherroepelijk) is ingestemd met het evaluatieverslag of geen nazorg of gebruiksbepalingen nodig zijn. Dus indien nazorg of gebruiksbepalingen nodig zijn, loopt overgangsrecht door voor wat betreft de uitvoering van die verplichtingen in het nazorgplan, respectievelijk evaluatieverslag. Dat omvat tevens de bevoegdheid om bestaande beschikkingen met gebruiksbepalingen of verplichtingen tot instandhouding van een leeflaag te wijzigen of in te trekken. De zogenoemde 'warme overdracht' van dossiers tussen gemeenten en provincies kan bijvoorbeeld aanleiding zijn om oude dossiers op te schonen. Daarnaast kan er overgangsrecht gelden voor het geval van ernstige verontreiniging als er nog een restverontreiniging aanwezig is. Na een BUS-sanering geldt in principe geen overgangsrecht voor de restverontreiniging (zie Q&A 7).

3. Vallen lopende procedures onder overgangsrecht?

Bij de Invoeringswet Ow is een bewuste keuze gemaakt om alleen overgangsrecht op te nemen voor de wetten die worden gewijzigd of ingetrokken door de Invoeringswet zelf. Het overgangsrecht voor de wetten die worden gewijzigd of ingetrokken door aanvullingswetten is overgelaten aan die aanvullingswetten. Dat heeft de Aanvullingswet bodem ook gedaan. Dit betekent dat de Aanvullingswet bodem zelf regelt welke besluiten op grond van de Wbb en BUS en welke daaraan verbonden rechtsgevolgen in stand blijven na inwerkingtreding van de Ow. In die zin is de Aanvullingswet bodem een *lex specialis* ten opzichte van de Invoeringswet.

Als vóór de inwerkingtreding van de Ow een aanvraag om een besluit is ingediend, blijft op grond van de Invoeringswet Ow het oude recht van toepassing op die aanvraag tot het besluit onherroepelijk wordt. Een besluit is onherroepelijk wanneer tegen het besluit geen bezwaar of beroep meer kan worden gemaakt door het verstrijken van de termijn. Of wanneer de hoogste rechter een uitspraak over het besluit heeft gedaan.

⁶ Met een kleine aanvulling op het overgangsrecht voor 13 Wbb via een nota van wijziging op de Aanvullingswet geluid.

⁷ Bovendien kan overgangsrecht uit de Invoeringswet (hoofdstuk 4 en 22) of in het Invoeringsbesluit (bruidsschat) relevant zijn voor bijvoorbeeld bouwen op verontreinigde bodem of ontwateren (voorheen Blbi) maar ook voor handhaving in het algemeen.

Dat betekent praktisch gezien dat voor bodembesluiten (die vóór inwerkingtreding van de Ow zijn vastgesteld) een lopende bezwaar- of beroepsprocedure wordt afgerond volgens het oude recht als een bezwaar- of beroepschrift is ingediend op het moment van inwerkingtreding. Het woord "onherroepelijk" brengt mee dat het oude recht ook van toepassing blijft als het bestuursorgaan tijdens de bezwaar- of beroepsprocedure het bestreden besluit aanpast of een nieuw vervangend besluit neemt.

4. Wat gebeurt er als vóór inwerkingtreding van de Ow een aanvraag voor een omgevingsvergunning voor bouwen is gedaan en er ter plaatse van het bouwwerk sprake is van een redelijk vermoeden van een geval van ernstige verontreiniging? Het voorstel voor de sanering wordt echter pas na inwerkingtreding van de Ow ingediend en er is dus nog geen saneringsplan ingediend om van de uitgestelde inwerkingtreding zoals bedoeld in 6.2c Wabo af te komen. Hoe kun je hiermee omgaan?

Als vóór inwerkingtreding van de Ow een aanvraag om een omgevingsvergunning bouw is ingediend, is artikel 4.3 (besluit op aanvraag) van de Invoeringswet Ow hierop van toepassing. Lid 1 van dit artikel luidt - in de kern - als volgt:

Als voor de inwerkingtreding van de Ow een aanvraag om een besluit is ingediend, blijft het oude recht (een uitzondering daargelaten), van toepassing als tegen het besluit beroep openstaat: tot het besluit onherroepelijk wordt.

In zo'n situatie blijft artikel 6.2c Wabo op de afhandeling van de aanvraag van toepassing. Dit artikel bepaalt - kort gezegd- dat een dergelijke omgevingsvergunning in geval van een redelijk vermoeden van een geval van ernstige verontreiniging pas in werking treedt wanneer:

- een beschikking niet-spoed in werking is getreden;
- een beschikking instemming met een saneringsplan in werking is getreden of
- een melding BUS-sanering is gedaan en een bepaalde termijn is verstreken.

Het feit dat de regeling van de uitgestelde inwerkingtreding onder de Ow van toepassing blijft betekent niet dat er ook langer beschikkingen ernst (en geen spoed), instemmingen saneringsplan of BUS-meldingen kunnen worden gedaan. Om te weten of er na inwerkingtreding van de Ow nog gebruik kan worden gemaakt van dergelijke Wbb-instrumenten (de BUS-melding heeft indirect immers ook een grondslag in de Wbb) moet het overgangsrecht van de Aanvullingswet bodem worden geraadpleegd (artikel 3.1 Aanvullingswet bodem).

Als er voor inwerkingtreding van de Ow dus geen saneringsplan is ingediend, en er is voor die tijd ook geen besluit ernst-spoed genomen, is het gevolg hiervan dat de vóór inwerkingtreding van de Ow aangevraagde omgevingsvergunning voor bouwen niet in werking kan treden. Als immers niet aan één van de voorwaarden van artikel 6.2c lid 1 Wabo wordt voldaan, treedt de vergunning niet in werking.

Een ultimatum remedium voor het niet in werking treden van de omgevingsvergunning is de volgende optie. De aanvraag voor een omgevingsvergunning voor bouwen kan worden ingetrokken indien duidelijk wordt dat niet aan de voorwaarden van artikel 6.2c lid 1 Wabo kan worden voldaan. Er wordt dan geen Wabo-vergunning verleend; er kan conform het nieuwe recht worden gebouwd, en zo nodig worden gesaneerd. Maar ook als de omgevingsvergunning al wél is verleend en deze nooit in werking kan treden omdat niet aan de voorwaarden van artikel 6.2c lid 1 Wabo zal kunnen worden voldaan, kan degene die wil bouwen dus niet op basis van de Wabo-vergunning

aan de slag. Ook hij zal gebruik moeten maken van het nieuwe recht.

5. Valt passieve nazorg (gebruiksbeperkingen) die is opgenomen in het evaluatieverslag onder overgangsrecht?

Het systeem van de Wbb blijft van toepassing op een geval van ernstige verontreiniging dat onder het overgangsrecht valt. Als bijvoorbeeld een sanering en het evaluatieverslag onder overgangsrecht vallen dan geldt dat dus ook voor de daaruit volgende passieve nazorg, want die is onderdeel van dezelfde Wbb 'trein' voor het saneringsgeval dus die rijdt je uit. Daarnaast geldt er ook overgangsrecht voor het geval van ernstige restverontreiniging. Zie hierboven de Algemene redeneerlijn overgangsrecht.

In sommige gevallen is voor evaluatie en nazorg overigens nog relevant of een bepaald rechtsfeit vóór of na 2006 heeft plaatsgevonden, zie daarover de afzonderlijke Q&A 8.

6. Valt actieve nazorg uit het nazorgplan onder overgangsrecht?

Ja, zie ook Q&A 5.

7. Valt nazorg n.a.v. een BUS sanering onder het overgangsrecht?

Ja, het oude recht blijft van toepassing als een BUS-melding is gedaan (artikel 3.1 lid 2 Aanvullingswet bodem). Dat betekent dat de sanering wordt uitgevoerd op grond van het BUS en niet op grond van het Besluit activiteiten leefomgeving (Bal). Het betekent ook dat de nazorgverplichtingen in BUS van toepassing blijven (instandhouding leeflaag). Bevoegd gezag Wbb blijft verantwoordelijk voor het toezicht en handhaving van de passieve nazorglocaties. Passieve nazorg wordt geregistreerd in het Kadaster (via de Wkpb).

Een bijzondere situatie doet zich voor als een ingediende BUS-melding niet binnen een jaar leidt tot uitvoering van de gemelde sanering, omdat de melding dan van rechtswege vervalt (artikel 8 BUS). In die specifieke situaties heeft het overgangsrecht dus uiterlijk een jaar na inwerkingtreding van de Omgevingswet geen betekenis meer. In principe is het overgangsrecht dan uitgewerkt en valt een eventuele nieuwe melding voor een milieubelastende activiteit onder de reikwijdte van het Bal. De enige uitzondering is als de BUS-melding betrekking had op een beschikte spoedlocatie. Dan verandert het vervallen van de BUS-melding namelijk niet dat die beschikking ernst en spoed onder overgangsrecht blijft vallen.

8. Het nazorgplan is wettelijk ingevoerd op 1-1-2006. Nazorg werd vóór die datum opgenomen in saneringsplannen. Hoe zit het met de handhaafbaarheid van deze in saneringsplannen opgenomen nazorg?

Als een saneringsplan is ingediend vóór 2006 dan is vervolgens relevant of de sanering ook is afgerond vóór 2006, of niet. Een sanering die al was afgerond vóór 1-1-2006 valt onder artikel II overgangsrecht wetswijziging 2006 in samenhang met artikel 3.7 Aanvullingswet bodem. Dat betekent dat provinciale regels die golden tot 2006 van toepassing blijven op evaluatie en nazorg (wat tot 2006 via een brief ging). De Wbb is dus nooit van toepassing geworden op evaluatie en nazorg voor deze categorie saneringen. Artikel 3.7 Aanvullingswet bodem regelt dat het oude overgangsrecht uit 2006 hierop van toepassing blijft voor zover nodig (de verplichtingen blijven bestaan, ook met het oog op handhaafbaarheid). Als de sanering nog niet was afgerond op 1-1-2006 en ofwel beschikt is als spoedlocatie dan wel een saneringsplan is ingediend, valt dit onder overgangsrecht via artikel 3.1 Aanvullingswet bodem tot en met evaluatie en nazorg en inclusief het bestaande bevoegd gezag Wbb.

Zie ook de beslisboom bij de beantwoording van Q&A 10.

9. Iemand heeft vóór 1-1-2006 gesaneerd, diende een evaluatierapport in waarmee het bevoegd gezag voor die datum instemde (toen dus nog zonder de status van beschikking) en is daarna met nazorg begonnen. Stel dat uit de na 2006 ingediende rapportage blijkt dat geen nazorg meer nodig is omdat de restverontreiniging door natuurlijke afbraak is verdwenen. Wat voor beslissing moet het bevoegd gezag nemen?

Het bevoegd gezag kan schriftelijk beslissen dat de nazorg is uitgevoerd en beëindigd. Deze beslissing heeft niet de status van beschikking, aangezien ingevolge het overgangsrecht geen nazorgplan hoefde te worden ingediend (zie artikel II lid 2 overgangsbepalingen). Zie ook het antwoord op Q&A 8 en 11 en de beslisboom.

10. Hoe ga je om met saneringsplannen die vóór 2006 zijn ingediend en die ook vóór 2006 zijn gestart, maar die wel na 2006 nazorg behoeven en dus ook nazorgplan hebben. Onder welk overgangsrecht vallen deze situaties? Zie beslisboom.

Een saneringsplan dat vóór 2006 is ingediend, kan in uitzonderlijke situaties onder twee overgangsrechtelijke regels tegelijk vallen in de Aanvullingswet bodem. Dit zijn artikel 3.1 en de vangnetbepaling in artikel 3.7 Aanvullingswet bodem, die overgangsrecht van eerdere wetwijzigingen in stand houdt. Van belang voor deze situaties is in het bijzonder artikel II van de Wet van 15 december 2005, houdende wijziging van de Wbb en enkele andere wetten in verband met wijzigingen in het beleid inzake bodemsaneringen (BEVER), Staatsblad 2005, 680.

Met ingang van de inwerkingtreding van die grondige herziening van de Wbb per 1-1-2006 veranderden diverse zaken die overgangsrechtelijk relevant waren:

- Aan nieuwe saneringsplannen werden extra eisen gesteld in het gewijzigde artikel 39 lid 1 Wbb (voorheen overgelaten en geregeld in provinciale verordeningen); en
- wettelijke regeling voor evaluatieverslag, nazorgplan en gebruiksbepalingen; en
- gevalsbeschikkingen kregen voortaan de kwalificatie spoed i.p.v. urgentie of ernst en geen spoed.

Het hiervoor genoemde artikel II regelt overgangsrecht voor deze drie situaties en artikel 3.7 Aanvullingswet bodem houdt dat oude overgangsrecht in stand. Toch is er niet noodzakelijkerwijs overlap met artikel 3.1 Aanvullingswet bodem, omdat beide wetten het overgangsrecht verschillend formuleren. Het overgangsrecht uit 2006 regelt:

- Op saneringsplannen die zijn ingediend voor het tijdstip van inwerkingtreding (...) blijft artikel 39 lid 1 Wbb van toepassing zoals dat gold voor dit tijdstip;
- De nieuwe artikelen 39c, 39d en 39e Wbb over evaluatieverslag, nazorgplan en gebruiksbepalingen zijn niet van toepassing als die fase van een sanering al is uitgevoerd vóór inwerkingtreding van de wijziging van de Wbb per 2006 (dan bleven de oude bepalingen in provinciale verordeningen dus van toepassing); en
- Beschikkingen urgentie blijven van kracht en worden vanaf gelijkgesteld met (aangemerkt als) een beschikking ernst en spoed op grond van artikel 37 lid 1 Wbb.

Dit overgangsrecht uit 2006 is dus anders geformuleerd – specifiek – dan het brede eerbiedigende overgangsrecht voor intrekking van de hele Wbb, namelijk: “Het recht zoals dat gold voor het tijdstip van inwerkingtreding van deze wet blijft van toepassing” (indien...)

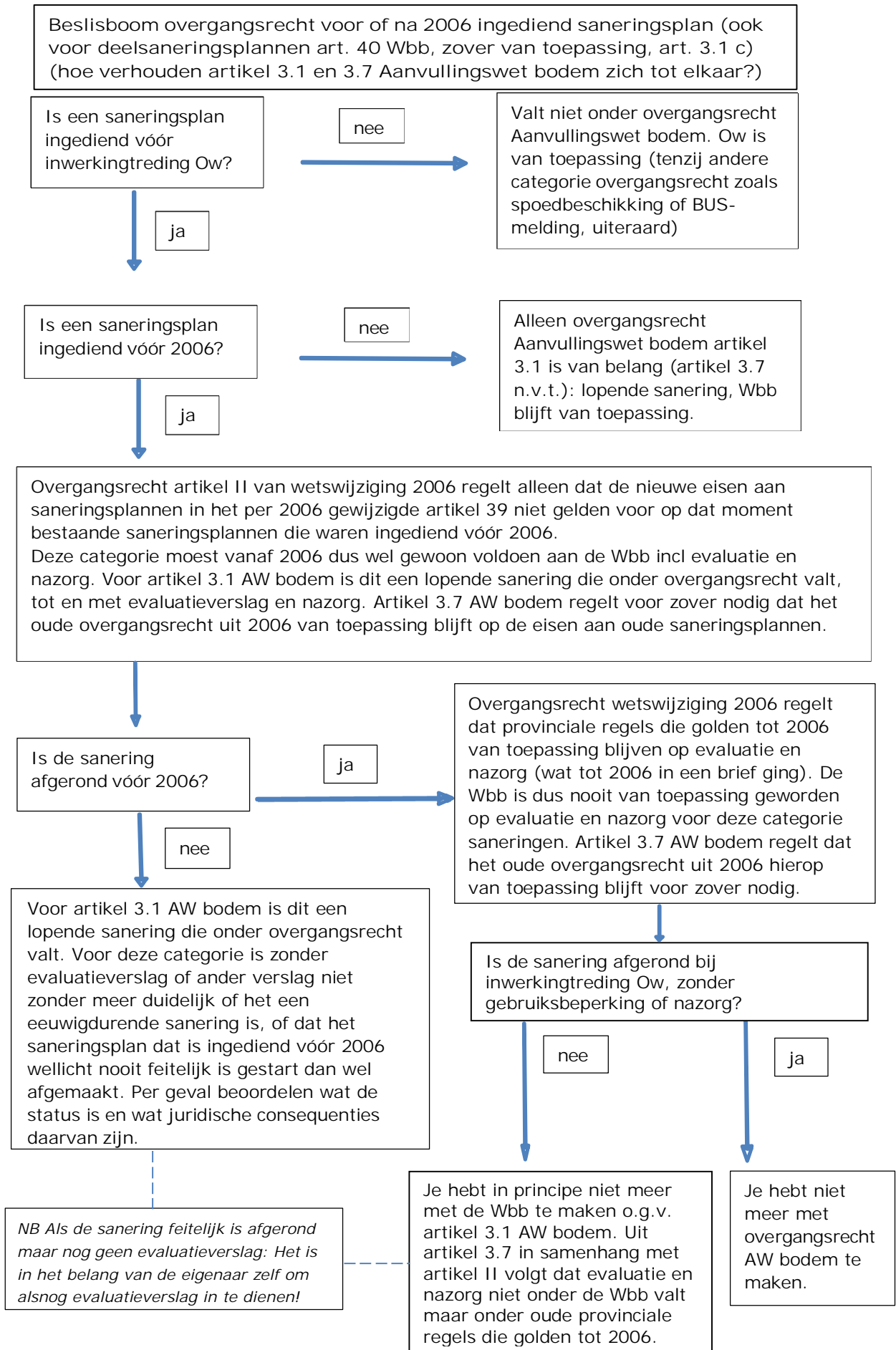
Artikel 3.1 en 3.7 Aanvullingswet bodem zijn dan ook niet zonder meer overlappend of tegenstrijdig en dit kan bovendien afhangen van de situatie. De drie factoren, genoemd in de bullets hierboven, zijn daarvoor bepalend.

Ten eerste is het nodig om onderscheid te maken tussen ernst en geen spoed of ernst en spoed. Een beschikking ernst en urgentie van vóór 2006 is namelijk in artikel II van de wetwijziging per 2006 gelijkgesteld aan een beschikking ernst en spoed op grond van artikel 29 juncto 37 lid 1 Wbb. Daarmee valt die categorie al onder het overgangsrecht voor spoed in artikel 3.1 lid 1 onder a Aanvullingswet bodem. Dat ‘bijt elkaar niet’ qua (eventuele) samenloop tussen artikel 3.1 en artikel 3.7 Aanvullingswet bodem.

De lopende saneringen c.q. ingediende saneringsplannen in artikel 3.1 lid 1 onder b Aanvullingswet bodem zijn vooral relevant voor ernst en geen spoed omdat ernst en geen spoed locaties niet al onder a vallen.

Daarmee geldt voor beschikkingen ernst en geen spoed geen eerbiedigend overgangsrecht op grond van de Aanvullingswet bodem, behalve voor de uitzonderingen namelijk lopende saneringen die al waren voorbereid en daarom onder het oude recht mogen worden afgehandeld (of als artikel 3.2 onder d Aanvullingswet bodem in verbinding met artikel 37 lid 4 Wbb van toepassing is). Dat geeft eigenlijk al aan dat het niet primair is bedoeld voor saneringen die zijn gestart ergens in de afgelopen decennia en nooit af zijn gemaakt. Het artikel maakt geen onderscheid tussen saneringsplannen die zijn ingediend een dag voor inwerkingtreding of twintig jaar voor inwerkingtreding, maar voor de toepassing van artikel 3.7 Aanvullingswet bodem in samenhang met artikel II van de wetwijziging per 2006 maakt dat wel uit. Immers, uitsluitend wanneer een saneringsplan is ingediend vóór 2006 kan er überhaupt sprake zijn van samenloop met artikel 3.7, maar bij indiening na 2006 is er geen samenloop tussen artikel 3.1 en 3.7.

Het volgende te maken onderscheid is welke fase van de sanering wanneer is afgerond. Voor het evaluatieverslag, (instemming met) het nazorgplan en gebruiksbepalingen is bepalend of die fase al was afgerond vóór 2006. Zo ja, dan blijven de vóór 2006 bestaande voorschriften in stand (mede) op basis van artikel 3.7 Aanvullingswet bodem. Als het saneringsplan na 2006 en vóór inwerkingtreding van de Ow is ingediend dan is alleen artikel 3.1 Aanvullingswet bodem van belang. Zie ook de beslisboom op de volgende pagina.



11. Valt een raamsaneringsplan volledig onder overgangsrecht?

Er is geen apart overgangsrecht voor raamsaneringsplannen. Een raamsaneringsplan is niet in de Wbb geregeld, maar is een document dat wel regelmatig in de uitvoeringspraktijk voorkomt als pragmatische bundeling van informatie en (vaak) besluiten.

Er zijn diverse opties om een raamsaneringsplan juridisch te kwalificeren. Vaak is er sprake van een of meer besluiten (een bundel besluiten) in de zin van de Algemene wet bestuursrecht. Er zijn verschillende mogelijkheden voor het type besluit: een saneringsplan, een deelsaneringsplan, een nota bodembeheer (Besluit bodemkwaliteit), of nog een ander besluit en diverse combinaties daarvan. Het is daarom altijd maatwerk om per raamsaneringsplan te beoordelen hoe de inhoud daarvan juridisch moet worden gekwalificeerd en op welke delen ervan het eerbiedigend overgangsrecht wel of niet van toepassing is.

Het eerbiedigend overgangsrecht zoals geformuleerd in artikel 3.1 Aanvullingswet bodem ziet alleen op het gedeelte van het raamsaneringsplan dat gekwalificeerd kan worden als een (deel)saneringsplan. Overige bepalingen in het raamsaneringsplan komen in principe te vervallen, tenzij hier een andere overgangsrechtelijke bepaling op van toepassing is.

12. Hoe ga je om met raamsaneringsplannen (o.g.v. artikel 39 Wbb) waarin geen eindtermijn is opgenomen?

Dat hangt er vanaf hoe een raamsaneringsplan juridisch is gekwalificeerd en dit blijft dus maatwerk. Het raamsaneringsplan valt volledig onder overgangsrecht als deze o.g.v. artikel 39 Wbb is vastgesteld. Deze wordt dan aangemerkt als een ingediend (raam)saneringsplan. Is deze niet o.g.v. artikel 39 Wbb vastgesteld, maar heeft deze wel betrekking op een locatie die beschikt is als ernst en spoed, dan valt alleen de beschikte locatie ernst en spoed onder het overgangsrecht.

13. Vanaf welk moment valt een saneringsgeval (spoed of niet-spoed) onder het overgangsrecht?

Artikel 3.1 Aanvullingswet bodem wijst de drie belangrijkste categorieën situaties aan die onder het overgangsrecht vallen:

- Beschikkingen ernst en spoed die zijn vastgesteld,
- Saneringsplan, spoed of geen spoed (inclusief deelsanering), en
- Melding BUS-saneringen, die zijn ingediend.

De vraag of een saneringsplan of BUS-melding als 'ingediend' kan worden beschouwd, kan worden beantwoord aan de hand van de ontvangsttheorie uit het algemene bestuursrecht.

Bij de beschikkingen ernst en spoed luistert het antwoord op de vraag extra nauw, omdat de Ow geen vergelijkbaar instrumentarium kent. Artikel 3.1 lid 1 onder a Aanvullingswet bodem bevat de formulering "een besluit is genomen". Dat betekent dat de terinzagelegging van een ontwerpbesluit niet het bepalende moment is, maar het moment waarop het bevoegd gezag de beschikking vaststelt.

14. Hoe ga je om met gesloten stortplaatsen onder het overgangsrecht?

Hoe de locatie wordt behandeld is afhankelijk van hoe het bevoegd gezag Wbb met deze locatie is omgegaan:

- Als de locatie is beschikt als ernst en spoed onder de Wbb dan valt deze onder het overgangsrecht. Bij ernst en geen spoed, valt deze alleen onder het overgangsrecht als er een saneringsplan is ingediend.
- Als er geen Wbb-beschikking is vastgesteld, of de locatie niet onder het overgangsrecht valt, dan valt een nog uit te voeren sanering onder de Ow en moet deze locatie worden meegenomen in de overdracht van bodemdossiers van BG Wbb

naar gemeente (warme overdracht).

Als een nazorgplan onder het oude recht blijft vallen dan betekent dat tevens dat het mogelijk blijft om (op grond van de Wbb) dat nazorgplan te actualiseren of – indien blijkt dat de maatregelen na verloop niet meer nodig zijn – in te trekken. Het is in principe ook mogelijk om een nazorgplan op grond van de Wbb 'om te katten' naar het omgevingsplan, door de inhoud van het nazorgplan op te nemen in een wijziging van het omgevingsplan en gelijktijdig het oude nazorgplan in te trekken⁸. Het voordeel hiervan kan zijn dat de materiële voorschriften dan onderdeel uitmaken van het nieuwe instrumentarium en ook locatiespecifiek worden ontsloten in het DSO. Het omgevingsplan kan regels stellen aan de fysieke leefomgeving en die kunnen gelden voor eenieder, dus ook een ander dan de eigenaar of gebruiker.

Als het nazorgplan op grond van de Wbb bijzondere bepalingen bevat dan is het van belang van om naar bevind van zaken te beoordelen welke voorschriften voorrang hebben (bijvoorbeeld nazorgplan of regels uit Bal m.b.t. graven, als nazorgplan iets regelt over graven).

Een individueel maatwerkvoorschrift op het Bal of het omgevingsplan kan uitkomst bieden als oud en nieuw recht verschillende eisen stellen aan een bepaalde activiteit die niet goed samengaan.

15. Hoe zit het met de melding wijziging gebruik, valt deze ook onder het overgangsrecht?

Er zijn drie typen verplicht melden van wijziging in het gebruik:

- in een gevalsbeschikking (artikel 37 lid 6 Wbb);
- in een beschikking tot instemmen met een sanering in fases (artikel 38 lid 3 Wbb);
- in een beschikking tot instemmen met een evaluatieverslag (artikel 39c lid 4 Wbb).

Deze situaties vallen onder overgangsrecht, inclusief het verplicht melden van wijzigingen in het gebruik, als de betreffende locatie of beschikking onder overgangsrecht valt (zie ook de redeneerlijn).

Dat betekent voor de eerste situatie dat er onderscheid kan zijn tussen ernst en spoed en ernst en geen spoed: beschikkingen ernst en spoed vallen altijd onder overgangsrecht met inbegrip van een eventuele verplichting om wijzigingen in het gebruik te melden. Beschikkingen ernst en geen spoed zullen vaak niet onder overgangsrecht vallen, tenzij er al een saneringsplan is ingediend (om die reden is er apart overgangsrecht gecreëerd voor maatregelen op grond van artikel 37 lid 4 Wbb anders zouden die van rechtswege vervallen tegelijk met een niet-spoed sanering die nog niet is gestart).

16. Als er vóór inwerkingtreding van de Ow een saneringsplan is ingediend maar er nog geen gevalsbeschikking is genomen, valt deze situatie dan onder het overgangsrecht?

Ja, deze situatie valt dan onder het overgangsrecht. Op het moment van de inwerkingtreding van de Ow is het eerbiedigende overgangsrecht van toepassing geworden (artikel 3.1 aanhef en onder b Aanvullingswet bodem) op de sanering. Door het indienen van het saneringsplan voor inwerkingtreding van de Ow wordt dit beschouwd als een lopende sanering; alle voorbereidingen en het saneringsplan zijn voorbereid volgens de Wbb. "De sanering" moet hier dus niet te smal worden uitgelegd: het gaat niet alleen om de feitelijke uitvoering van de maatregel die in het saneringsplan is opgenomen, maar al om het ingediende saneringsplan. In artikel 39 lid 1 Wbb staat dat een geval van ernstige verontreiniging wordt vermoed als een melding volgens artikel 28 Wbb wordt gedaan, of als het voornemen bestaat om de bodem te saneren (wat tot uitdrukking wordt gebracht door het indienen van een saneringsplan).

Dit wil zeggen dat bij de indiening van het saneringsplan al een geval van ernstige

⁸ Anders dan voor een nazorgplan, is in de jurisprudentie met betrekking tot saneringsplannen uitgemaakt dat het bevoegd gezag een eenmaal verleende instemming met een saneringsplan niet meer mag intrekken.

verontreiniging wordt vermoed. Na inwerkingtreding van de Ow wordt een besluit genomen op het geval. Het bevoegd gezag kan niet instemmen met een saneringsplan voordat er een beschikking ernst en spoed of ernst en geen spoed ligt⁹.

De Wbb blijft dan van toepassing op zowel de sanering als op het geval. Dit is samengevat in onderstaand figuur:



17. Als onder de Wbb een leeflaag is aangebracht en na inwerkingtreding van de Ow wordt gegraven door de leeflaag heen in de onderliggende bodem (restverontreiniging) geldt het overgangsrecht dan nog?

Het (gehele) oude recht blijft van toepassing op het geval van ernstige verontreiniging, zolang er nog sprake is van een geval van ernstige verontreiniging (als er geen volledige sanering heeft plaatsgevonden en er nog ernstige restverontreiniging aanwezig is). Het geval van ernstige verontreiniging beperkt zich dan alleen nog tot de contour waar de ernstige restverontreiniging aanwezig is. Als het nazorgplan de verplichting bevat om een leeflaag in stand te houden dan leeft die verplichting voort onder het overgangsrecht. Concreet betekent dit dat niet (zomaar) in en door de leeflaag mag worden gegraven. Het nazorgplan kan daar specifieke voorschriften over bevatten, omdat een nazorgplan altijd maatwerk is. Het is daarom van belang om daar alert op te zijn. In de openbare registers van het Kadaster blijft ook na inwerkingtreding van de Ow zichtbaar voor welke locatie (op welk kadastraal perceel) in het verleden een nazorgplan is vastgesteld. Ook bij toekomstige activiteiten in het geval van ernstige restverontreiniging kom je in het Wbb-spoor (via artikel 28 Wbb) terecht door de algemene formulering "het recht blijft van toepassing"¹⁰ in artikel 3.1 lid 1 Aanvullingswet bodem.

Voor BUS-saneringen is van belang dat artikel 3.1 lid 2 Aanvullingswet bodem anders is geformuleerd dan lid 1:

"Het recht zoals dat gold voor het tijdstip van inwerkingtreding van deze wet blijft van toepassing op saneringen als bedoeld in de Wet bodembescherming waarvoor voor dat tijdstip een melding is gedaan als bedoeld in artikel 39b, derde lid, van die wet."

In tegenstelling tot artikel 3.1 lid 1 Aanvullingswet bodem wordt in lid 2 alleen verwezen naar saneringen en niet naar gevallen van ernstige verontreiniging. Daardoor blijft de Wbb op basis van lid 2 alleen van toepassing op de BUS-sanering en de instandhouding van een eventuele isolatielaag. Na de uitvoering van BUS-sanering volgt uit lid 1 of en in hoeverre de Wbb van toepassing blijft op een eventueel geval van ernstige restverontreiniging. Hierbij maakt het uit of sprake is van een spoedgeval of niet:

- Als er een BUS-melding is ingediend voor een (beschikt)¹¹ ernst en spoedgeval, blijft na de BUS-sanering de Wbb van toepassing op een eventueel resterende deel van dat spoedgeval op grond van artikel 3.1 lid 1 Aanvullingswet bodem.
- Als er een BUS-melding is ingediend voor een (beschikt) ernst en geen spoed geval dan geldt er na de BUS-sanering op basis van artikel 3.1 lid 1 van de

⁹ Dit vloeit voort uit de jurisprudentie, zie o.a. 11 februari 2015, ECLI:NL:RVS:2015:367 en 11 april 2011 ECLI:NL:RVS:2011:BQ1908.

¹⁰ Zie ook pagina 6 handreiking met redeneerlijn.

¹¹ Alle bekende spoedlocaties moeten op grond van diverse bodemconvenanten al geruime tijd zijn beschikt.

Aanvullingswet bodem geen eerbiedigend overgangsrecht¹² voor een eventueel geval van ernstige restverontreiniging. De nieuwe regels onder de Ow zijn van toepassing op de beoordeling en eventuele aanpak van de resterende ernstige restverontreiniging (omgevingsplan en Bal).

18. Hoe ga je om met oude saneringsplannen die nooit zijn uitgevoerd onder de Wbb?

Een saneringsplan dat ooit voor de inwerkingtreding van de Ow is ingediend maar nooit is uitgevoerd valt onder het overgangsrecht van de Wbb. Het gaat hierbij specifiek om saneringen van ernst en geen spoed locaties. Het gaat dus niet om ernst en spoedlocaties.

De Wbb voorziet niet in een algemene bevoegdheid om een onherroepelijk besluit tot instemming met een saneringsplan, zoals bedoeld in artikel 39 lid 2 Wbb in te trekken. Ook anderszins bestaat geen wettelijke intrekingsbevoegdheid van zo'n besluit. Gewijzigde feiten en omstandigheden zouden eventueel aanleiding kunnen geven tot het indienen van een nieuw saneringsplan, maar kunnen niet leiden tot het intrekken van de instemming met het oorspronkelijke saneringsplan. Dat het bevoegd gezag Wbb de instemming met het saneringsplan niet kan intrekken volgt ook uit de jurisprudentie.¹³ Degene die het saneringsplan heeft ingediend kan het saneringsplan zelf ook niet intrekken, maar er kan wel een nieuw saneringsplan worden ingediend. Het bevoegd gezag kan hierom ook verzoeken, maar hiertoe niet verplichten.

Als een saneringsplan ooit is ingediend maar er nog geen gevalsbeschikking bestaat, is er de mogelijkheid dat uit een beoordeling van het saneringsplan en het bodemonderzoek alsnog de conclusie volgt dat het op basis van de criteria in de Circulaire bodemsanering geen geval van ernstige verontreiniging is in de zin van de Wbb. Dat betekent dat er geen bodemsanering nodig is. Daarmee eindigt feitelijk het overgangsrecht.

Een oud nooit uitgevoerd saneringsplan dat had moeten zijn uitgevoerd kun je na verloop van tijd niet meer handhaven als gevolg van rechtsverwerking. In het algemeen is het zo dat er (op grond van vaste jurisprudentie) een beginselplicht tot handhaving geldt voor een bestuursorgaan. Tijdsverloop zet die beginselplicht niet snel opzij.

Rechtsverwerking wil zeggen dat een bestaande situatie toch op een gegeven moment na verloop van een lange periode vanzelf is 'verwerkt' in het recht: Het recht legt zich dan neer bij een al lang bestaande situatie, zelfs als die situatie eigenlijk in strijd is met de regels. Dat geldt bijvoorbeeld ook bij een activiteit die al heel lang op een locatie bestaat en eigenlijk niet is toegestaan door het bestemmingsplan, maar als dat al jaren en jaren bekend is en bestaat dan heeft het bestuursorgaan na verloop van tijd niet meer het recht om nog te handhaven. De feitelijke situatie wordt door het recht geaccepteerd, ook al is die onrechtmatig.

Dit is uiteraard een ongewenste situatie, die zoveel mogelijk moet worden voorkomen. Indien voorkomen niet meer mogelijk is, is het zaak om alle betrokken belangen zorgvuldig af te wegen om te beoordelen wat nog mogelijk en wenselijk is op een zo'n locatie.

19. Voor welke verontreinigingen en aantastingen geldt het overgangsrecht voor artikel 13 Wbb?

Volgens artikel 3.2a van de Aanvullingswet bodem Omgevingswet (Aw bodem) blijft artikel 13 Wbb van toepassing op verontreinigingen of aantastingen van de bodem die vóór de inwerkingtreding van de Omgevingswet (Ow) zijn veroorzaakt. Dit geldt ook als die verontreiniging of aantasting van de bodem op of na 1 januari 2024 wordt ontdekt. Uiteraard blijft artikel 13 Wbb alleen van toepassing en kan het worden

¹² Tenzij er een ingediend (deel)saneringsplan is, maar het is niet waarschijnlijk dat zowel een saneringsplan als een BUS-melding is ingediend voor hetzelfde geval.

¹³ BA4150, Raad van State, 02-05-2007, RVS 2007.

gehandhaafd door het bevoegd gezag, als is vastgesteld dat er sprake is van een overtreding van dat artikel. Naast artikel 13 Wbb blijven de artikelen 27 (melding), 88 en 95 (uitvoering en handhaving) van de Wbb van toepassing.

20. Kunnen verontreinigingen en aantastingen die onder artikel 13 Wbb vallen worden aangepakt volgens de saneringsparagraaf (hoofdstuk IV, paragraaf 3) van de Wbb?

Als artikel 13 wel van toepassing was, maar er geen verantwoordelijke door het bevoegd gezag Wbb was aan te spreken, bijvoorbeeld omdat die onbekend was, kon de verontreiniging of aantasting onder het oude recht worden aangepakt volgens de saneringsparagraaf (hoofdstuk IV, paragraaf 3) van de Wbb.¹⁴

Na de inwerkingtreding van de Ow is terugvallen op de saneringsparagraaf alleen mogelijk als aan de voorwaarden van het overgangsrecht van artikel 3.1 Aw bodem is voldaan.¹⁵

21. Wat zijn de mogelijkheden voor het bevoegd gezag als een verantwoordelijke wel kan worden aangesproken op grond van artikel 13 Wbb, maar tijdelijk niet kan worden gevonden?

Op grond van het overgangsrecht van artikel 3.2a Aw bodem blijft handhaven van artikel 13 Wbb in deze situatie wel mogelijk. Het bevoegd gezag kan dan op basis van bestuursdwang alvast zelf de bodemkwaliteit herstellen (door uitoefening van de bestuursdwang) en de kosten later verhalen op de veroorzaker nadat die bekend is geworden op grond van artikel 5:25 Algemene wet bestuursrecht (Awb). Het bevoegd gezag heeft bij deze in beginsel een handhavingplicht. Die beginselplicht tot handhaving houdt in dat het bevoegd gezag verplicht is om tot handhaving over te gaan zodra zij van een overtreding op de hoogte raakt.

22. Welke regels gelden voor het aanpakken van verontreinigingen of aantastingen van de bodem¹⁶ als het oude recht niet kan worden gehandhaafd (via de artikelen 3.2a en 3.1 Aanvullingswet bodem)?

Als het oude recht niet kan worden gehandhaafd (via het overgangsrecht van de artikelen 3.1 en 3.2a Aw bodem) zijn de regels van de Ow van toepassing op het onderzoeken en aanpakken van de verontreiniging. Met andere woorden: artikel 13 en de saneringsparagraaf van de Wbb kunnen dan niet worden toegepast en het Wbb-instrumentarium is in die situatie niet meer te gebruiken.

Onder de Ow is het niet mogelijk om in een beschikking vast te leggen wanneer met de sanering moet worden begonnen, omdat de Ow uitgaat van niet-spoed verontreinigingen die – net als onder de Wbb – op “een natuurlijk moment” mogen worden uitgevoerd. Ook is er niet als zodanig geen mogelijkheid om een onderzoeks- of saneringsbevel op te leggen.

Gemeenten hebben onder de Ow de bevoegdheid en de opdracht om maatregelen voor bescherming en verbetering van de fysieke leefomgeving (inclusief bodem) te nemen die nodig worden geacht. Deze bevoegdheid en verantwoordelijkheid volgt uit een samenstel van de van de artikelen 1.6 (zorgplicht voor eenieder, dus ook de overheid zelf), 2.1, eerste lid, en 2.3, eerste lid Ow.¹⁷ De gemeente heeft hiervoor onder de Omgevingswet een mix aan instrumenten tot haar beschikking. Het omgevingsplan bevat alle (lokale) regels over de fysieke leefomgeving die de gemeente stelt binnen

¹⁴ Zie o.a. uitspraak van de Afdeling Bestuursrechtspraak van de Raad van State van 15 juni 2005, Afdeling bestuursrechtspraak 15 juni 2005. ECLI:NL:RVS:2005:AT7961

¹⁵ Omdat artikel 3.2a anders is geformuleerd: alleen specifieke artikelen genoemd i.p.v. "het oude recht blijft van toepassing als".

¹⁶ Het gaat hierbij om verontreinigingen of aantastingen die in de periode op of na 1 januari 1987 en vóór 1 januari 2024 zijn veroorzaakt.

¹⁷ Belangrijke opmerking verdient wel nog dat deze nieuwe wettelijke grondslag van een ander kaliber is dan artikel 48 Wbb, als in er is een duidelijke nuancering. Artikel 48 Wbb regelde dat het bevoegd gezag Wbb belast was met het verrichten van bodemonderzoek en sanering als de veroorzaker, eigenaar of andere zakelijk rechthebbende daar niet op kon worden aangesproken. Artikel 48 Wbb was in feite ook een instructieregel aan het bevoegd gezag. In de Ow is ervoor gekozen om dat niet op te nemen als instructieregel. De verplichting voor het bevoegd gezag is er dus uit. Echter mag het bevoegd gezag onder de Ow wel deze bevoegdheid nog toepassen. Er is een verschuiving opgetreden van een gedetailleerde ingevulde verplichting naar een wettelijke taak en vertrouwen.

haar grondgebied. De gemeente stelt in het omgevingsplan regels aan activiteiten. Door het stellen van die regels ontstaat een evenwichtige toedeling van functies aan locaties. Het gaat daarbij om rechtstreeks geldende regels, die voor iedereen gelden.

Daarnaast kan de gemeente daar waar zij dit nodig acht, bodemonderzoek en -sanering initiëren en eventueel saneren van de (vaste) bodem, op basis van een (vrijwillig) programma. Net als onder de Wbb zijn de mogelijkheden om dat te doen op eigen (gemeentelijk) terrein ruimer dan op het terrein van een derde. Onder de Ow zijn de gemeenten het bevoegd gezag voor saneringen, tenzij de verontreiniging zich bevindt op een locatie waar milieubelastende activiteiten worden verricht waarvoor een ander bevoegd gezag is aangewezen voor het verlenen van een omgevingsvergunning (artikel 2.9 van het Besluit activiteiten leefomgeving (Bal) in samenhang met de artikelen 4.6 tot en met 4.17 van het Omgevingsbesluit).

23. Kunnen de zorgplichten (algemene zorgplichten en specifieke zorgplicht bodem) uit de Omgevingswet met terugwerkende kracht worden toegepast op overtredingen die voor die tijd (verontreinigingen die voor 1 januari 2024 zijn veroorzaakt) zijn begaan?

Artikel 1.7 van de Ow (algemene zorgplicht) en artikel 2.11 Bal (specifieke zorgplicht) kunnen niet met terugwerkende kracht worden toegepast op overtredingen die vóór de inwerkingtreding van de Ow zijn begaan. Alleen vanaf 1 januari 2024 kunnen die zorgplichten worden overtreden. Artikel 1.6 van de Ow is wel van toepassing (zie ook vraag 22).

24. Als er voor inwerkingtreding van de Omgevingswet een besluit ernst en spoed is genomen en na inwerkingtreding Ow blijkt uit een actueel onderzoek dat er geen sprake meer is van risico's. Kan er dan na 1 januari 2024 een nieuw besluit worden genomen, waaruit volgt dat er geen sprake meer is van een geval van ernstige verontreiniging, zodat er daarna onder de regels van de Omgevingswet kan worden gewerkt?

Nee het is niet mogelijk om dit besluit ernst en spoed te herzien en daarmee uit het overgangsrecht 'te vallen'. Het overgangsrecht bepaalt dat je voor inwerkingtreding in de Wbb-trein bent gesprongen en dan rijdt de trein volgens dienstregeling verder. Op grond van artikel 37, zevende lid van de Wbb kan er wel een nieuwe beschikking ernst en spoed worden opgesteld. Hierin kunnen nieuwe beperkingen en/of maatregelen in worden opgenomen.

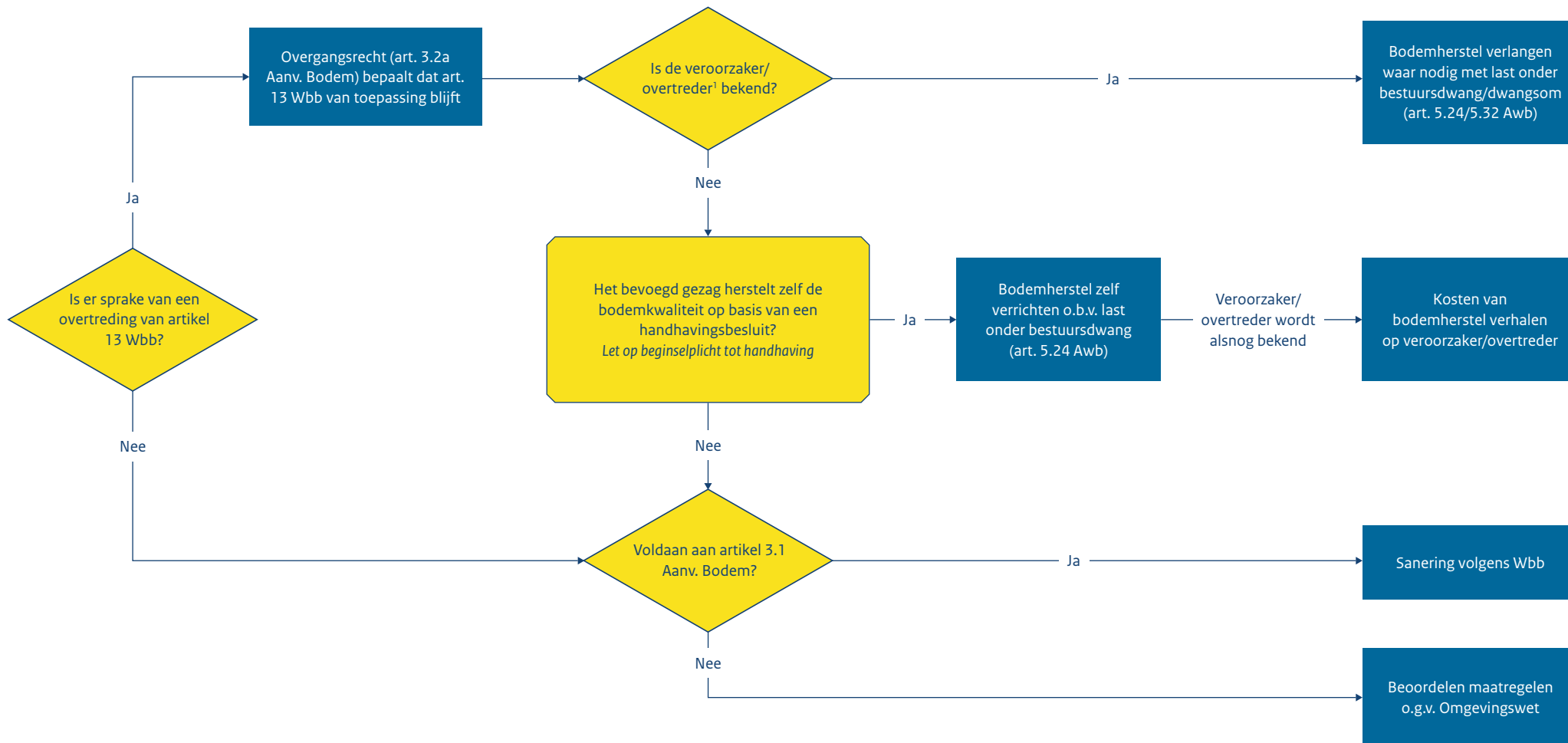
25. Stel dat er na inwerkingtreding van de Omgevingswet een actualiserend onderzoek wordt uitgevoerd waaruit blijkt dat de contour van een geval van ernstige verontreiniging zoals vastgesteld in de eerdere beschikking niet meer actueel is (bijv. grotere of kleinere contour). Waarop ziet het overgangsrecht dan?

Ten eerste moet bepaald worden of de Wbb van toepassing blijft op een bepaalde sanering of verontreiniging. Dit volgt uit het systeem van de Wbb in samenhang met het overgangsrecht in de Aanvullingswet bodem. Daarnaast is het relevant of het geval van ernstige verontreiniging reeds gesaneerd is of niet.

Indien uit een actualiserend onderzoek volgt dat de contour van de verontreiniging van het geval van ernstige verontreiniging niet meer actueel is (en het overgangsrecht zoals bedoeld in artikel 3.1 Aanvullingswet bodem van toepassing is), dan moet deze contour uit de beschikking aangepast worden. Hiervoor is een nieuwe beschikking nodig.

Als de sanering nog niet heeft plaatsgevonden, dan kan het bevoegd gezag deze beschikking afgeven op grond van artikel 37, zevende lid van de wbb. Als de sanering reeds heeft plaatsgevonden en het gaat om de contour van een ernstige restverontreiniging, dan kan er op grond van een nieuw evaluatieverslag een nieuw besluit worden genomen door het bevoegd gezag Wbb.

Bijlage 1 Stroomschema overgangsrecht zorgplicht Wbb en toelichting



Let op Dit stroomschema is een hulpmiddel en hier kunnen geen rechten aan worden ontleend. Het toont in algemene zin welk recht van toepassing is (Ow of Wbb). Per situatie moet beoordeeld worden welk recht van toepassing is in de desbetreffende situatie. Het schema geeft geen totaaloverzicht van alle situaties die denkbaar zijn. Het is o.a. te gebruiken in geval handhaving nodig is om herstel van de bodemkwaliteit te verlangen.

Op grond van artikel 5:1 lid 2 Awb wordt onder overtreder verstaan: 'degene die de overtreding pleegt of medepleegt'.

In het stroomschema is samengevat welke mogelijkheden het bevoegd gezag heeft bij verontreinigingen of aantastingen die zijn ontstaan in de periode op of na 1 januari 1987 en voor 1 januari 2024. In het stroomschema worden de meest voorkomende situaties weergegeven. Het stroomschema toont in algemene zin welk recht van toepassing is; de Wet bodembescherming (Wbb) of de Omgevingswet (Ow). Per situatie moet beoordeeld worden welk recht van toepassing is in de betreffende situatie. Het schema geeft geen totaaloverzicht van alle situaties die denkbaar zijn. Het is o.a. te gebruiken in geval handhaving nodig is om herstel van de bodemkwaliteit te verlangen. De vragen in het stroomschema worden hieronder nader toegelicht.

Is er sprake van een overtreding van artikel 13 Wbb?

Deze vraag kan met ja of nee beantwoord worden. Het overgangsrecht voor de zorgplicht is alleen relevant als er sprake is van een overtreding van de zorgplicht (artikel 13 Wbb). Artikel 3.2a Aanvullingswet bodem bepaalt dat artikel 13 Wbb dan van toepassing blijft op die verontreiniging of aantasting. Voor het beantwoorden van deze vraag is het relevant:

- a. Wanneer de verontreiniging of aantasting van de bodem ontstaan is (op of na 1 januari 1987 en vóór 1 januari 2024).
- b. Of de verontreiniging of aantasting is ontstaan door een handeling zoals bedoeld in artikel 6 t/m 11 Wbb.
- c. Of iemand de bedoelde handelingen zelf heeft verricht of aan wie die handelingen kunnen worden toegerekend, bijvoorbeeld omdat deze door hem of onder zijn verantwoordelijkheid zijn verricht; en
- d. Iemand wist of redelijkerwijs kon vermoeden dat door die handelingen de bodem kon worden verontreinigd of aangetast.

Bovenstaande vier aspecten dienen voor het vaststellen van zorgplicht voor iedere situatie specifiek te worden vastgesteld.

Indien alle vier de aspecten met "ja" worden beantwoord is sprake van een overtreding van artikel 13 Wbb. Indien één van die aspecten met nee wordt beantwoord is er geen sprake van een overtreding van artikel 13 Wbb.

Is de veroorzaker/overtreder bekend?

Deze vraag kan met ja of nee worden beantwoord.

- Als de vraag met "ja" wordt beantwoord, kan het bevoegd gezag herstel van de bodem verlangen van de veroorzaker/overtreder. In het geval dat de veroorzaker/overtreder van artikel 13 Wbb niet vrijwillig de bodemkwaliteit herstelt, kan handhaving nodig zijn om dit herstel te verlangen. Dit kan via eventueel via een last onder bestuursdwang of last onder dwangsom (5:24 en 5:32 Algemene wet bestuursrecht).
- Als de veroorzaker/overtreder niet bekend is op moment X dan kan deze vraag met "nee" worden beantwoord. Het kan bijvoorbeeld zijn dat de veroorzaker/overtreder van artikel 13 Wbb (tijdelijk) niet gevonden kan worden en daarmee onbekend kan zijn op moment X. Vervolgens moet de vervolgvraag worden gesteld of het bevoegd gezag bestuursdwang toepast of niet. Er geldt hierbij een beginselplicht tot handhaving voor het bevoegd gezag. Zie hierna.

Het bevoegd gezag herstelt zelf de bodemkwaliteit op basis van een handhavingsbesluit?

Deze vraag is relevant als de veroorzaker/overtreder (tijdelijk) niet gevonden kan worden.

Het handhavingsbesluit is dan gericht tot een onbekende veroorzaker en bepaalt dat de bodemkwaliteit moet worden hersteld op basis van artikel 13 Wbb. Het bevoegd gezag legt in het besluit vast welke maatregelen moeten worden getroffen om de verontreiniging of aantasting en de directe gevolgen daarvan zoveel mogelijk te beperken en ongedaan te maken. Omdat de veroorzaker op dat moment niet bekend is, kan het bevoegd gezag zelf uitvoering geven aan het handhavingsbesluit door het treffen van de (herstel)maatregelen die in dat besluit zijn opgenomen.

De eigenaar van het terrein zal moeten toestaan dat het bodemherstel wordt verricht op grond van de artikelen 5:21 en 5:27 Algemene wet bestuursrecht (Awb). De eigenaar, die niet tevens de veroorzaker als bedoeld in artikel 13 Wbb is, is niet verantwoordelijk voor het bodemherstel. Op die eigenaar kunnen ook de kosten van het bodemherstel niet worden verhaald (eventueel zou dat wel kunnen op grond van ongerechtvaardigde verrijking als aan de daarvoor geldende voorwaarden is voldaan). Als de veroorzaker op een later moment alsnog bekend wordt, kan het bevoegd gezag de kosten op die veroorzaker verhalen op grond van artikel 5:25 Awb.

Als het bevoegd gezag de bodemkwaliteit niet herstelt op basis van een handhavingsbesluit, dan is de vervolgvraag of er is voldaan aan artikel 3.1 Aanvullingswet bodem.

Voldaan aan artikel 3.1 Aanvullingswet bodem?

Als het bevoegd gezag artikel 13 Wbb niet kan handhaven, dan is het relevant om te weten of er is voldaan aan artikel 3.1 Aanvullingswet bodem. Immers in die situatie is het overgangsrecht op grond van artikel 3.1 Aanvullingswet bodem mogelijk van belang. Dit overgangsrecht is alleen relevant als er voorafgaand aan de inwerkingtreding van de Ow aan specifieke voorwaarden is voldaan (indienen saneringsplan, beschikking ernst en spoed, BUS-melding). Als aan die specifieke voorwaarden is voldaan, dan is op grond van artikel 3.1 Aanvullingswet bodem het oude recht van toepassing en zal de sanering plaatsvinden op basis van de saneingsparagraaf van de Wbb.

Als er niet aan de voorwaarden van artikel 3.1 Aanvullingswet bodem wordt voldaan, dan zijn de regels van de Ow van toepassing op het onderzoeken en aanpakken van de verontreiniging. De gemeente is dan het bevoegd gezag. Voor meer informatie zie vraag 22 uit de veelgestelde vragen bij de redeneerlijn.

Bijlage 2 met artikelen en toelichting

Overgangsrecht Aanvullingswet bodem¹⁸

Artikelen

Artikel 3.1 (eerbiedigend overgangsrecht saneringen)

1. Het recht zoals dat gold voor het tijdstip van inwerkingtreding van deze wet blijft van toepassing op gevallen van ernstige verontreiniging als bedoeld in de Wet bodembescherming of saneringen als bedoeld in die wet waarvoor voor dat tijdstip:

- a. een besluit is genomen dat spoedige sanering noodzakelijk is krachtens artikel 29 juncto artikel 37, eerste lid, van de Wet bodembescherming,
- b. een saneringsplan is ingediend als bedoeld in artikel 39 van de Wet bodembescherming, of
- c. een saneringsplan voor een gedeelte van de verontreiniging van de bodem is ingediend als bedoeld in artikel 40 van de Wet bodembescherming, uitsluitend voor het gedeelte waarop het saneringsplan betrekking heeft.

2. Het recht zoals dat gold voor het tijdstip van inwerkingtreding van deze wet blijft van toepassing op saneringen als bedoeld in de Wet bodembescherming waarvoor voor dat tijdstip een melding is gedaan als bedoeld in artikel 39b, derde lid, van die wet.

Artikel 3.2 (eerbiedigend overgangsrecht gebiedsgerichte aanpak en overige)

Het recht zoals dat gold voor het tijdstip van inwerkingtreding van deze wet blijft van toepassing op:

- a. een aanwijzing op grond van artikel 27, tweede lid, van de Wet bodembescherming die is gegeven voor dat tijdstip,
- b. een verklaring op grond van de op artikel 28a, van de Wet bodembescherming gebaseerde ministeriele regeling die is afgegeven voor dat tijdstip,
- c. een maatregel op grond van artikel 30, eerste en vierde lid, van de Wet bodembescherming die is vastgesteld voor dat tijdstip,
- d. een maatregel of een beperking op grond van artikel 37, vierde lid, van de Wet bodembescherming, waarvan het bevoegd gezag voor dat tijdstip in een beschikking als bedoeld in dat lid heeft aangegeven dat die moeten worden genomen of in acht moeten worden genomen,
- e. een bevel op grond van artikel 43, eerste lid, onder b, van de Wet bodembescherming dat is gegeven voor dat tijdstip,
- f. een voor dat tijdstip vastgesteld en goedgekeurd plan op grond van artikel 55d van de Wet bodembescherming waarin een gebiedsgerichte aanpak is vastgelegd, of
- g. het verhalen van kosten van verontreiniging of aantasting van de bodem, bedoeld in artikel 75, van de Wet bodembescherming, als die verontreiniging of aantasting is ontstaan voor dat tijdstip en een vordering daarvoor is ingesteld.

Artikel 3.5, eerste lid (gelijkstellingen)

1. Een plan als bedoeld in artikel 3.2, onder f, geldt met ingang van de dag nadat vier jaar zijn verstreken sinds de datum van inwerkingtreding van deze wet als een programma als bedoeld in artikel 3.4 van de Omgevingswet.

Artikel 3.7 (voortzetting bestaand overgangsrecht)

Als in verband met de invoering van deze wet een wet, algemene maatregel van bestuur of ministeriële regeling wordt ingetrokken waarin een overgangsrechtelijke bepaling is opgenomen, blijft die overgangsrechtelijke bepaling van toepassing tot die is uitgewerkt.

¹⁸ Zie ook de geconsolideerde versie van de Aanvullingswet bodem voor de meest actuele versie: [Geconsolideerde teksten overgangsrecht | Informatiepunt Leefomgeving \(iplo.nl\)](#)

Uit de Memorie van Toelichting bij de Aanvullingswet bodem¹⁹

HOOFDSTUK 3 OVERGANGSRECHT

Zoals in het algemeen deel van deze memorie van toelichting (paragraaf 3.5) is toegelicht: Als de spoedgevallen zijn gesaneerd of beheerst (ten minste: beschikt), blijven nog lichtere en kleine bodemverontreinigingen over. Omdat het nieuwe bodembeleid erop is toegesneden om juist die verontreinigingen aan te pakken met meer eenvoudige procedures en een meer integrale beoordeling, is in beginsel onmiddellijke werking van de nieuwe bodemregels voortvloeiend uit de Omgevingswet mogelijk.

Toch zijn er enkele bijzondere categorieën saneringen of situaties waarvoor eerbiedigend overgangsrecht wenselijk is. Het gaat vooral om saneringen of maatregelen die onder de huidige Wet bodembescherming zijn of worden voorbereid, waarvan het in het belang van het milieu of mogelijk ook in het belang van de eigenaar wenselijk is om die keuzes te blijven respecteren.

Hoofdpijn van het overgangsrecht is dat het huidige recht (de Wet bodembescherming en de daarop gebaseerde regelgeving of andere toepasselijke wet- en regelgeving) van toepassing blijft op verontreinigingen, waarvan is vastgesteld dat sprake is van spoed (actueel risico) of als saneringen in een bepaalde fase zijn geraakt op het tijdstip waarop deze wet in werking treedt. In het algemeen haakt het overgangsrecht aan bij een objectief vast te stellen aanknopingspunt in het saneringstraject, zoals het indienen van een saneringsplan of een op grond van de Wet bodembescherming genomen besluit.

Artikel 3.1 regelt dat het thans geldende recht van toepassing blijft op vastgestelde ernstige gevallen van verontreinigingen waarbij een spoedige sanering noodzakelijk is, op ingediende gehele of deelsaneringsplannen en op aangemelde saneringen volgens algemene regels in het Besluit uniforme saneringen. De Wet bodembescherming blijft van toepassing ingevolge deze eerbiedigende werking totdat het besluit tot instemming met een evaluatieverslag of een nazorgplan onherroepelijk is geworden. Ook blijft de Wet bodembescherming van toepassing op in het evaluatieverslag of in het nazorgplan opgenomen maatregelen of beperkingen. De Circulaire bodemsanering per 1 juli 2013 blijft eveneens van toepassing.

Eventuele bezwaren en beroepen die zijn ingediend worden afgewikkeld conform de Wet bodembescherming en de Algemene wet bestuursrecht.

Artikel 3.2 regelt dat het thans geldende recht van toepassing blijft op maatregelen of beperkingen als bedoeld in artikel 37, vierde lid, en op vastgestelde en goedgekeurde gebiedsplannen als bedoeld in artikel 55d, van de Wet bodembescherming. Dit geldt eveneens voor een maatregel op grond van artikel 30, eerste en vierde lid, een bevel op grond van artikel 43, eerste lid, onder b, van de Wet bodembescherming en een verklaring op basis van de Regeling beoordeling reinigbaarheid 2006. Ook is in artikel 3.2 eerbiedigend overgangsrecht opgenomen voor artikel 75 van de Wet bodembescherming.

¹⁹ Kamerstukken II 2017/18, 34 864, nr 3, blz. 83-91.

Artikel 3.1 (eerbiedigend overgangsrecht saneringen)

Eerste lid, onderdeel a (vastgestelde ernstige verontreinigingen spoed)

In aansluiting op de gemaakte afspraken in het Convenant bodem en ondergrond zal, als een besluit is genomen met betrekking tot een geval van ernstige verontreiniging dat spoedig moet worden gesaneerd, de uitvoering van de sanering plaatsvinden volgens de bepalingen van de Wet bodembescherming. Het gaat dan om «ernst en spoed» die blijkt uit een beschikking op basis van artikel 29 juncto 37, eerste lid, Wet

bodembescherming waarin is aangegeven dat spoedige sanering noodzakelijk is. Deze gevallen vallen onder het overgangsrecht. Het is wenselijk dat voor de uitvoering van de sanering van deze spoedlocaties vervolgens ook het wettelijke instrumentarium van de Wet bodembescherming beschikbaar blijft. Het is onwenselijk als het hele besluitvormingsprocedure opnieuw moet beginnen voor die gevallen waar het, ondanks de inspanningen van de bevoegde overheid en saneerders, nog niet is gelukt om te komen tot een goedgekeurd saneringsplan. De Wet bodembescherming blijft daarom van toepassing tot en met de (formele) afronding van de sanering, dat wil zeggen tot en met onherroepelijke goedkeuring van het evaluatieverslag (zie ook hierna). Nadat is ingestemd met het evaluatieverslag, is er niet langer sprake van een geval van ernstige verontreiniging dat spoedig gesaneerd moet worden en is het overgangsrecht en de Wet bodembescherming voor wat betreft de sanering uitgewerkt. Indien in het evaluatieverslag is opgenomen dat na afloop van de sanering nog zogenoemde nazorgmaatregelen nodig zijn, blijft de Wet bodembescherming nog wel van toepassing op de uitvoering van de in dit evaluatieverslag aangegeven

maatregelen. Hetzelfde geldt voor nazorgmaatregelen en beperkingen in het gebruik die in het nazorgplan zijn opgenomen. Eventuele bezwaren en beroepen die zijn ingediend voor de inwerkingtreding van deze wet en de eventuele bezwaren en beroepen betreffende gevallen die onder het overgangsrecht vallen, worden afgewikkeld conform de Wet bodembescherming. Op nieuwe activiteiten op die locatie na het tijdstip van inwerkingtreding van deze wet zijn in beginsel de Omgevingswet en de bijbehorende uitvoeringsregelgeving van toepassing.

Eerste lid, onderdeel b en c (saneringsplan of deelsaneringsplan ingediend)

Op het moment dat een saneringsplan als bedoeld in artikel 39 van de Wet bodembescherming is ingediend, is al veel tijd en geld geïnvesteerd in de voorbereiding en/of uitvoering van een saneringsaanpak die voldoet aan de wettelijke eisen die uit de Wet bodembescherming voortvloeien. Dit geschiedt meestal in nauw overleg met het bevoegd gezag Wet bodembescherming. Als intussen nieuwe wetgeving in werking is getreden, zou dat betekenen dat het bodemonderzoek dat al is uitgevoerd, de voorbereiding van de saneringsaanpak en de toetsing door het bevoegd gezag in overeenstemming met het huidige recht niet gebruikt zouden kunnen worden voor de sanering. Het is wenselijk dat de Wet bodembescherming van toepassing blijft op de categorie saneringen die door het indienen van een saneringsplan reeds in gang zijn gezet op het moment dat deze wet in werking treedt. Dat betekent dat de Wet bodembescherming van toepassing blijft totdat de hele sanering is afgerond, tot en met onherroepelijke goedkeuring van het evaluatieverslag.

Als ten tijde van de inwerkingtreding van deze wet geen saneringsplan is ingediend zal de Omgevingswet en de uitvoeringsregelgeving die daarbij hoort het toetsingskader zijn voor de betreffende activiteit en de wijze van aanpak.

Om de sanering af te ronden, dient de saneerder een evaluatieverslag in bij het bevoegd gezag Wet bodembescherming, waarop instemming nodig is (artikel 39c van de Wet bodembescherming). In het evaluatieverslag wordt het bereikte saneringsresultaat beschreven in vergelijking met het saneringsplan. Als het

evaluatieverslag nog niet is goedgekeurd, bijvoorbeeld omdat er geen stabiele eindsituatie kan worden bereikt, dan kan de saneringsverplichting formeel niet worden beëindigd. Op deze saneringsaanpak blijft de Wet bodembescherming van toepassing. Indien in het verslag wordt aangegeven dat maatregelen als bedoeld in artikel 39, eerste lid, onderdeel f, van de Wet bodembescherming (beperking in het gebruik of maatregelen) nodig zijn, moet een nazorgplan worden ingediend. Dit nazorgplan en de uitvoering van de in het nazorgplan opgenomen maatregelen vallen onder de reikwijdte van dit deel van het artikel. De desbetreffende maatregelen en beperkingen in het gebruik vallen ook onder de eerbiedigende werking.

In onderdeel c is opgenomen dat ook deelsaneringen onder het thans geldende recht kunnen worden afgewikkeld. Artikel 40 van de Wet bodembescherming biedt immers de mogelijkheid tot gedeeltelijke sanering. Indien hiervoor is gekozen, valt dit gedeelte van de sanering van een geval van ernst en niet-spoed onder de reikwijdte van de Wet bodembescherming. Voor het deel dat niet in het saneringsplan is opgenomen, valt een geval van ernst en niet-spoed onder het regime van de Omgevingswet, in lijn met het vervallen van de beschikkingen niet-spoed bij inwerkingtreding van de Omgevingswet. In dat opzicht als een saneringsplichtige geen deelsaneringsplan indient: ook dan vervalt immers de beschikking niet-spoed bij inwerkingtreding van de Omgevingswet.

Raamsaneringsplan

Er is geen apart overgangsrecht voor raamsaneringsplannen. Vanwege de diversiteit die in de uitvoeringspraktijk voorkomt onder de noemer «raamsaneringsplan» is het niet mogelijk gebleken om in het overgangsrecht een sluitende regeling te treffen voor alle mogelijke vormen en combinaties. Immers, een raamsaneringsplan is niet in de Wet bodembescherming geregeld maar is een document dat wel in de uitvoeringspraktijk regelmatig voorkomt als pragmatische bundeling van informatie en (vaak) besluiten.

Er zijn diverse opties om een raamsaneringsplan juridisch te kwalificeren. Vaak is er sprake van een of meer besluiten (een bundel besluiten) in de zin van de Algemene wet bestuursrecht maar dat is niet altijd het geval (bijvoorbeeld een uitvoeringsprogramma gericht op totstandkoming van een saneringsplan in de zin van de Wet bodembescherming). Er zijn verschillende mogelijkheden voor het type besluit: een saneringsplan, een deelsaneringsplan, een nota bodembeheer (Besluit bodemkwaliteit), of nog een ander besluit en diverse combinaties daarvan. Het is daarom altijd maatwerk om per raamsaneringsplan te beoordelen hoe de inhoud daarvan juridisch moet worden gekwalificeerd en op welke delen ervan het eerbiedigend overgangsrecht wel of niet van toepassing is.

Als een saneringsplan via het eerbiedigend overgangsrecht onder de Wet bodembescherming valt⁷¹ dan is dat niet vrijblijvend. Het is niet voor niets dat het onder de Wet bodembescherming niet lichtvaardig mogelijk is om onder een saneringsplan uit te komen: voorkomen moet worden dat een saneringsplichtige zijn wettelijke verplichtingen kan ontduiken. Toch kunnen er legitieme redenen zijn voor een voorkeur om onderdelen uit een lopend raamsaneringsplan over te

hevelen naar meer integrale, locatiegebonden voorschriften in het omgevingsplan. Het bevoegd gezag kan per situatie bekijken of het opportuun is om een evaluatieverslag goed te keuren met een nazorgplan voor de nog resterende verontreiniging. Vervolgens kan het bevoegd gezag zien of de verplichtingen op het gebied van nazorg kunnen worden opgenomen in het omgevingsplan op grond van de Ow gelijktijdig met het beëindigen van de nazorg op grond van de Wet bodembescherming. Dat kan mede inhouden dat de zorg voor de locatie wordt overgedragen van provincie als bevoegd gezag Wet bodembescherming naar de gemeente als bevoegd gezag voor het omgevingsplan. Zoals gezegd is dit maatwerk, gelet op de zeer diverse uitvoeringspraktijk, dat

aandacht verdient van alle betrokken partijen in de fase van implementatie voor inwerkingtreding van de Omgevingswet.

Tweede lid (BUS-melding)

Artikel 39b van de Wet bodembescherming biedt een grondslag voor het stellen van algemene regels voor categorieën eenvoudige gelijksoortige saneringen van korte duur, het Besluit uniforme saneringen. Die algemene regels kunnen – na een daartoe strekkende melding – worden toegepast in plaats van een beschikking op grond van artikel 29 (bij spoed mede op grond van artikel 37, eerste lid) van de Wet bodembescherming. Vanwege de praktische uitvoerbaarheid is er voor gekozen om deze wijze van saneren, indien tijdig een melding (39b, derde lid, Wet bodembescherming) is gedaan voor de inwerkingtreding van deze wet, te laten plaatsvinden onder de Wet bodembescherming.

Op grond van het Besluit uniforme saneringen kan met de sanering worden begonnen vijf dagen na de melding op grond van artikel 39b van de Wet bodembescherming. Om onder de regels van het Besluit uniforme saneringen te kunnen saneren moet worden gestart met de sanering binnen 12 maanden nadat de melding is gedaan, anders vervalt de melding (artikel 8 Besluit uniforme saneringen). Als de melding vervalt, betekent het dat niet gesaneerd wordt op basis van het Besluit uniforme saneringen. Vanaf dat moment wordt de Omgevingswet en de uitvoeringsregelgeving die daarbij hoort het toetsingskader voor de betreffende activiteit, de noodzakelijke bodemkwaliteit en de wijze van aanpak. Dat is anders als het gaat om een beschikt spoedgeval omdat de Wet bodembescherming op grond van het overgangsrecht (artikel 3.1) van toepassing blijft op de afronding van de spoedsaneringen.

Een sanering onder het Besluit uniforme saneringen eindigt na instemming met het evaluatieverslag, voor zover verplicht, of nadat de saneringsactiviteit is voltooid. Daarna is de Wet bodembescherming, met de daarbij horende uitvoeringsregelgeving niet meer van toepassing. Als op grond van het Besluit uniforme saneringen instandhouding van een leeflaag is voorgeschreven, blijft die verplichting wel van toepassing.

Artikel 3.2

In dit artikel gaat het niet om saneringen als opgenomen in artikel 3.1 maar, onder meer, om maatregelen of beperkingen die worden opgelegd als sanering (nog niet) noodzakelijk wordt geacht en om gebiedsgerichte aanpak. Eerbiedigende werking voor deze situaties wordt eveneens noodzakelijk geacht. Dat wordt hierna per onderdeel toegelicht.

Onderdeel a en c (eerbiedigen bestaande maatregelen vanwege ongewoon voorval of zorgplicht)

Voor wat betreft onderdeel a en c is het van belang dat op grond van deze bepalingen afgegeven aanwijzingen en maatregelen kunnen worden uitgevoerd en

gehandhaafd. Indien vóór inwerkingtreding van de Omgevingswet verontreiniging is ontstaan als gevolg van een ongewoon voorval of overtreding van de zorgplicht, kan de handhaving plaatsvinden op grond van het oude recht. Echter, het is ook mogelijk dat het bevoegd gezag Wet bodembescherming gebruik heeft gemaakt van de wettelijke mogelijkheden om daarnaast specifieke maatregelen op te leggen, bijvoorbeeld om verdere verspreiding te voorkomen voordat kan worden overgegaan tot opruimwerkzaamheden. Aangenomen mag worden dat dergelijke maatregelen weloverwogen zijn opgelegd en dat de milieuhygiënische noodzaak ervan niet vervalft enkel door het in werking treden van de Omgevingswet. Het voorgestelde eerbiedigende overgangsrecht in deze onderdelen strekt ertoe dergelijke maatregelen in stand te laten totdat het bevoegd gezag dat ze heeft opgelegd tot het oordeel kan

komen dat ze (met toepassing van de Wet bodembescherming) zijn uitgewerkt of kunnen worden ingetrokken.

Onderdeel b (verklaring op grond van Regeling beoordeling reinigbaarheid 2006)

Door deze eerbiedigende werking voor de verklaring over grond ten behoeve van ontgraven van grond kan gebruik worden gemaakt van verklaringen die afgegeven zijn vóór het moment van inwerkingtreding van deze wet. De verklaring is bijvoorbeeld noodzakelijk om te bewijzen dat zeer ernstig verontreinigde en niet reinigbare grond mag worden gestort (Besluit stortplaatsen en stortverboden afvalstoffen).

Onderdeel d (maatregelen of beperkingen als bedoeld in artikel 37, vierde lid, van de Wet bodembescherming in een beschikking als bedoeld in artikel 37, eerste lid, Wet bodembescherming)

Maatregelen of beperkingen als bedoeld in artikel 37, vierde lid, Wet bodembescherming kunnen in een beschikking op grond van artikel 29 juncto 37, eerste lid, van die wet worden opgelegd indien er sprake is van een ernstig geval (artikel 29 Wet bodembescherming) maar spoedige sanering niet noodzakelijk wordt geacht. Deze maatregelen of beperkingen hebben ten doel te voorkomen dat alsnog actuele risico's ontstaan voor mens, plant of dier. Voorbeelden uit de uitvoeringspraktijk betreffen onder meer een relatie met drinkwaterwinning in de omgeving, verspreidingsrisico of cumulatie van meerdere gevallen van ernst, niet-spoed in elkaars nabijheid. In het belang van de bescherming van de bodem wordt het niettemin wel noodzakelijk geacht bepaalde maatregelen te nemen. Ten gevolge van de gesteldheid van de bodem kan het ook zijn dat beperkingen worden opgelegd op basis van dit artikel. Het is gewenst dat deze maatregelen en beperkingen worden gecontinueerd na inwerkingtreding van deze wet.

Onderdeel e (bevel artikel 43 Wet bodembescherming)

Indien bij een geval van ernstige verontreiniging in een bevel tijdelijke beveiligingsmaatregelen zijn opgelegd, worden deze maatregelen onder het overgangsrecht geëerbiedigd totdat bevoegd gezag deze niet langer nodig acht. Het is wenselijk om te voorkomen dat risico's voor mens, plant of dier opnieuw ontstaan als deze tijdelijke beveiligingsmaatregelen vervallen. Een voorbeeld uit de jurisprudentie is een olieverontreiniging die zich verspreidde na afloop van het verwijderen van een olietank uit een tuin. De tijdelijke beveiligingsmaatregel hield in dat de eigenaar de verdere verspreiding moest tegengaan door het plaatsen van een afdamming.

Onderdeel f (vastgestelde gebiedsplannen als bedoeld in artikel 55d van de Wet bodembescherming)

Gebiedsgerichte aanpak is een instrument dat de gebiedsbeheerder de mogelijkheid biedt om saneringen van gevallen van bodemverontreiniging op verantwoorde en op afgestemde wijze tot stand te brengen op initiatief van deze gebiedsbeheerder⁷². De gebiedsbeheerder kan saneringen onder het gebiedsplan brengen en afspraken maken met de gevealseigenaren over de saneringsverplichtingen. Saneringen die onder het gebiedsplan worden gebracht, kunnen voor wat betreft de aanpak van de pluim beter in een groter verband worden aangepakt dan individueel. Eigenaren die een saneringsplicht hebben, kunnen voor wat betreft de uitvoering van de saneringsplicht gebruik maken van gebiedsplannen. Het is wenselijk om voor de saneringen die onder het eerbiedigend overgangsrecht vallen de mogelijkheid te blijven bieden om de sanering gedeeltelijk over te dragen aan een gebiedsbeheerder. Ook voor een gebiedsbeheerder is het voor de uitvoering van het gebiedsplan wenselijk dat zoveel mogelijk verontreinigingen onder het gebiedsplan kunnen vallen. Het kader dat de Wet bodembescherming biedt voor gebiedsgericht grondwaterbeheer is bekend bij de gebiedsbeheerder en bij de andere overheden.

Degene die een saneringplicht heeft op basis van de Wet bodembescherming kan tegen een vergoeding zijn saneringsplicht (ook die voortvloeit uit dit eerbiedigend overgangsrecht) overdragen aan de gebiedsbeheerder. Dat is aantrekkelijk voor zowel eigenaar als gebiedsbeheerder.

Onderdeel g (kostenverhaal artikel 75 Wet bodembescherming)

Als gevolg van dit onderdeel (kostenverhaal 75 Wet bodembescherming) kunnen de kosten die op basis van de Wet bodembescherming worden gemaakt ten gevolge van verontreiniging of aantasting van de bodem nog worden verhaald (saneringskosten of ongerechtvaardigde verrijking). Een dergelijke vordering verjaart in beginsel 30 jaar na het ontstaan van de verontreiniging indien de schade op dat moment nog niet is ontdekt en de veroorzaker nog niet is achterhaald en aansprakelijk gesteld. Aangezien artikel 75 Wet bodembescherming ook kan worden toegepast ingeval van verontreiniging die met ingang van 1 januari 1987 onder artikel 13 Wet bodembescherming (zorgplicht) valt,⁷³ kan ook na inwerkingtreding van de Omgevingswet nog sprake zijn van dergelijke schade. Met het oog op het beginsel van «de vervuiler betaalt» is het wenselijk dat de schade, veroorzaakt voor de inwerkingtreding van deze wet, alsnog kan worden verhaald op de veroorzaker zodra die wordt achterhaald. Dit overgangsrecht is beperkt tot reeds ingestelde vorderingen. Het voornemen is om in het wetsvoorstel Invoeringswet Omgevingswet een bepaling op te nemen met een vergelijkbare strekking als artikel 75 voor waarin nog geen vordering is ingesteld.

Gestuite vorderingen vallen ook onder het eerbiedigend overgangsrecht. Het toepassen van stuiting geschiedt op basis van het Burgerlijk Wetboek (3: 319 BW stuiting van de verjaring).

Artikel 3.5, eerste lid (gelijkstellingen)

In artikel 3.5, eerste lid, is opgenomen dat vier jaar na de datum van inwerkingtreding van deze wet een gebiedsplan voor gebiedsgericht grondwaterbeheer (zie ook de toelichting op artikel 3.2, onderdeel f) van rechtswege wordt beschouwd als een programma als bedoeld in artikel 3.4 van de Omgevingswet. Deze termijn biedt voldoende mogelijkheid om saneringen die als gevolg van het eerbiedigend overgangsrecht onder de werking van de Wet bodembescherming vallen, alsnog op te nemen in een gebiedsplan na inwerkingtreding van dit wetsvoorstel⁷⁴. De bevoegdheid om een verontreiniging toe te voegen aan een gebiedsplan blijft van toepassing via het overgangsrecht (artikel 3.2, onderdeel f). Een geval dat is geschikt voor inwerkingtreding en onder overgangsrecht valt, kan op die manier alsnog worden overgenomen door de gebiedsbeheerder als onderdeel van een gebiedsgerichte aanpak in plaats van

sanering van een individuele locatie. De gebiedsgerichte aanpak kan de voorkeur hebben bij grondwaterverontreinigingen. Het is goed denkbaar dat pas na een spoedbeschikking, in de fase van het voorbereiden van een saneringsplan (na inwerkingtreding van de Ow), blijkt dat een gebiedsgerichte aanpak beter passend is; dat is dan alsnog mogelijk. Het is echter niet nodig en niet wenselijk deze gebiedsplannen oneindig te laten voortduren nu de Omgevingswet voorziet in de mogelijkheid om een programma vast te stellen en het beheer daarin op te nemen. Zoals in de toelichting op artikel 3.2 is aangeduid, is het karakter van een programma anders dan een gebiedsplan. Overigens kunnen de gemeenten ook hiertoe eerder besluiten en de beheermaatregelen in een programma op nemen.