

# **Handboek Nederlands-Antilliaans Omgevingsrecht**

inleiding tot het recht  
inzake milieu, natuur  
en ruimtelijke ontwikkeling  
op de Nederlandse Antillen

**mr. M.A. Heldeweg & mr. J. Sybesma**

**CONCEPTVERSIE VOOR  
PROEFDruk**

Uitgever  
2001

# **Handboek Nederlands-Antilliaans Omgevingsrecht**

inleiding tot het recht  
inzake milieu, natuur  
en ruimtelijke ontwikkeling  
op de Nederlandse Antillen

**mr. M.A. Heldeweg & mr. J. Sybesma**

m.m.v. Prof.mr. R.J.J. Rogier

Uitgever  
2001



## **INHOUDSOPGAVE**

### **VOORWOORD**

*(Heldeweg&Sybesma)*

### **DEEL I: VOORVERKENNING**

#### **HOOFDSTUK 1 - BASISBEGRIPPEN EN CONTEXT VAN HET OMGEVINGSRECHT**

*(Heldeweg&Sybesma)*

- 1.1 Vooraf
- 1.2 Basisbegrippen
  - 1.2.1 Omschrijving en positionering milieurecht
  - 1.2.2 Typering van het omgevingsbeleid
- 1.3 Constitutionele context
- 1.4 Juridische instrumentarium van de overheid
- 1.5 Internationale kaders
  - 1.5.1 Het internationale rechtskader
  - 1.5.2 Ontwikkeling van het internationale milieubewustzijn
  - 1.5.3 Verdragen
- 1.6 Institutionele context
  - 1.6.1 Gouvernementeel: het Land
  - 1.6.2 Onderzoek, beleid en uitvoering
  - 1.6.3 De eilandgebieden
  - 1.6.4 De ngo's
  - 1.6.5 Internationaal en regionaal

### **DEEL II: NORMSTELLING**

#### **HOOFDSTUK 2 – MILIEUBEHEER**

*(Heldeweg)*

- 2.1 Inleiding
  - 2.1.1 De empirische context van het milieurecht
    - . Biosfeer, compartimenten, eco-systemen
    - . Twee karakteristieken
  - 2.1.2 Bevoegdheid van de overheid tot milieubeheersmaatregelen
  - 2.1.3 Zorgplicht?
    - . Milieuzorgplicht voor de overheid?
    - . Milieuzorgplicht voor burgers?
- 2.2 Structuur van de regelgeving milieubeheer
  - 2.2.1 Stap 1: planning
  - 2.2.2 Stap 2: wetgeving
  - 2.2.3 Stap 3: normstelling
    - . Effectgerichte normstelling
    - . Brongerichte normstelling
  - 2.2.4 Stap 4: vergunning
    - . algemene opmerkingen
    - . Object
    - . Afwegingskader
    - . Normering
    - . Wijze van totstandkoming
    - . Soorten, inhoud en werking
    - . Administratieve rechtsbescherming
    - . Andere milieubeschikkingen
  - 2.2.5 Stap 5: uitvoering
  - 2.2.6 Stap 6: handhaving
  - 2.2.7 Stap 7: evaluatie
- 2.3 Analyse van exemplarische regelgeving
  - 2.3.1 De ontwerp landsverordening grondslagen milieubeheer
    - . Opzet
    - . Algemeen en definities
    - . Internationale verplichtingen
    - . Taken en bevoegdheden van het land
    - . Taken en bevoegdheden van de eilandgebieden

- . Enkele procedures
- . Toezicht en sancties
- . Overige bepalingen
- . Slotanalyse
- 2.3.2 Analyse van exemplarische eilandelijke regelgeving
  - . Hinder/milieuverordeningen
  - . Afvalstoffenverordeningen
  - . Lozingsverordeningen
- 2.3.3 Conclusies
- 2.4 Normstelling langs privaatrechtelijke weg
  - 2.4.1 Voorverkenningen
    - . Wat is de context?
    - . Welke normen zijn van toepassing
    - . Welke rechter is bevoegd
    - . Het niet juridisch-bindende convenant
  - 2.4.2 Drie typen van publiekrechtelijke overeenkomsten in het milieurecht
  - 2.4.3 Slotsom
- 2.5 Conclusies

### **HOOFDSTUK 3 – NATUURBEHEER**

*(Sybesma)*

- 3.1 Inleiding
- 3.2 Biologie
- 3.3 Natuurbeheer positiefrechtelijk
  - 3.3.1. Historische ontwikkeling natuurbeheer
  - 3.3.2. Benaderingen van natuurbeheer
- 3.4 Het internationale normatieve kader van natuurbeheer
  - 3.4.1. Wetlands verdrag (ramsar)
  - 3.4.2. Citesverdrag
  - 3.4.3. Bonn conventie
  - 3.4.4. Verdrag van Cartagena, Spaw protocol
  - 3.4.5. Biodiversiteitsverdrag
  - 3.4.6. Het zeeschildpaddenverdrag
  - 3.4.7. Andere verdragen met natuurcomponenten
- 3.5 Antilliaans natuurbeheer: landelijk en eilandelijk
  - 3.5.1. Trends
  - 3.5.2. De jaren '50 (pre-ERNA) en '60 (post-ERNA)
  - 3.5.3. De jaren '70
  - 3.5.4. De jaren '80
- 3.6 De hedendaagse natuurregelgeving
  - 3.6.1. De landsverordening grondslagen natuurbeheer en -bescherming
  - 3.6.2. De systematiek van de LvGNat.
  - 3.6.3. Wijziging LvGNat.
  - 3.6.4. Analyse LvGNat
  - 3.6.5. Eilandelijke natuurregelgeving
- 3.7 Jurisprudentie
- 3.8 Visserijwetgeving

### **HOOFDSTUK 4 - RUIMTELIJKE ORDENING**

*(Sybesma)*

- 4.1 Inleiding
- 4.2 Het eigendomsrecht en inbreuk daarop
- 4.3 Het juridisch systeem van de ruimtelijke ontwikkeling op de Nederlandse Antillen
  - 4.3.1. De Landsverordening grondslagen ontwikkelingsplanning
  - 4.3.2. De eilandsverordening ter uitvoering van de Landsverordening ruimtelijke ontwikkelingsplanning en tot wijziging van de Bouw- en Woningverordening 1935
  - 4.3.3. Eilandsverordening ruimtelijke ontwikkelingsplanning Curaçao (EROC)
  - 4.3.4. Eilandelijk ontwikkelingsplan Curaçao (EOP)
- 4.4 Rechtsbescherming
  - 4.4.1 Algemeen

- 4.4.2 Bescherming vooraf
- 4.4.3 Bezwaar
- 4.4.4 Administratief beroep
- 4.4.5 Rechterlijke toetsing
- 4.5 Schadevergoeding
  - 4.5.1 Planschade
  - 4.5.2 Schadevergoeding, anders dan planschade
- 4.6 Jurisprudentie
- 4.7 Andere eilandgebieden
- 4.8 Relatie tussen Bouwverordening, de Monumenteneilandsverordening Curaçao en andere sectorale regelgeving en de Eilandsverordening Ruimtelijke Ontwikkelingsplanning Curaçao en het Eilandelijk Ontwikkelingsplan Curaçao
- 4.9. Tenslotte

### **DEEL III: HANDHAVING**

#### **HOOFDSTUK 5 - BESTUURS- EN STRAFRECHTELIJKE HANDHAVING**

*(Rogier)*

- 5.1 Inleiding
- 5.2 Bestuurlijke handhaving
  - 5.2.1. Algemeen
  - 5.2.2. Handhavingstoezicht
  - 5.2.3. Bestuurlijke sancties
- 5.3 Strafrechtelijke handhaving
  - 5.3.1. Opsporing en vervolging
  - 5.3.2. Strafsancties
- 5.4 Privaatrechtelijke handhaving
- 5.5 Bestuurlijk gedogen en strafrechtelijk sepot
  - 5.5.1. Bestuurlijk gedogen
  - 5.5.2. Opportuniteitsbeginsel
  - 5.5.3. Verband tussen gedogen en sepot
- 5.6 Samenloop en cummulatie

#### **HOOFDSTUK 6 - PRIVAATRECHTELIJKE AANSPRAKELIJKHEID**

*(Heldeweg)*

- Inleiding
- 6.1 Algemene aspecten en elementen
  - 6.1.1 Enkele algemene processuele aspecten
    - . Bevoegdheid
    - . Ontvankelijkheid
    - . Gegrondheid van de vordering
    - . Kort geding
  - 6.1.2 Elementen van de onrechtmatige daad
    - . Inbreuk op een recht
    - . Strijd met een wettelijke plicht
    - . Strijd met hetgeen in het maatschappelijk verkeer betaamt
  - 6.1.3 Overige algemene aspecten
- 6.2 De onrechtmatige daad als algemene belangenactie van burgers
  - 6.2.1 Ontstaan van het actierecht
  - 6.2.2 ‘Technische’ aspecten van het actierecht
  - 6.2.3 Rechtspolitieke discussiepunten
    - . Privaatrechtelijke belangen?
    - . Twee-wegenleer?
- 6.3 De onrechtmatige daadsactie als algemene belangenactie door de overheid
  - 6.3.1 Bevoegdheid rechter
  - 6.3.2 Ontvankelijkheid vordering
    - . Het ‘6:162-belang’
    - . Twee-wegenleer
  - 6.3.3 Overige punten
- 6.4 Concluderende opmerkingen

#### **UITLEIDING**

a.v.v's	- algemeen verbindende voorschriften
a.w.	- aangehaald werk
AB	- Administratiefrechtelijke Beslissingen (vanaf 1971 – zie ARB)
Abbb	- algemene beginselen van behoorlijk bestuur
ABRS	- Afdeling Bestuursrechtspraak van de Raad van State
ACS	- Associatie van Caraïbische Staten
AGRS	- Afdeling Geschillen van de Raad van State
AJZ	- Afdeling Algemeen Juridische Zaken Curaçao
Alara	- As low as reasonably achievable
AmvB	- Algemene Maatregel van Bestuur
ANG	- Antilliaanse Gulden
APNA	- Algemeen Pensioenfonds van de Nederlandse Antillen
ARB	- Administratiefrechtelijke Beslissingen (tot 1971 – zie AB)
Arob	- Wet administratieve rechtspraak overheidsbeschikkingen
Art.	- artikel(nummer)
Av(-C)	- Afvalstoffenverordening (Curaçao)
Awb	- Algemene wet bestuursrecht (Nederland)
B.A.T.	- Best Available Techniques
BATNEEC	- Best Available Technology Not Entailing Excessive Costs
Bavpol	- Buitengewoon agent van politie
BC	- Bestuurscollege (Eilandgebied)
BPM	- Best Practicable Means
BUPO	- Internationaal Verdrag inzake Burgerrechten en Politieke rechten (IVBPR)
BW(NA)	- Burgerlijk Wetboek (Nederlandse Antillen)
BW(NL)	- Burgerlijk Wetboek (Nederland)
CARICOMP	- Caribbean Coastal Marine Productivity Program
CCA	- Caribbean Conservation Association
CDCC	- Caribbean Development and Corporation Committee
CDTB	- Curaçaose Toeristenbureau
CEP	- Caraïbische Milieu Programma
CITES	- Convention on International Trade of Endangered Species of Wild Flora and
Fauna	
CNPPA	- Commission on National Parks and Protected Areas
DROB	- Dienst Ruimtelijke Ordening en Bevolking (Curaçao)
DROV	- Dienst Ruimtelijke Ordening en Volkshuisvesting (Curaçao)
ECLAC	- Economic Commission for Latin America and the Caribbean
EEX	- Europees Executieverdrag
EFZ	- Economische Visserij Zone
EHRM	- Europese Hof voor de Rechten van de Mens
EN	- Europese Norm (normalisatienorm)
EOP	- Eilandelijk Ontwikkelingsplan
ERNA	- Landsverordening Eilandenregeling Nederlandse Antillen
EROC	- Eilandsverordening Ruimtelijke Ontwikkelingsplanning Curaçao
EVRM	- Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens (ook ECRM)
FAO	- (United Nations) Food and Agriculture Organization
GEA	- Gerecht in Eerste Aanleg
GGD	- Geneeskundige en Gezondheidsdienst
GHvJ(NAA)	- Gemeenschappelijk Hof van Justitie voor de Ned. Antillen en Aruba
ham	- houdende algemene maatregelen
HR	- Hoge Raad der Nederlanden
Hv(-C)	- Hinderverordening (Curaçao)
IMO	- International Maritime Organization
IMT	- Integrale milieudoelstelling

IOC	- Inter-Oceanographic Committee
IOC/IOCaribe	- Inter Oceanographic Commission voor het Caraïbische Gebied
Ipr	- Internationaal privaatrecht
ISLA	- Refineria ISLA Curaçao
ISO	- Institute for Standardization (normalisatienormen)
IUCN	- World Conservation Union
IVBPR	- Internationaal Verdrag inzake Burgerrechten en Politieke rechten
K.G.	- Kort Geding
Lar	- Landsverordening administratieve rechtspraak
LBSMP-protocol	- Protocol on land based sources of marine pollution
LCH	- Landelijke Commissie herstructurering
Lgro	- Landsverordening grondslagen ruimtelijke ontwikkeling
LNV	- Ministerie van Landbouw, Natuurbeheer en Visserij (NL)
Lv(-C)	- Lozingsverordening( Curaçao)
LvGNat	- Landsverordening grondslagen natuurbeheer en –bescherming
LVV	- Landbouw, Veeteelt en Visserij
MAH/JS	- M.A. Heldeweg/J. Sybesma.
MARPOL	- Verdrag ter voorkoming van verontreiniging door schepen
MER	- Milieu Effect Rapportage
MINA	- Milieu en Natuur
MvT	- Memorie van Toelichting
N.A. (NA)	- Nederlandse Antillen
NBW(NA)	- Nieuw Burgerlijk Wetboek (NA)
NEN	- Nederlandse Norm (normalisatienorm)
NGO	- Non Governmental Organisation
NIOZ	- Nederlands Instituut voor Onderzoek der Zee
NJ	- Nederlandse Jurisprudentie
NJB	- Nederlands Juristenblad
NJCM	- Nederlands Juristen Comité voor de Mensenrechten (tijdschrift van)
NL	- Nederland
NM	- Nautische Mijlen
O.M.	- Openbaar Ministerie
OFA	- Ontwikkelingsplan voor Fort Amsterdam
O-Lgm	- Ontwerp Landsverordening grondslagen milieubeheer
OPRC	- International Convention on Oil Pollution Preparedness, Response and Co-
operation	
PB	- Publicatieblad
PDSVA	- Petróleos de Venezuela SA
RAMSAR	- Verdrag voor bescherming van watergebieden
RCU	- Regional Coordination Unit
RIVM	- Rijksinstituut voor de volksgezondheid en milieu
RMTh	- Rechtsgeleerd Magazijn Themis
RO	- Wet op de Rechterlijke Organisatie (NL)
RvA	- Raad van Advies
SIDS	- Small Island Development States
SLMO	- Stichting Milieu en Ontwikkeling
SPAW	- Protocol on Special Protected Areas and Wild animals and plants
Stb	- Staatsblad
Stinapa	- Stichting Nationale Parken
StregNA	- Staatsregeling Nederlandse Antillen
TAR-justicia	- Tijdschrift voor Antilliaans Recht
Trb	- Tractatenblad
UN	- United Nations



UNA	- Universiteit van de Nederlandse Antillen
UNCED	- United Nations Conference on Environment and Development
UNCHE	- United Nations Conference on the Human Environment
UNCLOS	- United Nations Convention on the Law of the Sea
UNCOPUOS	- United Nations Committee on the Peaceful Use of Outer Space
UNEP	- United Nations Environment Programme
UNESCO	- United Nations Educational, Scientific and Cultural Organisation.
V&W	- Ministerie voor verkeer en Waterstaat (NL)
VN	- Verenigde Naties
VOMIL	- Departement Volksgezondheid en milieuhygiëne (NA)
VROM	- Ministerie voor Volkshuisvesting, Ruimtelijke Ordening en Milieubeheer (NL)
Vz.ABRS	- Voorzitter van de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State
Vz.AGRS	- Voorzitter van de Afdeling Geschillen van de Raad van State
Wabm	- Wet algemene bepalingen milieuhygiëne
Wm	- Wet milieubeheer
Wvo	- Wet verontreiniging oppervlaktewateren
WvSr(NA)	- Wetboek van Strafrecht (NAS)
WWF	- World Wide Fund for Nature

*(Heldeweg&Sybesma)*

## VOORWOORD

Dit *Handboek Omgevingsrecht* is de vrucht van onze samenwerking in het kader van het Integratie-project milieurecht, dat als verplicht doctoraal-onderwerp binnen de Juridische Faculteit van de Universiteit van de Nederlandse Antillen (UNA), gedurende de jaren 1995, 1996, 1997 en 1998, door ons werd gedoceerd. Bij onze poging om studenten goed op weg te helpen in het Antilliaanse milieurecht ontdekten we dat de Nederlands-Antilliaanse bronnen van het milieurecht enerzijds, met name wetgeving en jurisprudentie, alsmede de beschrijving van het milieurecht in de literatuur, respectievelijk ontoegankelijk, dan wel onvoldoende bij de tijd waren. Hoewel de gedachte bij het integratieproject was om studenten nu juist zich zelf te laten bewijzen (en verder te oefenen) in het opsporen, ontsluiten en toepassen van dergelijk materiaal, ontstond bij ons al snel de overtuiging dat aan deze achterstandsituatie een einde moest worden gemaakt.

Reeds in 1995 werd, samen met een aantal studenten, een begin gemaakt met het opsporen van milieurechtelijke jurisprudentie. Dankzij de vriendelijke assistentie van de Stichting JURDOC, in het bijzonder haar directeur dhr. mr J.S. Blijd, was het mogelijk een eerste inventarisatie te maken van enkele relevante arresten van de civiele kamer van het Gemeenschappelijk hof van justitie van de Nederlandse Antillen en Aruba (jaargangen 1990-1995). Ook werd samen met enkele studenten een speurtocht uitgezet naar milieurelevante regelgeving, in het bijzonder de eilandelijke regelgeving. De oogst was in eerste aanleg nogal mager. In de loop van 1996 slaagde Sybesma er in om een behoorlijk complete selectie van milieuregelgeving samen te stellen. Soms ging het daarbij om kopieën van zeer oude, authentieke stukken. Dankzij secretariële ondersteuning in Willemstad, Maastricht en Enschede was het mogelijk deze te transformeren in nette elektronische versies. Het is de bedoeling om in de nabije toekomst naast dit boek ook een bijgewerkte bundel Antilliaanse teksten van het omgevingsrecht te publiceren.

Tijdens de tweede ronde van het voornoemde Integratie-project, in 1996, kwamen we tot een definitief plan voor dit handboek. De gedachte was om voort te bouwen op de publicaties die inmiddels reeds waren verschenen. Met name werd daarbij voortgeborduurd op een boek over het Antilliaans natuurbeschermingsrecht (W.W. Timmers, *Wetgeving natuurbeheer op de Nederlandse Antillen in 1978*, STINAPA Documentatie Serie no. 6, 1979) en een drietal, door de Stichting Leerstoel Milieu en Ontwikkeling uitgegeven boekjes over, respectievelijk de stand van zaken in het Antilliaans milieurecht (A.B. van Rijn, *Milieurecht van de Nederlandse Antillen*, 1992), een voorstudie voor de structuur van de toekomstige milieuregelgeving (P. Verfaillie, *Structuren voor een Nederlands-Antilliaanse milieuwetgeving*, 1994) en een boekje houdende twee ontwerp wetsvoorstellen voor kaderstellende Landsverordeningen op het gebied van milieubeheer en natuurbeheer (A.B. van Rijn, P. Verfaillie en J. Sybesma, *Naar een integraal stelsel van milieuwetgeving voor de Nederlandse Antillen*, 1994).

Een belangrijk uitgangspunt voor het te schrijven boek was dat het milieu in de meest brede zin zou moeten worden beschreven. Namelijk, niet alleen het recht inzake de hygiëne van het milieu (ook wel het grijze milieurecht) maar ook het recht inzake natuurbeheer (ook wel het groene milieurecht) en de ruimtelijke ontwikkeling, zouden aan de orde moeten komen. Elk van deze delen zou op zichzelf en -zoveel mogelijk- tevens in samenhang met de andere deelgebieden beschreven worden. Deze aspiratie is uitgewerkt door tussen deze Inleiding en de Uitleiding aan het slot van dit boek, een onderverdeling te maken in drie delen. In deel I, Voorverkenningen, wordt een algemeen startpunt voor het gehele boek gegeven. Basisbegrippen, de constitutionele, internationaal-rechtelijke en institutionele context voor de navolgende hoofdstukken, worden in dit deel, bestaande uit één hoofdstuk, uiteengezet. Het tweede deel, Normstelling, geeft een beschrijving van de normstelling op het terrein van respectievelijk milieubeheer (hoofdstuk 2), natuurbeheer (hoofdstuk 3) en ruimtelijke ontwikkeling (hoofdstuk 4). Het derde deel is gewijd aan de handhaving. In de twee hoofdstukken over dit onderwerp, respectievelijk hoofdstuk 5 (civiele, bestuurs- en strafrechtelijke handhaving) en 6 (privaatrechtelijke aansprakelijkheid), worden geen onderscheid meer gemaakt naar de onderscheiden deelgebieden van het milieurecht. Naast de algemene kenschets van (publiekrechtelijke) handhaving en privaatrechtelijke aansprakelijkheid worden voorbeelden ontleend aan elk van de drie deelgebieden. De aanduiding *handboek* ontleent -naar wij hopen- zijn

rechtvaardiging in deze brede, systematische en diepgravende analyse van het Antilliaanse omgevingsrecht.

Het Antilliaans omgevingsrecht moet in strikte zin worden opgevat. Dit betekent dat alleen het milieurecht (in brede zin) van de Nederlandse Antillen (Bonaire, Curaçao, Saba, St. Eustatius en St. Maarten) wordt besproken. Aruba, dat gegeven de status aparte ook niet tot de Nederlandse Antillen wordt gerekend, blijft eveneens buiten behandeling. Wij verwijzen daarvoor naar een nog betrekkelijk recent uitgebrachte en uitgebreide beschrijving door J.W.T. Koopmans, E.L. Sjak-Shie en G.A.E. Thodé (Milieu en Ruimtelijke Ordening in Aruba, 1994).

Binnen dit Antilliaanse bestek is besloten om niet alleen het huidige omgevingsrecht te beschrijven. Ook wordt voorzichtig een blik op de toekomst gericht, waarbij wordt ingegaan op de verwachte uitkomsten van de staatsvorming voor de Antillen. Wij zijn ons bewust dat op sommige terreinen veranderingen snel optreden. Daarbij denken wij niet meteen aan het omgevingsrecht in het bijzonder, alhoewel tijdens het schrijven van dit boek niet alleen de Landsverordening grondslagen natuurbeheer- en bescherming van kracht werd maar zelfs twee jaar later ingrijpend gewijzigd. Wij denken vooral aan de immer voortdurende discussie over staatkundige hervormingen. Sprake is bijvoorbeeld van de eliminatie of in ieder geval sterk gereduceerde invloed van het centrale niveau, het land. Dat zal onmiddellijk gevolgen hebben op het omgevingsrecht, waar juist de invloed van het land duidelijk is geregeld. Hoe dan ook, anticiperend op de invoering van een Landsverordening milieubeheer, plus de nieuwste versie van de Landsverordening natuurbeheer en –bescherming, samen met de Landsverordening ruimtelijke ontwikkeling, vormen deze landsverordeningen een waardevol en naar verwachting voor de komende jaren adequaat drieluik van landelijke kaderregelingen voor het milieurecht (in den brede). Een reden temeer voor het meenemen van de ontwerp Landsverordening milieubeheer, is dat deze reeds thans zijn schaduw vooruit werpt en aldus als het ware een ‘pseudo-rechtelijke’ structuraanwijzing is voor eilandelijke regelgeving.

Al werkende aan dit Handboek kwamen wij tot de conclusie dat de algemeen gebruikte naam ‘milieurecht’ eigenlijk een verkeerde keuze zou zijn geweest. Wij hebben derhalve besloten deze te veranderen in ‘omgevingsrecht’. Naar onze mening sluit deze naam beter aan bij de gebruikte namen in andere rechtssystemen (Engels: *environment*; Duits: *Umwelt*) voor hetzelfde onderwerp. Door het gebruik van het woord omgevingsrecht wordt hiermee het hele terrein van de milieuhygiëne, de natuur en de ruimtelijke ontwikkeling beter weergegeven.

Onze welgemeende dank gaat uit naar allen die op welke wijze dan ook bijgedragen hebben bij de realisatie van dit handboek. Wij zijn Rogier uitermate dankbaar voor zijn bereidheid hoofdstuk 5, handhaving, geheel te willen schrijven. Wij zijn samen echter verantwoordelijk voor de inhoud van dit hele boek, derhalve ook het door hem geschreven hoofdstuk.

Tenslotte spreken we de hoop uit dat de publicatie van dit Handboek een extra stimulans zal zijn tot de aanpak van de omgevingsproblematiek en de verbetering en bescherming van de fysieke omgeving en het leefmilieu op de Nederlandse Antillen en de haar omringende zeeën en gebieden.

WILLEMSTAD/ENSCHEDA 2001

Michiel Heldeweg

Jeffrey Sybesma

## DEEL I

# **VOORVERKENNING**

# HOOFDSTUK 1: BASISBEGRIPPEN EN CONTEXT VAN HET OMGEVINGSRECHT

## 1.1. Vooraf

In dit hoofdstuk wordt het *domein* van studie allereerst nader aangeduid en omljnd. Allereerst komen enkele niet-juridische aspecten van dat domein aan de orde. Het betreft aspecten van de milieuproblematiek waarop het omgevingsrecht betrekking heeft. Kennismaking met deze aspecten is relevant om te begrijpen welke benaderingen typerend zijn voor het hedendaags omgevingsrecht. Het omgevingsbeleid, dat ook in dit hoofdstuk aan de orde komt, vormt een brug tussen de omgevingsproblematiek en het proces van omgevingsrechtelijke normstelling en de handhaving van het omgevingsrecht, zoals respectievelijk beschreven in deel 2 en 3 van dit handboek.

Vervolgens komen verschillende *contexten* aan bod die eveneens als een gemeenschappelijke onderbouw voor het vervolg kunnen worden beschouwd. Onder de noemer van de constitutionele context wordt geschetst hoe het constitutionele raamwerk van Statuut, Staatsregeling en de Eilandenregeling Nederlandse Antillen (ERNA) er thans uitziet. In het verlengde op deze constitutionele context wordt de blik gericht op de internationaalrechtelijke context. Deze is inmiddels in sterke mate bepalend geworden voor de wijze waarop binnen de grenzen van de eigen jurisdictie vorm en inhoud wordt gegeven aan de bescherming en verbetering van de fysieke omgeving en het leefmilieu. Tenslotte worden enkele institutionele actoren in het Antilliaanse omgevingsrecht voorgesteld, zowel waar het gaat om de gouvernementele, internationale als de non-gouvernementele partijen. Daarop kan in het vervolg van deze studie worden teruggegrepen.

## 1.2. Basisbegrippen

In deze eerste paragraaf komen twee zaken aan de orde: de omschrijving en positionering van het omgevingsrecht (§ 1.2.1) en het beleid ten aanzien van de leefomgeving (§ 1.2.2). De omschrijving van de empirische context van het omgevingsrecht komt aan de orde in de onderscheiden hoofdstukken over de drie deelgebieden binnen het omgevingsrecht: milieurecht, ruimtelijk ontwikkelingsrecht en natuurbeheersrecht. Bij wijze van voorschot daarop kunnen we wel al aangeven dat het omgevingsrecht betrekking heeft op de *fysieke omgeving van de mens*. Daarmee wordt voorbijgegaan aan de sociale, economische en culturele omgeving waarin wij ons bevinden. Elementen daarvan zijn wel relevant voor het omgevingsrecht, maar kunnen niet direct tot het object daarvan worden gerekend. Een goed beheer van de omgeving is immers primair gericht op de kwaliteit van de fysieke omgeving van de mens.

### 1.2.1 Omschrijving en positionering van het omgevingsrecht

Stiekem zijn we al begonnen het begrip omgevingsrecht af te bakenen en in te vullen. Wij vatten onder omgevingsrecht in het bijzonder drie gebieden: het milieurecht (dat reeds breder is dan de oude term milieuhygiënerecht), het natuurbeheersrecht (dat al weer breder is dan natuurbeschermingsrecht) en het recht van de ruimtelijke ontwikkeling. Men kan ook waterbeheer onder de vlag van het omgevingsrecht brengen en zo men wil ook de landbouw en het verkeer. Michiels duidt dit aan als het ‘omgevingsrecht in ruime zin’.<sup>1</sup> Het ‘omgevingsrecht in enge zin’ is in zijn definitie beperkt tot de vraagstukken van afstemming en integratie tussen de verschillende deelgebieden van het Omgevingsrecht in ruime zin. In dit handboek gaan we uit van het Omgevingsrecht in ruime zin omdat het ons primair gaat om een gebundelde beschrijving van een drietal deelgebieden van het omgevingsrecht op de Nederlandse Antillen. Daarbij geldt dat op de Nederlandse Antillen nu het moment in zicht komt dat voor elk van deze drie gebieden een landelijke kaderwet van kracht is, waarmee elk deelgebied, ten minste in z’n algemene opzet, eindelijk op een redelijk omvattende manier is geregeld. Daarmee komt de ontwikkeling van het Antilliaanse omgevingsrecht in een nieuw stadium waarin deze nieuwe regelingen verder moeten worden ingevuld en uitgewerkt en daarmee op hun merites moeten worden

---

<sup>1</sup> Vgl. F.C.M.A. Michiels, *Kleur in het omgevingsrecht*, oratie UU 2001, Den Haag/Boom Juridische uitgevers, p. 4.

beproefd. Eerst als daarmee positieve resultaten zijn bereikt komt het vraagstuk van afstemming en integratie ook als onderwerp van juridische analyse in beeld. Overigens zijn er intussen al wel enkele specifieke voorschriften die de afstemming tussen kwesties op de verschillende deelgebieden beogen te regelen – zoals bij de beleidsplanning op strategisch niveau. Enkele daarvan zullen in de loop van dit boek naar voren komen, maar zullen – als gezegd – niet als zelfstandig onderwerp worden besproken.

Mede vanwege het ontwikkelingsstadium van het Antilliaanse omgevingsrecht – alleen voor milieu, natuur en ruimtelijke ontwikkeling zijn er nu kaderregelingen (vastgesteld of in procedure tot vaststelling) – beperken wij ons onder de ruime definitie van het omgevingsrecht tot deze drie deelgebieden. Andere mogelijk onder het omgevingsrecht te brengen deelgebieden – als landbouw, verkeer, maar ook water – zullen slechts aan de orde komen indien en voorzover zij vanuit het oogpunt van milieu, natuur en/of ruimtelijke ontwikkeling relevant zijn.<sup>2</sup>

De verleiding is groot om omgevingsrecht te beschrijven en te analyseren vanuit het perspectief van een goed *beheer* van de omgeving. Daarmee zouden we het begrip omgevingsrecht kunnen omschrijven als dat deel van het recht, dat betrekking heeft op het *beheer van de omgeving*. Beheer van de omgeving kan vervolgens worden aangeduid als het (samenhangend) geheel van activiteiten gericht op behoud en verbetering van de leefomgeving. Toch aarzelen wij bij deze benadering omdat deze een wel sterk *instrumentalistische* inslag heeft. Doeltreffendheid en doelmatigheid van het beheer van de omgeving heeft zeker z'n plaats, maar bij een normatieve inkadering van het omgevingsrecht gaat het om meer. Natuurlijk, omgevingsrecht is een *functioneel rechtsgebied*, hetgeen wil zeggen, dat een bepaald maatschappelijk probleemgebied of belang het aanknopingspunt is voor samenhangende juridische analyse. Niet de juridische dogmatiek vormt aanleiding tot onderscheiding van dit rechtsgebied, maar de behartiging van een concreet maatschappelijk belang, c.q. de bescherming en verbetering van de kwaliteit van de leefomgeving. Ook bij andere functionele rechtsgebieden, zoals gezondheidsrecht of verkeersrecht, zien we dat een bepaald maatschappelijk belang centraal staat. Met een dergelijk belang als uitgangspunt is het echter al snel zo dat het perspectief van effectieve en efficiënte behartiging de boventoon voert. Dit wordt nog versterkt als de overheid een prominente rol vervult bij de behartiging van het specifieke maatschappelijke belang. Dan is een effectieve en efficiënte tenuitvoerlegging van overheidsbeleid, binnen het rechtsgebied in kwestie, al snel een doel in zich zelf. Aldus zou in het omgevingsrecht de uitvoering van het beleid van de overheid – in feite het systematisch en doelgericht beheer van de omgeving door de overheid – centraal komen te staan.

Wij zijn echter van oordeel dat het omgevingsrecht tevens de normen en waarden moet reflecteren die in bredere zin bepalend zijn voor de behartiging van algemene en bijzondere belangen binnen het verband van de samenleving, zoals onder meer de beginselen van de democratische rechtstaat. Ook het omgevingsrecht dient te zijn doordeesemd van noties zoals de bescherming van grondrechten, openheid en openbaarheid van besluitvorming en de beginselen van behoorlijk bestuur en van behoorlijke rechtspleging. Daarnaast zijn wij van oordeel dat duidelijk moet zijn dat normstelling in het omgevingsrecht niet een uitsluitende aangelegenheid is van overheidswetgevers en bestuursorganen, maar dat ook van rechters en – last but not least – ook van het verkeer tussen burgers onderling. Er is, met andere woorden, niets aan te merken op het centraal stellen van een bepaald algemeen belang, in casu het omgevingsbelang, maar duidelijk moet zijn dat meerdere actoren invloed hebben op de mate en wijze waarop dat belang wordt beschermd en dat daarbij ook andere belangen, algemene en bijzondere, een rol spelen.

Deze bedenking bij het op een lijn stellen van beheer van de omgeving en het omgevingsrecht voor ons aanleiding om de volgende omschrijving van omgevingsrecht te hanteren. Deze luidt:

---

<sup>2</sup>

Het deelgebied water beperkt zich op de Antillen overigens in belangrijke mate tot het mariene milieu.

*Het omgevingsrecht is dat deel van het geschreven en ongeschreven recht dat betrekking heeft op het belang van de fysieke leefomgeving als algemeen of bijzonder belang van natuurlijke of rechtspersonen, met inbegrip van de overheid.*

Niet de behartiging van het belang van de omgeving, maar het belang van de omgeving als belang van bepaalde actoren staat centraal. Daarmee is geen a priori instrumentele visie als uitgangspunt gegeven en bestaat ruimte voor een beroep op waarborgen tegen de aantasting van de omgeving. Ook beperkt de scope zich niet tot louter met het oog op de behartiging van omgevingsbelangen geschreven rechtsregels of tot ontwikkeling gekomen ongeschreven recht; alle (ongeschreven en geschreven) recht dat omgevingsrechtelijke repercussies kan hebben is relevant. Daarin ligt ook besloten dat het omgevingsrecht zich bezig houdt met regels uit verschillende hoofdgebieden van het recht: staats- en bestuursrecht, strafrecht, privaatrecht en internationaal en misschien ook Europees recht. Elk van die gebieden herbergt regels die ook voor rechtens relevante gedragingen met betrekking tot omgevingsbelangen van betekenis kunnen zijn.

Omgevingsbelangen staan voor de waarden die natuurlijke of rechtspersonen – en dus niet alleen de overheid – toekennen aan een bepaalde kwaliteit van de fysieke leefomgeving. Die kwaliteit kan betrekking hebben op de diversiteit van dieren en planten in een bepaald gebied, maar ook op de hygiëne van bodem, water en/of lucht, alsmede op de ruimtelijke scheiding tussen functies zoals recreatie, bewoning, industrie en landbouw. Het ligt niet a priori vast welke kwaliteit van de omgeving (op onderdelen of in ruime zin) nastevens- of beschermingswaardig is. Waardetoedeling zal zich in de praktijk moeten voordoen en is – naar onze smaak – geen item voor definitie. Incorporeren van de idee van duurzame ontwikkeling in de omschrijving van het omgevingsrecht komt neer op het proclameren van een normatief programma.<sup>3</sup> In een definitie van een rechtsgebied hoort dat niet thuis.

Drie *rechtsverhoudingen* vormen de kern van het omgevingsrecht (zoals juist omschreven):

- horizontale verhoudingen tussen burgers onderling, waarbij de behartiging van de bijzondere omgevingsbelangen van (een of meer) particulieren een rol speelt. Hierbij moeten we primair denken aan de contractuele en niet-contractuele aansprakelijkheid met betrekking tot inbreuken op het omgevingsbelang van een particulier natuurlijk of rechtspersoon.
- verticale verhoudingen tussen overheid en burger, waarbij de behartiging van een omgevingsbelang als algemeen belang centraal staat. We moeten hier denken aan de overheid in zijn rol van wetgever, bestuurder en openbaar ministerie, in welke hoedanigheid normstellend en/of handhavend wordt opgetreden tegenover burgers.
- diagonale verhoudingen waarbij burgers opkomen namens een omgevingsbelang als algemeen belang, denk aan collectieve belangenacties, terwijl de overheid namens de particuliere belangen van bepaalde particulieren optreedt. Juist in deze diagonale verhoudingen spelen zich in de laatste tien jaar principiële veranderingsprocessen af die ook de hoofdgebieden niet ongemoeid zullen laten.<sup>4</sup>

Elk van deze verhoudingen zal in dit boek aan de orde komen. In het tweede deel (Normstelling) zal de aandacht vooral uitgaan naar de verticale verhouding tussen overheid en particulieren. De horizontale en diagonale verhouding zullen in deel 3 (Handhaving), in het bijzonder in hoofdstuk 6, aan de orde komen.

Naast deze omschrijving van het omgevingsrecht is de *positionering* daarvan, ten opzichte van andere rechtsgebieden, nog van belang. Eerder werd al impliciet een bepaalde onderverdeling gemaakt, te weten tussen functionele rechtsgebieden en de hoofdgebieden van het recht. Wij zijn van mening dat er op zichzelf geen principieel

---

<sup>3</sup> En kan leiden tot gedachtegoed als de ‘ecologische heilstaat’. Vgl. de discussie in Nederland n.a.v. het artikel van J.M.H.F. Teunissen en A.Q.C. Tak, *Recht ist was der Umwelt nützt*, NJB 1994/18, p. 605-616, met reacties en naschrift in NJB 1994/29, p. 1006-1010, alsmede in *Recht&Kritiek*, 1994/4, p. 340-354.

<sup>4</sup> Met name de rol van het privaatrecht en de verhouding publiek- en privaatrecht is daarbij aan de orde: vgl hoofdstuk 6.



verschil bestaat tussen deze twee soorten rechtsgebieden. Ook de huidige hoofdgebieden zijn als van oorsprong functioneel te beschouwen, maar hun systeem of dogmatiek heeft een belangrijke structurerende invloed op het recht, niet in het minst omdat de rechtspraak langs de lijnen van deze gebieden is geordend.<sup>5</sup> Naar de huidige stand van recht is het zo dat de hoofdgebieden primair naar hun eigen dogmatiek en de functionele rechtsgebieden naar hun maatschappelijk aandachtsveld worden onderscheiden. In die constellatie valt op dat de functionele rechtsgebieden, zoals hiervoor reeds summier werd aangegeven, de hoofdvakgebieden dwars doorsnijden. Zo kennen we binnen het milieurecht, als deel van het omgevingsrecht, milieuprivaatrecht (o.a. aansprakelijkheid voor milieuschade), milieupubliekrecht (normering en handhaving door de overheid), milieustrafrecht (strafbaarstelling van bepaalde gedragingen, opsporing en vervolging van milieudelicten), internationaal milieurecht (verplichtingen tussen soevereine staten en de doorwerking van direct-werkende internationaalrechtelijke bepalingen).

Zoals hierboven al werd aangegeven wordt het omgevingsrecht onderscheiden in drie delen: het milieurecht, het natuurbeheersrecht en het recht van de ruimtelijke ontwikkeling. We spraken tot nu toe over omgevingsbelangen omdat – zowel in de ruime als in de enge definitie van omgevingsrecht – (nog) niet gesproken kan worden van ‘het algemene omgevingsbelang’. In de dagelijkse rechtspraktijk blijkt dit ook uit de werking van het specialiteitsbeginsel (i.h.b. het verbod van *détournement de pouvoir*), dat meebrengt dat bevoegdheden op deze onderscheiden deelgebieden uitdrukkelijk zijn toegesneden en beperkt naar de specifieke publiekrechtelijke belangen van elk van deze deelgebieden. Mede daarom willen we de genoemde drie deelgebieden even kort langslopen.

Het *milieurecht*, oftewel het grijze omgevingsrecht, is van oudsher primair gericht op de hygiëne van de omgeving, in het bijzonder op de hygiëne van de compartimenten bodem, water en lucht. Dat daarbij de term hygiëne werd gebruikt hield overigens voornamelijk verband met het feit dat oorspronkelijk de antropocentrische benadering binnen dit deel van het omgevingsrecht sterk domineerde. Kernpunt was echter de kwaliteit van de zogenoemde milieucompartimenten (water, lucht en bodem). Gaandeweg is overigens de nadruk op de compartimenten wat verminderd. Tegenwoordig spreekt men veeleer over *milieusectoren* en daaronder verstaat men naast water, bodem en lucht als gebieden van milieuzorg ook de bescherming tegen geluidshinder, gevaarlijke stoffen, ioniserende straling en wat dies meer zij. Het milieuhygiënerecht komt – in normstellende zin – aan bod in hoofdstuk 2 van dit boek.

Het *natuurbeheersrecht*, oftewel het groene omgevingsrecht, concentreert zich op de bescherming van gebieden en soorten. Zoals nog zal blijken heeft dit terrein een geheel eigen, van de andere gebieden te onderscheiden karakter, maar vormt het belang van de omgeving daarin een centraal gegeven. Bescherming van soorten en gebieden heeft immers een directe invloed op de toestand van de omgeving en daarmee op de waardetoekenning door natuurlijke en rechtspersonen aan de omgeving.

Het *recht van de ruimtelijke ontwikkeling*, oftewel het rode omgevingsrecht, heeft betrekking op respectievelijk de bestemming, inrichting en beheer van de grond en de bijbehorende opstallen. Uitgaande van de term *beheer* is sprake van een karakteristiek verschil tussen milieu en natuurbeheer enerzijds en ruimtelijke ontwikkeling anderzijds. Milieu- en natuurbeheer dragen een inhoudelijk doel mee: de behartiging van natuur- en milieubelangen. De ecologische inpasbaarheid van het menselijk handelen en de inpasbaarheid van dat handelen in de natuurlijke omgeving staan voorop. Nu kunnen we ruimtelijke ontwikkeling natuurlijk ook aanduiden als het ruimtelijk inpasbaar maken van het menselijk handelen, maar het is de vraag of de ruimtelijke ontwikkeling als activiteit daarmee wel een doel in zichzelf is. Ruimtelijke ontwikkeling lijkt toch primair een afwegingskader te zijn waarbinnen de ruimtelijke consequenties van de wensen vanuit andere algemene en bijzondere belangen, waaronder milieu en natuur, maar ook volkshuisvesting, industrialisatie en recreatie onderling worden afgewogen. Zo beschouwd is ruimtelijke ontwikkeling veeleer een ‘kleurloze aangelegenheid’. Wij houden het er evenwel voor dat dit deel van het omgevingsrecht niet voor niets een rode kleur heeft gekregen. Er is meer onder de zon dan een formeel afwegingskader, als men

<sup>5</sup>

Vgl. art. 112 en 113 Grondwet, art. 42 Samenwerkingsregeling.

tenminste bereid is de ruimtelijke ontwikkeling niet 'lijdend' maar (onder omstandigheden) ook 'leidend' te laten zijn, dat wil zeggen inhoudelijke ruimtelijke kwaliteitskeuzes te maken waarmee mee richting wordt gegeven aan bepaalde maatschappelijke ontwikkelingen. In dit verband valt – bijvoorbeeld – te wijzen op de keuze in het EOP-Curaçao voor een duidelijker scheiding van ruimtelijke functies (wonen, werken, transport, conserveringsgebieden, enz.)

Dergelijke inhoudelijke keuzes binnen de onderscheiden omgevingsrechtelijke hoofdgebieden noodzaken tot een goede onderlinge afstemming – het onderwerp van het omgevingsrecht in enge zin. De relaties tussen milieubeheer, natuurbeheer en ruimtelijke ontwikkeling zijn immers onmiskenbaar zeer nauw, denk maar aan de bescherming van natuurgebieden op de Nederlandse Antillen, zoals het eilandje Klein Bonaire of het Christoffelpark van Curaçao. De toekomst moet uitwijzen of de huidige juridische kaders voor de drie hoofdgebieden in dat opzicht voldoende houvast bieden of dat nadere voorzieningen moeten worden geboden om een omgevingsrechtelijk optimale 'samenloop' tussen het milieu-, het natuurbeheers- en het ruimtelijke spoor mogelijk te maken.

Een duidelijk onderscheid hanteren wij hier wel tussen het omgevingsrecht en enkele aanleunende functionele rechtsgebieden. Wij noemen het gezondheidsrecht, het arbeids(omstandigheden)recht, het energierecht en het luchtvaartrecht. Omgevingsrechtelijke belangen komen slechts in beeld voorzover de normstelling ter behartiging van het specifiek te behartigen publiekrechtelijke belang (openbare gezondheid, de ontwikkeling van energie- en luchtvaartbeleid) nog niet is voltooid en een nadere belangenafweging is geboden (zoals bij vergunningverlening). Net als andere 'derde-belangen' kunnen omgevingsrechtelijke belangen dan een ondersteunende of beperkende rol gaan spelen. Omgevingsrechtelijke belangen kunnen echter geen zelfstandige grond bieden tot normstelling binnen deze aanleunende gebieden.<sup>6</sup>

Tenslotte nog een opmerking over de belangrijkste *vindplaatsen* van het omgevingsrecht. Wij maken hier een onderscheid tussen primaire en secundaire normen die een representatie zijn van het omgevingsrecht als normatief kader. Het verschil tussen de primaire en de secundaire normen is gradueel. Primaire normen zijn (in beginsel) direct bindend, terwijl secundaire normen op zichzelf niet binden, maar wel mede bepalend (kunnen) zijn voor het nemen van rechtens bindende beslissingen. Duidelijk moge zijn dat bij de groep van secundaire normen, de term normen moet worden opgevat als 'uitspraken met een normatieve lading'.

Tot de primaire normen rekenen we de geschreven en ongeschreven rechtsnormen:

- bij geschreven omgevingsrechtelijke normen kunnen we drie categorieën onderscheiden:
  - specifieke omgevingsrechtelijke-regelingen, dat wil zeggen regelingen speciaal ontworpen met het doel de omgeving, althans een bepaald aspect daarvan te behartigen; denk bij voorbeeld aan een afvalstoffenverordening of een eilandelijke verordening voor ruimtelijke ontwikkeling;
  - omgevingsrechtelijke regels in een specifieke regeling geschreven voor de behartiging van een ander dan een omgevingsrechtelijk belang. Zo bevat de eilandelijke regeling inzake bevordering van de openbare orde en bescherming van de gemeenschap van Curaçao (vroeger algemene politieverordening Curaçao) ook een aantal milieurelevante bepalingen, zoals inzake visuele hinder, verbod om autowrakken op de openbare weg zichtbaar te plaatsen of te hebben en verontreiniging van de openbare weg door afval.
  - omgevingsregels of omgevingsrechtelijk relevante regels in commune wetgeving, zoals (eerste categorie) regels inzake de verontreiniging van drinkwater (in art. 178 WvSrNA) en (van de tweede categorie) art. 6:162 BWNA (onrechtmatige daad).
- bij de ongeschreven omgevingsrechtelijke normen denken wij aan:
  - normen die (nog) niet in wettelijke regeling zijn te vinden maar waarvan het bestaan is af te leiden uit omgevingsrechtelijke jurisprudentie;

---

<sup>6</sup> Dit volgt uit het specialiteitsbeginsel (zie in Nederland art. 3:3 Awb).

- andere omgevingsrechtelijke beginselen, zoals deze zijn af te leiden uit andere bronnen dan jurisprudentie, zoals uit verwijzingen in regelgeving, toelichtingen bij regelgeving, algemene overheidsdocumenten (nota's en dergelijke), alsmede uit de omgevingsrechtelijke literatuur.<sup>7, 8</sup>

Tot de secundaire normen rekenen wij hier:

- de vaste bestuurspraktijk (welke indirect, dat wil zeggen door toedoen van algemene beginselen van bestuur) de overheid tot bestendiging daarvan kan verplichten – denk aan opgewekt vertrouwen door in een concreet geval gedane toezeggingen of aan het bekendmaken van beleidsregels;<sup>9</sup>
- richtlijnen, kortweg op te vatten als onbevoegd gegeven beleidsregels, zoals bijvoorbeeld circulaire of algemene aanbevelingen afkomstig van deskundige instanties, die betrekking hebben op de toepassing (door andere daartoe aangewezen instanties) van bestuursbevoegdheden, kunnen op grond van de algemene beginselen van behoorlijk bestuur (zoals zorgvuldigheids- en motiveringsbeginsel) wel degelijk juridisch relevant zijn.<sup>10</sup>
- de literatuur van verschillende voor de rechtsvorming in het omgevingsrecht relevante disciplines. Bij de primaire bronnen wezen wij er reeds op dat de literatuur bepaalde normen (met name beginselen) aan het licht kan brengen. Meer in algemene zin kan ons inziens worden staande gehouden dat de literatuur bijdraagt aan het normatieve discours in (maar niet alleen in) het omgevingsrecht.

### 1.2.2 Typering van het omgevingsbeleid

Niettegenstaande waakzaamheid jegens een al te instrumentalistische optiek moge duidelijk zijn dat niet voorbij mag worden gegaan aan de beleidsmatige aansturing van het omgevingsrecht. Elementen daarvan zullen bij de inleidingen of historische schetsen bij de onderscheiden hoofdstukken van deel 2 (Normstelling) van dit boek nog aan de orde komen. Daarbij zal het gaan om de specifieke contouren van respectievelijk het beleid inzake milieubeheer, natuurbeheer en ruimtelijke ontwikkeling.

Daaraan voorafgaand is het goed om op deze plaats een wat algemener beleidsperspectief aan te reiken. Daarop zal in voornoemde inleidingen en historische schetsen kunnen worden teruggegrepen. Ook biedt dit perspectief een aanknopingspunt voor een kritische analyse van de beleidsontwikkeling binnen het desbetreffende deelgebied.

Ons is het hier te doen om het beleid van de overheid, als aansturing van normstelling in het omgevingsrecht. Eerder omschreven we het omgevingsbeleid als het systematisch en doelgericht geheel van activiteiten gericht op behoud en verbetering van de leefomgeving, in dit geval door de overheid ontwikkeld en toegepast. Als we het kernbegrip 'beleid' enkel opvatten als een systematische en doelgerichte activiteit, zien we gemakkelijk voorbij aan het rechtsgehalte van beleid. Juist als het gaat om overheidsbeleid is er namelijk meer aan de hand dan een louter planmatig of effectief en efficiënt besturen. Het beleid moet in verband

---

<sup>7</sup> Voorzover deze beginselen uit jurisprudentie kunnen worden afgeleid, horen ze tot de voorgaande type normen. Datzelfde geldt natuurlijk ook voor beginselen die zijn gecodificeerd, deze horen tot de voorgaande hoofdgroep van geschreven primaire normen. We laten in het midden dat codificatie niet hoeft af te doen aan het ongeschreven karakter van de beginselen. Het is immers goed voorstelbaar dat zij zich als ongeschreven recht wel degelijk nog verder kunnen ontwikkelen.

<sup>8</sup> Er bestaat enig verschil van inzicht over of 'de literatuur' een rechtsbron kan zijn. In de klassieke visie op rechtsbronnen lijkt die visie alleen in het Internationaal recht enige steun te krijgen (vgl. art.38 Handvest ICJ). In een (post-)moderne zienswijze is de mate van compatibiliteit met het gehele corpus van rechtsnormen (externe coherentie) bepalend voor de vraag of een normatieve uitspraak, wat de herkomst daarvan ook zijn moge, als rechtsnorm kan gelden. Ter vermijding van deze voor dit handboek minder relevante discussie, hebben wij het hier slechts over de belangrijkste normen, c.q. normatief geladen uitspraken die als vindplaats van milieurecht relevant zijn.

<sup>9</sup> In Nederland hebben beleidsregels op grond van art. 4:84 Awb verbindende kracht (vanaf de invoering van deze bepaling per 1 juli 1997). De inherente afwijkingsbevoegdheid brengt mee dat tot de beslissing in een concreet geval moet worden gewacht alvorens de betrokken burger weet wat precies zijn rechtspositie is. Dat pleit voor de kwalificatie van beleidsregels als secundaire normen. Men kan echter verdedigen dat codificatie als in art. 4:84 Awb pleit voor categorisering onder de primaire geschreven bronnen.

<sup>10</sup> Vgl. H.E. Bröring, *Richtlijnen*, prft. Groningen 1993. Het fenomeen richtlijn komt, net als het fenomeen beleidsregel, nog uitgebreid aan de orde in hoofdstuk 2.

worden gebracht met de taak van de overheid het algemeen belang te behartigen met behulp van een daartoe geëigend instrumentarium. Tot dit instrumentarium behoort niet alleen de bevoegdheid tot het verrichten van 'rechtshandelingen', zoals besluiten van algemene strekking (waaronder algemeen verbindende voorschriften bij lands- of eilandsverordening, plannen en -bij voorbeeld- de aanwijzing van natuurgebieden), de bevoegdheid tot het geven van beschikkingen (waaronder vergunningen, ontheffingen en subsidies) en de bevoegdheid tot het sluiten van contracten (zoals beleids- en bevoegdheidsovereenkomsten) maar ook tot het verrichten van feitelijke handelingen (zoals het aanleggen van werken, het binnen de grenzen van de begroting toewijzen van financiële middelen en het alloceren van menskracht voor administratieve ondersteuning van bepaalde activiteiten). De vraag of de overheid actie moet nemen en zo ja, met welke middelen en wat daarbij de precieze maatstaven zijn (bijvoorbeeld: welke kwaliteit van de omgeving wordt nagestreefd?) verlangt een belangenafweging. Zorgvuldig en deugdelijk onderzoek naar relevante feiten, met inbegrip van toepassing van een openbare procedure, is één element hiervan. Belangenafweging in de zin van het in ogenschouwen nemen, wegen en vergelijken van alle rechtstreeks betrokken belangen, is het andere element. Beide dienen ten minste een algemeen perspectief te omvatten; een afweging in abstracto, beleid, is ten minste vereist voor een stelselmatig – niet naar gril of willekeur – handelende overheid.

Terzake van de (wijze van) toepassing van haar ter beschikking staande instrumenten bestaat onderhand voor burgers een behoorlijk – hoewel nog geenszins volmaakt – geheel van rechtsbescherming tegen de overheid. In de context van de beslechting van een geschil tussen overheid en burger kunnen geschreven of ongeschreven rechtsregels meebrengen dat de rechter indirect een oordeel uitspreekt over het beleid van de overheid. De rechter zal, waar het bestuur beleidsmatige keuzes mag en moet maken, vragen welk beleid is geformuleerd en zo ja, of en hoe dit werd toegepast. Ook worden beleidsregels – regels waarmee de overheid publiekelijk bekend maakt of en zo ja, in welke gevallen en op welke wijze zij van een bepaald haar ten dienste staand instrument gebruik zal maken – tegenwoordig door de Hoge Raad aangemerkt als 'Recht in de zin van art. 99 RO-NL' – dat wil zeggen regels die de rechter, ook de Hoge Raad in cassatie, ambtshalve dient te beoordelen.<sup>11</sup> Kortom, beleid, waaronder 'omgevingsbeleid', is zowel in normstellend opzicht als ten aanzien van de rechtsbescherming van burgers een rechtens zeer relevant fenomeen – en zeker niet alleen als dit beleid in beleidsregels is neergelegd.<sup>12</sup>

Naast het puur instrumentele en het rechtskarakter van beleid, moet bedacht worden dat beleid als het ware de 'smeerolie' van de gelede normstelling is. Dat wil zeggen dat in een keten van elkaar opvolgende overheidsbeslissingen (zoals in de reeks: Landsverordening-eilandsverordening-eilandsbesluit-plan-vergunningverlening-toezicht-sanctionering) beleid zich tussen elk van die instrumenten kan voordoen en tegelijkertijd het geheel kan omvatten. Het beleid lijkt wel alomtegenwoordig en daarom zijn beleidsregels ook een belangrijke kenbron van het omgevingsrecht. We onderscheiden hier *macro-, of strategisch-beleid* en *micro-, of uitvoerendbeleid*. Het macrobeleid omvat (in beginsel) alle instrumenten binnen een deel van het beleid van de omgeving, oftewel het milieubeheer, natuurbeheer en de ruimtelijke ontwikkeling, zoals bij het Curaçaose Milieubeleidsplan (1990), het Curaçaose Afvalstoffenbeleidsplan (1996) (en het Nederlandse Nationale Milieubeleidsplan) en geeft terzake de strategische keuzes aan; zoals in welke mate gebruik wordt gemaakt van normstelling bij wet en welke vormen van handhaving de nadruk zullen krijgen.<sup>13</sup> Het micro-beleid, dat betrekking heeft op toepassing van een specifieke beleidsvrije bevoegdheid, zal slechts aan de orde komen in zoverre dat past bij het desbetreffend instrument. Bij macro-beleid moeten we vooral

---

<sup>11</sup> HR 11 oktober 1985, AB 1986, 84 (Avanti) en HR 28 maart 1990, AB 1990, 306 (Leidraad Administratieve boeten).

<sup>12</sup> Beleidsregels zijn volgens de Nederlandse Awb (art. 1:3, lid 4) zelfs rechtshandelingen. Ook ongeschreven en ongepubliceerd beleid bindt de overheid.

<sup>13</sup> Zie voor planfiguren de respectieve hoofdstukken over milieu-, natuurbeheer, alsmede over ruimtelijke ontwikkeling.

denken in termen van plannen of algemene Nota's,<sup>14</sup> waarin een algemene omschrijving van de stand van zaken wordt gegeven, een analyse van knelpunten en vervolgens een programma van actie-punten. Bij micro-beleid gaat het meestal om klip en klare, specifieke beleidsregels, die in een aparte regeling zijn neergelegd (maar die wel verschillende gedaanten kan aannemen, zoals die van Leidraad of Beleidsnota).

Uiteraard is het ontwikkelen van beleid slechts zinvol indien en voorzover de (achtereenvolgens) toe te passen bevoegdheden een discretionair, c.q. een beleidsvrij karakter<sup>15</sup> dragen. Dat wil zeggen dat een belangenafweging nodig is om te bepalen welke beslissing bij mogelijke toepassing van een bevoegdheid moet worden genomen. Bij macro-beleid ligt een beleidsvrije keuzeruimte voor het betrokken overheidsorgaan doorgaans wel in de rede; het desbetreffende bestuurlijke of wetgevende orgaan beschikt over een algemene, beleidsvrije bevoegdheid tot regelgeving op het desbetreffende terrein of heeft de vrijheid van keuze tussen meerdere instrumenten (waaronder mogelijk ook privaatrechtelijke, zoals contractuele, alsmede financiële, zoals de toekenning van subsidies of bepaalde fiscale voordelen). In de sfeer van het micro-beleid, moet elke specifiek bevoegdheid op z'n discretionair karakter worden bezien.

Voor het macro-milieubeleid heeft de voormalige Nederlandse minister van Volkshuisvesting, Ruimtelijke ordening en Milieubeheer, P. Winsemius, een zogenoemde 'levenscyclus' aangereikt. In deze cyclus wordt een relatie gelegd tussen de ontwikkelingsfase van het beleid en de inspanningen (en mogelijk ook conflicten) die de beleidsontwikkeling en implementatie met zich brengt. Winsemius onderscheidt vier fasen: onderkenning, erkenning, implementatie en beheer.

De fase van onderkenning vangt aan met (enkele) signalen dat er mogelijk sprake is van een milieuprobleem dat collectieve aandacht vraagt. Het gaat daarbij bij voorbeeld om signalen van milieudeskundigen of van milieu-organisaties (gouvernementeel en/of niet-gouvernementeel). Op basis van die signalen ontstaat een debat over de vraag of werkelijk sprake is van een probleem en zo ja, wat precies de omvang en de aard van het probleem is. In de loop van deze fase zal, uiteraard mede afhankelijk van de mate van conflict die de eerste signalen oproepen,<sup>16</sup> de hoeveelheid tijd en middelen die in het probleem worden geïnvesteerd toenemen – tenzij op enig moment (voorlopig) komt vast te staan dat van een echt probleem eigenlijk geen sprake is.

Als een probleem als zodanig wordt erkend zullen inspanningen moeten worden verricht teneinde tot een aanpak van het probleem te komen. Dit is de fase van de beleidsformulering, die opnieuw met conflicten gepaard zal (kunnen) gaan indien er sprake is van tegenover elkaar staande belangen. In deze fase is sprake van een verhoudingsgewijs sterke toename van inspanningen – een trend die nog doorloopt in de volgende fase.

Die volgende fase is dat het vastgestelde beleid wordt geïmplementeerd zodat het probleem ook daadwerkelijk wordt verholpen of althans onder controle wordt gebracht in een mate die aanvaardbaar is. In de loop van deze fase kan de inspanning die de samenleving (of de overheid) zich moet getroosten stabiliseren en mogelijk al weer wat afnemen – en mogelijk zal ook de mate van onenigheid over het beleid afnemen aangezien de kernbeslissingen daarover eenmaal zijn genomen.<sup>17</sup>

---

<sup>14</sup> Zie 'Contouren Nota voor het Nederlands-Antillaans Milieu- en Natuurbeleid' (september 1996), Sectie MiNa, Dept. Volksgezondheid en Milieuhygiene (VOMIL).

<sup>15</sup> Vgl over de problematiek rond de termen discretionair, beoordelings- en beleidsvrijheid, Duk, W., *Beoordelingsvrijheid en beleidsvrijheid*, RMTh 1988, p. 157 e.v.

<sup>16</sup> Hetgeen weer verband zal houden met de mate waarin een eventuele aanpak van het probleem tot schade aan andere (bijvoorbeeld economische) belangen zal leiden. Op mondiale schaal is het debat over het 'broeikas-effect' – en m.n. de positie die de VS daarbij innemen – hiervan een voorbeeld.

<sup>17</sup> Let wel, dit is het standaardmodel. Soms gaat het anders. Een Nederlands voorbeeld hiervan is de implementatie van het mestbeleid, in verband met de bestrijding van overbemesting van de grond door boeren. In 1996, toen het beleid en de regelingen in deze al vaststonden, drongen protesterende boeren de desbetreffende rijksgebouwen binnen, teneinde aldaar de grote delen van de zogenoemde mestboekhouding te ontvreemden en op straat te kieperen. Strafrechtelijke vervolging daarvan bleef overigens niet achterwege.

De laatste fase is die van het beheer. De gedachte is dat in deze fase het probleem binnen aanvaardbare grenzen is gebracht en slechts nog de minimaal noodzakelijke zorg behoeft waarmee het binnen die grenzen gehouden kan worden. Het beheer vergt – als het goed is – geen al te grote investeringen meer en in elk geval mag worden aangenomen dat de mate van onenigheid over de aanpak van het probleem gering zal zijn.

Het aardige van deze analyse is dat het een beeld geeft van hoe het beleidsmatige verloop van een milieuprobleem er uit kan zien – een analyse die mogelijk ook op andere delen van het omgevingsbeheer is toe te passen.<sup>18</sup> De indeling in fases geeft aan de beleidsmatige inspanning een zekere perspectief van waaruit de aanpak van een probleem tot een goede oplossing kan worden gebracht. Door zich bewust te zijn van de fase waarin het beleid verkeert, kunnen bestuurders beter inspringen op de invloeden van buitenaf en zo het draagvlak voor de aanpak versterken. Ook kan de levenscyclus duidelijk maken wat in algemene zin de stand van het beleid is door de belangrijkste omgevingsproblemen een plaats te geven in het schema van de levenscyclus. Daarbij hoede men zich voor rigide beleidsoptimisme. Na onderkenning lijken de problemen immers netjes de cyclus te doorlopen om tenslotte in de ‘stabiele fase’ van het beheer te eindigen. Zo gaat het vaak niet! Problemen blijken niet zelden hardnekkiger dan gedacht en keren vanuit de fase van beheer ineens weer terug in de beleidsformuleringsfase, of zelfs daarvoor, als principiële aspecten van het probleem over het hoofd werden gezien of in elk geval de gekozen aanpak tòch niet voldoet. Ook blijven problemen nogal eens hangen in de fase van onderkenning en/of beleidsformulering, bij voorbeeld omdat het politiek-maatschappelijk niet mogelijk blijkt om tot een adequate aanpak te komen. Het is zaak nimmer als vanzelfsprekend aan te nemen dat problemen wel onder controle zijn.

Beleid is doorgaans de opmaat tot sturing teneinde door verandering van het gedrag van burgers het onderhavige probleem tot een oplossing te brengen, althans te kunnen beheersen. Sturing is mogelijk op verschillende manieren. tegenwoordig wordt vaak een onderscheid gemaakt tussen de volgende drie typen van sturing: *juridische sturing* – het probleem wordt aangepakt met typisch juridische instrumenten, zoals met de introductie van vergunningstelsels waardoor het gedrag van burgers wordt gereguleerd; *economische sturing* – het probleem wordt aangepakt door met economische instrumenten, zoals heffingen en subsidies, het (keuze)gedrag van burgers te beïnvloeden; *communicatieve sturing* – het probleem wordt aangepakt door zoveel mogelijk alle betrokkenen te brengen tot onderlinge afstemming van gedrag, zoals door voorlichting of door convenanten (ook wel ‘gentlemens agreements’). Het is mogelijk uit te gaan van één van deze sturingsmodellen, maar het is zeker ook denkbaar dat een combinatie van sturingsvormen wordt aangewend. Bij het maken van een keuze zal veel afhangen van de aard en het gewicht van de betrokken belangen(conflicten), bestaat er vrees voor ernstige of zelfs irreversibele schade aan omgevingsbelangen en welke economische belangen staan op het spel, alsmede van de politieke context waarbinnen het probleem moet worden opgelost – is de overheid wel bij machte om het probleem zelfstandig aan te pakken?

Vanuit omgevingsrechtelijk perspectief is het natuurlijk zo dat ook economische en communicatieve sturing gepaard gaan met bepaalde rechtsfiguren, rechtsbetrekkingen en (geschreven en ongeschreven) rechtsnormen. Daarom is het zaak juist de stap van beleid naar regulering in beeld te brengen. Daarbij kunnen we dan, in belangrijke mate parallel aan de drie sturingsvormen, drie reguleringsvormen onderscheiden, te weten: directe, indirecte en zelfregulering. *Directe regulering* houdt in dat de overheid het omgevingsbeleid uitwerkt in de vorm van eenzijdig door de overheid gegeven burgers bindende bepalingen. We moeten hierbij in het bijzonder denken aan (ei)landsverordeningen, (ei)landsbesluiten, vergunningen en dergelijke. Deze vorm van regulering is thans nog altijd dominant. *Indirecte regulering* houdt in dat de overheid de maatregelen neemt die er toe leiden dat particulieren zelfstandig bij het maken van gedragskeuzes een

---

<sup>18</sup>

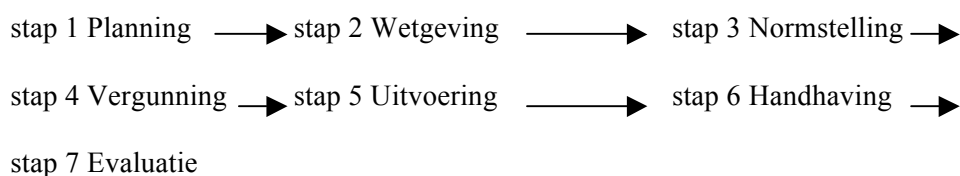
Voor de ruimtelijke ontwikkeling kunnen bepaalde demografische of economische ontwikkelingen een nieuwe aanpak verlangen die op een gelijksoortige wijze in fases kan worden uiteengezet.

hogere waardering zullen geven aan omgevingsvriendelijke opties, respectievelijk een lager waardering aan opties die relatief schadelijk zijn voor de omgeving. In dit verband moet met name aan financiële instrumenten, zoals subsidies, statiegeld, verwijderingsbijdragen en belastingmaatregelen. *Zelfregulering* staat in het teken van een terughoudende opstelling van de overheid die zich beperkt tot het bieden van ondersteunende maatregelen, zoals educatieve programma's, en tot het faciliteren en initiëren van overleg tussen betrokken 'doelgroepen' (zoals de industrie, consumentenorganisaties en belangengroepen van burgers), al dan niet vast te leggen of uit te werken in de eerdergenoemde convenanten.

Indirecte regulering en zelfregulering hebben de afgelopen jaren zeker een plaats veroverd. Er bestaat tegenwoordig veel minder de neiging om bij omgevingsproblemen aanstonds met eenzijdig bindende maatregelen te komen. In het Nederlandse omgevings- (milieu-)beleid wordt met de term '*verinnerlijking*' aangegeven dat het zaak is om burgers persoonlijk te doordringen van de noodzaak de omgeving meer in acht te nemen en – in het verlengde daarvan – om voor beleid voldoende draagvlak te verwerven bij de betrokken doelgroepen. Vooral deze doelgroepenbenadering wint sterk aan betekenis. In plaats van direct met unilaterale en bindende overheidsmaatregelen te komen wordt overlegd met de betrokken doelgroepen om te bezien of men gemeenschappelijk tot een voor allen, maar dus uitdrukkelijk ook voor de overheid, bevredigende uitkomst te komen. Als dat lukt hoeft de overheid niet eenzijdig op te treden. Blijft een bevredigend resultaat volgens de overheid uit, dan volgen de eenzijdige maatregelen alsnog.<sup>19</sup> Op het eilandgebied Curaçao zien we dat de overheid onderhandelt met bijvoorbeeld de garagehouders teneinde gezamenlijk maatstaven te stellen voor een aantal potentieel omgeving schadelijke handelingen (zoals het omgaan met afgewerkte oliën). Op Bonaire is dit gebeurd tussen de overheid en de supermarkts om plastic boodschappentassen vrijwillig te vervangen door papieren zakken.

Vooralsnog echter neemt directe regulering nog steeds de eerste plaats in en zal daarom ook in dit handboek de boventoon voeren. Aan de hand van het zogenoemde model van de 'reguleringsketen' kan aanschouwelijk worden gemaakt hoe het proces van directe regulering in elkaar zit:

figuur 2 reguleringsketen



Uitgangspunt is de *planning* van het macro-beleid, als basis voor daadwerkelijke regulering. In een strategisch plan wordt bepaald welke rol de verschillende instrumenten spelen en hoe zij daarbij op elkaar dienen aan te sluiten (of hoe deze rollen nader zullen worden bepaald). De eerstvolgende stap is dat op basis van het beleid *wetgeving* tot stand wordt gebracht waarin het normatieve kader voor de regulering van het desbetreffende omgevingsprobleem wordt neergelegd – in een lands- of eilandsverordening. We moeten daarbij denken aan de vaststelling van specifieke bevoegdheden voor nadere regulering en aan algemene inhoudelijke richtsnoeren (wellicht beginselen) voor het geven van concrete gedragsvoorschriften.<sup>20</sup> [aanpassen voetnootmarkering] Dergelijke gedragsvoorschriften vinden we doorgaans niet in dergelijke wettelijke voorschriften zelf. Daarvoor dient de volgende schakel waarin op basis van deze wetgeving (in Lands- of eilandverordening)

<sup>19</sup> Dat klinkt als een 'mes op de keel'-benadering, maar zo simpel ligt het niet. Als de overheid te snel concludeert dat het met de doelgroepen niet lukt, zal de bereidheid tot naleving van eenzijdige maatregelen en de bereidheid om in de toekomst nog eens met de overheid te overleggen (ook bij andere doelgroepen) verminderen. Op de lange termijn is het de vraag of het te beschermen belang daarmee gediend is.

<sup>20</sup> Zoals het in Hoofdstuk 2 te bespreken ALARA-beginsel, dat inhoudt dat de belasting van het milieu door een activiteit zo laag als redelijkerwijs mogelijk dient te zijn.

algemene gedragsvoorschriften worden gegeven – bijvoorbeeld in de vorm van een eilandsbesluit. Deze *normstelling* geeft, in het algemeen of voor categorieën van activiteiten aan welk gedrag is toegelaten of geboden, mogelijk zelfs in precieze numerieke normen. Soms is daarmee het normstellingsproces voltooid. Veelal echter is het vervolgens nog zo dat op maat van individuele activiteiten nader wordt beschikt omtrent de toelaatbaarheid daarvan. De meest gebruikelijke vorm hiervan is de *vergunning* (waartoe we gemakshalve ook de ontheffing en de individuele vrijstelling rekenen).

Als het normstellingsproces is beëindigd met normstelling of vergunningverlening<sup>21</sup> is het vervolgens zo dat de betrokken activiteiten overeenkomstig de gestelde normen in *uitvoering* worden genomen. Zeer vaak is ook daar de overheid nog nadrukkelijk bij betrokken, zij het vooral in adviserende of ondersteunende zin. Echt actief zou de overheid weer moeten zijn bij de volgende stap, die van de *handhaving*. Volgens sommigen is handhaving eigenlijk de laatste schakel in het normstellingsproces! Eerst bij handhaving wordt immers duidelijk of de inmiddels gestelde normen ‘hard’ of slechts ‘symbolisch’ zijn. Met name de wijze waarop wordt omgegaan met discretionaire handhavingsbevoegdheden, meer specifiek of handelen in strijd met de gegeven normen wordt gedoogd en zo ja, op welke voorwaarden, verklaart een dergelijke zienswijze. Als finale schakel in de reguleringssketen is het tenslotte zaak de effecten van het beleid, c.q. de regulering, te evalueren. Op basis van de uitkomsten van die *evaluatie* zal vervolgens een herijking van het macro-beleid dienen plaats te vinden. De uitkomst van die herijking kan zijn dat bepaalde aanpassingen nodig zijn, waarnaar deze vervolgens per schakel kunnen worden ingevuld.<sup>22</sup>

Het model van de reguleringssketen zal in het bijzonder in het hoofdstuk over Milieubeheer weer aan de orde komen. Het wordt daarin gebruikt als een soort van ‘model’ voor milieurechtelijke regulering dat vervolgens weer wordt aangelegd tegen de regulering zoals die ophanden is en zoals die thans geldt. Ook bij ruimtelijke ontwikkeling en natuurbeheer kan het model worden toegepast, maar in de desbetreffende hoofdstukken wordt het niet opnieuw als zodanig gepresenteerd.

### 1.3. Constitutionele Context

De Nederlandse Antillen vormen samen met Aruba en Nederland het Koninkrijk der Nederlanden. Het Koninkrijk is te beschouwen als een ‘*federatio sui generis*’,<sup>23</sup> een bondsstaat, bestaande uit drie juridisch autonome landen. De hoogste constitutionele regeling, de staatsregeling van het Koninkrijk, is het Statuut. Het Statuut is relatief jong en werd in het leven geroepen bij proclamatie van 29 december 1954,<sup>24</sup> waarbij Nederland het tijdperk der kolonisatie afsloot. Hiermee begon tevens de moeizame weg van dekolonisatie die tot de dag van vandaag nog voortduurt. Bijzonder aan het Statuut is dat deze slechts beperkt regels bevat ten aanzien van de Koninkrijksorganen en haar bevoegdheden en voor een groot deel verwijst naar de Nederlandse Grondwet. Derhalve bepaalt de Grondwet, naast die van Nederland, tevens in grote mate de organisatie van de andere twee landen binnen het Koninkrijk.

Het staatsrecht van de Nederlandse Antillen is geregeld in de Staatsregeling van de Nederlandse Antillen.<sup>25</sup> Hierin worden de ambten en hun bevoegdheden beschreven. Wetten in formele zin, afkomstig van de Landsregering en de Staten gezamenlijk, worden landsverordeningen genoemd, terwijl regelgevende besluiten van de landsregering Landsbesluiten, houdende algemene maatregelen, zijn.

---

<sup>21</sup> M.i.v. afwijzing van een verzoek tot vergunningverlening.

<sup>22</sup> Dit kan ook zijn dat het micro-beleid, bijvoorbeeld ten aanzien van vergunningverlening of handhaving dient te worden aangescherpt. Het instrumentarium zelf verandert dan niet (per se), maar de wijze van omgaan met instrumenten wel -daar zien we de 'smeerolie-functie' van het micro-beleid.

<sup>23</sup> L.J.J. Rogier, *Inleiding Nederlands-Antilliaans Staats- en Bestuursrecht*, UNA 1999, in press; ook: Kortmann, C.A.J.M. en Bovend'Ert, P.P.T., *Inleiding Constitutioneel Recht*, Kluwer Deventer (tweede druk), 1995, p. 167 e.v.

<sup>24</sup> Stb 1954, 596; PB 1954, 121

<sup>25</sup> Stb 1955, 136; PB 1955, 32



Het federale karakter zoals voor het Koninkrijk beschreven in het Statuut, geldt in nog sterkere mate ook voor de Nederlandse Antillen in relatie tot haar vijf eilandgebieden. Tot 1 januari 1986 bestaande uit zes eilanden, daarna voortgezet zonder Aruba,<sup>26</sup> zijn de eilanden binnen de Nederlandse Antillen zelfstandig ten aanzien van de verzorging van de eigen aangelegenheden.<sup>27</sup> Dit kunnen zij o.a. wettelijk doen door middel van Eilandsverordeningen en Eilandsbesluiten, houdende algemene maatregelen. De zelfstandigheid van de Eilandgebieden is opgenomen in de Landsverordening Eilandenregeling Nederlandse Antillen, afgekort als ERNA. Slechts die onderwerpen die limitatief genoemd zijn in de artikelen 2 en 2a van de ERNA behoren tot de zorg van het Land de Nederlandse Antillen. Opgemerkt dient te worden dat de ERNA behalve een formele wet in de zin van een landsverordening, tevens een “constitutionele wet” vormt gezien haar bijzondere karakter. Zo kan deze landsverordening slechts bij een absolute meerderheid van tweederde bij landsverordening worden gewijzigd en dient de Koning goedkeuring te geven.<sup>28</sup>

Wat betreft het Antilliaanse omgevingsrecht, uitgesplitst in de drie hoofdcategorieën milieubeheer, natuurbeheer en ruimtelijke ontwikkeling, werden tot voor kort geen van deze categorieën in de artikelen 2 en 2a van de ERNA opgesomd. Zuiver geredeneerd kon worden geconcludeerd dat derhalve de zorg van het beheer van de omgeving tot die van de eilandgebieden behoort. Echter, zoals van Rijn opmerkt,<sup>29</sup> zag het Land voor zichzelf toch wel bevoegdheden weggelegd op alle drie gebieden.

Zo legde het Land via een extensieve uitleg van het begrip gezondheidszorg een direct verband met de milieuhygiëne. Aangezien vandaag de dag het milieubeheer meer is dan alleen maar het nemen van milieuhygiënische maatregelen, zoals in hoofdstuk 2 duidelijk zal worden, blijft het de vraag of het Land in deze niet te ver zou gaan door regels op het terrein van milieu sec vast te stellen.

Hetgeen geldt voor milieubeheer, geldt des te meer voor regelingen betreffende natuurbeheer. In de ERNA zijn eigenlijk geen aangrijpingspunten te vinden die de zorg voor de natuur van het Land rechtvaardigen. Indien na de totstandkoming van de ERNA toch landsverordeningen tot stand zijn gekomen, zijn deze dogmatisch gezien gebaseerd op verkeerde uitgangspunten. Zo werd in de memorie van toelichting bij de Landsverordening mariene natuurreservaten,<sup>30</sup> die 25 jaar na de ERNA tot stand kwam, aangegeven dat de territoriale wateren onder de jurisdictie van het Land vielen waardoor de bevoegdheid bestond tot het maken van natuurbeschermende regelgeving. Een tweede, ook verkeerd gebruikt argument was, dat de eigendom van de bodem van de zee tot die van het Land behoort en dat daarom het Land bevoegd was om regelgeving ten aanzien van de natuur in de zee te mogen maken. Deze redentatie gaat mank omdat jurisdictie wordt bepaald door de wettelijke bevoegdheden toegekend door [of vanwege] formele wetgeving, bijvoorbeeld de ERNA. Bovendien mogen de constitutioneel toegekende publiekrechtelijke bevoegdheden inbreuk maken op civiele rechten zoals bijvoorbeeld het eigendomsrecht, dat gebaseerd is op het burgerlijk wetboek van de Nederlandse Antillen. Uitdrukkelijk moet benadrukt worden dat privaatrecht nooit publiekrechtelijke bevoegdheden kan creëren; beheersbevoegdheden over publiek domein daargelaten. Dat het Land ook aanvoelde dat zij zich op glad ijs bevond is ook te weer te vinden in dezelfde memorie van toelichting. Daarin wordt beweerd dat de jurisdictie van het Land in de territoriale wateren, dat wil zeggen zijn rechtsmacht als overheid, zijn begrenzing vindt in de Staatsregeling en de Eilandenregeling Nederlandse Antillen. Verwezen wordt daarbij tevens naar het ‘Zwarte boot’-vonnis waarin uitdrukkelijk door de rechter bepaald werd “dat nu noch de Staatsregeling van de Nederlandse Antillen noch de Eilandenregeling

---

<sup>26</sup> Op verzoek van Aruba kreeg deze een aparte status binnen het Koninkrijk als voorbereiding op een volledige onafhankelijkheid in 1986 zoals neergelegd in art 62 Statuut. Zie ook rijkswet 22 juli 1985 tot wijziging van het Statuut (Stb 1985, 452; PB 1985, 102; AB 1985, 35) jo artn 58 -60 Statuut. In 1995 werd echter artikel 62 weer geschrapt zodat Aruba het Koninkrijk der Nederlanden niet meer hoefde te verlaten.

<sup>27</sup> Art 1 ERNA (Stb 1951, 91; PB 1953, 3 en 4)

<sup>28</sup> Art 88 lid 1 Staatsregeling Nederlandse Antillen.

<sup>29</sup> A.B. van Rijn, *Milieurecht in de Nederlandse Antillen*, SLMO 1992, p 15.

<sup>30</sup> PB 1976, 157; Statenzitting 1971-1972-55 en zitting 1974-1975-43

Nederlandse Antillen een andere begrenzing van de Eilandgebieden aangeven, den Eilandgebieden samenvallen met de grenzen van de territoriale zee rond de eilanden van deze Eilandgebieden.”<sup>31</sup>

In ieder geval is de discussie over de bevoegdheid ten aanzien van milieubeheer en natuurbeheer sinds 9 januari 1998 verstild. Op die dag is, samen met de nieuwe Landsverordening grondslagen natuurbeheer en –bescherming, waarover later, een ERNA-wijziging door het Parlement aangenomen,<sup>32</sup> die duidelijkheid verschaft over de bevoegdheden op natuur- en milieugebied ten aanzien van Land en Eilandgebieden. De ERNA-wijziging houdt in dat aan artikel 2, onderdeel E, van de ERNA, dat samen met artikel 2a de taken en bevoegdheden van het Land limitatief opsomt, een nieuw onderdeel 11 wordt toegevoegd, luidende: “het milieu- en het natuurbeheer alsmede de natuurbescherming voor zover voortvloeide uit verdragen”.<sup>33</sup> Deze toevoeging betekent derhalve dat *niet meer* tot de zorg van de eilandgebieden behoren het milieubeheer, het natuurbeheer en de natuurbescherming, zolang verdragen van het Land als partij bepaalde activiteiten verlangt. De landsregering vermeldt in de memorie van toelichting van de ontwerp-landsverordening tot wijziging van de ERNA dat zij wel van mening is dat de bevoegdheid voor milieu- en natuurregelingen primair bij de eilandgebieden ligt. Maar, merkt zij op, daarbij kan de situatie voorkomen dat het Land op grond van een verdrag verplichtingen heeft ter zake van milieu en/of natuur. In een zodanig geval beschikt het Land dan niet over de mogelijkheden om de internationale verplichtingen te kunnen nakomen. Dit kwam de regering onjuist voor. Het is om die reden dat duidelijkheid werd verschaft ten aanzien van de bevoegdheidsverdeling betreffende milieu- en natuurbeheer door de ERNA op deze wijze te wijzigen.

De wijziging in de ERNA heeft het nu juridisch mogelijk gemaakt dat het Land de eilandgebieden de verdragsverplichtingen ten aanzien van de natuur kan doen uitvoeren, door in de ERNA op te nemen dat het milieu- en het natuurbeheer alsmede de natuurbescherming voor zover voortvloeiende uit verdragen, ook tot de zorg van het Land behoort. Aangezien deze wijziging is aangebracht in artikel 2, onderdeel E van de ERNA, kan hierdoor het Land de verdragsverplichtingen in medebewind aan de eilandgebieden overdragen ter uitvoering. Dit op grond van doelmatigheid.

De vraag die door de RvA en in de Centrale Commissie gesteld werd, is of deze wijziging niet kan wachten totdat de principiële discussie, in het kader van de herstructurering van de staatkundige structuur van de Nederlandse Antillen zoals die door de Regering Pourier in gang was gezet, gevoerd is. De regering achtte dit echter in verband met de noodzakelijke spoed ten aanzien van de implementatie van het CITES verdrag ongewenst. Bovendien doet deze voorlopige regeling niets af aan de beoogde principiële discussie in de nabije toekomst.

Hoe nu als een eilandgebied nalaat zijn in medebewind opgedragen taken, bijvoorbeeld zoals geregeld in de artikelen 9 tot en met 15 van de Landsverordening grondslagen natuurbeheer en –bescherming, uit te voeren? Welke bevoegdheden heeft het Land om op te kunnen treden om de door haar gedelegeerde verantwoordelijkheid ook daadwerkelijk af te dwingen? Als we de regels van positief toezicht (taakverwaarlozing), zoals die in de ERNA zijn opgenomen, bezien, dan waren al de volgende mogelijkheden aanwezig. Artikel 58 lid 2 ERNA regelt dat als de landsverordeningen en de landsbesluiten, houdende algemene maatregelen, een bepaalde medewerking van de raad vorderen en die door deze niet wordt verleend, dan voorziet het bestuurscollege daarin. En vorderen de wettelijke regelingen een bepaalde medewerking of uitvoering van het bestuurscollege en vindt deze niet plaats dan voorziet de gezaghebber daarin.<sup>34</sup> Toch is bij de ERNA-wijziging ten aanzien van de taakafbakening tussen Land en eilandgebieden op

---

<sup>31</sup> HvJNA 26 jan. 1965.

<sup>32</sup> PB 1998, 48; Per abuis staat op het Publicatieblad Landsverordening van de 9de februari 1998. Zij trad in werking met ingang van de dag na die der uitgifte van het Publicatieblad, waarin de afkondiging is geschied.

<sup>33</sup> Artikel 1 van de Landsverordening tot wijziging van de ERNA.

<sup>34</sup> Art. 68 lid 2 ERNA.

het terrein van het milieu- en het natuurbeheer, alsmede de natuurbescherming, afgeweken van de bestaande regels betreffende toezicht op taakverwaarlozing. De ERNA is namelijk zodanig gewijzigd dat aan artikel 58 een nieuw derde lid is toegevoegd.

“In afwijking van het bepaalde in het tweede lid kan in de landsverordeningen en de landsbesluiten, houdende algemene maatregelen, bedoeld in het eerste lid, voor zover betrekking hebbende op onderwerpen als bedoeld in artikel 2, onderdeel E, onder 11, worden bepaald dat in de daarin genoemde onderwerpen wordt voorzien bij landsbesluit, houdende algemene maatregelen, indien de eilandsraad daarin niet tijdig heeft voorzien. Een zodanig landsbesluit, houdende algemene maatregelen, wordt niet vastgesteld dan nadat het desbetreffende bestuurscollege is gehoord.”

Bovendien wordt aan artikel 68, tweede lid, na het woord “daarin” toegevoegd:

“behoudens in het geval krachtens een ingevolge artikel 58, derde lid, vastgestelde landsverordening of landsbesluit, houdende algemene maatregelen, regeling bij landsbesluit, houdende algemene maatregelen, als bedoeld in dat artikellid heeft plaatsgevonden.”

De verandering van de ERNA betekent in concreto dat het Land de bevoegdheid heeft gekregen om bij landsverordening of landsbesluit, houdende algemene maatregelen (landsbesluit, ham), de eilanden in medebewind te roepen bepaalde taken op het gebied van natuur of milieu te regelen. Daarbij heeft het Land op grond van de ERNA-wijziging tevens de bevoegdheid gekregen om in de landsverordening of het landsbesluit, ham, op te nemen dat indien een eilandgebied de opgedragen taken na zou laten binnen een vastgestelde periode te regelen, het Land dan zelf bij landsbesluit, ham, en na het horen van het desbetreffende bestuurscollege, deze taken kan regelen. Hierbij wordt het normale systeem van de ERNA voor milieu en natuur omzeild. De vraag is waarom? Hierop geeft de memorie van toelichting de volgende reden.

“Aangezien het Land zoals gezegd echter verantwoordelijk blijft voor de naleving van verdragen, is overeenkomstig de in artikel 58, derde lid, van de ERNA voorgestelde mogelijkheid in de ontwerp-landsverordening grondslagen natuurbeheer en -bescherming opgenomen dat het Land de totstandbrenging van die regelgeving overneemt indien een eilandgebied dit nalaat. Hiermee wordt op adequate wijze de leemte opgevuld die de voorzieningen opgenomen in het huidige artikel 58 van de ERNA laten. Dit artikel voorziet immers slechts in het niet nakomen van de opgedragen verplichtingen ten aanzien van wetgeving en bestuur op eilandsniveau. In het nieuwe derde lid wordt voorgesteld dat in afwijking van het bestaande tweede lid, in de desbetreffende landsverordening of het desbetreffende landsbesluit, houdende algemene maatregelen, kan worden bepaald dat bij landsbesluit, houdende algemene maatregelen, kan worden voorzien in de opgedragen wetgeving indien de eilandsraad zulks nalaat.”

De Raad van Advies kon de redenering van de Regering om af te wijken niet volgen. Toch volgt de Regering de Raad van Advies niet en handhaaft de afwijking. De argumentatie waarom wordt in de memorie van toelichting aangevoerd.

“Zoals uit het voorgaande moge blijken, heeft de regering nagenoeg alle opmerkingen van de Raad van Advies ter harte genomen. Op een belangrijk punt heeft de regering evenwel gemeend te moeten afwijken van dat advies. Dit betreft de voorgestelde aanvulling van artikel 58, strekkende tot overname van bepaalde eilandelijke bevoegdheden door het Land indien het betrokken eilandsorgaan nalaat zijn wettelijke taken te vervullen. Naar aanleiding van dit punt merkt de regering graag het volgende op.

a. De Raad is van mening dat de tekst van het nieuwe derde lid geen rekening houdt met het feit dat de in artikel 58 beoogde medewerking zowel bestuur als wetgeving kan omvatten.

Zoals in de tweede alinea van bladzijde 2 van de memorie van toelichting is uiteengezet, heeft de regering er wel bewust voor gekozen thans, met het oog op komende discussies in

het kader van de staatkundige herstructurering, geen algemene bepaling in de ERNA op te nemen krachtens welke een regeling wordt getroffen voor alle voorzienbare omstandigheden. De bedoeling is steeds geweest thans slechts een regeling te treffen ten aanzien van regelgeving. Ten einde de werkingssfeer van de onderhavige bepaling nog verder te beperken en daarmee alle ruimte voor de beoogde discussie in ander verband te laten, is de in artikel 58, derde lid, voorgestelde bevoegdheid nader beperkt tot de in artikel 2, onderdeel E, onder 11, genoemde beleidsvelden.

b. De Raad is voorts van mening dat geen rekening is gehouden met het feit dat ingevolge het tweede lid het bestuurscollege dient op te treden bij nalatigheid van de eilandsraad.

De regering deelt de opvatting van de Raad ten aanzien van dit punt niet. Immers door in de aanhef van het voorgestelde derde lid te spreken van "in afwijking van het bepaalde in het tweede lid" wordt bewerkstelligd dat het tweede lid in de in het derde lid bedoelde gevallen niet aan bod komt.

c. In het verlengde van het voorgaande punt is de Raad van oordeel dat indien het bestuurscollege zijn plichten niet nakomt ingevolge artikel 68, tweede lid, de gezaghebber tot taak heeft in het ontbrekende te voorzien.

Nu onder b reeds is gesteld dat het bestuurscollege in de alhier bedoelde gevallen niet is aangewezen om te voorzien in de nalatigheid van de eilandsraad, kan uiteraard ook de gezaghebber niet meer worden aangewezen om in de nalatigheid van het bestuurscollege te voorzien. Om elk misverstand terzake evenwel te voorkomen heeft de regering het wenselijk geoordeeld aan artikel 68, twee lid, een zinsnede toe te voegen. Hierdoor is boven elke twijfel verheven dat de gezaghebber geen taak heeft indien uitvoering wordt gegeven aan artikel 58, derde lid.

d. Op grond van de door de Raad van Advies opgezette redenering komt de Raad tenslotte tot de conclusie dat de bevoegdheid van de Gouverneur om in te grijpen zich richt op de nalatigheid van de gezaghebber.

Ook ten aanzien van deze stelling geldt dat zulks niet meer aan de orde is nu het bestuurscollege als primair orgaan is komen te vervallen.

e. De Raad voegt hieraan nog toe dat voor "Gouverneur" gekozen moet worden aangezien dit zowel bestuurlijk handelen als regelgeving mogelijk maakt.

Gelet op het standpunt van de regering zoals onder a verwoord, is ook op dit punt het advies van de Raad niet gevolgd.<sup>35</sup>

Wat betreft de ruimtelijke ontwikkeling kan ook weer dezelfde argumentatie worden gevoerd, dat het Land volgens de ERNA geen bevoegdheid had, maar zich deze zorg toch aantrok.

“Wat betreft de taakverdeling tussen het Land en de eilandgebieden kan de Eilandenregeling Nederlandse Antillen geen rechtstreeks uitsluitel geven. De ruimtelijke ordening is niet een zelfstandig onderwerp van overheidszorg, dat men op een lijn zou kunnen stellen met de diverse in de artikelen 2 en 2a van de Eilandenregeling genoemde onderwerpen. Zij bestaat juist in de integratie van de uiteenlopende takken van overheidszorg, die gezamenlijk de ruimtelijke ontwikkeling beïnvloeden. Daartoe behoort, zoals reeds gezegd, de welvaartszorg; verder is er een nauw verband met de vestiging van bedrijven, de gezondheidszorg (woon- en werkmilieu), de defensie (militaire terreinen) e.d. Hetzelfde geldt voor de ingreep in de beschikkingsvrijheid van de eigenaren, die met bindende voorschriften ten aanzien van de bestemming en het gebruik van de grond gepaard gaan. Gezien het bepaalde in artikel 2 onder D1 van de Eilandenregeling zal het Land op dit punt de wettelijke grondslag moeten leggen.”<sup>36</sup>

Feit is, dat in alle drie functionele zorggebieden het Land zich de bevoegdheid

---

<sup>35</sup> Zie: J. Sybesma, *Een opmerkelijke ERNA-wijziging*, TAR-Justicia 1998 (4), en: K.E.M. Bongenaar, *Fédération obligé*, TAR-Justicia 1999 (1).

<sup>36</sup> Memorie van toelichting bij de Landsverordening grondslagen ruimtelijke ontwikkelingsplanning. Men herkent hier overigens de in § 1.2.1 besproken opvatting dat ruimtelijke ontwikkeling geen doel voor zichzelf dient en dus eigenlijk ‘kleurloos’ is

aanmat om regelgeving te (mogen) maken. Een goed voorbeeld is de totstandkoming van de eerder genoemde Landsverordening mariene natuureservaten en de Landsverordening grondslagen ruimtelijke ordening.<sup>37</sup> Hoe men de theoretische discussie, of het Land deze regelgeving wel of niet mocht maken, ook beziet, feit is dat deze wetgeving tot stand kwam en nooit door de eilandgebieden werd aangevochten omdat de bevoegdheid bij het Land zou ontbreken. Ook al zouden nu de eilandgebieden protesteren; vernietiging door de rechter wegens strijd met constitutionele wetgeving, de ERNA, is op de Antillen onmogelijk! Een eenmaal aangenomen en van kracht geworden landsverordening, kan als formele wet door de rechter niet worden aangetast door bijvoorbeeld te toetsen aan constitutionele regelgeving als de Staatsregeling of de ERNA. De rechter acht zichzelf niet bevoegd om dat te doen. In tegenstelling tot Nederland, waar dit toetsingsverbod in de Grondwet is opgenomen [art. 120 GW], is dit verbod in de Nederlandse Antillen gebaseerd op een traditie van niet-toetsing.<sup>38</sup> Zodoende zijn diverse landsverordeningen ten aanzien van zorggebieden, zoals het milieu, die mogelijk niet door het Land aangenomen hadden mogen worden, toch aanvaard en van kracht geworden.

Anderzijds is deze dadendrang, hoe beperkt dan ook, wel te begrijpen. Vanuit de regionale en internationale wettelijke kaders (zie verderop) worden partijen (in dit geval het Koninkrijk voor het Land de Nederlandse Antillen) gedwongen om (wettelijke) maatregelen te nemen ter bescherming van de omgeving. Vanuit deze verplichting komt derhalve de Regering ertoe om wetsvoorstellen aan de Staten aan te bieden om de aangegane verdragsverplichtingen uit te voeren ondanks de kans dat deze maatregelen het zorggebied bestrijken van de eilandgebieden. Het is voornamelijk deze gedachtegang geweest die tot de ERNA wijziging ten aanzien van bevoegdheden op het gebied van milieu en natuur heeft geleid.

De vraag rijst hoe dit nu opgelost had kunnen worden? Eén mogelijkheid, de minst elegante, is eerder al aangehaald. Door een extensieve interpretatie en soms zelfs door middel van dogmatisch dubieuze argumenten, beweegt de Regering de Staten ertoe om een landsverordening betrekking hebbende op het milieu, de natuur en de ruimtelijke ontwikkeling te doen aanvaarden. Eenmaal van kracht kan hiertegen niet meer worden opgetreden en heeft deze wet formele rechtskracht. Beargumenteerd kan ook worden dat alle eilandgebieden vertegenwoordigd zijn in de Staten en, indien bepaalde eilandsvertegenwoordigers zwaarwegende bezwaren zouden hebben gehad tegen een landsverordening die naar hun mening mogelijk een exclusief zorggebied van een eiland regardeert, zij de gelegenheid hebben hierover duidelijk een mening te ventileren in de Staten tijdens behandeling van het wetsontwerp. Een tweede mogelijkheid, die inmiddels is toegepast door middel van het aanbieden van een ontwerp-landsverordening van de Regering aan de Staten, is wijziging van de ERNA. De wijziging voorziet in een additioneel onderdeel onder artikel 2, onderdeel E van de ERNA, waarin staat dat 'het milieu- en natuurbeheer alsmede de natuurbescherming voor zover voortvloeiend uit verdragen' ook een taak is van het Land.<sup>39</sup> Indien de eilandgebieden in de Staten aangeven geen bezwaar te hebben tegen een wijziging van de ERNA in de zin dat de zorg om de omgeving, (tevens) een zorggebied is van het Land, zal de ERNA in die zin kunnen worden gewijzigd. Wel dient daarbij de mogelijkheid te worden ingebouwd dat bij landsverordening of landsbesluit, houdende algemene maatregelen, uitvoerende bevoegdheden toegekend kunnen worden aan organen of diensten van de eilandgebieden op basis van doelmatigheid.<sup>40</sup> Aldus is ook geschied.

In de discussie ten aanzien van de herstructurering van de staatkundige structuur van de Nederlandse Antillen werd, in het kader van de publieke keuze zoals uitgemaakt via een referendum,<sup>41</sup> gekozen om de Nederlandse Antillen als één autonoom land binnen het Koninkrijk der Nederlanden te handhaven. De schrijvers van 'Make it Work', de

---

<sup>37</sup> PB 1976, 195, zoals gewijzigd; zie ook Van Rijn, *Milieurecht in de Nederlandse Antillen*, SLMO 1992, p 16

<sup>38</sup> Gemeenschappelijk Hof van Justitie N.A., 4 september 1990 (Antonia/Paulina)

<sup>39</sup> Ontwerp Landsverordening tot wijziging van de Eilandenregeling Nederlandse Antillen (PB 1951, 39).

<sup>40</sup> Zogenaamde ERNA art. 2 onder E genoemde onderwerpen.

<sup>41</sup> Consultatieve referenda: 1993 Curaçao, 1994 andere eilandgebieden.

Landelijke Commissie Herstructurering (LCH), die een blauwdruk van een nieuwe Antilliaanse rechtsorde voor de Regering opstelden,<sup>42</sup> onderkenden de problematiek ten aanzien van het milieu en de natuur wat betreft de bevoegdheidsverdeling tussen Land en eilandgebieden ook. Zij stelden een nieuwe verdeelsleutel voor wat betreft de zorg voor het milieu. De LCH beveelt ten aanzien van het milieu aan dat tot de taken van het Land behoren ‘de medewerking aan de uitvoering van internationale verdragen en besluiten van volkenrechtelijke organisaties... alsmede het toezicht op de medewerking voor zover deze medewerking van de Eilandgebieden wordt gevegd’ en ‘het milieu, voor zover zulks het ontwikkelen van technische normen en de inspectie betreft’. Tot de taken van de Eilandgebieden behoren ook ‘de medewerking aan de uitvoering van internationale verdragen en besluiten van volkenrechtelijke organisaties... voor zover deze medewerking van de Eilandgebieden wordt gevegd’. Ook tot de taken des eilands behoren ‘de landbouw, de veeteelt en visserij’, ‘het natuur- en landschapsbeheer’, de ruimtelijke ordening’ en ‘het milieu, voor zover zulks niet het ontwikkelen van technische normen en de inspectie betreft’.<sup>43</sup> Hiermee worden de taken zoals die voor het Land zijn opgesomd in artikel 2 onder E van de ERNA nader gepreciseerd.

Het is in ieder geval duidelijk dat voor wat betreft de praktische uitvoering van de milieuzorg, deze vooral behoort te liggen bij de Eilandgebieden –het Land heeft sowieso daar de uitvoerende organen niet voor – terwijl het Land slechts de verantwoordelijkheid heeft toe te zien dat de verplichtingen voortvloeiende uit internationale en regionale milieuverdragen van toepassing op de Nederlandse Antillen worden nageleefd.

#### 1.4. Juridische instrumentarium van de overheid

Voordat we in volgende hoofdstukken ingaan op de publiekrechtelijke regels en bevoegdheden die – in elk geval theoretisch-dogmatisch – zijn terug te voeren op de StregNA en de ERNA, staan we stil bij het feit dat de overheid over publiekrechtelijke én over privaatrechtelijke bevoegdheden kan beschikken.<sup>44</sup> De publiekrechtelijke bevoegdheden behelzen met name de mogelijkheid dat de overheid eenzijdig bindend ingrijpt in de rechten en plichten van (alle) burgers. De behartiging van het algemeen belang brengt deze mogelijkheid mee: enerzijds kan die behartiging niet afhankelijk worden gemaakt van de medewerking van een of enkele personen, anderzijds is normstelling door de overheid per definitie een algemene – of beter: een abstracte – zaak, waarbij zonder aanzien des persoons en met gelding tegenover iedereen (*erga omnes*) menselijk gedrag wordt gereguleerd. Die mogelijkheid tot eenzijdige en algemene binding is echter niet vanzelfsprekend. Voor (dergelijke) overheidsbevoegdheden moet altijd een specifieke grondslag in het recht worden gevonden. Die grondslag wordt in de democratische rechtsstaat tot stand gebracht door de volksvertegenwoordiging of door organen die onder directe controle van de volksvertegenwoordiging staan. Die gedachte ligt besloten in het legaliteitsbeginsel: bevoegdheden van de overheid moeten herleidbaar zijn tot de constitutie (Statuut, Staatsregeling, ERNA) of aan een (uit kracht daarvan) gegeven landelijke- of eilandelijke verordening.<sup>45</sup>

Naast deze publiekrechtelijke bevoegdheden beschikt de overheid ook over privaatrechtelijke bevoegdheden. Dit vloeit voort uit de redenering dat publiekrechtelijke lichamen rechtspersoonlijkheid bezitten. Als rechtspersonen beschikken zij over dezelfde bevoegdheden als natuurlijke personen. Dat natuurlijke personen privaatrechtelijke bevoegdheden hebben (zoals tot het aangaan van overeenkomsten, beschikken over eigendom en het instellen van een actie uit onrechtmatige daad) is eigenlijk vanzelfsprekend. Men zegt wel dat het (N)BW deze bevoegdheden ook niet toekent (zoals

---

<sup>42</sup> *Make it Work*; model voor een geherstructureerd Nederlands-Antilliaans Staatsverband, 1995, uitgave Landelijke Commissie Herstructurering Nederlandse Antillen.

<sup>43</sup> *Make it Work*, p. 27-32.

<sup>44</sup> Men kan twisten over de vraag of de overheid wel over privaatrechtelijke bevoegdheden kan beschikken: zijn die bevoegdheden in handen van de overheid niet per definitie publiekrechtelijk?! We laten die kwestie hier rusten. Met privaatrechtelijk wordt hier bedoeld: bevoegdheden geregeld in het BW.

<sup>45</sup> Voor uitzonderlijke gevallen wordt ook wel een publiekrechtelijke bevoegdheid op grondslag van ongeschreven recht aanvaard, zoals in noodsituaties.

het publiekrecht dat doet voor de overheid), maar deze slechts regelt. Rechtspersoonlijkheid is dan een hulpconstructie om ook samenwerkingsvormen van natuurlijke personen die zelfde (vanzelfsprekende) bevoegdheid te geven.<sup>46</sup> Waar het gaat om ‘overheidsrechtspersonen’ moet echter voor de geldigheid van deze gelijkstelling een aantal aspecten in het oog worden gehouden.

Allereerst moet worden bedacht dat de privaatrechtelijke bevoegdheden nimmer het vermogen inhouden om eenzijdig algemeen (dat wil zeggen iedereen, overal) te binden. Een uitzondering hierop geldt enkel bij de eigendomsbevoegdheid van de overheid, zoals terzake van gronden, binnenwateren en delen van de zeebodem. Daarvoor kan de desbetreffende ‘overheidsrechtspersoon’ regels stellen ten aanzien van de toegang tot en/of het gebruik van dat (type) eigendom voor en door anderen. Die bevoegdheid beperkt zich echter tot het beheer over dat eigendom en het daarmee te dienen doel. Er is geen bevoegdheid om personen buiten hun medewerking – kortom, eenzijdig – te binden buiten dat ‘publieke domein’. Eigenlijk gaat het bij dergelijk publiek domein om een hybride verschijnsel waarin sprake is van zowel privaatrechtelijke als publiekrechtelijke bevoegdheden. Buiten dit bestek geldt echter wel de hoofdregel dat privaatrechtelijke bevoegdheden geen publiekrechtelijke bevoegdheden kunnen scheppen.

Voorts moet voor ogen worden gehouden dat de overheid ook bij de uitoefening van privaatrechtelijke bevoegdheden is onderworpen aan de algemene beginselen van behoorlijk bestuur.<sup>47</sup> Dit impliceert dat ook als de overheid zich bedient van de privaatrechtelijke ‘jas’, de beginselen die voortvloeien uit de bijzondere taakstelling voor de overheid, te weten de behartiging van het algemeen belang (en niets anders dan het algemeen belang), steeds van toepassing blijven, ook als het om niet-eenzijdig ingrijpen gaat. De overheid heeft bijvoorbeeld niet de vrijheid om, gelijk individuele burgers, naar eigen voorkeur te beslissen met wie zij een overeenkomst aangaat. Zorgvuldigheid, gelijkheid en evenredigheid, om maar enkele beginselen te noemen, zullen ook bij de privaatrechtelijke handelen door de overheid steeds in acht genomen moeten worden.

Ook moeten we in het oog houden over welke oogmerken het bij de toepassing van privaatrechtelijke rechtsfiguren gaat. Van oudsher gaat het bij het gebruik van privaatrechtelijke bevoegdheden van de overheid om twee zaken. In de eerste plaats om ‘utensiliën’, dat wil zeggen benodigdheden om bepaalde taken of bevoegdheden die aan de overheid zijn opgedragen te kunnen uitvoeren. De aankoop van pennen, potloden, computers, papier, het aankopen van gebouwen, al die zaken kunnen nodig zijn om het algemeen belang te dienen. In de tweede plaats is er het publiek domein in eigenlijke zin<sup>48</sup>, dat wil zeggen de in eigendom aan de overheid toebehorende, voor het openbaar publiek toegankelijke plaatsen, zoals wegen, natuurgebieden, openbare wateren, sportvelden, parken, musea enz. enz. Ook met het oog op het beheer daarvan kan de overheid, vanuit haar eigendomsbevoegdheid regels stellen voor het gebruik van dat publiek domein, met inachtneming van de bestemming van dat domein. Als regel moet de overheid elk normaal gebruik – door het publiek – van het publiek domein dulden, terwijl slechts voor bijzonder gebruik specifieke voorwaarden, zoals bijvoorbeeld een vergoeding voor het lozen van afvalstoffen, gesteld kunnen worden.<sup>49</sup>

Het is belangrijk goed ervan doordrongen te zijn dat het ‘privaatrechtelijk overheidsop-treden’ zich niet beperkt tot het verwerven van utensiliën en het beheer van publiek domein. In het bijzonder zij gewezen op twee andere privaatrechtelijke vormen van overheidsop-treden:

---

<sup>46</sup> In Nederland is e.e.a. geregeld in art. 2:1 j° art. 2:5 BW; op de Antillen is de rechtspersoonlijkheid gebaseerd op de opvatting dat het Land en de eilandgebieden ‘zediglijke lichamen’ zijn in de zin van de artikelen 1665–1684 van het (oude) Nederlands-Antilliaanse Burgerlijk Wetboek.

<sup>47</sup> Vgl. HR 27 maart 1987, AB 1987, 273 m.nt. FHvdB (Amsterdam-IKON). Vgl. ook AB-Klassiek 1994, nr. 22 (M. Scheltema).

<sup>48</sup> Utensiliën kan men ook wel zien als publiek domein: duidelijk is dat het gebruik ervan is voorbehouden aan de dienst belast met de uitoefening van bepaalde taken of bevoegdheden.

<sup>49</sup> Vgl. HR 22 juni 1973, NJ 1973, 503 (Hengelsportarrest).

1. Allereerst de mogelijkheid dat de overheid zogenoemde ‘bevoegdheidsovereenkomsten’ met burgers sluit. Dat wil zeggen overeenkomsten aangaande de wijze waarop de overheid gebruik zal maken van een bepaalde haar toekomende publiekrechtelijke bevoegdheid (waartegenover de burger zich verplicht tot een bepaald doen of nalaten). Een klassieker op dit gebied is het zogenoemde Kruseman-arrest<sup>50</sup> waarbij de overheid tegen een betaling door Kruseman bereid was ten behoeve van hem woonruimte via een ‘bedrijfsruimteverklaring’ om te zetten in bedrijfsruimte.

Een meer recent en tevens omstreden voorbeeld van een bevoegdheidsovereenkomst is de ‘gedoogovereenkomst’: daarbij wordt afgesproken dat de overheid niet handhavend zal optreden mits de burger-wederpartij zich aan bepaalde, in de overeenkomst opgenomen normen houdt.<sup>51</sup> In de uitspraak van de Voorzitter van de Afdeling Geschillen van de Raad van State (in Nederland), inzake een convenant tussen de minister van Verkeer en Waterstaat, als vergunningverlenend gezag ingevolge de Wet verontreiniging oppervlaktewateren, en het bedrijf Hydro Agri, dat afvalwater en afvalgips op de Nieuwe waterweg loosde, kwam overigens naar voren dat dergelijke bevoegdheidsovereenkomsten de publiekrechtelijke afweging bij vergunningverlening (en het zelfde geldt voor besluitvorming over handhaven of gedogen) niet mogen beperken.<sup>52</sup> In deze zaak was in het convenant neergelegd dat als het bedrijf een aanmerkelijke reductie in de uitwerp van cadmium wist te realiseren, de tijdelijke lozingsvergunning zou worden verlengd. Andere, relevante, milieuoverwegingen bleven buiten beeld en dat vond geen genade in de ogen van de Voorzitter: aard en omvang van de milieuhygiënische beoordeling van een vergunningaanvraag kunnen niet door toezeggingen in (een eerdere vergunning of) een convenant worden beperkt.<sup>53</sup>

2. Voorts het gebruik van de actie uit onrechtmatige daad, met als grondslag niet het subjectieve recht van de overheid (zoals bij schade aan publiek domein), maar schending door een burger van een rechtsplicht of zelfs van jegens de overheid maatschappelijk onzorgvuldig handelen, door de burger! Het laatste wil zeggen dat burgers tegenover de overheid aansprakelijk kunnen zijn voor schade door schending van een ongeschreven norm die strekt ter bescherming van een belang dat de overheid zich heeft aangetrokken (zoals het milieubelang).<sup>54</sup> Hierop wordt in Deel III van dit handboek, Hoofdstuk 6, nog teruggekomen.

De overheid beschikt kortom niet alleen over publiekrechtelijke bevoegdheden maar ook over een krachtig arsenaal aan ‘privaatrechtelijke’ mogelijkheden. In feite zijn er daarmee twee wegen om het algemeen belang te behartigen. Voorstelbaar is namelijk dat de overheid in een concreet geval ter bereiking van een bepaald beleidsdoel kan kiezen of het beoogde resultaat wordt nagestreefd met gebruikmaking van publiekrechtelijke bevoegdheden of door gebruik te maken van privaatrechtelijke mogelijkheden. Ten aanzien van die keuze-mogelijkheid, in het vakjargon omschreven als de ‘tweewegenleer’, heeft de Hoge Raad in het Windmill-arrest (in het voetspoor van het Benckiser-arrest)<sup>55</sup> een belangrijk ijkpunt gegeven.<sup>56</sup> Daarover meer in Hoofdstuk 6 van dit handboek.

Al met al kunnen we vaststellen dat er naast het gebruik van publiekrechtelijke middelen voor de overheid ook een mogelijkheid bestaat om gebruik te maken van rechtsfiguren uit

---

<sup>50</sup> HR 13 april 1962, NJ 1964, 366 m.n. L.J. Hijmans van den Bergh.

<sup>51</sup> De overheid kan zich ter rechtvaardiging van het niet-handhaven niet tegenover derden op de overeenkomst beroepen.

<sup>52</sup> VzAGRS, 24 mei 1991, M&R 1992/10, p. 541, nr. 115. Dat volgt ook reeds uit het eerder gememoreerde gegeven dat de overheid ook bij ‘privaatrechtelijk handelen’ onderworpen blijft aan de abbb.

<sup>53</sup> Dit geval doet denken aan de wijze waarop het bestuurscollege van Curaçao bij de beoordeling van de aanvraag van een Hindervergunning voor Isla aan het Isla-IRUP-contract beslissende betekenis toekende voor de belangenafweging. Daarover meer aan het slot van hoofdstuk 2.

<sup>54</sup> Vgl. voor zeer krachtige kritiek op deze laatste mogelijkheid, J.M.H.F. Teunissen en A.Q.C. Tak, *Recht ist was der Umwelt nützt?*, NJB 1994, p. 605 e.v.

<sup>55</sup> HR 14 april 1989, AB 1989, 486, m.n. C.J. Kleijs-Wijnobel. Op deze tweede uitspraak gaan we nu niet nader in, wel in het hoofdstuk over privaatrechtelijke handhaving.

<sup>56</sup> HR 26 januari 1990, AB 1990, 408. m.n. G.P. Kleijn. Inmiddels zijn er interessante nieuwe uitspraken, vgl. o.a. HR 8 mei 1998, JB 1998/142 m.n. HJS (de Staat-Lenger).



het privaatrecht (eigendom, overeenkomsten, onrechtmatige daad), maar dat de overheid daarbij wel met bepaalde begrenzings rekening moet houden; zowel ten aanzien van de bevoegdheid om 'het privaatrecht' te benutten (de kwestie van de tweewegenleer), als ten aanzien van de uitoefening van privaatrechtelijke bevoegdheden (de gelding van de abbb).

## 1.5. Internationale Kaders

### 1.5.1. Het internationale rechtskader

Belangrijk voor ons omgevingsrecht is het internationaalrechtelijke kader. Immers ons nationaal recht is ondergeschikt aan internationale rechtsregels als wetgeving van hogere orde, met name de verdragen. Zaak is om per voor de Nederlandse Antillen geldend verdrag, vanuit het oogpunt van omgevingsbelangen telkens de volgende vijf voorvragen te stellen:

1. Bestrijkt het verdrag de zorggebieden van het milieu, de natuur en/of de ruimtelijke ontwikkeling?

Uiteraard zal niet ieder verdrag het werkterrein van het omgevingsrecht bestrijken. Dat dient voor elk verdrag nader te worden uitgezocht. Zo heeft het Zeerechtverdrag (UNCLOS III),<sup>57</sup> dat primair gericht is op internationale rechtsregels betreffende het gebruik van de zee, zoals regels ten aanzien van bijvoorbeeld de scheepvaart, ook artikelen die zich specifiek richten op het zeemilieu. Daarnaast zijn er ook specifieke milieuverdragen gesloten, die juist als internationaal juridisch instrument voor een bepaald gebied binnen het milieu wordt opgesteld; te denken valt aan grensoverschrijdende vervuiling.

2. Is het verdrag internationaal al in werking getreden?

Verdragen zijn tot stand gebracht op een bepaald tijdstip, meestal tijdens een conferentie van oprichtende partijen. In het verdrag wordt bepaald wanneer en onder welke voorwaarden het in werking zal treden, bijvoorbeeld na ratificatie van een X-aantal partijen. Soms bestrijkt de periode tussen totstandbrenging en inwerkingtreding vele jaren. Als voorbeeld kan weer het Zeerechtverdrag genoemd worden dat tot stand kwam in 1982, maar pas twaalf jaar later in werking trad. Buiten beschouwing wordt nog gelaten de mogelijkheid dat bepalingen van zo'n nog niet in werking getreden verdrag wel volkenrechtelijk als gewoonterecht worden aanvaard. In het geval van het Zeerechtverdrag heeft zich dit op velerlei gebied voorgedaan (denk aan de uitbreiding van de territoriale grenzen van 3 naar 12 Nautische Mijlen (NM) en de instelling van een Exclusieve Economische Zone van 200 NM).

3. Geldt het verdrag voor de Nederlandse Antillen of is het slechts van kracht voor het Nederlandse en/of Arubaanse deel van het Koninkrijk?

Verdragen worden afgesloten tussen staten en binden staten ten opzichte van elkaar. Volkenrechtelijk is alleen het Koninkrijk een staat die verdragen kan sluiten met andere staten ex. artikel 3 lid 1 sub b van het Statuut. Deze verdragen worden dan gesloten voor een of meer van de drie autonome landen binnen het Koninkrijk.<sup>58</sup> Dat betekent dat als het Koninkrijk uitsluitend op verzoek van de Nederlandse Antillen is toetreden tot een verdrag, dit dan het Koninkrijk bindt voor alleen het Nederlands-Antilliaans territorium binnen het Koninkrijk.<sup>59</sup> Daarnaast zijn er veel (milieu)verdragen die alleen voor het Europese deel van het Koninkrijk gelden. Belangrijk is te onderzoeken of een bepaald verdrag slechts werking heeft in het territorium van één bepaald land binnen het Koninkrijk, twee landen of alle drie.

4. Is er uitvoeringswetgeving vereist, en zo ja, vervaardigd?

---

<sup>57</sup> Verdrag van de Verenigde Naties inzake het recht van de zee van 10 december 1982 (Verdrag van Montego Bay, UNCLOS of Zeerechtverdrag) (Trb 1983, 83), in werking getreden op 1 november 1994 (Trb. 1994, 233).

<sup>58</sup> Zie ook art. 6 jo 11 jo 24 t/m 27 Statuut.

<sup>59</sup> P.H. Kooijmans, *Internationaal Publiekrecht in vogelvlucht*, Wolters-Noordhoff (derde druk), 1991.

Zoals onder 3 reeds aangegeven, gelden verdragen tussen staten. Vele verdragen zijn zodanig geschreven dat deze op zich geen regels bevatten waar op nationaal niveau ambten en/of burgers de uitvoering van milieutaken op zouden kunnen baseren.<sup>60</sup> Vaak dragen dergelijke verdragen de partijstaten op nationale wetgeving te vervaardigen die uitvoering geeft aan de intenties zoals die met elkaar zijn afgesproken en als zodanig in de verdragen zijn weergegeven. Gekeken moet worden naar de aard van de rechtsregel, met name of die zodanig geformuleerd is dat daaruit kan worden afgeleid dat bijvoorbeeld een bepaald nationaal orgaan kan optreden. Het is duidelijk dat een verdragsregel waarbij twee staten zich verplichten elkaar periodiek te zullen consulteren over het schoon houden van het mariene milieu, niet zodanig is geformuleerd dat de Milieudienst van het Eilandgebied Curaçao daar iets mee kan doen. Feit is dat in de meeste gevallen uitvoeringswetgeving noodzakelijk zal zijn. Dergelijke wetgeving kan, gezien het lijstenstelsel van bevoegdheden zoals opgenomen in het Statuut en de ERNA, op het niveau van rijkswet, landsverordening of eilandverordening zijn. Deze regelingen gelden wel in het territoir van het land en kunnen door de geëigende instanties worden gecontroleerd en in geval van overtreding kan daartegen worden opgetreden.

5. Is de uitvoeringswetgeving in werking getreden?

Er zijn landsverordeningen aangenomen door de Staten, als uitvoering van verdragen, maar die nimmer in werking zijn getreden en derhalve ook niet voor uitvoering en handhaving in aanmerking komen. Als voorbeelden kunnen genoemd worden de Landsverordening mariene natuurreservaten<sup>61</sup> en de Landsverordening verontreiniging zeewater,<sup>62</sup> die een uitgewerkt geheel aan regels omvatten, maar geen enkele rechtskracht hebben, omdat de landsbesluiten, waarmee de inwerkingtreding van deze wetten wordt bewerkstelligd, nooit zijn gemaakt en afgekondigd.<sup>63</sup>

Om een goede impressie te krijgen van het belang van de internationale omgevings-, in het bijzonder milieu- en natuurbeschermingsregelingen voor de Nederlandse Antillen, dienen allereerst enkele ontwikkelingen op het gebied van natuur en milieu te worden geschetst.

### **1.5.2. Ontwikkeling van het internationale milieubewustzijn**

Ondanks dat er reeds eerder internationale initiatieven werden ontplooid op het gebied van milieu, wordt binnen de context van dit handboek als uitgangspunt het jaar 1972 genomen. In dat jaar sloeg namelijk het rapport van de Club van Rome als een bom in. Daarin werd een somber beeld geschetst van de toekomst van deze aarde indien de exponentiële groei van de mensheid zou aanhouden en bijgevolg de milieuvervuiling door verdergaande industrialisatie en uitputting van alle natuurlijke hulpbronnen, enorm zou toenemen.

Tevens vond in 1972 de eerste internationale milieuconferentie plaats te Stockholm, Zweden, onder auspiciën van de Verenigde Naties met als titel: 'The United Nations Conference on the Human Environment' [UNCHE]. Deze conferentie, waar voor het eerst tijdens een mondiale conferentie door vele landen de zorg om het milieu werd geuit, bracht een slotverklaring en een actieplan voort. Van de vele gewenste acties is de belangrijkste wel principe 21. Dit principe formuleert en onderschrijft nogmaals de soevereiniteit van alle staten, maar voegt daar een nieuw internationaal rechtsbeginsel aan toe namelijk dat activiteiten van de ene staat er niet toe mogen leiden dat andere staten milieuschade oplopen. Dit principe werd ook al eerder in 1941 via een internationaal arbitragetribunaal in de Trail Smelter-zaak geformuleerd en is sindsdien als de 'Trail

---

<sup>60</sup> Artikel 93/94 GW; zie ook C.A.J.M. Kortmann, *Constitutioneel recht* (4<sup>e</sup> druk), Kluwer: Deventer, 2001, p. 172 e.v..

<sup>61</sup> PB 1976, 157. Is inmiddels bij Landsverordening grondslagen natuurbeheer en -bescherming ingetrokken.

<sup>62</sup> PB 1986, 102

<sup>63</sup> Interessant is de vraag welke rol dit 'schaduwrecht', notabene aangenomen door het parlement maar voor de afkondiging overgelaten aan de regering, die dit nimmer deed, in ons recht speelt.

Smelter-doctrine' aanvaard.<sup>64</sup>

De Stockholm Conferentie had ook tot gevolg dat de Verenigde Naties een eigen milieuprogramma oprichtte genaamd 'United Nations Environment Programme' (UNEP). Dit programma, met het hoofdkwartier in Nairobi, Kenya, is werkzaam op mondiaal en regionaal niveau bij de oplossing van globale milieuvraagstukken. Daarnaast speelt UNEP een belangrijke rol bij de ontwikkeling van legale milieu-instrumenten op zowel mondiaal als regionaal niveau.

Twintig jaar na de Stockholm Conferentie vond in 1992, wederom onder auspiciën van de Verenigde Naties, een tweede internationale milieuconferentie plaats, ditmaal te Rio de Janeiro, Brazilië, met als onderwerp: 'United Nations Conference on Environment and Development' (UNCED). De noodzakelijkheid van integratie van milieu en (sociaal-economische) ontwikkeling tot een duurzaam geheel, zoals de titel van de conferentie aangeeft, werd in 1987 door de World Commission on Environment and Development, of populair de 'Brundland Commissie', in het boek met de titel 'Our Common Future', voor het eerst uitgewerkt. Voortbordurend op dit thema werd tijdens de Rio Conferentie Agenda 21 aangenomen waarin vele mechanismen werden aangegeven die door staten en organisaties uitgewerkt dienen te worden en die kunnen leiden tot een verbetering van de degradatie van het milieu zonder dat daarbij de economische ontwikkeling van de staat wordt belemmerd.

Het is hier op zijn plaats om enige kritische kanttekeningen te plaatsen wat betreft het belang van de verschillende wereldconferenties die vooral recentelijk steeds veelvuldiger werden georganiseerd. Reeds in het rapport van de Club van Rome werd het verband aangegeven tussen bevolkingstoename, industrialisatie, milieuvervuiling en zorgwekkende depletie van natuurlijke hulpbronnen. Kort en bondig samengevat zijn oorzaak en gevolg duidelijk bekend. Immers de toename van de bevolking, misschien nog niet exponentieel zoals de Club van Rome in hun eerste rapport vermeldde, maar wel explosief (in juni 1999 bereikte de wereldbevolking het aantal van 6 miljard mensen), heeft als gevolg een toename van primaire maar tevens van secundaire behoeften, waar de industrie gretig op inspeelt en voor de productie waarvan steeds meer grondstoffen nodig zijn. Als daarbij aspecten meespelen als de verdeling van rijkdommen en de onevenwichtigheid van de macht tussen continenten, tussen landen onderling, maar ook tussen man en vrouw, kunnen diverse thema's worden uitgewerkt die in wezen steeds weer te herleiden zijn tot eenzelfde uitgangspunt: een teveel aan mensen.

Zo valt het op dat in de laatste vijf tot tien jaren verschillende mega-conferenties zijn gehouden, al of niet onder de paraplu van de VN, die in wezen precies hetzelfde probleem aankaarten maar vanuit telkens een iets andere invalshoek. Zo vond in 1992 de Wereld Parken Conferentie te Venezuela plaats, georganiseerd door de World Conservation Union (IUCN) in samenwerking met het World Wide Fund for Nature (WWF). Invalshoek was de natuur en in het bijzonder de bescherming van grotere natuurgebieden (zie ook hoofdstuk 3). Problemen als de vernietiging van natuurgebieden, vanwege de extractie van grondstoffen of vanwege de behoefte aan woon- en werkruimte voor de toenemende wereldbevolking en de vervuiling van ongerepte natuur door de expansiedrift van de mensheid stonden centraal. In datzelfde jaar vond enkele maanden later ook de Rio Conferentie plaats waar in wezen hetzelfde probleem maar dan vanuit het concept van duurzame economische ontwikkeling aan de orde kwam. 1993 stond in het licht van de 'Social Summit' te Kopenhagen, Denemarken waarbij vooral het verschil in welzijn in het kader van de Noord-Zuid dialoog plaatsvond. In 1994 vond in Caïro, Egypte, de Bevolkingsconferentie plaats die het probleem van de toenemende bevolking en de gevolgen ervan behandelde. Voor de Nederlandse Antillen vond er in 1994 een belangrijk vervolg op de Rio bijeenkomst plaats namelijk de conferentie 'On Small Island Development States' (SIDS), alwaar onderkend werd dat het concept van duurzame ontwikkeling voor kleine eiland-staten extra moeilijk is om uit te voeren. Ook hier werd weer een Global Program of Action aangenomen waarin vele belangrijke acties en

---

<sup>64</sup> Trial Smelter Case (1931-1941) uit: P. Malanczuk, *Akehurst's modern introduction to international law*, Routledge (7th revised edition), 1997, p. 245.

initiatieven staan opgesomd. In 1995 vond de Vrouwenconferentie te Beijing, China plaats, met de vrouw als middelpunt in relatie tot de voornoemde problematiek, en in 1996 de Habitatconferentie te Istanboel, Turkije, die zich vooral richtte op de problematiek van de miljoenensteden ontstaan door de trek van het platte land naar de steden. Ook in 1996 vond de Voedseltop onder auspiciën van de FAO plaats, waar het probleem van voedsel en distributie voor een groeiende wereldbevolking aan de orde kwam.

De vraag die zich opwerpt is of alle actieplannen, resoluties en goede voornemens die door de participanten gemaakt en aangenomen werden, ook daadwerkelijk zal leiden tot wat nodig is om de mensen op deze wereld voort te doen leven op een duurzaam maar ook menswaardig niveau. Een analyse van de verschillende punten in het actieplan van de 1972 Stockholm milieuconferentie die tijdens de Rio Conferentie werd verspreid toont aan dat nog geen 10% van de aanbevelingen in de 20 jaar daarna werden uitgevoerd. Ook wat betreft de diverse afspraken te Rio in 1992 zien we dat deze vandaag de dag door zeer weinig staten worden gehaald. Een evaluatieconferentie, georganiseerd door de VN commissie voor duurzame ontwikkeling, in juni 1997 te New York moest 'met diepe bezorgdheid' concluderen dat de 'perspectieven over het algemeen vandaag de dag slechter zijn dan in 1992'.<sup>65</sup> Hiermee werd aangegeven dat niet vergeten moet worden dat processen langzaam gaan en dat ideële motieven bijzonder moeilijk omgezet kunnen worden in werkelijke daden. Derhalve heeft het geen zin om steeds maar weer op nieuwe wereldconferenties, in wezen dezelfde besluiten te nemen zonder dat daar werkelijk uitvoer aan wordt gegeven of kan worden gegeven. Bovendien, indachtig de term duurzaamheid, is het uitgeven van vele miljoenen guldens aan dergelijke bijeenkomsten door overheden, misschien beter besteed aan het opheffen van de vele schulden die (ontwikkelings)landen hebben.

Hoe zit het met de Nederlandse Antillen? Hebben al deze conferenties enige invloed op ons nationale eigen denken en handelen? Uiteraard vormt het gegeven dat ook de Antillen tot de wereld-familie behoren een uitgangspunt. Wat er in de wereld gebeurd raakt vroeg of laat op de een of andere manier ook onze eilanden-natie. Vanuit deze optiek participeren de Nederlandse Antillen en haar eilandgebieden, vertegenwoordigd door de politiek en de ambtenaren van de functionele diensten, hetzij zelfstandig of anders als lid van de Koninkrijksdelegatie trouw aan de diverse (milieu)conferenties. De afspraken die gemaakt worden in de vorm van actieprogramma's gelden – alleen al – moreel gezien net zo hard voor de Nederlandse Antillen als welk ander land dan ook. Zij zijn juridisch echter niet even makkelijk afdwingbaar. Vaak vloeien uit dergelijke bijeenkomsten ook internationale verdragen voort, internationaal wel bindende juridisch afspraken, waar de Nederlandse Antillen, indien zij te kennen gaf of geeft partij te willen worden, ook aan gebonden zijn. Dit schept al een sterker juridisch kader voor actie. Toch, en dat blijkt ook uit uitspraken tijdens internationale fora, is de oplossing minder te vinden bij de overheden, maar veel meer bij de nationale 'grass-root' publieke organisaties en de bevolking zelf. Indien zij tot actie overgaan kan de overheid alleen maar volgen en dan zullen daadwerkelijk veranderingen kunnen worden bewerkstelligd. Daarom is de (bevordering van de) ontwikkeling van een (mondiaal) milieubewustzijn onder burgers wel zo belangrijk, aangezien de politiek vaak hier uit allerlei andere overwegingen niet toe overgaat.

### 1.5.3. Verdragen

Om een goede indruk te krijgen welke milieu en natuurverdragen<sup>66</sup> er in de loop der tijden tot stand zijn gebracht en die van invloed zijn op ons nationale omgevingsrecht, dient enige ordening te worden aangebracht. Nu kan op verschillende wijzen worden geordend. Getracht zal worden via een drietal invalshoeken de internationale milieu- en natuur-instrumenten in beeld te brengen.

---

<sup>65</sup> Beschamend resultaat milieutop in New York (dagblad Beurs en Nieuwsberichten) 28 juni 1997.

<sup>66</sup> Voor de volledigheid zou eigenlijk ook de ruimtelijke ontwikkeling erbij betrokken moeten worden. Het is echter veel moeilijker internationaal juridische instrumenten op dit terrein te vinden. Dit vindt zijn oorzaak in het feit dat ruimtelijke ordening zeer territoriaal gebonden is en derhalve behoort tot de exclusieve en soevereine bevoegdheid van staten zelf.

De eerste indeling volgt een chronologische indeling waarbij in de tijd het aantal milieu- en natuurverdragen wordt geanalyseerd. Opvallend is dat in het verleden vooral aandacht werd besteed aan het regelen van incidenten en de bestrijding van nauw omschreven gebeurtenissen; een duidelijke re-actieve aanpak. Naarmate de tijd verstreek veranderde deze in meer pro-actieve regelingen die ervoor zorg moesten dragen dat negatieve gebeurtenissen niet meer of in ieder geval minder makkelijk kunnen plaatsvinden. Voorbeelden hiervan zijn het Interventieverdrag plus protocol<sup>67</sup> en het OPRC verdrag.<sup>68</sup>

Een tweede mogelijke indeling volgt de rol die de internationale organisaties bij de ontwikkeling van milieu- en natuurverdragen spelen. De Verenigde Naties is als mondiale organisatie primair verantwoordelijk voor de totstandkoming van vele milieuverdragen. Hierbij dient niet ontkend te worden dat ook de niet-VN-organisaties belangrijke bijdragen hebben geleverd aan het milieu- en natuurbeschermingsrecht. Binnen het VN-systeem zijn verschillende gespecialiseerde organisaties of programma's te onderscheiden, die zich direct of zijdelings met milieu- en natuurzaken bezig houden. Ook de VN zelf ontwikkelt belangrijke verdragen op dit terrein. Zo is de VN o.a. initiërend geweest bij de totstandkoming van het Zeerechtverdrag<sup>69</sup> en het CITES verdrag betreffende de handel in bedreigde wilde planten en dieren.<sup>70</sup> Andere verdragen die onder de VN vlag zijn verschenen zijn de RAMSAR of Wetlands conventie,<sup>71</sup> betreffende watergebieden van internationale betekenis, in het bijzonder als verblijfplaats van watervogels en de Bonn conventie<sup>72</sup> inzake de bescherming van trekkende wilde diersoorten. Ook het Biodiversiteitsverdrag<sup>73</sup> en het Klimaatverdrag,<sup>74</sup> beiden tot stand gekomen in 1992 tijdens de Rio Conferentie zijn aan de VN toe te schrijven.

UNEP, als specifiek VN-programma, speelt een grote rol bij de uitvoering van verschillende milieuprogramma's, zowel op een mondiaal als een regionaal niveau. Mondiaal ontwikkelde UNEP wettelijke mechanismen zoals het Basel Verdrag,<sup>75</sup> dat het internationale transport van gevaarlijke afvalstoffen reguleert. Op het regionale niveau, zoals bijvoorbeeld binnen het Caraïbische Milieu Programma (CEP),<sup>76</sup> speelt UNEP administratief een belangrijke rol en stimuleert ook de ontwikkeling van regionale wettelijke kaders. Zo is voor het Caraïbische Gebied de Cartagena Conventie<sup>77</sup> ter bescherming van het mariene milieu een specialistische uitwerking van de globale verdragen op dit gebied. Door middel van protocollen worden dan specifieke gebieden als olievervuiling, bescherming van mariene natuurgebieden en zeevervuiling door bronnen afkomstig van het land, nader uitgewerkt.

Een belangrijke VN-organisatie is de International Maritime Organization (IMO). Deze organisatie is vooral instrumenteel ten aanzien van scheepvaart en de gevolgen van haar activiteiten, waaronder vooral inbreuken die kunnen optreden, ten aanzien van het mariene milieu. Verdragen die door IMO zijn ontwikkeld en een belangrijke milieucomponent bevatten zijn o.a. het MARPOL-verdrag<sup>78</sup> plus vijf annexen, die de verontreiniging van de zee door schepen en scheepsactiviteiten tracht te voorkomen. Ook de London Conventie 1972<sup>79</sup> die de verontreiniging van de zee ten gevolge van het storten

---

<sup>67</sup> Trb. 1970, 197 en Trb. 1977,162.

<sup>68</sup> Trb. 1992, 1.

<sup>69</sup> Trb. 1983, 83.

<sup>70</sup> Trb. 1975, 23.

<sup>71</sup> Trb. 1975, 84.

<sup>72</sup> Trb. 1980, 145.

<sup>73</sup> Trb. 1992, 264.

<sup>74</sup> Trb. 1992, 189.

<sup>75</sup> ILM 28 (1989), 652.

<sup>76</sup> Report of the Intergovernmental Meeting on the Action Plan for the Caribbean Environment, 8 April 1981 (UNEP/CEPAL/IG. 27/3).

<sup>77</sup> Trb. 1983, 152.

<sup>78</sup> Trb. 1975, 147.

<sup>79</sup> Trb. 193, 1721; De verouderde naam voor dit verdrag is de London Dumping Conventie. Tegenwoordig wordt het woord 'dumping' niet meer gebruikt omdat de schijn wordt gewekt dat het uitgangspunt van dit verdrag primair storten is. De intentie is dat juist niet te doen. Recentelijk is een

van afval en vuil reguleert, het verdrag dat de aansprakelijkheid voor schade door verontreiniging door olie regelt,<sup>80</sup> het Interventieverdrag,<sup>81</sup> plus het naderhand afgesloten Interventieprotocol,<sup>82</sup> inzake optreden in volle zee bij ongevallen die verontreiniging door olie en andere gevaarlijke stoffen kunnen veroorzaken en het Fondsverdrag<sup>83</sup> betreffende de vergoeding van schade door verontreiniging door olie behoren tot de IMO producten. Het meest recente ontwikkelde verdrag is het OPRC-verdrag<sup>84</sup> dat staat voor Oil pollution preparedness, response en co-operation ten aanzien van mogelijke olievervuiling van de zee.

Een VN-organisatie die zich ook met het milieu en de natuur bezighoudt, is de UNESCO die zich richt op educatie, wetenschap en cultuur. Deze organisatie ontwikkelde de Conventie betreffende het Wereld Erfgoed,<sup>85</sup> dat kan bestaan uit culturele<sup>86</sup> maar ook uit natuurlijke monumenten. Daarnaast richt deze organisatie zich vooral op het wetenschappelijke onderzoek naar allerlei natuurlijke processen. Een goed voorbeeld ten aanzien van dit werkteerrein is de Inter-Oceanographic Committee (IOC), waarvan in het Caraïbische Gebied een subafdeling, het IOCaribe, werkzaam is.<sup>87</sup>

De derde indeling volgt een meer functionele invalshoek waarbij de driedeling zoals die eerder ook voor omgevingsrecht werd aangegeven, namelijk milieu(hygiëne)beheer, natuurbeheer en ruimtelijke ordening als aparte rechtsgebieden worden behandeld die in de praktijk toch nauw aan elkaar gelieerd zijn. Deze benadering wordt in dit handboek aangehouden en verder nader uitgewerkt (zie Deel II). Bij de uitwerking hiervan wordt, waar relevant, de internationaalrechtelijke context betrokken.

## 1.6. Institutionele Context

Interessant is uiteraard welke instanties binnen de Nederlandse Antillen verantwoordelijk zijn of zich verantwoordelijk voelen ter behartiging van de belangen betreffende het milieu, de natuur en de ruimtelijke ontwikkeling. Ook hier zullen we de constitutionele tweedeling in Land en eilandgebieden aanhouden.

### 1.6.1. Gouvernementeel: het Land

Op landsniveau is de primair verantwoordelijke voor milieu de Minister van Volksgezondheid en Milieuhygiëne (VOMIL). Ondanks het feit dat de naam nog uitgaat van de beperkte taakomschrijving milieuhygiëne, nauw gerelateerd aan de gezondheidszorg, dekt deze naam 'de facto' niet meer de verantwoordelijkheid van de Minister VOMIL voor milieuhygiëne alleen. De acceptatie van de nota 'Contouren van het Milieu- en Natuurbeleid Nederlandse Antillen 1996-2000'<sup>88</sup> door de Raad van Ministers in 1996 bevestigt impliciet dat de Regering zich de zorg van het milieu in brede zin aantrekt en onderbrengt bij de Minister van VOMIL. De functionele dienst van de Minister is het Departement VOMIL, waarbinnen de sectie Milieu en Natuur (MINA) ambtelijk verantwoordelijk is voor de milieu- en natuurbeleidsontwikkeling.

De actieve rol die het Dept. VOMIL op milieu- en natuurgebied speelt is pas sinds enkele jaren als zodanig zichtbaar. Tot 1992 was de milieu- en natuurrol die het Land zich toebedeelde een zeer passieve. Getuigenis hiervan is dat er binnen het Departement voor Milieu(hygiëne) geen invulling was door vakspecialistische ambtenaren. Beleid was slechts gericht op gezondheidsaspecten. Deze houding betekende niet dat het Land zich

---

protocol aangenomen dat uitgaat van een totaal verbod van storten in zee, tenzij door middel van vergunning een uitzondering wordt gemaakt.

80 Civil Liability Convention Trb. 1980, 1.

81 Trb. 1970, 197.

82 Trb. 1977, 162.

83 Trb. 1973, 101.

84 Trb. 1992, 1.

85 ILM 11 (1972), 1358.

86 Inmiddels is Willemstad, op deze culturele wereld erfgoedlijst geplaatst

87 Zie: <<http://www.unesco.org/ioc/regions/car.htm>>

88 Sectie Milieu en Natuur, Departement VOMIL, Nota 'Contouren Milieu en Natuurbeleid N.A. 1996-2000', 1996. Inmiddels zijn ook verschenen: *Voortgangsrapportage van de Contourennota*, uitgegeven april 1999 en de opvolger van de Contourennota: *Meerjarenplan Milieu- en Natuurbeleid Nederlandse Antillen 2001-2005*, uitgegeven maart 2001.

niet kweet van met name haar taak op het gebied van internationale en regionale milieu- en natuurbetrekkingen. Door namelijk gebruik te maken van de expertise opgebouwd binnen de Eilandgebieden, vooral op het eiland Curaçao, werden eilandsambtenaren afgevaardigd als Landsvertegenwoordigers. Nu het Land ertoe is overgegaan zelf expertise in huis te halen, ligt de externe verantwoordelijkheid en uitvoering van internationale belangen weer primair bij eigen Landsambtenaren en zullen de eilandgebieden vooral secundair ingezet worden bij eventuele nadere ondersteuning op dit terrein. Onderkend moet wel worden dat als over een sectie Milieu en Natuur wordt gesproken hiermee – anno 2000 – een daadwerkelijke personele bezetting van vijf professionelen plus een secretaresse wordt bedoeld. Dat is niet veel, zeker als vergeleken wordt met zuster-ministeries in Nederland waar al gauw per ministerie een 3000 ambtenaren werkzaam zijn (Min. LNV, Min. VROM). Anderzijds moet worden bedacht dat de taak van de sectie Milieu en Natuur, Departement VOMIL, zich slechts richt op het beleid ten aanzien van de milieu- en natuurzorg en daarbij nauwelijks uitvoerend werkzaam is.

De derde functionele poot, de ruimtelijke ontwikkeling wordt momenteel niet op landelijk niveau ingevuld. Er is ook geen ministerie dat hiermee is belast. De Landsverordening grondslagen ruimtelijke ontwikkelingsplanning geeft echter wel aan dat de Minister van Welvaartszorg het nodige zal doen ter voorbereiding van een samenhangend en duurzaam regeringsbeleid voor de ontwikkeling van het gebied der Nederlandse Antillen.<sup>89</sup> Het beleid dient telkens voor een periode van 10 jaar samengevat te worden in een bij landbesluit vast te stellen ontwikkelingsprogramma dat onder leiding van de minister is voorbereid door een Planbureau.<sup>90</sup> Aangezien er momenteel geen Ministerie van Welvaartszorg bestaat zijn de artikelen die deze opdracht geven aan de Regering bij het van kracht worden van de landsverordening uitgezonderd.<sup>91</sup>

Een rechtsgebied waar institutioneel vragen over kunnen ontstaan is de zorg betreffende de visserij. Is dit een landstaak en tot welk ministerie behoort deze? Vanuit de diverse functionele zorggebieden redenerend kan geconcludeerd worden dat visserij behoort tot milieu en natuur aangezien vissen onderdeel vormen van het mariene natuurlijke milieu. Mondiaal heeft visserij recentelijk zodanige vormen aangenomen dat voor het voortbestaan van diverse vissoorten gevreesd kan worden.<sup>92</sup> Aangezien een duurzaam beheer van de natuur alle organismen inhoudt (zoals neergelegd in het Biodiversiteitsverdrag), dus ook van toepassing op vissoorten, is de link tussen natuurbeheer en visserij makkelijk te leggen. Daarentegen kan ook beredeneerd worden dat visserij een economische activiteit is. Deze dient dan behartigd te worden door een ambtelijke dienst die zich bezighoudt met economische zaken. Indien door overbevissing vispopulaties zodanig afnemen dat deze economisch onrendabel worden om nog verder te worden bevist, is dit een economisch probleem en hoogstwaarschijnlijk nog geen biologisch probleem omdat de soort slechts bedreigd wordt in economische zin. Hoe het ook zij, nadat eerst de Minister van Algemene Zaken belast was met de belangenbehartiging van visserij-aspecten waar deze het Land raken, zoals het verstrekken van vergunningen voor vissen binnen de Economische Visserij Zone (EFZ),<sup>93</sup> is door de Raad van Ministers besloten deze taak officieel onder te brengen bij de Minister van Economische Zaken.<sup>94</sup> Waar het echter visserij binnen de territoriale wateren betreft is deze weer volledig een aangelegenheid van de respectieve eilandgebieden op grond van de bevoegdheidsverdeling van de ERNA. Deze zorg is dan vaak ondergebracht bij de dienst Landbouw, Veeteelt en Visserij (LVV).

---

<sup>89</sup> Art 2 PB 1976, 195.

<sup>90</sup> Art 4 jo 5 PB 1976, 195.

<sup>91</sup> Zie hiervoor bijvoorbeeld het Landsbesluit, regelende de inwerkingtreding van de Landsverordening grondslagen ruimtelijke ontwikkelingsplanning, met uitzondering van de artikelen 4 tot en met 6, voor wat betreft het Eilandgebied Curaçao (PB 1982, 24).

<sup>92</sup> WWF, *Marine Fishes in the Wild*, special Status Report, 1996, 32 p.

<sup>93</sup> Instellingsbesluit EFZ (Stb. 1993, 409; PB 1993, 88); Zie ook de Visserijlandsverordening PB 1991, 74.

<sup>94</sup> Mededeling G. v. Buurt, voorzitter Visserijcommissie (PB 1991, 74).

### **1.6.2. Onderzoek, beleid en uitvoering**

Milieu- en natuurbeleid kan pas goed worden uitgewerkt indien voldoende kennis aanwezig is over de bestaande situatie op de Nederlandse Antillen en de eilandgebieden ten aanzien van de genoemde sectoren. Aangezien milieu en natuur niet statisch zijn maar door de eigen dynamiek en die van de maatschappij constant veranderen, is een gedegen en voortdurend onderzoek naar de toestand van het milieu en de natuur uiteraard een voorwaarde voor beleidsontwikkeling. Zonder behoorlijke data en kennis op dit terrein is iedere beleidsontwikkeling gebaseerd op 'natte vingerwerk'. Onderzoek kan worden onderverdeeld in zuiver wetenschappelijk onderzoek en toegepast onderzoek. Voor de Nederlandse Antillen en de eilandgebieden is toegepast onderzoek van meer belang dan het zuivere wetenschappelijke, waarvan de directe maatschappelijke waarde niet direct te meten is. Mede gezien de beperkte financiële middelen van de overheden is een daarvoor benodigd gedegen onderzoeksprogramma niet te realiseren.

Met de aanbevelingen opgedaan door toegepast onderzoek dient een beleid voor de korte en lange termijn te worden uitgestippeld. Een dergelijk beleid wordt vertaald in uitvoerbare projecten en beheersstructuren. De ervaring leert dat met het uitvoeren van het beleid weer nieuwe knelpunten ontstaan of worden onderkend, waar niet eerder aan gedacht is. Dit noopt weer tot onderzoek en aanpassing van het beleid. Hiermee is de cirkel, onderzoek-beleid-uitvoering, zoals ook eerder in dit hoofdstuk vermeld, weer rond.

Belangrijk is ook om te vermelden dat beleidsontwikkeling en uitdragen van het beleid primair een taak is van de overheid. Daarbinnen bepaalt het de burgers vertegenwoordigend lichaam een visie en een beleid voor de gehele maatschappij, waarbij te allen tijde het algemeen belang van de maatschappij voorop staat. De bouwstenen die voor het concipiëren van beleid nodig zijn worden aangedragen, zoals eerder vermeld, vanuit onderzoek. De overheid maakt daarbij gebruik van het werk van instituties die hierin gespecialiseerd zijn, maar vaak geen deel uitmaken van de overheid. Ook de uitvoering van het beleid ligt vaak bij niet-overheidsinstanties die hiervoor vaak beter geëquipeerd zijn. Momenteel is er een sterke tendens om zoveel mogelijk taken die uitvoeringsgericht zijn van de overheid af te stoten naar de private sector in de vorm van zorgcontracten, waarbij de overheid zich alleen nog bezig houdt met beleidsvorming en controle. Ook op het gebied van natuur en milieu is dit merkbaar.

In de praktijk besteedt het Land momenteel wetenschappelijk onderzoek ten behoeve van natuurbeheer uit aan de Stichting Carmabi, die deze taak in haar doelstellingen heeft staan. Gegroeid uit het verleden wordt o.a. uit de begroting van het Departement van Onderwijs en onder de verantwoordelijkheid van de Minister van Onderwijs aan Carmabi hiervoor subsidie toegekend. Denkbaar zou ook zijn dat de overheid een eigen of extern nationaal onderzoeksinstituut onder de directe of indirecte verantwoordelijkheid van de Minister van Volksgezondheid en Milieuhygiëne plaatst, zodat een nationaal onderzoeksprogramma kan worden opgezet en uitgevoerd. Momenteel bestaat er geen onderzoeksprogramma dat door het Land is geaccordeerd en wordt gecontroleerd.<sup>95</sup>

Wat betreft milieu-hygiënische onderzoeken, waaronder objectieve metingen van water, lucht en bodemvervuiling, wordt vooral gedacht aan inschakeling van het Landslaboratorium, dat hiervoor de benodigde specialistische apparatuur en expertise in huis heeft. Dure analyses zoals zware metalen en DNA onderzoek zullen uitbesteed moeten worden aan laboratoria in het buitenland. Vooralsnog gebeurt dit niet.

### **1.6.3. De Eilandgebieden**

Op het niveau van de eilandgebieden zien wij een andere institutionele aanpak van de milieu- en natuurzorg. Hier zijn alle functionele gebieden grotendeels van elkaar gescheiden. Zo vindt de zorg voor de grijze omgeving, het milieu, van het eilandgebied plaats onder de gedeputeerde die belast is met de gezondheidszorg, waar historisch de milieuhygiëne een onderdeel van vormt. De verantwoordelijke dienst is de Geneeskundige en Gezondheidsdienst (GGD), met een onderafdeling milieuhygiëne, die ook milieudienst wordt genoemd. Op Curaçao, het grootste eiland van de Nederlandse Antillen, is binnen

---

<sup>95</sup> In Nederland kent men het Rijksinstituut voor Volksgezondheid en Milieu (RIVM).



de GGD de milieudienst een sterk verzelfstandigde afdeling van de GGD geworden, waarbij al enige tijd onderzocht wordt of deze afdeling niet zelfstandig van de gezondheidszorg dient te opereren. Gezien het meerdere van de definitie milieu ten opzichte van milieuhygiëne, zou hier veel voor te zeggen zijn.

Wat betreft de zorg voor de natuur zien we dat deze tot de portefeuille behoort van de gedeputeerde belast met landbouw, veeteelt en visserij. De functionele dienst Landbouw, Veeteelt en Visserij (LVV), delegeert echter de specifieke natuurtaken vaak door aan niet-overheids-natuurorganisaties zoals de diverse eilandelijke 'Stinapa's', die allen zijn voortgekomen uit de oorspronkelijke landelijke Stichting Nationale Parken. De subsidie van de Curaçaose stichting wordt bijvoorbeeld opgevoerd op de begroting van LVV. Naast LVV is een deel van de subsidie aan Stinapa-Curaçao, te vinden op de begroting van de Dienst Onderwijs ten aanzien van milieu-educatieve taken.<sup>96</sup> Visserijzorg voert LVV zelf in eigen beheer uit.

Ruimtelijke ontwikkeling valt in Curaçao onder de verantwoordelijkheid van de gedeputeerde die belast is met o.a. de dienst Ruimtelijke Ontwikkeling en Volkshuisvesting (DROV). Hier wordt het wettelijke kader van de ruimtelijke ontwikkeling verder uitgewerkt, waarbij nauw samengewerkt wordt met andere diensten en belangenorganisaties. De andere eilandgebieden hebben vergelijkbare diensten of ambtenaren belast met bepaalde zorggebieden. Zo heeft het eilandgebied St. Maarten recentelijk een eigen dienst Volkshuisvesting, Ruimtelijke Ordening en Milieu (VROM) in het leven geroepen. Invulling met vakspecifiek opgeleide ambtenaren is in volle gang. Ook Bonaire heeft een dergelijke structuur, waarbij alles is ondergebracht bij de Dienst Ruimtelijke Ordening en Bevolking (DROB) waarbij ook een sectie natuur- en milieubeleidsontwikkeling is ondergebracht.

#### **1.6.4. De NGO's**

Behalve lands- en eilandsdiensten verantwoordelijk voor zorggebieden binnen de fysieke leefomgeving, zien we vooral de laatste paar jaren een algehele bewustwording voor de omgeving in de gehele maatschappij. Dit leidt tot bundeling van krachten door de oprichting van belangenorganisaties, de zogenaamde Non Governmental Organisations (NGO's) in de juridische vorm van stichting of vereniging, zoals Defensa Ambiental, Amigunan die Tera (Friends of the Earth), Reefcare, Uniek Curaçao en Doñonan di Tera. Deze, vaak actiegerichte, groeperingen vormen het geweten van de samenleving en tonen zich steeds kritischer ten aanzien van de besluitvorming binnen de overheid waarbij het milieu in het geding is. Het is vooral de uitspraak van de Hoge Raad in het Nieuwe Meer arrest,<sup>97</sup> die ertoe geleid heeft dat ook juridisch de NGO's een belangrijke rol spelen in de bescherming van natuur en milieu, aangezien deze organisaties juist door de bundeling van belangen van hun leden ontvankelijk zijn bij de rechter om voor de (milieu)belangen van hun leden te kunnen opkomen.

Binnen het bedrijfsleven is de interesse voor omgevingsbelangen, in het bijzonder het milieubelang, ook aan het toenemen, zeker gezien de verwachting dat de overheid in de toekomst nauwkeuriger zal omgaan met de fysieke leefomgeving en daarvoor vergunningen zal vereisen die ook op de naleving ervan effectief worden gecontroleerd. Interne bedrijfsmilieuzorg staat in de kinderschoenen maar zo langzamerhand wordt hier inmiddels serieuzer over nagedacht. Voorbeelden in deze richting zijn de milieucommissies binnen grote bedrijven, zoals banken die papier en computer-cartridges recyclen, energieconsumptie monitoren en soortgelijke initiatieven stimuleren. De Kamer van Koophandel te Curaçao tracht door middel van een milieuprijs deze bewustwording te prikkelen. Daarnaast blijkt met name het milieu ook commercieel steeds aantrekkelijker te zijn. Met afval en de verwerking kan bijvoorbeeld veel geld verdiend worden.

De vorige drie sub-paragrafen resumerend, kan op nationaal niveau een

---

<sup>96</sup> Recentelijk zijn de Stichtingen Carmabi en Stinapa-Curaçao met elkaar gefuseerd, tot een nieuwe natuurstichting genaamd Stichting Carmabi. Subsiestromen voor deze stichting komen van zowel het Land –ten behoeve van de gehele Nederlandse Antillen- als het eilandgebied Curaçao.

<sup>97</sup> HR 27 juni 1986, AB 1987/173 – hierover meer in hoofdstuk 6.

toenemende zorg van overheid, niet-overheid en commerciële sector ten aanzien van de fysieke leefomgeving worden geconstateerd. Dat deze drie sectoren niet op zichzelf staande zuilen zijn blijkt ook weer door dwarsverbanden waarbij door de overheid gespecialiseerde NGO's worden ingeschakeld (o.a. Carmabi). Daarnaast heeft een lokale bank via een driejarige donatie het initiatief genomen een onafhankelijke stichting Leerstoel voor Milieu en Ontwikkeling (SLMO), verbonden aan de Universiteit van de Nederlandse Antillen, in te stellen. Deze stichting beweegt zich op het gebied van wetenschappelijk onderzoek en kennisoverdracht op het gebied van milieu en ontwikkeling in alle lagen van de bevolking.<sup>98</sup>

#### 1.6.5. Internationaal en regionaal

Op het internationale en regionale milieuvlak zijn ook institutionele kaders te vinden. Zo heeft de Nederlandse Antillen, als actief participerende partij binnen het Caraïbische Milieu Programma (CEP), nauwe contacten met het administratieve centrum van dit programma, de Regional Coordination Unit (RCU), gesitueerd te Kingston, Jamaica.<sup>99</sup> De administratie is in handen gelegd van UNEP.<sup>100</sup> Daarnaast worden contacten onderhouden met het secretariaat van het sub-programma van de Inter Oceanographic Commission voor het Caraïbische Gebied (IOC/IOCaribe),<sup>101</sup> een wetenschappelijk programma dat valt onder UNESCO en dat gevestigd is in Cartagena, Colombia. Andere organen waarmee nauwe contacten bestaan zijn de Caribbean Development and Corporation Committee, onderdeel van de Economic Commission for Latin America and the Caribbean (CDCC/ECLAC),<sup>102</sup> aangezien deze organisatie tevens het secretariaat voert van het Small Islands Development States (SIDS)<sup>103</sup> actieprogramma voor de Caraïbische regio. Recentelijk is daarbij de Associatie van Caraïbische Staten (ACS)<sup>104</sup> bijgekomen – de Nederlandse Antillen hebben geopteerd voor een ‘Associate-Member’-status<sup>105</sup> die in dit kader een ‘special committee on the protection of Environment and the Caribbean Sea’ en een ‘special committee on natural resources’ hebben ingesteld.

Niet overheidsgebonden organisaties (NGO's) actief in de regio zijn de Caribbean Conservation Association (CCA)<sup>106</sup> en de Commission on National Parks and Protected Areas (CNPPA) van de World Conservation Union (IUCN).<sup>107</sup> Verder vinden er nog enkele kleinere regionale milieu-activiteiten plaats op het niveau van NGO's zoals bijvoorbeeld het CARICOMP project waarbij wetenschappelijk de productiviteit van koraalriffen, zeegrasvelden en mangroves regionaal gemonitord wordt.

Binnen het Koninkrijk vinden ook samenwerkingsverbanden plaats op het gebied van milieu en natuur. Zo heeft VOMIL een samenwerkingsovereenkomst met de ministeries LNV<sup>108</sup>, VROM<sup>109</sup> en V&W<sup>110</sup> in Nederland.<sup>111</sup> Ook tussen de Ministers belast met VOMIL NA en VROM Aruba bestaat een protocol van samenwerking op het gebied van natuur en milieu.<sup>112</sup> Carmabi heeft nauwe banden met het ITZ<sup>113</sup> van de Universiteit van Amsterdam, het biologisch centrum van de Universiteit van Groningen en het Nederlands Instituut voor Onderzoek der Zee (NIOZ)<sup>114</sup> ten aanzien van wetenschappelijk

---

<sup>98</sup> Jammer genoeg is de SLMO inmiddels weer inactief.

<sup>99</sup> <<http://www.cep.unep.org/>>

<sup>100</sup> <http://unep.org/>>

<sup>101</sup> <<http://unesco.org/ioc/regions/car.htm>>

<sup>102</sup> <<http://searcher.eclacpos.org/>>

<sup>103</sup> <<http://www.aosis.org/>> of <<http://www.iisd.ca/images/sids.html>>

<sup>104</sup> <<http://www.acs-aec.org/>>

<sup>105</sup> Het Koninkrijk der Nederlanden heeft zich voor Aruba aangemeld als ‘observer’ (28 november 1997; Agreement No. 9/97)

<sup>106</sup> <<http://www.tidco.co.tt/local/seduweb/cca/cca/htm>>

<sup>107</sup> <<http://iucn.org/themes/cnppa.home.html>>

<sup>108</sup> <<http://www.minlnv.nl/>>

<sup>109</sup> <<http://www.minvrom.nl/>>

<sup>110</sup> <<http://www.minvenw.nl/>>

<sup>111</sup> Zie: Nota ‘Contouren Milieu en Natuurbeleid N.A. 1996-2000’, 1996

<sup>112</sup> Getekend tijdens de Koninkrijksmilieutop, 3 januari 1997, te Kralendijk, Bonaire, N.A.

<sup>113</sup> <<http://www.bio.uva.nl/>>

<sup>114</sup> <<http://www.nioz.nl/>>

biologisch onderzoek en onderwijs.

Verschillende eilandelijke natuurbeschermingsorganisaties houden levendige contacten met vooral organisaties die financiële of materiële bijstand verlenen. Gedacht kan worden aan het Wereld Natuur Fonds (WWF/WNF-NL),<sup>115</sup> de Stichting DOEN in Nederland alsmede aan de USA Heritage Foundation.<sup>116</sup>

---

115 <<http://wnf.nl/>> en <<http://wwf.ch/>>

116 <<http://www.heritage.org/>>

**DEEL II**

**NORMSTELLING**

## HOOFDSTUK 2: MILIEURECHT

In dit hoofdstuk gaan we in op het milieurecht; het recht aangaande de bescherming en verbetering van de kwaliteit van de fysieke leefomgeving. Het accent zal liggen op de normstelling. Handhaving, door sommigen beschouwd als het sluitstuk van de normstelling, wordt vanwege de eigen karakteristieken apart behandeld – voor elk van de onderdelen van het omgevingsrecht tezamen - in het vijfde en zesde hoofdstuk (deel III). Omdat normstelling in het milieurecht, zeker als het milieubeheer betreft, gedomineerd wordt door publiekrechtelijke normstelling, zullen wij in dit hoofdstuk daarin ons uitgangspunt kiezen. Normstelling in privaatrechtelijke vorm, zoals bij contracteren met de overheid, komt aan het slot van dit hoofdstuk nog afzonderlijk aan de orde.

Dit hoofdstuk bestaat uit vier hoofdonderdelen. In de *Inleiding* (§ 2.1) zal worden ingegaan op de ‘empirische context’ van het milieurecht, op de bevoegdheid van de overheid tot het treffen van maatregelen tot beheer van het milieu, alsmede op de verantwoordelijkheid of zorgplicht voor het milieu.

Vervolgens wordt ingegaan op de *Structuur van de regelgeving milieubeheer* (§ 2.2) op basis van een algemene schets van de systematiek van regelgeving, met inbegrip van de rechtsbescherming.

Tegen de achtergrond van deze inventarisatie wordt een *Analyse van exemplarische regelgeving* (§ 2.3) uitgevoerd, waarin respectievelijk wordt ingegaan op de Hinderverordening Curaçao, de Afvalstoffenverordening Curaçao en de Lozingsverordening St. Maarten. Deze regelingen worden tevens vergeleken met de uitgangspunten van de (waarschijnlijk) toekomstige regelgeving van de Landsverordening grondslagen milieubeheer.

Tenslotte wordt ingegaan op *Normstelling langs privaatrechtelijke weg* (§ 2.4), waarbij in algemene zin wordt ingegaan op de belangrijkste soorten privaatrechtelijke normstelling.

### 2.1 Inleiding

#### 2.1.1 De empirische context van het milieurecht

Als vertrekpunt nemen we hier dat het bij ‘milieu’ gaat om de fysieke leefomgeving van de mens. In de aanhef van § 1.2 gaven we daarvan al een beknopte typering. Daarop bouwen hier voort.

##### 2.1.1.1- Biosfeer, compartimenten, ecosysteem

Wij rekenen tot die leefomgeving in elk geval de gehele biosfeer. Dat wil zeggen: dat deel van de aarde waarbinnen zich het leven afspeelt. Daarmee laten we de ruimte buiten de aardse atmosfeer – voorlopig – buiten beschouwing. Voorlopig, want hoewel reeds vanuit het ruimterecht studie wordt gemaakt van desbetreffende regels en regelsystemen<sup>117</sup>, is niet uitgesloten dat ook de studie van het milieurecht zich daartoe zal moeten uitstrekken. Denk in dit verband aan de verontreiniging van de ruimtelijke omgeving van de aarde met uitgewerkte, afgeschreven en/of ongeleide projectielen, alsmede aan het gevaar van terugkeer van dergelijke (niet zelden van radioactieve apparatuur voorziene) projectielen in de dampkring.<sup>118</sup>

---

<sup>117</sup> Zie: VN-Resolutie 1721 (dec. 1961); De VN heeft een speciale organisatie: The United Nations Committee on the Peaceful Use of Outer Space (UNCOPUOS); Verschillende ruimte-verdragen kwamen tot stand, o.a. de ‘Outer Space Treaty’ (1967), de ‘Rescue Agreement’ (1968), de ‘Liability Convention’ (1972) en de ‘Registration Treaty’ (1974). Daarnaast moeten ook genoemd worden: de ‘Moon Treaty’ (1979) die internationaal de exploitatie van minerale stoffen op de maan tracht te regelen.

<sup>118</sup> Vgl. de terugkeer van de Cosmos 954, waarbij een Russische nucleair aangedreven satelliet boven Canada desintegreerde en een reusachtig, maar praktisch onbewoond, gebied besmette met radio-actief afval. Deze zaak werd op diplomatiek niveau gesetteld (K.H. Bökstiegel & M. Benkő (eds.), *Space Law. Basic Legal Documents*, 1990, Vol.1A.VI.2.). Vooralsnog lijkt de terugkeer van het ruimtestation ‘Mir’ (in maart 2001) geen schadelijke gevolgen te hebben veroorzaakt.

De biosfeer als fysieke omgeving van de mens wordt wel onderscheiden in de biotische en het a-biotische omgeving.<sup>119</sup> De biotische omgeving behelst het geheel aan levende organismen in de biosfeer: microben, planten en dieren. Tussen deze organismen bestaan velerlei relaties, zoals de parasitaire en de symbiotische relatie of de relatie tussen roof- en prooidieren. De a-biotische omgeving is het niet-levende deel van de biosfeer waarbinnen zich het leven afspeelt. Gebruikelijkerwijs wordt hierbinnen een onderscheid gemaakt tussen drie zogenoemde compartimenten: bodem, water en lucht. In elk van deze compartimenten speelt zich leven af en de kwaliteit van de omgeving in deze compartimenten is essentieel voor het voortbestaan van menig -om niet te zeggen- alle organismen. Onder een compartimentele benadering van het milieurecht wordt wel verstaan de zienswijze dat beheer van de leefomgeving staat of valt met een goed beheer van elk van deze drie compartimenten afzonderlijk.

Als we de relaties tussen soorten of organismen onderling bezien in samenhang met de relaties van elk van die soorten of organismen met hun (a-biotische) omgeving, komen we uit bij het ecologisch perspectief. Daarin speelt de term ecologisch- (of, kortweg, eco-)systeem een centrale rol. Een ecosysteem is een geheel van organismen die elkaar en de omgeving waarin zij leven wederzijds beïnvloeden. De aanduiding systeem geeft aan dat het gaat om een min of meer stabiele samenhang. Die samenhang heeft een bepaalde 'levensduur' die overigens per systeem in lengte kan variëren. Bezien in combinatie met de ruimtelijke schaal kan een waterplas langs de kant van de weg, na een regenbui, als een kortstondig en kleinschalig ecosysteem worden aangemerkt, terwijl daartegenover ook de aarde als geheel en de totale samenhang tussen planten, dieren, water, bodem en lucht, als een ecosysteem kan worden aangemerkt. Volgens sommigen, met name aanhangers van de Gaiasofie<sup>120</sup>, kan onze planeet als 'moeder-aarde' worden gezien als een enkel organisme, waarbij zelfs bepaalde delen van de aarde kunnen worden gezien als vitale functies (zoals het tropisch oerwoud van het Amazone gebied als 'long').

#### 2.1.1.2 - Twee karakteristieken

Voor de bescherming en verbetering van de leefomgeving is het zinvol ons rekenschap te geven van respectievelijk het ecologisch en het dynamisch-technologisch karakter van de milieuproblematiek.

Het ecologisch karakter verwijst naar de ecologische processen in de leefomgeving. Het opmerkelijke van deze processen is hun 'interactionistisch', 'multi-causalistisch' en 'globaliserend' karakter.<sup>121</sup> Interactionistisch wil zeggen dat elke actie met een reactie gepaard gaat. De mens kan niet als 'onbewogen beweging' processen in gang zetten die uitsluitend voor hem gunstige (lees, de menselijke productie bevorderende) uitkomsten hebben. Steeds moet worden gerekend met een reactie die terugslaat en ten koste gaat van bepaalde menselijke belangen. Onder andere door effectrapportages en het formuleren van algemene beleidskaders (zoals door ruimtelijke ontwikkelingsplanning), kan hiermee beter worden gerekend. Multi-causalistisch wil zeggen dat ecologische processen zich zelden of nooit voordoen in termen van één oorzaak en één gevolg, maar veelal juist in termen van een complex van oorzaken en gevolgen. Niet zelden zien we dat omgevings schade het gevolg is van op elkaar inwerkende vormen van verontreiniging waardoor uiteindelijk schade wordt berokkend op meerdere plaatsen en in meerdere vormen -denk aan luchtverontreiniging uit meerdere bronnen en de effecten op de gezondheid van mensen enerzijds (luchtwegen) en -bijvoorbeeld- aan de lak van auto's anderzijds. In termen van aansprakelijkheid voor omgevings schade is dit een lastig probleem.<sup>122</sup> Het globaliserend karakter van ecologische processen behelst dat de effecten van menselijk handelen niet slechts lokaal van aard zijn (oftewel blijven binnen de grenzen van de directe veroorza-

---

<sup>119</sup> Vgl. E.N. Neuerburg en P. Verfaillie, *Schets van het Nederlands milieuhygienerrecht*, Alphen aan den Rijn 1991, p. 22-24.

<sup>120</sup> Lovelock, J.E., *Gaia; A new look at life on Earth*, Oxford University Press, 1979.

<sup>121</sup> Vgl. Callebaut, W., *Filosofische en maatschappelijke beschouwingen over ecologie*, In: Goosens, M. en D. Vanderhallen (red.), *Ecologische vorming in het secundair onderwijs*, K.U. Leuven, 1982.

<sup>122</sup> Kottenhage-Edzes, P.A., *Milieuschade die het gevolg is van meer dan een oorzaak*, in: *Nederlands Juristenblad*, 1989, p. 1334-1340.

kende activiteit), maar een uitdijend karakter (kunnen) hebben. Daarom moeten we acht slaan op vier verschillende soorten ecologische effecten: bovensectorale-, cumulatieve-, synergetische- en schaal-effecten.<sup>123</sup> We spreken van bovensectorale effecten als de emissie van een bepaalde stof bijvoorbeeld door een schoorsteen in de lucht, geen schadelijke effecten teweeg brengt, maar op het moment dat deze stof, mogelijk pas op grote afstand van de bron, in het oppervlaktewater van bijvoorbeeld de zee terecht komt daar juist wel schadelijke effecten veroorzaakt. De noodzaak van een integratieve, de grens tussen compartimenten overschrijdende, benadering is hier evident. Cumulatieve en synergetische effecten vertonen een zekere verwantschap. In het eerste geval betreft het een samengaan van kleine, op zichzelf onschadelijke of ongevaarlijke hoeveelheden van *dezelfde* stof, waarbij juist de accumulatie tot een grote hoeveelheid met gevaar of schade gepaard gaat (een goed voorbeeld is de, inmiddels verboden, pesticide DDT). In het tweede geval gaat het om het samengaan van op zichzelf onschadelijke of ongevaarlijke emissies van *verschillende* stoffen, waarbij door het samengaan van deze verschillende stoffen schade of gevaar wordt veroorzaakt (bijvoorbeeld smogvorming). Schaaleffecten hebben betrekking op het ruimtelijke en tijds karakter van door de mens veroorzaakte schadelijke milieueffecten. Wat het ruimtelijk aspect betreft valt op dat door de mens veroorzaakte effecten in de loop van de tijd steeds grootschaliger zijn geworden. Oorspronkelijk ging het vooral om lokale effecten, die beperkt bleven tot de direct omwonenden (en die bij geschillen 'burenrechtelijk' werden beslecht) of hooguit tot de grenzen van dorp of stad. Vervolgens zien we hoe effecten zich op regionale schaal doen gevoelen (denk bij voorbeeld aan ontbossing) en daarna ook op fluviale schaal, dat wil zeggen in het gebied van belangrijke doorgaande waterstromen of waterverbindingen (denk aan de verontreiniging van de Ganges of van de Rijn). In het huidige tijdsgewricht worden we eveneens geconfronteerd met continentale verontreiniging (denk aan de radioactieve verontreiniging in Europa als gevolg van het ongeval in Tsjernobyl, of de verzuring van het Europese continent). Zelfs op mondiale schaal doet zich thans milieuschade voor, zoals we zien bij de kwestie van de aantasting van de ozonlaag door CFK's, het broeikas effect en de CO2-problematiek.

In termen van de tijdschaal worden we er meer en meer mee geconfronteerd dat met de periode tussen veroorzaking, onderkenning, regulering en het onder controle krijgen van een probleem, vele jaren, zo niet tientallen jaren of zelfs eeuwen gemoeid kunnen zijn. Het zo-even genoemde voorbeeld van de CO2-verontreiniging is hier saillant. Tussen het eerste moment dat de productie van CO2 het van nature aanwezige absorptievermogen te boven ging tot de onderkenning van het probleem ging ongeveer 150 jaar heen. De tijd om tot effectieve regulering te komen omvat ongeveer 50-100 jaren. Bij de huidige stand van de techniek zal het waarschijnlijk nog 500 jaar duren alvorens we weer op het punt geraken waar uitstoot en natuurlijk absorptievermogen elkaar in evenwicht houden.<sup>124</sup> De voornoemde vier ecologische effecten maken wel duidelijk hoe belangrijk het is dat de milieuproblematiek wordt bestreden met allereerst een integratieve en deels ook internationale aanpak.

Rest, in de tweede plaats nog het technologisch-dynamisch karakter van de milieuproblematiek.<sup>125</sup> Allereerst merken we op dat ons inzicht in ecologische processen zich steeds verder uitbreidt en verdiept. Niettemin is voorlopig nog sprake van wat wel wordt genoemd de 'armoede van de ecologie'. De dagelijks in onze omgeving optredende processen zijn in aantal zo groot en in complexiteit zo verfijnd dat slechts een zeer klein deel daarvan goed kan worden geanalyseerd en dan nog vaak slechts in geabstraheerde termen – dat wil zeggen in termen van op grondslag van laboratoriumonderzoek vastgestelde algemene wetmatigheden. Om te berekenen wat bijvoorbeeld het effect zal zijn van de aanleg van een jachthaven op de aldaar reeds aanwezige vogelpopulaties is eigenlijk

---

<sup>123</sup> Bröring, Lambers, Scheltema, Bolt, *Kroonberoepen Milieuhygiëne*, Deventer 1985, p. 24-25, Heldeweg, M.A., *Normstelling en expertise*, diss. UM/RL, 's Gravenhage 1993, p. 18-20.

<sup>124</sup> Bron: *Zorgen voor Morgen*, Rijksinstituut voor Volksgezondheid en Milieu, Alphen aan den Rijn 1989, p. 3-7.

<sup>125</sup> Heldeweg, M.A., *Normstelling en expertise*, a.w., p. 18-20.

al gauw te ingewikkeld. Toch zal ons inzicht voortschrijden en dat zal zeker ook tot gevolg hebben dat bepaalde thans nog voor (relatief) onschuldig gehouden effecten, wel degelijk ernstig zullen blijken en dientengevolge regulering zullen behoeven. Daarnaast moeten we bedenken dat de term ecosysteem weliswaar een zekere stabiliteit of een zeker evenwicht suggereert, maar dat tegelijkertijd duidelijk is dat ecosystemen zich ontwikkelen en bijgevolg een ander karakter en een andere vorm kunnen gaan aannemen. Kwetsbaarheid en absorptievermogen kunnen daardoor veranderen. Ook daar zullen we steeds alert op moeten blijven. Tenslotte zal de groei in menselijke kennis bijdragen aan de ontwikkeling van steeds weer nieuwe stoffen en steeds weer nieuwe productietechnieken. Deze stoffen en technieken kunnen weer gepaard gaan met nieuwe schadelijke effecten op de omgeving. Het technologisch-dynamische karakter van de milieuproblematiek geeft aan dat milieuregulering nimmer een ‘rustig’ bezit zal zijn. Gevoegd bij de wetenschap dat de mens in staat is op mondiale schaal irreversibele milieueffecten te veroorzaken, lijkt er veel aan gelegen *duurzaam* aandacht te besteden aan de kwaliteit van het milieu en de (mogelijke) bedreigingen daarvan.

Een en ander brengt ons tot een laatste observatie, namelijk van de consequenties van deze ecologische en technologisch-dynamische karakteristiek voor de aanpak van de milieuproblematiek. Zonder nu te pretenderen een sluitende en adequate mix aan instrumenten aan te reiken, willen we toch wijzen op een aantal ons inziens belangrijke punten:

1. een integratieve, de verschillende milieu-compartimenten overschrijdende aanpak van omgevingsproblemen is onmisbaar (boven-sectorale effecten);
2. datzelfde kan gezegd worden van internationale samenwerking bij de bestrijding van milieuproblemen. Deze problemen houden immers niet op bij de landsgrenzen. Zowel oorzaken als gevolgen kunnen grensoverschrijdend van aard zijn (globaliserende schaaffecten);<sup>126</sup>
3. een internaliserende aanpak, waarbij negatieve milieueffecten van een activiteit niet worden afgewenteld op andere, niet bij die activiteit betrokken personen – bijvoorbeeld op het nageslacht –, maar deze effecten direct in de kosten-batenanalyse (en bijgevolg soms letterlijk in de prijs) van een activiteit, goed of dienst betrokken worden;
4. toepassing van het voorzorgbeginsel, hetgeen wil zeggen dat niet met regulering van een activiteit wordt gewacht tot volstreekte wetenschappelijke zekerheid bestaat omtrent vorm en aard van de schadelijke effecten daarvan, maar dat reeds bij een ernstig vermoeden van dergelijke effecten maatregelen worden getroffen;<sup>127</sup>
5. regulering met behulp van open normen die zich er toe lenen ook te worden toegepast op activiteiten die bij het opstellen van de norm nog niet bestonden, maar waarbij toepassing past in het systeem van de bescherming die de regel beoogt te bieden – denk bijvoorbeeld aan het begrip 'inrichting'<sup>128</sup>;
6. een open procedure van besluitvorming, waarin ruimte bestaat voor het op tafel krijgen van alle voor het nemen van een besluit noodzakelijke informatie en het mogelijk is kritiek uit te oefenen op de wijze waarop informatie wordt gekwalificeerd – kortom: openbaarheid en inspraak;
7. in het verlengde op het voorgaande, bij ingrijpende activiteiten, een systeem van effectrapportage voorafgaand aan het moment waarop over de toelaatbaarheid van een activiteit wordt beslist en daarbij op een zodanig moment dat redelijkerwijs in aanmerking te nemen alternatieven voor die activiteit ook daadwerkelijk nog een rol kunnen spelen;
8. het ontwikkelen van een ecocentrische optiek, waarbij niet de mens alleen centraal staat in het beheer van het milieu (versus de mens als maat der dingen: de antropocentrische optiek) maar aan andere organismen een gelijkwaardige of althans zelfstandige betekenis wordt toegekend. Zo kan in termen van het begrip ‘multifunctionaliteit’ van de milieu-compartimenten de kwaliteit daarvan zo gedefinieerd worden dat niet alleen

---

<sup>126</sup> Zie hierover nader § 1.5.

<sup>127</sup> Ibidem.

<sup>128</sup> Zonder de rechtszekerheid uit het oog te verliezen!



de huidige menselijke toepassing maatgevend is, maar ook alle andere denkbare functies van het compartiment voor de mens maar ook voor andere organismen bepalend zijn voor de kwaliteit die bereikt en/of gepreserveerd moet worden. Ook het streven naar biodiversiteit, naar een zo groot mogelijke verscheidenheid aan soorten die elk over een voldoende duurzame bestaansbasis beschikken, past in deze benadering. Dat laatste geldt ook voor de idee van *duurzame ontwikkeling*, waarbij uitgangspunt is dat de mens die thans leeft ter bevrediging van zijn behoefte gebruik kan maken van de natuurlijke hulpmiddelen die hem ten dienste staan, maar dat hij daarvan slechts gebruik kan maken in en mate die ook voor toekomstige generaties ten minste een gelijk(waardig) gebruik mogelijk maakt.<sup>129</sup>

### 2.1.2. Bevoegdheid van de overheid tot milieubeheersmaatregelen

In hoofdstuk 1 werd onder meer ingegaan op de fundering van de publiekrechtelijke bevoegdheden op het terrein van het omgevingsrecht (waaronder het milieubeheer), alsmede op de (on)mogelijkheden voor de overheid om beleidsdoelen na te streven met gebruikmaking van in het burgerlijk wetboek geregelde rechtsfiguren (zoals de overeenkomst).

In dit hoofdstuk richten wij ons primair op de publiekrechtelijke weg in het milieurecht. Aan het slot van het hoofdstuk kijken we nog kort naar de mogelijkheden tot milieubeheer in de vorm van overeenkomsten. Overeenkomsten sluiten immers goed aan bij de notie van ‘normstelling’; de bespreking van de perikelen van de actie uit onrechtmatige daad past beter bij het thema handhaving en wordt daarom eerst besproken in Deel III, bij het hoofdstuk privaatrechtelijke handhaving.

Wat de publiekrechtelijke normstelling betreft kunnen we ons vertrekpunt kiezen bij de analyse van de constitutionele context in § 1.3. Het uitgangspunt is dan dat milieubeheer thans primair, dat wil zeggen afgezien van landsverplichtingen voortvloeiende uit internationale verdragen, een eilandelijke aangelegenheid is (vergelijk onderdeel 11 van art. 2, onderdeel E van de ERNA).<sup>130</sup> Voorafgaand aan de recente herziening van de ERNA is door Van Rijn, Verfaillie en Sybesma<sup>131</sup> bepleit dat in de vorm van milieuraamwetgeving, nader in te vullen door eilandgebieden, toch van een algemene landsbevoegdheid zou kunnen worden gesproken. Zij zochten voor die redenering steun bij de plicht van het land (ex art. 3 lid 1 Statuut) tot implementatie van internationale verdragen, en tot behartiging van de gezondheidszorg (art. 2, onder E6 ERNA) en bij een soort ‘implied power’ van het land tot ondersteuning van de eilandgebieden (met name in een technisch complexe aangelegenheid als het milieubeheer), alsmede tot het bewaken van de eenheid van de Nederlandse Antillen.<sup>132</sup><sup>133</sup> Met een algemene, landelijke raamwet zou een structuur kunnen worden gegeven voor de eilandelijke milieu-normstelling en zou er toe kunnen worden bijgedragen dat een minimum aan waarborgen daadwerkelijk tot stand wordt gebracht. Op die grondslag hebben voornoemde auteurs een voorstel uitgewerkt voor een Landsverordening Grondslagen Milieubeheer (en een Landsverordening Grondslagen Natuurbeheer).<sup>134</sup>

Inmiddels is een ontwerp Landsverordening Grondslagen Milieubeheer opgesteld dat daadwerkelijk als wetsvoorstel in behandeling is genomen. De recente wijziging van de ERNA heeft de basis voor deze Landsverordening weliswaar niet verbreed, maar, in het licht van internationale verplichtingen van de Nederlandse Antillen als land en de

---

<sup>129</sup> Hierover meer in § 1.5.

<sup>130</sup> Art. 58, lid 3 ERNA, optreden van het land bij ‘nalatigheid’ van de eilandsraad in medebewindsaangelegenheden, blijft hier buiten beschouwing – zie § 1.3.

<sup>131</sup> A.w.

<sup>132</sup> Een te ver uiteenlopen van milieuregels op de verschillende eilandgebieden zou, binnen de Nederlandse Antillen, tot scheve (concurrentie)verhoudingen kunnen leiden (men denke aan het materiële gelijkheidsbeginsel).

<sup>133</sup> Overigens zij er op gewezen dat met name Verfaillie zich heeft opgeworpen als pleitbezorger voor een extensieve uitleg van de landelijke bevoegdheden. De beide andere auteurs lijken een meer precieze benadering te volgen.

<sup>134</sup> Zie resp. § 2.3.1 en hoofdstuk III.

gezondheidszorg als mogelijke basis voor milieuhygiënische regelgeving<sup>135</sup>, is deze evenmin versmald. Notabene, wat er ook moge zijn van de discussie over mogelijke grondslagen voor een dergelijke Landsverordening grondslagen milieubeheer, zoals ook gesteld in § 1.3 (Constitutionele context) is het in elk geval zo dat als deze Landsverordening eenmaal een feit is, zij niet door de rechter kan worden getoetst aan de ERNA en dus eigenlijk ‘onschendbaar’ is. Het thans bestaande ontwerp kan op deze plaats in elk geval dienst doen als een basis voor vergelijking en voor een overpeinzing over de wenselijke ontwikkelingsrichting voor het milieubeheersrecht op de Nederlandse Antillen. Bijgevolg komt voornoemd ontwerp nog aan de orde, zij het pas in § 2.3. Eerst staan we nog stil bij de structuur van de vigerende regelgeving op het gebied van het milieubeheer (in § 2.2). Voor die volgorde bestaan twee redenen: allereerst moet, als gezegd, nog worden afgewacht of er in de toekomst inderdaad een landelijke verordening grondslagen milieubeheer komt; daarnaast is het goed om het milieubeheer niet enkel te bekijken vanuit het perspectief van een bepaalde wet of een ontwerp daarvan, maar ook vanuit de algemene systematiek van het vak(deel)gebied.

### 2.1.3 *Zorgplicht?*

Voorafgaand aan de schets van het publiekrechtelijk milieurecht, moet eerst nog een andere, meer materiële grondslagvraag worden besproken: bestaat er zoiets als een publiekrechtelijke milieuzorgplicht van de overheid en/of van burgers?

#### 2.1.3.1 - *Milieuzorgplicht van de overheid?*

Op dit moment is een milieuzorgplicht van de overheid nergens expliciet in Antilliaanse regelgeving neergelegd. Daarom zou hooguit sprake kunnen zijn van een impliciete zorgplicht van de overheid voor het milieubeheer. Een paar aanwijzingen daarvoor zijn wel te geven:

- allereerst kunnen we verwijzen naar de plicht van de overheid uitvoering te geven aan internationaalrechtelijke regelgeving. Dat betreft met name het land, maar ook de eilandgebieden spelen daarbij een rol. Op het terrein van het milieubeheer zijn verdragen te noemen waarbij ook de Nederlandse Antillen partij zijn en ook al zou het slechts gaan om verdragen of conventies met intentieverklaringen, een zekere zorgplicht mag dan wel worden aangenomen. We kunnen in dit verband denken aan het Ozonverdrag<sup>136</sup> en het daarbij horende Protocol van Montreal.<sup>137</sup>
- voorts is het zo dat in het bijzonder de eilandelijke overheden, zich feitelijk de zorg voor het milieubeheer hebben aangetrokken en wel door op een flink terrein van het milieubeheer met wetgeving te komen (vergelijk §2.2). Hinder (zoals geluid, rook, veiligheid, stank), afvalstoffen, lozingen in zee en oppervlaktewateren, zijn op meerdere eilanden inmiddels geregeld en daarmee heeft de overheid duidelijk gemaakt hierin voor zich zelf een verantwoordelijkheid te zien;
- ook (louter) beleidsmatig heeft de overheid zich de zorg voor het milieu aangetrokken (en zichzelf gebonden). Als men – bijvoorbeeld – kijkt naar het milieubeleidsplan Curaçao 1990<sup>138</sup> ziet men daarin vijf beleidslijnen neergelegd: 1. zelfwerkzaamheid (burgers dragen – mede – zorg voor het milieu: ‘goed huisvaderschap’); 2. awareness (bewustmaking van burgers van milieubedreigend gedrag, te realiseren door de overheid); 3. uitwerking van wet- en regelgeving (de overheid moet invulling geven aan het ‘goed huisvaderschap’); 4. de vervuiler betaalt (financiering van het milieubeleid door ‘slechte huisvaders’); 5. een effectieve overheid (beleidslijn 1 is niet genoeg, goed milieubeleid vereist een effectieve overheid gericht op de uitvoering van concrete acties per beleidslijn).

Deze beleidslijnen zelf plaatsen de overheid misschien nog net niet in het centrum van het milieubeleid, want daar moeten – kennelijk – de burgers staan, maar de strekking is

---

<sup>135</sup> Vergl. Art. 2, onder E, onderdeel 6; MvT bij de Landsverordening tot wijziging van de ERNA, Staten van de Nederlandse Antillen, zitting 1995/1996, no 3, p. 3. De term milieuhygiëne moet hier strikt (en daarmee antropocentrisch) worden ingevuld.

<sup>136</sup> Trb. 1983, 152.

<sup>137</sup> Trb. 1988, 11.

<sup>138</sup> Curaçao, november 1990, samengesteld in opdracht van het bestuurscollege van het Eilandgebied Curaçao.

toch dat het zonder overheid niet gaat. Anderzijds is juist de strekking van het plan na te gaan of de bevolking ten principale van oordeel is ('eerste fundamentele keuze') dat milieubeleid op Curaçao noodzakelijk is en zo ja, ('tweede fundamentele keuze') of de geschetste beleidslijnen dan een goede opmaat voor de ontwikkeling van dat beleid vormen. Daarna ('derde fundamentele keuze'; uitgaande van een positief oordeel over de eerste twee keuzes) moeten dan de concrete acties worden vastgesteld. Kortom: het milieubeleidsplan heeft tot doel de strategische keuzes te verduidelijken en zorgplichten in te scherpen.

Hoewel niet geheel duidelijk is hoe het debat over de beleidsmatige aanpak van het milieubeheer zich momenteel op de Antillen afspeelt, is de insteek van de overheid – 'een onmisbare rol' – duidelijk en kan wel worden aangenomen dat de productie aan regelgeving in gang is gezet, wat tevens getuigt van een positieve slotsom, in de zin dat de overheid de zorg voor het milieubeheer kennelijk is toevertrouwd;

- in de vierde en laatste plaats zou men kunnen aanvoeren dat ook binnen de Nederlandse Antillen de 'sociale verzorgingsstaat' als idee wordt geaccepteerd. Dit behelst dat kan worden gesproken van een algemeen in de samenleving gedeelde – als het ware objectief waarneembare – opvatting dat de overheid zich niet slechts hoeft te richten op vrede, veiligheid en openbare orde (typerend voor de idee van de 'nachtwakerstaat') maar dat de overheid zich actief dient te richten op de bevordering en verdeling van welvaart en welzijn binnen de Antilliaanse samenleving. Concrete aanwijzingen voor een dergelijke visie liggen opnieuw besloten in reeds ingevoerde regelgeving, zoals ten aanzien van de onderstand, de arbeidsbescherming en de gezondheidszorg (in brede zin), alsmede in de rol die de overheid reeds langjarig vervult bij de economische ontwikkeling van de Antillen (aankoop Isla-raffinaderij, projecten in 'public-private-partnership'). De zorg voor het leefmilieu (een belang dat overigens zowel welvaart als welzijn betreft) ligt vanuit de verzorgingsstaats-idee tenminste mede bij de overheid.

Juist die laatste, wat vagere aanwijzing doet de vraag rijzen wat nu de juridische status van de hier bedoelde zorgplicht van de overheid is. Met name gegeven het impliciete karakter van de milieuzorgplicht kan men zich afvragen of daarvan wel enige normatieve kracht uitgaat. Ter analyse kunnen we twee situaties onderscheiden. Die waarin de overheid zich beroept op de milieuzorgplicht en die waarin burgers dat doen.

In het eerste geval (beroep door de overheid) kunnen we voorop stellen dat een dergelijk beroep in publiekrechtelijke zin, als een rechtvaardiging van regelgeving ten behoeve van milieubeheer eigenlijk overbodig is. De overheid heeft immers de publiekrechtelijke regeling van het milieubeheer reeds aan zich getrokken op basis van haar in de constitutie (staatsregeling en ERNA) gelegen algemene regelgevende bevoegdheid. Een expliciete milieuzorgplicht was daarvoor niet nodig. Iets vergelijkbaars zien we ook in Nederland, alwaar art. 21 Grondwet ("De zorg van de overheid is gericht op de bewoonbaarheid van het land en de bescherming en verbetering van het leefmilieu.") werd ingevoerd op een moment (1983) dat reeds veel milieuwetgeving was gerealiseerd.

In privaatrechtelijke zin zou de overheid zich in een actie uit onrechtmatige daad, tegen een burger die milieunormen overtreedt, kunnen beroepen op de impliciete milieuzorgplicht teneinde aannemelijk te maken dat de overheid opkomt voor een 'eigen belang'. Zo beriep de Nederlandse overheid zich in het (in hoofdstuk 6 nog nader te bespreken) Benckiser-arrest onder meer op voornoemd art. 21 Grondwet en betrok de Hoge Raad deze milieuzorgplicht ook bij de overwegingen waarin hij stelde dat inderdaad sprake was van een voldoende eigen en concreet belang van de overheid bij deze actie uit onrechtmatige daad. In het licht van het Kabayel-arrest<sup>139</sup> moet worden aangenomen dat een dergelijke verwijzing niets meer kan toevoegen aan het concrete milieubelang dat in de desbetreffende zaak reden is voor overheidsoptreden; zolang maar aannemelijk wordt dat sprake is van 'voldoende belang' in de zin van art. 3:303 BW.

Zo beschouwd is er vanuit de overheid gezien dus eigenlijk weinig noodzaak om te denken of argumenteren in termen van een milieuzorgplicht van de overheid. Vanuit de positie van de burger kan dat echter anders liggen. Overeenkomstig de strekking van de

---

<sup>139</sup> HR 18 februari 1994, AB 1994, 415 m.nt. G.A. van der Veen.

Nederlandse regeling van art. 21 van de Grondwet kan de acceptatie van een impliciete (laat staan de introductie van een expliciete) milieuzorgplicht tenminste drie dingen betekenen:

- allereerst het buiten twijfel stellen dat er een taak ligt voor de overheid om te investeren in milieubeheer. Dat is niet heel erg spectaculair, maar het diskwalificeert in elk geval de stellingname als zou de overheid het milieu op z'n beloop kunnen laten. Juridisch is dat niet schokkend maar argumentatief is het 'winst';
- in de tweede plaats scherpt een milieuzorgplicht in dat de overheid zich op elk beleidsterrein moet bekommeren om de milieueffecten. Milieuzorg is niet een beleidssector waarover uitsluitend wordt nagedacht als het ook uitsluitend of in hoofdzaak over het milieu gaat. Nee, bij elk relevant beleid moet steeds ook over het 'milieurendement' worden nagedacht. In feite heeft milieu een vaste plek op de agenda van af te wegen belangen als het gaat om de vaststelling van het algemeen belang. Dat betekent natuurlijk niet dat allerhande, niet-milieuvergunningen zouden kunnen worden geweigerd op grond van de milieunadelen. Dat zou immers leiden tot schending van het verbod van détournement de pouvoir.<sup>140</sup> Bij wetgeving in lands- en eilandsverordeningen, waar de belangenafweging nog 'open' is, kan het milieubelang echter wel ten negatieve meewegen. In alle gevallen kan het milieubelang bij bestuurlijk handelen (m.n. bij eilandsbesluiten en bij besluiten van de bestuurscolleges) overigens wel ten positieve, d.w.z. ten faveure van beleidsopties met een hoger milieurendement, een rol spelen;
- in de derde plaats zou acceptatie van een (impliciete) milieuzorgplicht van de overheid de basis kunnen vormen voor een actie van burgers, in het bijzonder van milieubelangengroepen, tegen de overheid op het moment dat de overheid de milieuzorgplicht zou verzaken. In Nederland wordt aangenomen dat 'sociale grondrechten' zoals art. 21 Grondwet, weliswaar een actief optreden van de overheid verlangen<sup>141</sup> maar dat burgers daarop in rechte geen beroep kunnen doen tenzij de overheid plotseling volledig in de haar toevertrouwde zorg zou verzaken. De overheid moet het dus wel heel bont maken.<sup>142</sup>

Een en ander geldt a fortiori als het gaat om een impliciet, en dus ongeschreven milieuzorgplicht. Dit heeft op Curaçao een aantal rechtspersonen (waaronder een milieubelangengroep – Reef Care Curaçao – en verschillende commerciële rechtspersonen werkzaam in de toeristische sector er echter niet van weerhouden een actie uit onrechtmatige daad in te stellen tegen het Eilandgebied Curaçao. We staan bij deze zaak even stil.

Aanleiding tot het geschil was het feit dat sinds het najaar van 1996 ten minste drie keer het marien milieu in de wateren ten zuiden van Curaçao en de zuidkust van Curaçao ernstig werden vervuild vanuit het Schottegat via de Sint Annabaai (in de eis ook wel "de vervuilingincidenten" genoemd), alsmede het bestaan van sterke aanwijzingen dat het marien milieu in de wateren ten zuiden van Curaçao permanent werden vervuild vanuit het Schottegat via de Sint Annabaai (ook wel "de permanente vervuiling" genoemd). Bron van al het ongenoegen was oude olie in de stille hoek van het Schottegat, die vrij kwam (en waarschijnlijk nog altijd komt) als de wind draait of stil valt. Deze oude olie en de nieuwe olie die daar steeds weer bij komt, was volgens eisers, die zich zeiden te kunnen beroepen op diverse rapporten van deskundigen, afkomstig van lekkende olieladers en de poreuze, van olie oververzadigde grond onder de raffinaderij, terwijl er op een bepaalde plaats in het raffinageproces tevens sprake zou zijn van het nog aldoor en permanent vrijkomen van olie in het Schottegat. De getijdenwerking veroorzaakte aldus de "permanente vervuiling". Door de "vervuilingincidenten" en de "permanente vervuiling" was, volgens eisers, schade aan het milieu ontstaan en nam deze schade nog dagelijks toe, terwijl er tevens dagelijks

---

<sup>140</sup> Kort gezegd het toepassen van beperkingen op de vrijheid van de aanvrager anders dan uit hoofde van de behartiging van het belang met het oog waarop de bevoegdheid tot vergunningverlening werd gegeven. Wel kan het milieurendement ten positieve meewegen; zie hierna en onder § 2.2.1.

<sup>141</sup> Dit in contrast met de klassieke grondrechten, zoals de vrijheid van meningsuiting, die vooral 'staatsonthouding' verlangen.

<sup>142</sup> In dit verband spreekt men wel van het 'stand-still-beginsel', dat inhoudt dat de bedoeling van een sociaal grondrecht in elk geval is dat minimale zorg voor een bepaald belang gewaarborgd blijft.

verdere schade dreigde. Die schade betrof met name de algemene toestand van het mariene milieu, het koraalrif, de scheepvaart en het toerisme. Wat het laatste betreft werd door eisers gewezen op het feit dat hotels in 1996 hun stranden voor toeristen hadden moeten afsluiten, hun gasten naar andere oorden moesten transporteren en daarbij de goede naam van de eigen vakantiebestemming(en) was beschadigd.

Nu waren er diverse aanwijzingen dat de Refineria Isla de belangrijkste veroorzaker was (en is) van de schade, maar de eisers richtten nu primair hun pijlen op de overheid. In hun ogen was het de overheid “die de zorg voor een gezond milieu als rechtsplicht op zich genomen heeft en ook nu en dan (op andere terreinen) serieuze uitvoering heeft gegeven aan deze rechtsplicht.” In dat verband werd gewezen op aangegane verplichtingen uit internationale verdragen en regelingen. Doordat de overheid nu niet optrad, althans niet voldoende optrad tastte zij – volgens eisers – de subjectieve rechten van eisers aan en overtrad de overheid tevens een ‘maatschappelijke norm’, inhoudende dat de overheid de zorg draagt voor een gezond milieu. Het niet (voldoende) optreden van de overheid (tegen de vervuiling in en vanuit het Schottegat) was daarom – nog altijd volgens eisers – ook in strijd met de maatschappelijke zorgvuldigheid.

Kijken we naar de onderbouwing van deze zaak door eisers, dan ontwaren we de volgende argumenten:

1. de bevoegdheid tot milieuregelgeving van het Eilandgebied op grond van de ERNA heeft een zorgplicht als pendant en deze zorgplicht heeft de Eilandelijke overheid ook uitgewerkt door het geven van diverse milieuverordeningen;
2. de havenverordening van Curaçao (1936) voorzag (en voorziet) in de mogelijkheid om bestuursrechtelijk op te treden tegen overtreding van de verordening, maar van die bevoegdheid was (en is) voor dit soort gevallen nog nooit gebruik gemaakt. Door dit stelselmatig gedogen is het Eilandgebied mede-verantwoordelijk geworden. Gesuggereerd werd dat er zelfs een rechtsplicht tot handelend optreden tegen aantasting zou zijn, maar in elk geval zou gedogen slechts in uitzonderingssituaties mogelijk moeten zijn;
3. ook vanuit de Rifbeheerverordening beschouwd, was (en is) er reden tot actief optreden;
4. op grond van de Hinderverordening ging (en gaat) het om vergunningplichtig handelen en als de overheid dit handelen, zonder vergunning, stilzwijgend gedooft en blijft gedogen, handelt het onrechtmatig tegenover derden wier belangen in het kader van de belangenafweging van vergunningverlening zouden moeten worden meegewogen<sup>143</sup>;
5. het gedogen door de overheid van de schadeveroorzaking past niet bij de verplichtingen die de overheid heeft aangegaan door de beginselen van de belangrijkste verdragen ter bescherming van de natuur te aanvaarden en door zich (via het Land, via de ERNA) te verplichten tot uitvoering van die verdragen waarbij het Land partij is (1-5 betreffen de rechtsplicht van de overheid);
6. de vervuiling brengt schade mee aan scheepswanden, duikuitrustingen, visserijuitrustingen, stranden e.d. (dit betreft de inbreuk op subjectieve rechten);
7. ‘in de moderne samenleving heeft de overheid de taak te waken voor een goed milieu en dus de taak vervuiling tegen te gaan en op te ruimen.’ Deze maatschappelijke zorgvuldigheidsnorm is expliciet en impliciet door de overheid aanvaard (mede getuige overheidspublicaties en regelgeving). Deze norm wordt feitelijk niet nageleefd terwijl het Eilandgebied zich, gegeven het bestuursrechtelijk handavingsinstrumentarium, in een ‘feitelijke monopoliepositie’ bevindt om hier wat tegen te doen.

Hoewel in deze zaak nog geen uitspraak is gedaan – en misschien wel nimmer zal worden gedaan<sup>144</sup> – kan worden aangenomen dat de milieuzorgplicht van de overheid op de Antillen geen onderwerp van discussie meer kan zijn. Zelfs als deze plicht niet wordt gecodificeerd kan zij impliciet aanwezig worden geacht. De afdwingbaarheid van deze zorgplicht is echter nog altijd problematisch.

---

<sup>143</sup> De zogenoemde ‘Schutznorm’-gedachte.

<sup>144</sup> De zaak Schottegat: ReefCare tegen Eilandgebied Curaçao: parkeerrol

Men kan die afdwingbaarheid echter ook positief invullen: van de milieuzorgplicht sec zal mogelijk weinig kracht uitgaan; de kracht zit er juist in dat de milieuzorgplicht de beoordeling van de wijze waarop de overheid concreet aanwezige bevoegdheden gebruikt (of juist niet gebruikt) inkleurt. Indirect kan de milieuzorgplicht dan de basis vormen voor een meer kritische uitleg van die bevoegdheden en van hetgeen waartoe de overheid gehouden is. Met name bij het gedogen (zie Deel III, hoofdstuk 5) kan dit een belangrijke factor zijn.

### 2.1.3.2 - Milieuzorgplicht van burgers?

In het kader van het Milieubeleidsplan Curaçao werd melding gemaakt van een eerste beleidslijn, inhoudende dat burgers mede de zorg dragen voor het milieu. In dat verband werd ook de term “goed huisvaderschap” gebruikt. In feite behelst dit een soort van milieuzorgplicht, maar duidelijk zal zijn dat deze juridisch niet erg hard (bedoeld) is. Dat blijkt ook wel uit het feit dat vooral via ‘awareness’ en via regelgeving geprobeerd wordt dit “goed huisvaderschap” inhoud te geven. Zo men deze milieuzorgplicht wil handhaven zal dat vooral moeten via de handhavingsmiddelen gekoppeld aan bedoelde regelgeving. In het ontwerp voor een Landsverordening Grondslagen Milieubeheer, zoals thans in behandeling, is wel sprake van een ‘harde’ milieuzorgplicht van burgers in de zin van een gesanctioneerde verplichting die verder strekt dan de naleving van specifieke milieuregels met de daaraan gekoppelde handhavingsinstrumenten. Het betreft artikel 5, dat als volgt luidt:

**Een ieder is verplicht zodanige zorg voor het milieu in acht te nemen dat nadelige gevolgen voor het milieu die door zijn handelen of nalaten kunnen worden veroorzaakt, voor zover zulks in redelijkheid van hem kan worden gevergd, worden voorkomen dan wel, indien dit niet mogelijk is, zo veel mogelijk worden beperkt.**

De toelichting op dit artikel<sup>145</sup> maakt duidelijk dat het een algemene zorgvuldigheidsnorm betreft die door een ieder ten aanzien van het milieu in acht moet worden genomen. De reikwijdte er van zal (in verband met het begrip ‘redelijkheid’) van geval tot geval moeten worden bepaald aan de hand van objectieve en subjectieve factoren die bepalen welke mate van kennis en deskundigheid bij betrokkenen aan de dag behoren te leggen – en hoe zorgvuldig zij bijgevolg hadden behoren te zijn.<sup>146</sup> De zorgplicht heeft blijkens de toelichting zowel een preventieve als een sanerende strekking en kan zowel civielrechtelijk, bestuursrechtelijk als strafrechtelijk worden gesanctioneerd.<sup>147</sup> Met name de verwijzing naar het strafrecht is opmerkelijk. De bepaling heeft een zekere gelijkenis met de in art. 1.1a Wet milieubeheer in Nederland gecodificeerde algemene milieuzorgplicht. Opmerking verdient echter wel dat de Nederlandse wetgever van oordeel was dat de bepaling te vaag was om deze ook strafrechtelijk te handhaven – zulks in samenhang met het *lex certa* beginsel.<sup>148</sup> Blijkens de MvT bij art. 5 van het ontwerp wordt er van uitgegaan dat de grote ‘openheid’ van de zorgplichtbepaling bij eventuele strafrechtelijke vervolging wel kan worden gecompenseerd in de ‘sfeer van het formele strafrecht’. Een zelfde gedachte wordt geuit voor de bestuursrechtelijke handhaving door toepassing van bestuursdwang of aanzegging van een dwangsom.<sup>149</sup> Hoewel de zorgplichtbepaling er zelf

---

<sup>145</sup> MvT, p. 4-6 (§2), p. 8-9 en p. 17-18.

<sup>146</sup> Ibidem, p. 4.

<sup>147</sup> Ibidem, § 3.

<sup>148</sup> De strafrechtelijk te handhaven bepaling moet reeds voor het strafrechtelijk vervolgd optreden in werking zijn getreden en – waar het hier om gaat – moet ook voldoende duidelijk zijn in die zin dat burgers op basis van de bepaling in redelijke zekerheid (vooraf) kunnen bepalen welk handelen wel of niet strafrechtelijk toelaatbaar is.

<sup>149</sup> Ibidem, p. 5-6.

niets over zegt moet uit de toelichting worden afgeleid dat de tweewegenproblematiek geen hinderpaal mag zijn voor een civielrechtelijke reactie; in elk geval wordt op dit punt geen reserve gemaakt ten aanzien van de overheid die de zorgplicht civielrechtelijk zou willen handhaven.<sup>150</sup>

Als er uiteindelijk een algemene milieuzorgplicht in de zin van art. 5 van het ontwerp komt, zou kunnen blijken dat ook hier de ‘winst’ vooral indirect is: de beoordeling van de vraag of andere normen, die meer concreet bepaalde milieugevoelige gedragingen betreffen, zou door de algemene milieuzorgplicht kunnen worden ingekleurd en sneller kunnen leiden tot het oordeel dat de desbetreffende burger onvoldoende zorgvuldig is geweest. Een en ander zal daarom ook zeer sterk afhankelijk zijn van de wijze waarop de rechter met de milieuzorgplicht van burgers zou omgaan.

Totdat een dergelijke plicht is gecodificeerd zou een soort milieuzorgplicht indirect kunnen worden afgeleid uit de zorgvuldigheidsnorm van art. 6:162 BWNA. Of dat zo is komt in hoofdstuk 6 nog aan de orde.

## 2.2. Structuur van de regelgeving milieubeheer

Het oogmerk van deze paragraaf is om de systematiek van regelgeving voor milieubeheer nader uit te werken opdat er een kader is van waaruit bestaande en toekomstige regelgeving kan worden beoordeeld. Omdat hier wordt uitgegaan van eenzijdig bindende regelgeving door de overheid (ook wel directe regulering) roepen wij als aanknopingspunt voor de systematiek daarvan de zogenoemde reguleringsketen in herinnering. Op een aantal schakels daaruit gaan we hier nader in. Hoewel het in deze paragraaf gaat om een analyse in abstracto zal soms bij wijze van voorbeeld toch worden verwezen naar bestaande wetgeving. Daartoe is met name geput uit de Hinderverordening Curaçao (hierna Hv-C)<sup>151</sup> en (vergelijkenderwijs) uit de Nederlandse Wet milieubeheer (Wm).<sup>152</sup>

Ter verfrissing van het geheugen; de reguleringsketen ziet er als volgt uit:

- |              |    |                 |
|--------------|----|-----------------|
| 1. Planning  | => | 2. Wetgeving    |
|              |    | 3. Normstelling |
|              |    | 4. Vergunning   |
|              |    | 5. Uitvoering   |
| 7. Evaluatie | <= | 6. Handhaving   |

### 2.2.1 Stap 1: planning

Wat planning betreft volstaan wij er mee terug te verwijzen naar de opmerkingen in Hoofdstuk 1 over het over (omgevings)beleid. Daarin werd reeds aangegeven dat vooral moet worden gedacht aan de vaststelling van macro-beleid voor de milieuzorg als geheel of een bepaald aspect daarvan, met het oog op een bepaalde toekomstige periode (al dan niet met een nader tijdschema voor de verwezenlijking van het desbetreffende beleid). Dat macro-beleid kan het aanknopingspunt zijn voor normstelling in het kader van de reguleringsketen. Zeer vaak behelzen deze (macro)plannen immers ook een voorzet tot nieuwe of nadere regulering of tot wijziging van bestaande regulering (vgl. het uitvoeringsprogramma van het eerder genoemde Milieubeleidsplan Curaçao). Op de planning van het micro-beleid wordt nog nader ingegaan onder § 2.2.3 (bij de bespreking van brongerichte normstelling).

### 2.2.2 Stap 2: wetgeving

---

<sup>150</sup> Ibidem, p. 17-18. Anders dan in het oorspronkelijke ontwerp Verfaille (zie ook art. 1.1a Wet milieubeheer) ontbreekt thans een apart artikellid waarin de civielrechtelijke handhaving door de overheid (naast de mogelijkheid van bestuursrechtelijke handhaving) expliciet wordt opengehouden.

<sup>151</sup> AB 1994, nr. 40.

<sup>152</sup> In feite de ‘rechtsoptvolger’ van de Wet algemene bepalingen milieuhygiëne, Stb 1979, nr. 442.

In de sfeer van wetgeving willen we ons hier beperken tot een verwijzing naar verschillende systemen van wetgeving. Enkele wetten komen nog specifiek, maar beknopt, aan de orde in § 2.2.3.

Door Verfaillie is in het kader van een verkenning voor milieuhygiënische regelgeving voor de Nederlandse Antillen een analyse gemaakt van dergelijke systemen (voorzover relevant voor de Antillen).<sup>153</sup> Hij stelde daarbij een aantal minimumvereisten voorop, zoals: een ‘breed maatschappelijk draagvlak’; maatschappelijke uitvoerbaarheid van regelgeving (wil en kunde van ambtenaren); kwalitatief-bestuurlijk adequate wetgeving; eenvoudige en doorzichtige wetgeving (rechtszekerheid); een goede regeling van de rechtsbescherming. Voorts moet wetgeving een basis bieden voor: de inventarisatie van milieuproblemen, een integrale benadering van die problemen, een systematische prioriteitstelling, bevordering van samenwerking van bestuursorganen (op verschillende niveaus), doelmatige uitvoering en – last but not least – adequate handhaving.

Tegen deze achtergrond onderscheidt Verfaillie vervolgens vijf systemen van milieuwetgeving, te weten: a.) *zeer gedetailleerde regelgeving*, inhoudende een beschrijving van alle mogelijke situaties en activiteiten, zowel in inhoudelijke als in procedurele zin; b.) *raamwetgeving*, inhoudende dat alleen de hoofdlijnen van het milieuhygiënerecht worden geregeld, terwijl uitwerking geschiedt bij nadere regelgeving; c.) *sectorale regelgeving*, inhoudende dat voor elk milieucompartiment (water, bodem, lucht) en overige componenten (geluid, afval, straling, e.d.) een afzonderlijke regeling wordt gemaakt; d.) *integrale regelgeving*, inhoudende één regeling waarin alle milieuaspecten tegelijkertijd zijn geregeld; en ten slotte e.) *geen regelgeving*, inhoudende dat geen specifieke milieuhygiënische regelgeving wordt ontwikkeld doch dat milieubeheer gestalte krijgt op gemeenschappelijke grondslag.

Deze verschillende systemen vormen uiteraard slechts modellen. In de praktijk zullen zich vooral mengvormen voordoen. Niettemin kan deze modellering wel bijdragen aan het besef van de voor- en nadelen van een bepaalde aanpak, hetgeen bij het ontwerpen van regelgeving van belang is. Zo spelen de factoren als flexibiliteit, rechtszekerheid, overzichtelijkheid, realiseerbaarheid, efficiëntie en complexiteit een belangrijke rol. Van Rijn, Verfaillie en Sybesma<sup>154</sup> hebben uiteindelijk de conclusie getrokken dat in het geval van de Nederlandse Antillen, gegeven onder meer de federatieve structuur, een mengvorm zou moeten worden toegepast waarin op landsniveau een raamwet wordt vastgesteld (zoals het ontwerp voor de Landsverordening grondslagen Milieubeheer), die verplicht tot het op eilandelijk niveau vaststellen van enkele sectorale regelingen (voor milieuhinder, afval en lozing van afvalwater). Tegelijkertijd kozen zij er voor ruimtelijke ordening, milieubeheer en Natuurbeheer als afzonderlijke regelsystemen (met enkele verwijzingen) te hanteren, zodat er een soort drieluik van landsverordeningen-raamwetten ontstaat: grondslagen ruimtelijke ontwikkeling, grondslagen milieubeheer en grondslagen natuurbeheer. Op welke wijze de eilandgebieden vervolgens de regulering van het milieubeheer ter hand nemen, dat wil zeggen buiten het bestek van de Landsverordening, zou in belangrijke mate ter discretie van de desbetreffende autoriteiten moeten worden gelaten. In feite is dit ook het denkraam geworden achter het ontwerp Landsverordening grondslagen milieubeheer. Als dat ontwerp wet is geworden is daarmee het drieluik compleet en is er een raamwerk gegeven voor nader eilandelijk milieubeheer. Hoe een en ander precies is uitgewerkt komt in § 2.3 nog aan de orde.

### 2.2.3 Stap 3: normstelling

Algemeen wordt in normstelling voor milieubeheer onderscheid gemaakt tussen de veroorzaking van milieuschade, in het bijzonder door uitstoot, uitwerp of emissie van verontreinigende stoffen, bij de bron en de milieuschadelijke effecten, in het bijzonder de inworp of inmissie van voor het milieu schadelijke stoffen, in of aan het milieu.<sup>155</sup> Kortweg wordt wel gesproken van een *brongerichte* en een *effectgerichte* optiek. Daartussen bestaat

---

<sup>153</sup> Verfaillie (1994), a.w., p. 18-23.

<sup>154</sup> A.w. (1994).

<sup>155</sup> Het kan ook gaan om andere effecten dan alleen schadelijke stoffen, denk aan straling, (geluids)trillingen.



uiteraard een nauwe relatie, al is deze niet altijd precies te ontrafelen. Als een grens wordt gesteld aan de maximaal toelaatbare milieueffecten, in de vorm van bepaalde normen voor de milieukwaliteit voor een bepaald gebied, dan zal dit gevolgen moeten hebben voor de maximaal toelaatbare uitwerp in dat zelfde gebied. Er is echter maar zelden sprake van een lineaire relatie tussen bron en effecten in de zin van een directe (1:1) verhouding tussen uitstoot in en milieukwaliteit (inworp) in hetzelfde gebied. Als het – bijvoorbeeld – gaat om uitstoot in de lucht moet aan de hand van modellen worden bepaald welke verspreiding van de schadelijke stof, o.a. door toedoen van stromingen in de lucht en andere klimatologische omstandigheden, zal optreden. Maar ook zijn in het traject tussen uitstoot en depositie allerlei ecologische effecten denkbaar<sup>156</sup> waardoor het niet eenvoudig is om vanuit de milieukwaliteitsnorm voor een bepaald gebied als het ware terug te rekenen naar de maximaal toelaatbare uitstoot. Niettemin – en dat is de uitdaging aan onder andere ecologen en toxicologen<sup>157</sup> – zullen dergelijke relaties wel gelegd moeten worden, wil brongerichte normstelling een adequate fundering hebben. Hier zullen wij nu achtereenvolgens nader ingaan op de effectgerichte en de brongerichte normstelling:

### 2.2.3.1 Effectgerichte normstelling

Effectgerichte normstelling is het stellen van bindende milieukwaliteitseisen. Dit zijn normen die voor een bepaald gebied (al dan niet gespecificeerd naar de compartimenten lucht, bodem, water) normen stellen voor de toelaatbaarheid van bepaalde milieueffecten. We moeten dan denken aan effecten zoals de aanwezigheid van bepaalde stoffen, maar ook aan effecten in termen van geluidstrillingen, geureenheden en veiligheid.

Doorgaans wordt een onderscheid gemaakt tussen drie soorten van milieukwaliteitseisen: *grenswaarden* (die beslist niet mogen worden overschreden – op straffe van strijd met de wet), *richtwaarden* (die alleen mogen worden overschreden als daarvoor (zeer) goede redenen zijn aan te geven – op straffe van schending van het motiverings- of zorgvuldigheidsbeginsel) en *streefwaarden* (normen die gelden als milieuhygiënisch optimum en die idealiter op enig moment in de ( nabije) toekomst gerealiseerd moeten gaan worden – zonder enige sanctie).

Verfaille<sup>158</sup> koppelt de vaststelling van milieukwaliteitseisen aan de begrippen hinder en overlast. Uitgangspunt is dat een ieder het recht heeft tot een normaal gebruik van zijn eigendom (of daarvan afgeleide of daarop gebaseerde rechten), al dan niet in de vorm van een bedrijf.<sup>159</sup> Dit normale gebruik kan gepaard gaan met last voor andere personen. Zolang dit nog dragelijk is wordt gesproken van hinder; zodra de tolerantiegrenzen worden overschreden is sprake van overlast. Deze tolerantiegrens wordt wel aangeduid als de hindergrens en markeert het omslagpunt tussen dragelijke hinder en overlast. Boven deze hindergrens bevindt zich nog de zogenoemde gevarengrens. Dit is de grens die op basis van wetenschappelijk inzicht aangeeft waar overlast overgaat in onaanvaardbare aantasting van de gezondheid van mens, dier en plant.<sup>160</sup> Een en ander kan grafisch als volgt worden verbeeld:

----- (gevarengrens) -----

[overlast]

---

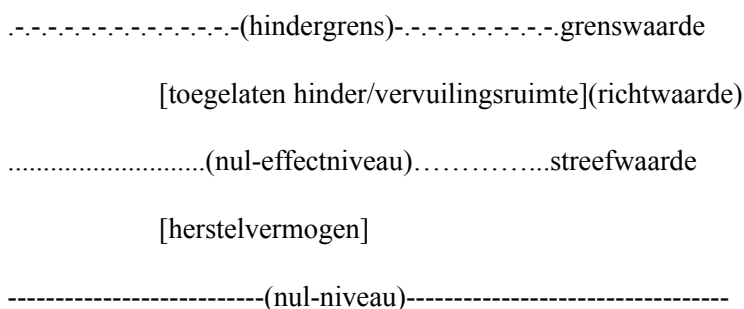
<sup>156</sup> Vgl. de bespreking daarvan in § 2.1.1.2.

<sup>157</sup> Vgl. E. Brouwer, J.N.M. Dekker, G.H.E. Nieuwdorp en A.A.A. van der Schraaf, *Strategieën voor ecologische normstelling*, 's Gravenhage 1990 en M.A. Heldeweg, *Normstelling en expertise*, diss. Universiteit Maastricht (vh. RU Limburg) 1993.

<sup>158</sup> Verfaille (1994), a.w., p. 6-8.

<sup>159</sup> Dit is doorgaans ook het vertrekpunt in vergunningstelsels. De algemene verbodsbepaling (slechts met vergunning bepaalde activiteiten mogen verrichten) heeft primair een regulatieve betekenis - vgl. §2.2.1.4.

<sup>160</sup> Verfaille noemt geen inhoudelijk criterium ('Wanneer spreek je van gevaar?') en volstaat er mee op te merken dat de gevarengrens in geen geval mag worden overschreden. Misschien kan hier gedacht worden aan (benaderingen van) de grens van irreversibele milieuschade.



Waar nu precies de hindergrens, dus de grenswaarde van het maximaal toelaatbaar hinderlijk effect, wordt getrokken is uiteindelijk een politieke beslissing, mede op basis van technische en economische overwegingen. De uitkomst zal ergens liggen tussen de gevarengrens en het zogenoemde nul-effectniveau, dat wil zeggen het niveau waarop geen hinder van enige omvang meer meetbaar is, althans de mogelijk verontreinigende effecten geen aantoonbaar, laat staan enig blijvend effect teweeg brengen. De hindergrens geeft het maximaal duldbare hinderlijk effect aan en heeft het karakter van grenswaarde. Deze grenswaarde zal door de overheid bij het brongericht beleid in acht moeten worden genomen. Complicerende factor is vaak dat er meerdere bronnen zijn en dat er in de loop der tijd vaak meer bronnen bij komen en dat de overheid zich daarvan bij het beoordelen van de toelaatbaarheid van de desbetreffende activiteit – met het oog op de grenswaarde – rekenschap moet geven.<sup>161</sup>

Binnen dit denkraam is ook te begrijpen hoe het streven naar een hogere milieukwaliteit uitwerkt. De overheid zal dan een richtwaarde vaststellen tussen het nul-effectniveau, als streefwaarde (op dit niveau kan het milieu zelf aantasting herstellen; op het nul-niveau is er geen enkel milieueffect), en de hindergrens als grenswaarde. Deze richtwaarde moet, indien mogelijk, worden aangehouden, tenzij zulks op overwegende bezwaren stuit.<sup>162</sup> Gaandeweg wordt vervolgens ook de grenswaarde aangescherpt ‘in de richting van’ de richtwaarde, die op zijn beurt wordt opgeschoven ‘richting’ streefwaarde.

Milieukwaliteitseisen zijn toegespitst op bepaalde stoffen of bepaalde soorten effecten. Voorstelbaar is dat milieukwaliteitseisen worden gesteld voor het hele land (van de Nederlandse Antillen), maar ook dat dit gebeurt voor delen daarvan, eilandgebieden of speciaal daarbinnen aangewezen gebieden; zoals klein Bonaire. Eilandgebieden zullen zich (op bepaalde terreinen) het recht willen voorbehouden zelfstandig de politieke beslissing over de hoogte van de grens- (en eventuele andere) waarde(n) te nemen. Het is ook goed voorstelbaar dat juist de relatief hoge milieukwaliteit van een bepaald gebied aanleiding vormt tot het daarvoor aanhouden van strengere grenswaarden, of dat juist de relatief slechte milieukwaliteit van een bepaald gebied, in combinatie met een groot aantal ‘zware activiteiten’, aanleiding vormt om dit gebied apart te behandelen.<sup>163</sup> Voor de hand ligt om op landelijk niveau een soort minimum-grenswaarden te stellen en daarna per eilandgebied

---

<sup>161</sup> Hantering van een beleidslijn waarbij op enig moment de ‘vervuilingsruimte’ op is, omdat door het collectief aan bronnen de grenswaarde is bereikt, is niet uitgesloten (vgl. de bemestingsproblematiek) maar kan tot spanningen leiden met het gelijkheidsbeginsel, c.q. het recht van een ieder, dus ook iemand die pas later initiatief neemt, om zijn activiteiten te ontplooiën. Een oplossing hiervoor is het scheppen van een markt met verhandelbare emissie-rechten, waarbij een nieuwkomer zich moet ‘inkopen’. Als het gaat om lokale milieueffecten of juist zeer diffuse effecten, kleven aan deze methode echter ook weer belangrijke nadelen (de markt is dan al gauw te klein of de omvang van de vervuilingruimte is niet goed te bepalen).

<sup>162</sup> Hetgeen dan, met name bij het vaststellen van brongerichte normen (zoals een vergunning), uitdrukkelijk gemotiveerd zou moeten worden.

<sup>163</sup> Denkbaar is dan een plan van actie waarbij grenswaarden vanwege de waarschijnlijk betrokken grote economische belangen eerst soepeler zijn, maar volgens een bepaald ‘tjdpad’ strenger worden gemaakt.

te bezien of scherpere normen wenselijk zijn.<sup>164</sup> De landelijke minimumnorm bevordert dan tevens een gelijke concurrentiepositie van de eilandgebieden – milieuverontreiniging is dan geen economisch wisselgeld!

### 2.2.3.2 *Brongerichte normstelling*

Bij brongerichte normen onderscheiden we besluiten van algemene strekking (kortweg ‘bassen’)<sup>165</sup> en besluiten voor individuele gevallen, in de vorm van beschikkingen. Deze beschikkingen (zoals vergunningen en ontheffingen), komen aan de orde bij de volgende stap in de reguleringsketen. Hier beperken we ons tot een korte toelichting op verschillende soorten ‘bassen’, respectievelijk: a) algemene regels; b) plannen; c) beleidsregels; d) richtlijnen. Aansluitend staan we nog stil bij de algemene milieubeginselen; geen besluiten, maar wel normen van algemene strekking.

a) algemene regels voor categorieën van activiteiten.

Bij vergunningverlening levert de overheid ‘maatwerk’. Per geval wordt beoordeeld of de activiteit de hindergrens te boven gaat. Bezien wordt met welke precieze beperkingen, voorwaarden of voorschriften kan worden bereikt dat de activiteit op een zinvolle wijze kan worden verricht zonder dat de hindergrens wordt overschreden. In vergelijking met een dergelijk ‘maatpak’ is het geven van een ‘algemene regel’ voor een bepaalde categorie van activiteiten een ‘confectie-pak’: elke individueel ondernomen activiteit binnen deze categorie is immers onderworpen aan dezelfde regels. Het voordeel hiervan is een besparing van arbeidskracht, gewin aan rechtszekerheid (vooraf is duidelijk waaraan men moet voldoen) en rechtsgelijkheid (stabiliteit voor concurrentieverhoudingen). Die ‘winst’ kan echter alleen worden bereikt als sprake is van ‘homogeniteit’ binnen een groep van soortgelijke activiteiten (weinig verschillen binnen de groep – zoals bij garages en pompstations), als de mate van milieubelasting gering is (zoals bij de ‘snacks’), als de activiteiten technisch vrij stabiel zijn en als er normatieve consensus bestaat over de wijze waarop de activiteit moet worden gereguleerd, met name over de hoogte van de hindergrens (denk aan reeds geruime tijd gehanteerde en vrij ‘stabiele’ beleidsregels of richtlijnen).<sup>166</sup> Van categorie tot categorie van milieubelastende activiteiten zou kunnen worden bezien of daarbij aan één of meer van de voornoemde factoren is voldaan.

In de Hv-C is (in art. 4, lid 1) de basis gelegd voor het geven van algemene regels. Tot op heden zijn echter nog geen regels vastgesteld. In Nederland is thans op voet van de Wm<sup>167</sup> al een behoorlijk aantal categorieën van ‘inrichtingen’ – onderworpen aan (inmiddels al meer dan 25 afzonderlijke) algemene regels.<sup>168</sup> Daar worden ook nog weer verschillende typen algemene regels onderscheiden:

---

<sup>164</sup> Vgl. art. 8 Ontwerp Landsverordening Grondslagen milieubeheer (alsmede p. 15 van de bijbehorende MvT).

<sup>165</sup> Dat wil zeggen besluiten die in beginsel een ieder binden, oftewel bindend voor een onbepaalde of open groep van personen. Er zijn verschillende ‘bassen’ 1. algemeen verbindende voorschriften (avv’s – algemeen en abstract; een ieder bindend); 2. besluiten inzake de werking van avv’s (‘constituerend annexe besluiten’, bijvoorbeeld het besluit tot inwerkingtreding van een eilandsverordening); 3. avv’s naar tijd of plaats beperkt (‘concretiserend-annexe besluiten’, bijvoorbeeld een tijdelijk vliegverbod boven het Eilandgebied Bonaire, of een algemeen parkeerverbod voor auto’s in Punda); beleidsregels inzake de uitoefening van bepaalde bevoegdheden, waaraan alleen het bestuur zelf is gebonden. Ook plannen worden wel tot de ‘bassen’ gerekend – zoals hierna nog zal blijken. Plannen kunnen alle van de voornoemde regels omvatten en ook nog eens voornemens of overwegingen zonder enige normatieve kracht (zie hierna).

<sup>166</sup> Beleidsregels en richtlijnen komen aanstonds nog aan bod. Het betreft -kortgezegd- niet burgers, maar wel het bestuur bindende algemene regels over de uitoefening van een bevoegdheid.

<sup>167</sup> Vgl. art. 8.40 e.v. Wm.

<sup>168</sup> Te weten voor: brood- en banketbakkerijen, klein propaan, slagerijen, woon- en kantoorgebouwen, LPG-tankstations, de detailhandel, doe-het-zelf-bedrijven, horeca-bedrijven, melkrundveehouderijen, riool- of poldergemalen, rookinstallaties, propaan in

1. algemene regels die de desbetreffende activiteiten vrijstellen van de vergunningplicht, behoudens de verplichting tot 'melding' bij het desbetreffende bestuursorgaan van (het voornemen tot) de aanvang van een aan de algemene regel onderworpen activiteit. Op basis van de, doorgaans met een formulier gestandaardiseerde melding, kan het bestuursorgaan dan – op enig moment – overgaan tot een controle;
2. algemene regels die strekken tot regeling van een bepaald milieuaspect, naast de milieuaspecten die nog in een vergunning worden geregeld. Zo is denkbaar dat voor verkooppunten voor propaan gas het veiligheidsaspect in een desbetreffende algemene regel wordt geregeld, terwijl andere milieuaspecten (zoals hinder) in een vergunning moeten worden verwerkt. Uiteraard moeten de regels uit de vergunning worden afgestemd op de algemene regels die voor dezelfde activiteit of installatie gelden;
3. algemene regels inhoudende instructie-normen voor het vergunningverlenend gezag. Een hoger wetgevend of bestuursorgaan geeft voor een bepaalde categorie van activiteiten algemene regels die bij vergunningverlening door het daartoe bevoegde gezag in acht moeten worden genomen. In feite wordt dus een deel van de beleidsvrijheid van het vergunningverlenend bestuursorgaan ingeperkt door de instructie-normen.<sup>169</sup>

In aansluiting op dit onderscheid is nog voorstelbaar dat aanvullend op deze algemene regels toch nog de mogelijkheid wordt geboden tot het stellen van 'nadere eisen'.<sup>170</sup> Dit biedt het aangewezen bestuursorgaan nog ruimte voor een klein stukje maatwerk. Het spreekt wel vanzelf dat deze eisen slechts op het bijzondere geval toegesneden 'verfijning' van normen mag inhouden en niet zover mag gaan dat wat de algemene regeling toelaat, feitelijk door het stellen van nadere eisen weer geheel wordt uitgesloten. Zo zal de proportionaliteit van de nadere eisen (in verhouding tot hetgeen de algemene regel toelaat), goed in het oog moeten worden gehouden.

De keuze voor algemene regels leidt in vergelijking tot vergunningverlening (in de regel) tot een afname van administratieve rechtsbescherming. Bij vergunningverlening is doorgaans voorzien in de mogelijkheid van bezwaar en/of beroep door de direct- en derdebelanghebbenden (en soms ook door niet-belanghebbenden)<sup>171</sup> Zo de administratieve rechtsbescherming is beperkt tot beschikkingen brengt dit mee dat bij het bestaan van een algemene regel bij een bestuursrechter enkel beroep mogelijk zou kunnen zijn over de vraag of de algemene regel terecht of juist ten onrechte van toepassing is verklaard op het individuele geval – bijvoorbeeld in het kader van de melding (het zogenoemde 'exceptief verweer'). De direct-belanghebbende heeft wellicht nog een mogelijkheid om (bij niet-acceptatie van de melding) terzake beroep in te stellen (zie § 2.2.4.7). Derden kunnen vragen om handhaving en bij een weigering van het bestuursorgaan om daartoe over te gaan bezwaar en/of beroep aantekenen tegen die weigering. Ook zouden zij (mogelijk) kunnen appelleren bij een uitdrukkelijke acceptatie van een melding (zie § 2.2.4.7). De rechtstreekse principiële vraag of de normen uit de algemene regel wel voldoen, directe toetsing van de algemene regel zelf,<sup>172</sup> zou in dit systeem enkel voor de burgerlijke rechter (wegens onrechtmatige regelgeving) kunnen worden aangekaart.<sup>173</sup>

---

de bouw, gasdrukregel- en meetstations, vuurwerk, akkerbouw- of tuinbouwbedrijven, chemische wasserijen, herstelrichtingen voor motorvoertuigen, mestbassins enz. enz.

<sup>169</sup> Gehele inperking ligt niet voor de hand; dan zou vergunningverlening niet veel zin meer hebben. De beleidsvrijheid van het vergunningverlenend bestuursorgaan kan ook zijn gelegen in de expliciete bevoegdheid om, in aansluiting op de algemene regel, 'nadere regels' te geven (zie hierna).

<sup>170</sup> Vgl. art. 4 lid 3 Hv-C.

<sup>171</sup> De zogenoemde *actio popularis*: een ieder kan bezwaar en/of beroep aantekenen en fungeert in zekere zin als aangever voor een toetsing van het besluit inzake vergunningverlening aan het objectieve recht.

<sup>172</sup> Anders dan indirect, dus bij een eventueel mogelijk beroep inzake een melding, gebleken onrechtmatigheid en dus onverbindendheid van een algemene regel, bijvoorbeeld wegens strijd met een hogere regel of strijd met een algemeen rechtsbeginsel.

<sup>173</sup> Tenzij ook tegen de algemene regel (of tegen algemeen verbindende voorschriften in het algemeen) beroep op een administratieve rechter open zou staan. Dit is thans, binnen de

Doorgaans zal er bij algemene regels ook weinig of zelfs geen ruimte zijn voor inspraak door individuele particulieren. Wel kan men denken aan inspraak door of overleg met georganiseerde groepen, zoals met een bepaalde branche (denk aan garagehouders) of met milieugroepen. Ook ligt betrokkenheid van adviseurs (deskundigen-adviseurs) veelal voor de hand. Mogelijk betreft het desbetreffende bestuursorgaan ook de volksvertegenwoordiging bij het opstellen van een algemene regel (bij voorbeeld door kennisgeving van het voornemen tot het geven van een algemene regel door het bestuurscollege aan de desbetreffende eilandsraad – zodat de eilandsraad inspraak of zelfs medewetgeving kan afdwingen). Bij de mogelijkheid tot het geven van nadere eisen in aanvulling op algemene regels kan *wel* het voor vergunningverlening gebruikelijke schema van inspraak en beroep worden toegepast.

Notabene, wat de meer precieze inhoud van algemene regels betreft moeten we met name denken aan gedragsvoorschriften over welke middelen (technieken, procédés, halfproducten e.d.) mogen worden gebruikt, welke milieunormen moeten worden gehaald (doelen) en aan eisen in de sfeer van de bekwaamheden, training en instructie van het personeel, alsmede eisen inzake metingen, registratie en onderzoek. Dergelijke voorschriften vertonen verwantschap met de voorschriften zoals gebruikt in vergunningen, maar zijn nu zo geredigeerd dat ze voor algemene toepassing geschikt zijn. De verwantschap in soorten voorschriften geldt natuurlijk in het bijzonder voor de eventuele (aanvullende) nadere eisen (de ‘verfijningen’). Voor een uitwerking van de gedragsregels in de vorm van voorschriften zij verwezen naar de beschrijving van vergunningsvoorschriften in § 2.2.4.6.

#### b) Plannen.

Buiten plannen voor het macro-beleid (die de reguleringsketen in het geheel kunnen betreffen) zijn bij normstelling twee soorten plannen voor micro-beleid relevant:

1. een plan houdende *algemeen verbindende voorschriften* voor een bepaald gebied of een bepaalde plaats (zoals bij een geluidszone rond een luchthaven, of bij een stiltegebied dat samenvalt met een natuurgebied);
2. een plan houdende voorschriften en overwegingen welke *enkel het bestuur binden* ten aanzien van besluitvorming – zoals vergunningverlening – voor activiteiten binnen een bepaald gebied.

We onderscheiden dan plannen die alleen het planvaststellend bestuursorgaan binden en plannen die ook andere – lagere – bestuursorganen binden bij de uitoefening van relevante bevoegdheden. In het laatste geval zal er uiteraard een wettelijke regeling moeten zijn die in de binding van ‘andere bestuursorganen’ aan het plan voorziet. In het eerste geval kan er een wettelijke regeling zijn maar het kan ook een kwestie zijn van ‘zelfbinding’, zoals bij beleidsregels (zie hierna).

Een plan kan voorts zowel ruimtelijk begrensd zijn (denk aan een plan voor het Christoffelpark, of juist voor de verbetering van een reeds sterk aangetast gebied, zoals het ISLA-terrein of het Schottegat), als ook (al dan niet tegelijk met een ruimtelijke beperking) naar milieu-aspect (bij voorbeeld voor waterkwaliteit, geluid, externe veiligheid).

Plannen van de eerste categorie (extern werkend - burgers bindend) liggen vooral voor de hand waar het de verbetering of bescherming van een bepaald milieu-aspect betreft, waarbij een samenhangend pakket aan dwingende regels dringend gewenst is. Denk aan een afvalstoffenplan. Overigens komen dergelijke plannen niet vaak voor, men kiest dan veeleer voor een algemeen verbindend voorschrift. Plannen van de tweede categorie (intern werkend - bestuur bindend) zullen we vaker tegenkomen. Deze plannen hebben – als gezegd – in feite de status van een beleidsregel (voor een bepaald aspect/gebied). Enerzijds geven deze plannen burgers een aanknopingspunt vooraf voor de afweging die het bevoegd gezag inzake – bijvoorbeeld – vergunningaanvragen zal maken, anderzijds biedt het plan een zekere waarborg dat het bestuur met het oog op een bepaalde milieukwaliteit tot een consistente aanpak komt.

Wat de totstandkoming van plannen betreft zal de beoogde inhoud ervan sterk bepalend zijn voor de waarborgen voor inspraak, overleg, advisering en rechtsbescherming. Het ligt wel voor de hand dat aan plannen inhoudende algemeen verbindende voorschriften, zwaardere eisen zullen worden gesteld (en mogelijk ook niet zonder medewerking van een volksvertegenwoordiging kunnen worden vastgesteld). Bij de nog te bespreken regelgeving zullen we per geval bezien hoe totstandkoming en rechtsbescherming zijn geregeld.

c) Beleidsregels.

Het feit dat vele milieubevoegdheden aan het bestuur de ruimte laten voor het maken van een belangenafweging brengt mee dat de desbetreffende bestuursorganen beleid moeten ontwikkelen. Het rechtszekerheidsbeginsel en het verbod van willekeur verlangen dat het bestuur eerst in abstracto bepaalt hoe met een bevoegdheid wordt omgegaan en vervolgens, in elk concreet geval, hoe in concreto moet worden beslist (hoe de afweging in abstracto te vertalen naar het concrete geval en of wellicht in het concrete geval van de algemene lijn moet worden afgeweken).<sup>174</sup>

Beleidsregels geven – volgens de traditionele definitie<sup>175</sup> – aan hoe het bevoegd gezag in algemene zin, dus na afweging in abstracto, toepassing wil geven aan een bepaalde bevoegdheid. De bevoegdheid tot beleidsregelgeving wordt afgeleid uit de bevoegdheid waarvoor wordt aangegeven hoe deze – in abstracto – zal worden toegepast. Op grond van het rechtszekerheids- en gelijkheidsbeginsel wordt aangenomen dat de beleidsregel bindend is voor het bestuursorgaan dat de regel heeft vastgesteld ('zelfbinding').<sup>176</sup> Omdat de beleidsregel slechts een afweging in abstracto behelst, dient het bestuur toch in het concrete geval te beoordelen of – in concreto – aan die regel toepassing kan worden gegeven of dat daarvan moet worden afgeweken. Als het laatste het geval is, geeft het bestuur toepassing aan de zogenoemde 'inherente afwijkingsbevoegdheid'. Deze afwijkingsbevoegdheid is 'inherent' omdat de bevoegdheid waarvoor de beleidsregel is gegeven de plicht inhoudt (uiteindelijk) te beslissen op de merites van het concrete geval – de bevoegdheid tot beleidsregelgeving is een afgeleide of accessoire bevoegdheid die de plicht tot afweging in concreto niet opzij kan zetten. Het bestuur kan nooit (met recht) zeggen: "Dit is het beleid en daarvan kunnen we niet afwijken!"

Het cruciale verschil tussen beleidsregels en algemeen verbindende voorschriften is, dat beleidsregels slechts het bestuur kunnen binden, terwijl men met algemeen verbindende voorschriften ook burgers kan binden. Anders dan met algemeen verbindende voorschriften kan het bestuur met beleidsregels ook geen nieuwe bestuursbevoegdheden scheppen of overdragen en, althans wat de grondrechten uit de Grondwet betreft, evenmin beperkingen aanbrengen op fundamentele rechten. Voor de burger hebben beleidsregels in de praktijk een sterke gelijkenis met algemeen verbindende voorschriften omdat burgers aan de hand van beleidsregels kunnen vaststellen welke kans van slagen zij hebben om het bestuur tot een bepaalde beslissing te bewegen – met onder bijzondere omstandigheden de inherente afwijkingsbevoegdheid als 'uitwijkmogelijkheid'.

In de praktijk is de totstandkoming van beleidsregels een interne bestuursaangelegenheid. Hooguit is sprake van deskundigenadvies en overleg met belangen- of branche-organisaties. Voor inspraak van particulieren zal doorgaans geen ruimte zijn; zij komen aan de beurt bij de uitoefening van de bevoegdheid waarvoor de beleidsregel is geschreven. Waarschijnlijk is, dat tegen beleidsregels, net als tegen algemeen verbindende voorschriften, geen administratieve rechtsbescherming openstaat – althans niet rechtstreeks. Alternatief is dan een beroep op de burgerlijke rechter, maar gegeven de inherente afwijkingsbevoegdheid is het de vraag of men daarmee erg snel kans van slagen heeft. Indien het tot rechterlijke toetsing komt, rechtstreeks bij de burgerlijke

---

<sup>174</sup> De noodzaak van een afweging in abstracto behelst niet -vanzelf- de plicht tot het schriftelijk vastleggen van deze afweging in een beleidsregel. Vgl. M.A. Heldeweg, *Is het beleid of heeft u er echt over nagedacht?*, In: F.A.M. Stroink et al. (reds.), *Rechtspraak bestuursrecht 1995/1996*, 's Gravenhage 1997.

<sup>175</sup> In de Nederlandse Algemene wet bestuursrecht is een definitie opgenomen die ruimer lijkt te zijn dan gebruikelijk is (vgl. art. 1:3 lid 4 jo art. 4:81 Awb).

<sup>176</sup> Het kan ook zijn dat de wet -zoals in Nederland de Awb, in art. 4:84- deze bindendheid expliciet aangeeft.

rechter of indirect bij de bestuursrechter (in een beroep tegen het in een concreet geval toepassen van een beleidsregel) zal de rechter de beleidsregels naar inhoud en wijze van totstandkoming ook kunnen toetsen aan algemene beginselen van behoorlijk bestuur (zoals het zorgvuldigheids- en het evenredigheidsbeginsel).

d) Richtlijnen.

Ook richtlijnen zijn algemene regels met betrekking tot de uitoefening van bestuursbevoegdheden. Anders dan beleidsregels zijn zij echter niet afkomstig van het tot uitoefening bevoegde bestuursorgaan, maar van andere instanties. Dat zijn meestal (samenwerkende) hoger geplaatste bestuursorganen (denk aan ‘circulaires’) of bestuursorganen samen met belangengroepen, functionarissen van het overheidsbestuur (bij voorbeeld milieu-inspecteurs), al dan niet in samenwerking met belangenorganisaties, of louter particuliere (samenwerkende) organisaties. Hoewel voor het geven van richtlijnen geen concrete bevoegdheidsgrondslag is aan te wijzen en het de vraag is of in juridische zin van regelgeving kan worden gesproken, kunnen zij toch het bestuur binden. Het bestuur is namelijk uit hoofde van het zorgvuldigheids- en motiveringsbeginsel gehouden zich reken-schap te geven van richtlijnen die, naar wijze van totstandkoming en gegeven de partijen waarvan zij afkomstig zijn, een deskundige grondslag en een zeker maatschappelijk draagvlak hebben. Het gaat hierbij om ‘rekening houden met’, niet om ‘in acht nemen van’.<sup>177</sup>

Niettegenstaande het juridisch gewicht van richtlijnen<sup>178</sup> ligt de wijze van totstandkoming ervan geheel in handen van de richtlijngever. De wijze van totstandkoming zal wel meewegen bij het gezag van de richtlijn – denk o.a. aan deskundigenadvisering. Voorstelbaar is overigens dat een bestuursorgaan in de praktijk feitelijk steeds toepassing geeft aan een richtlijn of zelfs uitdrukkelijk verklaart een bepaalde richtlijn te zullen volgen. In het eerste geval (van praktische toepassing) zal het gelijkheidsbeginsel dan meebrengen dat in andere, gelijke gevallen ook toepassing wordt gegeven aan de richtlijn. In het tweede geval (van uitdrukkelijke acceptatie) is de richtlijn in feite getransformeerd in een beleidsregel en daaraan is het bestuursorgaan door zelfbinding (m.n. rechtszekerheid) gebonden. Praktisch gezien zouden overheden elkaar kunnen beïnvloeden met richtlijnen ook als een hiërarchische verhouding ontbreekt. Zo zou het land richtlijnen kunnen maken voor de toepassing van milieubevoegdheden van de eilandgebieden!

e) Ongeschreven algemene milieubeginselen.

Ongeschreven milieubeginselen zijn geen product van ‘normstelling’ in de conventionele zin van het woord. Deze beginselen zijn niet bij rechtshandeling gepostuleerd, maar vormen, met de ‘bassen’, toch mede het *algemene* normatieve kader voor normstelling in individueel-concrete gevallen (zoals voor vergunningverlening). Inhoudelijk betreft het juridische normen met een (zeer) open, meer als aspiratie te begrijpen strekking. Die openheid houdt verband met het feit dat deze normen voortvloeien uit in de rechtsgemeenschap levende algemene opvattingen over het (onderling) gedrag van bepaalde personen of organisaties. Hun bindend gezag vloeit in feite direct voort uit het kennelijke, publieke gelding van de inhoud ervan.<sup>179</sup> Opmerkelijk is dat de beginselen aan verandering onderhevig zijn, zij het doorgaans met een zekere geleidelijkheid.<sup>180</sup> Een eenduidige en vaststaande omschrijving van deze beginselen is derhalve niet te geven. Wel

---

<sup>177</sup> Vergelijk over richtlijnen: H.E. Bröring, *Richtlijnen. Over de juridische betekenis van circulaires, leidraden, aanbevelingen, brochures en plannen*, diss. R.U. Groningen, Deventer 1993.

<sup>178</sup> In Nederland blijkt uit de milieurechtspraak hoe buitengewoon belangrijk richtlijnen zijn -vgl. het in voorgaande noot genoemde werk.

<sup>179</sup> De legitimatie van de norm vloeit niet meer voort uit de procedure van totstandkoming, maar het gegeven zijn van de totstandkoming als ‘objectief-maatschappelijk’ feit.

<sup>180</sup> Incidenten en met name calamiteiten kunnen ‘natuurlijk’ als een accelerator werken, zodat ‘collectieve opvattingen’ vrij snel veranderen en ook – zij het met een zekere vertraging – relatief snel rechtsbeginselen ontstaan, zich wijzen of aan betekenis inboeten.

is het mogelijk om bij wijze van momentopname enkele categorieën van beginselen en voorbeelden daaruit, alsmede veralgemeniseringen daarvan aan te wijzen.<sup>181</sup>

Een aantrekkelijke classificatie van beginselen is die waarbij we vanaf het internationaal-rechtelijke, naar het nationaalrechtelijke niveau ‘afdalen’. Niet alle geselecteerde beginselen hebben dezelfde juridische status. Waar mogelijk en wenselijk wordt daarop per beginsel nog ingegaan.

Op internationaal-rechtelijk niveau hebben we voornamelijk van doen met beginselen die vooral een aspiratie tot uitdrukking brengen. Dat hangt ook nauw samen met het karakter of – beter – het ontwikkelingsstadium van het internationaal (milieu)recht.<sup>182</sup>

Reeds tijdens de Conferentie van Stockholm in 1972 werd een verklaring opgesteld houdende 22 beginselen van internationaal milieurecht – zie hierover ook § 1.5.2. Deze beginselen hadden onder andere betrekking op het behoud van natuurlijke hulpbronnen, op de voorkoming, beperking en aansprakelijkheid voor grensoverschrijdende milieuschade en op de beslechting van milieugeschillen. We kunnen deze hier niet allemaal bespreken. Wel behoeft vermelding dat tot deze beginselen onder meer de zogenoemde ‘Trial Smelter-doctrine’ behoort. Deze houdt in dat, tegen de achtergrond van de soevereiniteit van elke staat, geen staat het recht heeft om haar grondgebied te gebruiken of te laten gebruiken op een wijze die ernstige schade veroorzaakt aan – algemeen en kortgezegd – het leefmilieu van andere staten.

In de aanloop tot de UNCED-conferentie in Rio de Janeiro in 1992 formuleerde de zogenoemde Brundtlandcommissie op verzoek van de VN ook een reeks van milieurechtelijke beginselen. Het mogelijk meest universele – en meest ‘ambitieuze’ – beginsel hiervan is het fundamentele recht van alle mensen op een natuurlijk milieu, adequaat voor gezondheid en welbevinden. Voorlopig heeft dit beginsel, dat als zodanig nog niet in enig verdrag als aanspraak of toetscriterium is neergelegd, vooral symbolische betekenis.

Tijdens voornoemde UNCED-conferentie kwam het niet tot een heus en universeel milieuhandvest (vergelijkbaar met de Universele verklaring van de Rechten van de Mens) maar wel werd een Verklaring (van Rio) vastgesteld die in feite een actualisering en uitbouw inhoudt van de Verklaring van Stockholm. Opnieuw zien we af van een algehele uitwerking. Wel noemen we hier twee beginselen:

- het streven naar duurzame ontwikkeling. Dit beginsel kan worden gekwalificeerd als het algemene uitgangspunt voor de gehele verklaring: het streven te voorzien in de behoeften van de huidige generatie, zonder daarmee voor toekomstige generaties de mogelijkheden in gevaar te brengen om ook in hun behoeften te voorzien;
- het voorzorgsbeginsel. Dit beginsel is er op gericht de met name uit bewijsrechtelijk oogpunt kwetsbare positie van het milieubelang te versterken: absolute wetenschappelijke zekerheid is niet nodig om maatregelen te mogen nemen ter bescherming of verbetering van het milieu – milieurisico's die vermijdbaar zijn of die men nog niet geheel kan overzien, kan men het best trachten te voorkomen.

Een tweede internationaal-rechtelijk perspectief is dat van de regionale samenwerking op basis van een verdrag. Een voorbeeld daarvan is het verdrag inzake de Europese Gemeenschap. In het EG-verdrag worden in art. 174 (voorheen art. 130R) zes verschillende beginselen genoemd (deels ontleend aan het algemener internationaalrecht). Volgens het tweede lid van art. 174 EG-verdrag moet het optreden van de Europese unie berusten op deze beginselen. Het betreft:

- het voorzorgsbeginsel, zoals hierboven reeds besproken;
- het beginsel van preventief handelen: ‘voorkomen is beter dan genezen’ – dit uitgangspunt is vooral relevant in de sfeer van het afvalstoffenbeleid;

---

<sup>181</sup> Vgl. het onderscheid formele versus materiële beginselen, zoals in het algemene bestuursrecht o.a. het gelijkheidsbeginsel, het rechtszekerheidsbeginsel, het vertrouwensbeginsel, het evenredigheidsbeginsel, het motiveringsbeginsel en het zorgvuldigheidsbeginsel. NB zie voor milieubeginselen o.a. F.P.C.L. Tonnaer, Compendium van het Nederlands milieurecht, Utrecht 1996, p. 44 e.v.

<sup>182</sup> Zie hierover ook hoofdstuk I.



- het beginsel van bestrijding aan de bron: als vervuiling dan toch onstaat is het zaak deze zo mogelijk direct bij de bron aan te pakken (anders wordt de aanpak vaak minder effectief en minder efficiënt);
- het beginsel dat de vervuiler betaalt: het in rekening brengen van de kosten van milieubescherming en verbetering/herstel bij de vervuiler geniet de voorkeur boven afwenteling van die kosten over de gehele gemeenschap;
- het beginsel te streven naar een hoog beschermingsniveau: meer te zien als aspiratie, waarbij tevens rekening moet worden gehouden met lokale of regionale omstandigheden;
- het integratiebeginsel: het milieubelang dient ook bij besluiten uit hoofde van andere algemene belangen -als deel van EU-beleid- steeds te worden meegewogen.

In een nationaalrechtelijke optiek ontbreken op de Antillen aanwijzingen voor algemene milieurechtelijke beginselen vanuit de jurisprudentie. Kijken we naar de milieubeleidsplanning en de milieuwetgeving, dan vinden we de volgende aanknopingspunten:

- in het eerdergenoemde milieubeleidsplan van Curaçao (zie § 2.1.3.1) komt eigenlijk alleen het beginsel ‘de vervuiler betaalt’ aan de orde, primair als een instrument om *verinnerlijking* van de milieuzorg te bevorderen: zolang alleen de overheid (en dus eigenlijk iedere belastingplichtige) betaalt, blijft het milieu een voor de vervuilers – economisch gezien – een ‘externaliteit’.<sup>183</sup>
- in het wetsvoorstel Landsverordening grondslagen milieubeheer wordt in de MvT allereerst verwezen naar het begrip *Duurzame ontwikkeling* met als signalering dat de door de Commissie Brundtland geschetste noodzaak van een dergelijk perspectief ook voor de Antillen geldt.<sup>184</sup>

In de toelichting op de regels voor milieubeleidsplanning<sup>185</sup> wordt gerefereerd aan verschillende uitgangspunten waarmee de desbetreffende overheden het kader van het opstellen van milieubeleidsplannen rekening moeten houden. Sommige punten behelzen niet meer dan beleidsuitgangspunten, anderen lijken een meer beginselmatig karakter te hebben. We moeten afwachten hoe de ontwikkeling op dit punt zal zijn. Volgens de MvT op dit punt moeten de desbetreffende overheden er rekening mee houden dat het belang van de bescherming van het milieu onder meer vereist: a. een aanpak conform het voorzorgsbeginsel; b. het bij voorkeur hanteren van preventief beleid; c. het streven naar een duurzame ontwikkeling; d. het streven naar een maximale biodiversiteit; e. het beginsel dat de vervuiler betaalt; f. het beginsel dat onvermijdelijke milieuschade wordt gecompenseerd door elders het milieu te verbeteren; g. het streven naar effectieve en efficiënte regelgeving (zeker geen overmaat); h. een voorkeur voor instrumenten die milieubescherming stimuleren; i. een goede afstemming van milieubeleid op het beleid inzake ruimtelijke ontwikkeling en natuurbeheer; j. het streven naar een maximaal milieurendement van milieubescherpende maatregelen (proportionaliteit); k. een goede afstemming van milieunormen op de bedrijfsvoering in relevante ondernemingen; l. alsmede ten slotte de daadwerkelijke uitvoering, controle en handhaving van milieunormen.

Bij wijze van kleine rechtsvergelijking werpen we nog even de blik op Nederland. Nederland heeft (nog) geen gecodificeerde catalogus van milieurechtelijke beginselen, maar een aantal beginselen is toch in wetgeving terug te vinden. Wij noemen: a. het streven naar duurzame ontwikkeling (zie art. 4.3 Wm); b. het streven naar een hoog beschermingsniveau (zie hierboven en zie – opnieuw – art. 4:3 Wm); c. het stand-still-beginsel, inhoudende dat als in een bepaald gebied een milieukwaliteit beter is dan wordt voorgeschreven door de ter plaatse geldende milieukwaliteiseis, de waarde van de feitelijke kwaliteit in de plaats treedt van de in de desbetreffende regeling aangegeven eis (zie art. 5.2, derde lid, Wm); d. het ALARA-beginsel, waarbij ‘ALARA’ staat voor ‘As Low As Reasonably Achievable’, hetgeen wil zeggen dat voorzover de nadelige gevolgen voor het milieu van een bepaalde activiteit niet kunnen worden voorkomen, (bij vergunning of algemene regel) voorschriften

---

<sup>183</sup> Zie p. 11-12 en Hfst. 4 van dit beleidsplan.

<sup>184</sup> MvT, p. 2.

<sup>185</sup> M.n. p. 18-20.

dienen te worden gesteld die de grootst mogelijke bescherming bieden tegen die gevolgen, tenzij dat redelijkerwijs niet kan worden gevergd. In feite gaat het dus om drie stappen:<sup>186</sup> 1) eerst bezien van mogelijkheden tot voorkoming van milieunadelen; 2) als voorkoming niet mogelijk is dan moet de grootst mogelijke bescherming worden geboden (door toepassing van de ‘beste bestaande/ beschikbare technieken’)<sup>187</sup>; 3) als de beste bestaande/beschikbare technieken redelijkerwijs niet kunnen worden gevergd, dan wordt volstaan met toepassing van de best uitvoerbare technieken.<sup>188</sup> Aldus is sprake van een stappenplan dat vooral van belang is in termen van het motiveringsbeginsel: hoge bescherming staat voorop, lagere bescherming behoeft redegeving. Het ALARA-beginsel is te vinden in art. 8.11 Wm; e. het actualiseringsbeginsel: in art. 8.22. eerste lid, Wm is geregeld dat het bevoegd gezag regelmatig moet bezien of bestaande regels nog toereikend zijn, mede gezien de ontwikkelingen in de milieutechnologie en de ontwikkelingen in de milieukwaliteit; en f. niet gecodificeerd, maar in Nederland wel erkend (m.n. in het overheidsbeleid) zijn nog de beginselen ‘de vervuiler betaalt’ en het beginsel van ‘bestrijding van milieubederf aan de bron’.

Nogmaals, van beginsel tot beginsel zal in een concrete casuïstiek moeten worden beoordeeld wat daarvan de hardheid is. Hoewel in veel gevallen, met name als we kijken naar de internationaal-rechtelijke beginselen, slechts sprake is van een uitgangspunt of aspiratie, kunnen we vaststellen dat, met name op nationaal niveau, beginselen een veel steviger karakter kunnen krijgen, enerzijds als beslisnorm voor bestuur of wetgever anderzijds ook als toetsnorm voor de rechter.

#### 2.2.4 Stap 4: vergunning

Hoewel de algemene regels aan betekenis lijken te winnen, is de vergunning nog altijd de dominante publiekrechtelijke rechtsfiguur in het milieubeheersrecht. Met de vergunning kan – als gezegd – op maat van het individuele geval worden bezien of een activiteit toelaatbaar is en zo ja, aan welke regels de activiteit eventueel moet worden gebonden.

##### 2.2.4.1- Algemene opmerkingen

Het is belangrijk om voor ogen te houden dat bij een vergunningstelsel in het algemeen het uitgangspunt geldt dat de vergunningplichtige activiteit in beginsel toelaatbaar is, tenzij het belang met het oog waarop de vergunningplicht is ingesteld in het geding is. Voor vergunningplichtige activiteiten geldt met andere woorden als algemeen credo: ‘het mag, mits..’ De vrije autonomie van burgers om van hun eigendom of van het eigendomsrecht afgeleide of daarop gebaseerde rechten (bij voorbeeld erfpacht en huur) gebruik te maken, staat voorop.<sup>189</sup> Dit houdt verband met het wetmatigheidsbeginsel: de bestuurlijke overheid mag alleen uit kracht van de wet aan burgers verplichtingen opleggen. Daarbij moet, wat vergunningen betreft bedacht worden dat de algemene verbodsnorm die aan de vergunningplicht ten grondslag ligt (“Het is verboden zonder vergunning van het bestuurscollege ...”), enkel een regulatieve functie heeft: de ‘vrijheid tot..’ het ondernemen van de vergunningplichtige activiteit blijft uitgangspunt. De vergunning mag slechts worden geweigerd als het belang met het oog waarop de vergunningvereiste is gesteld dit vergt. Als het mogelijk is de (milieu)bezwaren van de activiteit te verhelpen door toepassing van beperkingen, voorwaarden of voorschriften, dan dient daaraan de voorkeur te worden gegeven

---

<sup>186</sup> Vgl. Tonnaer, a.w., p. 45.

<sup>187</sup> Beste bestaande/beschikbare technieken (best technical means) moeten tenminste een keer zijn toegepast, in casu toepasbaar zijn en moeten voldoen aan de maatstaven van de actuele ‘the state of the art’. Toepassing hiervan ligt met name voor de hand bij (zeer) gevaarlijke activiteiten, waarbij bedrijfseconomische motieven secundair zijn aan de eis tot bescherming van het milieu.

<sup>188</sup> Ook wel ‘best practicable means’, d.w.z. voor een normaal (in de desbetreffende branche) renderend bedrijf uit kosten oogpunt aanvaardbare technieken om het grootst mogelijke milieurendement te bereiken. In feite gaat het hier om het bereiken van een minimumniveau. Iets scherper, maar nog niet zo scherp als de ‘best technical means’, is het ‘BATNEEC-beginsel’ (Best Available Technology Not Entailing Excessive Costs).

<sup>189</sup> Vgl. in dit verband EHRM 25 oktober 1989, AB 1990, 334 (Jacobsson).

boven het weigeren van de vergunning – mits de activiteit daarmee nog op een zinvolle wijze kan worden ontplooid.

Ook beperkingen, voorwaarden of voorschriften mogen – uiteraard – slechts worden toegepast als dit vanuit het te beschermen belang gezien noodzakelijk is. Het bestuur mag slechts ten nadele van burgers, c.q. de aanvrager ingrijpen indien en voorzover dit strekt tot behartiging van het belang met het oog waarop de bevoegdheid is gegeven (in casu het milieubelang)<sup>190</sup> en dan overigens nog op een wijze die voor de houder van de vergunning zo min mogelijk last met zich meebrengt.<sup>191</sup> Ten positieve, dus ten gunste van de aanvrager, mogen andere algemene belangen (dan het milieubelang, bijvoorbeeld het werkgelegenheidsbelang) wel meewegen. Het gewicht dat daaraan wordt toegekend moet uiteraard wel in een (niet on)evenredige verhouding staan tot de te behartigen belangen (i.c. het milieubelang).

Voor de goede orde, de typering ‘het mag, mits...’, kan wel weer worden ingekleurd door de nadere normering van de bevoegdheid tot het aanleggen van beperkingen of het opstellen van voorschriften. Zo zou men aan de toepasselijkheid van het eerder genoemde ALARA-beginsel op de beoordeling van de noodzaak (en inhoud) van vergunningsvoorschriften, kunnen concluderen dat de beleidsruimte bij de bevoegdheid tot het verlenen van een vergunning, niettegenstaande ernstige milieubezwaren (eigenlijk de bevoegdheid tot afwijzing van een aanvraag), minder vrij is als men op het eerste gezicht misschien zou denken.<sup>192</sup>

In dit opzicht is van oudsher sprake van een principiële verschil tussen de vergunning en de ontheffing.<sup>193</sup> Bij ontheffing geldt in het algemeen als uitgangspunt dat het met de ontheffingsplicht te beschermen belang materieel (en dus niet alleen uit regulatief oogpunt) een verbod verlangt (eigenlijk een ‘nee, tenzij..’-stelsel)<sup>194</sup>. De toestemming om de verboden activiteit te verrichten zou slechts bij (hoge) uitzondering mogen worden verleend en dan alleen indien het te beschermen belang effectief met beperkingen, voorwaarden of voorschriften kan worden beschermd. Daarbij zou het (of een) algemeen belang de ontheffing moeten rechtvaardigen en niet slechts het bijzondere belang van de aanvrager.

Een bijzonder soort ontheffing is de vrijstelling waarbij voor een bepaald aantal gevallen een algemeen verbod buiten werking wordt gesteld. In feite hebben we dan te maken met de hierboven genoemde eerste categorie van algemene regels (geen vergunningplicht – voldoen aan de algemene regel – wel een meldingsplicht). Ook kan worden gedacht aan de situatie waarin een activiteit waarvoor een vergunning werd verkregen een zeer geringe wijziging ondergaat, zo gering dat het te beschermen (milieu)belang daar niet door wordt beïnvloed. In een dergelijk geval ligt het voor de hand dat de vergunninghouder is vrijgesteld van het aanvragen van een revisievergunning. Er zijn uiteraard nog andere typen van milieubeschikkingen, zoals de verklaring van geen bedenkingen/bezwaar (doorgaans in het kader van een toezichtverhouding tussen twee bestuursorganen), de toelating (bij voorbeeld van bepaalde stoffen in het vrije handelsverkeer) en uiteraard sancties (waarover meer in deel IV). Wij concentreren ons hier op de belangrijkste karakteristieken van de vergunning.

#### 2.2.4.2 - Object

Uit het legaliteitsbeginsel vloeit voort dat burgers goed moeten kunnen vaststellen welke gedragingen resp. activiteiten vergunningplichtig zijn. Bij milieuvergunningen gaat het veelal om het oprichten of in werking hebben van een

---

<sup>190</sup> Hier speelt de begrenzing vanuit het specialiteitsbeginsel (c.q. het verbod van détournement de pouvoir) in aanvulling op het legaliteitsbeginsel een belangrijke rol.

<sup>191</sup> Denk aan het zgn. materiële zorgvuldigheidsbeginsel (ook wel het beginsel van de minste last/pijn).

<sup>192</sup> Vgl. Afdeling bestuursrechtspraak 21 april 1998, JB 1998, nr. 133 m.n. F.A.M. S.

<sup>193</sup> Dit verschil is heden ten dage vooral theoretisch. In de praktijk lopen de zaken nogal door elkaar. Het gaat hier even om het algemene model.

<sup>194</sup> Vgl. voor de terminologie ‘het mag, mits..’ en ‘nee, tenzij..’ ook Tonnaer, F.P.C.L., Compendium, a.w. (1996), p. 150.

‘inrichting’ of om het verrichten van bepaalde handelingen of gedragingen. Opmerkelijk is hoe art. 1, lid 1, onder a Hv-C. primair uitgaat van ‘milieubelastende activiteiten’ maar daarnaast tevens het inrichtingenbegrip hanteert. Hoe dit ook zij, de verplichting om een vergunning aan te vragen voor een dergelijke activiteit of inrichting wordt beperkt tot de gevallen uit het op art. 1, lid 2 Hv-C. gebaseerde besluit categorieën van vergunningplichtige activiteiten en inrichtingen.<sup>195</sup>

Blijft echter de vraag hoe het begrip ‘inrichting’ zelf moet worden begrensd.<sup>196</sup> Dit kan van wet tot wet verschillend worden ingevuld. Belangrijke elementen zijn:

- of de activiteit of gedraging ‘bedrijfsmatig’ van aard en omvang moet zijn of ‘als zodanig kan worden aangemerkt’, dan wel of de activiteit of gedraging ook als hobby vergunningplichtig is - denk bij voorbeeld aan het repareren van auto's<sup>197</sup>;
- hoe de activiteit of gedraging wordt begrensd naar bestemming (doel van de activiteit) en naar plaats (tellen mobiele activiteiten bij voorbeeld ook mee?),<sup>198</sup>
- de afbakening tussen verschillende activiteiten (gaat het om één of meerdere activiteiten?). De Hv-C (art. 1, lid 3) geeft hiervoor verschillende aspecten aan<sup>199</sup>: 1) of de installaties behoren tot eenzelfde onderneming of instelling; 2) of er sprake is van onderlinge technische, organisatorische of functionele bindingen; 3) of de installaties in elkaars onmiddellijke nabijheid zijn gelegen. Het spreekt wel vanzelf dat ook deze termen zelf in de jurisprudentie nader worden ingevuld.

Het kan zijn dat de wetgever er voor kiest om per soort vergunning slechts één enkel bevoegd gezag aan te wijzen, maar ook is denkbaar dat meerdere instanties als bevoegd gezag worden aangewezen al naargelang de categorie van activiteiten of gedragingen die het betreft. Zeker bij regelingen met een breed bereik, zoals voornoemde Hv-C., waarbij het onder meer gaat om een categorie als die van de snacks maar ook om een categorie als die waartoe de ISLA behoort, is voorstelbaar dat verschillende instanties worden aangewezen - in casu een voor de eenvoudige gevallen en een voor de complexe gevallen. Of dat ook gebeurd is uiteraard mede afhankelijk van de bestuurlijke organisatie in de desbetreffende jurisdictie - in het geval van de Hv-C. is enkel het bestuurscollege als bevoegd gezag aangewezen; in Nederland zien we bij de Wm een verdeling waarbij resp. Burgemeester en wethouders (de gemeente), Gedeputeerde Staten (de provincie) en de minister (die het aangaat; het rijk of land) ten aanzien van een bepaalde categorieën bevoegd is. Notabene, art. 5 Hv-C geeft wel expliciet de mogelijkheid aan van mandaat: de vergunning kan ook door een ander orgaan *namens* het bestuurscollege worden verleend.

#### 2.2.4.3 -Afwegingskader

Naast de algemene verbodsbepaling, als regulatief startpunt voor het vergunningstelsel, is doorgaans sprake van een tweetal sleutelbepalingen:

- een bepaling die aangeeft onder welke omstandigheden een vergunning kan worden geweigerd, en
- een of meer bepalingen die aangeeft, respectievelijk aangeven, onder welke omstandigheden beperkingen, voorwaarden of voorschriften aan de vergunning kunnen (of moeten) worden verbonden.<sup>200</sup>

---

<sup>195</sup> Zie art. 3, lid 1 Hv-C. in samenhang met het Eilandsbesluit van 28 december 1994 (AB'94, 42), dat weer is gebaseerd op art. 1, lid 2 Hv-C.

<sup>196</sup> Vgl. art. 1, lid , onder b Hv-C.

<sup>197</sup> Vgl. art. 1, lid 1, onder a Hv-C.

<sup>198</sup> Denk aan schepen, tankwagens, baggerinstallaties, boortorens, maar ook aan pijpleidingen van het ene naar het andere complex. Vgl. art. 1, lid , onder a Hv-C.: ‘al dan niet gebonden aan een vaste plaats’.

<sup>199</sup> Vergelijk art. 1.1, lid 4 Wm: geënt op een waar ‘corpus’ aan jurisprudentie.

<sup>200</sup> Soms is tevens sprake van een algemene bepaling waarbij een algemeen beoordelings/afwegingskader wordt aangegeven: vgl. art. 15 Hv-C. (met uitsluitend criteria aangaande de feitenvaststelling) en art. 8.8 Wm (met daarin het feitelijke en het juridische kader).

In beide gevallen gaat het om bepalingen met een ‘als-dan structuur’: als aan bepaalde condities is voldaan, dan kan (of moet) de bevoegdheid (zoals tot het weigeren of tot het toepassen van beperkingen e.d.) worden uitgeoefend.<sup>201</sup>

Het eerste deel van de bepalingen (‘als..’; de voorwaarden of bevoegdheidscondities) vergt van het bevoegd gezag een beoordeling (c.q. kwalificatie) van de relevante feiten in het concrete geval. Zo moet bij voorbeeld worden bekeken of bij verlenen van de vergunning sprake is van ‘gevaar, schade of hinder’ – en daartoe moet derhalve onderzoek worden ingesteld; misschien moet zelfs deskundigenadvies worden ingewonnen en wellicht moet zelfs een milieu-effectrapport worden opgesteld. Vaak zien we dat de bevoegdheidscondities in zeer algemene of vage bewoordingen zijn omschreven. Dat kan een aanwijzing zijn van beoordelingsvrijheid aan de kant van het bevoegd gezag<sup>202</sup>, hetgeen meebrengt dat de rechter zich bij toetsing van de bevoegdheidsuitoefening ten aanzien van de beoordeling van deze condities terughoudend moet opstellen (alleen ingrijpen als de beoordeling ‘onredelijke’ vorm aanneemt).<sup>203</sup> Overigens is het doorgaans zo dat uitdrukkelijk wordt aangegeven dat uitsluitend de expliciet genoemde bevoegdheidscondities grondslag kunnen zijn voor de toepassing van de bevoegdheid; bij voorbeeld: ‘De vergunning kan *slechts* in het belang van het voorkomen van gevaar, schade of hinder (...) worden geweigerd.’ In feite stipuleert het woordje ‘slechts’ wat anders op basis van het specialiteitsbeginsel moet worden afgeleid.

Indien aan de bevoegdheidscondities is voldaan, geraken wij aan de zijde van de bevoegdheidsuitoefening, c.q. het vermogen tot het teweegbrengen van rechtsgevolgen (dan wel het weigeren deze vast te stellen); het tweede deel van de voornoemde bepalingen (‘als .., dan...’).<sup>204</sup> Hier is het de vraag of de rechtsgevolgen dwingend door de bevoegdheidsbepaling worden voorgeschreven (bijvoorbeeld: ‘dan *moet* de vergunning worden geweigerd’). Als dit zo is spreken we van gebonden bestuur. In zeer veel gevallen is het echter zo dat het bestuur, vooraleer te beslissen, een belangenafweging moet maken. Op basis van deze afweging van rechtstreeks betrokken belangen wordt vervolgens besloten of de bevoegdheid wordt toegepast en/of op welke wijze de bevoegdheid wordt toegepast. In dat geval spreken we van beleidsvrijheid of van discretionair bestuur. Notabene, zelfs als de bevoegdheid tot afwijzing of tot het opleggen van beperkingen of vergunningvoorschriften *slechts* ter bescherming van het belang van het milieu is toegelaten (zie hierboven, ‘als...’), moeten andere rechtstreeks betrokken belangen (zoals werkgelegenheid) nog wel worden meegewogen. Niettegenstaande het milieubelang kunnen deze ‘andere belangen’ juist aanleiding vormen om de bevoegdheid tot afwijzing van de aanvraag (of het opleggen van vergunningsvoorschriften) **niet** toe te passen – ergo de milieuvergunning toch te verlenen!

Veelal geeft de bevoegdheidsbepaling zelf aan of sprake is van een discretionaire bevoegdheid of niet. Het woordje ‘kan’ biedt hierin veelal een duidelijke aanwijzing. Vergelijk bij voorbeeld: ‘De vergunning *kan* slechts in het belang van het voorkomen van gevaar, schade of hinder (...) worden geweigerd.’ Soms echter geeft de redactie van de bevoegdheidsbepaling niet aan of het een beleidsvrije of discretionaire bevoegdheid betreft.

---

<sup>201</sup> De uiteenzetting die thans volgt biedt -opnieuw- slechts een ‘kort bestek’. Voor de kwestie van de beoordelings- en beleidsvrijheid raadplege men desgewenst: W. Duk, *Beoordelingsvrijheid en beleidsvrijheid*, RMTh 1988, p. 156-169, of algemene handboeken op het gebied van het bestuursrecht.

<sup>202</sup> Beoordelingsvrijheid is evident aan de orde als de bevoegdheidsbepaling uitdrukkelijk aangeeft dat ‘naar het *oordeel van het bevoegd gezag* sprake is van (bijvoorbeeld) gevaar, schade of hinder, ...’

<sup>203</sup> Hier blijft in het midden of de rechterlijk toetsing van de toepassing van beoordelingsvrijheid primair langs de band van het legaliteitsbeginsel ([on]bevoegdheid) of langs de band van het willekeurverbod geschiedt. Overigens moge duidelijk zijn dat de uitleg die aan de condities moet worden gegeven, primair moet worden afgeleid uit wetsgeschiedenis en rechtspraak.

<sup>204</sup> Afwijzing van een aanvraag betekent in feite dat de door de aanvrager beoogde rechtsgevolgen (opheffing van het algemene verbod voor het individuele geval) niet worden gerealiseerd. Strikt genomen verandert er dus niets in ‘de wereld van het recht’.

Dan zullen (met name) wetshistorie en rechtspraak duidelijkheid moeten bieden. Overigens zijn er ook gevallen bekend waarin het woordje ‘kan’ wel op de hiervoor aangegeven wijze wordt gebruikt, maar waarbij de rechtspraak toch getuigt van een zeer indringende (lees: niet-terughoudende) toetsing, als betrof het toch een gebonden bevoegdheid.<sup>205</sup>

#### 2.2.4.4 - Normering

Het spreekt wel vanzelf dat de in de voorafgaande 3 stappen van de reguleringsketen beschreven rechtsfiguren hun doorwerking hebben bij vergunningverlening. De invloed van stap 1 (macro-beleidsplanning) zal doorgaans globaal zijn. Anders ligt dat bij stap 2 (wetgeving). De concrete bevoegdheidsbepalingen, waarover wij zo-even spraken, geven aan op welke punten in de rechtsvorming de wetgever de fakkel doorgeeft aan het bestuur. Daarbij geeft de wetgever – zoals we aanstonds nog zullen zien – vaak ook aan volgens welke procedure deze bevoegdheden (zoals tot vergunningverlening) moeten worden uitgeoefend. Wat de materiële normering betreft zal de wetgever doorgaans maatstaven van een abstract karakter geven.<sup>206</sup> Daarom is de rol van de derde stap (normstelling) zo belangrijk. Daarin gaat het immers om de milieukwaliteitseisen, de algemene regels (voorzover deze niet vrijstellen van de vergunningplicht), de micro-beleidsplanning, de beleidsregels en de richtlijnen, die allen doorwerken in de vergunningverlening – voor de meeste van deze normen is hun gelding wettelijk verankerd, voor de beleidsregels en richtlijnen geldt dat zij hun rechtskracht (bij vergunningverlening) ontleen aan de algemene beginselen van behoorlijk bestuur.<sup>207</sup> Deze stelling zou ook ten aanzien van planning en milieukwaliteitseisen kunnen worden verdedigd. De praktijk zal echter veelal zijn dat er wettelijke verwijzingen zijn die het bevoegd gezag verplichten kwaliteitseisen, algemene regels (althans de instructie-regels) en plannen in acht te nemen, dan wel zich daarvan rekenschap te geven.<sup>208</sup> In dezen zijn meerdere soorten van verwijzingen denkbaar: soms is er sprake van een algemene wettelijke bepaling waarin in algemene zin wordt verwezen naar de relevante normstelling (en wordt aangegeven welke betekenis daaraan bij vergunningverlening moet worden toegekend).<sup>209</sup> Het kan echter ook zijn dat in de onderscheiden bevoegdheidsbepalingen tot normstelling (over en weer) verwijzingen zijn opgenomen. Bij de bespreking van een aantal exemplarische wettelijke regels zal hierop nader worden ingegaan (zie § 2.3).

#### 2.2.4.5 - Wijze van totstandkoming

Ook de totstandkomingsprocedures voor vergunningen zijn doorgaans wettelijk geregeld. Soms worden de regels voor vergunningverlening direct bij (resp. achter) de desbetreffende bevoegdheidsbepaling(en) opgesomd. Waar sprake is van meerdere vergunningstelsels (of andere beschikkingen) in een en dezelfde regeling is het ook wel gebruikelijk dat in een apart hoofdstuk de voor al die vergunningen (en/of andere beschikkingen) gemeenschappelijke totstandkomingsregels zijn opgenomen.<sup>210</sup> Tenslotte kan het zijn dat voor de totstandkomingsregels wordt verwezen naar een andere wettelijke regeling. Die andere regeling kan dan een algemene, coördinerende milieuregeling zijn of een algemeen bestuursrechtelijke regeling (respectievelijk toegesneden op bepaalde typen rechtshandelingen (zoals vergunningen) of op (rechts)handelingen van het desbetreffende

---

<sup>205</sup> Met name in de praktijk van de voormalige Afdeling Geschillen van Bestuur van de (Nederlandse) Raad van State, onder vigeur van de Tijdelijke wet Kroongeschillen in milieuzaken. Vgl. R.J.G.M. Widdershoven et. al., *Bestuursrechtspraak in milieugeschillen*, Zwolle 1991. Vergelijk ook de noot van Stroink bij ABRvS 21 april 1998, JB 1998, nr. 133.

<sup>206</sup> Vgl. art. 18 Hv-C: weigering vergunning slechts *in het belang van de bescherming van het milieu*.

<sup>207</sup> Daargelaten het geval waarin de bevoegdheid tot beleidsregelgeving wettelijk is geregeld (zoals in Nederland in art. 1:3, lid 4, j° art. 4:81 Awb).

<sup>208</sup> In acht nemen behelst een plicht om conform de eisen uit kwaliteitsnormen, instructie-regels en plannen te beslissen; rekenschap geven of rekening houden houdt in dat kan worden afgeweken maar alleen als daarvoor bijzondere gronden worden aangevoerd.

<sup>209</sup> Vgl. art. 9, lid 2, onder d Hv-C., maar nog meer gedifferentieerd: art. 8.8 en art. 8.9 Wm.

<sup>210</sup> Vgl. Hoofdstuk VI Hv-C.

bestuursorgaan.<sup>211</sup> Hieronder willen we enkele veel voorkomende elementen van totstandkomingsregelingen kort bespreken. Achtereenvolgens gaan we in op: a) het vooroverleg; b) de ontvankelijkheid; c) de coördinatie; d) de advisering; e) de inspraak; f) de milieu-effectrapportage.

- a) oriënterend *vooroverleg* tussen aanvrager en bevoegd gezag: doorgaans is dit een informele zaak, soms ook is een aparte regeling getroffen. Vanuit het perspectief van de aanvrager is het vooroverleg zeker nuttig. Zo zal hij of zij (meer) precies willen weten aan welke eisen moet zijn voldaan om tot een ontvankelijke aanvraag te komen. Ook zal hij of zij vaak een indicatie willen hebben van de kansen op toewijzing van de aanvraag. Op dit punt kan het bevoegd gezag niet veel verder gaan dan aan te geven wat in abstracto het beoordelings- en afwegingskader is (vergelijk opnieuw de in stap 3 genoemde normen). Veelal zal van bestuurszijde worden aangegeven dat men niet kan vooruitlopen op de procedure, waarin ook de opvatting van anderen (adviseurs en particulieren) nog een rol zal kunnen spelen. Ook zal het bestuur waarschijnlijk eerst willen afwachten hoe de aanvraag precies luidt; eerst dan kan een afgewogen beslissing worden genomen. Als de inhoud van de aanstaande aanvraag reeds behoorlijk duidelijk is, is er overigens niets mee mis als het bestuur (onder voorbehoud) reeds een indicatie geeft van zijn (voorlopige) opstelling - van het bestuur mag immers verwacht worden dat het een beleidsmatige afweging maakt. Zoals in § 2.4 nog zal blijken komt het wel voor dat bestuursorganen zogenoemde bevoegdheidsovereenkomsten sluiten waarbij dit orgaan zich verplicht tot de inspanning om een bepaalde eigen bevoegdheid op een bepaalde wijze toe te passen – zoals bijvoorbeeld om een vergunning te verlenen; zie aldaar.
- b) beoordeling van de *ontvankelijkheid*: op dit punt zien we vaak wel uitgeschreven regels. Doorgaans beperken deze zich tot een aanduiding van de formele vereisten waaraan moet zijn voldaan wil het bestuur de aanvraag in behandeling kunnen nemen.<sup>212</sup> Enerzijds kan het gaan om elementaire zaken als de naam van de aanvrager, een aanduiding van de locatie, tekeningen van de installatie, een beschrijving van het procesverloop en de daarbij gebruikte stoffen. Verder gaat het al als ook een beschrijving van de te verwachten emissies (of milieueffecten in het algemeen) wordt verlangd. Op dat punt komt ook de vraag op waar de mededelingsplicht van de aanvrager eindigt en de onderzoeksplicht van het bestuur begint.<sup>213</sup>
- c) *coördinatie* van de behandeling: in situaties waarbij sprake is van een aantal ‘aanpalende’ vergunningstelsels, dat wil zeggen dat voor één inrichting of activiteit meerdere milieuvergunningen moeten worden verkregen, kan coördinatie wenselijk zijn. Voorzover één bestuursorgaan bevoegd is ten aanzien van meerdere milieuvergunningen zou men kunnen aannemen dat coördinatie intern kan worden geregeld (al is dat bepaald

---

<sup>211</sup> In Nederland voorzag de Wet algemene bepalingen milieuhygiëne (Wabm) vroeger in een uniforme vergunningprocedure voor de verlening van vergunningen uit bepaalde expliciet genoemde milieusectorwetten. In de opvolger van de Wabm, de Wet milieubeheer (Wm), is een aantal oude sectorale vergunningstelsels geïntegreerd, maar is voor de procedure van totstandkoming (behoudens enkele specifieke bepalingen) weer verwezen naar de Algemene wet bestuursrecht (Awb), die voorziet in een facultatieve ‘voorbereidingsprocedures’ voor besluiten (waaronder vergunningen). Voorbeelden van algemene totstandkomingsregels geordend naar bevoegd gezag zijn ons niet bekend, maar zijn – theoretisch – goed voorstelbaar.

<sup>212</sup> Anders art. 9, lid 2, onder b, c en d Hv-C., waarbij onder de noemer van ontvankelijkheid reeds een toetsing aan resp. het verkavelingsplan (b), het ruimtelijk ontwikkelingsplan (c) en aan enige wettelijke bepaling (d) wordt uitgevoerd. Het besluit over al dan niet verlenen staat dan in de sleutel van de door de wet gelaten belangenafweging.

<sup>213</sup> Als bredere context kan hierbij de fundamentele karakteristiek van vergunningsstelsel (als begunstigend stelsel i.t.t. de ontheffing) een rol spelen: als burgers in beginsel vrij moeten zijn om te handelen, dan moet het bestuur maar aannemelijk maken dat er nadelen zijn. Er lijkt een tendens te zijn om de aanvrager in deze tot een grotere ‘publiekrechtelijke zorgvuldigheid’ en bijgevolg tot een hogere last tot het verschaffen van informatie, te verplichten (dit speelt met name bij ‘gevaarlijke’ activiteiten, waar ook de factor expertise een complicerende rol speelt).

niet verzekerd!). Als meerdere bestuursorganen bevoegd zijn kan het, teneinde afstemming te verzekeren,<sup>214</sup> van belang zijn expliciet te regelen hoe moet worden gecoördineerd en met name wie daarbij het voortouw neemt en hoe de procedures worden geschakeld (dan wel gesynchroniseerd).<sup>215</sup> Uiteraard is van belang of men in dergelijke gevallen uitsluitend procedureel coördineert (afstemming van procedures), of dat men ook inhoudelijk gaat afstemmen (waarbij vergunningstelsel in elkaar kunnen opgaan).

- d) *advies*: uitgaande van een stelsel waarin voor zeer licht milieubelastende activiteiten met algemene regels wordt gewerkt, zal het bij de overblijvende vergunningplichtige activiteiten veelal zaak zijn deskundigenadvies in te winnen. Niet zelden ziet men dat verschillende overheidsdiensten, variërend van de brandweer, arbeidsinspectie, tot de Milieudienst (zoals op Curaçao)<sup>216</sup>, in de gelegenheid moeten worden gesteld tot het uitbrengen van een advies.<sup>217</sup> Denkbaar is dat de desbetreffende adviseurs de mogelijkheid krijgen om, indien zij het met de uiteindelijk genomen bestuursbeslissing niet eens zijn, bezwaar te maken of beroep in te stellen. Aldus kunnen zij bijdragen tot een objectieve toetsing aan het (milieu)recht.<sup>218</sup>
- e) *inspraak*: vergunningverlening is geen zaak tussen bestuur en aanvrager alleen. Een besluit tot verlening van een milieuvergunning zal doorgaans ook consequenties hebben voor derden. Meer in het algemeen is het zo dat vergunningverlening een besluit inhoudt met een werking *erga omnes* (jegens eenieder), alsmede een inpassing of verfijning van het objectieve (publiek)recht. Vanuit dit perspectief bezien zijn er tenminste drie goede gronden om een bepaalde vorm van inspraak mogelijk te maken:
1. het bieden van ('pro-actieve') *rechtsbescherming*. Door belanghebbenden reeds bij de totstandkoming van de beslissing op de vergunningaanvraag te betrekken kunnen zij hun belang stellen en wordt voorkomen dat eerst na het nemen van het besluit blijkt van een onaanvaardbare inbreuk op betrokken particuliere belangen. Vanuit rechtsbeschermingsperspectief zouden in elk geval particulieren wier subjectieve rechten in het geding zijn inspraakgerechtigd moeten zijn. Enigszins ruimer beschouwd zouden alle particulieren met een rechtstreeks betrokken individueel en objectief belang moeten kunnen inspreken.
  2. het organiseren van een *democratisch draagvlak*. Omdat de volksvertegenwoordiging zich bij zijn werkzaamheden (reeds op praktische gronden) moet beperken tot (controle op) de hoofdlijnen van beleid, rijst de vraag hoe het gesteld is met de democratische legitimatie van bestuursbesluiten. Het algemeen bestuursmandaat wordt tegenwoordig niet als een voldoende legitimatie beschouwd. Dit verschaft eigenlijk hooguit een startpunt, een recht van initiatief, een recht ook om uiteindelijk een besluit te nemen. Omdat zo'n besluit *erga omnes* werkt is het van belang dat zij die door de effecten van de beslissing worden geraakt, door het bestuur worden gehoord. Het effect van een open uitwisseling van opvattingen kan overigens ook zijn dat betrokkenen worden overtuigd of in elk geval meer begrip hebben voor het bestuurlijke voornemen, ook al komt de inhoud ervan niet (geheel) tegemoet aan hun wensen. Vanuit dit perspectief moeten ten minste de belanghebbenden het recht van inspraak hebben, mogelijk kan ook gedacht worden aan een nog bredere groep van 'betrokkenen'.
  3. het waarborgen van een goede *kwaliteit van het te nemen besluit*. De procedure zou ertoe moeten bijdragen dat relevante argumenten worden ingebracht en kritisch

---

<sup>214</sup> Afstemming is in het belang van het bestuur, dat -per saldo- een effectieve milieubescherming moet kunnen verwezenlijken, maar ook van de aanvrager die niet met conflicterende voorwaarden of voorschriften wil (en mag) worden opgezadeld en evenmin met een onnodige cumulatie van voorschriften ('minste last').

<sup>215</sup> Hier speelt, naast het streven naar het beperken naar bestuurlijke procedurelasten, ook het belang van derden een rol: voor hen is het -doorgaans- prettig indien inspraakprocedures zijn gekoppeld, al zou het maar zijn om te voorkomen dat zij hun bezwaren in de verkeerde procedures ventileren (en bijgevolg aan rechtsbescherming inboeten).

<sup>216</sup> Vgl. art. 8 Hv-C.

<sup>217</sup> 'In de gelegenheid stellen' impliceert dat indien de adviseur niet reageert, het bestuur gewoon zijn verantwoordelijkheid kan opvatten en een besluit kan nemen.

<sup>218</sup> Zie hierover meer onder § 2.2.6 (Rechtsbescherming).



worden doorschouwd. Met name bij technisch-complexe beslissingen, zoals veel beslissingen inzake de verlening van milieuvergunningen, is het van groot belang dat een open debat over argumenten is gewaarborgd. De toegang tot dat debat moet zo open mogelijk zijn. Niet alleen erkende experts maar eenieder zou toegang moeten hebben. In het bijzonder zou dat ook gelden voor belangenorganisaties die vaak een eigen hoeveelheid inhouds- en ervaringsdeskundigheid kunnen toevoegen. Essentieel is uiteraard wel dat het bestuur voorziet in een goede regie in die zin dat tegenspraak op argumenten mogelijk is – denk aan hoorzittingen en het reageren op ingebrachte bezwaren. Tegelijkertijd mag het bestuur zijn eigen verantwoordelijkheid niet uit de weg gaan en moet het hierover ook geen onduidelijkheid laten bestaan. Bewaking van de voortgang van de procedure en het tijdig nemen van een besluit is daarbij eveneens op z'n plaats. In het perspectief van de kwaliteit van besluitvorming is goed te verdedigen dat bij inspraak wordt uitgegaan van een *actio popularis*: iedereen mag inspreken (zelfs als men aan de andere kant van de aarde woont!).<sup>219</sup>

In het perspectief van deze drie gronden voor inspraak<sup>220</sup> (en binnen de grenzen van doelmatig bestuur)<sup>221</sup> zijn binnen de verschillende vergunningstelsels keuzes gemaakt aangaande de meest passende vorm om inspraak te organiseren. Bij de bestudering van verschillende milieuregelingen en daarin voorkomende vergunningstelsels zal duidelijk worden welke keuzes zijn gemaakt – zie § 2.3. Op deze plaats volstaan wij er mee nog op te merken dat er binnen de non-contentieuze besluitvormingsfase meerdere momenten zijn waarop de gelegenheid tot inspraak zou kunnen worden geboden.

Te denken valt – allereerst – aan het moment dat de aanvraag is ontvangen (of ontvankelijk is verklaard) en de besluitvorming door de overheid een aanvang kan nemen. Voordeel hiervan is dat insprekers het gevoel hebben direct hun zegje te kunnen doen, alvorens het bestuur zelfs maar een voorlopig standpunt inneemt, terwijl het bestuur aanstonds de belangrijkste overwegingen van particulieren kent. Daar staat tegenover dat het voor burgers misschien nog te vroeg is om te reageren (omdat het 'objectieve' onderzoek van het bestuur naar de mogelijke effecten van de voorgenomen activiteit nog moet plaatsvinden), terwijl het bestuur meestal ook reeds bij het uitkomen van de aanvraag (al dan niet op basis van vooroverleg met de aanvrager) ten minste een voorlopig standpunt zal hebben.

Voorts zou – daarna – gedacht kunnen worden aan het moment direct nadat het bevoegd gezag een 'ontwerp-beslissing' of een 'voornemen tot beslissing' heeft kenbaar gemaakt.<sup>222</sup> In elk geval zal dan het feitenonderzoek door het bestuur verricht moeten zijn. Op dat moment weten burgers ook waar de voorlopige voorkeur van het bestuur naar uitgaat. Lastig is dat bij het feitenonderzoek de kans bestaat dat bepaalde belangen (van bij het bestuur onbekende derde-belanghebbenden) nog niet zijn meegenomen. Datzelfde geldt ook voor argumenten van willekeurige anderen (ingeval van een *actio popularis*). Het zal dus wel zaak zijn dat het bestuur zich nog werkelijk openstelt voor kritiek.<sup>223</sup>

Tenslotte kan inspraak worden mogelijk gemaakt nadat een besluit is genomen. Dat oogt merkwaardig omdat met het nemen van het besluit de overgang van de non-contentieuze naar de contentieuze fase een feit is: er ligt immers een beslissing waarmee het bestuur zich, indien het besluit niet op tegenspraak wordt herzien of

---

<sup>219</sup> Dat klinkt kras maar het volgt ook echt uit art. 14 Hv-C.

<sup>220</sup> Als gezegd zijn ook nog andere gronden denkbaar, zoals -om nog maar iets te noemen- het mogelijk maken van een publiek debat over de bescherming en verbetering van het milieu, mede met het oog op het doen groeien van het zgn. 'milieubewustzijn'.

<sup>221</sup> Besluitvormingskosten, mede gezien in termen van geld en tijd, zijn eveneens van belang.

<sup>222</sup> Vgl. art. 11 e.v. Hv-C.

<sup>223</sup> Als een ontwerpbesluit wordt bijgesteld in de vorm van een definitief besluit, dus zonder dat dan een herzien ontwerpbesluit ter inzage is gelegd, kan dit een ontoelaatbare schade in procesbelangen meebrengen. Vgl. VzABRvS 7 september 1998, M&R 1998/213K.

aangetast, definitief uitspreekt. Dat gezegd zijnde zien we in de praktijk vaak bezwaarschriften- en administratieve beroepsprocedures, die het midden houden tussen een verlengde inspraakprocedure<sup>224</sup> en een voorportaal van het (contentieuze) beroep op een onafhankelijke (administratieve) rechter.<sup>225</sup>

- f) ook wat de *milieueffectrapportage* betreft zijn verschillende stelsels denkbaar. Omdat dit instrument thans in de Nederlandse Antillen niet is uitgewerkt,<sup>226</sup> willen we er hier nu niet te veel aandacht aan besteden.

Kernpunt van de milieueffectrapportage (kortweg: mer) is het expliciet maken van de milieugevolgen teneinde het milieu, zijnde een bij uitstek kwetsbaar belang, een volwaardige plaats in de besluitvorming te geven, alsmede ter bevordering van het milieubewustzijn en ter verhoging van de rationaliteit van de besluitvorming. Eigenlijk gaat het om zaken die bij alle besluitvorming (inzake het milieu) van belang zijn, maar het moge duidelijk zijn dat het hier gaat om een ten opzichte van ‘huis, tuin en keukengevallen’ verzwaarde inspanning, met name in termen van onderzoek naar de feiten (mogelijke milieueffecten, alternatieven voor de voorgestelde activiteit), voor de besluitvorming (verzwaarde motiveringsplicht, betrokkenheid van adviseurs, eventuele contra-expertise) en van evaluatie van het genomen besluit (na enkele jaren). Indirect kan de mer dus ook bijdragen aan de groei van kennis omtrent ecologische processen (in het algemeen, maar ook en met name voorzover het de omgeving van mer-plichtige activiteiten betreft). Tegelijkertijd moge duidelijk zijn dat de mer een selectief te gebruiken instrument is omdat de bestuurslasten, alsook de lasten voor betrokken burgers groter zullen zijn dan bij toepassing van de normale procedure. Het ligt kortom voor de hand, dat een lijst van mer-plichtige activiteiten en/of besluiten wordt vastgesteld, en/of dat algemene criteria worden geformuleerd aan de hand waarvan in een concreet geval kan worden bepaald of de mer van toepassing is.<sup>227</sup>

Als duidelijk is of de mer-plicht van toepassing is zijn meerdere trajecten denkbaar. Zo is voorstelbaar dat de initiatiefnemer van de activiteit een mer-rapport (MER) moet (laten) maken, waarna het bevoegd gezag, al dan niet na tussenkomst van onafhankelijke deskundigen/adviseurs, beoordeelt of het MER voldoet en vervolgens over gaat tot besluitvorming.<sup>228</sup> Ook is denkbaar dat het MER wordt gemaakt door een onafhankelijke, al dan niet ‘gecertificeerde’ deskundige, of door het bestuursorgaan zelf. Cruciaal is in elk geval dat het traject voorziet in de productie van een deugdelijke studie die de toets aan objectieve criteria (van toegepaste wetenschap) kan doorstaan. Of dit zo is zal in belangrijke mate afhankelijk zijn van de open(baar)heid van de procedure. De mogelijkheid voor ‘derden’ (particuliere burgers, geïnteresseerden, deskundigen enz.) om kritiek te uiten op het MER is een belangrijke maatstaf voor die deugdelijkheid. Men kan zich overigens voorstellen dat die inspraak niet alleen beperkt blijft tot het MER (als afgerond rapport) maar zich tevens uitstrekt tot de bepaling van breedte en diepgang van het op te stellen MER, dat wil zeggen tot de uitgangspunten en richtlijnen voor het MER-in wording.

In verband met dat laatste punt is tevens van belang of het MER slechts een beschrijving geeft van de mogelijke milieueffecten van het door de initiatiefnemer ontwikkelde voornemen, of dat ook alternatieven voor dat voornemen in ogenschouw worden genomen. Men zou daarbij kunnen denken aan andere voornemens met het

---

<sup>224</sup> Vanuit de bestuurspraktijk wordt regelmatig toegegeven dat de bezwaarschriftenprocedure in feite werkt als ‘piepsysteem’: in eerste aanleg wordt vlot een besluit genomen op basis van algemene beleidsuitgangspunten. Vervolgens wacht men af of er belanghebbenden ‘piepen’. Zo nee, dan blijft het besluit gewoon in stand, zo ja, dan volgt herziening (in de mate waarin dat nodig is).

<sup>225</sup> Voorportaal, immers het is nog altijd het bestuur (in de bezwaarschriftenprocedure hetzelfde bestuursorgaan, in administratief beroep een ander -doorgaans hoger- bestuursorgaan) dat een beslissing neemt.

<sup>226</sup> Vgl. Hfst. III Hv-C. Tot op heden werd geen eilandsbesluit genomen als bedoeld in art. 31, lid 1 Hv-C. Notabene, het wetsvoorstel Grondslagen milieubeheer biedt wel een kader voor milieu-effectrapportages (art. 28) – zie § 2.3.1.

<sup>227</sup> Terwijl tegelijk ook nog een ontheffingsmogelijkheid wordt geboden; vgl. art. 32 Hv-C.

<sup>228</sup> Vgl. Hfst 7 Wm.

zelfde doel als de initiatiefnemer voor ogen staat, alsmede aan een ‘nul-scenario’ (de ontwikkeling van het milieu als er geen activiteit wordt ontplooid) en een ‘meest milieuvriendelijk scenario’ (verwezenlijking van het voornemen op een wijze die het milieu, zoveel mogelijk, onbelast laat). Duidelijk moge zijn dat het meenemen van alternatieven de positie van het milieu ten goede kan komen, maar tevens zal leiden tot verzwarende van de procedure en het risico in zich draagt van zeer omvangrijke rapportages waar in elk geval ‘de leek’ niet doorheen komt en die de besluitvorming eerder belasten dan ondersteunen.

Cruciaal is uiteraard dat het bestuur zich bij zijn beslissing zeer uitdrukkelijk reken-schap moet geven van het MER. Uitdrukkelijk moet worden aangegeven op welke wijze men de uitkomsten van de mer-procedure in de besluitvorming heeft meegenomen en meegewogen. Belangrijk is ook dat in een eventueel beroep tegen de genomen beslissing kan worden verwezen naar het MER – hetgeen meebrengt dat ook een goede modus wordt gevonden voor het erkennen van en omgaan met bedrijfsgeheimen.<sup>229230</sup>

Last but not least zou het goed zijn als de mer-procedure voorziet in een procedure voor de evaluatie van milieueffecten. Enerzijds ligt het, meer in het algemeen, voor de hand om per categorie activiteiten/besluiten periodiek een onderzoek te houden naar de noodzaak tot actualisering van genomen besluiten (bij voorbeeld de herziening van een vergunning). Bij activiteiten/besluiten waarbij de mer-procedure is toegepast, speelt dit in nog sterkere mate omdat de activiteit zelf doorgaans een grotere potentiële milieubedreiging inhoudt. Daarnaast is het wenselijk om te leren van de mer-procedure ten einde bij latere toepassing van die procedure de deugdelijkheid van de rapportage en de zorgvuldigheid van de besluitvorming nog te vergroten.

Tenslotte zij nog opgemerkt dat we moeten waken voor een zwart-wit tegenstelling. Afwezigheid van een mer-regeling of, in een concreet geval, van mer-plichtigheid, wil nog niet zeggen dat het milieu er dan bekaaid af komt. Bestuursorganen kunnen ook eigener beweging besluiten om, gegeven de aard van de voorgenomen activiteit, een meer diepgaande gegevensverstrekking van de initiatiefnemer te vragen dan gebruikelijk of om zelfstandig nader advies in te winnen. Ook buiten een mer-regeling of mer-plicht zijn er gereede mogelijkheden om meer zicht te krijgen op mogelijke milieueffecten van een bepaald voornemen of om, bij voorbeeld door milieu-plannen en door positieve prikkels (zoals subsidies), richting te geven aan een positieve milieu-ontwikkeling.

#### 2.2.4.6 - Soorten, inhoud en werking van de vergunning

Om te beginnen kunnen we onderscheid maken naar verschillende soorten vergunningen. We stellen voorop dat de vergunning een beschikking is die op aanvraag kan worden gegeven. Dat lijkt (en is ook wel) vanzelfsprekend, maar de opmerking wordt gemaakt om nog even in te scherpen dat als een vergunning eenmaal is verleend, het bevoegd gezag vaak nog ambtshalve wijziging kan brengen in de door de vergunningverlening ontstane rechtsverhouding. We kunnen daarbij denken aan ambtshalve beschikkingen met het oog op de actualisering van een vergunning aan nieuwe regelgeving of aan nieuw beleid, zoals in de vorm van wijziging of intrekking van een vergunning. Ook kunnen ambtshalve wijziging of intrekking de invulling zijn van sanctionerend optreden indien een vergunning niet wordt nageleefd. Op de actualisering komen we onder § 2.2.4.8 nog terug. Op de handhaving bij wijze van sanctie nog in Deel III, Hoofdstuk 5.<sup>231</sup>

---

<sup>229</sup> Reeds uit hoofde van concurrentie-overwegingen zal menig initiatiefnemer liever niet te veel openheid willen bieden over toe te passen procedures. Toch moet er openheid zijn in de procedure...

<sup>230</sup> De vraag is overigens of rechters een toetsing aan het MER wel aankunnen. Omdat het dan toch om technisch-complexe besluitvorming gaat, is veel meer dan een formele toetsing (het op juiste wijze gevolgd hebben van procedures) nauwelijks mogelijk.

<sup>231</sup> Opgemerkt zij dat ook van rechtswege wijziging kan worden gebracht in de rechtsverhouding die door verlening van een vergunning is ontstaan, bij voorbeeld doordat de termijn waarbinnen een aanvang moet zijn gemaakt met het oprichten en in werking

Uitgaande van de vergunning op aanvraag moeten we – in elk geval – op drie onderscheidingen in soorten vergunningen bedacht zijn. Het betreft achtereenvolgens het soort vergunningplichtige gedraging, het zakelijk karakter van de vergunning en de werkingsduur van de vergunning.

Wat de *soort gedraging* betreft wordt wel onderscheiden tussen het oprichten of aanvangen van een activiteit, het uitvoeren of in werking hebben van een activiteit en vervolgens nog het uitbreiden of wijzigen van een reeds opgerichte en /of inwerking gestelde activiteit.<sup>232</sup> Dat wijziging van de vergunningplichtige activiteit ook vergunningplichtig is zal wel niet verbazen. Het kan daarbij allereerst gaan om een wijziging die geheel blijft binnen het bereik van niet door de vigerende vergunning geregelde aspecten van de bedrijfsvoering, of om wijzigingen die reeds als zodanig zijn voorzien in de vigerende vergunning. In een dergelijk geval hoeft – als regel – een vergunning voor de wijziging niet te worden aangevraagd en behoeft van de wijziging ook geen melding te worden gemaakt. Anders wordt het als er sprake is van een niet in de vigerende vergunning voorziene wijziging die relevant is voor het milieubelang met het oog waarop de vergunningvereiste is gesteld, maar waarbij het slechts gaat om geringe negatieve of – zelfs – om positieve milieueffecten. In een dergelijk geval is voorstelbaar dat geen vergunning voor de wijziging behoeft te worden aangevraagd, maar dat de vergunninghouder enkel verplicht is tot het doen van een melding; in feite is dit een vrijstelling, die veelal expliciet geregeld zal zijn.<sup>233</sup> Rest de situatie van een wijziging met meer dan alleen geringe negatieve milieueffecten. Alsdan zal een wijzigingsvergunning moeten worden aangevraagd. Op die aanvraag zijn, afgezien van de mogelijke afwijzing en de eventuele beperkingen en voorschriften, in hoofdzaak twee reacties denkbaar. De eerste reactie is dat een wijzigingsvergunning wordt verleend, al dan niet voor een deel van de installatie, c.q. voor een deel van de vigerende vergunning. De wijzigingsvergunning kan, materieel en wellicht ook formeel (zie hierna), bestaan uit een wijzigingsvergunning voor de oprichting en een voor het in werking hebben. De tweede reactie kan zijn dat het bevoegd gezag, met name als inmiddels reeds de nodige wijzigingsvergunningen werden verleend, de gehele vigerende vergunning wil laten opvolgen door een zogenoemde revisievergunning. Alsdan wordt de vigerende vergunning ambtshalve geheel ingetrokken en komt de revisievergunning daarvoor in de plaats.<sup>234</sup>

We zijn nu echter achteraan begonnen, te weten bij de wijziging. Daaraan vooraf gaat uiteraard de aanvang of oprichting en, zeer waarschijnlijk, ook het uitvoeren of inwerking hebben van een activiteit. Doorgaans wordt daarvoor één vergunning afgegeven, maar men moet zich bedenken dat het aanvangen of oprichten gepaard kan gaan met zodanig specifieke handelingen (denk aan plaatsing van installaties, proefdraaien, het ijken van meetapparatuur en dergelijke) dat dit een aparte regeling behoeft. In theorie is ook denkbaar dat de enkele aanvang of oprichting de voltooiing van de activiteit inhoudt, zodat een vergunning voor het inwerking hebben niet aan de orde is.

Het is van belang dat er connexiteit bestaat tussen de aanvraag en de vergunning in die zin dat het bevoegd gezag geen aanvangs- of oprichtingsvergunning kan verlenen als een wijzigingsvergunning werd gevraagd; in het jargon heet het dat het bevoegd gezag

---

hebben van een inrichting moet is verstreken en de vergunning komt te vervallen; vgl. art. 29, lid 1 Hv-C.

<sup>232</sup> Vergelijk hiervoor naar Nederlands recht o.a. F.P.C.L Tonnaer, Compendium van het Nederlands milieurecht, Utrecht 1996, p. 154 e.v., alsmede art. 3, lid 1 Hv-C.

<sup>233</sup> Vgl. art. 3, lid 3 Hv-C.

<sup>234</sup> Vgl. art. 7 Hv-C. Denkbaar is dat bij een inrichting die bestaat uit toch weer afzonderlijk reguleerbare onderdelen alleen voor een bepaald deel een revisievergunning wordt toegekend en de vigerende vergunning voor het overige blijft bestaan. Vgl. Tonnaer, a.w. (1996), p. 156.

dan de grondslag van de aanvraag heeft verlaten.<sup>235</sup> Omgekeerd zal de aanvrager die een wijzigingsvergunning aanvraagt voor een activiteit waarvoor nog geen oprichtingsvergunning (en een vergunning voor het in werking hebben) is verleend, in z'n aanvraag niet ontvankelijk worden verklaard.

Een ander onderscheid in soorten milieuvergunningen heeft betrekking op het *zakelijk of zaakgebonden karakter* van de vergunning. Hoofregel is dat de eenmaal verleende vergunning niet enkel toekomt aan de aanvrager (of degene voor wie werd aangevraagd) maar ook aan diens rechtsoptvolgers ten aanzien van de zaak, d.w.z. het vergunningsobject in de zin van de activiteit of inrichting. Het gaat doorgaans niet om de persoon van de vergunninghouder maar om de wijze waarop de activiteit is gereguleerd. Die regels moeten worden nageleefd, zowel door de aanvrager-houder als door diens rechtsoptvolgers of zij die het beheer over de 'zaak' voeren (het kan immers ook gaan om bij voorbeeld huurders); de vergunning geldt voor iedereen die de inrichting drijft.<sup>236</sup>

Toch kan het ook zijn dat de vergunning tevens een persoonlijk karakter heeft.<sup>237</sup> Met het oog op met name twee aspecten kan dit voor de wetgever (en in het verlengde daarvan voor het bevoegd gezag en andere belanghebbenden dan de vergunninghouder) van belang zijn: 1) met het oog op de betrouwbaarheid en bekwaamheid van de vergunninghouder en 2) met het oog op het buiten twijfel stellen van de aansprakelijkheid voor de schadelijke gevolgen van een bepaalde activiteit.<sup>238</sup>

Ten slotte noemen we in de derde plaats nog het onderscheid naar *werkingsduur* van vergunningen, namelijk vergunningen verleend voor onbepaalde tijd en vergunningen voor bepaalde tijd (resp. duurvergunningen en tijdelijke vergunningen). De duurvergunning komt het meest voor. De aard van de activiteit en met name de daaraan mogelijk verbonden (hogere) risico's<sup>239</sup> en de (nauwere) algehele samenhang van het beleid in de desbetreffende milieusector<sup>240</sup> kan echter aanleiding vormen tot een vergunningstelsel waarbij de vergunning als regel (of in bepaalde gevallen) slechts voor een bepaalde termijn geldt (en daarna van rechtswege vervalt, tenzij tot verlenging wordt besloten).<sup>241</sup>

Het onderscheid duurvergunning – tijdelijke vergunning kan mede relevant zijn voor de vrijwarende werking van een vergunning tegen een actie uit onrechtmatige daad; er van uitgaande dat deze actie betrekking heeft op het (i.c. milieu)belang dat de vergunning beoogt te beschermen. Met name bij de duurvergunning is goed voorstelbaar dat die vrijwarende werking ontbreekt omdat het bevoegd gezag op het moment van verlening natuurlijk toch niet alle toekomstige ontwikkelingen in het milieu(beleid) kan

---

<sup>235</sup> Wat niet wegneemt dat als het bevoegd gezag meent dat wel degelijk een wijzigingsvergunning het meest op z'n plaats zou zijn, bij voorbeeld vanwege de samenhang met een andere activiteit, de aanvrager in overweging kan geven zijn aanvraag te herzien.

<sup>236</sup> Aldus in elk geval art. 8.20 Wm. Art. 19 Hv-C stelt het wat beperkter: vergunninghouder en zijn rechtsverkrijgenden .

<sup>237</sup> Tevens, een louter persoonlijke vergunning is niet goed voorstelbaar. Dan gaat het veeleer om een ander type norm, te weten een vrijstelling (van algemene regels), al dan niet onder voorwaarden) of om een beschikking inhoudende de toekenning van een bepaalde 'status' aan een bepaalde persoon (zoals de erkenning van een diploma, waardoor de persoon in kwestie gerechtigd is tot het verrichten van bepaalde activiteiten).

<sup>238</sup> In de Nederlandse Wet milieubeheer vinden we in art. 8.20, lid 2 (voor afvalstoffeninrichtingen), een (zaakgebonden) vergunning met (tevens) een persoonsgebonden karakter.

<sup>239</sup> Denk aan nucleaire industrie of biologische/genetische manipulatie.

<sup>240</sup> Denk aan de regulering van afvalstromen (met name weer bij meer risicovolle afvalsoorten, zoals chemisch afval).

<sup>241</sup> Vgl. art. 21 Hv-C.

voorzien. Dit kan anders liggen bij een tijdelijke vergunning, zoals bij een vergunning voor het binnen een bepaalde tijd oprichten van een inrichting. Een zekere mate van verantwoordelijkheid (met als sequel een zekere mate van aansprakelijkheid) voor de nadelige gevolgen van het vergunde handelen voor anderen zal daarom bij een duurvergunning bij de vergunninghouder (resp. hij of zij die de inrichting drijft of de activiteit onderneemt) moet blijven rusten.<sup>242</sup> Op de nadere details van de vrijwarende werking van vergunningen wordt nog ingaan in hoofdstuk 6 (Deel III).

Wat de *inhoud* van de vergunning betreft kunnen we hier in algemene zin slechts enkele opmerkingen maken. De doorsnee-vergunning bestaat vooral uit een veelheid van op de specifieke activiteit/inrichting toegesneden technische bepalingen die hier uiteraard niet kunnen worden besproken. Twee algemene punten willen we echter niet laten passeren.

Op de eerste plaats wijzen we er nogmaals op dat de vergunning moet worden verleend op grondslag van de aanvraag. Iets anders is echter dat de vergunning onder beperkingen kan worden verleend. De aanvraag blijft dan wel het uitgangspunt maar het bevoegd gezag laat minder toe dan was gevraagd. Bepaalde activiteiten die aanvrager wilde entameren worden eenvoudig niet toegelaten. Dergelijke beperkingen kunnen betrekking hebben op bepaalde delen van de activiteit (of installatie) maar bij voorbeeld ook op de tijdstippen waarop de activiteit mag worden ondernomen. Als de beperkingen materieel zo verreichend zijn dat verlening van de vergunning (voor het overige) niet meer aan het hoofddoel van de aanvrager kan voldoen, dan ligt in de rede dat de aanvraag wordt afgewezen.

Als we spreken over een beperking in termen van de tijdstippen waarop een activiteit wordt ondernomen kunnen we – op de tweede plaats – direct overgaan op een andere voor de inhoud van de vergunning uiterst belangrijke categorie, te weten de *voorschriften*. Formeel gezien kan men zeggen dat voorschriften geen beperking inhouden van hetgeen werd aangevraagd, maar enkel de verplichting inhouden om de beoogde activiteit op een bepaalde wijze tot uitvoering te brengen (het eerdergenoemde ‘ja, mits..’, dat door de vergunning wordt belichaamd).

In de praktijk komen we verschillende soorten voorschriften tegen.<sup>243</sup> Het betreft met name:

1. *doel- en middelvoorschriften*. Bij middelvoorschriften wordt aangegeven op welke wijze, letterlijk met welke middelen, de oprichting dient te geschieden of met welke middelen de activiteit moet worden ondernomen. Zo kan het gebruik van bepaalde technieken, procédés of van bepaalde halfproducten of hulpbronnen worden voorgeschreven. Middelvoorschriften kunnen diep ingrijpen in de vrijheid van de aanvrager-houder van de vergunning. Het bevoegd gezag moet daarbij niet alleen normen stellen ten aanzien van de maximaal toelaatbare milieueffecten en milieu-risico's, maar moet deze ook zelf, op basis van de aanvraag, vertalen in voorschriften aangaande de bijpassende middelen. Een en ander ligt anders als wordt gewerkt met doelvoorschriften. Dan volstaat het bevoegd gezag ermee aan te geven welke milieunormen in casu moeten worden gerespecteerd of gerealiseerd. De vergunninghouder heeft in die zin meer vrijheid dat hij of zij zelf kan bepalen op welke wijze het doel (het blijven binnen de norm) kan worden gerealiseerd. Er is daarmee ook een grotere verantwoordelijkheid zijdens de vergunninghouder en steeds vaker wordt gezegd dat dit ook het milieubewustzijn van de vergunninghouder bevordert (hij of zij gaat actief meedenken). Voor het bestuur geldt dat, strikt genomen, kan worden volstaan met registratie van de veroorzaakte milieueffecten. Als deze effecten de gestelde norm(en) te boven gaan, hoeft het bestuur

---

<sup>242</sup> Zelfs als het bevoegd gezag een ‘actualiseringsverplichting’ heeft (en dus ambtshalve tot wijziging van de vergunning kan overgaan): de vergunning is geen vrijbrief! Vgl. HR 10 maart 1972, NJ’72, 278 (Lekkerkerker-Vermeulen).

<sup>243</sup> Vgl. art. 20 Hv-C.

niet te treden in de beoordeling van de middelen; het is aan de houder om spoedig te voorzien in een zodanige aanpassing van de bedrijfsvoering dat de normen wel gehaald worden. In de praktijk lijken de doelvoorschriften in opkomst, maar veelvuldig zien we, ook als het bevoegd gezag wel voelt voor doelvoorschriften, toch (tegelijkertijd) weer middelvoorschriften opduiken. Middelvoorschriften liggen vooral in de rede daar waar het (potentieel) riskante activiteiten betreft, waardoor het bevoegd gezag eenvoudig meer zekerheid vooraf zal willen hebben dat de juiste middelen ook worden ingezet (en zeker niet het risico wil nemen dat het toch nog fout gaat). Het vertrouwen in de bekwaamheid en misschien ook van de mate van milieubewustzijn bij de (of in de branche van de) desbetreffende vergunninghouder(s), zal daarbij zeer wel een rol spelen. Ook de bij het bevoegd gezag zelf aanwezige mate van expertise kan relevant zijn;

2. voorschriften voor *monitoring* van de milieueffecten. Steeds vaker zien we de toepassing van voorschriften die de vergunninghouder verplichten metingen te verrichten naar de optredende milieueffecten en deze effecten te registreren. Mogelijk wordt zelfs de verplichting opgelegd in bepaalde mate nader onderzoek te doen naar deze effecten en/of naar de mogelijkheid om de nadelige effecten te verminderen. Voorschriften van dit type kunnen ook weer bijdragen aan het (bedrijfs)interne milieubesef van de vergunninghouder. Lastig punt kan zijn of de door de vergunninghouder overgelegde gegevens over de milieueffecten bij gebleken overtreding van de vergunningvoorschriften in een strafrechtelijke vervolging van de vergunninghouder kunnen worden gebruikt.<sup>244</sup>

3. voorschriften te stellen aan het *personeel*. Als we wat koeltjes zouden zeggen dat personeel ook een productiemiddel is, zouden we deze categorie kunnen scharen onder de middelvoorschriften. Enerzijds is ons dat wat te koel en bovendien willen we wat scherper laten uitkomen waar het om gaat. Het betreft bij dit type voorschriften in het bijzonder eisen op het gebied van de vakbekwaamheid van het in de inrichting of bij de activiteit werkzame personeel en voorts eisen in termen van de verplichting tot het geven van bepaalde schriftelijke instructies, zoals instructies die moeten verzekeren dat het personeel zich bewust is van de milieueffecten van de inrichting of de activiteiten en dat het personeel zich goed bewust is van de regels die moeten worden nageleefd en van het toezicht dat dienaangaande zal/moet worden uitgeoefend;

4. voorschriften inzake *nadere eisen* van andere instanties. Het kan zijn dat het bevoegd gezag de vergunninghouder verplicht om nog door andere instanties te stellen regels na te leven. Een bekend voorbeeld hiervan is de eis dat de nog nader, met het oog op de brandveiligheid te stellen, eisen door de commandant van de brandweer in acht moeten worden genomen. Drie punten zijn bij dit type voorschrift van belang. In de eerste plaats moeten bedoelde voorschriften strekken ter bescherming van het (specifieke) milieubelang met het oog waarop de vergunningplicht geldt (eisen van de brandweer passen nog wel bij een hindervergunning maar (waarschijnlijk) niet bij een lozingsvergunning); in de tweede plaats mogen de eventueel te stellen voorschriften niet een zodanig belastend karakter hebben dat de formeel toegewezen aanvraag materieel op een afwijzing van de aanvraag uitdraait (bij voorbeeld dat de brandveiligheidseisen de toepassing van bepaalde stoffen uitsluiten terwijl die stoffen onmisbaar zijn voor het productieproces).<sup>245</sup> In de derde plaats moet deze doorverwijzing niet een zodanig karakter hebben dat daardoor rechtsonzekerheid ontstaat; bij voorbeeld bij een abstracte aanduiding zoals dat 'ten genoegte van' een bepaalde instantie bepaalde eisen moeten worden nageleefd.<sup>246</sup>

---

<sup>244</sup> Motto: niemand is gehouden bij te dragen aan zijn eigen veroordeling. Vergelijk hierover Deel III, Hoofdstuk 5 .

<sup>245</sup> Er moet dus toch een soort voortoets zijn waaruit duidelijk wordt dat er een realistische bandbreedte bestaat tussen de eisen van een normale bedrijfsvoering enerzijds en de eisen van bij voorbeeld de brandveiligheid anderzijds.

<sup>246</sup> Vgl. HR 20 december 1955, NJ 1956, 209 (Roetzwakke kolen).

Overigens zij hier nog opgemerkt dat bij vergunningvoorschriften, in het bijzonder bij middelvoorschriften voor bepaalde technische specificaties wordt verwezen naar zogenoemde ‘normalisatienormen’, zoals de ISO-normen, de EN-normen en de NEN-normen, opgesteld door onafhankelijke onderzoeks-/certificeringsinstituten. Het gaat hierbij om specifieke technische normen voor bepaalde (onderdelen) van machines en installaties en technische hulpmiddelen (tot stopcontacten aan toe), neergelegd in normalisatiebladen of normregels, met vaste nummers verwijzend naar bepaalde installaties/toepassingen/gereedschappen e.d. en de bijbehorende specificaties. De bedoeling van deze normalisatie-activiteit is enerzijds uniformering (opdat toepassingen op ruimere schaal mogelijk zijn) anderzijds ook om een bepaalde kwaliteit te bevorderen. Twee systemen van verwijzing worden hierbij gebruikt: de zogenoemde starre verwijzing, waarbij het vergunningvoorschrift verwijst naar een bepaald normnummer en een bepaald tijdstip waarop de desbetreffende specificatie is vastgesteld. Deze norm ligt dan vast en behoudens wijziging van de vergunning(voorschriften) is deze vaststelling definitief; het andere systeem is dat van de glijdende verwijzing waarbij wel naar een bepaald normnummer wordt verwezen maar niet naar een bepaald tijdstip van vaststelling van de specificatie voor dat nummer. Dit heeft tot gevolg dat latere wijzigingen in die specificatie (door het desbetreffende normalisatie-instituut) vanzelf onderdeel worden van de vergunning. Dit leidt tot een proces van voortschrijdende normering binnen een op enig moment verleende vergunning. Twee vragen rijzen hierbij. Allereerst de vraag of e.e.a. uit het oogpunt van rechtszekerheid wel toelaatbaar is. Voorts de vraag of het bevoegd gezag uit een oogpunt van het legaliteitsbeginsel wel in voldoende mate nog zelf de verantwoordelijkheid kan nemen voor de normstelling in het kader van de vergunning.<sup>247</sup>

Voor de goede orde zij hier nog gewezen op de verplichting tot het stellen van financiële zekerheid. De gebruikelijke vorm hiervoor is dat bij wijze van algemene regel wordt aangegeven in welke gevallen de houder van een vergunning financiële zekerheid moet stellen. Twee doelen kunnen hiermee worden gediend: het verzekeren van een verantwoorde beëindiging van de activiteit (saneringsmaatregelen achteraf) en dekking van de financiële aansprakelijkheid voor het geval de vergunde activiteit onverhoopt met schadelijke gevolgen gepaard gaat.<sup>248</sup>

Materieel bezien is bij het opleggen van voorschriften bovenal van belang dat deze enkel mogen strekken ter bescherming van het belang met het oog waarop de vergunningvereiste is gesteld – in ons geval de bescherming van het of van enig meer specifiek omljnd milieubelang. Andere (verplichtende) vergunningvoorschriften zouden expliciet in strijd zijn met de desbetreffende regeling (en dus onbevoegdlijk worden gegeven) of impliciet met de bedoeling van de regeling (en dus in strijd met het verbod van détournement de pouvoir zijn gegeven). Uitgaand van een algemene regeling ter voorkoming van luchtverontreiniging is derhalve (in beginsel) toelaatbaar een middelvoorschrift dat de emissie van een schadelijke stof in de lucht beoogt te voorkomen of verminderen, maar niet een voorschrift dat slechts de strekking kan hebben de opslag van verbrandingsresten in een oven van dezelfde inrichting in de bodem te reguleren (tenzij dit zich beperkt tot maatregelen ter voorkoming van verdamping of andersoortige verspreiding van deze resten in de lucht).

Vervolgens is het de vraag hoe zwaar het te beschermen milieubelang mag wegen. Mede op basis van een door Tonnaer aangereikte analyse kunnen we hiervoor het volgende model gebruiken.<sup>249</sup> Dit model, dat tevens het besluit omtrent het eventueel

---

<sup>247</sup> Vgl. Overhof, R.W., *De Europese “Technologische gemeenschap”, normalisatienormen en nationale wetgeving*, Regelmaat 1988/1, p. 9-14; M.A. Heldeweg, Normstelling en expertise, a.w. (1993), p. 39-40; (meer anekdotisch) E.J.W.T. Lamers-Litjens en H.A.J.M. Lamers, *NEN-Normen voor ladders en de HR*, NJB 1999/1, p. 14-16.

<sup>248</sup> Vgl. art. 33 Hv-C.

<sup>249</sup> A.w. (1996), p. 164. Tonnaers analyse gaat uit van het beslissingsstramien volgens art. 8.8 tot en met 8.10 Wet milieubeheer.



afwijzen van een aanvraag omvat, gaat uit van een aantal achtereenvolgens te zetten stappen:

1. Er mag bij vergunningverlening geen strijd zijn met algemeen verbindende voorschriften, in het bijzonder algemeen verbindende grenswaarden (uit algemene regels of bindende milieuplannen) en door het bestuur in acht te nemen instructienormen (zie (§ 2.2.3)).<sup>250</sup> Hiertoe kan ook worden gerekend een in de vigerende regelgeving neergelegd algemeen of bijzonder milieubeginsel, zoals het eerder besproken ALARA-beginsel;
2. De gelaten beleidsvrijheid van het bevoegd gezag mag niet worden gebruikt om de grenzen van het doel van de bevoegdheid te overschrijden,<sup>251</sup>
3. Binnen de overigens gelaten beleidsvrije ruimte moet rekening worden gehouden met bepaalde ‘zachtere normen’, zoals richtwaarden uit algemene regels en de normen uit niet bindende milieuplannen;
4. In aansluiting hierop moet rekening worden gehouden met (anderszins) geformuleerd of gepraktiseerd beleid in samenhang en met inachtneming van algemene en bijzondere milieubeginselen, voorzover deze niet reeds expliciet zijn neergelegd in de hierboven onder 1-3 genoemde regels en normen.

Een en ander dient zich te voltrekken tegen de achtergrond van bij de beoordeling van feiten en de afweging van beleidsuitgangspunten te betrekken overwegingen van adviseurs en de bedenkingen en bezwaren van betrokken burgers. Uiteraard moet het bevoegd gezag zich verdiepen in de empirische kant van de zaak: de bestaande toestand van het milieu, de gevolgen van de activiteit voor het milieu en de te verwachten (autonome) ontwikkelingen in de toestand van het milieu.<sup>252</sup>

Vooruitlopend op het onderdeel over rechtsbescherming en ter afsluiting van deze paragraaf over soorten, inhoud en werking van de vergunning, zij nog opgemerkt dat ten aanzien van de inwerkingtreding van de vergunning meerdere stelsels mogelijk zijn. Denkbaar is dat de vergunning in werking treedt op de dag van de bekendmaking. Dit noemt men de onverwijld inwerkingtreding.<sup>253</sup> Voor belanghebbenden die mogelijk bezwaren hebben tegen de vergunningverlening brengt dit mee dat zij, zo zij het ernstig menen en onmiddellijk nadelige effecten vrezen, aanstonds een actie tot schorsing van de vergunning (of enig ander rechterlijk oordeel met dat effect – zoals een verbod tot gebruikmaking van de vergunning) zullen moeten vragen. De onverwijld inwerkingtreding doet zich veelal slechts voor in de sfeer van de sanctiebeschikking (zoals bij de onverwijld sluiting, die geen uitstel duldt). Veelal zien we derhalve dat de milieuvergunning eerst in werking treedt op de dag waarop de termijn verstrijkt voor het beroep (of voorafgaande bezwaar) tegen de verlening van de vergunning.<sup>254</sup> Ook dan kan het natuurlijk zo zijn dat zij die bezwaar hebben gemaakt of beroep hebben ingesteld om schorsing (of dergelijke) zullen moeten verzoeken – gegeven het feit dat de (bodem)procedure tegen vergunningverlening wel enige tijd kan vergen. Uiteraard is nog voorstelbaar dat de vergunning in werking treedt op een later, bij de bekendmaking van de verlening te noemen tijdstip.

---

<sup>250</sup> Hieraan zou men nog voor het concrete geval bedoelde, bindende aanwijzingen van hiërarchisch bovengeschiede instanties kunnen toevoegen.

<sup>251</sup> Naast deze eis, die voortvloeit uit het specialiteitsbeginsel (verbod van détournement de pouvoir) en die een inhoudelijke kleuring aanneemt (van het te beschermen milieubelang of een aspect daarvan), spelen uiteraard ook andere rechtsbeginselen een rol. Deze worden hier niet verder uitgewerkt, net zo min als dat bij de eerste stap is gedaan voor andere algemeen verbindende voorschriften (die naar strekking de grenzen van het milieubeheer te buiten gaan).

<sup>252</sup> Vgl. art. 15 Hv-C. In art. 8.8 Wm zijn dienaangaande ook voorschriften opgenomen.

<sup>253</sup> Vgl. art. 41, lid 2 Hivo-Cur.

<sup>254</sup> Vgl. art. 41 Hv-C (en art. 20.3 Wm).

#### 2.2.4.7 - Administratieve rechtsbescherming

Wij behandelen de administratieve rechtsbescherming hier omdat vergunningverlening bij uitstek het object van het bestuursrechtelijk geding is. De algemene opmerkingen waarmee we aanstonds aanvangen zijn echter ook relevant voor – bijvoorbeeld – de bestuursrechtelijke handhaving. Overigens zijn we met het maken van algemene opmerkingen terughoudend. Voor een algemeen beeld van het Nederlands-Antilliaans bestuursprocesrecht zij verwezen naar de relevante handboeken.<sup>255</sup>

Allereerst moet duidelijk zijn wat het *object (en de omvang) van geschil* is bij administratieve rechtsbescherming. Dat object is een (rechts)handeling van het overheidsbestuur (zoals verlening van een milieuvergunning) en niet de rechtspositie van de eiser of de rechtsbetrekking tussen burger en bestuur. Het laatste is het geval bij de rechtsgang bij de burgerlijke rechter. In een actie uit onrechtmatige daad tegen het overheidsbestuur gaat het om de rechtsbetrekking tussen burger en bestuur, en daarbinnen om de (beweerdelijk) onrechtmatige bejegening van de burger.<sup>256</sup> Uiteindelijk is het de bescherming van de rechtspositie van de burger waar het om gaat. De burger roept het objectieve privaatrecht in om zijn subjectieve rechtsbelangen veilig te stellen. De burgerlijke rechter beoordeelt of het objectieve recht inderdaad een basis biedt voor de door de (burger-)eiser gevraagde bescherming: zo ja, dan wordt de eis (in beginsel) toegewezen, zo nee, dan faalt de actie.

Bij administratieve rechtsbescherming beoordeelt de geschilbeslechtende instantie (een bestuursorgaan of een rechter) of een overheidshandeling, gemeten naar maatstaven van objectief recht, naar inhoud en totstandkoming rechtmatig is. Deze vorm van rechtsbescherming draagt in zoverre ook primair een *objectief* karakter, dat bij gebleken onrechtmatigheid van de handeling de ingeroepen instantie deze handeling (in beginsel) zal vernietigen. Daarmee doet deze instantie een uitspraak die, net als de bestreden handeling, een *erga omnes* karakter draagt en dus tegenover ‘een ieder’ rechtskracht heeft. Bij de burgerlijke rechter werkt de uitspraak slechts ‘inter partes’ (tussen partijen in het geschil).<sup>257</sup> In deze optiek is ook te begrijpen dat het kan zijn dat na de in administratieve rechtsbescherming uitgesproken vernietiging van een beslissing (objectief: *erga omnes*), de burger vervolgens bij de burgerlijke rechter moet zijn om schadevergoeding te vragen (subjectief: inter partes). Daarbij zal de burgerlijke rechter aan het oordeel van de administratieve rechter formele rechtskracht toekennen, wat zo veel wil zeggen als dat hij de onrechtmatigheid van de bestreden beslissing als uitgangspunt neemt.<sup>258</sup> Uiteraard zal de burgerlijke rechter dat alleen doen als hij het oordeel van de administratieve rechter voldoende gezaghebbend acht. Het criterium daarvoor is of de administratieve rechtsgang voldoende rechtsbescherming biedt.<sup>259</sup> In het

---

<sup>255</sup> Zie L.J.J. Rogier, *Inleiding Nederlands-Antilliaans Staats- en Bestuursrecht*, Universiteit Nederlandse Antillen, Uitgave L, 1999, alsmede J. Sybesma (red.), *De Landsverordening Administratieve Rechtspraak Nederlandse Antillen*, Antilliaanse Juristen Vereniging, Curaçao 2000.

<sup>256</sup> Doordat het bestuur een rechtsplicht schendt en daarmee een norm die de burger i.c. beoogt te beschermen, of doordat het bestuur jegens de burger niet de vereiste mate van maatschappelijke zorgvuldigheid aan de dag legt of doordat het bestuur een inbreuk pleegt op de subjectieve rechten van de eiser(-burger). Vgl. art. 6:162 BW-NA/NL.

<sup>257</sup> De burgerlijke rechter zal, als hij vaststelt dat een overheidshandeling onrechtmatig is, de mogelijkheden van een verbod, gebod of schadevergoeding (afhankelijk van wat werd gevraagd) bezien. Bij de vraag naar de onrechtmatigheid kan de burgerlijk rechter oordelen dat een onderliggende overheidshandeling onverbindend is en derhalve buiten toepassing moet blijven (waarmee een mogelijke rechtvaardiging voor het overheidshandelen in casu ontbreekt).

<sup>258</sup> Vgl. HR 16 mei 1986, AB 1986, 573 m.n. Van der Burg (Heesch/Van de Akker).

<sup>259</sup> Vgl. HR 25 november 1977, NJ 1978, 255 (Plassenschap Loosdrecht) en meer recent HR 28 februari 1992, AB 1992, 301 (Changoe). Vroeger sprak men wel van het criterium ‘met voldoende waarborgen is omkleed’, in het bijzonder daar waar sprake was van administratief beroep (binnen de bestuurskolom- zie hierna) als eindvoorziening, vgl. HR 22 februari 1957, NJ 1957, 310 (Schellen en deuropeners); Met EHRM 23 oktober 1985, NJ 1985, 102 (Benthem) wordt aangenomen dat het beroep op de eilandsraad, noch het

bijzonder is hierbij de onafhankelijkheid en onpartijdigheid van de administratieve instantie van belang, als mede het respect voor (andere) elementaire beginselen van procesrecht, zoals bij voorbeeld het verdedigingsbeginsel (waartoe o.a. hoor en wederhoor wordt gerekend). In dit verband biedt art. 6 EVRM een belangrijk richtsnoer.

Belangrijk is dat de administratieve rechtsbescherming zoals wij die tegenwoordig kennen nog wel de sporen van oorspronkelijk primair beoogde handhaving van het objectieve recht draagt (de overheidshandeling als object, niet zelden vrij ruime toegang tot de procedure – zoals de *actio popularis* –, een zeer actieve rechter die ambtshalve gronden en feiten aanvult, uitspraakbevoegdheden zoals de vernietiging van het bestreden besluit) maar thans toch ook meer subjectieve elementen in zich heeft opgenomen, zoals bij voorbeeld de bevoegdheid tot het toekennen van schadevergoeding. Overigens valt op dat de burgerlijke rechter op de Nederlandse Antillen zich minder lijdelijk opstelt dan zijn Nederlandse ‘burgerlijke’ collega’s. Misschien speelt hierbij een rol dat de burgerlijke rechter veel zaken behandelt die in Nederland bij de administratieve rechter zouden belanden (en met de introductie van de Landsverordening administratieve rechtsbescherming, kortweg Lar, ook in de Antillen naar de administratieve rechter zullen gaan). Dan zouden we die niet-lijdelijke rol misschien als een vorm van ‘ongelijkheidscompensatie’ kunnen beschouwen – de zwakke burger wordt beschermd tegen de machtige overheid. Dat gezegd zijnde moeten we bedenken dat, opnieuw anders dan in het Nederlandse burgerlijk proces, de toegang tot de burgerlijke rechter laagdrempeliger is en dat in procedures bij de burgerlijke rechter bij het Gerecht in Eerste Aanleg en bij het Hof geen sprake is van verplichte procesvertegenwoordiging. Dat prikkelt natuurlijk meer in het algemeen tot minder lijdelijkheid: de rechter verstrekt aan partijen de nodige voorlichting en maakt ze opmerkzaam op de rechts- en bewijsmiddelen die ze kunnen aanwenden. Zoals Rogier opmerkt<sup>260</sup> kan dit er toe leiden dat partijen alsnog de omvang van het geschil gaan aanpassen.

De opkomst van de figuur van de bestuursrechter kan worden gezien als een verschuiving van aandacht van toezicht naar rechtsbescherming en binnen de rechtsbescherming van objectieve naar subjectieve benadering van het geschil. Het Benthem-arrest van het Europese Hof voor de Rechten van de Mens<sup>261</sup>, dat betrekking had op een milieuvergunning, was in Nederland een mijlsteen in de omslag van het toezichtperspectief naar het rechtsbeschermingsperspectief. Het Hof oordeelde dat het Kroonberoep, juist omdat de eindbeslissing in de procedure lag bij een bestuurlijke autoriteit, niet voldeed aan de eis van art. 6 EVRM, inhoudende dat een burger bij de vaststelling van zijn ‘civil rights and obligations’<sup>262</sup> aanspraak maakt op een onafhankelijke en onpartijdige rechter. Omdat in casu de geschillenbeslechting bleef binnen de bestuurskolom was geen sprake van een onafhankelijke beoordeling. Feitelijk werd in Nederland in 1994, met de invoering van de Awb, gestalte gegeven aan een herziening van de rechterlijke organisatie waarmee een echte algemene administratieve rechter werd ingevoerd.<sup>263</sup>

Op de Nederlandse Antillen wordt eerst bij de Landsverordening administratieve rechtspraak<sup>264</sup> voorzien in een algemene administratieve rechtsgang, zij het beperkt tot

---

beroep op de Gouverneur voldoen aan de eisen van voldoende rechtsbescherming; vgl. Van Rijn, *Milieurecht in de Nederlandse Antillen*, a.w. (1992), p. 8 (met gebruik van het ‘voldoende waarborgen’-criterium).

<sup>260</sup> L.J.J. Rogier, *Antilliaans bestuursrecht*, NTB 1998/2, p. 23-30, i.h.b. p. 29.

<sup>261</sup> EHRM 23 oktober 1985, AB 1986, 1.

<sup>262</sup> Het betrof in casu het niet-verlenen van een hinderwetvergunning met directe consequenties voor het vermogen van Benthem om inkomen te verdienen. Stb 1994, 1.

<sup>263</sup> Landsverordening administratieve rechtspraak N.A. van 3 augustus 2001 (PB 2001,79 ), inwerkingtreding 1 december 2001 (Invoeringslandsverordening landsverordening administratieve rechtspraak PB 2001, 80)

rechtsbescherming tegen beschikkingen.<sup>265</sup> Het model van administratieve rechtsbescherming na introductie van de Lar ziet er als volgt uit:

1. eerst moet, op grond van art. 7, lid 2, sub g Lar, worden gekeken of op grond van een specifieke wettelijke regeling een *bijzondere procedure van administratieve rechtspraak* van toepassing is. Het eerste aanknopingspunt daarvoor is de specifieke wet waarin de bevoegdheid uit hoofde waarvan de bestreden beslissing is genomen is geregeld. Het kan ook zijn dat er een aparte wettelijke regeling bestaat waarin een specifieke procedure voor administratieve rechtsbescherming wordt aangegeven.<sup>266</sup> Als een bijzondere administratieve rechter is aangewezen dient de gang daarheen te worden gevolgd (op 'straffe' van niet-ontvankelijkheid bij andere rechters). Indien deze bijzondere procedure voorziet in een eindoordeel van een werkelijk onpartijdige en onafhankelijke administratieve rechter (vergelijk het Gerecht in Ambtenarenzaken en – voor hoger beroep – de Raad van Beroep in Ambtenarenzaken, het College van beroep in sociale zekerheidszaken en de Raad van beroep in belastingzaken)<sup>267</sup> dan is de procedure daarmee in hoogste instantie afgerond. Het is ook daarna dus niet meer mogelijk nog beroep te doen op een andere, algemene administratieve rechter. Een beroep op de burgerlijke rechter is slechts nog mogelijk indien en voorzover de bijzondere administratieve rechtsgang niet alle voorzieningen kan bieden die de burgerlijke rechter wel kan bieden, zoals bij voorbeeld schadevergoeding.

2. er bestaat voorts een algemene, aanvullende voorziening van administratieve *rechtspraak* tegen beschikkingen. Deze procedure is enkel toegankelijk indien het gestelde onder 1. niet van toepassing is. Onder beschikking, als voorwerp van geschil, wordt verstaan: een schriftelijke beslissing van een bestuursorgaan, inhoudende een publiekrechtelijke rechtshandeling die niet van algemene strekking is. Een weigering om een beschikking te geven of een fictieve weigering wordt met een beschikking gelijkgesteld.<sup>268</sup> Het beroep kan in eerste aanleg worden ingesteld bij het Gerecht in Eerste Aanleg. Hoger beroep kan worden ingesteld bij het Hof.<sup>269</sup> Indien beroep op de algemene administratieve rechter openstaat, bestaat tevens de mogelijkheid om eerst een bezwaarschrift in te dienen bij het bestuursorgaan dat de beschikking heeft gegeven – een facultatieve procedure; zie art. 55 Lar. Deze mogelijkheid staat naast de mogelijkheid – geopend in art. 54 Lar – dat het Gerecht in eerste aanleg, voordat de openbare behandeling van een beroepschrift aanvangt, ambtshalve het verwerend bestuursorgaan in de gelegenheid stelt de bestreden beschikking te heroverwegen.

De regeling van de Lar zet alle overige regelingen voor bezwaar en administratief beroep terzijde, althans:

1. alle landsverordeningen worden 'gezuiverd' van dergelijke procedures, maar in theorie is natuurlijk denkbaar dat de landswetgever toch op een later moment nog voor één of enkele specifieke gevallen een verplichte bezwaarschriftenprocedure voorschrijft. Niet geheel duidelijk is of deze dan zal worden aangemerkt als facultatief, zodat de weg van de Lar toch ook aanstonds open staat, of als verplicht, zodat deze voorprocedure dan toch, op straffe van niet-ontvankelijkheid, eerst zal moeten worden gevolgd;
2. eilandelijke verordeningen inhoudende dergelijke regelingen zullen (ongeacht of zij voor of pas na inwerkingtreding van de Lar zijn resp. worden geïntroduceerd) wegens strijd met de Lar onverbindend zijn. De landsregeling gaat immers boven de eilandelijke.<sup>270</sup>

---

<sup>265</sup> Zie art. 7, lid 1 jo. art. 3 Lar.

<sup>266</sup> Zoals bij voorbeeld de Regeling ambtenaren rechtspraak, PB 1951, 134.

<sup>267</sup> Vgl. Rogier, NTB, a.w. (1998), p. 29.

<sup>268</sup> Art. 3, eerste en tweede lid, Lar. Niet gecodificeerd is dat ook de afwijzing van de aanvraag onder het beschikkingsbegrip valt, vergelijk L.J.J. Rogier, a.w., NTB (1998), p. 25.

<sup>269</sup> Art. 75 t/m 78 Lar.

<sup>270</sup> Zie ook de MvT-Lar, § 5 waarin de landsregering de eilandelijke autoriteiten aanraadt dergelijke regelingen voor bezwaar of administratief beroep maar in te trekken.

Voor de administratieve rechtsbescherming in milieuzaken hebben we, als we uitgaan van de Ontwerp-Landsverordening Grondslagen milieubeheer, thans van doen met een situatie waarin de burgerlijke rechter de rol vervuld van bijzondere bestuursrechter. In het Ontwerp wordt namelijk de burgerlijke rechter aangewezen als bestuursrechter (art. 34 beroep bij het GEA, art. 35 hoger beroep bij het GvHNAA). Een en ander wordt voorafgegaan door een verplichte bezwaarschriftenprocedure (art 31). Indien de Lar inwerkingtreedt zou de bijzondere bestuursrechter voor – kortgezegd – milieuzaken op gaan in het instituut van de algemene bestuursrechter volgens de Lar, ware het niet met een aparte rechtsingang als de verplichte voorprocedure blijft voortbestaan. Niet zeker is of dit inderdaad de bedoeling is.

Voor de regeling van het toepasselijke procesrecht – zoals regels over ontvankelijkheid, onderzoek, rechten van partijen, toetsing en uitspraakbevoegdheden – zij verwezen naar de desbetreffende handboeken.

#### 2.2.4.8 - *Andere milieubeschikkingen*

De aandacht gaat bij de vierde stap in de reguleringsketen vooral uit naar vergunningverlening. Eerder (in § 2.2.4.1) maakten we er al op attent dat naast de vergunning nog andere milieubeschikkingen voorkomen. In het bijzonder noemden we de vrijstelling en de ontheffing. We volstaan er mee hier aan te geven dat binnen de categorie milieubeschikkingen nog andere vormen kunnen worden genoemd. Men denke hierbij aan (onder andere):

1. de *(milieu)heffing*, strekkende tot oplegging van een fiscaal getinte betalingsverplichting, mogelijk niet strekkend tot financiering van milieudoelen maar eenvoudig voor de algemene middelen en gebaseerd op een bepaalde miliefactor, zoals geluidsproductie, de uitstoot van bepaalde stoffen of de omzet van milieugevaarlijke stoffen. In het algemeen wordt onderscheid gemaakt tussen bestemmingsheffingen (wel strekkend tot de aanpak van bepaalde milieuproblemen), remmende of regulerende heffingen (met als oogmerk de bevordering van milieuvriendelijk gedrag), allocatieheffingen (met als doel de marktprijs van een goed/product of dienst zo aan te passen dat milieueffecten daarbij worden geïnternaliseerd – i.p.v. geëxternaliseerd te blijven) en egaliserende heffingen (heffingen met het doel een evenredige spreiding van lasten tussen producenten van negatieve milieueffecten te bewerkstelligen (grote vervuilers betalen relatief veel, kleine vervuilers relatief weinig);<sup>271</sup>
2. de *milieubijdrage*, in feite ook een soort van belasting, doorgaans met een directe relatie tot een bepaalde door de overheid verrichte taak in de sfeer van de milieuzorg, zoals bij voorbeeld een bijdrage voor het inzamelen van afvalstoffen;
3. de *milieusubsidie*, zijnde een aanspraak op financiële overheidsmiddelen, anders dan als betaling voor geleverde goederen of diensten, door de overheid verstrekt ter bevordering van milieubewust of milieuvriendelijk handelen;
4. de beschikking inhoudende *actualisering* van een andere milieubeschikking, zoals (met name) beschikkingen strekkende tot het ambtshalve of op verzoek (van een belanghebbende) burger intrekken of wijzigen van een vergunning, c.q. van vergunningvoorschriften. Meer en meer wordt aangenomen dat de overheid een algemene actualiseringsplicht heeft, inhoudende dat de overheid actief nagaat of gegeven de ontwikkelingen in de techniek enerzijds en de ontwikkelingen in de stand van het milieu anderzijds, reeds uitgegeven vergunningen moeten worden herzien. Denkbaar is dat met nieuwe middelen een veel effectiever milieubescherming kan worden verwezenlijkt, denkbaar is eveneens dat het inzicht is doorgebroken dat bepaalde (vergunde) milieueffecten veel nadeliger zijn dan eerder werd gedacht of dat in de totale ontwikkeling van het milieu een scherper beleid nodig is. De overheid behoort dan, maatregelen te treffen, rekening houdend met de verkregen rechten van vergunninghouders (soms moet dan gedacht worden aan schadevergoeding – zie ook

---

<sup>271</sup>

Vgl. Tonnaer, *Compendium*, a.w. (1996), p. 208 e.v..

- 5.). Hoewel de ambtshalve benadering hier centraal staat, is uiteraard voorstelbaar dat de regelgever aan burgers een ‘verklikkersfunctie’ toekent door hen de mogelijkheid te geven een verzoek te doen tot actualisering.<sup>272</sup> Overigens zien we die figuur eerder bij de handhaving in de zin van sanctionering (bij overtreding van milieunormen; een verzoek tot het toepassen van sancties), dan bij actualisering - waar het uitgangspunt is dat de vergunninghouder zich aan de regels houdt maar de normstelling zelve zich ontwikkelt.
5. de *schadebeschikking*, verbandhoudende met het vorige type, inhoudende dat aan een rechthebbende, bij voorbeeld een vergunninghouder door het overheidsbestuur een vergoeding wordt toegekend voor (onevenredige) schade toegebracht door een handeling van (of uit naam/onder verantwoordelijkheid van) dat overheidsbestuur, zoals bij voorbeeld de herziening of de intrekking van een reeds verleende vergunning of voorschriften daarvan.<sup>273</sup>
6. Last but not least vermelden wij hier nog de *handhavingsbeschikking*, dat wil zeggen beschikkingen gegeven bij wijze van bestuursrechtelijke sanctionering van onrechtmatig handelen door burgers. Hierbij gaat het in het bijzonder om intrekking van vergunningen, wijziging van vergunningen, stopzetting van de activiteit<sup>274</sup>, bestuursdwang (het op kosten van de overtreder doen wegnemen, beletten, verrichten of in de vorige toestand herstellen hetgeen is of wordt gehouden, gemaakt, gesteld, ondernomen, nagelaten, beschadigd of weggenomen in strijd met enige regeling)<sup>275</sup> of de toepassing van de ‘last onder dwangsom’.<sup>276</sup> In hoofdstuk 5 (in Deel III van dit boek) komen deze soorten van beschikkingen nog terug.

Voor al deze typen van milieubeschikkingen geldt (of kan gelden) dat zij een logisch opvolgende stap (kunnen) zijn in de reguleringsketen, d.w.z. dat zij het vervolg zijn van normstelling in wetgeving en algemene regels (de handhavingsbeschikkingen maken eigenlijk onderdeel uit van weer een volgende stap; zie § 2.2.6). Afhankelijk van het specifieke type beschikking kunnen de eerder besproken rechtsbeschermingsregels van toepassing zijn. Het zelfde kan gezegd worden van de regels voor totstandkoming. In dat geval zal het uiteraard nogal uit maken of het een beschikking betreft waarbij derden zijn betrokken.

### 2.2.5 Stap 5: uitvoering

Hierover willen we echt kort zijn. Als de normstelling is voltooid, kan de activiteit van start gaan. Mogelijkerwijs gaat zulks toch nog gepaard met overleg tussen burger en bestuur of met inspecties en meldingen. Ook is denkbaar dat financiële instrumenten, zoals subsidies en heffingen, nog invloed hebben op de keuzes die de houder van een vergunning, binnen de grenzen van zijn vergunning zijn gelaten – dit geldt natuurlijk ook voor de ‘speelruimte’ gelaten voor niet vergunningplichtige activiteiten die vallen onder een algemene regel voor bronnen.

### 2.2.6 Stap 6: handhaving

Ook deze stap sluiten we kort. Op dit onderwerp wordt in algemene zin ingegaan bij het vijfde en het zesde hoofdstuk (Deel III) van dit boek. Voorts zal bij de bespreking

---

<sup>272</sup> Vgl. art. 22 en art. 26 Hv-C (resp. toevoegen, wijzigen en intrekking van voorschriften en het intrekken van de vergunning). Hier is duidelijk wel ruimte gemaakt voor verzoeken door burgers, zij het bij herziening in de sfeer van voorschriften slechts door belanghebbenden niet zijnde de vergunninghouder zelve.

<sup>273</sup> De Hv-C kent hiervoor geen regeling, waardoor een beroep zal moeten worden gedaan op het evenredigheidsbeginsel (vgl. voor de indirecte toepasselijkheid van art. 3:4 Awb, GEA Curaçao, 15 augustus 1997, KG 367/97 (niet gepubliceerd maar aangehaald door Rogier, NTB (1998/2), a.w., p. 26). Het betreft de zgn. *égalité devant les charges publiques*. De Wm kent wel een eigen regeling voor schadevergoeding, vgl. art. 15.20 en 15.21 Wm

<sup>274</sup> Vgl. art. 34 Hv-C.

<sup>275</sup> Vgl. art. 36, lid 1 Hv-C.

<sup>276</sup> Vgl. art. 37 Hv-C.

van exemplarische regelgeving en het ontwerp grondslagen milieubeheer kort worden stilgestaan bij de desbetreffende bepalingen.

### 2.2.7 Stap 7: evaluatie

Bij deze laatste stap kunnen we onderscheiden tussen twee niveaus: het macro- en het micro-niveau van evaluatie.

Macro: hierbij moeten we denken aan algemene evaluaties als opmaat tot de eerste stap van de reguleringsketen, de Planning. Het kan gaan om evaluaties van het milieubeleid in algemene zin maar ook om evaluaties van sectoren (water, bodem, afval e.d.) of van aspecten van het milieubeleid (bijvoorbeeld handhaving). De evaluaties kunnen een empirisch of een normatief karakter dragen. Voorbeeld van een algemeen-empirische evaluatie is – in Nederland – het eenmaal in de vier jaar verschijnende wetenschappelijke rapport van het Rijksinstituut voor de volksgezondheid en milieu (RIVM) waarin, aldus art. 4.2, lid 1 Wm, de ontwikkeling van de kwaliteit van het milieu over een door de minister aan te geven periode (van tenminste de eerstvolgende tien jaar) wordt beschreven. Volgens lid 2 van het zelfde artikel, brengt het RIVM ook jaarlijks een wetenschappelijk rapport uit waarin de ontwikkeling van de kwaliteit van het milieu wordt beschreven, die het resultaat is van de uitvoering van de beleidsmaatregelen die van invloed zijn op die kwaliteit en die in het jaar waarop het rapport betrekking heeft, van kracht waren.

Het spreek wel vanzelf dat rapporten als deze een startpunt kunnen vormen om in het kader van de (macro) planning nieuwe lijnen uit te zetten voor het milieubeheer (in het algemeen, per sector of naar bepaalde aspecten).

Micro: nu gaat het om de evaluatie als onderdeel van de reguleringsketen toegespitst op normstelling in het individuele geval, zoals bij uitmonding in verlening van een vergunning of van een melding dat een inrichting overeenkomstig een algemene regel in bedrijf is genomen. Twee punten nemen we er hier, als voorbeelden, even uit.

- mer: niet ongebruikelijk is dat in het kader van een mer-regeling tevens is voorzien in een evaluatiebepaling. Uit hoofde daarvan wordt na ommekomst van een aantal jaren nagegaan welke de feitelijk optredende milieueffecten zijn. Met een dergelijke evaluatie wordt enerzijds, indien nodig, een aanknopingspunt voor actualisering gevonden en anderzijds verschaft de evaluatie een mogelijkheid om de in het kader van de desbetreffende MER gemaakte analyses (waaronder de toegepaste aannames, modellen, rekenmethodes e.d.) achteraf te controleren en voor toekomstige analyses eventueel bij te stellen.<sup>277</sup> Deze vorm van evaluatie heeft – kortom – een tweeledig doel: eventuele herziening van de desbetreffende vergunning of andersoortig regiem van voorschriften (het kan bij voorbeeld ook gaan om een planfiguur) en lering trekken voor toepassing van de mer;
- actualisering (bij wijze van sanering): de hierboven al kort genoemde actualiseringsverplichting van het overheidsbestuur<sup>278</sup> brengt mee dat evaluaties moeten worden uitgevoerd bij activiteiten of inrichtingen waarvoor een vergunning is verleend of die vallen onder een algemene regel. Hierbij staat de evaluatie direct in functie van het individuele geval (op micro-niveau) al is niet uitgesloten dat, zeker als de actualisering periodiek, planmatig per categorie activiteiten worden uitgevoerd, ook meer op macro-niveau consequenties moeten worden getrokken uit de bevindingen (zoals bij voorbeeld door bijstelling van beleidsregels).

---

<sup>277</sup> Vgl. art. § 7.9 Wm (i.h.b. art. 7.39 Wm, met de koppeling naar de actualisering in art. 7.42 Wm).

<sup>278</sup> Vgl. art. 8.22 Wm: Het bevoegd gezag beziet regelmatig of de beperkingen waaronder een vergunning is verleend, en de voorschriften die aan een vergunning zijn verbonden, nog toereikend zijn gezien de ontwikkelingen op het gebied van de technische mogelijkheden tot bescherming van het milieu en de ontwikkelingen met betrekking tot de kwaliteit van het milieu.

Hiermee is de beschrijving van de verschillende schakels van de reguleringsketen voltooid. In feite is daarmee een soort van ‘meta-perspectief’ voor regelgeving in het milieubeheer gegeven. Tijd derhalve om een en ander aan te leggen tegen voorstellen voor toekomstige regelgeving en tegen enkele exemplarische verordeningen zoals deze thans luiden.

### **2.3. Analyse van exemplarische regelgeving**

Als aangekondigd willen we thans tegen de achtergrond van deze structuurschets een beeld geven van de bestaande regelgeving voor milieubeheer. In eerste aanleg gaat het daarbij slechts om een opsomming. In § 2.3.1 zullen we ingaan op het Ontwerp Landsverordening grondslagen Milieubeheer, terwijl we in § 2.3.2 toekomen aan de analyse van enkele thans reeds bestaande exemplarische eilandelijke verordeningen (en aansluitende eilandsbesluiten) op het gebied van hinder, afval en lozing op oppervlaktewateren. Deze analyse behelst niet alleen een bespreking van de regelingen zoals zij thans luiden, maar ook een vergelijking de uitgangspunten van de mogelijk aanstaande Landsverordening grondslagen milieubeheer. In § 2.3.3 zullen we enkele algemene conclusies trekken uit de gemaakte analyses.

#### **2.3.1 De ontwerp Landsverordening grondslagen milieubeheer**

In § 2.1.2 en § 2.2.2 maakten we reeds melding van opgemeld ontwerp. Nadat door Verfaillé, Van Rijn en Sybesma vanuit wetenschappelijk oogpunt een lans was gebroken voor het opstellen van twee Landsverordeningen, resp. grondslagen milieubeheer en grondslagen natuurbeheer, werd politiek-ambtelijk verder gewerkt aan deze gedachte – in samenhang met de herziening van het ERNA (zie ook hfst 1). Inmiddels is de Landsverordening grondslagen natuurbeheer en -bescherming een feit (zie daarover het volgende hoofdstuk). De Landsverordening grondslagen milieubeheer is thans nog in procedure. Tussen de Nederlandse Antillen en Nederland is ambtelijk samengewerkt aan de voorbereiding van een ontwerp. Dit ontwerp zal hier als uitgangspunt worden genomen al is niet zeker of het de parlementaire eindstreep (‘ongeschonden’) zal halen. Op onderdelen zal het ontwerp worden vergeleken met het hiervoor gepresenteerde ‘meta-perspectief’ en, als daartoe bijzondere aanleiding bestaat, met het oorspronkelijke Ontwerp-Verfaillé.

Achtereenvolgens bespreken we nu enkele elementen uit het ontwerp, te weten de algehele opzet (§ 2.3.1.1), algemene bepalingen en definities (§ 2.3.1.2), internationale verplichtingen (§ 2.3.1.3), taken en bevoegdheden van respectievelijk het land en de eilandgebieden (§ 2.3.1.4 en § 2.3.1.5), enkele procedures (met name mer en rechtsbescherming; § 2.3.1.6), toezicht en sancties (§ 2.3.1.7), alsmede geheimhouding en slotbepalingen (§ 2.3.1.8). We sluiten dit overzicht af met een korte algehele conclusie (in § 2.3.1.9).

##### *2.3.1.1.- Opzet*

Het ontwerp bestaat uit de volgende hoofdstukken:

1– Algemene- en definitie-bepalingen. Hierbij gaat het om de omschrijving van enkele kernbegrippen, zoals verschillende soorten instanties en verschillende soorten afvalstoffen (art. 1). Voorts vinden we hier een aanduiding van de ‘Ladder van Lansink’ – d.w.z. van de prioritaire volgorde van omgaan met afvalstoffen (art. 2), een algemene regeling inzake vergunningverlening bij of krachtens deze landsverordening (art. 3), een algemene regeling voor vergoedingen/leges (art. 4), een bepaling inzake de algemene milieuzorgplicht van burgers (art. 5), alsmede tenslotte een bepaling (art. 6) inzake de wijze van implementatie door het land (en krachtens delegatie door de eilandgebieden) van voor de Nederlandse Antillen bindende verdragen of bindende besluiten van volkenrechtelijke organisaties;

2– Taken en bevoegdheden van het land. In dit hoofdstuk worden de belangrijkste ‘instrumenten’ van het landelijk milieubeheer geregeld, zoals het Milieuontwikkelingsplan (art. 7), het stellen van milieunormen (art. 8), het verlenen van vergunningen door de landsminister (art. 9 tot en met 21), de bijstand van het land aan de eilandgebieden (art. 22), alsmede de inspectie voor het milieubeheer (art. 23).;



- 3– Taken en bevoegdheden van de eilandgebieden. De aanzet tot dit hoofdstuk in het ontwerp-Verfaillie, werd in diens toelichting aangeduid als het ‘kernhoofdstuk’. In aansluiting op het landelijk milieuontwikkelingsplan is het de bedoeling dat de eilandgebieden periodiek een eilandelijk milieuactieplan opstellen (art. 24). Daarnaast zijn de eilandgebieden ingevolge het bepaalde in dit hoofdstuk verantwoordelijk voor de vaststelling van resp. een milieuverordening (art. 25), een afvalstoffenverordening (art. 26) en een afvalwaterverordening (art. 27). In de desbetreffende bepalingen wordt aangegeven welke zaken in die verordeningen in elk geval dienen te zijn geregeld;
- 4– Milieu-effectrapportage. Hoewel dit instrument thans nog geen vaste plaats heeft gekregen in het Antilliaanse milieurecht biedt het ontwerp reeds enkele (minimaal noodzakelijk geachte) aanknopings- en uitgangspunten (in art. 28-30);
- 5– Bezwaar en beroep. In dit hoofdstuk wordt een beknopte regeling geboden voor de mogelijkheden van bezwaar (art. 31-33) en beroep (art. 34-35) in milieugeschillen inzake een bij of krachtens deze Landsverordening genomen beslissing of beschikking;
- 6– Toezicht en bestuurlijke handhaving. Dit hoofdstuk voorziet in een algemene regeling aangaande de aanwijzing en de bevoegdheden van resp. bestuursorganen (art. 36) en de toezichthoudende ambtenaren (art. 37-38) en voorts in de regeling van verschillende sancties, zoals ‘stillegging’(art. 39-43), ‘bestuursdwang’ (art. 44-53) en de ‘last onder dwangsom’ (art. 54-57).
- 7– Strafbepalingen. Dit hoofdstuk bevat één bepaling met daarin enkele strafsancities (art. 58);
- 8– Overige bepalingen. In dit hoofdstuk vinden we enkele – bekende – bepalingen, zoals inzake geheimhouding (art. 59), inzake overgangsrecht en (uiterlijke) inwerkingtreding (art. 60-63), alsmede inzake de naam van deze Landsverordening (art. 64).

#### *2.3.1.2 - Algemeen en definities (Hoofdstuk 1)*

In het allereerste artikel van het ontwerp worden, als te doen gebruikelijk, enkele definitiebepalingen gegeven. Belangrijk zijn met name de definities van het begrip afvalstof, gevaarlijke afvalstoffen en afvalwater. Deze drie begrippen spelen een belangrijke rol bij de eilandelijke regelingen waarvoor in het ontwerp de grondslag wordt gelegd. Een omschrijving van het begrip ‘activiteit’, als aanduiding van een activiteit die nadelige gevolgen voor het milieu kan veroorzaken, ontbreekt – anders dan in een eerdere versie van het huidige ontwerp. In de afzonderlijke bepalingen inzake vergunningverlening (zoals art. 9 en art. 25, lid 2 sub a) zal dit begrip domeinspecifiek worden ingevuld. Ook ontbreekt een aanduiding van de term ‘belang van de bescherming van het milieu’, dat wel een belangrijk weigeringscriterium bij vergunningverlening is (landelijk – vergelijk art. 12) of kan zijn (eilandelijk – vergelijk art. 25).

Voorstelbaar ware dat wordt aangegeven welke aspecten in elk geval tot dat belang worden gerekend, zoals bijvoorbeeld energiegebruik, hergebruik van

materialen, doelmatige verwijdering van afvalstoffen enz.<sup>279</sup> Kennelijk wil men hier de jurisprudentie ruimte bieden om hierin een koers te bepalen.

Preluderend op de regeling van eilandelijke afvalstoffenverordening (zie art. 26) wordt in art. 2 reeds de prioriteitenvolgorde voor het omgaan met afvalstoffen aangegeven, de reeds genoemde ‘ladder van Lansink’: kwantitatieve beperking; kwalitatieve beperking; producthergebruik; materiaalhergebruik; verbranding onder energiebenutting; dito zonder energiebenutting; storten. Het betreft hier een voorgeschreven volgorde waarmee organen van het land en van de eilandgebieden rekening moeten houden – afwijken is mogelijk maar alleen op (zeer) goede gronden.<sup>280</sup>

Het derde wetsartikel geeft enkele algemene regels over en aanleunende bevoegdheden met betrekking tot vergunningverlening of het verlenen van ontheffing. Het betreft onder meer: het geven van voorschriften (lid 2), het doen van een aanvraag (lid 3), leges (lid 4), procedure behandeling aanvragen (lid 5), intrekking (lid 6), bekendmaking en motivering van de beslissing op verzoek (lid 7). Het voordeel van deze regeling is dat daarin nu niet meer apart hoeft te worden voorzien in – met name – de eilandelijke verordeningen op basis van deze landsverordening.<sup>281</sup> In art. 4 volgen enkele bepalingen inzake het verlangen van vergoedingen voor (o.a.) vergunningverlening en wel – volgens de Toelichting – overeenkomstig het profijtbeginsel. Een bepaling die aangeeft dat het zwaartepunt van het milieubeheer rust bij de eilandgebieden, ontbreekt bij deze algemene

---

<sup>279</sup> Vergelijk art. 1.1, lid 2 sub b Wm. Vergelijk ook MvT, p. 24, toelichting bij art. 12.

<sup>280</sup> Geen plicht tot ‘in acht nemen’ derhalve, zie MvT, p. 16. Notabene, naar verluidt hebben de opstellers van dit artikel lang gearzeld om deze ‘ladder’ op te nemen omdat de volgorde in beginsel niet afgedwongen kan worden. Gedacht werd om het in de MvT te noemen. Uiteindelijk is toch besloten het in de wet op te nemen omdat daarmee toch een zekere morele dwang vanuit gaat.

<sup>281</sup> MvT, p. 17.

bepalingen, anders dan in het Ontwerp Verfaille; de wijziging van de ERNA heeft dit overbodig gemaakt.<sup>282</sup>

Een belangrijk punt is voorts dat het ontwerp in art. 5 een algemene milieuzorgplicht regelt. Algemeen wil in dit verband zeggen, zowel bindend voor burgers als voor overheden.<sup>283</sup> In art. 3 van het ontwerp is een bepaling opgenomen (vgl. de tekst in § 2.1.3.2). Met deze bepaling is enerzijds duidelijk gemaakt dat zorg voor het milieu niet enkel een aangelegenheid voor de overheid is – ‘Een ieder (curs. MAH/JS) is verplicht zodanige zorg voor het milieu in acht te nemen...’ – terwijl de bepaling anderzijds een (behoorlijk open) bevoegdheidsgrondslag vormt voor bestuursrechtelijk, privaatrechtelijk en (zelfs) strafrechtelijk optreden tegen burgers die – kortgezegd – ‘willens en wetens’ schade aan het milieu (laten) toebrengen. Blijkens de toelichting vervult de zorgplichtbepalingen verschillende functies, zoals: een paraplu-functie (vastleggen verantwoordelijkheid als ‘waarschuwing’ en bij wijze van ‘opvoeding’), een vangnetfunctie (als geen andere bepaling werd overtreden toch kunnen handhaven), een signaleringsfunctie (als vaker op de zorgplicht wordt teruggevallen zal dit aanzetten tot nadere, specifieke regeling), een derogerende functie (bij niet-naleving van een specifieke milieubepaling, in het belang van het milieu, kan de milieuzorgplicht onder omstandigheden als strafuitsluitingsgrond werken), een preventieve functie (kennis van het bestaan van de zorgplicht werkt – hopelijk – remmend op milieunadelig handelen). De milieuzorgplicht laat nog de nodige interpretatieruimte, met name op het punt van redelijkerwijs te nemen maatregelen. Hierbij spelen objectieve maatstaven (kennis en deskundigheid in de kring van personen die zich met de betreffende activiteiten bezighouden – welke kunnen variëren per bedrijfstak; denk aan bedrijfstakgewijze milieuzorgsystemen) en subjectieve maatstaven (kennis en deskundigheid in de concrete situatie) een belangrijke rol. Opmerkelijk is dat ook strafrechtelijke handhaving van deze zorgplichtbepaling voor mogelijk wordt gehouden. Het open-norm karakter van de zorgplicht kan, volgens de Toelichting,<sup>284</sup> via de waarborgen van het formele strafrecht worden gecompenseerd en vormt aldus geen principieel bezwaar.<sup>285</sup> Overigens is niet geheel duidelijk hoe het met de bestuursrechtelijke en civielrechtelijke handhavingsmogelijkheden van de overheid is gesteld. Op basis van art. 44 rust de bevoegdheid tot toepassing van bestuursdwang bij de minister en, voorzover het gaat om overtreding van een krachtens deze landsverordening gegeven eilandelijk voorschrift, bij de bestuurscolleges. Voor beide instanties biedt art. 54 nog het alternatief van de last onder dwangsom. In de toelichting bij het Ontwerp wordt voor de handhaving van de zorgplicht enkel naar de ministeriële handavingsbevoegdheden verwezen.<sup>286</sup> Blijkens de toelichting is de bevoegdheid tot stilleggen c.a., van art. 39-43, die tevens aan bestuurscolleges toekomt enkel gericht op vergunningplichtige activiteiten – iets dat opmerkelijk genoeg niet uit de tekst van de bepaling volgt!<sup>287</sup> Daarmee lijkt eilandelijke handhaving van de algemene zorgplicht niet aan de orde te zijn – al volgt dat niet uit de tekst van de Ontwerpbepalingen zelf. Een en ander wijkt af van het regiem zoals voorgesteld in het Ontwerp-Verfaille, waarin juist de eilandelijke handhaving – ook van de algemene zorgplicht – voorop staat.<sup>288</sup> Anders dan de algemene zorgplicht in Nederland, ontbreekt een bepaling die aangeeft dat niettegenstaande de mogelijkheid van

---

<sup>282</sup> Zie ook MvT, p. 6-7.

<sup>283</sup> MvT-artikelgewijze toelichting, p. 17-18.

<sup>284</sup> A.w., p. 4-6.

<sup>285</sup> In Nederland wordt t.a.v. de algemene milieuzorgplicht van art. 1.1a Wm een voorzichtiger koers aangehouden. Notabene: aan de strafrechtelijke verantwoordelijkheid van overheidsorganen (ook onderworpen aan deze plicht) wordt geen aandacht geschonken!

<sup>286</sup> A.w., p. 6.

<sup>287</sup> Ibidem, p. 36.

<sup>288</sup> Vgl. art. 2 O-V.

bestuursrechtelijke handhaving voor de overheid steeds de mogelijkheid van civielrechtelijke handhaving ter beschikking staat.<sup>289</sup> Hieruit volgt dat een dergelijke keuze dus toch steeds weer aan het criterium van ‘onaanvaardbare doorkruising’ moet worden getoetst.<sup>290</sup> Anders dan in het Ontwerp-Verfaillie ontbreekt overigens in de opdracht tot het maken van eilandelijke afvalstoffenverordeningen de verplichting om in dat kader nog een toegespitste bepaling op te nemen inhoudende een zorgplicht bij het (bedrijfsmatig) omgaan met afvalstoffen; kennelijk heeft men de eilandgebieden in dit opzicht vrij willen laten een eigen keuze te maken.

#### 2.3.1.3 – Internationale verplichtingen (art. 6)

In een eerdere tekst van het huidige wetsvoorstel was voorzien in een apart hoofdstuk inzake Internationale verplichtingen (Hoofdstuk 2 - oud). De (enige) daarin opgenomen bepaling is thans toegevoegd aan het eerste Hoofdstuk. Deze bepaling, in art. 6, geeft een afzonderlijke regeling voor de implementatie door het land van voor de Nederlandse Antillen bindende verdragen of bindende besluiten van volkenrechtelijke organisaties. Een ander kan geschieden in landsbesluiten, waarbij kan worden afgeweken van het gestelde in de onderhavige Landsverordening of bepalingen daaruit geheel of ten delen buiten werking kunnen worden gesteld. Bij implementatie bij landsbesluit kan – mede gelet op art. 58, lid 1 ERNA - aan de eilandgebieden worden opgedragen om terzake nadere regels te geven. Verzuimt een eilandsbestuur bij de uitvoering van landsbesluiten die strekken ter implementatie van internationale verplichtingen, dan kan het land daar plaatsvervangend in voorzien. Duidelijk zal zijn dat de primaire verantwoordelijkheid is neergelegd bij het landsbestuur, conform voornoemd art. 58 ERNA.

#### 2.3.1.4 - Taken en bevoegdheden van het land (Hoofdstuk 2)

Allereerst regelt art. 7 het zogenoemde *Milieubeleidsplan*. Dit plan dient eens in de vijf jaren te worden vastgesteld door de Landsregering. De minister van Volksgezondheid en milieuhygiëne is verantwoordelijk voor de voorbereiding, in overleg met de bestuurscolleges van de eilandgebieden (zie lid 3). Dat overleg is vooral ook belangrijk omdat het plan dient als algemeen kader voor het milieubeleid en mede van invloed is op de eilandelijke milieubeleidsplannen; deze laatste plannen dienen namelijk te zijn afgestemd op het landelijke plan (zie art. 24, lid 3; “in acht nemen”- afwijken is niet mogelijk – in een eerdere tekst was het nog enkel “rekening houden met”).<sup>291</sup> Het landelijke plan bevat in elk geval de ‘uitgangspunten’, de ‘doelen en beoogde resultaten’, de ‘prioriteiten’, de ‘uitvoering van internationale verplichtingen’ en ‘opstelling van normen’ (te weten de milieuhygiënische normen en grenswaarden gegeven ter uitvoering van art. 8, zie hierna; een en ander ingevolge lid 2 van art. 7. Voorts wordt (in lid 4) voorgeschreven dat het plan inhoudelijk moet zijn afgestemd op – dat wil zeggen ‘rekening houdt met’ – het natuurbeleidsplan (op grond van de Landsverordening Grondslagen Natuurbeheer, zie Hoofdstuk 3) en met de eilandelijke ruimtelijke ontwikkelingsplannen en natuurplannen. Ook is een regeling getroffen voor bekendmaking van het Plan onder het publiek (lid 5). Tenslotte wordt (in lid 6) voorgeschreven dat de minister elk jaar aan de Staten verslag doet van de uitvoering van het plan.

Duidelijk mag zijn dat we hier van doen hebben met een typisch macro-plan dat aan het begin staat van de reguleringsketen; het ligt immers voor de hand dat op basis van het plan, en de daarop voortbordurende eilandelijke plannen, normstelling zal plaatsvinden die z’n doorwerking zal kunnen hebben tot op het

---

<sup>289</sup> In Nederland art. 1.1a, lid 3 Wm.

<sup>290</sup> Zie hoofdstuk 6, § 6.3.

<sup>291</sup> MvT, p. 31.

individuele niveau (zoals van de vergunning). Niet uitgesloten is tevens dat het plan de opmaat vormt tot nieuwe wetgeving, al zal het landelijke plan vanwege de taakverdeling tussen land en eilandgebieden en niettegenstaande zijn bindende strekking voor de eilandelijke milieuplannen, op dit punt de eilanden niet kunnen binden. Wat de binding van eilandelijke milieuplanning betreft is niet voorzien in een conflictenregeling zo een eilandsgebied besluit van het landelijke plan af te wijken. Mogelijk zal hierin via de clause van taakverwaarlozing (zie art. 58, lid 3 ERNA) corrigerend kunnen worden opgetreden; het betreft immers een medebewindsverplichting uit hoofde van deze Landsverordening. Opmerking verdient nog kennelijk is besloten niet de minister het plan te laten vaststellen, maar dat het plan door de landsregering wordt vastgesteld – conform het Ontwerp-Verfaillie.<sup>292</sup> Dit punt is in die zin van belang dat het de kans op ‘externe integratie’ van beleid vergroot: als de gehele regering zich committeert zullen andere ministers ook een bijdrage vanuit hun beleidsterreinen moeten leveren.

Het volgende landelijke instrument dat hier vermelding verdient is de *normstellende bevoegdheid* van art. 8. Ingevolge deze bepaling kunnen bij landsbesluit normen worden gesteld voor de toelaatbaarheid van nadelige gevolgen voor het milieu (‘milieuhygiënische normen’) en ook normen (‘grenswaarden’) inzake de kwaliteit van het milieu.<sup>293</sup> Deze normen zijn bedoeld voor de ontwikkeling en de uitvoering van het landelijk en eilandelijk milieubeleid en voor de uitoefening van de hen toekomende bevoegdheden. De mate van verplichtendheid van de normen wordt in de desbetreffende ministeriële beschikking gegeven.

Het betreft hier de derde stap uit de reguleringsketen: normstelling. We zagen in § 2.2.3 dat een onderscheid gemaakt kan worden tussen effect en brongerichte normering. De term grenswaarden is karakteristiek voor de effectgerichte normering. Niet geheel duidelijk is wat wordt bedoeld met de stelling in de toelichting<sup>294</sup> dat de mate van verplichtendheid van de norm in het desbetreffende besluit zelf wordt aangegeven; zou het toch nog om richt- of streefwaarden kunnen gaan?<sup>295</sup> Ook zou in de desbetreffende specificatie kunnen worden aangegeven bij de uitoefening van welke bevoegdheden de norm betrokken zou moeten worden. Overigens lijkt de aanduiding ‘milieuhygiënische normen’ eigenlijk beter aan te sluiten op de mogelijkheid tot het geven van algemene brongerichte voorschriften. Gelet op de taakverdeling tussen land en eilandgebieden ligt

---

<sup>292</sup> In een eerdere tekstversie van het huidige ontwerp werd wel gesproken over een ministerieel besluit.

<sup>293</sup> De tussen haakjes gegeven omschrijvingen komen uit de Toelichting, p. 15.

<sup>294</sup> A.w., p. 20.

<sup>295</sup> In een eerdere tekstversie van dit artikel was deze specificatie in de tekst van het artikel zelf opgenomen. Nu de specificatie alsnog in de toelichting staat is onduidelijk welke wijziging nu werd beoogd.

het laatste, omdat daarmee wel erg veel beleidsruimte wordt weggenomen, minder voor de hand. Blijkens de tekst van de Nota Contouren van het milieu- en natuurbeleid, Nederlandse Antillen<sup>296</sup> gaat het echter wel degelijk om emissie-normen (aan de bron), naast de immissienormen (bij de ontvanger). Daaraan wordt toegevoegd dat dergelijke normen in eerste instantie vooral voor de aandachtsgebieden zullen worden opgesteld.<sup>297</sup> Daarbij zullen de uitgangspunten van de ‘best available techniques’ (kortweg B.A.T.) en van de schaalgrootte van het milieuprobleem uitgangspunt vormen.<sup>298</sup> Precies dat laatste uitgangspunt lezen we ook in de artikelsgewijze toelichting op het ontwerp, waarbij ter uitbreiding van het referentiekader nog wordt vermeld dat moet worden gestreefd naar aansluiting op ‘internationale, Europese, Nederlandse, Amerikaanse of regionale normen’ – al zullen die in de praktijk nogal uiteen kunnen lopen.<sup>299</sup> Diezelfde toelichting maakt tevens duidelijk dat het de bedoeling is minimumnormen te stellen, waarna de eilandgebieden zelfstandig kunnen besluiten scherpere normen vast te stellen. Niet geheel duidelijk in welke gevallen de landsregering bevoegd is algemene regels te geven. Wel wordt in de toelichting gesteld dat het “meestal” zal gaan om de implementatie van internationale verplichtingen. Net als in het Ontwerp-Verfaillie staat de deur naar ‘zelfstandige normstelling’ op landsniveau op een kier. Net als bij dat ontwerp ontbreekt nu een directe verwijzing naar de gezondheidszorg of enig andere volgens het ERNA aan het land voorbehouden taak.

Vervolgens bevat het ontwerp in de art. 9 tot en met 21 een uitgebreide regeling van een door de minister te verlenen vergunning voor het verrichten of veranderen van bij landsbesluit aan te wijzen activiteiten, “die worden verricht in het belang van de landsverdediging of van de verdediging van het Koninkrijk of ter uitvoering van een regeling die met Nederland of met Aruba is getroffen.” Blijkens de toelichting gaat het hierbij in het bijzonder om defensie- of kustwachtinrichtingen.<sup>300</sup> Aangezien het materie betreft die eigenlijk enkel op landsniveau kan worden geregeld wordt het algemene uitgangspunt van vergunningverlening op eilandelijk niveau hier doorbroken. Die doorbraak strekt zelfs zover dat de minister ook nog vrijstelling kan verlenen van de krachtens de op grond van de landsverordening gegeven eilandelijke verordeningen gestelde regels – althans indien dit met het oog op de voornoemde belangen noodzakelijk is; aldus lid 3 van art. 9. Blijkens de toelichting is het de bedoeling dat van deze vrijstellingsbevoegdheid een terughoudend gebruik wordt gemaakt.<sup>301</sup>

De in § 2.3.1.2. genoemde voorschriften voor vergunningverlening van art. 3 zijn mede van toepassing op de ministeriële vergunningsbevoegdheid van art. 9. In de Toelichting wordt evenwel aangegeven dat met deze voorschriften niet alle inhoudelijke en procedurele elementen die bij ministeriële vergunningverlening van belang zijn voldoende worden geregeld.<sup>302</sup> Procedurele kwesties zullen worden geregeld bij landsbesluit (ex art. 9, lid 4), al voorziet art. 10 reeds in een adviesrecht voor de Nederlandse minister van VROM en het betrokken bestuurscollege. Op de inhoud van de vergunning betrokken kwesties worden in de artikelen 11 tot en met 21 geregeld. Het voert hier te ver om deze allemaal te bespreken. We volstaan met een korte opsomming van de meest wezenlijke punten:

- art. 11 geeft aan welke elementen en aspecten de minister bij zijn beslissing op aanvraag heeft te betrekken. Het betreft een aantal feitelijke gegevens over de toestand van het milieu, de verwachte milieuontwikkeling, de verwachte milieueffecten, maar het betreft ook normatieve aspecten, zoals het ALARA-beginsel (lid 1 sub e) en de plicht rekening te houden met het landelijke milieubeleidsplan (lid

---

<sup>296</sup> A.w. (1996), p. 27.

<sup>297</sup> De aandachtsgebieden zijn: afval en afvalwater; olie en het milieu; toerisme, milieu en natuur; het beheer van de natuur; vergroting van het draagvlak.

<sup>298</sup> B.A.T. werd besproken in § 2.2.3.2 onder e. In § 2.1.1.2 kwamen de schalen van milieueffecten aan bod.

<sup>299</sup> A.w., p. 20.

<sup>300</sup> A.w., p. 9.

<sup>301</sup> Ibidem.

<sup>302</sup> Ibidem, p. 10.

2).

- art. 12 regelt ook enkele normatieve aspecten. De minister *kan* de vergunning *slechts* weigeren in het belang van de bescherming van het milieu en hij moet weigeren indien verlening in strijd zou komen met een milieuhygiënische normen ex art. 8 – zij het dat het laatste gebod weer kan worden doorbroken als zo'n weigering tot ontoelaatbare schade aan de het belang van de landsverdediging (enz.) zou leiden.
- art. 13 gaat in op de verschillende soorten van voorschriften die aan de vergunning kunnen worden verbonden.
- art. 14 en 15 betreffen de werking van de vergunning in de tijd: voorwaardelijke inwerkingtreding, geconditioneerde toepasselijkheid van voorschriften, naijnde werking van voorschriften nadat de vergunning is verlopen, vervallen van de vergunning bij non usus.
- art. 16 regelt het regiem voor meldingsplichtige, want vanuit het milieubelang bezien onbetekenende of gunstige, veranderingen in de reeds vergunde activiteit.
- art. 17 bevestigt het zakelijke karakter van de vergunning: de (verplichtingen uit de) vergunning geldt (gelden) voor een ieder die de activiteit verricht.
- art. 18 en 19 betreffen de mogelijkheden voor de minister om, ambtshalve of op verzoek van 'een ieder' (art. 18), respectievelijk op verzoek van de aanvrager (art. 19), om beperkingen of voorschriften bij de vergunning te wijzigen, aan te vullen of in te trekken; op welke beslissing de art. 10 tot en met 14 dan weer van toepassing zijn.
- art. 20 betreft aansluitend, de bevoegdheid om – ambtshalve of op verzoek van een derde – de vergunning zelve geheel of gedeeltelijk in te trekken vanwege non usus of omdat door het vergunde handelen, ook met inachtneming van de nodige zorg, ontoelaatbaar nadelige gevolgen voor het milieu worden veroorzaakt.
- art. 21 regelt dezelfde bevoegdheid maar nu op aanvraag van de vergunninghouder, waarbij enerzijds geldt dat het belang van de bescherming van het milieu zich niet tegen inwilliging moet verzetten, terwijl het anderzijds ook niet zo mag zijn dat inwilliging tot ontoelaatbare schade aan het belang van de landsverdediging (enz.) zal leiden.

De verhouding tussen land en eilandgebieden is weer aan de orde in art. 22 dat erin voorziet dat de minister (kortom het land) op verzoek van een eilandelijk bestuurscollege kan *voorzien in faciliteiten, middelen en bijstand* noodzakelijk voor de uitvoering van de regels van de Landsverordening. Deze bepaling is met name bedoeld voor complexe milieuproblemen en/of voor gevallen waarin het activiteiten betreft voor de milieuhygiënische beoordeling waarvan (zeer) specialistische kennis is benodigd. Essentieel is dat een verzoek moet voorliggen en het een bevoegdheid, niet een plicht van de minister betreft.

Voorts noemen wij de instelling van een '*Inspectie voor het milieubeheer*' (zie art. 23), die ressorteert onder verantwoordelijkheid van de minister. In het Ontwerp-Verfaillie was ook een voorstel tot een dergelijke dienst opgenomen. De taken daarvan waren: 1) ondersteuning van de eilandgebieden (met betrekking tot de uitvoering van de Landsverordening en daaruit voortvloeiende verplichtingen; 2) advisering bij het verlenen van vergunningen op grond van verordeningen en algemene regels uit hoofde van de Landsverordening; 3) advisering van de minister terzake van het opstellen van normen en grenswaarden; 4) 'algemeen toezicht' op de uitvoering van de verordening en de daaruit voortvloeiende 'besluiten houdende algemene voorschriften'. Thans lijkt de 4<sup>e</sup> taak – toezicht – het meest belangrijk waarbij een directe relatie gelegd met de toezichthoudende bevoegdheden van artt. 37, eerste lid, art. 41 en art. 43, eerste lid (zie § 2.3.1.6). Het toezicht betreft in het bijzonder de uitvoering van de wettelijke regelingen voorzover deze aan organen of diensten van de eilandgebieden zijn opgedragen. Aangesloten wordt op de volgens verdragen door een 'national authority' uit te voeren toezicht op de naleving. In de toelichting wordt expliciet aangegeven dat deze bevoegdheid niet aan de eilandgebieden kan worden gelaten – waarschijnlijk omdat in het internationaal rechtsverkeer juist het land moet waarborgen dat internationale verplichtingen niet alleen formeel maar ook materieel worden nagekomen. Ook wordt aangegeven dat

internationaal voorgeschreven certificering louter door de inspectie als hier bedoeld kan worden toebedeeld.<sup>303</sup>

In een eerdere tekstversie van het thans voorliggend wetsvoorstel was de adviesfunctie vervallen. Thans is deze weer – in lid 4 – opgenomen (advies op verzoek of eigener beweging), maar de toelichting rept niet over inhoud en omvang van deze inspectietaak – noch over de vraag of de combinatie advies en toezicht tot een ‘twee-pettenprobleem’ zou kunnen leiden. Los daarvan kan de adviesrol positief worden gewaardeerd. Vooral bij normstelling en bij vergunningverlening, alsook bij handhaving en evaluatie, is niet zelden (zeer) specialistische, technische kennis over ingewikkelde milieuproblemen nodig – ondersteuning daarvoor van landswege, zie art. 22, kan daarbij nuttig zijn maar ook de inspectie kan daarin, mede vanwege de bestuurlijk neutrale positie, een positieve rol spelen.

#### *2.3.1.5 - Taken en bevoegdheden van de eilandgebieden (hoofdstuk 4)*

Het eerste instrument van eilandelijk milieubeheer, het *eilandelijk Milieubeleidsplan* (zie art. 24) kwam hierboven al even aan de orde. Uit een oogpunt van de reguleringsketen is het treffend hoe het ontwerp het beleidsplan als eerste taak/bevoegdheid van het eilandgebied noemt. Voor de normstelling is het plan namelijk de eerste schakel. Eenmaal in de vijf jaar<sup>304</sup> moet een plan worden vastgesteld (lid 1) dat allereerst de uitgangspunten, doelstellingen en prioriteiten (of aktiepunten)<sup>305</sup> van het eilandelijk milieubeleid op hoofdlijnen aangeeft. Daarnaast moet – zo van toepassing – worden aangegeven welke uitvoering wordt gegeven aan de uitvoering van (de door het land gedelegeerde) implementatie van internationale verplichtingen. Ook dient – in elk geval – te zijn voorzien in de aanwijzing van gebieden die uit milieuoogpunt extra bescherming behoeven, terwijl tenslotte ook de economische en sociale gevolgen van het plan in beeld moeten worden gebracht.

Bij het opstellen van het eilandelijke plan neemt het desbetreffende

bestuurscollege het landelijk Milieubeleidsplan in acht en houdt het rekening met

het landelijk Natuurbeleidsplan, alsmede met het eilandelijk ruimtelijke

ontwikkelings- en natuurbeleidsplan (aldus lid 3). Hierboven werd al opgemerkt

dat ten aanzien van de milieuplanning alsnog is gekozen voor een verticale

hiërarchie. In de relatie tot het landelijke natuurbeleid en tot het eilandelijke

natuur- en ruimtelijk ontwikkelingsbeleid is men van nevensgeschiktheid van het

eilandelijke milieuplan uitgegaan en wordt bijgevolg uitgegaan van de constructie

van ‘rekening houden met’. In een overlegverplichting met andere

overheidsorganen of een inspraakprocedure is in de regeling niet voorzien –

waarmee natuurlijk niet is uitgesloten dat eilandelijke bestuurscolleges daartoe

zelf beslissen. Wel is het zo dat het eenmaal vastgestelde plan aan de minister

---

<sup>303</sup> Aw.w., p. 16-17.

<sup>304</sup> Voor de eerste keer uiterlijk twee jaren na inwerkingtreding van de Landsverordening – zie art. 61, lid 1 (een termijn van vijf jaren geldt – ingevolge art. 60 – voor het landelijke plan).



wordt toegezonden en de vaststelling bekend wordt gemaakt waarbij ook wordt aangegeven waar en wanneer het plan voor een ieder ter inzage ligt – een en ander ingevolge lid 4. Jaarlijks doet het bestuurscollege verslag van de vorderingen bij de planimplementatie aan de eilandsraad. Het verslag wordt ook aan de minister aangeboden – aldus lid 5.

De constructie van verticale hiërarchie tussen het landelijke en de eilandelijke plannen sluit aan bij het Ontwerp-Verfaillie. Opvallend is ook dat, net als in dat Ontwerp, de toelichting minder streng is dan de tekst van het artikel. Volgens beide Toelichtingen<sup>306</sup> mag het eilandelijk milieuplan niet in strijd zijn met ‘de *algemene milieudoelstellingen* die zijn opgenomen in het landelijk milieuontwikkelingsplan (de door Verfaillie voorgestelde naam voor het landelijk milieubeleidsplan, als zodanig ook gebruikt in de huidige toelichting – MAH/JS). Binnen de *contouren* van dat plan dienen de eilandsbesturen nadere invulling te geven aan hun milieubeleid (en –beheer).’ Deze redactie (met onze cursiveringen – MAH/JS) laat wel wat meer eilandelijke speelruimte, doet meer recht aan het primaat van eilandelijk milieubeleid en geeft ook meer flexibiliteit om een goede – eilandelijke – afstemming op ruimtelijke ontwikkeling en natuurbeleid te verzekeren. Wat overigens die laatstgenoemde externe afstemming betreft mag duidelijk zijn dat het niet gaat zonder de flexibiliteit van het ‘*rekening houden met*’; het moet – bijvoorbeeld – mogelijk zijn om uit hoofde van nieuwe inzichten scherpere milieueisen te stellen ook als dat problemen geeft met de ruimtelijke inpassing van bepaalde activiteiten, zoals voorzien in het vigerende eilandelijk ontwikkelingsplan (EOP). Wel zou het in de rede liggen dat dit EOP vervolgens weer wordt aangepast opdat een en ander weer aansluit (waarbij het niet uitgesloten is dat op het moment dat het EOP wordt aangepast daarin weer andere wijzigingen zijn opgenomen die weer tot bijstellingen op het gebied van het milieu zullen gaan leiden. Een dergelijk systeem, in Nederland ook wel het ‘haasje over systeem’ genoemd, laat ruimte voor dynamiek, al moet wel worden gewaakt voor een situatie waarin de overheid een overmatig deel van haar tijd moet investeren in het achtereenvolgens op elkaar aanpassen van milieu-, ruimtelijke omgevings- en natuurbeleidsplannen.

Vervolgens vinden we in art. 25, 26 en 27 respectievelijk de taak van de eilandgebieden tot het vaststellen van een *Milieuverordening*, van een *Afvalstoffenverordening* en van een *Afvalwaterverordening*. Volgens de Toelichting de “kern van deze landsverordening”.<sup>307</sup> Al deze verordeningen zouden uiterlijk twee jaar na het in werking treden van de Landsverordening vastgesteld moeten worden.<sup>308</sup> De Milieuverordening betreft regels “met betrekking tot activiteiten die nadelige gevolgen voor het milieu kunnen veroorzaken” (art. 25, lid 1), de Afvalstoffenverordening betreft regels “teneinde nadelige gevolgen voor het milieu door afvalstoffen te voorkomen of zo veel mogelijk te beperken” (art. 26, lid 1), de Afvalwaterverordening betreft regels “teneinde nadelige gevolgen voor het milieu door afvalwater te voorkomen of zo veel

---

<sup>305</sup> In de Toelichting wordt als voorbeeld de verlening van vergunningen aan een bepaalde categorie bedrijven genoemd – zie p. 31.

<sup>306</sup> Resp. p. 31 en, Verfaillie, a.w., p. 48.

<sup>307</sup> A.w., p. 31

<sup>308</sup> Aldus art. 62, lid 1 – aangenomen mag worden dat na vaststelling niet onnodig getalmd mag worden met het doen inwerkingtreden van deze verordeningen! De ervaring met de Landsverordening grondslagen natuurbeheer en –bescherming voorspelt niet veel goeds. Alle vijf eilandgebieden hebben de wettelijke voorgeschreven termijn van twee jaren om eilandelijke regelgeving en natuurbeheersplannen aan te nemen, overschreden. Alleen de eilandsraad van het eilandgebied Bonaire heeft het eilandelijke natuurbeleidsplan geaccordeerd.

mogelijk te beperken” (art. 27, lid 1). Over de onderlinge verhouding tussen deze verordeningen, bij voorbeeld ten aanzien van de vraag of bij samenloop van vergunningplichten inderdaad twee (of zelfs drie) vergunningen moeten worden aangevraagd of dat een zekere integratie plaatsvindt, wordt niets bepaald. Kennelijk wordt een regeling hiervan aan de eilandgebieden overgelaten.

In het oorspronkelijke Ontwerp-Verfaillie was eveneens sprake van dit drietal eilandelijke verordeningen, maar gaf daarvoor een veel uitgebreider regeling. Het huidige ontwerp lijkt welhaast een sterk gedereguleerde variant van dat eerdere ontwerp maar laat daarmee wel meer ruimte aan de eilandelijke discretie.<sup>309</sup> Dat blijkt ook in het soort bepalingen dat we thans nog in art. 25 tot en met 27 tegen komen. In het Ontwerp-Verfaillie was sprake van drie typen bepalingen: binnen elk van de grondslagen (zoals thans in art. 25-27):

1. bepalingen inzake dwingende voorschriften: regels waarin de desbetreffende verordening *tenminste* dient te voorzien – deze soort bepaling bestaat nog steeds, vergelijk art. 25, lid 2; art. 26, lid 3 en art. 27, lid 2;
2. bepalingen inzake facultatief op te nemen voorschriften: regels waarin de verordening *kan* voorzien, ook dit type is in het vigerende ontwerp gebruikt, zij het uitsluitend voor de milieuverordening, vergelijk art. 25, lid 4;<sup>310</sup>
3. bepalingen inzake ‘taakverwaarlozing’: in het Ontwerp-Verfaillie de bepaling (op genomen in de regeling voor elk van de drie eilandelijke verordeningen) dat indien een eilandgebied verzuimt gevolg te geven aan de vaststelling van de desbetreffende verordening binnen twee jaar na inwerkingtreding van de Landsverordening, daarin binnen vier jaar na inwerkingtreding van de Landsverordening bij (afzonderlijke) landsverordening wordt voorzien. In het huidige ontwerp ontbreekt een dergelijke regeling in de bepalingen voor de verordeningen zelf, maar vinden wij een bepaling van deze strekking wel in art. 62, lid 2, waarbij via art. 6, lid 4, wordt verwezen naar de bevoegdheid van art. 58, derde lid ERNA. Wat de tijdigheid betreft worden de eilandgebieden aan een termijn van 2 jaar gebonden, niet gezegd is hoe snel vervolgens via art. 58, derde lid ERNA een voorziening moet zijn getroffen. Ook los van de tijdigheid biedt art. 6, vierde lid, de mogelijkheid om in te grijpen bij een gebrekkige uitvoering van art. 25-27.

Wat de ‘*dwingende voorschriften*’ betreft gaat het vooral om de volgende aangelegenheden:

1. introductie van een *vergunningstelsel* door een algemeen verbod behoudens vergunning van het bestuurscollege. Vergelijk hiertoe art. 25, lid 3 en art. 26, lid 3, onder c. De regels voor de Afvalwaterverordening spreken niet uitdrukkelijk over een vergunning, wel over het treffen van “een regeling over het lozen van afvalstoffen in de bodem, in het oppervlaktewater, in de zee, alsmede in de riolering”, aldus art. 27, lid 2 onder b; dit zou ook de introductie van een vergunningstelsel kunnen inhouden.

Wat opvalt is dat, opnieuw geheel anders dan het Ontwerp-Verfaillie, geen (of nauwelijks) regels zijn gegeven voor de inrichting van de vergunningstelsels. Ten dele is daarin bij het huidige wetsvoorstel wel weer voorzien in art. 3 – of geeft die bepaling daartoe een opstap uit te werken in een landsbesluit of in eilandelijke besluiten. In voornoemd Ontwerp kwamen we nog de volgende regels tegen (die we noemen omdat het wel aangeeft welke zaken komen kijken bij de realisatie en waarover door de eilandsbesturen wel een beslissing zal moeten worden genomen):

- a. de procedure voor het aanvragen van een vergunning, met inbegrip van een regeling aangaande inspraak voor belanghebbende en derden (eventueel voor een ieder – de *actio popularis*). Mogelijk biedt art. 3, vijfde lid hiertoe een opstap

---

<sup>309</sup> In de toelichting wordt ook aangevoerd (p. 33) dat er nogal wat verschillen bestaan in de realisatie van verordeningen per eilandgebied en dat daardoor de mogelijkheden van een consequent en eenduidig Landelijk milieubeheer en milieubeleid worden belemmerd.

<sup>310</sup> Notabene, de redactie van dit artikellid is niet geheel eenduidig en zou ook, maar dat achten wij minder waarschijnlijk (MAH/JS), een discretionaire vrijstellingsbevoegdheid kunnen inhouden

- (landsbesluit/eilandelijke besluiten), maar uit de toelichting daarbij valt op dit punt eigenlijk niets af te leiden;
- b. bepalingen inzake advisering door eilandelijke en landelijke diensten. Mogelijk zien eilandgebieden hiervoor, vooral bij grote of complexe projecten, een rol voor de milieu-inspectie. In elk geval zouden de voornoemde voorzieningen van art. 22 en van art. 23, vierde lid, hier soelaas kunnen bieden;
  - c. bepalingen inzake de termijn van vergunningverlening. In het Ontwerp-Verfaillie werd zowel voor de Milieuverordening als voor de Afvalstoffenverordening uitgegaan van vergunningen voor een bepaalde termijn (voor de afvalstoffenvergunning zelfs maximaal 5 jaar);
  - d. bepalingen inzake de beoordeling van vergunningaanvragen. Met name de beoordelingscriteria bij de Milieuverordening kwamen tamelijk omvattend over: rekening houden met het verkavelingsplan en met andere ruimtelijke plannen; rekening houden met relevante regelgeving; criteria voor beoordeling van de feitelijke situatie; weigeringscriteria. Al met al werd het ontwerpen van een bepaald soort van ‘normatief kader voor vergunningverlening’ van bovenaf voorgeschreven. Ook dit is nu geheel aan de eilandelijke discretie gelaten;
  - e. bepalingen inzake het verbinden van voorschriften aan een vergunning, resp. om bestaande voorschriften te wijzigen of in te trekken, alsmede om de vergunning zelf in te trekken (dat wil zeggen om te actualiseren). Het ligt wel voor de hand dat hieromtrent in de eilandelijke verordeningen een en ander zal worden bepaald. Met het oog hierop is in art. 3, lid 2 toch expliciet de mogelijkheid geopend tot het aan de vergunning verbinden van beperkingen of voorschriften. Daarnaast bevat art. 3, lid 6 een intrekingsbevoegdheid, maar die betreft enkel de vergunning als geheel en overigens slechts de situatie waarin bij de aanvraag onjuiste gegevens werden verstrekt of waarin de vergunning niet wordt nageleefd – niet dus een (algemene) actualiseringsbevoegdheid<sup>311</sup>
  - f. bepalingen inzake gevallen waarin een vergunning van rechtswege vervalt, zoals wanneer de vergunde activiteit niet binnen een bepaalde periode na het onherroepelijk worden van de vergunning, bij voorbeeld 3 jaar<sup>312</sup>, geheel of gedeeltelijk wordt ondernomen, of indien de locatie waar de activiteit zou moeten of reeds is ondernomen is verwoest;

Er is – kortom – een aanmerkelijk beknopter regeling voor vergunningverlening en voor de Afvalwaterverordening is zelfs niet zeker dat er door vergunningverlening wordt gereguleerd. Er zijn echter nog enkele andere onderwerpen dwingend voorgeschreven (nrs. 2-4).

2. De verplichting tot het geven van (*algemene*) *regelingen* vinden we voor alle drie verordeningen. Wat de Milieuverordening betreft gaat het om regels ter bescherming van de kwaliteit van de bodem, het grondwater, het oppervlaktewater, het mariene milieu en de lucht (art. 25, lid 2 onder b). Het lijkt erop dat het gaat om kwaliteitseisen, hoewel onder deze redactie – met name de term ‘ter bescherming van’ – ook algemene regels voor bronnen zouden kunnen vallen. In een oude tekstversie van het huidige wetsvoorstel was voor het treffen van dergelijke regels voorzien in een facultatieve bevoegdheid, die thans echter ontbreekt – zie hierna). Niet uitgesloten is dat de emissie van bepaalde typen van stoffen, c.q. van bepaalde hoeveelheden of concentraties daarvan, in bodem, grond-, oppervlaktewater of het mariene milieu, alsmede in de lucht, los van de herkomst (lees bron) aan verbodsregels worden onderworpen. Opmerkelijk is dat hierbij juist ook emissies in grond- en oppervlaktewater, alsmede in het mariene milieu in de algemene, milieuverordening zijn ondergebracht en niet in de Afvalwaterverordening. Kennelijk heeft men laatstgenoemde verordening willen

---

<sup>311</sup> Vgl. art. 8.22 e.v. Wm. Notabene, men kan op de bevoegdheid tot intrekking van de vergunning mogelijk de regel ‘Wie het meerdere mag, mag ook het mindere’ toepassen: dan wordt de bevoegdheid tot het wijzigen of intrekken van voorschriften of beperkingen geïmpliceerd geacht.

<sup>312</sup> Vgl. art. 29 Hv-C.

beperken tot een regeling voor de lozing, de verwerking, recyclage, opvang en wat dies meer zij van ‘afvalwater’. Overigens wordt, voorzover onder deze bevoegdheid milieukwaliteitseisen kunnen worden gesteld, daarvoor geen nadere typologie (zoals grens-, richt- en streefwaarden) gegeven.

In art. 26, lid 3 onder d en e is voor de Afvalstoffenverordening voorzien in de verplichting om voor respectievelijk (onder d) het afgeven en inzamelen van huishoudelijk en bedrijfsafval en (onder e) voor het verwijderen van autowrakken en gevaarlijke afvalstoffen een regeling te treffen. Voor de categorie afvalstoffen onder d. geldt dat tenminste wordt aangegeven met welke frequentie inzameling tenminste plaatsvindt. De bevoegdheid tot het geven van deze algemene regels maakt het mogelijk om per categorie afvalstoffen een specifieke aanpak te kiezen. De terminologie voor het soort van handeling dat men met afvalstoffen verricht is eenvoudig gehouden – met name bij de afvalstoffen onder e. waar enkel wordt gesproken over ‘verwijderen’ (tegenover ‘afgifte’ en ‘inzameling’ onder categorie d.). In het Ontwerp-Verfaillie werd een hele trits aan handelingsvormen expliciet vermeld, zoals: ‘overdragen’, ‘overdragen en ter inzameling aanbieden’, ‘achterlaten’, ‘verwijdering of verwerking’ en ‘het op of in de bodem brengen’. Opnieuw zal waarschijnlijk bedoeld zijn om de eilandsbesturen tot het minimaal noodzakelijke te verplichten en discretionaire ruimte te laten voor het meerdere.

Ook voor de Afvalwaterverordening is de verplichting tot het geven van een regeling voorgeschreven. Hier betreft het de eerder aangegeven, in art. 27, lid 2 onder b opgenomen regeling inzake het lozen van afvalstoffen in de bodem, in het oppervlaktewater, in de zee<sup>313</sup> en in de riolering. Hierover werd al gezegd dat die regeling de introductie van een vergunningstelsel zou kunnen inhouden. Mede gelet op de aard van de vervuilingbronnen op het desbetreffende eilandgebied is echter voorstelbaar dat met enkele algemene regels voor emissies kan worden volstaan. Overigens is in de regels voor de Afvalwaterverordening uitdrukkelijk voorgeschreven dat er regels moeten komen voor de bescherming van de riolering.

3. Voorts vinden we in de regeling voor het geven van Afvalstoffenverordeningen en voor het geven van Afvalwaterverordeningen enkele bepalingen die *verplichten tot plannen*. Het betreft in art. 26, lid 3 onder a de verplichting van de bestuurscolleges tot het vaststellen van een Afvalstoffenbeheersplan. De noodzaak van doelmatige verwijdering van afvalstoffen<sup>314</sup> zal waarschijnlijk de basis zijn voor de verplichting om op operationeel niveau een goede verwijderingsstructuur te verzekeren – het plan kan daaraan een bijdrage leveren. De precieze status van een dergelijk plan wordt niet aangegeven en evenmin is – als gezegd – aangegeven dat vergunningen tot inzameling, verwijdering en wat dies meer zij, niet strijdig mogen zijn met dit plan. De eilandsbesturen hebben op dit punt van zaken nog wel het een en ander uit te denken.<sup>315</sup> In de regels over de Afvalwaterverordening is ook de verplichting opgenomen tot het maken van een meer operationeel plan, te weten het eilandelijk Afvalwaterplan (art. 27, lid 2 – ditmaal een bevoegdheid van het eilandsbestuur).<sup>316</sup> Het gaat erom dat per eiland een rioleringssysteem wordt opgezet of vervolmaakt en dat dit systeem vervolgens ook in stand wordt gehouden (en waar nodig wordt aangepast en uitgebreid).

Tenslotte noemen we nog twee *specifieke voorschriften* uit art. 26. In aanvulling op art. 2 (de ‘ladder van Lansink’) worden in art. 26, lid 2 enkele uitgangspunten voor een doelmatige verwijdering van afvalstoffen worden vermeld waarmee rekening moet worden gehouden bij de vaststelling en uitvoering van de eilandelijke

---

<sup>313</sup> We nemen aan dat hier een beperkter reikwijdte is beoogd dan met de term – in bijvoorbeeld art. 25, lid 2 sub b – het ‘mariene milieu’.

<sup>314</sup> Vgl. art. 2 en art. 26, lid 2 Ontwerp, alsmede de (minimale) Toelichting daarop, p. 33.

<sup>315</sup> Voorstelbaar is dat het plan wel/hooguit (als beleidsregel) het bestuur bindt, maar dat – ook voor vergunningverlening – de bindende regels in algemeen verbindende voorschriften (zoals op grond van art. 26 lid 3, sub d of e) worden opgenomen.

<sup>316</sup> Niet duidelijk is waarom hier niet, net als in het voornoemde art. 26, lid 3 sub a, het bestuurscollege bevoegd is.

afvalstoffenverordeningen. Een dergelijke algemene normatieve component ontbreekt voor de beide andere verordeningen. Voorts is in art. 26, lid 3 sub b voor de Afvalstoffenverordening nog de verplichting opgenomen tot aanwijzing van een inzamelingsdienst. Kennelijk wordt het bestaan van een dergelijke dienst gezien als een zodanig elementaire nutsvoorziening dat de overheid voor de instelling daarvan de zorg heeft.

Rest nog kort te verwijzen naar enkele verplicht te treffen regelingen volgens het Ontwerp-Verfaillie die niet in het huidige Ontwerp zijn opgenomen. Het betreft:

- a. bepalingen inzake het stellen van financiële zekerheid. Deze mogelijkheid kwam ter sprake in § 2.2.4.6;
- b. bepalingen inzake toezicht op de naleving van de verordening. Dergelijke voorschriften zijn nu gebundeld in Hoofdstuk 6 van de Landsverordening zelf en zijn dus eigenlijk gecentraliseerd. De vraag rijst of het voor eilandsbesturen nog mogelijk is om deze regels nog aan te vullen;
- c. het zelfde geldt voor bestuurlijke en strafrechtelijke sanctiebepalingen; de Landsverordening voorziet daarin nu zelf (Hoofdstuk 7);
- d. en ook geldt dit voor bepalingen inhoudende een regeling voor het instellen van beroep tegen een beschikking of besluit genomen krachtens de milieuverordening. In het Ontwerp-Verfaillie als een te regelen aangelegenheid opgedragen aan de eilandsbesturen, thans centraal geregeld – in Hoofdstuk 5;
- e. op het terrein van de Afvalstoffenverordening ontbreekt een regeling voor een aanwijzingsbevoegdheid van de minister inzake (de kwalificatie resp. de wijze van verwijdering, verwerking, bewerking, bewaring, invoer en uitvoer van) ‘gevaarlijke afvalstoffen’. Waarschijnlijk bevestigt deze keuze het federatieve accent en heeft men gemeend dat de minister zich enkel met deze materie moet inlaten als zulks volgt uit internationale afspraken in welk geval en dat art. 6 hem daartoe voldoende interventiemogelijkheden biedt. Voorts ontbreekt de in het Ontwerp-Verfaillie naar de letter dwingend in eilandelijke verordeningen op te nemen dubbele algemene zorgvuldigheidsnorm inzake handelingen met betrekking tot afvalstoffen, te weten gericht tot eenieder en gericht tot eenieder die bedrijfsmatig (kortgezegd) ‘omgaat’ met afvalstoffen. Waarschijnlijk werd deze aanvulling op de algemene milieuzorgplicht van art. 5 van de Landsverordening onnodig bevonden of althans te bevoogdend.

In de eerdere tekstversie van het Ontwerp stond (in art 25, lid 2 sub d) ook nog een bepaling over vergoeding van schade aan personen die ten gevolge van de toepassing van deze eilandsverordening onevenredig zwaar worden getroffen. Ook in het Ontwerp-Verfaillie bestond zo’n verplichting, toen voor de Afvalstoffen en de Afvalwaterverordening. In § 2.2.4.8, onder 5, werd reeds melding gemaakt van deze mogelijkheid onder toevoeging dat zelfs indien niet in een regeling is voorzien op basis van ongeschreven recht een verplichting tot schadevergoeding kan bestaan. De beginselmatige noemer daarvoor is het beginsel van de ‘égalité devant les charges publiques’, ook wel de gelijkheid voor de publieke last. Dit beginsel gaat uit van de positie dat de lasten van (uiteeraard in het algemeen belang geboden) overheidshandelen niet onevenredig mogen worden gespreid over burgers. Het mag, kortom, niet zo zijn dat één of enkele personen bij uitstek de lasten draagt of dragen voor een overigens ‘eenieder’ (althans het algemeen belang) dienende overheidsinterventie – schade moet blijven binnen het normaal maatschappelijk risico of anders te worden vergoed.<sup>317</sup> Voorstelbaar ware geweest dat een bepaling van de strekking van het oude art. 12 (lees 25), lid 2 onder d op te nemen bij de slotbepalingen van de verordening en aldus de ongeschreven regel expliciet te maken voor alle onevenredige nadeel als gevolg van het bij of krachtens deze Landsverordening gestelde. Voorstelbaar is dat men de invoering van het Ontwerp niet met het expliciteren van dergelijke (mogelijke) financiële repercussies heeft willen belasten.

---

<sup>317</sup> Zie Van Wijk/Konijnenbelt & Van Male, *Hoofdstukken van bestuursrecht*, 11e druk 1999, p. 380-381 en Hoofdstuk 15.

In de sfeer van de *facultatieve bepalingen* zien we enkel in de bepalingen aangaande de Milieuverordening een voorbeeld:

- algemene regels inhoudende vrijstellingen voor bepaalde categorieën van activiteiten (art. 25, lid 4).

De strekking van deze regeling wordt niet toegelicht. Het meest waarschijnlijk is dat men het oog heeft op een regeling die erin voorziet dat bij het starten of het wijzigen van een vergunningplichtige activiteit kan blijken dat de milieueffecten zo gering zijn of dat deze uitsluitend positief zijn en dat daarom een vergunning niet nodig is.

Niet geheel uitgesloten is dat de vrijstelling ook slaat op de gevallen waarin een activiteit is onderworpen aan een algemene regel die de vergunningplicht vervangt. In een eerdere tekstversie en in het Ontwerp-Verfaillie was voorzien in de facultatieve regeling voor het geven van algemene regels voor bepaalde categorieën van activiteiten, waarbij dan kon worden bepaald dat daarvoor de vergunningplicht zou vervallen (art. 12 – lees 25 –, lid 4). Onder § 2.2.3.2, sub a bespraken we drie typen van algemene regels voor bronnen. De vrijstellingsmogelijkheid van het derde lid lijkt nog het meest op de aldaar als eerste besproken soort algemene regel (vergunningplicht vervalt, vaak wordt evenwel een meldingsplicht geïntroduceerd). Aangezien de eilandelijke organen nog veel vrijheid bezitten ten aanzien van de reikwijdte van de vergunningplicht – hetgeen ondermeer volgt uit het ontbreken van een definitie van het begrip ‘activiteit’<sup>318</sup> – valt aan te nemen dat zij nog de mogelijkheid hebben om autonoom te besluiten tot introductie van algemene regels.

Resten voor het onderwerp van de eilandelijke verordeningen nog twee observaties. Allereerst positiefrechtelijk. Art. 63 bepaalt nog dat bepalingen van een eilandsverordening die betrekking hebben op een onderwerp als bedoeld in art. 25, 26 en 27 en die op het tijdstip van inwerkingtreding van de Landsverordening reeds gelden, worden aangemerkt als bepalingen krachtens de Landsverordening. Hetzelfde geldt voor uit hoofde van dergelijke eilandelijke bepalingen gegeven beschikkingen. Blijkens de Toelichting moet deze overgangsbepaling zo worden gelezen dat de bestaande, eilandelijke regels inzake “hinder of milieu, afvalstoffen of afvalwater” worden aangemerkt als uit kracht van de landsverordening gegeven – hetgeen ook geldt voor alle uitvoeringsbeschikkingen.<sup>319</sup> Deze overgangsrechtelijke bepaling is uiteraard van belang voor de ‘doorwerking’ van in de Landsverordening opgenomen regels van rechtsbescherming (art. 31-35), de regels voor het toezicht (art. 36 e.v.) en de regels voor bestuurlijke sancties (art. 39 e.v. – met inbegrip van de strafsancities van art. 58). Volgens diezelfde Toelichting zou “al hetgeen” in de desbetreffende eilandelijke verordeningen over die drie onderwerpen is bepaald komen te vervallen en komen de desbetreffende bepalingen uit de landsverordening daarvoor in de plaats. In theorie is uiteraard voorstelbaar dat sommige eilandelijke regels over rechtsbescherming, toezicht en handhaving wel van kracht blijven voorzover het gaat om eilandelijke bepalingen die vallen buiten het bestek van “hinder of milieu, afvalstoffen of afvalwater”. In de praktijk zal dit niet of nauwelijks spelen. In een eerdere tekstversie was op dit overgangsrechtelijke punt nog enige ruimte voor de eilandsraden ingebouwd met de clause dat eilandelijke regels voor “hinder of milieu, afvalstoffen of afvalwater” slechts mochten worden aangemerkt als krachtens de landsverordening gegeven, “voorzover dit bij eilandsbesluit wordt bepaald.”

Voorts ter algemene typering. Uit de paar vergelijkingen met het Ontwerp-Verfaillie blijkt enerzijds dat het milieu meer uitdrukkelijk wordt gezien als een federatieve of decentrale te behartigen taak. Verfaillie had waarschijnlijk een wat ruimhartiger visie op de landelijke taken en bevoegdheden op milieugebied. Ook blijkt dat, waar ook Verfaillie uitging van een decentrale benadering, zoals bij de eilandelijke

---

<sup>318</sup> Zie de bespreking van art. 1 Ontwerp.

<sup>319</sup> MvT, p. 37.

verordeningen, zijn Ontwerp-Landsverordening een meer ‘educatieve’ (sommigen zouden wellicht zeggen ‘paternalistische’) strekking heeft. Verfaille had in zijn ondersteunende werk ten behoeve van menig eilandsbestuur ervaren dat niet altijd de benodigde expertise (voor het maken van verordeningen) zomaar aanwezig was. Zijn voorstel voor de eilandelijke verordeningen vormden tevens een soort algeheel (stappen)model. In dat opzicht is het huidige Ontwerp terughoudender met name in de bepalingen zelf (zoals voor de eilandelijke verordeningen). Wel wordt in de Toelichting<sup>320</sup> nog het volgende opgemerkt: “Omwille van de uniformiteit zullen op landsniveau modelverordeningen worden ontwikkeld die door de eilandsbesturen als uitgangspunt kunnen worden benut bij de totstandbrenging van eigen eilandelijke milieu-, afvalstoffen- en Afvalwaterverordeningen.”

### 2.3.1.6. - Enkele procedures (in het bijzonder Mer en rechtsbescherming; Hoofdstuk 4 en 5)

Het ontwerp biedt geen algemene procedure voor de totstandkoming van beschikkingen of besluiten. Wel biedt art. 3, in het bijzonder de leden 3 en 5 daarvan, een opstap om bij lands- of bij eilandsbesluit regels te stellen inzake de wijze waarop een aanvraag moet worden gedaan en de wijze waarop een aanvraag moet worden behandeld. De invulling daarvan is echter niet nader bepaald – afgezien van wat bij wijze van modelverordening zal worden aangereikt.

Overigens wordt voor de totstandkoming van activiteiten die ernstige nadelige gevolgen voor het milieu kunnen veroorzaken nog wel een regeling voor de milieu-effectrapportage voorgesteld. Daarnaast bevat het ontwerp voor de contentieuze fase van beslissingen genomen krachtens deze Landsverordening ook een algemene regeling van bezwaar en beroep. Hierna (onder sub 1 en sub 2) zullen we in het kort op deze beide regelingen ingaan.

#### 1. Milieu-effectrapportage

De regeling voor de milieu-effectrapportage (kortweg mer) is opgenomen in hoofdstuk 4 en bestaat uit de volgende onderdelen – hierna per artikelnummer gerangschikt:

- art. 28: regeling van de plicht tot het maken van een Milieu-effectrapport (kortweg MER) voor degene die voornemens is een activiteit te ondernemen die ernstige nadelige gevolgen voor het milieu kan veroorzaken en waarover een bestuursorgaan een besluit moet nemen, indien die activiteit en/of dat besluit is opgenomen op een van overheidswege gegeven lijst van activiteiten en besluiten;
- art. 29: regeling voor de minimale inhoud van een MER;
- art. 30: bij (ei)landsbesluit als bedoeld in art. 28 worden tevens inspraakregels gegeven.

We kunnen vooropstellen dat sprake is van een bescheiden, maar daarom niet minder doeltreffende regeling van een instrument dat zich op de Nederlandse Antillen nog moet gaan bewijzen. Een regeling op hoofdlijnen biedt mogelijkheden om werkenderwijs tot een goede modus te komen. Ook in het Ontwerp-Verfaille was sprake van een regeling voor de mer. Deze was evenwel ondergebracht in de dwingende voorschriften voor de eilandelijke milieuverordening en beperkte zich tot de enkele plicht om een regeling voor de mer in die verordening op te nemen – over de inhoud daarvan was niets nader bepaald. Waarschijnlijk overheerste ook bij Verfaille twijfel over de bevoegdheid om hier vanaf landsniveau regels te stellen. In het huidige ontwerp wordt in de Toelichting<sup>321</sup> uitdrukkelijk verwezen naar internationale verplichtingen, in het bijzonder naar art. 12 van het Verdrag inzake de bescherming en ontwikkeling van het mariene milieu in het Caraïbische gebied. Aldus is er voor landelijke verantwoordelijkheid een basis. Blijkens dezelfde Toelichting wordt vooral gedacht aan een mer-plicht voor activiteiten in of met directe invloed op kwetsbare gebieden (zoals conserveringsgebieden en dichtbevolkte gebieden), maar ook aan activiteiten waarin bepaalde stoffen of bepaalde handelingen of processen aan de orde zijn. De regeling voorziet er overigens in dat ook de eilandgebieden zelfstandig mer-plichtige activiteiten

---

<sup>320</sup> MvT, p. 33.

<sup>321</sup> A.w., p. 34-35.

kunnen aanwijzen. De beslissing daartoe behoort tot de autonome sfeer van de eilandgebieden, zij het dat als tot eilandelijke aanwijzing wordt besloten, ook het bepaalde in art. 29 en 30 van toepassing zal zijn, al dan niet nog aangevuld met andere, autonome, algemene regelen. De landelijke lijst kan overigens niet door de eilanden worden beperkt (want die lijst rust op de landelijke verantwoordelijkheid tot implementatie van ‘internationale verplichtingen’).

Opmerkelijk is dat de mer-plicht is opgehangen aan een aparte vergunningplicht voor bij (ei)landsbesluit aangewezen activiteiten die ernstige gevolgen voor het milieu kunnen veroorzaken. Bij de aanvraag van een dergelijke vergunning moet dan een MER worden overgelegd. Deze wijze van regelen wijkt ook af van een eerdere tekstversie van het Ontwerp waarbij werd aangesloten op het systeem van een lijst van activiteiten (opgenomen in een apart (ei)landsbesluit) waarbij die lijst kan aangeven dat de plicht voor de genoemde activiteiten of besluiten pas geldt in daarbij aangegeven gevallen (waarbij valt te denken aan aanduidingen van de minimale omvang van de activiteit of van een bepaald besluit in een reeks van besluiten over dezelfde activiteit). Belangrijk verschilpunt is dat er geen afzonderlijke vergunningplicht wordt geïntroduceerd, zodat de mer-plicht tevens kan zijn verbonden aan het nemen van geheel andere besluiten dan inzake vergunningverlening, bijvoorbeeld het besluit tot vaststelling van een EOP. Overigens wordt in het voorstel de ‘mer-vergunning’ niet nader geregeld en blijft onduidelijk is hoe deze zich verhoudt tot eventueel andere benodigde vergunningen. Is het de bedoeling dat de mer-vergunning samenvalt met reeds bestaande vergunningstelsels (zoals van art. 9 of van art. 25 en 26 (en misschien ook 27))? Het geheel ontbreken van de aanwijzing van een bevoegd gezag of de omschrijving van een weigeringscriterium doet vermoeden dat geen zelfstandige mer-vergunning bedoeld is, maar niet duidelijk is wat dan wel...

Voor de wijze waarop mer-plichtige activiteiten worden aangewezen is niets bepaald, ook bijvoorbeeld geen overlegplicht van het Land met de bestuurscolleges over de samenstelling van de landelijke lijst. Evenmin is voorzien in de mogelijkheid dat – bijvoorbeeld – de minister bij beschikking de lijst in specifieke gevallen (gelet op de bijzondere omstandigheden van het geval) kan aanvullen.<sup>322</sup> Daartegenover bestaat er de mogelijkheid van ontheffing door de minister – ex art. 28, lid 2 sub b – als het een activiteit betreft die in het algemeen belang onverwijld dient te worden uitgevoerd of als de voorbereiding van de mer-plichtige activiteit op het moment van van kracht worden van de mer-plicht reeds zo ver is gevorderd dat het maken van een MER in redelijkheid niet meer kan worden verlangd. Los van deze ontheffingsbevoegdheid bepaalt art. 28, lid 2 sub a dat de mer-plicht vervalt indien voor de voorgenomen activiteit of voor de herhaling of voortzetting daarvan reeds eerder een MER werd opgesteld en van een nieuwe MER redelijkerwijs geen nieuwe gegevens zijn te verwachten. Een expliciet beslissingsmoment is hiervoor niet aangewezen. Het ligt in de rede dat vooroverleg tussen initiatiefnemer tot de activiteit en het tot vergunningverlening bevoegde gezag hierover uitsluitsel geeft.

Volgens art. 29 dient een MER te voldoen aan een aantal inhoudsvereisten. Het MER dient: a. een beschrijving te geven van de activiteit en wijze van uitvoering; b. ook een beschrijving van redelijkerwijs in plaats van het voornemen in aanmerking komende alternatieven; c. een aanduiding van voor de activiteit relevante reeds genomen of nog te nemen overheidsbesluiten; d. een beschrijving van de bestaande toestand van het milieu (de ‘nul-optie/situatie’), alsmede de te verwachten ontwikkeling daarvan als voornemen noch bedoelde alternatieven daarvoor worden ondernomen; e. een beschrijving van de te verwachten effecten van het voornemen en de voornoemde alternatieven daarvoor zo deze daadwerkelijk worden ondernomen; f. een vergelijking van de uitkomsten onder d. met die bij e.; g. een overzicht van de leemten in de beschrijvingen onder d en e die een gevolg zijn van het ontbreken van gegevens; h. een samenvatting voor het publiek waarmee het publiek tot een beoordeling van het MER in staat is.

---

<sup>322</sup>

Deze beide mogelijkheden kwamen nog wel voor in een eerder tekstvoorstel.



Belangrijk is dat de verantwoordelijkheid voor het maken van het MER ligt bij de initiatiefnemer. Dat roept wel de vraag op of de tot besluitvorming bevoegde overheidsinstanties zelf in staat zijn te beoordelen of het MER aan alle redelijkerwijs te stellen eisen voldoet. De praktijk moet uitwijzen of deze bestuursorganen behoefte hebben aan een onafhankelijk advies over het MER.<sup>323</sup> Ook is van groot belang dat uitdrukkelijk ook de mogelijkheid van een vergelijking van alternatieven is ingebouwd. Een mogelijkheid omdat niet zeker is dat de hierboven onder f. genoemde vergelijking ook die tussen de alternatieven onderling betreft.<sup>324</sup> Evenmin wordt uitdrukkelijk gevraagd om het ‘meest milieuvriendelijke alternatief uitdrukkelijk te bespreken.’<sup>325</sup> Toch is er een basis voor vergelijking waarop belanghebbenden zich kunnen beroepen. Als gezegd zal het instrument zich eerst in de praktijk moeten bewijzen en naar bevindt daarvan eventueel nader kunnen worden uitgewerkt – dat geldt waarschijnlijk ook voor de regeling van inspraak op het MER.

## 2. Bezwaar en beroep

De regeling voor bezwaar en beroep is opgenomen in hoofdstuk 5 en bestaat uit de volgende onderdelen – hierna per artikelnummer gerangschikt:

- art. 31: ‘Een belanghebbende kan tegen een beschikking genomen krachtens deze Landsverordening of een daarop berustende bepaling een bezwaarschrift indienen bij het bestuursorgaan dat de beschikking heeft genomen..’ aldus de aanhef van het eerste lid van dit artikel. Er wordt aldus een algemene ingang voor bezwaar geschapen, waaraan overigens in dit artikel nog enkele nadere voorschriften worden verbonden;
- art. 32: hierin wordt (in lid 1) geregeld dat de werking van beschikkingen (m.u.v. de handhavingsbeschikkingen) wordt opgeschort totdat de bezwaartermijn is verstreken of, indien bezwaar wordt gemaakt, totdat op bezwaar is beslist. Met een beroep op het Gerecht in Eerste Aanleg (kortweg GEA) kan, op grond van ‘zwaarwegende belangen’ om opheffing van de schorsende werking worden gevraagd (lid 2)
- art. 33: dit artikel bevat enkele bepalingen voor de behandeling van het bezwaar en het beslissen op bezwaar;
- art. 34: vervolgens voorziet dit artikel – aansluitend – in de mogelijkheid, voor bezwaarmaker of degene tot wie de bestreden beschikking was gericht, van beroep tegen de beslissing op bezwaar bij het GEA;
- art. 35: tenslotte biedt dit artikel voor bezwaarmaker, de indiener van het beroepschrift of het bestuursorgaan dat de bestreden beslissing heeft genomen, de mogelijkheid van hoger beroep tegen de beslissing van het GEA genomen in het beroep uit hoofde van het voorgaande artikel en wel bij het Gemeenschappelijk Hof van Justitie van de Nederlandse Antillen en Aruba (hierna het Hof).

Ook in het Ontwerp-Verfaillie was een algemene regeling opgenomen welke sterk overeenkomt met die van art. 34 en 35. Een regeling voor bezwaar ontbrak. Helaas ontbreekt in het huidige ontwerp een toelichting op de voorstellen voor rechtsbescherming, behalve dan ten aanzien van het bezwaar tegen vergunningen ex art. 9; daarbij zou volgens de Toelichting uitsluitend voor direct-belanghebbenden beroep open staan. Het is zeer de vraag of zo’n ingrijpende beperking kan worden gedragen door een enkele toelichting. Uit de opbouw van de bepalingen is in elk geval wel duidelijk dat het maken van bezwaar (art. 31) wordt gezien als een noodzakelijke voorwaarde alvorens beroep kan worden ingesteld op het GEA (art. 34). De regeling inzake de inwerkingtreding (art. 32) nodigt met name derde-belanghebbenden uit om de weg van het bezwaar te volgen. Volgens art. 32, lid 2 kan een belanghebbende of het bestuursorgaan dat de beslissing heeft genomen bij het GEA trachten een schorsing van inwerkingtreding te doen opheffen met een beroep op ‘zwaarwegende belangen’. Wat onder ‘zwaarwegende belangen’ moet worden verstaan is onduidelijk.

---

<sup>323</sup> Zoals in Nederland de Commissie voor de mer – zie hoofdstuk 7 Wm.

<sup>324</sup> Vgl. in Nederland, art. 7.10, lid 1 onder f Wm.

<sup>325</sup> Vgl. art. 7.10, lid 3 Wm (de ‘Best Environmental Option’).

Op de formele vereisten voor het indienen en voor de behandeling van, alsmede voor de beslissing op bezwaar (art. 31, lid 2 – ondertekening, datering, aanduiding bestreden besluit en bezwaren; art. 33 – beslistermijn van 8 weken, eventueel uitstel, hoor en wederhoor, heroverweging en eventueel herbeslissen, gemotiveerde bekendmaking) wordt hier niet nader ingegaan.

In een eerdere tekstversie van het Ontwerp beperkte de mogelijkheid van bezwaar en beroep zich (nog) niet tot beschikkingen, waardoor bijvoorbeeld ook beslissingen tot het verrichten van (feitelijke) toezichtshandelingen appellabel zouden worden. Het begrip beschikking is, net als overigens het begrip belanghebbende, nergens in het ontwerp zelf gedefinieerd. Op basis van de dogmatiek zal tot een invulling van deze begrippen moeten worden gekomen; nergens blijkt dat die invulling voor de sfeer van deze landsverordening en daarop gebaseerde eilandsverordeningen anders – ruimer of juist beperkter – moet worden uitgelegd dan in het algemene bestuursrecht. Opmerkelijk is dat niet is gekozen voor de zogenoemde *actio popularis* (zie § 2.2.4.5) en dat, zelfs als de kring van inspraakgerechtigden (bij lands- of eilandbesluit ex art. 3, lid 5) ruimer wordt gekozen dan alleen belanghebbenden, deze niet-belanghebbende insprekers geen recht tot het indienen van bezwaar of beroep hebben – in het algemene bestuursrecht wordt immers niet algemeen aangenomen dat een inspraakrecht of feitelijke deelname aan inspraak een niet-belanghebbende reeds tot belanghebbende maakt.

De regeling van beroep en hoger beroep is summier. Opnieuw staat deze rechtsgang enkel open voor belanghebbenden, resp. voor het verwerend bestuursorgaan. Naar object van geschil is er voor het beroep een toespitsing tot beslissingen op bezwaar en voor het hoger beroep tot beslissingen van het GEA in beroep ex art. 35 genomen.<sup>326</sup>

#### 2.3.1.7. -Toezicht en sancties (Hoofdstuk 6 en 7)

Hoofdstuk 6 (art. 36-57) betreft het toezicht op de naleving (art. 36-38) en de handhaving bij niet naleving (art. 39-57). Eigenlijk betreft dit materie van Hoofdstuk 5 en 6 (Deel III) van dit handboek. Wij beperken ons hier derhalve tot een korte aanduiding van de belangrijkste bevoegdheden.

Uitgangspunt voor het toezicht is dat dit een taak is van de bestuurscolleges van de eilandgebieden. Deze Colleges wijzen op hun beurt toezichthouders aan die de toezichtbevoegdheden kunnen uitoefenen – aldus de getrapte constructie van art. 36, waarin overigens het toezicht inzake inrichtingen ex art. 9 (landsverdediging e.d.) wordt uitgezonderd. Dit artikel maakt het tevens mogelijk dat een bestuurscollege de Minister vraagt de aan dit College toegekende toezichtstaak uit te oefenen (art. 36, lid 2). De belangrijkste toezichthoudende bevoegdheden staan in art. 37. Het betreft: a) inlichtingen vorderen; b) inzage vorderen in boeken, bescheiden of andere informatiedragers; c) opnemings- en onderzoek van goederen (evt. monsterneming); d) betreden van plaatsen (woningen alleen met toestemming van de bewoner); e) betreden van woningen en tot woning bestemde delen van vaartuigen (zonder toestemming); f) onderzoek van vaartuigen, stilstaande voertuigen, alsmede van de lading daarvan. Al deze bevoegdheden mogen door toezichthouders slechts worden gebruikt voorzover zulks voor de uitoefening van hun taak redelijkerwijs nodig is (zie art. 37, lid 1 aanhef). Het expliciete gebruik van de term redelijkerwijs brengt mee dat de rechter desgevraagd een indringend oordeel kan aanleggen. Bij eilandsbesluit kunnen overigens nog nadere regels voor de taakuitoefening door toezichthouders kunnen worden gesteld – blijkens art. 38, lid 3. Belangrijk is ook het vierde lid van art. 37: een ieder is verplicht aan de toezichthouder alle medewerking te verlenen die op grond van de taken en bevoegdheden van de toezichthouders wordt gevorderd. Dit betekent overigens niet dat toezichthouders, bij door een burger geboden weerstand, zelf door toepassing van geweld de uitoefening van de hen toekomende bevoegdheden kunnen afdwingen. Daartoe behoeven zij dan toch de ‘sterke arm’ van de politie. Voor toezichthouders geldt overigens steeds een legitimatieplicht (vgl. art. 38, lid 1 en 2).

---

<sup>326</sup> Opmerkelijk genoeg ontbreekt enige procesrechtelijke aanwijzing voor de rechtsgang en ook voor de rechter. Deze bijzondere bestuursrechter zal waarschijnlijk sterk leunen op het civiel procesrecht, tenzij wordt geanticipeerd op de Lar – zie § 2.2.4.7.

In de artikelen 39 tot en met 57 worden de bestuurlijke sancties geregeld – hoofdstuk 7, artikel 58 betreft nog een regeling voor strafbepalingen. De regeling voor bestuurlijke sancties is aanzienlijk uitgebreider dan die van het Ontwerp-Verfaillie. Ook voor dit onderwerp geldt dat het nog uitgebreid wordt behandeld in Hoofdstuk 6 (Deel III) van dit handboek en dat we derhalve volstaan met een aanduiding van de belangrijkste sancties.

Wat de bestuurlijke sancties betreft gaat het om drie handhavingsinstrumenten: stillegging (art. 39-43) bestuursdwang (art. 44-53) en de last onder dwangsom (art. 54-57). In art. 3, houdende algemene bepalingen inzake vergunningen, is nog de intrekkingssanctie geregeld (zie art. 3, lid 6 sub a en b), welke hier buiten bespreking blijft.

Stillegging geschiedt in de vorm van een schriftelijke kennisgeving van het bevoegd gezag (de minister of een bestuurscollege – art. 39) aan degene die de activiteit verricht (art. 40, lid 1) – en wel in strijd met bij of krachtens de landverordening gegeven regels – dewelke daarop gehouden is zijn werkzaamheden te staken voor zolang de stillegging geldt (art. 42). Eventueel kan worden overgegaan tot het verzegelen van werktuigen en voorwerpen die ter voortzetting van de stilgelegde activiteit kunnen worden gebezigd (art. 41). Blijkens de Toelichting op de stilleggingssanctie<sup>327</sup> gaat het om een zware sanctie toegepast bij het verrichten van een verboden activiteit die bij voortzetting tot milieuschade kan leiden. Mogelijk is het ontbreken van een bepaling dat aan de overtreder een termijn moet worden gegund om de overtreding ongedaan te maken, alvorens – eventueel – wordt stilgelegd, een aanwijzing voor de zwaarte van deze sanctie. De concrete toepassing zou zich overigens kunnen beperken tot het “tegenhouden of stopzetten van een handeling of machine (...): in zijn uiterste consequentie kan het zelfs de stillegging van een bedrijf inhouden.”<sup>328</sup>

Bestuursdwang betreft de bevoegdheid van de minister en de bestuurscolleges tot het doen wegnemen, ontruimen, beletten, in de vorige toestand herstellen of verrichten van hetgeen in strijd met hetgeen bij of krachtens de Landsverordening is bepaald of voorgeschreven is of wordt gedaan, gehouden of nagelaten (art. 44). De beslissing tot het toepassen van bestuursdwang wordt (spoedeisende gevallen daargelaten) op schrift gesteld en geldt als een beschikking (art. 45, lid 1). Dit is met name relevant voor de hierboven besproken rechtsbeschermingsbepalingen, aangezien deze de mogelijkheid van bezwaar en beroep beperken tot beschikkingen. Ook moet bij die beschikking aan de overtreder een termijn worden gelaten om de overtreding zelf ongedaan te maken (aldus art. 45, lid 3). Belangrijk is natuurlijk nog dat de kosten, verbonden aan de toepassing van bestuursdwang kunnen worden verhaald op de overtreder. De artikelen 47-49 hebben betrekking op dit aspect van kostenverhaal. Ook wordt in de artikelen 50 tot en met 53 nog een regeling getroffen voor de feitelijke uitoefening van bestuursdwang, te weten: de toegang tot plaatsen; het vorderen van informatie, het vorderen van inzage, het onderzoeken van goederen en (de lading van) voer- of vaartuigen, het binnentreden, het verzegelen; het meevoeren en opslaan van goederen; alsmede afgifte, verkoop en vernietiging van goederen. Ook worden daar verplichtingen, zoals de legitimatieplicht van de met de feitelijke uitvoering van bestuursdwang belaste personen, alsmede de plicht tot het verstrekken van een schriftelijke kennisgeving.

Naar het lijkt – de Toelichting is op dit punt erg beknopt – overlapt bestuursdwang de stilleggingssanctie. Dat geldt met name voor het element ‘beletten’ in de omschrijving van bestuursdwang. Wij houden het er evenwel voor dat stillegging veeleer de functie van ‘noodrem’ heeft en zich bijgevolg, vanuit een ‘safety-firstbenadering’, richt op de meer acute situatie van normschending met mogelijk ernstige gevolgen – waarbij de ingreep stillegging van de gehele inrichting kan omvatten ook al functioneren bepaalde delen daarvan wellicht wel binnen de regels. Geheel duidelijk is de verhouding tussen beide sancties echter (nog) niet.

In de praktijk is gebleken dat bestuursdwang om te beginnen een vrij ‘lomp’ instrument is. Voor grote of grove overtredingen is het stellig een nuttig en soms ook

---

<sup>327</sup> MvT, p. 35 e.v., i.h.b. p. 36

<sup>328</sup> Ibidem.

onmisbaar instrument. Voor andere gevallen kan het echter toch te lomp zijn. Hoewel bestuursdwang zich kan beperken tot een deel van de activiteit, zoals het wegnemen van illegaal geïnstalleerde machines, heeft het voor dat deel dan toch een ‘alles of niets’ karakter. Daarbij zijn er aan de feitelijke uitoefening van bestuursdwang voor de overheid nogal wat problemen en risico’s verbonden. Denk bijvoorbeeld aan problemen bij het afvoeren van illegaal opgeslagen afvalstoffen: als de overtreder zelf deze stoffen niet opruimt zal de overheid moeten zoeken naar transporteurs, opslagplaatsen en wat dies meer zij. De risico’s betreffen in het bijzonder het kostenverhaal: bij grotere zaken blijkt de overtreder achteraf niet zelden failliet en draait de overheid (lees de belastingbetaler) op voor de kosten. Met het oog hierop is ook het instrument van de last onder dwangsom in het ontwerp opgenomen (zie art. 54-57). Organen die zijn toegerust met de bevoegdheid tot het toepassen van bestuursdwang worden verondersteld tevens de bevoegdheid tot het toepassen van de last onder dwangsom te hebben. Restrictie is dat deze laatste bevoegdheid slechts als alternatief voor bestuursdwang mag worden aangewend indien het belang van de bescherming van het milieu zich daartegen niet verzet; de last onder dwangsom komt bijvoorbeeld niet in aanmerking als de illegale activiteit een acute dreiging van irreversibele milieuschade inhoudt. De last houdt in een opdracht aan de overtreder om de overtreding zelf binnen een bepaalde termijn ongedaan te maken. Bij deze last wordt aangegeven dat indien niet binnen de gestelde termijn aan deze opdracht is voldaan, de overtreder per overtreding of per tijdseenheid een vooraf aangegeven bedrag verbeurt. Het bedrag van de dwangsom moet daarbij qua omvang in een redelijke verhouding staan tot de zwaarte van het geschonden belang en de beoogde werking van de last. Verbeurde dwangsommen komen ten goede aan de rechtspersoon waartoe het bevoegde orgaan behoort (art. 55). De last is vervat in een schriftelijke beslissing en wordt aangemerkt als beschikking.

Tenslotte noemen wij nu toch ook de strafbepaling opgenomen in art. 58, het enige artikel van Hoofdstuk 7. Zoals de Toelichting<sup>329</sup> aangeeft is een belangrijk element van de strafbaarstelling van overtreding van het bij of krachtens de Landsverordening bepaalde dat sprake is van een verhoogde strafmaat (bij opzet: maximaal 6 jaar gevangenisstraf en/of een boete van één miljoen gulden; indien niet opzettelijk maximaal 1 jaar gevangenisstraf en/of een boete van NAF. 100.000,-). Daarmee wordt het algemeen geldende strafmaximum voor strafbare overtredingen van eilandelijke voorschriften<sup>330</sup> voor (milieu)delicten doorbroken. Het leidende argument daarvoor is dat de strafmaat daarmee in een betere verhouding komt te staan tot de uit de strafbare gedraging verkregen voordelen. Men kan hierbij de vraag stellen of het strafrechtelijk niet zuiverder is om de strafmaat te verbinden met de ernst van de overtreding, terwijl er daarnaast dan ruimte moet zijn voor het treffen van een (strafrechtelijke) maatregel tot ontneming van het onrechtmatig verkregen voordeel. Of dit aanleiding geeft tot een andere maatstaf is niet op voorhand te zeggen. De strafbepaling is beperkt tot de overtreding van een aantal met name genoemde bepalingen, waaronder die van de eilandelijke verordeningen ex art. 25, 26 en 27 en de algemene milieuzorgplicht.

#### *2.3.1.8. -Overige bepalingen (Hoofdstuk 8)*

Hoofdstuk 8 vangt aan met een bepaling inzake geheimhouding van ‘gegevens waarvan eenieder die betrokken is bij de uitvoering van deze Landsverordening het vertrouwelijke karakter kent of redelijkerwijs moet vermoeden’ – voorzover niet reeds uit andere hoofde (van ambt, beroep of wettelijk voorschrift) een geheimhoudingsplicht geldt en behoudens het geval uit enig wettelijk voorschrift (juist) een bekendmakingsplicht voortvloeit.

Vervolgens zijn in het achtste hoofdstuk nog enkele overgangs- en slotbepalingen opgenomen (art. 60-65). Op enkele bepalingen hiervan werd reeds ingegaan, zoals art. 60 (eerste vaststelling milieubeleidsplannen), art. 62 (eerste vaststelling eilandelijke verordeningen), beide met inbegrip van de verwijzing naar regels voor bestuurlijk

---

<sup>329</sup> A.w., p. 37.

<sup>330</sup> Zie Landsverordening strafbaarstelling eilandgebieden.

toezicht op de correcte uitvoering (lid 2 van art. 61 resp. art. 62). Ook art. 63, inzake het overgangsrecht inzake reeds geldende autonome bepalingen uit eilandelijke verordeningen die nu een medebewinds karakter kunnen krijgen, alsmede inzake op basis daarvan gegeven beschikkingen, kwam reeds ter sprake. Resteren nog een niet nader toe te lichten bepaling inzake de inwerkingtreding van de Landsverordening (art. 64 – inwerkingtreding bij landsbesluit) en de benaming van de Landsverordening (art. 65). Wat de inwerkingtreding betreft zij nog opgemerkt dat expliciet de mogelijkheid is opengelaten voor de optie om verschillende onderdelen of bepalingen op verschillende momenten in werking te laten treden.

### *2.3.1.9 - Slotanalyse*

Als we het geheel nu overzien kunnen we vaststellen dat het voorgestelde ontwerp – als gezegd – over het geheel genomen minder centraliserend en minder ‘belerend’ is dan het Ontwerp-Verfaillie. Of de praktijk daarom ook meer verscheidenheid zal tonen is nog de vraag. De eilandgebieden kunnen eigener beweging het land om bijstand vragen bij de ontwikkeling van eigen verordeningen (vergelijk art. 22), het land zal voorts modelverordeningen aanbieden en tenslotte kan het land ook bij verzuim nog optreden (art. 61 en 62, lid 2). De beleidsplanning kent een hiërarchische opbouw, maar het ‘in acht nemen’ betreft blijkens de Toelichting vooral de algemene milieudoelstellingen en bijgevolg zal moeten worden afgewacht hoe strak de regie van hogerhand zal uitvallen. Bij dit alles zal vooral ook van belang zijn op welke wijze de landelijke inspectie een zekere uniformiteit zal afdwingen en of de modelverordeningen zullen worden gerecipieerd. Ook de invloed van de voortschrijdende internationalisering kan het ‘plaatje’ beïnvloeden. Als het land zich aansluit bij rechtens bindende internationale afspraken (zelfs als het niet om voor burgers rechtens afdwingbare afspraken gaat), verschaft zij zich een titel voor verdergaande regeling en (materiële) normering. Met name die normering (dat wil zeggen kwaliteitseisen en – eventueel – brongerichte algemene regels) kunnen een basis leggen onder het eilandelijke milieubeheer.

Een groot aantal elementen uit de eerder besproken reguleringsketen komen ook in de Landsverordening naar voren. We lopen ze heel schematisch nog even langs:

#### 1. Planning

De Landsverordening is zelf geen resultaat van ‘macro-planning’, althans niet van een expliciet door de overheid naar buiten gebracht plan. Het sluit uiteraard aan bij het plan van Van Rijn/Verfaillie/ Sybesma om te komen tot een aaneensluitend raamwerk van landelijk verordende grondslagen voor de drie componenten van het omgevingsrecht: ruimtelijke ontwikkeling, natuurbeheer en milieubeheer. Zo beschouwd vormt de Landsverordening de laatste schakel in dit ‘drieluik’.

Iets anders is dat de Landsverordening zelf wel een basis geeft voor macroplanning. Zowel de landelijke als de eilandelijke milieubeleidsplannen (resp. art. 7 en art. 24) bieden daarvoor, blijkens de bedoeling tot het stellen van uitgangspunten, doelstellingen, prioriteiten en beoogde resultaten van het milieubeleid afdoende basis - dat geldt in het bijzonder ook expliciet met het oog op normstelling (de derde schakel in de reguleringsketen (vgl. art. 7, lid 2, sub d en e, alsmede art. 24, lid 2, sub d). De status van deze plannen is overigens niet geëxpliciteerd. Juridisch gezien lijkt hooguit sprake te zijn van binding als beleidsregel – en dan nog alleen voorzover het plan betrekking heeft op de uitoefening van reeds toegekende bevoegdheden.

#### 2. Wetgeving

De Landsverordening zelf vormt natuurlijk een belangrijk stuk kaderwetgeving. Belangrijk is ook dat de Landsverordening de basis vormt voor een drietal eilandelijke medebewindsverordeningen waarmee vanuit het oogpunt van de bescherming en verbetering van het milieu het treffen van de minimaal noodzakelijke regelingen is gewaarborgd. Het beeld wordt bevestigd dat wetgeving als schakel in de reguleringsketen vooral dient tot het geven van bevoegdheidsregels die strekken tot het vervolgens – bij de

schakel 'normstelling' – geven van gedragsregels. Uitzondering hierop wordt gevormd door de bepaling in art. 5 van de algemene milieuzorgplicht.

### 3. Normstelling

Op verschillende plaatsen worden in de Landsverordening voor zowel landelijke als eilandelijke bestuursorganen (met name de minister resp. de bestuurscolleges) bevoegdheden tot normstelling gegeven. Het ligt voor de hand dat de Landsverordening zich daarbij bepaalt tot het geven van algemeen verbindende voorschriften – met als uitzondering het specifieke vergunningstelsel van art. 9-21. Het gaat bij deze algemene normen zowel om effect- als om brongerichte regels. Vergelijk voor de effectgerichte regels (of kwaliteitseisen) landelijk art. 6 en art. 8 (resp. implementatie internationale verplichtingen en algemene normstellende bevoegdheid) en eilandelijk art. 25, lid 2 onder b (de kwaliteit van bodem, grondwater, oppervlaktewater, het mariene milieu en de lucht). De bevoegdheid tot het geven van brongerichte regels vinden we op landelijk niveau opnieuw in art. 6 en art. 8 (zie hiervoor); in de eilandelijke sfeer zijn daarvoor geen – zelfs geen facultatieve – aanknopingspunten te vinden.<sup>331</sup>

Ook andere vormen van normstelling komen aan bod. In de eerste plaats zij gewezen op twee vormen van 'micro- of operationele planning', te weten het afvalstoffenbeheersplan (art. 26, lid 3, sub a) en het afvalwaterplan (art. 27, lid 2, sub a). Voorzover valt op te maken dienen deze plannen er primair toe het bestuur zelf bewust te maken van de noodzakelijk te nemen milieubeheersmaatregelen. Voorts kan worden gewezen op normstelling in termen van de aanduiding van enkele voor de afvalstoffenproblematiek belangrijke beginselen, zoals (in art. 2) de 'ladder van Lansink' en de nadere uitwerking (in art. 26, lid 2) van het doelmatig afvalstoffenbeheer. Meer alomvattende milieubeginselen, zoals duurzame ontwikkeling, voorzorg, bestrijding aan de bron of ALARA, BPM of dergelijke meer zijn (in elk geval) niet in de tekst van de verordening aanwijsbaar.

Wat de normstelling door beleidsregels betreft biedt het Ontwerp geen aanknopingspunten – hetgeen naar de aard van de bevoegdheid tot beleidsregelgeving ook niet strikt noodzakelijk is. Dat er beleid moet worden ontwikkeld lijkt wel voor de hand te liggen. Reeds de introductie van vergunningstelsels (zoals op grond van art. 25, lid 3 en art. 26, lid 3, sub c – in resp. de eilandelijke milieu- en afvalstoffenverordeningen) zal waarschijnlijk meebrengen dat discretionaire beslissingsbevoegdheden in het leven zullen worden geroepen. Het maken van bijpassende beleidsregels ligt vervolgens voor de hand en in elk geval is de impliciete bevoegdheid daartoe dan gegeven. Een regeling voor richtlijnen is welhaast een *contradictio in terminis*: essentieel kenmerk is immers dat deze regels afkomstig zijn van een (of meer) beslissingsonbevoegde instantie(s) – in feite staat het eenieder vrij om algemene aanbevelingen te doen over de wijze van bevoegdheidsuitoefening van andere organen. Het gezag van dergelijke aanbevelingen zal vervolgens weer afhangen van factoren als de deskundigheid en het maatschappelijk draagvlak van de richtlijngever als ook van een zorgvuldige totstandkoming van de richtlijnen. Praktisch gezien valt daarop niet op een zinvolle wijze te prejudiciëren. Wel zien we in de Toelichting bij het Ontwerp een aankondiging van een specifiek soort richtlijnen. Het betreft de aankondiging van enkele landelijk te ontwerpen modellen voor de eilandelijke verordeningen. In feite zijn dit een soort algemene aanbevelingen zonder formele binding voor de eilandgebieden. Aan de andere kant valt niet uit te sluiten dat van de modellen toch een zekere normerende werking uit zal gaan, waarvan een rechter – desgevraagd – gebruik kan maken bij een geschil over de rechtmatige implementatie van de opdracht tot het opstellen van eilandelijke medebewindsverordeningen.

### 4. Vergunning

Deze rechtsfiguur kon niet ontbreken en ontbreekt dus ook niet. Zowel voor het landelijke niveau (zie art. 9), als voor de eilandgebieden (zie art. 25, lid 3 en art. 26, lid 3, sub c) is voorzien in (de mogelijke) introductie van vergunningstelsels. Over de nadere inrichting van die stelsels is zowel materieel (type vergunning, object, criteria voor

---

<sup>331</sup> Al is de mogelijkheid evenmin uitgesloten.

toekenning e.d.) als formeel (procedure van totstandkoming) weinig tot niets geregeld – art. 3 geeft wel een basis voor het toepassen van voorschriften en beperkingen, alsmede voor het geven van nadere regels over de (wijze van behandelen van de) aanvraag, de intrekking en de motiveringsplicht. Daarnaast zijn uiteraard, voorzover verbonden met vergunningverlening, de regels voor de mer (hoofdstuk 4) en voor de rechtsbescherming tegen beschikkingen (zie Hoofdstuk 5) relevant.

#### 5. Uitvoering

Voor de uitvoering van het voorafgaande in de zin van het ter hand nemen van activiteiten in conformiteit met de algemene en bijzondere gedragsnormen zijn in de verordeningen geen nadere regels gesteld. In het bijzonder ontbreken bepalingen inzake heffingen en subsidies teneinde het milieubelang in de keuzes van burgers te internaliseren.

#### 6. Toezicht en handhaving

We hebben gezien dat de verordening voor enerzijds het toezicht op de naleving en anderzijds de handhaving een (ten opzichte van het Ontwerp-Verfaillie uitgebreider) regeling biedt. Toezichtsbevoegdheden zijn expliciet aangegeven en een raamwerk is geschapen om toezichthouders aan te wijzen. Daarnaast worden drie bestuurlijke sancties (stillegging, bestuursdwang en de last onder dwangsom) en een strafsancie in algemene zin geregeld. Voor het landelijke niveau is eveneens – in art. 3, lid 6, sub a en b - nog voorzien in de mogelijkheid van intrekking van een vergunning bij wijze van sanctie. Een regeling voor een bestuurlijke boete is niet opgenomen. Gegeven de beperking van de in het Ontwerp gegeven regeling voor de rechtsbescherming tot beschikkingen zal rechtsbescherming inzake (feitelijke) toezichtshandelingen moeten worden gezocht in de vorm van een actie uit onrechtmatige daad tegen de overheid of, indien het toezicht wordt gevolgd door een handhavingsbeschikking, door een indirect verweer bij gelegenheid van het bezwaar en beroep tegen de handhavingsbeschikking..

#### 7. Evaluatie

Hiervoor zijn noch in de sfeer van actualisering van normen (zoals in vergunningen en in algemene regels) als in de sfeer van de evaluatie van de lands- en eilandelijke verordeningen regels opgenomen. Wat het laatste betreft zou mogen worden aangenomen dat langs de band van de milieubeleidsplanning (vergelijk art. 7, lid 6 en art. 24, lid 5 – de verslagen van de stand van zaken bij de uitvoering van het plan) sprake kan zijn van enige terugkoppeling. Hopelijk wordt bij de introductie van eilandelijke vergunningstelsels nog voorzien in regels voor actualisering.

Al met al biedt het thans bestaande Ontwerp toch een behoorlijk ‘robuste’ kern voor nadere normstelling. Tijd derhalve om de blik te richten op enkele exemplarisch te achten eilandelijke regelingen. Daarmee wordt beoogd enerzijds een beeld te schetsen van het soort regelingen dat thans reeds is vastgesteld en anderzijds een indruk te geven van de aansluiting tussen thans bestaande regels en de bedoelingen van het hiervoor besproken ontwerp.

#### **2.3.2 Analyse van exemplarische regelgeving**

Uitgaande van het feit dat in de O-Lgm een verplichting wordt neergelegd tot het vaststellen van een eilandelijke milieu- afvalstoffen en Afvalwaterverordening zullen wij juist enkele voorbeelden van dergelijke verordeningen nader onderzoeken. Dit brengt mee dat we regelingen op het gebied van andere milieu-sectoren of -aspecten hier laten rusten (zie daarvoor wel het overzicht aan het slot van dit hoofdstuk en overigens andere beschikbare literatuur).<sup>332</sup>

---

<sup>332</sup> Met name, eveneens uit de reeks van de Leerstoel voor milieu en ontwikkeling: A.B. van Rijn, *Milieurecht in de Nederlandse Antillen*, Curaçao 1992. Een actualisering van dit werk is in voorbereiding.

### 2.3.2.1 – Hinder/milieuverordeningen

Op dit moment zijn er hinderverordeningen voor Bonaire, Curaçao, Saba, St. Eustatius en St. Maarten<sup>333</sup>; kortom op alle eilandgebieden van de Nederlandse Antillen. Deze hinderverordeningen staan het dichtst bij de ‘milieuverordering’ waarover in art. 25 van het O-Lgm wordt gesproken. Als voorbeeld nemen we de hinderverordering van het Eilandgebied Curaçao.

#### **De Hinderverordering Curaçao van 1994**<sup>334</sup>

De Hinderverordering van Curaçao (hierna weer Hv-C) is een behoorlijk omvattende regeling ter voorkoming en beperking van gevaar, schade of hinder aan het milieu en ter bescherming van het milieu tegen de belastende gevolgen van activiteiten en handelingen. De Hv-C bestaat in totaal uit negen hoofdstukken met – in volgorde daarvan – de volgende onderwerpen:

1. *Algemene bepalingen*, zoals definities (in art. 1) van milieubelastende activiteiten en het begrip inrichting, alsmede de grondslag voor een eilandelijk besluit waarbij dergelijke activiteiten en inrichtingen worden aangewezen.<sup>335</sup>
2. *Vergunningen*, met een onderverdeling naar: Afdeling 1 (algemene bepalingen) het verbod behoudens vergunning van het bestuurscollege (art. 3)<sup>336</sup> en de (meldingsplichtige) vrijstelling, al dan niet in samenhang met de toepasselijkheid van een algemene regel (art. 4, lid 2); Afdeling 2 (beschikkingen op verzoek om een vergunning) met regels inzake de aanwijzing van het bevoegd gezag (het bestuurscollege – art. 5), de wijze van aanvragen (art. 6), de verplichting tot het aanvragen van een revisievergunning (art. 7), de aanwijzing van adviseurs (art. 8), de ontvankelijkheid van een aanvraag (art. 9), de verplichting tot het opstellen van een ontwerpvergunning (binnen drie maanden – art. 10 en 11), de inzage en publicatie (en eventuele geheimhouding) van het ontwerp (art. 11-13), de mogelijkheid tot het maken van bezwaar (art. 14), de criteria voor beoordeling van een aanvraag (art. 15), het definitieve besluit op aanvraag (binnen zes maanden, tenzij... - art. 16), de bekendmaking van dit besluit (art. 17), het weigeringscriterium (art. 18), de tenaamstelling van de vergunning (art. 19), de bevoegdheid aan de vergunning voorschriften en nadere eisen te verbinden (art. 20) en de mogelijkheid om de vergunning voor een bepaalde tijd te verlenen (art. 21); Afdeling 3 (wijziging of intrekking van de vergunning) met regels voor het ambtshalve toevoegen, wijzigen of intrekken van voorschriften (art. 22), het doen uitgaan van een voornemen daartoe (art. 23), het nemen van een besluit daartoe (binnen een maand na kennisgeving van het voornemen – art. 24), de bekendmaking van het besluit (art. 25), de intrekking van de vergunning (als geheel, bij wijze van sanering met kennisgeving van het voornemen – art. 26), het besluit tot intrekking van de vergunning met bekendmakingsregels (art. 28-29), het vervallen van een vergunning (art. 29) en de beëindiging van de vergunde activiteit (art. 30).
3. *Milieu-effectrapportage*, nog van voor het O-Lgm, waarin twee bepalingen resp. tot het in het leven roepen van een mer-plicht (art. 31: bij eilandsbesluit - niet tot stand gekomen) en tot het verlenen van vrijstelling van de mer-plicht (art. 32).
4. *Financiële zekerheid*, inhoudende de bevoegdheid om bij eilandsbesluit in algemene regels aan te geven wanneer welke financiële zekerheden moeten worden verschaft (in verband met een verantwoorde beëindiging van een activiteit of met eventuele aansprakelijkheid – art. 33).
5. *Administratieve sancties*, te weten stopzetting (art. 34-35), bestuursdwang (art. 36) en (de last onder) dwangsom (art. 37) toegekend aan het bestuurscollege.
6. *Administratief beroep*, met een opsomming van beschikkingen (art. 38) waartegen

---

<sup>333</sup> AB St. Maarten en Saba 1964, 8; AB St. Eustatius 1993, 9; AB Curaçao 1994, 40; AB Bonaire 1995, 4.

<sup>334</sup> AB-Cur. 1994, 40.

<sup>335</sup> AB-Cur 1994, 42

<sup>336</sup> Geldend voor in het voornoemde besluit aangewezen activiteiten en inrichtingen (art. 3, lid 1 jo art. 1, lid 2).



door een beperkte groep (zoals geadresseerden en zij die reeds bezwaar hebben gemaakt) bij de eilandsraad beroep kan worden ingesteld (art. 39) en wel binnen een maand (art. 40), met nog een speciale bepaling inzake het van kracht worden van voor beroep vatbare beschikkingen (art. 41 – schorsende werking)

7. *Toezicht en opsporing*, met een viertal bepalingen inzake resp. de aanwijzing van toezichthouders en hun concrete toezichtsbevoegdheden (art. 42), de medewerkingsplicht van de justitiabele ('redelijkerwijs verlangd' art. 43), een geheimhoudingsplicht voor betrokkenen namens de overheid (art. 44) en tenslotte de mogelijkheid tot binnentreding bij de opsporing van op grond van deze Eilandsverordening strafbaar gestelde handelingen (art. 45).
8. *Strafbepalingen*, waarin enkele strafsancities zijn geregeld (art. 46-48) en voorts een bepaling die strekt tot ontneming van door strafbaar gedrag verworven voorwerpen (alsmede de voorwerpen waarmee het strafbare feit werd gepleegd – art. 49).
9. *Overgangs- en slotbepalingen*, met bepalingen van overgangsrechtelijke aard (art. 50), tot wijziging van de Bouw- en woningverordening (art. 51) en tot benaming en inwerkingtreding van de Hinderverordening.

Als gezegd hebben we hier van doen met een behoorlijk uitgewerkte eilandsverordening. Bij vergelijking met het bepaalde in art. 25 O-Lgm valt het volgende op:

Naar doelstelling omvat de Hv-C de oogmerken van de Milieuverordening als bedoeld in art. 25, lid 1 O-Lgm. Wat de verplichte bepalingen betreft wordt voldaan aan de aanwijzing van milieubelastende handelingen (art. 25, lid 2, sub a O-Lgm jo art. 1, lid 1 en 2 Hv-C). Ook is conform de opdracht sprake van een vergunningstelsel (art. 25, lid 3 O-Lgm jo art. 3, lid 1 en 2 Hv-C). Wat echter nog ontbreekt is een regeling voor het geven van kwaliteitseisen voor bodem, grond- en oppervlaktewater, marien milieu en lucht (art. 25, lid 2, sub b O-Lgm). Daartegenover biedt de Hinderverordening enkele 'extra's', zoals een algemene regel voor vrijstelling van de vergunningplicht (art. 4, lid 1 Hv-C) en de bevoegdheid tot het geven van algemene regels waarbij het vervallen van de vergunningplicht gepaard gaat met de plicht te voldoen aan de bij algemene regels gestelde voorschriften (art. 4, lid 2 Hv-C – met in lid 3 eventueel de mogelijkheid van het stellen van nadere eisen en in lid 4 een meldingsplicht). De Hinderverordening biedt overigens weer niet de mogelijkheid tot het geven van algemene regels met behoud van de vergunningplicht.<sup>337</sup> Er is evenmin een algemene regeling voor compensatie van onevenredig nadeel ten gevolge van deze Eilandsverordening; wel is in art. 26, lid 3 Hv-C voorzien in een regeling voor schadevergoeding bij intrekking van de vergunning bij wijze van saneringsmaatregel.

We constateren dat invoering van de O-Lgm slechts een beperkte herziening van de Hv-C zou meebrengen. Het is evenwel mogelijk dat de noodzaak tot deze – beperkte – aanpassing een zekere herbezinning teweeg brengt. In het bijzonder kunnen de volgende zaken in beeld komen:

- er zijn enkele onderwerpen die zowel in de O-Lgm als in de huidige Hv-C zijn geregeld. Dat geldt in de eerste plaats voor de mer-plicht (resp. Hoofdstuk 4 O-Lgm en Hoofdstuk 3 Hv-C). Het O-Lgm verplicht niet tot een eilandelijke aanvulling op de mer-plicht maar biedt daartoe wel de mogelijkheid, zie 28, lid 1 O-Lgm. Bezien moet worden of de regeling van art. 31 en 32 Hv-C die functie adequaat vervult. Voorts is er de kwestie van de mogelijkheid van bezwaar resp. beroep. Daarin valt allereerst op dat de O-Lgm uitgaat van de mogelijkheid van bezwaar bij de instantie die de bestreden beslissing heeft genomen, terwijl de Hv-C uitgaat van de mogelijkheid van administratief beroep tegen met name genoemde beschikkingen. De eerste vraag zal zijn of Curaçao zozeer hecht aan de mogelijkheid van rechtsbescherming als plaatsvervangende/aanvullende vorm van bestuurlijk toezicht

---

<sup>337</sup> Kortom de algemene regel die slechts een deel van de bij vergunning te regelen materie bestrijkt of de algemene regel die een instructienorm is voor het bestuurscollege – vergelijk § 2.2.3.2.

(van de eilandsraad op het bestuurscollege) dat men deze vorm van beroep wil handhaven waar dit mogelijk is<sup>338</sup> of dat over de hele linie wordt aangesloten bij het systeem van het O-Lgm. De tweede kwestie is die van de voor bezwaar en beroep vatbare beschikkingen. Het Ontwerp biedt een rechtsgang voor alle beschikkingen, de Hv-C gaat uit van beschikkingen bij enumeratie. De regeling van het Ontwerp beperkt zich overigens weer tot beschikkingen genomen krachtens de Landsverordening, zodat denkbaar is dat ‘autonome beschikkingen’ op grond van de Hv-C buiten deze rechtsgang blijven en enkel appellabel zijn indien dit volgens het systeem van enumeratie mogelijk is, zoals, bijvoorbeeld, bij de beschikking tot vaststelling van financiële zekerheid, zoals aangegeven in art. 38, lid 1, sub f Hv-C? Zo ja, wordt voor die rechtsgang administratief beroep dan toch omgezet in de mogelijkheid van bezwaar of niet? De wens te komen tot een consistent rechtsbeschermingsregiem, waarbij in de geest van het O-Lgm alle beschikkingsbevoegdheden – dus ook de autonome – onder het regiem van het O-Lgm vallen, lijkt te moeten prevaleren.

Ook valt nog op dat de Hv-C, in tegenstelling tot de O-Lgm, zwijgt over de mogelijkheid van bestuursrechtspraak (vgl. art. 34 en 35 O-Lgm). Ook hier moet een keuze worden gemaakt of voor de ‘autonome beschikkingen’ ook naar die rechtsgang wordt verwezen of dat hiervoor de burgerlijke rechter moet worden geadieerd. De druk om de burger een consistent systeem van rechtsbescherming te bieden zal toch welhaast dwingen tot aansluiting bij de systematiek van de O-Lgm.

- voor Toezicht en Handhaving (Hoofdstuk 5 en 7 Hv-C) zal moeten worden bezien hoe deze zich verhoudt tot de regeling van Hoofdstuk 6 en 7 O-Lgm. Opnieuw zal zich de noodzaak van een consistente aanpak, ook voor ‘autonome eilandelijke aanvullingen’, sterk doen gevoelen.
- er zijn voorts onderwerpen die in de Hv-C verder zijn uitgewerkt dan waartoe de O-Lgm verplicht. Een duidelijk voorbeeld daarvan is de regeling van het vergunningstelsel (Hoofdstuk 2 Hv-C). Het is moeilijk te bepalen wat hiervan geacht mag worden noodzakelijk voort te vloeien uit de verplichting van art. 25, lid 3 O-Lgm. In het licht van art. 3 O-Lgm, alsmede omwille van de rechtszekerheid, zou moeten worden aangenomen dat de regels voor de totstandkoming van een beslissing op aanvraag (met advisering, beoordeling van de ontvankelijkheid, het model van inspraak op een ontwerp-beslissing, waar vervolgens de beroepsgerechtigdheid van art. 39, lid 2 Hv-C aan is gekoppeld), de beoordelings- en weigeringscriteria (art. 15 en 18 Hv-C), de mogelijk aan een vergunning te verbinden voorschriften (art. 20), maar zelfs de regeling voor de revisievergunning (art. 7 Hv-C) en het intrekken, wijzigen en vervallen van de vergunning (art. 22 – 30) voortaan geacht mogen worden voort te vloeien uit de Landsverordening.

De algemene conclusie kan zijn dat de Hv-C zonder al te veel moeite inpasbaar gemaakt kan worden in het systeem van de O-Lgm. Dat is, zeker bij vergelijking met het Ontwerp-Verfaillie, in belangrijke mate toe te schrijven aan het betrekkelijk open karakter van de O-Lgm. Dat gezegd zijnde valt op dat de O-Lgm allereerst toch tot meer harmonisatie zal dwingen dan expliciet is voorgeschreven. Met name in de sfeer van rechtsbescherming en van toezicht en handhaving valt niet goed te ontkomen aan aansluiting bij het systeem van de O-Lgm. Daarnaast verlangt de O-Lgm, zelfs bij een vrij volwaardige hinderverordening als die van Curaçao, toch tot een uit het oogpunt van de reguleringsketen waardevolle aanvulling, zoals met milieukwaliteitseisen (art. 25, lid 2, sub b). Overigens zal moeten worden afgewacht hoe in de sfeer van de implementatie van internationale verplichtingen nog een en ander op het bordje van de eilandgebieden zal belanden.

---

<sup>338</sup>

Feitelijk zou dit, naar de letter van het O-Lgm, enkel kunnen waar het autonome bevoegdheden in eilandelijke verordeningen betreft. Naar de geest van het O-Lgm bezien zouden alle bevoegdheden in de eilandelijke verordening die gegeven zijn met hetzelfde doel als in art. 25, lid 1 O-Lgm voorop staan, onderworpen moeten zijn aan hetzelfde, in het O-Lgm gegeven rechtsbeschermingsregiem.

### 2.3.2.2 - Afvalstoffenverordeningen

Op dit moment zijn er afvalstoffenverordeningen voor Bonaire, Curaçao en St. Maarten. In deze bespreking wilden we aanvankelijk – ook omwille van de geografische spreiding – uitgaan van de Afvalstoffenverordening Bonaire.<sup>339</sup> Aangezien de Curaçaose Afvalstoffenverordening (Av-C)<sup>340</sup> van meer recente datum is en in belangrijke mate is geënt op het model van de Bonairse voorganger, is besloten toch – opnieuw – te werken met een Curaçaos voorbeeld.

De Eilandsverordening vaste en chemische afvalstoffen Curaçao van 1995 (hierna Av-C) heeft betrekking op een groot aantal soorten afval. In art. 1 worden deze nader omschreven. Het betreft: huishoudelijk afval, grof-huishoudelijk afval, huishoudelijk bouw- en sloopafval, afgewerkte olie, chemische afvalstoffen, huishoudelijk klein chemisch afval, ziekenhuis- en medisch afval, autowrakken, veegzwerf- en evenementenafval, saneerafval en bedrijfsafvalstoffen.

De verordening kan worden onderscheiden in vier delen:

- a. een inleidend hoofdstuk (hfst. 1);
- b. zes hoofdstukken (hfst. 2-7) inzake het zich ontdoen, respectievelijk het verwerken van de onderscheiden soorten afvalstoffen;
- c. zeven hoofdstukken (hfst. 8-15) inzake algemene onderwerpen (zoals planning, vergunning, beroep, toezicht en handhaving); en
- d. twee afsluitende hoofdstukken (hfst. 16-17).

Aan de hand van deze delen schetsen we nu eerst een nader beeld van de inhoud van de verordening:

#### ad. a Algemene bepalingen (Hoofdstuk I, art. 1-2)

Het betreft in hoofdzaak definities van voornoemde afvalsoorten en van enkele

andere begrippen, alsmede een regeling inzake de verplichtingen, resp.

bevoegdheden van bestuurders van rechtspersonen, vennootschappen of een

andere vereniging van personen. Opmerkelijk genoeg wordt het algemene begrip

afvalstof zelf niet gedefinieerd.

#### ad. b Handelingen

Het betreft hier respectievelijk: Het zich ontdoen van huishoudelijke afvalstoffen (Hoofdstuk II, art. 3-12); Het zich ontdoen van grof huisafval (Hoofdstuk III, art. 13-16); Het inzamelen van huishoudelijke afvalstoffen en grof huisafval door anderen dan de inzameldienst (Hoofdstuk IV, art. 17); Het zich ontdoen van bedrijfsafvalstoffen (Hoofdstuk V, art. 18-19); Het zich ontdoen, inzamelen en verwerken van autowrakken (Hoofdstuk VI, art. 20); Het zich ontdoen van andere categorieën van afvalstoffen (Hoofdstuk VII, art. 21). Verschillende zaken vallen hierbij op:

- regulering vindt doorgaans plaats aan de hand van een verbodsbepaling tot het zich ontdoen van bepaalde afvalstoffen aan een ander dan de zogenoemde ‘inzameldienst’, of door inzameling van bepaalde afvalstoffen door andere dan de ‘inzameldienst’, gevolgd door een ontheffing van dit verbod zo de betreffende afvalsoort wordt afgestaan aan of ingezameld door een met vergunning toegeruste (rechts)persoon.

---

<sup>339</sup> AB Bonaire 1994, 5.

<sup>340</sup> AB Curaçao, 1995, 47 (afgekondigd dd. 5 december 1995)

- duidelijk is de centrale rol die is toegedacht aan de zogenoemde ‘inzameldienst’, welke in art. 1, sub a van de Av-C wordt omschreven als ‘de door het bestuurscollege aangewezen instantie belast met de uitvoering van deze Eilandsverordening en met het inzamelen, overslaan, vervoeren en be- en verwerken van afvalstoffen.’ Deze dienst is, zo zou met kunnen zeggen, van verordeningswege vanzelf vergunninghouder. De instelling van deze dienst, waarover de verordening opmerkelijk genoeg niets nader bepaalt, staat in belangrijke mate in het teken van een doelmatige afvalverwijdering en verwerking. Getracht wordt te voorkomen dat de zogenoemde ‘afvalverwijderingsstructuur’ wordt aangetast door versnippering van inzamelaars en verwerkers zodanig dat een economisch en milieutechnisch rendabele, alsmede deskundige inzameling, verwerking en verwijdering niet meer mogelijk is.
- overigens bevatten de onderscheiden hoofdstukken nog specifieke, administratieve bepalingen, zoals ten aanzien van de wijze, de plaats en het tijdstip waarop afval te inzameling wordt aangeboden.

#### ad. c Algemene onderwerpen

Het betreft hier respectievelijk: Bepalingen ter bescherming van het milieu (Hoofdstuk VIII, art. 22-26), Financiële bepalingen (Hoofdstuk IX, art. 27), Afvalstoffenplannen (Hoofdstuk X, art. 28), Vergunningen en ontheffingen (Hoofdstuk XI, art. 29), Administratief beroep (Hoofdstuk XII, art. 30), Toezicht en opsporing (Hoofdstuk XIII, art. 31-32), Strafbepalingen (Hoofdstuk XIV, art. 33), Dwangmiddelen (Hoofdstuk XV, art. 34-35). We lopen de belangrijkste elementen even langs:

- de bepalingen ter bescherming van het milieu (Hoofdstuk VIII) betreffen: allereerst een verbod van het doorzoeken van afval of het zonder vergunning verwijderen daarvan (art. 22). Daarmee wordt enerzijds de privacy en anderzijds een milieuhygiënisch verantwoorde en doelmatige verwijdering gediend. Dat laatste geldt ook voor de algemene verbodsbepaling (behoudens ontheffing) inzake het voorkomen van verspreiding van afvalstoffen (art. 23), alsmede voor de bepaling (van art. 24) inzake het voorkomen van visuele verontreiniging door opslag van afvalstoffen - opnieuw met enkele uitzonderingen, zoals voor de inzameldienst en in het geval ontheffing is verleend. Interessant is ook de zorgvuldigheidsnorm (art. 25) die ten aanzien van het vervoer van afvalstoffen, of (andere) verrichtingen met afvalstoffen waarvan redelijkerwijs nadelige gevolgen voor het milieu te duchten zijn, de nodige zorgvuldigheid voorschrijft. Daarnaast wordt (in art. 25, lid 3) als een soort vangnet nog een vergunningvereiste opgenomen voor allerhande soorten verrichtingen met afvalstoffen in aanvulling van de in de voorafgaande hoofdstukken opgenomen eis van een vergunning. Tenslotte worden (in art. 26) nog eisen gesteld aan het beheer van verkoop- en horecagelegenheden alwaar eet- en drinkwaren worden verstrekt, ten aanzien van de mogelijk daardoor veroorzaakte afvalstoffen.
- de financiële bepalingen (hoofdstuk IX) betreffen primair de mogelijkheid tot de vaststelling van heffingen (art. 27).
- in het tiende Hoofdstuk, inzake Afvalstoffenplannen, wordt (in art. 28) voorgeschreven dat eens in de vijf jaar een afvalstoffenplan door het bestuurscollege wordt vastgesteld, waarin voor elke afvalstoffencategorie de ‘verwijderingscyclus’ wordt aangegeven. Een ontwerp van dit plan moet ter inzage worden gelegd, bekend worden gemaakt en binnen een termijn van twee maanden (van terinzagelegging) kan een ieder gemotiveerde bezwaren tegen het ontwerp bij het bestuurscollege inbrengen (resp. lid 2 en 3 van art. 28 Av-C). Binnen vier maanden na verloop van deze inzagetermijn beslist het bestuurscollege (bij bezwaren, terzake gemotiveerd) over de vaststelling van het plan. Het plan dient te getuigen van een (in lid 1 van art. 28) expliciet voorgeschreven beleidsvolgorde: preventie, hergebruik en nuttige toepassing, composteren, gecontroleerd storten, vergisten en verbranden met warmtegebruik – vergelijkbaar met de eerdergenoemde ‘ladder van Lansink’. Over de status van het plan is (in art. 28 Av-C) niets nader bepaald, wel wordt in andere bepalingen aan het plan gerefereerd (zie hierna).
- wat vergunningen en ontheffingen (Hoofdstuk XI) betreft komen we in de Av-C een bekende trits van bepalingen tegen, welke hier relevant zijn voor de vergunningbevoegdheden die in de voorafgaande hoofdstukken werden toegekend (zie art. 29). Het gaat om bepalingen inzake de toepassing van beperkingen en voorschriften (art. 29, lid 1), weigeringscriteria (art. 29, lid 2), motivering van de beslissing op aanvraag (art. 29, lid 3), alsmede inzake het intrekken en wijzigen van de vergunning(svoorschriften) (art. 29, lid 4).
- voor het onderwerp administratief beroep (Hoofdstuk XII) geeft de Av-C een regeling voor de mogelijkheid van administratief beroep bij de eilandsraad voor belanghebbenden tegen beslissingen die strekken tot verlening, weigering, intrekking of wijziging van een vergunning (art. 30)
- op het gebied van toezicht en opsporing (Hoofdstuk XIII) en straf- en dwangbepalingen (resp. Hoofdstuk XIV en XV) vinden we bepalingen inzake de aanwijzing van toezichthouders (art. 31, lid 1), de toezichtsbevoegdheden (art. 30, lid 2, alsmede art. 32) en voorts verschillende sanctiebepalingen (art. 33). De bestuursrechtelijke sanctionering is opgenomen in Hoofdstuk XV, met bestuursdwang en de last onder dwangsom (resp. art. 34 en 35) als concreet beschikbare herstelsancties.

#### ad. d Overgangs- en slotbepalingen

Hierbij gaat het om Hoofdstuk XVI (Overgangsbepaling, art. 36) en Hoofdstuk XVII (Slotbepalingen, art. 37-39). We vinden hier, naast de bekende overgangsrechtelijke, naamgevings- en inwerkingtredingsbepalingen een

interessante vorm van delegatie van regelgevende bevoegdheid, te weten (in art. 37) een blanco mogelijkheid om voor de in de Av-C geregelde onderwerpen zo nodig ‘nadere regelen’ te stellen.

Als we nu deze beschrijving aanleggen tegen de verplichtingen voorzien in de O-Lgm op het punt van de regulering van de afvalstoffenproblematiek dan vallen de volgende zaken op:

- de O-Lgm biedt wel een omschrijving van het begrip afvalstoffen (zie art. 1, sub c: ‘alle stoffen waarvan de houder zich ontdoet, voornemens is zich te ontdoen met het oog op de verwijdering daarvan’) en de vraag rijst of deze omschrijving niet vanzelf in de Av-C zal worden overgenomen omdat deze interpretatie in elk geval voor de medebewindsbepalingen zal moeten gelden.
- voorts biedt de O-Lgm een prioriteitenvolgorde voor het omgaan met afvalstoffen (art. 2 – de ‘ladder van Lansink’). Deze volgorde is niet dwingend (want zij is een geval van ‘rekening houden met’) maar eilandelijk kan niet zonder meer worden afgeweken – er moet dan een motivering zijn en die moet ook deugdelijk zijn. In dat opzicht is de vergelijking met de voor het Afvalstoffenplan voorgeschreven beleidsvolgorde van art. 28 Av-C bij uitstek relevant.
- hetzelfde geldt voor het bepaalde inzake het belang van een ‘doelmatige verwijdering van afvalstoffen’ (uitgewerkt in een zestal aandachtspunten), waarmee ‘rekening moet worden gehouden’ bij vaststelling en uitvoering van de eilandelijke Afvalstoffenverordeningen (aldus art. 26, lid 2). De oprichting van een Inzameldienst (art. 1, sub a Av-C) is bedoeld om een zo doelmatig mogelijke inzamelings-, verwijderings- en verwerkingsstructuur te scheppen en sluit aan bij een deel van de aandachtspunten voor doelmatigheid uit de O-Lgm en ook op de expliciete verplichting (van art. 26, lid 3, sub b) tot het oprichten van zo’n dienst.
- ten aanzien van de verplicht in de Afvalstoffenverordening te regelen zaken (art. 26, lid 3, sub a-e) kunnen we vaststellen dat: a – de regeling voor een afvalstoffenbeheersplan (Hoofdstuk X, art. 28) goed kan dienen als invulling van de verplichting tot vaststelling van een afvalstoffenbeheersplan; b – is voorzien in de oprichting van een inzameldienst (zie hierboven); c – vergunningstelsels voor het op of in de bodem, in het oppervlaktewater of in de zee brengen van afvalstoffen, alsmede voor het inzamelen van afvalstoffen en voor het in ontvangst nemen, bewaren, bewerken, verwerken of vernietigen van afvalstoffen afkomstig van anderen zijn in hoofdzaak aanwezig in de bepalingen van de Hoofdstukken II tot en met VII (bezien in samenhang met Hoofdstuk XI) van de Av-C; d – een regeling voor de afgifte en inzameling van huishoudelijke en bedrijfsafvalstoffen is reeds aanwezig gezien het bepaalde in Hoofdstuk II tot en met IV (huishoudelijk afval) en het bepaalde in Hoofdstuk V (bedrijfsafval) Av-C.; e – een regeling over de verwijdering van autowrakken en van gevaarlijke afvalstoffen worden gerealiseerd met het bepaalde in Hoofdstuk VI (autowrakken) en Hoofdstuk VII (andere categorieën afvalstoffen) Av-C;
- terwijl de O-Lgm (anders dan het Ontwerp-Verfaille) niet verplicht tot opname in de afvalstoffenverordeningen van een algemene zorgvuldigheidsnorm voor het omgaan met afvalstoffen, is een dergelijke ‘zorgplicht’ wel op autonome basis gegeven, namelijk in art. 25 Av-C;
- ook in de Av-C zijn regels inzake administratief beroep en inzake toezicht, opsporing, strafsancities en dwangmiddelen opgenomen. Deze zullen moeten worden vergeleken met hun ‘soortgenoten’ uit de O-Lgm. Het hierboven bij de Hinderverordening terzake gestelde is hier van overeenkomstige toepassing.

Daarmee kan ook in gelijkkluidende zin als ten aanzien van de Hinderverordening worden geconcludeerd. Opnieuw lijkt inpassing in het systeem van de O-Lgm, vooral

door het ‘open karakter’ daarvan, weinig problematisch. Ook nu zal er waarschijnlijk meer harmonisatie worden teweeg gebracht dan waartoe expliciet wordt verplicht – alweer vooral in de sfeer van rechtsbescherming en van toezicht en handhaving. Het spreekt vanzelf dat eilandelijke Afvalstoffenverordeningen natuurlijk toch vooral in operationele zin onderling zullen verschillen. Dat hangt nauw samen met de specifieke kenmerken van enerzijds de bronnen van (met name bedrijfs)afvalstoffen en anderzijds van de inmiddels ontwikkelde afvalverwijderingsstructuur. Overigens zullen volgens art. 1, sub c O-Lgm ‘gevaarlijke afvalstoffen’ bij landsbesluit, houdende algemene regelen, worden aangewezen. Dit brengt mee dat voor deze categorie (mogelijk) landelijke gedragsregels zullen worden gesteld.<sup>341</sup>

### 2.3.2.3 - Afvalwaterverordeningen

Op dit moment is er alleen een Afvalwaterverordening voor het eilandgebied St. Maarten, zij het dat het enkel gaat om een lozings- of rioleringsverordening. We zullen deze verordening hierna onder de loep nemen en in aanvulling daarop, bij de vergelijking tussen deze verordening en de O-Lgm, tevens enkele elementen uit de Model-eilandsverordening afvalwater bespreken.<sup>342</sup>

De Lozingsverordening St.Maarten van 1992 (kortweg Lv-StM)<sup>343</sup> kent geen hoofdstukindeling maar bestaat uit één aaneengesloten geheel van in totaal 36 artikelen. Na een begripsbepaling (art. 1) wordt het uitgangspunt van de verordening gegeven met een aantal centrale ge- en verbodsbepalingen (art. 2 t/m 5). Deze worden gevolgd door regelingen voor vergunning of ontheffing voor gedragingen die vallen onder deze ge- en verbodsbepalingen (art. 6 t/m 24). Daarop aansluitend zijn enkele bepalingen gesteld voor toezicht op de naleving en de sanctionering van overtredingen (art. 25 t/m 32). Tenslotte resteren nog enkele ‘overige en slotbepalingen’(art. 33 t/m 36). We zullen deze vier clusters van regelingen nu achtereenvolgens nalopen. Daarna maken we een beknopte vergelijking met de het O-Lgm en de voornoemde model-eilandsverordening afvalwater.

#### *Cluster I – begripsbepaling en centrale ge- en verbodsbepalingen (art. 1 t/m 5)*

In art. 1 Lv-StM worden de termen ‘beheerder’ (een door het

bestuurscollege aangewezen ambtenaar van de Dienst Openbare werken belast

met het beheer over de riolering en over de rioolwaterzuiveringsinstallatie van de

overheid en over enig ander daarop aangesloten werk. Ook het begrip rioolstelsel

wordt omschreven. Het begrip afvalwater wordt niet (nader) omschreven.

Art. 2 behelst dan de ‘algemene aansluitplicht’ op rioolzuiveringsinstallatie, geldig voor alle bebouwing van waaruit afvalwater (wat deze plicht betreft exclusief hemelwater) wordt geloosd, indien gelegen binnen het verzorgingsgebied van de rioolzuiveringsinstallatie, gedifferentieerd naar aansluitingen voor resp. ‘normaal huishoudelijk gebruik’ en voor ‘bedrijf of instelling’. Deze aansluitplicht wordt gevolgd door een drietal algemene bepalingen die strekken ter bescherming van de voorzieningen voor afvoer en/of verwerking van afvalwater, alsmede ter bescherming van de daarop aangeslotenen en van het oppervlaktewater. Het betreft:

- art. 3, lid 1 Lv-StM, inhoudende een algemeen verbod tot lozingen die voor de riolering of de daarop aangeslotenen ‘gevaar, schade of hinder’ kan opleveren – met

---

<sup>341</sup> Blijkens de Toelichting bij art. 25-27, a.w. p. 32, gaat het veelal om aanwijzing uit hoofde van internationale afspraken en besluiten.

<sup>342</sup> Ontwerp Model-eilandsverordening afvalwater, VOMIL, Sectie MINA/Unie van waterschappen, 2000

<sup>343</sup> AB.-St.M, 1992, 1

- in lid 2 een opsomming van stoffen waarvan a-priori wordt aangenomen dat deze ‘gevaar, schade of hinder’ als in lid 1 bedoeld kunnen opleveren;
- art. 4 Lv-StM, met analoog aan art. 3 een algemeen verbod ter bescherming van de rioolzuiveringsinstallatie en het oppervlaktewater;
  - art. 5 Lv-StM, met enkele uitdrukkelijk voorgeschreven specifieke gebruiksvoorschriften ter bescherming van de riolering.
- Deze bepalingen (art. 3 t/m 5) vormen het algemene normatieve kader van de Verordening. Opmerkelijk is hoezeer de concrete gedragsvoorschriften direct in de Verordening zelf zijn verwoord (in plaats van dat zij aan gedelegeerde regulering zijn overgelaten). Als normatief kader vormen deze ge- en verbodsbepalingen de achtergrond voor de regels voor vergunning en ontheffing (cluster II)

***Cluster II - bepalingen inzake vergunning en ontheffing tot lozing (art. 6 t/m 24)***

Achtereenvolgens geeft de Verordening regels voor de volgende onderwerpen: 1. vergunning en ontheffing; 2. kennisgeving; 3. aanvraag, behandeling en weigering; 4. voorschriften, duur en tenaamstelling, 5. sanering en sanctionering, 6. administratief beroep. We zullen deze onderwerpen achtereenvolgens kort bespreken.

***II.1 – vergunning en ontheffing***

Allereerst stelt art. 6 Lv-StM een algemene vergunningsplicht voor het zonder vergunning lozen van afvalwater op de riolering vanuit een reeks van in dit artikel zelf (te weten in lid 2) genoemde bedrijven of instellingen. Een enigszins opmerkelijke aanpak omdat de aanwijzing van de activiteiten zelf veelal aan gedelegeerde regelgevers (bijvoorbeeld het Bestuurscollege) wordt gelaten. In aanvulling op deze algemene vergunningplicht voorziet art. 7 Lv-StM in concrete algemene voorschriften voor de lozing van ‘bedrijfsspecifiek afvalwater’ toepasselijk op in dit artikel zelf genoemde ‘lozers’. In feite wordt hier voor een met name genoemde groep van ‘lozers’ een algemene ontheffing geboden waarbinnen, mits in overeenstemming met deze voorschriften, toch mag worden geloosd.

Tenslotte biedt art. 8 Lv-StM enkele normerende bevoegdheden voor het bestuurscollege, te weten:

- (lid 1) de bevoegdheid tot het verlenen van een ontheffing van de gelding van de verboden van art. 3 t/m 5;
- (lid 2) de bevoegdheid tot het in individuele gevallen geven van voorschriften ten aanzien van lozingen als bedoeld in art. 3, 4 en 7;
- (lid 3) de bevoegdheid tot het stellen van algemene regels voor het lozen op de riolering door personen met bepaalde beroepen dan wel door bepaalde bedrijven, e.e.a. na overleg met de beheerder en openbaar bekend te maken;
- (lid 4) de mogelijkheid om bij het geven van de regels als bedoeld in lid 3 het verbod van art. 4, lid 1 voor desbetreffende bedrijven en instellingen buiten toepassing te verklaren.

***II.2 - kennisgeving***

Als er sprake is van toestemming om te lozen, moet niettemin daarvan kennis worden gegeven. In de art. 9 t/m 11 Lv-StM worden enkele regels gegeven met betrekking tot de (plicht tot, resp. vrijstelling van) kennisgeving vooraf van lozing op de riolering door een bedrijf of instelling als bedoeld in art. 6 Lv-StM. Daarnaast wordt tevens een regeling geboden van kennisgeving bij lozingen in bijzondere omstandigheden (art. 10 Lv-StM). We gaan hierop niet nader in.

### II.3 – *aanvraag, behandeling, weigering*

In de art. 12 t/m 17 Lv-StM worden regels gegeven voor het doen en de behandeling van een aanvraag om een aansluiting op de rioolwaterzuiveringsinstallatie (zie art. 2). Het Bestuurscollege beschikt binnen uiterlijk 3 maanden, tenzij het deze termijn (eenmalig!) verdaagt met ten hoogste twee maanden (art. 17, lid 2 en 3). Op de details van de procedure gaan we hier niet nader in, zonodig nog wel bij de vergelijking met de O-Lgm.

Art. 20 Lv-StM stelt de weigeringscriteria vast voor de beoordeling van een aanvraag van een vergunning of ontheffing. De criteria zijn: strijd met ‘de goede werking van de riolering’; bescherming van ‘de belangen van derden’; het belang van een ‘goede werking van de rioolwaterzuiveringsinstallatie’; en tenslotte het belang ‘van de aanvaardbare kwaliteit van het oppervlaktewater’.

### II.4 – *voorschriften, duur en tenaamstelling*

Art. 18 Lv-StM biedt het Bestuurscollege de bevoegdheid tot het verbinden van voorschriften aan de vergunning of ontheffing, alsmede de bevoegdheid tot het wijzigen van dergelijke, reeds gegeven voorschriften. De beschikking houdende (de wijziging van) voorschriften blijft buiten werking tijdens de termijn van beroep en de behandeling van een ingesteld beroep (lid 3, zie ook art. 24). Verderop in de Verordening biedt art. 22 nog (nadere) regels over het opleggen, wijzigen en aanvullen van voorschriften, zoals dat deze moeten strekken ter bescherming van de belangen die in de art. 3 t/m 5 zijn genoemd. De wijziging en aanvulling is slechts in bepaalde gevallen mogelijk en is tevens onderworpen aan procedurele voorschriften (zie lid 3 e.v.).

Het Bestuurscollege kan de vergunning voor een bepaalde duur verlenen indien sprake is van onzekere gevolgen (maximaal 2 jaar, tenzij eenmalig met 2 jaar verlengd) of indien sprake is van een tijdelijke lozing (art. 19 Lv-StM). De vergunning of ontheffing geldt voor zowel degene op wiens naam zij is gesteld als voor diens rechtverkrijgenden (art. 21 Lv-StM - ergo, de vergunning is zaaksgebonden).

### II.5 – *sanering en sanctionering*

Art. 23 Lv-StM geeft aan onder welke condities de vergunning of ontheffing (geheel of gedeeltelijk) kan worden ingetrokken – zoals bij: (a) onjuiste gegevens bij verlening, (b-c) geen begin van uitoefening binnen een jaar of uitoefening gedurende een jaar van bedoeld beroep of bedrijf, (d) een uitoefening van beroep of bedrijf in strijd met de gegevens bij aanvraag verstrekt, (e) schending van de voorschriften van vergunning of ontheffing, (f) na verlening gewijzigde omstandigheden of inzichten, waaruit volgt dat voortzetting van



vergunning of ontheffing onaanvaardbare schade zou opleveren, (g) op verzoek van de houder, (h) bij bedrijfsverplaatsing of bij hernieuwde vergunningverlening (bijvoorbeeld wegens uitbreiding), (i) indien bij ambtshalve aanpassing door het Bestuurscollege van de vergunningsvoorschriften sprake is van weigering door de betrokkene (de vergunninghouder of diens rechtverkrijgenden) tot medewerking. Ook bij een beschikking tot intrekking geldt de regel van schorsende werking van de beroepstermijn of de termijn van behandeling van beroep.

Notabene, de voorwaarden onder b en c, alsmede f t/m h liggen in de sfeer van de sanering: er is geen sprake van een overtreding maar de situatie is aldus dat het beter wordt gevonden om ‘uitstaande’ vergunningen en ontheffingen in te trekken. In de gevallen a, d, e en i is wel sprake van een fout of zelfs van een overtreding en volgt reeds daaruit de wenselijkheid tot intrekking.

#### *II.6- administratief beroep*

De Verordening kent een eigen regeling voor rechtsbescherming die weer is gekoppeld aan bestuurslijk toezicht: het administratief beroep. Art. 24 Lv-StM biedt een regeling voor de mogelijkheid van administratief beroep voor aanvragers en houders van vergunningen of ontheffingen tegen een beschikking van het Bestuurscollege tot: (a) niet-ontvankelijkverklaring van een aanvraag; (b) het weigeren van een vergunning of ontheffing; (c) de intrekking van een vergunning of ontheffing; (d) het niet verlengen van een vergunning of ontheffing, (e) de vaststelling, wijziging of aanvulling van voorschriften bij een vergunning of ontheffing. Opmerkelijk is dat het beroepsrecht niet toekomt aan ‘belanghebbenden’ in het algemeen, waaronder ‘derde-belanghebbenden’, maar enkel aan aanvragers en houders – ‘direct-belanghebbenden’ derhalve. De derde-belanghebbenden zullen zich moeten richten tot de burgerlijke rechter. Notabene, het niet tijdig nemen van een beschikking op een aanvraag wordt gelijkgesteld met de weigering tot verlening. De beroepstermijn bedraagt 30 dagen – bij een fictieve weigering zolang als het duurt tot wel een beslissing is genomen. De Eilandsraad beslist binnen 1 maand (eenmalig met hooguit één maand te verlengen). Een beroepschrift moet binnen 30 dagen na het nemen van de bestreden beslissing worden ingediend.

#### ***Cluster III - bepalingen inzake handhaving (Art. 25 t/m 32)***

Bij art. 23 Lv-StM (intrekking van vergunningen of ontheffingen) zagen we reeds een vorm van sanctionering. De art. 25 t/m 32 Lv-StM zijn specifiek gegeven met het oog op bestuurs- en strafrechtelijke handhaving. Het vertrekpunt daarvoor is art. 25. Dit artikel verplicht tot de naleving van voorschriften van vergunning of ontheffing. Aansluitend biedt de regeling een strafrechtelijke (punitieve) en een bestuursrechtelijke (situatieve) sanctie:

- art. 26 Lv-StM geeft een algemene strafbepaling inzake de niet-naleving van bepalingen uit deze Eilandsverordening (max. 2 maand gevangenis of een geldboete van 5000 NAF);
- daarnaast geeft art. 32 Lv-StM het Bestuurscollege de mogelijkheid om bij wijze van

sanctie, wegens overtreding van verboden ingevolge of het gestelde bij of krachtens art. 2 t/m 8, een last tot het (binnen een redelijke termijn) treffen van voorzieningen op te leggen aan een eigenaar, vergunninghouder of aan anderen die reeds uit hoofde van de verordening tot het treffen daarvan zijn gehouden. Het betreft hier – met andere woorden – de bevoegdheid tot het opleggen van bestuursdwang. De bedoelde last kan in bijzondere gevallen waarbij onverwijld ingrijpen is geboden ook mondeling worden gegeven. Als aan een last, als hier bedoeld, niet tijdig wordt voldaan kan het bestuurscollege, op kosten van bedoelde personen, zelf de verlangde voorzieningen treffen.

Art. 27 en 28 Lv-StM regelen de aanwijzing van toezichthoudende resp. opsporingsambtenaren door het Bestuurscollege en de beheerder. Art. 29 specificiert de bevoegdheid van toezichthouders en opsporingsambtenaren tot toegang tot terreinen en gebouwen. Aanvullend regelt art. 31 Lv-StM de bevoegdheid tot het verrichten van metingen, het nemen van monsters en het inwinnen van inlichtingen – art. 30 verbiedt overigens het bereiken van lagere concentraties van afvalwater (dan in de verordening voorgeschreven) door verdunning.

#### Cluster IV - overige en slotbepalingen (art. 33 t/m 36)

*Tot slot vinden we allereerst nog een bepaling (art. 33) inhoudende de bevoegdheid van het Bestuurscollege tot het treffen van algemene maatregelen gericht op het stellen van nadere regelen omtrent punten waarin de verordening niet voorziet – de vorm van blanco delegatie die we ook bij andere verordeningen al hebben gezien; opnieuw zonder dat een ‘voorhangprocedure’ of andere vorm die betrokkenheid van de Eilandsraad verzekert, is voorgeschreven. Daarnaast vinden we in dit cluster nog een bepaling inzake geheimhouding van gegevens (art. 34) en een overgangsbepaling (art. 35). De slotbepaling (art. 36) regelt de naam van de verordening en het moment van inwerkingtreding.*

Waar komen we nu op uit als we deze beschrijving aanleggen tegen de verplichtingen voorzien in het O-Lgm (art. 27) op het punt van de regulering van de lozingsproblematiek. Kort en goed verlangt het O-Lgm:

1. dat eilandelijke regels worden gesteld voor het voorkomen en beperken van nadelige gevolgen voor het milieu door toedoen van afvalwater (art. 27, lid 1 O-Lgm);
2. dat het Bestuurscollege verplicht wordt gesteld om een eilandelijk afvalwaterplan vast te stellen (art. 27, lid 2, sub a O-Lgm);
3. dat er eilandelijke regels zijn voor het lozen van afvalwater in de bodem, in het oppervlaktewater in de zee en in de riolering (art. 27, lid 2, sub b O-Lgm);
4. dat er eilandelijke voorschriften zijn ter bescherming van de riolering (art. 27, lid 2, sub c O-Lgm).

Welnu, de eerstgenoemde verplichting (onder 1.) heeft een wat open karakter en zou welhaast kunnen zijn vervuld met het enkele feit dat er een lozingsverordening is. Vatten we de gestelde eis zwaarder op dan kunnen we wat de Lv-StM betreft natuurlijk wel wijzen op art. 3 t/m 5 (de algemene lozingsverboden en rioolgebruiksvoorschriften. Ook kunnen we wel aannemen dat de laatstgenoemde vereiste (onder 4.) is vervuld met het gestelde in art. 3 en art. 5, alsmede het gestelde in art. 8, lid 3 Lv-StM; algemene regels voor het lozen op de riolering, door het Bestuurscollege te stellen. De tweede en derde

verplichting (inderdaad, onder 2 en 3) zijn problematisch. Er is domweg geen afvalwaterplan (of rioleringsplan) voorgeschreven. De Lv-StM werkt met de figuur van de ‘beheerder’ en lijkt het in diens handen gesteld te hebben dat de riolering (c.a.) goed wordt beheerd (en tijdig wordt uitgebreid, onderhouden en vernieuwd). Op dit punt zou zeker nog een regeling moeten worden getroffen. Voorts valt op dat de regels van art. 3 t/m 5 Lv-StM nog wel strekken ter bescherming van oppervlaktewater (art. 4) en de riolering (art. 3 en 5), maar bescherming van bodem en de zee worden hooguit indirect of impliciet, zoals door de aansluitingsplicht (art. 2) beschermd. De strekking van het O-Lgm lijkt echter toch te zijn dat de bescherming van bodem en de zee expliciet is. Daartoe zou derhalve nog een regeling moeten worden getroffen.

Voorts valt op dat de regeling van rechtsbescherming (art. 24 Lv-StM) zowel naar de aard van de rechtsbescherming (administratief beroep in plaats van bezwaar gevolgd door beroep op een bestuursrechter), naar de categorie voor beroep vatbare beslissingen (enumeratie in plaats van ‘beschikkingen uit kracht van deze verordening gegeven’), alsmede naar de kring van beroepsgerechtigden (aanvrager en houder versus belanghebbenden) niet goed aansluit op de regeling van het O-Lgm. Hiervoor is aandacht nodig en verwezen zij naar het commentaar bij de Hv-C. Dit geldt overigens ook voor het chapter over de handhaving.

Tenslotte valt op dat de Lv-StM een vergunningen- en ontheffingenstelsel kent waartoe het O-Lgm niet verplicht. Zoals eerder gesignaleerd ging het Ontwerp-Verfaillie nog wel uit van een verplichting tot het opnemen van een dergelijk stelsel in de eilandelijke Afvalwaterverordeningen, met inbegrip van specifieke voorschriften voor beoordeling, weigering, het toepassen van vergunningvoorschriften, intrekking van een vergunning, het vervallen van een vergunning en dergelijke meer. Een aantal van dergelijke voorschriften is standaard in de moderne vormgeving van vergunningstelsels en is ook aanwezig in het vergunningstelsel van de Lv-StM.

Inmiddels is door de landsoverheid in nauwe samenwerking met de Unie van waterschappen een Model-eilandsverordening afvalwater gemaakt. Het voert te ver om deze hier in extenso te bespreken. We schetsen even enkele hoofdlijnen.

Het Model kent tien hoofdstukken. Het betreft: hfst. 1 (Algemeen; i.h.b. begripsbepalingen); hfst. 2 (inzameling, transport en zuivering van afvalwater; i.h.b. een bestuurlijke zorgplicht voor een doelmatige verwerking van afvalwater, de eis van een riolerings- en afvalwaterzuiveringsplan en enkele algemene verbodsbepalingen); hfst. 3 (Vergunningplicht; i.h.b. vergunningplicht en uitzondering voor lozing van huishoudelijk afvalwater mits overeenkomstig te stellen algemene regels, regels voor voorschriften, weigering, aanvraag, inspraak en de beslistermijn); hfst. 4 (Grenswaarden; i.h.b. de bevoegdheid tot het stellen van grenswaarden voor het lozen van stoffen en het meten van die lozingen); hfst. 5 (Waterkwaliteitsdoelstellingen; i.h.b. algemene kwaliteitsdoelstellingen voor oppervlaktewater en voor het mariene milieu)<sup>344</sup>; hfst. 6 (Financiële bepalingen; i.h.b. introductie van een heffing); hfst. 7 (Handhaving, i.h.b. aanwijzing bestuurscollege als voor handhaving verantwoordelijke orgaan); hfst. 8 (Geheimhouding); hfst. 9 (Schadevergoeding); hfst. 10 (Overgangs- en slotbepalingen). In de algemene toelichting bij het Model wordt overigens nog verwezen naar het derde protocol bij het Verdrag van Cartagena waarin de aangesloten landen zich verplichten tot, in het bijzonder, verontreiniging door afvalwater.<sup>345</sup> Die context rechtvaardigt landelijke bemoeienis met eilandelijk zorg voor (lozingen van) afvalwater. De regeling van het Model wordt getypeerd als een ‘basispakket’ en bij het opstellen ervan is uitgegaan van een ‘nulsituatie’, dat wil zeggen van de afwezigheid van terzake relevante eilandelijke regels.<sup>346</sup>

---

<sup>344</sup> Waarmee bij vergunningverlening ‘rekening moet worden gehouden’- richtwaarden voor het bestuur derhalve. Notabene, voornoemde ‘grenswaarden’ zijn geen immissienormen, maar emissienormen die zich richten tot de vergunninghouder.

<sup>345</sup> Protocol on land based sources of marine pollution (LBSMP-protocol), op 6 oktober 1999 door de Nederlandse Antillen ondertekend.

<sup>346</sup> Toelichting p. 12.

- Opvallende punten, mede in vergelijking tot de Lv-StM zijn:
- de introductie van een zorgplicht voor een doelmatige inzameling, transport en zuivering van afvalwater (hfst. 2, art. 2 Model), hetgeen meebrengt dat het bestuurscollege, zelfs bij het uitbesteden van riolering en zuiveringswerken aan een particuliere beheerder, toch bestuurlijk verantwoordelijk blijft.<sup>347</sup> Tot een dergelijke regeling dwingt art. 27 O-Lgm overigens niet;
  - de introductie van een plan, te weten een riolerings- en afvalwaterzuiveringsplan (hfst. 2, art. 3 e.v. Model), waardoor de verplichting van art. 27, lid 2, sub a O-Lgm wordt ingelost.<sup>348</sup>
  - belangrijke component is de mogelijkheid tot het instellen van brongerichte grenswaarden (hfst. 4, art. 13) en van effectgerichte kwaliteitsdoelstellingen (richtwaarden, hfst. 5, art. 14). In de Lv-StM kwamen we ook reeds algemene brongerichte regels tegen (m.n. art. 4) maar daarbij ging het om een lijst van verboden stoffen, terwijl de in het Model gegeven bevoegdheid – notabene, het Model geeft niet zelf de voorschriften – ook de mogelijkheid biedt tot fijnmaziger regeling, zoals door het aangeven van concentraties. Milieukwaliteitsdoelstellingen, ook al beogen deze ‘slechts’ een ‘inspanningsverplichting’ te scheppen,<sup>349</sup> treffen we in de Lv-StM in het geheel niet aan. In art. 27 O-Lgm valt geen verplichting tot het stellen van kwaliteitsdoelstellingen te lezen. Wel kan art. 27, lid 2, sub b (‘Een regeling voor het lozen..’) te beschouwen als een verplichting tot het stellen van brongerichte regels. In die context passen zowel het vergunningstelsel (hfst. 3) maar ook de grenswaarden (van art. 13) van het Model natuurlijk prima.
  - de regeling inhoudende financiële bepalingen (hfst. 6) en schadevergoeding (hfst. 9). Deze regelingen zijn als ‘extra’s’ te beschouwen aangezien de O-Lgm daartoe geenszins verplicht.<sup>350</sup> Daarnaast is er ook nog sprake van een overlap, namelijk op het punt van de geheimhouding, vergelijk hfst. 8, art. 23 Model en art. 59 O-Lgm.
  - tenslotte valt op dat het onderdeel handhaving (hfst. 7, art. 22) is beperkt tot aanwijzing van het bestuurscollege als verantwoordelijk orgaan. Meer dan dat is in het licht van de uitgebreide regeling van de O-Lgm ook niet nodig.

Duidelijk mag zijn dat het Model een meer evenwichtige afvalwaterverordening biedt dan waarin thans wordt voorzien door het voorbeeld van de Lv-StM. Denkend aan de systematiek van de reguleringsketen krijgt met name het onderdeel algemene normstelling (planning, algemene brongerichte en algemene effectgerichte normen) meer aandacht en dit is bevorderlijk voor een doelmatige en evenwichtige uitvoeringspraktijk, zowel bij het beheer van afvalwaterverwerkende en -zuiverende installaties als ook bij de beoordeling van vergunningaanvragen. Voorts sluit het Model beter aan bij de wensen die voortvloeien uit de O-Lgm en bij het feit dat de O-Lgm bepaalde zaken reeds omvattend regelt, zoals de handhaving en de rechtsbescherming.<sup>351</sup>

### 2.3.3 Conclusies

We mogen vaststellen dat thans reeds een behoorlijk bestand aan eilandelijke regels is opgebouwd. Implementatie van de O-Lgm zal niet veel problemen hoeven geven, alhoewel dat niet weg neemt dat nog vele keuzes zullen moeten worden gemaakt en er al met al, ook in de vorm van gedelegeerde

---

<sup>347</sup> Toelichting, p. 12 en p. 17

<sup>348</sup> Het Model gaat uit van een bevoegdheid van het bestuurscollege en de O-Lgm van een bevoegdheid van de eilandsraad!

<sup>349</sup> Toelichting, p. 14 en p. 22.

<sup>350</sup> In de Toelichting wordt voor de schadevergoedingsregeling verwezen naar art. 12, lid 2 van de O-Lgm! Dit moet wel een verschrijving zijn.

regelgeving door de bestuurscolleges, nog flink wat regelgevingsarbeid moet worden verricht. Hoewel die implementatie de nodige beleidsvrijheid bij de eilandgebieden laat, valt met vrij grote zekerheid te voorspellen dat met name in de sfeer van rechtsbescherming en van toezicht en handhaving de nodige harmonisatie zal worden gerealiseerd. De regeling voor de milieubeleidsplanning en de mer-plicht vormt overigens een nuttige aanvulling op hetgeen thans op (landelijk en) eilandelijk niveau al is geregeld (met voor de mer-plicht nog de mogelijkheid tot aanvulling bij eilandsbesluit). Deze aanvulling wordt primair gelegitimeerd door internationale verplichtingen en vormt, zeker wat de planning betreft, een niet te onderschatten bijdrage aan de structurering en voortschrijdende ontwikkeling van het eilandelijk milieubeleid. Daarvoor is wel vereist dat deze plannen op een zakelijke wijze worden opgezet – de O-Lgm geeft daartoe zeker de mogelijkheid – en dus niet verwoord tot een instrument dat de bestuurlijke en ambtelijke capaciteit op de eilandgebieden onevenredig belast. Voorshands is nog moeilijk te voorspellen welke rol de bevoegdheden van art. 6 (Internationale verplichtingen) en art. 8 (Milieunormen) zullen gaan spelen. Hierover werd eerder reeds opgemerkt dat het land (met deze bevoegdheden) zelf mede kan bepalen hoe ver de eigen invloed op het eilandelijke bestuur reikt – al kan over de in art. 6, lid 3 O-Lgm geboden mogelijkheid om de eilandgebieden te belasten met de implementatie van internationale verplichtingen nog wel enige discussie worden gevoerd (zoals over de mate van beleidsvrijheid die daarbij in het geding is). Op zichzelf lijkt het toch niet onaantrekkelijk dat van landswege minimumnormen kunnen worden gegeven. Deze leggen een ook in economisch opzicht belangrijke basis onder het eilandelijk milieubeleid – onderlinge concurrentie met milieunormen kan hiermee in het belang van het milieu worden getemperd.

## 2.4 Normstelling langs privaatrechtelijke weg

Tot nu hebben we het gehad over milieubeleid van de overheid in het kader van eenzijdige sturing met burgers bindende besluiten. Dit type sturing door ‘command & control’ (zie § 1.2.2 en § 2.2 –aanhef) heeft enerzijds het voordeel dat de overheid voor het doorzetten van beleid niet (geheel) afhankelijk is van de medewerking van alle betrokkenen (en deze ook door dreiging met en zo nodig, toepassing van sancties kan afdwingen), maar kent anderzijds het nadeel dat de gegeven normen kunnen afwijken van de overtuigingen van betrokkenen en daarom ook op minder bijval en vrijwillige ondersteuning mogen rekenen. Uit een oogpunt van de wel verdedigde ‘verinnerlijking’ van de milieuzorg kan het juist ook wenselijk zijn milieunormen zoveel mogelijk in overeenstemming met de wensen van (alle) betrokkenen te bepalen. In plaats van eenzijdige normstelling komt dan de meerzijdige normstelling: de norm wordt voor betrokkenen pas bindend als er tussen betrokkenen dienaangaande (wils)overeenstemming bestaat. Als met binding ook een juridische binding wordt beoogd zal de overheid het moeten aanleggen op de totstandkoming van een meerzijdige *rechtshandeling*. Een belangrijke vorm daarvan is de overeenkomst waarbij twee of meer partijen met een meerzijdige rechtshandeling een of meer (al dan niet wederkerige) verbintenissen aangaan. Voor de overeenkomst als privaatrechtelijke rechtsfiguur biedt het BW (Boek 6, titel 5 BWNA) een regeling. Nu is het ons hier echter niet te doen om gewone privaatrechtelijke overeenkomsten met de overheid; het gaat immers niet om het enkele beheer van het vermogen van de overheid – zoals bij de aanschaf van computers of de aankoop of huur van kantoorruimte. Daarom is niet zeker dat deze privaatrechtelijke regeling van het BW zonder meer van toepassing is. Het gaat ons om het voeren van overheidsmilieubeleid met behulp van overeenkomsten en dus eigenlijk om ‘publiekrechtelijke overeenkomsten’. Complicerende factor daarbij is dan nog dat bij ‘milieubeleidsafspraken’<sup>352</sup> vaak juist niet de term ‘overeenkomst’ wordt gebruikt maar de term ‘convenant’. Niet duidelijk is dan of partijen eigenlijk wel juridische binding op het oog hebben gehad. Wij hanteren hier de term ‘publiekrechtelijke overeenkomst’, aangezien het ons hier wel degelijk te doen is om milieubeleidsafspraken met een juridisch bindend karakter. Met het oog daarop zullen we in § 2.4.1. eerst in abstracto bezien hoe deze rechtsfiguur is geregeld. Daaruit hopen we te kunnen afleiden welke verschillende typen van publiekrechtelijke overeenkomsten er zijn, hoe het zit met de bevoegdheid tot het sluiten van dergelijke typen overeenkomsten, alsook welke normen er overigens op het sluiten, interpreteren en nakomen van toepassing zijn.

### 2.4.1 - voorverkenning

Voorstelbaar is dat een publiekrechtelijke overeenkomst geheel of gedeeltelijk publiekrechtelijk is geregeld. Eerst zetten we de modaliteiten op een rij om ons vervolgens te richten op de vraag welke normen (publiekrechtelijke of privaatrechtelijke) nu op de publiekrechtelijke overeenkomst van toepassing zijn. Tenslotte kijken we in algemene zin nog naar de vraag welke rechter (de bestuursrechter of de burgerlijke rechter) bevoegd is om een geschil over een publiekrechtelijke overeenkomst te beslechten.

#### 2.4.1.1 – wat is de context?

Grosso modo zijn er drie denkbare juridische contexten relevant voor (een of meer van) de elementen van publiekrechtelijke overeenkomsten:

- a. er is een omvattende publiekrechtelijke regeling;
- b. er is een partiële publiekrechtelijke regeling
- c. er is geen expliciete publiekrechtelijke regeling.

We lopen deze mogelijkheden even langs.

---

<sup>352</sup> Zie voor deze term R.J.J. van Acht en E Bauw, *Milieuprivaatrecht*, W.E.J. Tjeenk Willink, Zwolle 1996 (2e druk), hfst. 5, p. 322 e.v.

ad a. - bij een omvattende regeling is zowel de bevoegdheid tot het afsluiten van de overeenkomst alsook de wijze van afsluiten, de uitleg en de nakoming geheel publiekrechtelijk geregeld (vergelijk in Nederland de Wet gemeenschappelijke regelingen). Voor vorm en inhoud van de overeenkomst, alsmede voor de vragen wie dergelijke overeenkomsten mag aangaan en hoe ze moeten worden afgesloten, uitgelegd en nagekomen is de publiekrechtelijke regeling primair bepalend.<sup>353</sup>

ad. b - bij een gedeeltelijke publiekrechtelijke regeling is sprake van publiekrechtelijke voorschriften voor een of meer elementen van het beoogde type publiekrechtelijke overeenkomst – dat wil zeggen voor vragen verbandhoudend met de bevoegdheid tot het afsluiten, de wijze van afsluiten, de uitleg en de nakoming.

Zo is voorstelbaar dat een sectorwet de bevoegdheid tot het sluiten van publiekrechtelijke overeenkomsten aangeeft en daarvoor enkele regels stelt, terwijl voor de overige regels ongeschreven publiekrecht of wellicht zelfs de regels voor de privaatrechtelijke overeenkomst aanvullend zijn (denk in Nederland aan huisvestingsovereenkomsten o.g.v. art. 4 van de Huisvestingswet). Ook algemene publiekrechtelijke regelingen kunnen die bevoegdheid geven zonder verder een omvattende regeling te bieden (denk in Nederland nog aan art. 4:36 Awb – de subsidieuitvoeringsovereenkomst - en art. 10:4 Awb – de mandaatsovereenkomst; in de Antillen de zogenoemde zorgplichtovereenkomst, ook in de sfeer van subsidieuitvoering).

Ook is een publiekrechtelijke regeling denkbaar die wel algemene publiekrechtelijke regels geeft voor publiekrechtelijke overeenkomsten, maar de bevoegdheid daartoe zelf niet geeft (in Nederland is het voornemen dat in de Awb een aparte titel voor bestuursovereenkomsten wordt opgenomen; naar verwachting zonder bevoegdheidstoekenning). Mogelijk geeft een dergelijke algemene regeling aan dat een bevoegdheid moet worden gevonden in een specifieke (sectorale of althans andere) publiekrechtelijke regeling. Ook is voorstelbaar dat zo'n algemene regelingen de bevoegdheid eenvoudig (in beginsel) vooronderstelt.

Het laatste is goed verdedigbaar in het geval 'overheidsrechtspersonen' partij zijn bij de overeenkomst. Zij zijn immers (net als 'privaatrechtelijke rechtspersonen') wat het vermogensrecht betreft gelijkgesteld met natuurlijke personen. De vraag rijst dan wel of 'wat het vermogensrecht betreft' niet impliceert dat de overheid hier alleen als bloot-beheerder van het eigen vermogen wordt bedoeld en niet als behartiger van het algemeen belang. In de praktijk zien we voorbeelden waarbij de overheid eigen vermogen juist beheert in functie van het algemeen belang – dus buiten de gevallen waarin het enkel gaat om de aanschaf van computers of werkruimtes voor ambtenaren e.d. (waarin een louter bedrijfs-economische beoordeling vooropstaat). Daarnaast is het punt dat, juist als het om de behartiging van het of een algemeen belang gaat, vaak juist bestuursorganen de dienst uitmaken; zij zijn immers de dragers van bestuursbevoegdheden. Zo is het denkbaar dat een bestuursorgaan een overeenkomst zou willen sluiten over het gebruik dat dit orgaan van een aan hem toekomende bestuursbevoegdheid zal maken – zoals de bevoegdheid tot het al dan niet verlenen van een vergunning of het toepassen van een sanctie. Bestuursorganen worden in het BW niet expliciet met natuurlijke personen gelijk gesteld. De vraag is of niettemin ook hiervoor een bevoegdheid kan worden voorondersteld.

ad. c - resteert nog de situatie waar een expliciete publiekrechtelijke regeling voor het afsluiten van een publiekrechtelijke overeenkomst geheel ontbreekt. Hooguit kunnen we ons voorstellen dat er dan nog een impliciete (geschreven of ongeschreven) publiekrechtelijke context bestaat. Zo zou in Nederland een overeenkomst wellicht via art. 3:1, lid 2 Awb (andere handelingen van bestuursorganen) onder het regime van Hfst. 3 van de Awb (waarin onder meer de formele en materiële zorgvuldigheid, détournement de pouvoir en het verbod van willekeur en het evenredigheidsbeginsel zijn gecodificeerd) kunnen worden gebracht.<sup>354</sup> Buiten deze geschreven grondslag, wordt op grond van het

---

<sup>353</sup> Hetgeen aanvulling met privaatrechtelijke noties, zoals goede trouw/redelijkheid en billijkheid niet bij voorbaat uitsluit! Zie ook § 2.4.1.2.

<sup>354</sup> Naast de werking van de regels uit Hfst 2 Awb, die slaan op al het verkeer tussen bestuursorganen en burgers; dus ook dat in de vorm van overeenkomsten. NB we gaan

arrest Amsterdam-Ikon<sup>355</sup> aangenomen dat de Hoge Raad van oordeel is dat de overheid ook in haar privaatrechtelijk handelen onderworpen is aan de algemene beginselen van behoorlijk bestuur, waarmee wel zeker is dat dit ook geldt voor de publiekrechtelijke overeenkomsten – iets dat thans ook volgt uit geschreven recht, namelijk uit art. 3:14 BW(NA).

Het leeuwendeel van de publiekrechtelijke overeenkomsten valt binnen deze ‘open context’. Zij worden daarom wel als ‘*onbenoemde* publiekrechtelijke overeenkomsten’ aangeduid: er is geen benoeming vanuit de publiekrechtelijke context, met een integrale of partiële regeling, waardoor deze overeenkomsten worden ‘benoemd’. Naast het probleem van de bevoegdheidsgrondslag voor het sluiten van deze overeenkomsten (het gestelde onder ad. b is hier analoog van toepassing) doet zich bij de onbenoemde publiekrechtelijke overeenkomsten ook nog eens de vraag voor of aan sommigen daarvan misschien de aanduiding ‘overeenkomst’ helemaal niet toekomt omdat door partijen geen binding (in rechte) wordt beoogd – en er bijgevolg waarschijnlijk ook geen juridisch bindende normen ontstaan. Deze vraag doet zich met name voor bij (milieubeleids)afspraken onder de noemer ‘convenant’, ‘akkoord’, ‘gentlemens agreement’ en dergelijke meer. Echter, ‘what’s in a name?’: we moeten waakzaam zijn, want de benaming alleen sluit niet uit dat soms wel degelijk sprake is van het oogmerk van een juridische binding en bovendien kan een afspraak ook zonder expliciet oogmerk van juridische binding soms wel degelijk juridische gevolgen hebben. Voorzover juridische binding niet wordt beoogd is het met andere woorden toch de vraag of bijvoorbeeld de sancties op niet nakoming dan louter ‘informeel’ zijn (zoals door uitsluiting van verdere samenwerking, informatie, onderlinge bijstand en wat dies meer zij) of dat in bijzondere omstandigheden de inhoudelijke afspraken wel indirect toetsingsmaatstaf kunnen worden of bestaande publiek- of privaatrechtelijke toetsingsmaatstaven kunnen gaan ‘in- of aanvullen’ – denk aan de ‘maatschappelijke zorgvuldigheid’ in een onrechtmatige daadsactie of aan het ‘vertrouwens- of het evenredigheidsbeginsel’ als algemene beginselen van behoorlijk bestuur.

#### 2.4.1.2 – welke normen zijn van toepassing?

Daarmee zijn we beland bij de vraag door welk recht publiekrechtelijke overeenkomsten worden geregeerd: publiekrecht of privaatrecht? Bij overeenkomsten die zijn ingebed in een omvattend publiekrechtelijk regime (zoals de voornoemde Wet gemeenschappelijke regelingen in Nederland) zijn de publiekrechtelijke normen bepalend.<sup>356</sup> Punt is echter dat dergelijke publiekrechtelijke overeenkomsten tot de uitzonderingen behoren. De Hoge Raad lijkt bij partieel publiekrechtelijke regelingen of gevallen waarin een publiekrechtelijke regeling geheel ontbreekt al snel aan te nemen dat publiekrechtelijke overeenkomsten kunnen worden gekwalificeerd als obligatoire overeenkomsten naar burgerlijk recht<sup>357</sup>, zonder echter het publiekrechtelijke aspect uit het oog te verliezen. Daarmee komt het er – kort gezegd – op neer dat naast de regels van burgerlijk recht ook de regels van publiekrecht, in het bijzonder de algemene beginselen van behoorlijk bestuur, van toepassing zijn. Wat de toepasselijke regels van het burgerlijk recht betreft lijkt een drietal grondregels de boventoon te voeren:<sup>358</sup>

- ‘*pacta sunt servanda*’: partijen moeten de overeenkomsten die zij aangaan ook nakomen;
- ‘*exceptio non adimpleti contractus*’: de plicht tot nakoming van een overeenkomst vervalt als de wederpartij zijn verplichting niet nakomt;
- ‘*bona fides*’: partijen moeten hun overeenkomst te goeder trouw sluiten, uitleggen en uitvoeren. Deze regel wordt tegenwoordig onder de redelijkheid en billijkheid gebracht.

---

hier maar even voorbij aan de complicatie dat hier de bestuursorganen en niet de rechtspersonen worden aangesproken.

<sup>355</sup> HR 27 maart 1987, AB 1987, 273.

<sup>356</sup> Zie (echter) ook HR 23 juni 1989, AB 1989,551 (GCN-Nieuwegein).

<sup>357</sup> Vgl. HR 12 januari 1990, NJ 1990, 766 (Staat/Appels).

<sup>358</sup> Vgl. van Wijk/Konijnenbelt&Van Male, *Hoofdstukken van bestuursrecht*, Elsevier, Den Haag 1999 (11e druk), p. 290.



De toepasselijkheid van de (ongeschreven) regels van publiekrecht volgt, als gezegd in Nederland uit (naast hfst. 2 Awb) art. 3:1, lid 2 Awb (andere handelingen van bestuursorganen dan besluiten) en uit art. 3:14 BWNA, alsmede uit het arrest Amsterdam-Ikon. Voor het overige moge, mede gelet op art. 3:40 BWNA (voorheen de ‘ongeoorloofde oorzaak’), duidelijk zijn dat (ook) een publiekrechtelijke overeenkomst niet mag strekken tot het verrichten van handelingen contra-legem. De overheid kan zich niet verplichten tot handelen in strijd met de wet. Een milieubeleidsafspraken waarin de overheid een bepaalde activiteit, bijvoorbeeld een lozing van afvalstoffen, toelaat terwijl daarbij de wettelijke normen worden overschreden is daarom nietig. Ook de zogenoemde ‘gedoogovereenkomsten’ behoeven onze kritische aandacht. We moeten in dergelijke gevallen goed het oog houden op de mate van beleidsvrijheid die de in casu relevante bestuursbevoegdheid tot handhaving aan het bestuur biedt. Ook de strikte criteria voor gedogen in eenzijdige publiekrechtelijke vorm (zoals de gekwalificeerde gedoogverklaring (zie deel III, Hfst. 5, § 5.3), zoals dat het moet gaan om een overgangs- of overmachtssituatie met een tijdelijk karakter, zullen tegen een dergelijke gedoogovereenkomst moeten worden aangelegd.

Een bepaalde situatie moeten we heel precies tegen de voornoemde drie privaatrechtelijke grondregels aanleggen. Hoe moet worden geoordeeld over het geval waarin partijen worden geconfronteerd met gewijzigde omstandigheden? Zijn zij dan nog steeds aan de publiekrechtelijke overeenkomst gehouden? Dit speelt vooral als de overheidspartij komt tot nieuwe inzichten over het door haar te voeren beleid en vervolgens een nieuw beleid inzet waarbij zij wil afwijken van het overeengekomene. Algemeen wordt aangenomen dat de overheid een zekere vrijheid heeft in het afwijken van een publiekrechtelijke overeenkomst. Reeds in de Landsmeerarresten van 1963<sup>359</sup> werd bepaald dat indien het gaat om omstandigheden die ten tijde van het afsluiten van de overeenkomst niet waren voorzien en waarbij de overheid redelijkerwijs tot het oordeel komt dat het betrokken algemeen belang zich niet langer verdraagt met nakoming van de overeenkomst, de overheid van die overeenkomst mag afwijken. De rechter zou een dergelijk oordeel marginaal moeten toetsen – dat wil zeggen dat de rechter pas zou kunnen ingrijpen indien in redelijkheid niet valt te begrijpen dat afwijking door de overheid van de overeenkomst geboden is. In het arrest GCN-Nieuwegein II (van 1989)<sup>360</sup> blijkt dat de aanduiding ‘omstandigheden die niet waren voorzien’ eng moet worden opgevat. Eerst als sprake is van onvoorziene omstandigheden die van zodanige aard zijn dat de wederpartij naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid ongewijzigde instandhouding van de overeenkomst niet mag verwachten, kan worden afgeweken, althans kan worden volstaan met een schadevergoeding in plaats van nakoming van de overeenkomst. De Hoge Raad gaat er vanuit dat hierbij een afweging moet worden gemaakt waarbij factoren als de aard van de overeenkomst, de aard van de betrokken overheidstaak en – bij beleidswijzigingen – de aard en het gewicht van de betrokken maatschappelijke belangen, een belangrijke rol spelen. Notabene: deze formulering sluit in dat voor de kwalificatie ‘onvoorzien’ niet bepalend is of partijen de omstandigheden feitelijk hebben voorzien, maar of het contract in deze omstandigheden voorziet. Wat de overheid betreft moet het daarbij gaan om een beroep op belangen die ten tijde van het afsluiten van de overeenkomst niet alleen niet bekend waren maar ook niet bekend konden zijn (en waarmee de overheidspartij niet bekend behoorde te zijn). Dit komt ondermeer naar voren in de uitspraak inzake het ‘Welschapsconvenant’ van de voormalige Afdeling Rechtspraak van de Raad van State in Nederland.<sup>361</sup> In die zaak doorbrak de overheid de afspraken in een convenant met omwonenden van de luchthaven Welschap, door in strijd met die afspraken een ontheffing te geven inhoudende een beperking van het verbod van nachtvliegen. De door de overheid aangevoerde omstandigheden konden de afwijking niet dragen. Als wel sprake is van onvoorziene

---

<sup>359</sup> HR 4 januari 1963, NJ 1964, 202-204.

<sup>360</sup> HR 23 juni 1989, AB 1989, 551.

<sup>361</sup> ARRS 10 december 1993, AB 1995, 192 (vergelijk overigens ook HR 16 mei 1986, AB 1986, 574; Landbouwwliegers en vgl. HR 10 augustus 1988 AB 1989, 1; Brabant Vastgoed II).

omstandigheden (ook in de engere definitie), moet het ‘spel’ naar de regels van redelijkheid en billijkheid worden gespeeld – al dan niet met een schadevergoeding in plaats van nakoming. Overigens is deze lijn in Nederland ook verankerd in art. 6:258, lid 2 BW.

Duidelijk zal zijn dat met name private partijen veelal zullen proberen toekomstige onzekere, maar relevante omstandigheden zoveel mogelijk in het contract te expliciteren – mogelijk zelfs zo dat deze de zittingstermijn van het desbetreffende bestuursorgaan overschrijden. Een nieuw bestuur zal daaraan gebonden zijn, maar als de wetgever in formele zin er dan toch een andere wending aan wenst te geven, overstijgt die macht uiteindelijk toch de publiekrechtelijke overeenkomst.<sup>362</sup>

Tenslotte wijzen we nog op de vraag naar de geoorloofdheid van publiekrechtelijke overeenkomsten als alternatief voor toepassing van de ‘publiekrechtelijke weg’(geplaveid door regelingen met bestuursrechtelijke bevoegdheden). Deze vraag speelt vooral een rol bij situaties waarin de overheid niet contracteert over de uitoefening van publiekrechtelijke bevoegdheden, maar over het beheer van vermogensrechten van de overheden (zoals bij het toestaan van een bepaald gebruik door een burger, zoals bij het sluiten van erfpachtovereenkomsten met daarin bepalingen over de bescherming van het milieu) met (zoals tussen haakjes al bleek) als doel een bepaald algemeen belang te behartigen. We hebben het dan over ‘beleidsovereenkomsten’ en daarop gaan we onder § 2.4.2.2 nader in – met inbegrip van deze geoorloofdheidsvraag.

#### *2.4.1.3 – welke rechter is bevoegd?*

Naar Nederlands recht wordt aangenomen dat de beslissing tot het aangaan van een publiekrechtelijke overeenkomst, ook als een expliciete publiekrechtelijke grondslag tot het aangaan daarvan ontbreekt, wel een besluit in de zin van de Awb (Algemene wet bestuursrecht) is. Dit ‘besluit tot..’ is een zogenoemde ‘acte detachable’, die naar zijn aard, voor de toepassing van regels van materieel recht (waaronder de abbb), los van de af te sluiten overeenkomst kan worden gezien. Bijgevolg moet dit ‘besluit tot ...’ voldoen aan algemene beginselen van behoorlijk bestuur. Daartegenover staat echter dat tegen deze beslissing weer geen beroep mogelijk is bij de bestuursrechter (zie in Nederland art. 8:3 Awb), omdat deze anders impliciet zou komen te oordelen over die overeenkomst zelve. Voor de toepassing van de regels van procesrecht is er dus geen ‘acte detachable’. In de Nederlandse Antillen volgt men de ‘oplostheorie’, op grond waarvan zowel voor materieel als formeel recht wordt aangenomen dat een ‘besluit tot..’ het zelfde – privaatrechtelijke – rechtskarakter heeft als de overeenkomst die eruit voortvloeit. Derden moeten daarom wachten tot op een bepaalde wijze uitvoering aan een de overeenkomst wordt gegeven. Als deze uitvoering is gelegen in het uitoefenen van een bestuursbevoegdheid kunnen zij daartegen vervolgens ageren bij de bestuursrechter (zo die er is). Betreft het in zo’n geval een bevoegdheid tot handelingen waartegen geen beroep bij de bestuursrechter openstaat (zoals in het Antilliaanse voorbeeld van art. 34 en 35 O-Lgm, alwaar beroep tegen besluiten van algemene strekking wordt uitgesloten), dan zullen derden de weg naar de burgerlijke rechter (met een actie uit onrechtmatige overheidsdaad) moeten volgen. Ligt de uitvoering vanzelf buiten de uitoefening van bestuursbevoegdheden dan blijft de weg naar de bestuursrechter natuurlijk ook buiten beeld en kunnen derden die zich onrechtmatig door die uitvoering getroffen voelen zich terzake enkel nog tot de burgerlijke rechter wenden.

Iets soortgelijks geldt voor de burger-wederpartij. Deze zal niet-nakoming van de overeenkomst die verlangt dat een bestuursbevoegdheid wordt uitgeoefend, allereerst kunnen trachten te bestrijden via de gang naar de bestuursrechter, tegen de z.i. onjuiste (of ten onrechte nagelaten) toepassing van de bestuursbevoegdheid waarop de overeenkomst betrekking had – een en ander nadat om toepassing van die bevoegdheid is verzocht. Staat daartegen geen beroep bij de bestuursrechter open dan kan ook hij zich wenden tot de burgerlijke rechter. Bij die rechter zal hij ook moeten zijn als blijkt dat het bestuur rechtens niet tot nakoming in staat is (omdat bijvoorbeeld de overeengekomen

---

<sup>362</sup>

Zie Van Acht en Bauw, a.w., p. 331.

uitoefening van een bestuursbevoegdheid in strijd is met de wet of met de abbb). Dan zal de burger-wederpartij bij de burgerlijke rechter immers een actie uit wanprestatie door het bestuur kunnen neerleggen.<sup>363</sup> Die weg is uiteraard direct aangewezen als de beoogde prestatie van de overheid is gelegen in een ander doen of nalaten dan in de uitoefening van een bestuursbevoegdheid – denk bijvoorbeeld aan het toelaten van de stort van afval op een publieke stortlocatie.

Buiten deze gevallen kan het overigens ook zijn dat de overeenkomst zelf voorziet in sanctie (bijvoorbeeld een boete). Dan zou deze kunnen worden opgeëist zodra de overheid nalatig is (of na een redelijke termijn waarbinnen de overheid haar verzuim kan herstellen) – onvoorziene omstandigheden (zie boven) daargelaten.

Een bijzonder geval is de bevoegdheidsovereenkomst (zie hierna § 2.4.2.1) waarbij het bestuur zich ertoe verplicht af te zien van toepassing van een bestuursrechtelijke sanctie, zolang de overtreder zich aan in de overeenkomst bepaalde voorwaarden houdt. Men spreekt hier wel van ‘gedoogovereenkomsten’. In de Nederlandse bestuursrechtspraak zijn dergelijke overeenkomsten, ter wille van de rechtsbescherming van derden, wel opgevat als impliciete *gedoogbeschikkingen* waartegen dus wel direct beroep openstaat bij de bestuursrechter. Aldus wordt voorkomen dat een derde eerst om bestuursrechtelijke handhaving moet vragen en eerst nadat dit verzoek is afgewezen naar de bestuursrechter kan gaan.<sup>364</sup>

Het is uiteraard ook mogelijk dat de wederpartij van de overheid, althans van het orgaan waaraan de bevoegdheid over de uitoefening waarvan wordt gecontracteerd is toegekend, wanpresteert. In dat geval kan dit orgaan zich, zo daarin is voorzien, beroepen op een boeteclausule. Ook kan het bestuur afzien van, zo het daartoe krachtens de overeenkomst was verplicht, nakoming door het nemen van een voor de wanpresterende partij begunstigende beslissing (en eventueel kan worden besloten een op grond van de veronderstelde nakoming verrichte begunstigende beslissing alsnog in te trekken) of kan een voor de wanpresterende partij belastende beslissing, die niet zou zijn genomen als de wederpartij zijnerzijds de overeenkomst had nageleefd, alsnog worden genomen. Over de vraag welke normen door de rechter moeten worden toegepast (publiekrechtelijke en/of privaatrechtelijke) werd hierboven (aan het slot van § 2.4.1) al een en ander opgemerkt.

## **2.4.2 Drie typen publiekrechtelijke overeenkomsten - in het milieurecht**

We zullen kortom van geval tot geval elke publiekrechtelijke overeenkomst nader moeten bestuderen om te bezien welk regime aan regels toepasselijk is op elk van de relevante elementen (bevoegdheid, wijze van afsluiten, uitleg en nakoming). Wij beperken ons hier tot drie hoofdvormen bevoegdheidsovereenkomsten, beleidsvormen en niet-bindende convenanten. We zullen deze vormen hieronder bespreken en tegelijk daarbij de milieurechtelijke voorbeelden en aspecten betrekken.

### ***2.4.2.1 - De bevoegdheidsovereenkomst***

Bij deze vorm is het gebruik van een publiekrechtelijke bevoegdheid onderwerp van de overeenkomst tussen partijen waarbij tenminste één der partijen een bestuursorgaan is. De overeenkomst behelst in elk geval dat het bestuur zich verplicht tot een bepaalde wijze van (niet-) uitoefening van een bestuursrechtelijke bevoegdheid. Getuige ondermeer het Krusemann-arrest<sup>365</sup> acht de Hoge Raad dit type overeenkomst toelaatbaar mits:

- het een beleidsvrije bestuursbevoegdheid betreft (bij gebonden bevoegdheden dwingt de wet het bestuur tot een bepaalde uitoefening);
- de overeenkomst niet neerkomt op misbruik van overheidsbevoegdheid of van de feitelijke machtspositie van de overheid;
- indien van de wederpartij(en) een tegenprestatie wordt verlangd, dit niet strijdt met de desbetreffende publiekrechtelijke regeling of neerkomt op het misbruik als onder b. bedoeld.

---

<sup>363</sup> Vgl. HR 5 februari 1993, AB 1993, 239 (Welzijnsconvenant Rotterdam).

<sup>364</sup> Vgl. ABRS 30 juni 1994, AB 1995, 101 (Vakantiewoningen Dennenhorst).

<sup>365</sup> HR 13 april 1962, ARB 1962, 187.

Alle partijen zijn gebonden aan de overeenkomst. Voor onvoorziene omstandigheden geldt het regime zoals hierboven omschreven (zie § 2.4.1.2). Aangenomen wordt dat hoewel een bevoegdheidsovereenkomst van overheidszijde slechts door het desbetreffende bestuursorgaan kan worden afgesloten, steeds de publiekrechtelijke rechtspersoon (het overheidslichaam waartoe dit bestuursorgaan behoort) aansprakelijk is voor de nakoming van de aangegeven verplichtingen.

Dat het bestuur slechts over beleidsvrije bevoegdheid kan contracteren impliceert niet dat het dan vervolgens ook vrij is in hetgeen over de toepassing van de bevoegdheid wordt overeengekomen. Dit is op treffende wijze naar voren gekomen in twee voorbeelden uit het milieurecht, namelijk in de uitspraken Hydro-Agri (I en) II en Kemira Pernis I.<sup>366</sup> Bij Hydro-Agri ging het om de situatie dat twee bedrijven houders waren van lozingsvergunningen ingevolge de Wet verontreiniging oppervlaktewateren (Wvo) teneinde voor beperkte tijd te mogen lozen. Overeengekomen was dat een vervolgvvergunning zou worden verleend indien tijdig de lozingen van cadmium tot een bepaald niveau zouden zijn gereduceerd. Dat lukte ook en de vervolgvvergunning werd ook verleend maar stuitte op bezwaren bij een algemeen belangorganisatie en een tweetal bestuursorganen. Zij stelden beroep in tegen de verlening van de vervolgvvergunning en de Afdeling Geschillen van de Raad van State besliste dat dit beroep (zelfs) ‘kennelijk gegrond’ was aangezien de vergunningsbevoegdheid ingevolge de Wvo een bredere afweging verlangt dan de enkele bepaling of aan de overeengekomen reductie van cadmiumlozing zou zijn voldaan. Een vrijwel gelijke casus speelde bij Kemira Pernis I. Uit de bescherming die de bestuursrechter aan derden biedt blijkt dat de geschreven en ongeschreven waarborgen aangaande het plegen van een belangenafweging (denk ook aan het verbod van willekeur en het evenredigheidsbeginsel) niet bij overeenkomst kunnen worden gepasseerd – dan wordt het bestuur immers wetgever in eigen zaak! Als het bestuur zich zelf bindt, zal het vooreerst in abstracto over de gehele bandbreedte van rechtens relevante belangen een belangenafweging moeten plegen. Vervolgens moet dan nog worden beoordeeld of in casu sprake is van zodanig bijzondere omstandigheden dat bij onverkorte toepassing van de uitkomsten van de afweging in abstracto voor belanghebbenden onevenredige nadelen optreden – zo dit het geval is, is afwijking van die ‘uitkomsten in abstracto’ geboden.

Dit punt speelde ook een rol bij de vergunningverlening ingevolge de Hv-C ten behoeve van de ISLA-raffinaderij. Bij de verlening van de vergunning in juli 1997 werd door het bestuurscollege opgeworpen dat er feitelijk geen andere mogelijkheid meer was dan uitvoering te geven aan de bij de 20-jarige overeenkomst, afgesloten in december 1994 met de Venezuelaanse staatsoliemaatschappij PDVSA, aangegeven condities waaronder de raffinaderij zou moeten opereren. De vraag rijst of het bestuurscollege daarmee een binding heeft gesuggereerd waarbij in feite tekort werd gedaan aan de bij Hv-C voorgeschreven belangenafweging in abstracto. Het Curaçaose bestuurscollege besliste namelijk uiteindelijk dat de vergunning – nadat in eerste instantie twee intensief overleg was geweest tussen raffinaderij, milieudienst en andere ambtelijke diensten en nadat de bezwaarronde conform de Hv-C was doorlopen – bindend moest worden herschreven conform de afspraken die waren gemaakt in het huurcontract van 1994. De Hv-C voorziet echter niet in de mogelijkheid om rekening te houden met civielrechtelijke overeenkomsten waarin afspraken zijn gemaakt omtrent milieubelastende activiteiten.

In het geval van de beide voornoemde zaken was het duidelijk dat er over de uitoefening van een publiekrechtelijke bevoegdheid een juridisch bindend contract was gesloten. Als gezegd is bij sommige afspraken minder duidelijk wat, juridisch gezien, precies werd beoogd. Dit zien we met name bij de zogenoemde ‘convenanten’ en dan ook met name als een convenant een alternatief voor wetgeving lijkt te zijn: betreft het dan een impliciete bevoegdheidsovereenkomst inhoudende dat indien de wederpartij van de

---

<sup>366</sup> AG 1 september 1992, AB 1993, 400 (Hydro-Agri II) en Vz. AG 26 september 1991, AB 1992, 283 (Kemira Pernis I).

overheid zich aan het convenant houdt, de overheidspartij zal afzien van het gebruik van regelgevende bevoegdheid? Op dit punt komen we aanstonds nog terug onder § 2.4.2.3.

#### 2.4.2.2 – De beleidsovereenkomst

Bij deze vorm heeft de overeenkomst betrekking op een vermogensrecht van de overheid waarmee directe beleidsdoeleinden worden nagestreefd en waarbij (dus) tenminste één der partijen een overheidsrechtspersoon is (die in rechte wordt vertegenwoordigd door een bestuursorgaan van die rechtspersoon). De overeenkomst behelst in elk geval dat de overheid zich verplicht tot een bepaalde (niet-) aanwending van het desbetreffende deel van het vermogen.

De aanvaardbaarheid van dit type overeenkomst moet met name worden gezien in de context van de vraag of voor het beleidsoogmerk van de overheid ook publiekrechtelijke geregelde middelen ter beschikking staan. Als dit zo is, is het gebruik van de beleidsovereenkomst in beginsel toegelaten tenzij de desbetreffende publiekrechtelijke regeling zulks expliciet uitsluit of, zo het laatste niet het geval is, toepassing van de beleidsovereenkomst neerkomt op een ‘onaanvaardbare doorkruising’ van de publiekrechtelijke ‘weg’ (waarbij ondermeer moet worden gelet op de inhoud en strekking van de publiekrechtelijke regeling, alsmede op dreigend verlies aan publiekrechtelijke waarborgen ter bescherming van de belangen van burgers, terwijl indien met toepassing van de publiekrechtelijke ‘weg’ een vergelijkbaar resultaat kan worden bereikt dit een belangrijke aanwijzing is dat deze weg behoort te prevaleren). Deze clausulering wordt wel aangeduid als de ‘twee-wegenleer’: een regel over de keuzevrijheid tussen de publiekrechtelijke en de privaatrechtelijke weg bij de behartiging door de overheid van het algemeen belang. De geschetste invulling van die regel, van die twee-wegenleer, is zeer nadrukkelijk naar voren gekomen in – opnieuw – een milieurechtelijke casus, te weten de zaak *Windmill*.<sup>367</sup> Het ging hierbij om het geval waarbij door de staat een beroep werd gedaan op haar eigendomsrecht van de Nieuwe Waterweg om op grond daarvan een vergoeding te kunnen vragen voor gipslozingen door *Windmill Holland BV* op dat openbare vaarwater. Deze ‘privaatrechtelijke weg’ stond naast de ‘publiekrechtelijke weg’ van het heffingenstelsel van de Wet verontreiniging oppervlaktewateren (Wvo). Een belangrijk gegeven was dat in dat stelsel van de Wvo een en ander was geregeld omtrent de maatstaven, grondslagen en het bedrag van een heffing, alsmede omtrent de bevoegdheidsverdeling en rechtsbescherming terzake. In dit geval stond de privaatrechtelijke weg bij nadere beschouwing dus niet open en wel op basis van toepassing van de voornoemde criteria. Om de waarde van die criteria goed te kunnen bepalen is een kort overzicht van de ontwikkeling in de recente jurisprudentie over de twee-wegenleer leerzaam. Hieronder is daarvoor een korte schets van enkele standaarduitspraken op dit gebied opgenomen. Aangezien beleidsovereenkomsten veelvuldig betrekking hebben op vermogensrechten van de overheid in de vorm van publiek domein, d.w.z. voor het openbaar publiek toegankelijke plaatsen en voorzieningen beheerd door of uit naam van de overheid, heeft een deel van de geschetste geschiedenis tevens betrekking op de specifieke eisen die met het beheer over publiek domein samenhangen.

We nemen de lijn op met het *Parlevinker-arrest*<sup>368</sup> dat vanwege het element ‘waterbeheer’ ook nog een omgevingsrechtelijke relevantie heeft. Het betrof in deze zaak namelijk publiek domein in de vorm van een kanaal, als algemeen vaarwater beheerd door de rijksoverheid. Aan een burger was een vergunning verleend om zich met een vaartuig tot het drijven van handel te vestigen in het kanaal. Volgens de Hoge Raad stond

---

<sup>367</sup> Vandaar ook de ‘Windmill-doctrine’: HR 26 januari 1990, AB 1990, 708, die ook ziet op andere privaatrechtelijke bevoegdheden van de overheid en die later nog gepreciseerd in andere uitspraken, zoals HR 22 oktober 1993, AB 1994, 1 (Staat-Magnus) en 10 juli 1995, AB 1995, 47 (Zomerhuisje Nieuwveen). In hoofdstuk 6, § 6.3 wordt nog op deze leer of doctrine ingegaan i.v.m. de (handhavings)actie uit onrechtmatige daad ingesteld door de overheid.

<sup>368</sup> HR 17 januari 1941, NJ 1941, 644.

het de rijksoverheid als eigenaar vrij om nog, in de vorm van een overeenkomst, een vergoeding te bedingen voor de privaatrechtelijke toestemming voor het afwijkende, bijzondere gebruik van het kanaal dan waarvoor het aan eenieder is vrijgegeven. Naast de publiekrechtelijke weg (van een vergunningstelsel aan de hand van het Algemeen reglement van politie voor rivieren en rijkskanalen) is er ruimte voor het stellen van privaatrechtelijke beperkingen aan het gebruik (op te heffen bij overeenkomst), althans voor ‘bijzonder gebruik’<sup>369</sup>.

Ook in het arrest Huizen I<sup>370</sup> gaat het om publiek domein en om het waterbeheer (nu met een duidelijk milieu-aspect), te weten het beheer van het IJsselmeer, waarvan de staat eigenaar is en dat feitelijk tevens diende voor de lozing van ongezuiverd rioolwater door en vanuit aangrenzende gemeenten. Deze gemeenten opperden dat dergelijke lozingen inmiddels mede invulling gaven aan de zogenoemde ‘openbare bestemming’ van het IJsselmeer. Vanuit die visie meenden zij dat de rijksoverheid niet op straffe van een verbod tot lozen een vergoeding voor het lozen van ongezuiverd rioolwater kon vorderen. De Hoge Raad meende dat het rijk als eigenaar van het IJsselmeer dezelfde bevoegdheden had als elke eigenaar van onroerend goed. Daarom was het niet zo dat een bestendige wijze van gebruik door de overheid enkel langs publiekrechtelijke weg zou zijn te beëindigen. Daarbij, zelfs al zou het lozen zijn aan te merken als passend binnen de ‘openbare bestemming’, dan nog zou de overheid als eigenaar het belang bij dat gebruik moeten afwegen tegen het belang achter de andere vormen van normaal gebruik. Dekt Parlevinker het bijzonder gebruik van publiek domein, in Huizen I accepteert de Hoge Raad ook bij ‘normaal gebruik’ regulering op basis van het overheidseigendom van publiek domein – zij het met een publiekrechtelijke inkleuring van de voorgeschreven belangenafweging, ter ‘optimalisering’ van de openbare bestemming. Notabene op het moment van deze uitspraak was in Nederland de Wet oppervlaktewateren nog niet van kracht en bijgevolg was er nog geen publiekrechtelijke weg voorhanden.

In het arrest Eindhoven-Staals<sup>371</sup> kwam het element van de publiekrechtelijke weg in beeld. De gemeente Eindhoven stelde voor het verkrijgen van een benzinepompvergunning (op grond van een plaatselijke verordening voorgeschreven) de eis dat eerst een huurovereenkomst zou worden gesloten met de gemeente, waarbij de huurprijs afhankelijk zou zijn van de omvang van de omzet. Ene Staals aanvaardde het gemeentelijk huuraanbod maar vroeg vervolgens bij de rechter ontbinding van de daarmee totstandgekomen overeenkomst, zich beroepend op de stelling dat de huurheffing een verkapte vorm van belastingheffing was en dat een dergelijke heffing in strijd was met de gemeentewet. Ook hier stelde de Hoge Raad voorop dat aan de gemeente als eigenaar-verhuurder in beginsel dezelfde positie toekwam als de particuliere eigenaar, voorzover de ‘bestemming tot de openbare dienst’ van het desbetreffende publieke domein maar niet werd aangetast. De Hoge Raad was daarbij van mening dat de overheid hier een vrije keuze kon maken tussen de privaatrechtelijke en de publiekrechtelijke weg. Kortom de overheid-eigenaar is alleen overheid in de zin dat moet worden gewaakt over de ‘openbare bestemming’ – en in dat kader past zonodig een belangenafweging – maar overigens is de overheid vrij om de privaatrechtelijke weg te kiezen ook al is er een publiekrechtelijke weg, zoals in casu van een vergunningstelsel.

De volgende uitspraak is de eerdergenoemde mijlpaal in de zaak Windmill. Nogmaals, het betrof de situatie waarin de staat een beroep deed op zijn eigendomsrecht van de Nieuwe Waterweg om aldus een vergoeding te krijgen voor gipslozingen door Windmill Holland BV. Voor dergelijke lozingen is een vergunning nodig op grond van art. 1 Wvo. Ook biedt die wet (in art. 17 e.v.) een stelsel voor het aan de vervuiler opleggen van heffingen waaruit maatregelen tot het tegengaan en voorkomen van verontreiniging van oppervlaktewateren (mede) kunnen worden gefinancierd. Art. 18 en

---

<sup>369</sup> Primair is het vaarwater (normaal gebruik), handel vanaf een boot is in casu een secundaire bestemming (bijzonder gebruik).

<sup>370</sup> HR 19 januari 1962, NJ 1962, 151

<sup>371</sup> HR 19 januari 1968, NJ 1968, 166

19 Wvo geven aan op welke grondslag een heffing kan worden opgelegd (kortom in welke gevallen), resp. wat de maatstaf is voor de hoogte van de op te leggen heffing. Volgens art. 19, lid 7 Wvo (oud) wordt voor bepaalde afvalstoffen (waaronder gipsafval) jaarlijks bij AMvB een bedrag vastgesteld. Art. 20 regelt de wijze van invordering der heffingen en biedt ook tevens de ingang voor rechtsbescherming tegen de invordering. De rijksoverheid was nog niet toegekomen aan de vaststelling van voornoemde AmvB, daardoor waren er nog geen vastgestelde bedragen en kon het Rijk (nog) geen beroep doen op de regeling van de Wvo en liep het de publiekrechtelijk beoogde financiële compensatie mis. Het rijk wilde nu, alternatief, als eigenaar-beheerder van de Nieuwe Waterweg (op grond van het BW en de Rivierenwet) een vergoeding bedingen; een weg die ook in het verleden al was bewandeld. Een en ander werd daarbij gegoten in de vorm van een beleidsovereenkomst, waarbij het rijk als eigenaar toestemming gaf tot lozing terwijl daartegenover Windmill zich verplichtte tot betaling van een 'vergoeding'. Nu was het echter zo dat het Rijk het tarief voor de vergoeding fors wilde verhogen en daarmee was Windmill het niet eens. Omdat intussen de lozingen doorgingen vroeg het rijk in Kort Geding een verbod om te blijven lozen totdat privaatrechtelijke overeenstemming zou zijn bereikt – tegen het nieuwe tarief.

Heel kort gezegd was het natuurlijk zo dat het rijk hiermee ('dusdoende') de eigen traagheid of het eigen nalaten om als bestuursorgaan op grond van art. 89 lid 1 GW een Amvb vast te stellen en daarmee het publiekrechtelijk heffingensysteem van de Wvo voor situaties als de onderhavige te vervolmaken, privaatrechtelijk trachtte te helen. Daarmee bleven de juist voor die publiekrechtelijke weg bij wet geregelde waarborgen inzake grondslag, maatstaf en rechtsbescherming echter geheel buiten spel. Het is dat laatste gegeven dat er – kortgezegd – toe leidt dat de burgerlijke rechter concludeert dat de privaatrechtelijke weg niet door de beugel kan. Hoe zit dat meer precies?

De Hoge Raad ontwikkelde enkele algemene criteria inzake de toelaatbaarheid van het volgen van 'de privaatrechtelijke weg':

1. de Hoge Raad koos de vraag als uitgangspunt of de overheid ingeval haar langs publiekrechtelijke weg ter behartiging van zekere belangen bepaalde bevoegdheden zijn toegekend, die belangen ook mag behartigen door gebruik te maken van haar *in beginsel krachtens het privaatrecht toekomende bevoegdheden*?
2. vervolgens stelde de Hoge Raad dat, *wanneer de betrokken publiekrechtelijke regeling daarin niet voorziet*, voor de beantwoording van deze vraag (zie 1) beslissend is of gebruik van de privaatrechtelijke bevoegdheid die regeling op onaanvaardbare wijze doorkruist.

Voor de vraag of sprake is van onaanvaardbare doorkruising stelt de Hoge Raad:

- dat daarbij *onder meer* moet worden gelet op de inhoud en strekking van de regeling en
- op de wijze waarop en de mate waarin i.h.k.v. die regeling de belangen van burgers zijn beschermd,  
... een en ander tegen de *achtergrond* van de overige geschreven en ongeschreven regels van publiekrecht,
- en dat voorts van belang is of de overheid door gebruikmaking van de publiekrechtelijke regeling een *vergelijkbaar resultaat* kan bereiken als door gebruikmaking van de privaatrechtelijke bevoegdheid, omdat, zo dit het geval is, hierin een *belangrijke aanwijzing* gelegen kan zijn dat geen plaats is voor de privaatrechtelijke weg.

De Hoge Raad bezigt in deze 'formule' algemene bewoordingen, zoals: gebruik van (in beginsel) krachtens het privaatrecht aan de overheid toekomende bevoegdheden. In casu ging het eigenlijk om een actie uit onrechtmatige daad omdat lozingen door Windmill werden gecontinueerd terwijl nog geen (Nieuw) contract was afgesloten. De uitspraak beoogt ook een leidraad te geven voor toepassing van de twee-wegenleer bij het gebruik van andere (in beginsel) krachtens privaatrecht aan de overheid toekomende

bevoegdheden, zoals contracteren.<sup>372</sup> Verder valt op dat de formule een helder vertrekpunt heeft (in beginsel is er keuzevrijheid), dan een belangrijk ijkpunt aanduidt (biedt de publiekrechtelijke regeling uitsluitel?)<sup>373</sup> maar komt dan met een ‘doorkruisingscriterium’, dat nogal vaag is: gaat het om nevensgeschikte criteria of niet en wat moeten wij verstaan onder ‘achtergrond van de overige geschreven en ongeschreven regels van publiekrecht’ en onder ‘vergelijkbaar resultaat’, alsmede onder ‘een belangrijke aanwijzing gelegen kan zijn’, terwijl de zinsnede ‘dat daarbij onder meer moet worden gelet op..’ ook nogal wat slagen om de arm biedt.

Die slagen om de arm kwamen vooral van pas in het arrest K&A-Lelystad<sup>374</sup> dat zich op het terrein van de ruimtelijke ontwikkeling bevindt – zij het opnieuw in Nederland. Hier betrof het de situatie waarin de gemeente Lelystad in plaats van gebruik te maken van de mogelijkheden van het bestemmingsplan (vergelijkbaar met het EOP) tot het stellen van gebruiksvoorschriften, gebruik te maken van het eigendomsrecht van de gemeente zelf in de vorm van het sluiten van koopcontracten. In die contracten was een beding opgenomen dat Burgemeester en wethouders de mogelijkheid bood beperkingen te stellen aan de mogelijkheid tot de uitoefening van detailhandel. Zo was voor verhuur toestemming van Burgemeester en wethouders nodig en deze werd in casu voor verhuur aan een meubeldetaillist geweigerd.

In zijn uitspraak herhaalde de Hoge Raad de Windmillcriteria en gaf vervolgens drie overwegingen om de door Lelystad gehanteerde privaatrechtelijke constructie (toch!) toelaatbaar te achten:

1. uit de wordingsgeschiedenis van de Wet op de ruimtelijke ordening blijkt niet dat de wetgever de praktijk van privaatrechtelijke constructies als i.c. heeft willen beëindigen – veeleer blijkt het tegendeel. Mogelijk strekt deze overweging tot invulling van het criterium van de aard en strekking van de regeling;
2. het preventieve toezicht op onroerend zaakstransacties van gemeenten was in Nederland per 1989 afgeschaft juist teneinde meer ruimte te verschaffen. Mogelijk betreft ook deze overweging de aard en strekking van de regeling – wellicht ook juist de rechtsbescherming;
3. de rechtszekerheid zou ernstig in het geding komen als de wijdverbreide praktijk van dit type transacties door een rechterlijk verbod van deze privaatrechtelijke weg zou worden getroffen. Dit is een nieuw criterium, tenzij we het moeten rekenen tot de ‘achtergrond van de overige (geschreven en) ongeschreven regels van publiekrecht.

Overigens voegde de Hoge Raad in deze uitspraak nog toe dat – gelijk al gezien – op de hantering van privaatrechtelijke clausules als de onderhavige privaatrechtelijke regels, zoals de redelijkheid en billijkheid, zeker ook van toepassing zijn.

Al met al lijkt de Hoge Raad te kiezen voor een flexibele toepassing van de Windmillformule voor te staan. Niet zeker is of de Windmillcriteria nu zijn toegepast of aangevuld – iets waartoe de formulering in Windmill ook ruimte laat. In de literatuur werd vrij algemeen de reactie gehoord dat de Hoge Raad misschien achteraf toch was geschrokken van de consequenties van de eerder gegeven regel. Mogelijk ook heeft de Hoge Raad – bij nader inzien? – meer ruimte willen laten aan het primaat van de wetgever: als er aanknopingspunten zijn om aan te nemen dat de wetgever al dan niet geporteerd is voor het hanteren van de privaatrechtelijke weg, dan zou dat eigenlijk het zwaarst moeten wegen.

Er is, zo kunnen we concluderen, in beginsel de mogelijkheid tot het aangaan van beleidsovereenkomsten, maar de vraag of er in het concrete geval de ruimte toe bestaat moet worden beoordeeld in het kader van de Windmillcriteria, waarbij met name de rol

---

<sup>372</sup> Zie § 6.3 voor toepassing van de leer op de actie uit onrechtmatige daad ingesteld door de overheid.

<sup>373</sup> Vergelijk in Nederland in negatieve zin art. 122 Woningwet en in positieve zin (privaatrecht mag!) art. 4 Huisvestingswet en art. 1.1a Wm (handhaving van de zorgplicht!).

<sup>374</sup> HR 8 juli 1991, NJ 1991, 691.



van de wetgever goed in ogenschouw moet worden genomen en voorts, als de wetgever niet heeft ‘gesproken’, aan het criterium van het ‘vergelijkbaar resultaat’ veel betekenis moet worden gehecht.<sup>375</sup>

#### 2.4.2.3 – *Het niet-juridisch bindend convenant*

Als gezegd komen we bij milieubeleidsafspraken vaak de term ‘convenant’ (en andere wat ‘maskerende’ omschrijvingen, zoals ‘herenakkoord’ of ‘protocol’) tegen. Deze term doet vermoeden dat partijen niet de bedoeling hebben gehad om normen te scheppen waarop in rechte een beroep kan worden gedaan. Bij die aannahme zou de sanctionering een louter ‘informeel’ karakter dragen. We moeten dan denken aan de hierboven reeds genoemde uitsluiting van verdere toekomstige samenwerking, van informatie, van onderlinge bijstand, van toekomstige subsidies en wat dies meer zij. Geen formeel-juridische sancties derhalve, maar daarom nog niet te onderschatten sancties. Op veel beleidsterreinen is interactief besturen in netwerkachtige verbanden met sterke onderlinge afhankelijkheden een gegevenheid. ‘Uitsluiting’ kan dan een belangrijke sanctie zijn! Daarnaast valt niet uit te sluiten dat de niet-juridisch direct bindende afspraken wel indirect publiek- of privaatrechtelijke toetsingsmaatstaven kunnen gaan ‘in- of aanvullen’. Wat te denken van een overheid die een niet-bindend convenant schendt maar daarmee een particuliere partner zodanig op het verkeerde been zet dat deze daardoor schade lijdt? Mogelijk zou met een beroep op de in het maatschappelijk verkeer betamende zorgvuldigheid dan toch met succes schadevergoeding kunnen worden gekregen in een onrechtmatige daadsactie! Zo het bestuurshandelingen betreft, is dan voorstelbaar dat een door de overheid geschonden convenant een gerechtvaardigde verwachting schraagde waarop dan vervolgens langs de band van het ‘vertrouwensbeginsel een beroep kan worden gedaan? Het zal sterk van de omstandigheden van het bijzondere geval afhangen of dit tot de mogelijkheden behoort, maar uitgesloten is het zeker niet.

Eerst willen we echter nog stilstaan bij de vraag hoe we kunnen bepalen of milieubeleidsafspraken onder de noemer ‘convenant’ nu wel of niet als juridisch bindende publiekrechtelijke overeenkomst kunnen worden aangemerkt. Eerst kijken we naar de situatie dat een convenant trekken vertoont van een bevoegdheidsovereenkomst, namelijk in het geval dat een convenant als een alternatief voor wetgeving wordt gebruikt (§ 2.4.2.1). Denkbaar is dat de overheidspartij zulks ook expliciet aangeeft en dat over de niet-aanwending van deze wetgevende bevoegdheden uitdrukkelijke afspraken worden gemaakt. In zo’n geval is de afspraak, hoewel in naam wellicht een convenant, eenvoudig een bevoegdheidsovereenkomst en moeten de mogelijkheden tot aanwending van de wetgevende mogelijkheden worden geschaard onder de basisregels ‘pacta sunt servanda’/‘exceptio non adimpleti contractus’, alsmede onder het rechtsregime voor onvoorziene omstandigheden (zie daarvoor § 2.4.1.2).

Stel echter dat omtrent het aanwenden van de wetgevende bevoegdheid niets in het convenant is bepaald: mogen we dan aannemen dat er niettemin sprake is van een impliciete bevoegdheidsovereenkomst, inhoudende dat indien de wederpartij van de overheid zich aan het convenant houdt, de overheidspartij zal afzien van het gebruik van regelgevende bevoegdheid? Hoewel wellicht onbesproken in het convenant is toch in elk geval goed voorstelbaar dat de private partijen in dat convenant zullen aannemen dat de overheidspartij zich gedurende de looptijd van het convenant van (alternatieve) eenzijdige regelgeving – in de vorm van (al naargelang) een Landsverordening, een Eilandsverordening of een besluit van algemene strekking vanwege de landsregering of een bestuurscollege zal onthouden. Bij de vraag of de overheidspartij daadwerkelijk juridisch is verplicht zich van dergelijke initiatieven te onthouden is de mate van beleidsvrijheid van de overheidspartij het beginpunt. Volgens de rechtspraak is voor wetgeving in materiële zin (althans naar Nederlandse verhoudingen) het uitgangspunt dat er ‘in het algemeen beleidsvrijheid bestaat zowel ten aanzien van de vraag of een regeling tot stand zal worden gebracht als ten aanzien van de inhoud daarvan.’<sup>376</sup> Bepalingen zoals

---

<sup>375</sup> Zie daarvoor ook § 6.3.

<sup>376</sup> Hof Den Haag 10 september 1987, NJ 1988, 694; vgl. Van Acht & Bauw, a.w., p. 329.

art. 37 Av-C en art. 33 Lv-C, die het Bestuurscollege de bevoegdheid toekennen tot het stellen van het treffen van algemene, nadere regelen omtrent punten waarin de verordening niet voorziet, zijn typische voorbeelden van bepalingen die aan het Bestuurscollege een ruime mate van beleidsvrijheid laten. Hoewel niet is uit te sluiten dat de overheidspartij op enig moment toch tot eenzijdige regelgeving overgaat, zal zij zich ervan moeten vergewissen dat die stap geen onevenredig nadeel bij de private convenantpartners teweeg brengt – tenzij duidelijk zou zijn dat juist de laatste partners evident in gebreke zijn gebleven bij de nakoming van de ‘verplichtingen’ uit het convenant. Niet uitgesloten is immers dat bij het maken van afspraken aan de private kant belangrijke vermogensrechtelijke overwegingen een rol hebben gespeeld, zoals de overweging dat op grond van het convenant mag worden aangenomen dat voorlopig geen meer ingrijpende milieu-investeringen behoeven te worden gepleegd dan waartoe men op grond van het convenant is gehouden – onvoorziene omstandigheden daargelaten (zie § 2.4.1.2).

Meer in het algemeen zijn er verschillende aspecten die licht kunnen werpen op de vraag of hetgeen in het kader van een convenant is afgesproken als juridische verplichtend moet worden aangemerkt. Van Acht & Bauw<sup>377</sup> noemen er vier. Deze vier worden voorafgegaan door de hier aanvaarde stelling dat, indien er geen aanwijzingen zijn dat partijen hun afspraken een vrijblijvend karakter hebben willen toekennen, ervan moet worden uitgegaan dat zij juridische binding (d.w.z. rechtsgevolgen) hebben beoogd.<sup>378</sup> Verder kunnen de gevallen waarin partijen in een convenant uitdrukkelijk hebben aangegeven juridisch bindende afspraken te hebben beoogd buiten discussie blijven: deze convenanten zijn juridisch bindend. In dit verband wijzen voornoemde auteurs op het ‘Verpakkingenconvenant 1991’ dat werd afgesloten tussen de Staat der Nederlanden en de Stichting Verpakkingen (blijkens aan het convenant verbonden verklaringen van individuele bedrijven uit de verpakkingenbranche’, namens deze), met als doel terugdringing van de stroom van verpakkingsafval, met als inhoud op de deelnemende bedrijven rustende verplichtingen (globaal, als einddoel en/of inspanningsverplichting) welke door het tussen deze bedrijven zelf sluiten van implementatieplannen moeten worden verwezenlijkt en waaraan overigens nog een plicht tot verslaglegging is verbonden en een ook een toezichthoudende commissie. Art. 25 van dit convenant preciseert dat aan het convenant kracht toekomt van een overeenkomst naar burgerlijk recht. Ook noemen Van Acht en Bauw het Convenant ter vermindering van de emissie van gevaarlijke stoffen 1989, afgesloten tussen de Vereniging van Onafhankelijke Tankopslagbedrijven en de overheid. In dat convenant wordt (in art. 6 en 7) een en ander opgemerkt over de mogelijkheden tot wijziging van het convenant (alleen in consensus tussen partijen) en ook de mogelijkheden tot opzegging ervan (alleen bij het optreden van omstandigheden die t.t.v. het afsluiten van het convenant onbekend noch redelijkerwijs voorzienbaar waren). Dergelijke preciseringen onderstrepen de intentie tot binding bij de convenantpartijen.

Indien het convenant dergelijke expliciete aanwijzingen als voornoemd ontbeert mag, als gezegd, van binding worden uitgegaan, tenzij:

1. de considerans van het convenant dit weerspreekt;<sup>379</sup>
2. de wijze van formulering van verplichtingen zo omzichtig is, dat er eigenlijk nauwelijks van verplichtingen kan worden gesproken. Overigens moet daarbij worden aangetekend dat indien een convenant enkel ‘inspanningsverplichtingen’ bevat, op zichzelf nog niet betekent dat er geen sprake is van juridische binding. Pas als de bewoordingen waarin die inspanningsverplichting is vervat zeer vaag zijn, kan van een juridische verplichting geen sprake meer zijn – denk aan het (herhaald of gecumuleerd) gebruik van termen als: ‘streven naar’, ‘beijveren om’, ‘als er onvoorziene omstandigheden zijn, zal samen naar nieuwe oplossingen worden

---

<sup>377</sup> A.w., p. 331 t/m 334.

<sup>378</sup> Zij wijzen hierbij (p. 340) tevens op Hof Arnhem 4 januari 1949, NJ 1949.

<sup>379</sup> Op p. 340-341 wijzen Van Acht&Bauw nog op de situatie waarbij partijen zelf in een latere toelichtende brochure uitdrukkelijk een kwalificatie – zoals ‘herenaafpraak’ – gebruiken die de kennelijke bedoeling heeft afstand te nemen van juridische binding.

- gezocht'. Zodra verplichtingen meer precies en mogelijk zelfs in kwantitatieve termen zijn verwoord, of als uitdrukkelijk in termen van 'verboden' wordt gesproken, is dit ook juist een indicatie voor juridische bindendheid;
3. uit de inhoud van de verplichtingen zelf volgt dat juridische binding niet is beoogd. Dit is overigens wel een riskant criterium. Zo kan het feit dat prestaties eerst na zeer lange termijn moeten zijn bereikt een aanwijzing zijn dat geen juridische verplichting is beoogd, maar ook een aanwijzing dat dit juist wel zo is, aangezien na zo'n lange termijn 'in ieder geval' moet zijn gepresteerd. Onduidelijkheid hierover kan – vgl. Van Acht & Bauw - worden vermeden door juist bij lange termijn verplichtingen een fasering en ook een bepaalde vorm van toezicht in te bouwen;
  4. uit de hoedanigheid van partijen volgt dat van juridische binding geen sprake kan zijn. Dit speelt bijvoorbeeld als de overheid een convenant sluit met branche-organisaties, terwijl de uitvoering van private kant vooral ligt bij bedrijven die bij die branche zijn aangesloten. Alleen als die bedrijven zelf mee-ondertekenen, of als duidelijk is dat de branche-organisatie namens hen tekent, wordt dit anders (vgl. het eerdergenoemde Verpakkingenconvenant 1991).
- Dat aan een convenant een clause voor een 'arbitraal beding' is toegevoegd is geen indicatie voor het ontbreken van juridische binding, eerder bevestigt zo'n beding dat aangegane verplichtingen bindend zijn.

Naast convenanten die in feite een alternatief zijn voor regelgeving is het van belang ook het oog te houden op convenanten die verband houden met een vergunningstelsel, zonder nu direct een bevoegdheidsovereenkomst in te houden. Het in Nederland afgesloten convenant onder de naam Intentieverklaring Uitvoering Milieubeleid Basismetaleindustrie, afgesloten tussen betrokken overheidsorganen en de metaalindustrie is hiervoor een aardig voorbeeld.<sup>380</sup> Onderdeel van dit convenant is de zogenoemde Integrale milieudoelstelling (IMT), inhoudende emissiereductie in lucht, water en bodem, alsmede beleid inzake energiebesparing, afvalstoffen, bodemsanering, externe veiligheid, geur, geluid en bedrijfsinterne milieuzorg. Elk individueel metaalbedrijf dat de IMT ondertekende is gehouden om te werken aan de opstelling van een zogenoemd Bedrijfsmilieuplan. Over dat plan moet overeenstemming worden bereikt tussen bedrijf en overheid. Voorzover daarin zaken worden bepaald die tevens onderwerp zijn van een vergunningplicht, rust op het desbetreffende betrokken overheidsorgaan de inspanningsverplichting om te bevorderen dat bij vergunningverlening het bedrijfsplan in acht wordt genomen. Dat gezegd zijnde wordt in het convenant volmondig erkend dat de wettelijke taken, bevoegdheden en verantwoordelijkheden onverlet laten, evenals aanspraken van burgers op inspraak en rechtsbescherming. Denkbaar is dat na een vergunningsprocedure de uitkomst is dat een bedrijfsmilieuplan toch weer moet worden aangepast. Interessant aan dit soort convenant is dat het een soort van getrapte constructie inhoudt: eerst een afspraak met de branche en gekoppeld daaraan een afspraak die dwingt tot het per bedrijf uitwerken van afspraken met als sluitstuk een inspanningsverplichting van overheden met betrekking tot de aanwending van bestuursbevoegdheden.<sup>381</sup>

Overigens moet worden bedacht dat convenanten niet alleen tussen overheden en particulieren kunnen worden afgesloten, maar ook tussen overheden onderling. Zo werd in Nederland in 1988 een zogenoemd bestuursakkoord gesloten tussen de minister van Volkshuisvesting Ruimtelijke Ordening en Milieubeheer (VROM) en de Vereniging van Nederlandse Gemeenten (VNG) aangaande de rol van de gemeente in het milieubeleid. Ook hier zal het weer de vraag zijn of juridische binding wordt beoogd. Vaak is dat tussen overheden onderling een academisch punt omdat betrokkenen het ('onder elkaar') toch niet op rechtszaken willen laten aankomen. Zo er van juridische binding kan worden gesproken en er tevens een publiekrechtelijke regeling bestaat voor samenwerkingsafspraken tussen overheden, zoals in Nederland krachtens de Wet

---

<sup>380</sup> Zie Van Acht & Bauw, a.w., p. 324.

<sup>381</sup> In dit verband is vermeldenswaard dat het mogelijk is een regeling te treffen op basis waarvan binnen een bedrijfstak gemaakte milieufspraken algemeen verbindend kunnen worden verklaard.

gemeenschappelijke regelingen, kan de vraag rijzen of het sluiten van een dergelijk convenant wel verenigbaar is met het bestaan van zo'n publiekrechtelijke weg. We zitten dan weer op het terrein van de 'twee-wegenleer'(zie § 2.4.2.2). Omdat een convenant tussen alleen overheidspartijen gelet op de aard van die partijen een sterk publiekrechtelijk karakter heeft, is in de woorden van Konijnenbelt sprake van een 'publiekrechtelijke twee-wegenleer'.<sup>382</sup>

#### 2.4.2 – slotsom

Het verschijnsel milieubeleidsafspraken heeft in Nederland al een behoorlijke vlucht genomen. In de Nederlandse Antillen is de ontwikkeling minder duidelijk. Op individuele basis zijn er bevoegdheidsovereenkomsten gesloten, zoals in de casus ISLA. Echte convenanten hebben wij niet kunnen vinden. Denkbaar is dat ten aanzien van bepaalde branches zeer informele afspraken zijn gemaakt – zo is bekend uit Bonaire dat in gesprekken tussen eilandelijke overheid en leveranciers/handelaren op informele basis de afspraak is gemaakt dat allereerst de branche zelf zal trachten een systeem van statiegeld voor verpakkingen te introduceren om dit soort zwerfvuil te verminderen, maar als dat niet binnen enkele jaren zou werken de overheid zelf met een publiekrechtelijke regeling zou komen. Deze afspraak heeft ertoe geleid dat de Bonaireaanse supermarkten vrijwillig hebben besloten geen plastic boodschappentasjes (spottend genoemd de nationale vlag van Bonaire omdat deze plastic zakken wegwaaien en verward raken in takken en bomen en verder voortaan vrolijk blijven wapperen in de passaatwind) meer aan te bieden maar papieren zakken.

De weg van milieubeleidsafspraken kan een buitengewoon nuttige aanvulling bieden op eenzijdig bindende milieunormstelling. Belangrijk is wel dat men goed in het oog houdt dat het een aanvulling betreft op een publiekrechtelijk regime en dat publiekrechtelijke waarborgen voor het afwegen van algemene (milieu)belangen en het rekening houden met bijzondere (milieu)belangen niet moeten worden verontachtzaamd.

### 2.5 Conclusies

Veel is inmiddels al gezegd en een conclusie moet geen plek zijn waarin alles nog eens wordt herhaald – zelfs al gebeurt dat summier. In dit hoofdstuk hebben we de beschrijving van het Nederlands-Antilliaans milieurecht in hoofdzaak 'opgehangen' aan het model van de reguleringsketen. De reden daarvoor was dat het Nederlands-Antilliaans milieurecht zich in een belangrijke overgangsfase lijkt te bevinden waarbij een landelijk kader voor landelijk en eilandelijk milieubeleid wordt geïntroduceerd. Een meer abstracte modellering van de reguleringsketen kan bijdragen aan een kritische analyse van de stand van zaken en kan tevens dienen als stimulans voor verdere uitbouw. Als het nieuwe landelijke kader eenmaal een feit is zal dit zeker z'n licht werpen over de eilandelijke milieuregeling – zowel wat betreft de regelingen die er al zijn als wat betreft de ontbrekende delen. Voor de directe regulering van het milieubeheer zal de landelijke kaderregeling een belangrijke kwaliteitsimpuls kunnen zijn. Tenminste drie zaken zijn ons inziens nu van groot belang:

1. de bereidheid en wil tot onderlinge samenwerking op het punt van de uitwerking van regelgeving. Zeker in een kleine eilandstaat als de Nederlandse Antillen is het essentieel dat de aanwezige expertise zoveel mogelijk wordt gebundeld;
2. de bereidheid en wil om de regelgeving ook actief als instrument en als waarborg te gebruiken. Het systeem dat nu in wording is verdient het om meer te zijn dan symboolwetgeving. Regels moeten niet worden aanvaard omdat zij een fraaie indruk maken, maar vooral omdat er een praktische meerwaarde in schuilt. Belangrijk is derhalve dat de noodzakelijke uitvoeringsregelingen (landsbesluiten, ham en eilandsbesluiten, ham) ook snel na het van kracht worden van verordeningen worden aangenomen. Zonder deze instrumenten zijn de regels slechts fraai maar praktisch nutteloos;
3. een ernstige overweging inzake het gebruik van instrumenten van indirecte of zelfsturing. In de paragraaf over privaatrechtelijke normstelling kwam naar voren

---

<sup>382</sup>

Van Wijk/Konijnenbelt&Van Male, a.w., p. 292-293.

dat het gebruik van milieubeleidsafspraken in de vorm van publiekrechtelijke overeenkomsten beslist een (tenminste) aanvullende rol kunnen spelen in het milieubeheer. Wellicht dat in de context van eilandgebieden het werken met privaatrechtelijke normering goede diensten kan vervullen. Bij uitstek van belang is dat dergelijke normering op een transparante wijze tot stand komt en dat rechten van derden niet in het gedrang komen. Daarom moet de verhouding tot de eenzijdige overheidsnormering zeer goed in het oog worden gehouden.

## HOOFDSTUK 3 - NATUURBEHEER

### 3.1 Inleiding

Dit hoofdstuk gaat over de natuur en de wettelijke instrumenten en waarborgen binnen de Nederlandse Antillen om de natuur te beschermen en beschermd te houden (en waar nodig en mogelijk, te verbeteren).<sup>383</sup>

De eerste associatie die het woord natuur oproept is dat het gaat over planten en dieren. Men zou zich kunnen afvragen of er wel behoefte bestaat aan wetgeving ten aanzien van planten en dieren en als deze er zou zijn, of dan gesproken moet worden van rechten *voor* planten en dieren of slechts van rechten met betrekking *tot* planten en dieren? Aangenomen moet worden dat het uitgangspunt van onze wetgeving is dat organismen, als we alle planten en dieren bij elkaar rapen, nooit rechtssubject zijn maar altijd rechtsobject. In onze wetgeving bestaat (nog) niet zoiets als een eigen recht voor organismen. Filosofische en juridische discussies hierover worden wereldwijd wel gevoerd<sup>384</sup> en hebben inmiddels in Nederland geleid tot de eerste stappen naar separate specifieke dierenwetgeving.<sup>385</sup> Modernere opvattingen, ook uitgedrukt in wetgeving, gaan uit van wat genoemd wordt de *'intrinsieke'* waarde van elk organisme, waarmee zoiets bedoeld wordt als een eigen, zelfstandige waarde. Deze waarde staat geheel los van een eventueel waarde-oordeel door de mens gegeven. Vanuit deze gedachte heeft de mens niet het recht inbreuken op de levenswijze en levensruimte van alle organismen te maken en zelfs zover te gaan dat daarbij allerlei soorten uitsterven. De discussie hierover is nog in volle gang.<sup>386</sup>

Ook dienen de begrippen planten en dieren beter te worden omschreven. Het ene dier is duidelijk niet hetzelfde als het andere. Zo kan onderscheid worden gemaakt naar functie voor de mens, zoals veedieren, gezelschapsdieren, proefdieren, dieren in de natuur (wilde dieren) en schadelijke dieren. Planten kunnen zo ook worden onderverdeeld. Te denken valt aan landbouwgewassen, sierplanten en wilde planten, om maar enkelen te noemen. Ook kan een meer biologische onderverdeling worden aangehouden waarbij de taxonomische indeling, begonnen door Linneaus, uitgangspunt vormt. Het is denkbaar dat voor ieder van de indelingen aparte wetgeving nodig is, uitgaande van de rol die een bepaalde groep organismen in onze samenleving vervult.

Voor dit handboek zullen wij ons slechts richten tot die organismen die behoren tot de wilde natuur met een bepaalde waarde in zichzelf en die ook als natuurlijke hulpbron voor de mens (kan) dienen. Uitgaande van een traditionele zienswijze worden in onze cultuur alle organismen, behalve de mens, beschouwd als ondergeschikt aan de mens waar in principe iedereen mee mag doen en laten wat zij wil. Organismen hebben geen eigen rechten en als die er zijn, zijn dat afgeleiden van rechten ten behoeve van de mens. Deze benadering is duidelijk een antropocentrische benadering.

Een goed voorbeeld hoe of de antropocentrische gedachte in het Antilliaans recht is ingebouwd ten opzichte van organismen is duidelijk te zien aan de bestaande regels ten aanzien van de dierenbescherming. In het Wetboek van strafrecht van de Nederlandse Antillen zijn hiertoe de artikelen 265 en 477 opgenomen, die het wel of niet opzettelijk pijn of letsel veroorzaken bij dieren, strafbaar stellen. Deze artikelen roepen meteen

---

<sup>383</sup> Tegenwoordig spreekt men eerder over beheren, waarmee eerder een dynamische aanpak van de natuurbescherming wordt bedoeld, dan het statische beschermen.

<sup>384</sup> Dirk Boon, dissertatie, *Nederlands Dierenrecht*, 1983, Gouda Quint BV Arnhem. Zie ook: C.D. Stone, *Should trees have standing? And other essays on law, morals and the environment*, Oceana Publications-Dobbs Ferry, New York, 1996; R.G. Botzler and S.J. Armstrong, *Environmental Ethics; Divergence and Convergence*, McGraw-Hill, 1998 (second edition).

<sup>385</sup> Gezondheids- en welzijnswet voor dieren (24 sept. 1992; Stb. 1992, 585); Flora- en Faunawet (25 mei 1998; Stb. 1998, 402).

<sup>386</sup> J.P. Loof en P.B. Cliteur, redactie, *Mensenrechten, dierenrechten, ecosysteemrechten; over het toekennen van fundamentele rechten aan mannen, vrouwen, kinderen, dieren en de rest van de natuur*, 1997, Stichting NJCM-Boekerij 32, Leiden.

vragen op. Er wordt niet gespecificeerd om welke dieren het gaat; zou deze regel dus zonder onderscheid worden toegepast dan is het doodslaan van een mug even strafbaar als het doden van een koe voor zijn vlees, als het doden van een hond omdat deze teveel blaft. Het is duidelijk dat er systemen bestaan ter afweging van de keuze van de strafmaat die zonder al te grote discussie in de maatschappij worden aanvaard en ook door de rechter worden gebruikt bij de beoordeling of een bepaald geval nu wel dierenmishandeling is of niet<sup>387</sup>.

Een van die afwegingen is het aanvaarden dat hoe lager dieren in biologisch opzicht kwalificeren, hoe minder pijn ze kunnen lijden en derhalve mishandeling of doden minder ernstig is en minder zwaar gestraft hoeft te worden. Pijn geldt hier als criteria.<sup>388</sup> Ook de analoge redenering dat hoger gekwalificeerde dieren onder gelijke omstandigheden in gelijke mate pijn kunnen lijden als mensen, draagt aan een dergelijke beoordeling bij.<sup>389</sup> Een belangrijk element hierin is wat door biologen de 'aaibaarheidsfactor' wordt genoemd. Hoe meer een dier aanleiding geeft tot aaien of knuffelen, hoe meer mishandeling afschuw en mededogen van de mens oproept en des te hoger een rechter zal straffen.

Een andere invalshoek om te oordelen waarom bepaalde organismen wel en anderen geen bescherming behoeven in de wet, is te kijken naar het algemeen nut voor de maatschappij. Zoals eerder aangeduid worden organismen onderschikt geacht aan de mens en geacht tot het welzijn van de mens te dienen. Hoe hoger het nut hoe belangrijker de bescherming. Deze motivatie was, zeker vroeger, de enige reden om planten en dieren te beschermen.

### 3.2 Biologie

Voordat nader ingegaan kan worden op het normatieve kader van het natuurbeheer op de Nederlandse Antillen dient eerst het begrip natuur nader te worden bepaald. Wat verstaan we onder natuur? Zijn dat alleen de (wilde) planten en dieren, zoals eerder genoemd?

Om het begrip natuur nader uit te werken dienen we ons te realiseren dat de levende materie onderzocht kan worden op verschillende niveau's. Zo is het alom aanvaard dat de simpelste vorm van het leven een cel is. Dit omdat een cel de kleinste eenheid is met de potentie om zelfstandig in leven te blijven en om zich te kunnen reproduceren. Zouden we een niveau lager dalen dan komen we op het niveau van celorganellen die alweer gauw leiden tot een nog lager niveau namelijk dat van de organische chemische structuren als DNA en RNA, aminozuren, eiwitten, suikers en vetten; moleculen die het grootste deel van de levende materie uitmaken. Vanuit de cel naar boven toe onderzoekend komen we op niveau's als weefsels, organen en organismen, populaties en ecosystemen.

Er zijn enorm veel levende organismen op onze aardbol te vinden. Velen daarvan zijn nog niet eens behoorlijk beschreven of zelfs maar ontdekt. Om in deze wirwar van organismen wat orde te scheppen bestaat er een indeling die het natuurlijk systeem wordt genoemd. De grondlegger van het biologische natuurlijke systeem is Linnaeus (1707-1778). Hij baseerde zijn indeling op een nauwkeurige analyse van uiterlijke kenmerken - zelfs op microscopisch niveau- en kwam tot een dichotoom systeem waarbij uiteindelijk alle organismen terug te herleiden zijn tot een stamvader (of misschien beter stammoeder). Zijn indeling wordt vandaag de dag in grote lijnen nog steeds gevolgd, alhoewel systematiek gebaseerd op uiterlijke kenmerken steeds minder belangrijk is geworden, in tegenstelling tot overeenkomsten en afwijkingen in moleculaire structuren als DNA, de dragers van de erfelijke factoren. De voornaamste groepen bij de indeling van Lineaus zijn

---

<sup>387</sup> Boon, a.w., p. 1432-144.

<sup>388</sup> Afgevraagd kan worden hoe pijn lijden bij dieren, die immers niet kunnen spreken, geregistreerd kan worden. Zelfs bij mensen is het voelen van pijn geen absoluut begrip. Wat de een pijnlijk vindt is voor de ander slechts irritant. Er zijn hiertoe drie criteria ontwikkeld waaraan pijn lijden getoetst kan worden: fysieke gezondheid, fysiologische signalen en gedrag ( M. Stamp Dawkins, *The scientific basis for assessing suffering in animals*, in: *In Defense of Animals* (editor P. Singer)).

<sup>389</sup> Boon, a.w., p. 128.

van hoog naar laag, het Rijkdom, de Hoofdafdeling, de Klasse, de Orde, de Familie, het Geslacht en uiteindelijk de Soort (zie figuur X)

Rijk	dierenrijk
Hoofdafdeling	gewervelde dieren
Klasse	zoogdieren
Orde	roofdieren
Familie	hondachtigen
Geslacht	hond
Soort	herdershond

figuur X: de plaats van de hond in het dierenrijk, volgens Lineaus

De reden dat uiterlijk niet voldoende uitsluitsel geeft om goed te kunnen determineren tot welke soort een organisme behoort, is gelegen in het feit dat naast de genetische bepaling van de soort ook het leefmilieu een belangrijke factor is in de bepaling van het uiterlijk. Derhalve is met de uitvinding van DNA-chromatografie de mogelijkheid ontstaan op grond van chemische molecuulstructuren veel nauwkeuriger verwantschap te bepalen dan vroeger. Hiermee ontstond een ander, nauwkeuriger, classificatiesysteem dan die ten tijde van Linneaus.

Zoals eerder werd geconcludeerd staat nog steeds niet helemaal vast hoeveel soorten organismen er zijn en hun onderlinge verwantschap. Hier ligt een aantal oorzaken en aan ten grondslag.

Allereerst is duidelijk dat nog maar een deel van alle organismen op deze aardbol bekend is bij de biologen en dat nog elke dag nieuwe organismen worden ontdekt. Ten tweede blijkt, mede door de betere determineertechnieken, dat de oorspronkelijke indeling in twee Rijken, namelijk dieren (Fauna) en planten (Flora), vanaf de vijftiger jaren niet meer te handhaven was. Daar kwam als gauw een derde rijk bij, namelijk de eencelligen (Bacteria). Momenteel aanvaarden de wetenschappers alom een indeling waarbij moet worden uitgaan van vijf zelfstandige Rijkdommen, te verdelen in twee super-groepen<sup>390</sup>. Zo werd nog geen 20 jaar geleden in de diepzee een groep van organismen ontdekt, die leven rond onderzeese vulkanische openingen, maar die fysiologisch zo anders zijn dan alle tot nu toe bekende organismen dat ze tot een geheel apart Rijkdom, genaamd Archaea, worden gerekend.

Een derde aspect dat niet vergeten dient te worden is het dynamische karakter van levende organismen. Uitgaande van de evolutie-theorie, ontwikkeld door Charles Darwin (1809-1882), zijn alle organismen voortdurende onderhevig aan krachten die ertoe bijdragen dat hun genetische structuren kunnen veranderen op een manier dat zij meer of minder zijn opgewassen tegen alle invloeden van buitenaf. Hierbij spelen een belangrijke rol klimatologische aspecten, isolatie van groepen van dezelfde organismen (populaties), de zogenaamde divergerende werking op populaties of juist het weer bij elkaar voegen (convergeren) van verschillende populaties. Uiteraard is hierbij van enorm belang de omgeving waarin de populaties moeten leven. Deze bestaat uit dode materie maar biedt tevens interactie met andere levende organismen. We spreken dan van habitat en leefomgeving. Een totaal geheel van verschillende populaties levend in nauwe samenhang in relatie met de niet-levende omgeving wordt een ecosysteem of levensgemeenschap genoemd (zie hoofdstuk 1: basisbegrippen). Duidelijke voorbeelden van dergelijke complexe ecosystemen zijn de tropische oerwouden en koraalriffen die tot de meest complexe en fascinerende ecosystemen op deze aarde behoren.

### 3.3 Natuurbeheer positiefrechtelijk

Zoals eerder genoemd is de positiefrechtelijke bescherming van organismen -voor

---

<sup>390</sup> L. Margulis and K.V. Schwartz, *Five Kingdoms; an illustrated guide to the phyla of life on Earth*, W.H. Freeman and Company-New York (second edition), 1988; Sommige wetenschappers gaan tegenwoordig al uit van 2 super-groepen die onderverdeeld zijn in zes Rijkdommen: Pro-karyotae of Monera (Archaeobacteria en Eubacteria) en Eu-karyotae (Protistae, Fungii, Plantae en Animaliae).



de eenvoud: natuurbeschermingsregelgeving- vanuit een antropocentrische achtergrond ontstaan. Deze antropocentrische benadering is te herleiden tot een drang tot beschermen van bepaalde planten en dieren gezien vanuit primair het nut dat deze hebben voor de mens zoals voeding, geneeskraft, transportmiddel e.d. Het is derhalve eenvoudig te herleiden waarom door de tijden heen, bepaalde planten en dieren wel en anderen niet worden beschermd.

### 3.3.1. Historische ontwikkeling natuurbeheer

Een van de oudste wetteksten op de Nederlandse Antillen te vinden die natuurbeschermende bepalingen bevat is de 'Ordre van Regieringe soo in Policie als Iustitie, inde Plaetsen veroverd, ende te veroveren in West-Indien, in date den 13 October 1629'.<sup>391</sup> Deze order, uitgegeven door de Staten Generaal der Verenigde Nederlanden, ten behoeve van de geotrooide West-Indische Compagnie noemt in artikel 19 (vrij vertaald) dat 'de jacht, visserij en vogelarij, alle inwonenden en onderzaten vrij zal staan, mits de Raden zorg zullen dragen en gevoegelijk orde zullen stellen, dat de speciën van wild niet door de overmatige vangst worden vernield en uitgeroeid, maar juist zodanig dat de speciën van wild die daar zijn worden geconserveerd en die daar nog niet zijn en zouden kunnen aarden, daar worden uitgezet en vermeerderd.'

Bekijken we deze woorden tegen het licht van de laatste biologische cijfers<sup>392</sup> dan zien we dat het wijze inzicht van vroeger zich op deze wereld niet heeft gematerialiseerd. Van de geschatte 4 tot 30 miljoen soorten organismen aanwezig op deze aarde -de brede 'range' van deze schatting toont de onkunde van de biologen om precies te weten hoeveel dieren er zijn-, zijn tot nu toe slechts 1,5 miljoen soorten beschreven. Zoals eerder is opgemerkt is de levende materie van deze aarde een dynamisch geheel waarbij het ontstaan van nieuwe soorten in relatie tot uitsterven normaal is. Wat echter zorgen baart is dat het uitsterven vandaag de dag veel en veel sneller geschiedt dan voorheen. De enige oorzaak voor deze versnelde uitsterving van diverse soorten is gelegen in de mens.

Enkele voorbeelden in getallen: Van de 9000 bekende vogelsoorten zijn inmiddels 113 soorten (of 1.3 %) uitgestorven. Let wel officieel, want voordat een organisme aangemerkt wordt als uitgestorven moet deze zeker enkele decennia niet meer gevonden worden. Van de 4000 bekende zoogdieren zijn er inmiddels 83 uitgestorven wat neerkomt op 2.1 %. De lijst van bedreigde soorten was in 1989 21.806 en groeit elke dag. Voorbeelden van diersoorten die bedreigd worden in hun voortbestaan? De neushoorn, alle tijgersoorten, zeeschildpadden en zeezoogdieren, en dan praten wij alleen nog maar over de grotere en bekendere soorten (denk aan de aaibaarheidsfactor).

Een andere oude regeling ter bescherming van de natuur op de Nederlandse Antillen is te vinden in de Verordening van 8 mei 1867 op de uitgifte in eigendom of pacht van publieke gronden in de kolonie Curaçao.<sup>393</sup> Deze verordening bevat een bepaling die zegt dat geen opgaande bomen geveld of uitgeroeid mogen worden. De huurder moest krachtige en levende exemplaren planten en onderhouden; en als hij toestemming had om te mogen kappen voor brand- of verfhout dan mocht het alleen snoeisels zijn.

Een minder oude regeling, die tot de dag van vandaag nog rechtskracht heeft, is de Verordening van den 20sten juli 1926, tot bescherming van diersoorten, nuttig voor land- en oortbouw of die langzamerhand uitsterven en op welke voortbestaan prijs wordt gesteld, plus besluit ter uitvoering van artikel 12 van de verordening<sup>394</sup>. We komen later op deze verordening terug. Met deze wet zijn we bij de huidige natuurbeschermingsregelgeving van de Antillen terecht gekomen.

### 3.3.2. Benaderingen van natuurbeheer

---

<sup>391</sup> C.Cau, *Groot Placaet-Boeck, vervattende de placaten, etc. van Hollandt ende west-Vrieslandt, mitsgaders...van Zeelandt*, II ('s Graven-Hage 1664), kolommen 1235-1248.

<sup>392</sup> Harrison, P., *The third revolution; Environment, population and a sustainable world*, 1992, I.B. Taurus & Co. Ltd./Penguin Books Ltd. and the World Wide Fund for Nature.

<sup>393</sup> Terpstra, H., *De bomengroei op de Benedenwindse Eilanden in vroegere tijd*, Kon. Ver. Indisch Instituut, Mededelingen LXXVIII, afd. Trop. Producten, no. 33, 1948.

<sup>394</sup> PB 1926, 60 en PB 1931, 59.

We kunnen verschillende benaderingen van natuurbescherming onderscheiden. De oudste vorm van bescherming van planten en dieren is die van de soortbescherming. Door een wettelijke bepaling van kracht te doen worden waarbij het doden of vangen van bepaalde soorten verboden is omdat deze in zijn voortbestaan wordt bedreigd, krijgt een dergelijke organisme een beschermd status.

Een afgeleide norm van de soortbescherming sec. is het verbod van handel in soorten die bedreigd worden in hun voortbestaan. Op die manier wordt ook een geheel andere reden om bepaalde dieren te vangen of in bezit te hebben, nl. het eigen plezier beleven aan het bezit, weggenomen, omdat de economische handelswaarde aan banden wordt gelegd. Handel in dieren en planten is namelijk economisch zeer lucratief. We kunnen hierbij denken aan volierevogels of diersoorten die ergens anders een bepaalde waarde vertegenwoordigen (aphrodisiaca) en daarom economisch aantrekkelijk worden om te worden gevangen en verhandeld.

Behalve de bescherming van soorten omdat deze een bepaald (beweerd) nut vertegenwoordigen, is ook al vroeg het besef ontstaan dat een van de beste wijzen om (nuttige) planten en dieren te beschermen de instandhouding van hun leefgebieden is. De gedachte hierachter ligt voor de hand: een soort moet niet alleen als organisme worden beschermd maar ook zijn fourageer-, voortplantings- en leefomgeving is belangrijk om in leven te blijven. Door deze gebieden tot parken of zelfs als jachtgronden te bestemmen, al of niet omheind, die verboden zijn om te worden betreden, waarbij daadwerkelijk door wachters controle werd uitgevoerd, kunnen ook adequate beschermende maatregelen genomen worden ten opzichte van meerdere soorten tegelijkertijd. Deze vorm van natuurbescherming, of beter ecosysteembescherming, komt tegenwoordig veel en veel meer op de voorgrond te staan, waarbij vele gradaties te onderkennen zijn. Van strikte natuureservaten, waar alleen door biologen in beperkte mate wetenschappelijk onderzoek verricht mag worden, tot 'multi-use management areas', waar vele activiteiten worden toegestaan, mits deze op een duurzame wijze geschieden en de aard van het te beschermen gebied niet aantasten<sup>395</sup>.

Het moge duidelijk zijn dat de filosofie achter de bescherming van gebieden duidelijk een andere is. Er wordt niet meer uitsluitend gekeken naar het nut van een enkele soort, maar naar het nut van de bescherming van een totaal natuurgebied omdat de meerwaarde van het geheel meer is dan slechts de optelsom van enkele soorten. Dit vormt de opzet van de moderne parken waarin vooral gekeken wordt naar een duurzaam gebruik van het geheel en mogelijk van de delen. Het oudste park in deze stijl is ongetwijfeld het Yellowstone National Park in de Verenigde Staten dat dateert van 1872.

Zo langzamerhand is in de tijd een evolutie ontstaan in de motieven waarom organismen moeten worden beschermd. De eerste en meest duidelijke is het nut voor de mens. Of dit een direct nut heeft, door bijvoorbeeld als voedsel te dienen, of een indirect nut te hebben door een bepaalde economische waarde te vertegenwoordigen waar mogelijk ergens anders grote vraag naar is, is om het even. Een tweede motief dat vandaag de dag steeds meer terrein begint te winnen is de zogenaamde intrinsieke waarde die alle organismen hebben; wat wil zeggen dat alle organismen een eigen bestaansrecht hebben los van welke band ten opzichte van de mens. En dat de mens het recht niet heeft om dit eigen bestaansrecht te mogen aantasten.

Deze beide uitgangspunten zien we verwoord in het Biodiversiteitsverdrag dat in 1992<sup>396</sup> tot stand kwam tijdens de Rio Conferentie over Milieu en Ontwikkeling. Daarin staat als uitgangspunt opgenomen 'de bescherming van de genetische diversiteit, het duurzame gebruik van de natuurlijke bronnen en een eerlijke verdeling van de winsten uit het gebruik van deze bronnen'. Hiermee worden zowel het nut (de winsten) als de intrinsieke waarde (de bescherming van de genetische diversiteit) in de overwegingen meegenomen.

---

<sup>395</sup> McNeely, J.A. and Miller, K.R. (editors), *National Parks, Conservation and Development; The role of protected areas in sustaining society*, Smithsonian Institution Press, Washington, D.C., 1984. Ook: McNeely, J.A., *Parks for Life*; Report of the IVth world congress on national parks and protected areas, IUCN, 1993.

<sup>396</sup> Trb. 1992, 264.

### 3.4. Het internationale normatieve kader van natuurbeheer<sup>397</sup>.

Voor het Nederlandse Antilliaanse natuurbeheer zijn als allerhoogste geldende wettelijke regelingen, in beginsel vijf specifieke natuurverdragen van belang. Deze zijn het Wetlands- of Ramsarverdrag, het Citesverdrag, de Bonn Conventie, het Verdrag van Cartagena en het Biodiversiteitsverdrag. Hieronder volgt een samenvatting van de uitgangspunten en strekking van deze natuurverdragen.<sup>398</sup>

#### 3.4.1. Het Wetlands- of Ramsarverdrag<sup>399</sup>

Het Ramsarverdrag is op 23 september 1980 voor het hele Koninkrijk in werking getreden en derhalve ook geldig voor de Nederlandse Antillen. Dit verdrag gaat ervan uit dat bepaalde watergebieden regelaars zijn van waterhuishoudingen en gebieden zijn met een geheel eigen flora en fauna, met name watervogels.

Watervogels, die zich ophouden in deze watergebieden, vliegen tijdens hun trek over landsgrenzen en kunnen derhalve worden beschouwd als internationaal natuurlijk bezit.

Deze gebieden vormen een natuurlijk bezit van grote economische, culturele, wetenschappelijke en recreatieve waarde en het verlies daarvan zou onherstelbaar zijn. De wens bestaat onder partijen om een halt toe te roepen aan de toenemende aantasting en het verloren gaan van dergelijke watergebieden nu en in de toekomst.

Het behoud van deze watergebieden en hun flora en fauna kan alleen worden gewaarborgd door het combineren van een vooruitziend nationaal beleid met een gecoördineerd internationaal optreden. Hiertoe dient elke partij de daarvoor in aanmerking komende, binnen haar grondgebied liggende, watergebieden aan te wijzen voor opname in een lijst van watergebieden van internationale betekenis.

De Nederlandse Antillen heeft hiertoe vijf gebieden aangewezen, allen gelegen op het eiland Bonaire. Deze zijn het Lac, het Gotomeer, het Pekelmeer (waaronder het flamingo reservaat), Slagbaai en het eiland Klein Bonaire<sup>400</sup>.

#### 3.4.2. Het Cites verdrag<sup>401</sup>

Dit verdrag is recentelijk (6 juli 1999) voor de Nederlandse Antillen in werking getreden. Voor het Nederlandse en Arubaanse deel van het Koninkrijk was dit verdrag al eerder van kracht. Dat het zo lang geduurd heeft voor het verdrag voor de Nederlandse Antillen gelding kreeg was gelegen in het feit dat er geen adequate nationale uitvoeringswetgeving bestond. De landsverordening daartoe is pas recentelijk door de Staten aangenomen en van kracht geworden<sup>402</sup>. Hierover later meer. Vooruitlopend op de formele regelgeving nam de regering in 1992 een noodoplossing aan in de vorm van een landsbesluit in- en uitvoerverbod bedreigde dieren en planten,<sup>403</sup> dat opgehangen was aan de Landsverordening in- en uitvoer.<sup>404</sup> Met dit besluit kon door de Nederlandse Antillen in de geest van het CITES verdrag worden gewerkt bij het afgeven van ontheffingen voor de in- en uitvoer van wilde planten en dieren (de zogenaamde Niet-CITES status).

Het CITES verdrag erkent dat de in het wild levende dier- en plantensoorten door hun schoonheid en verscheidenheid een onvervangbaar onderdeel vormen van de natuurlijke stelsels, die moeten worden beschermd ten behoeve van huidige en toekomstige generaties. Dat uit een esthetisch, wetenschappelijk, cultureel, recreatief en economisch oogpunt, de in het wild levende dier- en plantensoorten van een steeds

---

<sup>397</sup> Voor een andere inhoudelijke benadering van de verschillende wetteksten zie Van Rijn, A.B., *Milieurecht in de Nederlandse Antillen*, Leerstoel voor Milieu en Ontwikkeling, 1992.

<sup>398</sup> Uiteraard zijn er verschillende andere verdragen te vinden, waar de Antillen ook partij bij zijn, die regels bevatten met natuurbeschermende waarde (zie onder 3.4.2). Deze verdragen zijn echter niet specifiek geschreven met als doel de bescherming en het beheer van de natuur.

<sup>399</sup> Trb. 1975, 84.

<sup>400</sup> Zie o.a. Kamerstukken 1977-1978, nr. 10.

<sup>401</sup> Trb. 1975, 23.

<sup>402</sup> Landsverordening grondslagen natuurbeheer en -bescherming (PB 1998, 49); in werking getreden op 1 februari 1999 (PB 1999, 24).

<sup>403</sup> PB 1992, 1.

<sup>404</sup> PB 1968, 42.

toenemende waarde zijn. Bovendien erkennen de partijen ook dat internationale samenwerking van wezenlijk belang is voor de bescherming van bepaalde in het wild levende dier- en plantensoorten tegen overmatige exploitatie ten gevolge van de internationale handel en dat het dringend noodzakelijk is dat hiertoe passende maatregelen worden genomen.

De manier waarop deze maatregelen worden genomen is door het invoeren van soortenlijsten die ieder bepaalde bescherming genieten. De belangrijkste lijsten zijn de bijlagen I en II. Bijlage I omvat alle met uitsterven bedreigde soorten die door de handel worden of zouden worden getroffen en derhalve in principe verboden zijn om te worden verhandeld. Bijlage II omvat een veel grotere groep soorten, die weliswaar niet noodzakelijkerwijs thans worden bedreigd met uitsterven, maar die hieraan zouden worden blootgesteld indien de handel in deze soorten niet zou worden onderworpen aan strenge voorschriften die ten doel hebben de hun voortbestaan bedreigende exploitatie te vermijden.

Wat betekent dit voor de Nederlandse Antillen? Ten eerste is het belangrijk te onderkennen dat de verschillende vereisten ten aanzien van de regels zoals opgenomen in dit verdrag, ook daadwerkelijk door de partijen dienen te worden uitgevoerd. De Antillen hebben derhalve mede een internationale taak ten aanzien van de invoer, doorvoer en uitvoer van wilde planten en dieren. Toezicht en acties dienen te worden ondernomen om er zorg voor te dragen dat organismen die op Bijlage I staan opgenomen, behalve daar waar uitzonderingen zijn toegestaan, niet worden verhandeld via de Antillen. Ook moet er via een Nederlands-Antilliaans CITES-Bureau, dat door alle partijstaten erkend wordt, zorg gedragen worden voor de afhandeling van aanvragen voor in-, uit en doorvoer (vergunningenstelsel) van CITES-dieren en -planten en dat hiervan statistieken worden bijgehouden.

Duidelijk moet zijn dat de CITES-taak van de Nederlandse Antillen tweërlei is: allereerst speelt het een rol in een globaal handels-controle-netwerk betreffende bedreigde wilde planten en dieren. Het dient er ondermeer voor te zorgen dat zij niet een illegale doorvoerhaven is voor exotische planten en dieren afkomstig uit Zuid-Amerika richting de VS of Europa, zoals in het verleden meermalen is beweerd. Ten tweede past de Antillen deze regelgeving ook toe op eigen of endemische soorten die internationaal gezien tot de CITES-planten en -dieren worden gerekend. Ondanks de geringe rol die de Antillen wereldwijd speelt, is zij toch wel de hoeder van vele CITES soorten. Te denken valt onder anderen aan de Bonaireaanse papegaai (*Amazona barbadensis*), de flamingo (*Phoenicopterus ruber ruber*), de leguaan (*Iguana iguana*) en de zeeschildpadden, waarvan er vijf in de Antilliaanse wateren voorkomen. Ook alle koralen zijn opgenomen op de CITES-annexen. Naast dieren vallen ook alle op de Antillen voorkomende cactussen (*Cactacea*) en orchideeën (*Orchideacea*) onder CITES.

### 3.4.3. De Bonn Conventie<sup>405</sup>

Dit verdrag inzake de bescherming van trekkende wilde diersoorten trad op 1 november 1983 voor het gehele Koninkrijk in werking.

Ook in dit verdrag gaan de partijen ervan uit, zoals opgenomen in de considerans, dat wilde dieren in al haar verscheidenheid een onvervangbaar deel uitmaken van het natuurlijke systeem van deze aarde en die als erfgoed van de mens dienen te worden beschermd. Tevens geven zij aan dat iedere menselijke generatie de natuurlijke hulpbronnen van de aarde beheert voor toekomstige generaties en dat zij daarom een verplichting hebben om er zorg voor te dragen dat deze erfenis wordt beschermd. Indien toch gebruikt dient dit te geschieden op een wijze manier. Partijen zijn zich bewust van de toenemende waarde die wilde dieren bezitten gezien vanuit een milieu, ecologisch, genetisch, wetenschappelijk, esthetisch, recreatief, cultureel, educatief, sociaal en economisch oogpunt. Ze zijn in het bijzonder verontrust over die soorten van wilde dieren die over nationale grenzen heen migreren waarbij zij erkennen dat Staten de beschermers zijn en moeten zijn van wilde migrerende dieren die op hun territorium leven of daarvan gebruik maken. Tevens zijn de partijen ervan overtuigd dat bescherming en adequaat beheer van migrerende wilde dieren gerichte actie verlangt van Staten binnen wiens

<sup>405</sup>

Trb. 1980, 145 (Nederlandse tekst in Trb. 1981, 6).

territoir deze dieren gedurende een deel van hun leven verkeren. Ook de Bonn Conventie gaat uit van bijlagen, waarop bedreigde dieren en dieren die mogelijk bedreigd kunnen worden staan opgenomen.

Van belang voor de Nederlandse Antillen is het gegeven dat vele trekkende seizoensgebonden diersoorten die van Noord-Amerika naar Zuid-Amerika (en vice versa) trekken om de winter te onvluchten, gebruik maken van de eilandenboog in het Caraïbische gebied. Ook onze eilanden behoren daartoe. Daarnaast zijn er diersoorten die om te overleven een groot leefgebied nodig hebben zoals de zeeschildpadden en de flamingoes, die op Bonaire broeden maar in Venezuela fourageren. Beide genoemde dieren staan op de Bonn bijlagen.

#### **3.4.4. Het Verdrag van Cartagena en het SPAW protocol**

Het regionale verdrag inzake de bescherming en ontwikkeling van het mariene milieu in het Caraïbische gebied werd in 1983 te Cartagena, Colombia getekend, vandaar de naam Cartagena Conventie, en werd van kracht in 1985 voor de Caraïbische delen van het Koninkrijk.<sup>406</sup> Tezamen met dit verdrag werd ook het eerste protocol, het zogenaamde olieprotocol, van kracht.<sup>407</sup> In 1990 werd het tweede protocol betreffende speciaal beschermde gebieden en wilde dieren en planten of afgekort SPAW protocol getekend.<sup>408</sup> Dit tweede protocol, is geratificeerd door het Koninkrijk der Nederlanden voor de Nederlandse Antillen en Aruba op 2 maart 1992. Op 18 juni 2000 werd het SPAW protocol van kracht nadat St. Lucia het verdrag als negende lidstaat ratificeerde op 25 april.<sup>409</sup>

Het SPAW protocol is een nadere uitwerking van artikel 10 van het Cartagena verdrag. Dit artikel draagt de partijen op speciaal beschermde gebieden in te stellen. Daarbij moet rekening worden gehouden met de speciale hydrografische, biotische en ecologische karakteristieken van de bredere Caraïbische regio. Tevens zijn de partijen zich bewust van de enorme gevaren die schuil gaan achter ondoordachte ontwikkelingen die de integriteit van het mariene en kustmilieu van de regio kunnen aantasten. Daarbij onderkennen zij de noodzaak van bescherming en behoud van het milieu voor een duurzame ontwikkeling, waarbij men ook bewust is van de overweldigende ecologische, economische, esthetische, wetenschappelijke, culturele, voedzame en recreatieve waarden van zeldzame of kwetsbare ecosystemen en endemische flora en fauna in de Caraïbische regio. Tevens wordt onderkend dat de bredere Caraïbische regio uit een groep van ecosystemen bestaat die met elkaar in verbinding staan waardoor een milieubedreiging in het ene deel een bedreiging voor het andere deel inhoudt. De partijen benadrukken tevens dat regionale samenwerking moet worden ontwikkeld om ecosystemen te beschermen, en daar waar nodig, te herstellen en verbeteren. Ditzelfde geldt ook voor planten en dieren, inclusief hun habitat, die worden of kunnen worden bedreigd. Dit kan, onder andere, geschieden door het instellen van beschermde gebieden in het mariene milieu en aanverwante ecosystemen. Daarbij wordt tevens erkend dat het instellen en beheren van dergelijke beschermde gebieden en het beschermen van bedreigde planten en dieren het culturele erfgoed en de waarden van de landen en territoria in de Caraïbische regio zal vergroten en een toenemende economische en ecologisch voordeel zal geven.

De wijze waarop het protocol invulling geeft aan deze overwegingen is o.a. door de partijen opdracht te geven beschermde gebieden in te stellen (artikel 4). Deze gebieden dienen in het bijzonder grote en representatieve delen van kust en mariene ecosystemen te beschermen en te herstellen, waar nodig, om op die manier te bewerkstelligen dat de biologische en genetische diversiteit duurzaam blijft gegarandeerd. In het bijzonder wordt gedacht aan habitats en de daarmee geassocieerde ecosystemen die noodzakelijk zijn om

---

<sup>406</sup> Trb. 1983, 152; 1986, 195.

<sup>407</sup> Trb. 1983, 1983, 152; 1986, 195.

<sup>408</sup> Trb. 1990, 115

<sup>409</sup> De volgende landen hebben het SPAW verdrag getekend en geratificeerd (\*) (per 30 oktober 2000): Antigua en Barbuda, Colombia\*, Cuba\*, Frankrijk, Guatemala, Jamaica, Mexico, het Koninkrijk der Nederlanden voor de Nederlandse Antillen en Aruba\*, Panama\*, Sint Lucia\*, St. Vincent en de Grenadines\*, Trinidad en Tobago\*, de United Kingdom, de Verenigde Staten van Amerika en Venezuela\*. De Dominicaanse Republiek trad naderhand toe tot het verdrag.

bedreigde en endemische planten en dieren te beschermen. Daarnaast is deze bescherming van de productiviteit van de ecosystemen en natuurlijke hulpbronnen ook van groot belang vanwege de economische en sociale rol die deze speelt voor de lokale bevolking als vissers, duikoperators en dergelijke. De bescherming kan geschieden op verschillende manieren en is ook afhankelijk van de karakteristieken van de te beschermen gebieden (artikel 5). Voorbeelden van beschermende maatregelen zijn: het reguleren en verbieden van het dumpen van afval en andere gevaarlijke substanties. Het reguleren van scheepsactiviteiten als ankeren en andere activiteiten die het beschermde gebied kunnen aantasten. De regulering van visserij, vooral als deze onherstelbare schade aan flora en fauna aanbrengt. Belangrijk is dat de bescherming van een dergelijk gebied planmatig wordt uitgewerkt, volgens dat plan actief wordt beheerd en de vastgestelde regels ook daadwerkelijk worden gehandhaafd (artikel 6). Onderdelen van het plan vormen wetenschappelijk onderzoek als basis voor beheersmaatregelen, institutionele capaciteit, een monitorings-regime vooral ten aanzien van gebruik, educatie en voorlichtingsprogramma's.

Dit regionale verdrag en vooral het SPAW protocol is van groot belang voor de Nederlandse Antillen ten aanzien van de bescherming en het beheer van de natuur. Het vormt derhalve een van de uitgangspunten van de nieuwe Landsverordening grondslagen natuurbeheer en –bescherming, die de eilanden opdracht geeft om de verschillende activiteiten zoals die in de verschillende artikelen zijn genoemd ook uit te voeren. Het SPAW-protocol draagt bijvoorbeeld niet alleen op soorten en natuurlijke gebieden te beschermen en beheren maar geeft ook richtlijnen op welke manier dit het beste gedaan kan worden.

### **3.4.5. Het Biodiversiteitsverdrag<sup>410</sup>**

Dit verdrag trad internationaal in 1993 in werking. Op 3 september 1999 werd dit verdrag ook voor de Nederlandse Antillen van kracht.

Essentie van dit verdrag is het begrip van de intrinsieke waarde van de biologische diversiteit en de ecologische, genetische, sociale, economische, wetenschappelijke, educatieve, culturele, recreatieve en esthetische waarden van de biologische diversiteit en haar componenten. Ook zijn de partijen bewust van het belang dat de biologische diversiteit heeft voor evolutie en voor het voortbestaan van de levensondersteunende systemen van de biosfeer. Uitdrukkelijk wordt bevestigd dat de bescherming van de biologische diversiteit van algemeen belang is voor de mensheid en wordt nogmaals bevestigd dat Staten soevereine rechten hebben over hun eigen biologische hulpbronnen. Tevens dat Staten verantwoordelijk zijn voor de bescherming van de biologische diversiteit en voor het gebruik van hun biologische hulpbronnen op een duurzame wijze. Partijen maken zich zorgen dat de biologische diversiteit zichtbaar wordt verminderd door bepaalde menselijke activiteiten en zijn zich bewust van het gebrek aan informatie en kennis met betrekking tot de biologische diversiteit. Daarbij bestaat er een dringende behoefte aan de ontwikkeling van wetenschappelijke, technologische en institutionele capaciteit om de minimale kennis aan te dragen om planmatig te werk te gaan en de noodzakelijke maatregelen uit te voeren. Ook wordt opgemerkt dat het van bijzonder belang is de oorzaken te anticiperen, te voorkomen en aan te pakken die een zichtbaar verlies van biologische diversiteit bij de bron veroorzaken. Tevens moet daar wel bij worden vermeld dat een gebrek aan volledige wetenschappelijke kennis niet gebruikt moet worden om als een excuus te dienen om maatregelen uit te stellen die een dergelijk gevaar minimaliseren.

Partijen merken ook op dat de voornaamste manier om de biologische biodiversiteit te beschermen de in-situ bescherming is van ecosystemen en natuurlijke habitats plus het behoud en herstel van populaties van soorten in hun natuurlijke omgeving. Daarnaast vinden partijen dat ex-situ maatregelen, het liefst in het land van herkomst, een belangrijke rol kan spelen bij de bescherming van soorten. Daarbij dient niet vergeten te worden dat vele lokale bevolkingsgroepen cultureel en traditioneel zeer afhankelijk zijn van aanwezige biologische hulpbronnen. Tevens bestaat de wens om de traditionele kennis die

op het gebied van planten en dieren bestaat en die bij de oorspronkelijke gemeenschappen ingeworteld is en vaak op duurzaamheid is gebaseerd, met elkaar te delen. Niet vergeten dient ook te worden de belangrijke rol die vrouwen spelen in deze processen waarbij de noodzaak van hun participatie in besluitvormingsprocessen en uitvoering noodzakelijk is en blijft. Met nadruk wordt gewezen op het belang van de samenwerking op internationaal, regionaal en nationaal niveau tussen overheden en niet-overheidsinstanties, de zogenaamde NGO's.

Partijen gaan ervan uit dat nieuwe en additionele financiële bronnen en algemene toegang tot relevante technieken beschikbaar worden gesteld om de algehele mogelijkheid te scheppen het verlies van biodiversiteit aan te pakken. Dat daarbij speciale mechanismen moeten worden gevonden voor ontwikkelingslanden staat buiten kijf. In het bijzonder dient aandacht besteedt te worden aan de minst ontwikkelde landen en de kleine eilandstaten.<sup>411</sup>

Men is het eens dat aanzienlijke investeringen gemaakt dienen te worden om de biologische diversiteit te beschermen maar dat de verwachting is dat daaruit weer een breed scala aan milieu, economische en sociale voordelen zullen voortvloeien. Dit is mede belangrijk omdat bescherming en duurzaam gebruik van de biologische diversiteit van enorm belang is om aan de voedsel, gezondheids- en andere behoeften van een groeiende wereldbevolking te kunnen blijven voorzien.

De partijen zijn ervan overtuigd dat de bescherming en duurzaam gebruik van biologische diversiteit uiteindelijk zal leiden tot een versterking van de vriendschappelijke relaties tussen staten en zal bijdragen tot wereldvrede. Met de wens om reeds bestaande internationale mechanismen op het gebied van biologische diversiteit te ondersteunen en aan te vullen, plus de determinatie om de bescherming en het duurzaam gebruik van biologische diversiteit ten voordele van huidige en toekomstige generaties te ondersteunen, wordt door middel van 42 uitgebreide artikelen inhoud aan deze voorbeschouwingen gegeven.

Ook dit verdrag zal belangrijke consequenties meebrengen voor de Nederlandse Antillen op het gebied van de bescherming en het beheer van de natuur. Aangezien dit verdrag, dat ook onderdeel vormt van de Landsverordening grondslagen natuurbeheer en –bescherming, als uitgangspunt heeft een duurzame economische ontwikkeling gepaard met een duurzaam gebruik van de biodiversiteit, zullen de overheden van zowel het land als de eilandgebieden gedwongen te worden hun beleid hierop te baseren. Als dit niet gebeurt handelen zij in strijd met de wet.

#### **3.4.6. Het Zeeschildpaddenverdrag<sup>412</sup>**

Het Inter-Amerikaans verdrag inzake de bescherming en het behoud van zeeschildpadden of Zeeschildpaddenverdrag, met bijlagen, kwam op 1 december 1996 tot stand. Dit verdrag is op 24 december 1998 door het Koninkrijk der Nederlanden ondertekend, vlak voordat de deadline van minimaal 8 landen die het verdrag moesten ondertekenen om voort te kunnen blijven bestaan verstreken was. Op 29 november 2000 is het verdrag door het Koninkrijk der Nederlanden voor de Nederlandse Antillen geratificeerd. Op 1 februari 2001 heeft Honduras als 8<sup>e</sup> land het Zeeschildpaddenverdrag geratificeerd. De andere lidstaten die dit verdrag tot nu toe hebben geratificeerd zijn: Venezuela (20 August 1998), Peru (18 November 1999), Brazilië (22 November 1999), Costa Rica (17 April 2000), Mexico (11 September 2000), Ecuador (6 Oktober 2000) en het Koninkrijk der Nederlanden (29 November 2000). Door de ratificatie van Honduras treedt het Zeeschildpaddenverdrag op 1 mei 2001 in werking. Er zijn nog vier andere landen die het verdrag hebben getekend maar nog niet hebben geratificeerd. Deze landen zijn: Belize, Nicaragua, Uruguay en de Verenigde Staten van Amerika. De USA heeft inmiddels wel het instrument voor ratificatie getekend maar nog niet gedeponereerd in Caracas, Venezuela, het land van depositie van het verdrag.

---

<sup>411</sup> Het begrip kleine eilandstaten is afkomstig van de in 1993 te Barbados gehouden 'Small island development states' (SIDS) conferentie, waar de problematiek van de specifieke geografische, sociale en economische kenmerken van dergelijke eilandstaten, die een extra belemmering vormen voor een duurzame ontwikkeling, aan de orde kwam.

<sup>412</sup> Trb. 1999, 45

Het doel van het Zeeschildpaddenverdrag is de bescherming, het beheer en het herstel van zeeschildpadden-populaties en de habitats, waar zij van afhankelijk zijn, te stimuleren. Deze inspanningen dienen gebaseerd te zijn op aanwezige wetenschappelijke kennis met inbegrip van de milieu-, socio-economische en culturele karakteristieken van de lidstaten.<sup>413</sup>

Afgevraagd kan worden wat het nut van dit specifieke Zeeschildpaddenverdrag is afgezet tegen andere verdragen als bijvoorbeeld het CITES verdrag of het Biodiversiteitsverdrag. De voornoemde verdragen voorzien voldoende in de doelstelling zoals genoemd in het Zeeschildpaddenverdrag namelijk bescherming, beheer en herstel. Daarnaast eist het Zeeschildpaddenverdrag wel dat jaarlijks rapportages aan het verdragssecretariaat dienen te worden toegestuurd waardoor overbodige administratie van Antilliaanse overheidsorganen wordt gevergd en is het waarschijnlijk dat lidstaten moeten voldoen aan stortingen in een fonds voor de implementatie van dit verdrag.

### **3.4.7. Andere verdragen met natuurcomponenten**

Naast de voornoemde vijf natuurverdragen zijn er nog andere internationale verdragen met natuurbeschermingscomponenten. Van de meesten zijn de Nederlandse Antillen geen partij. Zo kunnen genoemd worden:

- The Convention on nature protection and wildlife preservation in the Western Hemisphere (Western Hemisphere Convention) (De Antillen zijn hiervan geen partij),
- The Convention concerning the protection of the world cultural and natural heritage (World Heritage Convention) (De Antillen zijn recentelijk wel partij van dit verdrag geworden, maar het wordt vooralsnog alleen gebruikt vanwege het culturele deel; denk aan Willemstad als cultureel werelderfgoed).

Tevens zijn er talrijke milieuverdragen die zijdelings ook de natuur beschermen. Denk maar aan de milieuregels in het Zeerechtverdrag, andere protocollen van de Cartagena Conventie zoals het olieprotocol, Het MARPOL-verdrag dat de vervuiling van het mariene milieu door schepen aanpakt, de London Conventie 1972 die het storten van afval in de zee verbiedt, het OPRC-verdrag dat vooral preventief werkt en de Basel- Conventie die het transport van gevaarlijk afval tussen staten reguleert. In dit hoofdstuk gaan we hier niet verder op in aangezien de natuurbescherming niet het directe doel is van deze verdragen, maar eerder een afgeleid effect. Sommige verdragen vallen eerder onder het hoofdstuk milieu(hygiëne) dan natuurbeheer en -bescherming.

## **3.5 Antilliaans natuurbeheer: landelijk en eilandelijk**

### **3.5.1. Trends**

Bezien we de Nederlandse Antillen als land bestaande uit vijf eilanden dan dient voorop te worden gesteld dat tot 1951, toen de ERNA<sup>414</sup> tot stand kwam en de Nederlandse Antillen (de kolonie Curaçao en onderhorige eilanden) verdeeld werd in een land met verschillende eilandgebieden, er alleen één land met één bestuurslaag bestond, nl. de Nederlandse Antillen. Regelgeving kwam toen slechts op één niveau tot stand.

Na 1951, toen eilandgebieden de zorg over de eigen aangelegen werden overgedragen, zoals geregeld in de ERNA, werden naast milieuregelingen op landsniveau tevens milieuregelingen op eilandsniveau aangenomen (zie hoofdstuk I.2. ten aanzien van bevoegdheden). De volgende paragrafen geven een min of meer chronologische volgorde weer van de Antilliaanse regelgeving op natuurgebied. Paragraaf 3.5.2. handelt over de jaren '50 (pre-ERNA) en '60 (post-ERNA), paragraaf 3.5.3. de jaren '70, paragraaf 3.5.4. de jaren '80 en vanaf paragraaf 3.3.6. komt de huidige situatie aan bod.

### **3.5.2. de jaren '50 (pre-ERNA) en '60 (post-ERNA)**

Opvallend is dat de meeste natuurregelgeving op de Nederlandse Antillen tot de jaren zestig traditionele beschermende regelingen zijn waarbij duidelijk het nut voor de mens

---

<sup>413</sup> Artikel II Zeeschildpaddenverdrag en MvT wijziging Landsverordening Grondslagen Natuurbeheer en -bescherming.

<sup>414</sup> PB 1951, 39.



voorop staat. Genoemd kan worden de landsverordening uit 1926 ‘tot bescherming van diersoorten, nuttig voor land- en ooftbouw of die langzamerhand uitsterven en op welke voortbestaan prijs wordt gesteld’.<sup>415</sup> Een ander goed voorbeeld is de landsverordening ‘van den 11den april 1942 houdende verbod tot uitvoer van aloeplanten’.<sup>416</sup>

Na 1951 werden staatkundig eerst een viertal, toen een zestal en vervolgens, na uittreding van Aruba, weer een vijftal eilandgebieden in het leven geroepen met eigen regelgevende bevoegdheden. Bewust werd geen hiërarchisch maar meer een federalistisch stelsel tot stand gebracht. Kijken we naar artikel 1, 2 en 2a van de ERNA dan worden hier de taken en bevoegdheden van eilandgebieden en land limitatief genoemd. Uitgaande van het feit dat natuurbescherming en natuurbeheer als bevoegdheid niet uitdrukkelijk staan opgesomd, kan principieel worden aanvaard dat vanaf die tijd de bevoegdheid ten aanzien van natuur bij de eilandgebieden ligt.<sup>417</sup> Dit komt ook tot uiting in natuurwetgeving die op eilandelijk niveau tot stand is gekomen (o.a. Rifbeheerverordening Curaçao, Flora en Fauna verordening Statia, etc.) en niet door controlerende toezichtorganen is vernietigd (zie ook Hfst. 1.2.).

In de zestiger, begin zeventiger jaren zien we een plotselinge opleving in nieuwe eilandelijke natuurwetgeving. De reden van deze activiteiten zijn toe te schrijven aan de toenmalige directeur van het biologisch onderzoeksinstituut Carmabi, Dr. Ingvar Christensen, die via de oprichting van de Stichting Nationale Parken overheden op eilanden zover wist te krijgen om eilandelijke natuurwetgeving aan te nemen. Voorbeelden van dergelijke wetgeving<sup>418</sup> zijn de schildpadden- en kreeftenverordening (1961), de voorschriften met betrekking tot treknetten (1963), de verordening met betrekking tot bescherming en behoud van natuurgebieden en monumenten (1967), de speervisverbodverordening (1971) en de koraalbeschermingsverordening (1975) op Bonaire.<sup>419</sup> Op Curaçao was het bestuur veel minder toeschietelijk zodat slechts een zwakke Rifbeheerverordening in 1976 tot stand werd gebracht. De invloed van Stinapa (zie Hoofdstuk 1) reikte ook tot de Bovenwinden. Daar werden kreeftenverordeningen voor St. Maarten (1963) en Saba en St. Eustatius (1966) aangenomen.

### 3.5.3. De jaren ‘70

Ondanks het feit dat na 1951 het Land staatsrechtelijk niet meer bevoegd zou zijn om op het gebied van flora en fauna regelgeving aan te nemen, zien we dat er toch enkele regelingen met als oogmerk om de natuur te beschermen tot stand zijn gebracht. Door de eilandgebieden werd hiertegen niet geprotesteerd.

Zo werd in 1970 door middel van een landsbesluit, houdende algemene maatregelen, een wijziging aangebracht in het landsbesluit van 1960 dat invulling geeft aan de uitvoerverbodenverordening 1944. Deze wijziging regelt een verbod om ook voortbrengselen van natuur-historische waarde, dood of levend te mogen uitvoeren. De reden die in de memorie van toelichting op deze regeling werd aangevoerd is dat een maatregel moet worden getroffen omdat de toename van het aantal personen, dat de natuur

---

<sup>415</sup> PB 1926, 60.

<sup>416</sup> PB 1942, 84.

<sup>417</sup> Dat het allemaal niet zo eenvoudig is, blijkt wel uit het feit dat heel lang gediscussieerd werd welke bevoegdheden het land en de eilandgebieden op het gebied van milieu, natuur en ruimtelijke ontwikkeling wel of niet hebben. Zie ook van Rijn, *Milieuwet N.A.*, 1992 en Van Rijn, Sybesma en Verfaillie, *Naar een integraal stelsel van milieuwetgeving voor de Nederlandse Antillen*, 1994, uitgaven Leerstoel voor Milieu en Ontwikkeling. De discussie is inmiddels tot zwijgen gebracht door een ERNA-wijziging (PB 1998, 48) waarin de bevoegdheden op milieu en natuurgebied voor zowel het land als de eilandgebieden duidelijk zijn omschreven. Zie ook: J. Sybesma, *Een opmerkelijke ERNA wijziging*, TAR-Justicia 1998 (4) en K.E.M. Bongenaar, *Federation obligé*, TAR-Justicia 1999 (1).

<sup>418</sup> Voor vindplaatsen van te noemen eilandelijke natuurwetgeving zie W.W. Timmers, *Wetgeving natuurbeheer op de Nederlandse Antillen 1978, 1979*, Stinapa documentatie serie 8 en A.B. van Rijn, *Milieuwet in de Nederlandse Antillen*, 1992, Leerstoel voor Milieu en Ontwikkeling.

<sup>419</sup> Vindplaatsen van de verschillende verordeningen in: A.B. van Rijn, *Milieuwet in de Nederlandse Antillen*, Stichting Leerstoel en Ontwikkeling, 1992.

van onze eilanden te land en te water bezoekt en bewondert, tot gevolg heeft (gehad) dat veel indjoehout, koralen, zeewaaiers, schelpen, koraalvisjes, vogels en andere fraaie en waardevolle voortbrengselen van de natuur, worden meegenomen of gevangen en veelal uitgevoerd. Dit heeft een dermate grote omvang aangenomen dat de vroeger zo dicht met koraalvissen bevolkte kusten van Curaçao en Aruba sterk overbevist zijn en vele mooie vissen zeldzaam zijn geworden. Met het voorbeeld van de ruïnering van o.a. de prachtige koraaltuinen langs het vaste land van Noord-Amerika met name Florida, voor ogen, heeft de Regering besloten met het invoeren van bovengenoemde maatregel de natuur van de Nederlandse Antillen te beschermen tegen onverantwoorde verarming van de fauna en flora, alsmede de bescherming van de bonafide handel in vogels, siervissen en koralen. De wetgever rept bij deze maatregel niet over bevoegdheden. Waarschijnlijk interpreteert zij deze wet zodanig dat het feit dat het hier om export gaat en aangezien dit een bevoegdheid betreft die des lands is, zij zonder meer bevoegd zou zijn om regelgeving te mogen maken. Of deze interpretatie de juiste is of dat we hier te maken hebben met natuurwetgeving, die een eilandsaangelegenheid is, is voor discussie vatbaar. Er bestond een grote mogelijkheid dat deze regeling bij een mogelijke rechterlijke procedure het niet zal halen. Dit heeft echter nooit plaatsgevonden. Het landsbesluit van 1960 waarbij archeologische en andere cultuur-historische goederen onder de uitvoerverbodenverordening 1944 worden geplaatst en de uitbreiding daarvan in 1970 met voorschriften inzake voortbrengselen van natuur-historische waarde, dood of levend, welke in de Nederlandse Antillen, danwel in de wateren van de Nederlandse Antillen, aanwezig zijn, bouwde in feite voort op oorlogswetgeving, namelijk voornoemde landsverordening houdende voorzieningen tot het beperken en verbieden van den uitvoer van goederen van 14 juni 1944. De mogelijkheid dat de uitbreiding van deze (tijdelijke) noodwetgeving, die in zijn oorspronkelijke gedachte gemaakt was om de schaarste aan goederen ten tijde van de oorlog het hoofd te kunnen bieden, door de rechter als gelegenheidswetgeving opzij zou worden geschoven, was zeer waarschijnlijk. Goed beschouwd was in de praktijk de uitbreiding met het verbod op uitvoer van natuur-historische voortbrengselen, dood of levend, ook nauwelijks te controleren. Iedere steen, skelet, cactus en ga zo maar door, valt hiermee immers onder deze wet en zou bij export voorzien moeten zijn van een vergunning. Met de inwerkingtreding van de Landsverordening grondslagen natuurbeheer en –bescherming is de verbod op uitvoer van natuur-historische voortbrengselen ingetrokken. De nieuwe landsverordening regelt nu, als uitvloeisel van het CITES verdrag, de uit-, in- en doorvoer van beschermde planten en dieren.

Een tweede wettelijke natuurregeling die op centraal niveau tot stand kwam was de Landsverordening tot bescherming mariene gebieden die in 1976 door de Staten werd aangenomen.<sup>420</sup> Op grond van deze landsverordening moesten maatregelen worden getroffen om het voortleven van koraalriffen te beschermen. De achterliggende gedachte was dat deze regeling maatregelen mogelijk maakte die vooral ten doel hadden de belangstelling voor koraalriffen in de Nederlandse Antillen in goede banen te leiden, zodat zoveel mogelijk bezoekers van de veelvoudige rijkdom der natuur in onze onderwatergebieden konden genieten, zonder daaraan schade toe te brengen. Het was daarom gewenst de voor bescherming in aanmerking komende gebieden op de wijze van nationale parken onder speciaal deskundig beheer te stellen, aldus de memorie van toelichting.

Dat de centrale regering toentertijd wel enig idee had verkeerd bezig te zijn is af te leiden uit een ander deel uit de memorie van toelichting. Zij probeerde haar bevoegdheid als volgt te motiveren: ‘Maatregelen ter bescherming van de koraalriffen zijn (...) op korte termijn nodig. Deze liggen op de weg van het Land. De territoriale wateren vallen immers onder de jurisdictie van de landsoverheid, terwijl ook de eigendom van deze gebieden ingevolge het burgerlijk recht bij het Land berust’. Vervolgens wordt wel melding gemaakt van een vonnis uit 1965<sup>421</sup> waarin de rechter uitmaakt dat de ‘grenzen van de onderscheidelijke eilandgebieden samenvallen met de grenzen van de territoriale zee rond de eilanden van deze eilandgebieden’ en dat ‘krachtens de hoger genoemde

---

<sup>420</sup> Idem noot 31.

<sup>421</sup> HvJ 26 januari 1965 (Zwarte boot).

Staatsregeling van de Nederlandse Antillen en de daaraan organiek verbonden Eilandenregeling Nederlandse Antillen, de onderscheiden eilandgebieden zelfstandig zijn ten aanzien van de verzorging van de eigen aangelegenheden en alle niet in het tweede lid van artikel 88 van de Staatsregeling en de artikelen 2 en 2a van de Eilandenregeling Nederlandse Antillen genoemde onderwerpen tot zorg van een eilandgebied behoren’.

Nu echter deze wettelijke regeling, hoewel in strijd met de ERNA, door de Staten was aangenomen kon deze Landsverordening niet meer door een der eilandgebieden worden aangevochten. Een formele wet kan immers niet meer door de rechter worden getoetst aan de Staatsregeling of ERNA. Hoe dan ook, de landsverordening tot bescherming mariene gebieden heeft nooit de beoogde rol gespeeld in de natuurbescherming van de Nederlandse Antillen omdat deze nooit in werking is getreden. Dit had moeten geschieden door middel van een landsbesluit. Dit besluit werd nooit uitgevaardigd en het zal ook niet meer worden uitgevaardigd, aangezien met de inwerkingtreding van de Landsverordening grondslagen natuurbeheer- en bescherming deze landsverordening is ingetrokken.

#### 3.5.4. De jaren ‘80

In de tachtiger jaren ontstond er plotseling weer een opleving in de totstandkoming van natuurwetgeving. De ingeslagen weg om mariene natuurgebieden wettelijke te bescherming wordt ditmaal op een eilandelijk niveau voortgezet. Zo zien we dat door een financiële injectie van het Wereld Natuur Fonds-Nederland actief natuurbeheer op diverse eilanden van de Antillen mogelijk werd. Op Bonaire wist de parkbeheerder de eilandelijke overheid te overtuigen dat een vernieuwde eilandsverordening tot het beheer van het mariene milieu nodig was. Deze komt dan ook in 1984 tot stand. Deze eerste geïntegreerde mariene milieuverordening vervangt de eerder genoemde verouderde regelingen als de schildpadden- en kreeftenverordening (1961), de voorschriften met betrekking tot treknetten (1963), de speervisverbod-verordening (1971) en de koraalbeschermings-verordening (1975).<sup>422</sup> De verordening roept als eerste eiland een onderwaterpark in het leven, namelijk het Bonaire Marine Park. In 1991 wordt de verordening gewijzigd om de mogelijkheid te scheppen heffingen op te leggen die direct vloeien naar het park om het beheer, zonder tussenkomst van subsidie van de overheid, mogelijk te maken. De heffingen worden momenteel opgelegd aan duikers. Deze vorm van inkomstengeneratie, waarbij de afhankelijkheid van de overheid wordt opgeheven en die voor landparken vaak normaal is, was voor onderwaterparken een geheel nieuw fenomeen dat internationaal de aandacht wist te trekken. Wat betreft de instelling van een zogenaamde ‘user fee’ is voor de Nederlandse Antillen het eilandgebied Saba Bonaire voorgegaan. In 1987 nam Saba al een eilandsverordening betreffende het beheer van het mariene milieu aan (met wijziging in 1992). Ook hier werd bij verordening het Saba Marine Park ingesteld en ook hier werd een heffing om te duiken mogelijk gemaakt. Een andere primeur die Saba op haar conto kon schrijven was de instelling van een zogenaamd ‘mariene zoneringsplan.’ Het mariene milieu rond Saba werd hierbij ingedeeld in verschillende zones waar verschillende activiteiten als duiken, snorkelen, vissen, ankeren, e.d., wel of niet, apart of gezamenlijk, werden toegestaan.

In 1996 volgt het eiland St. Eustatius met een eigen verordening regelende het beheer van het mariene milieu in de territoriale wateren. Aangezien deze verordening gestoeld is op de ervaringen van zowel die van Bonaire en Saba was het niet verwonderlijk dat er vele overeenkomsten bestaan met de voornoemde verordeningen.<sup>423</sup>

Het is niet de gewoonte om namen te noemen, maar in dit geval dient toch drs. Tom van ‘t Hof vermeld te worden. Het is zijn inspanning op alle eilanden geweest -zelfs het eiland Curaçao waar ondanks een nieuwe financiële injectie van het Wereld Natuur

---

<sup>422</sup> Idem noot 31.

<sup>423</sup> Dat er overeenkomsten bestonden bleek wel uit het feit dat toen de Mariene milieuverordening van St. Eustatius in het kader van de wettelijke toezichtsregelingen (ERNA) aan de Gouverneur werd aangeboden, deze niet alleen in deze nieuwe verordening een artikel vond in strijd met mensenrechtenverdragen, maar tevens in de mariene milieuverordening van Saba. Deze laatste verordening bestond inmiddels al 9 jaar. Zie: J. Sybesma, *Speervissen op Statia*, TAR-Justicia 1997(4).

Fonds Nederland de eilandelijke overheid tot de dag van vandaag het niet belangrijk genoeg vond de bestaande rifbeheerverordening uit 1976 om te vormen tot een modernere mariene milieuverordening- die ertoe heeft bijgedragen dat bijna alle eilandgebieden van de Nederlandse Antillen goede en moderne mariene natuurwetgeving hebben aangenomen.<sup>424</sup>

Een bijzonderheid moet nog vermeld worden in deze historische behandeling van de diverse natuurrechtelijke regelingen op lands- en eilandsniveau. Goede observatie laat zien dat er een verandering te zien is in de wijze hoe de natuur beschermd dient te worden. Werd in het verleden vooral aandacht besteed aan de bescherming van soorten ‘omdat zij nuttig voor land- en ooftbouw zijn of die langzamerhand uitsterven en op welke voortbestaan prijs wordt gesteld’, tegenwoordig is de aandacht vooral gericht op de instandhouding van grote stukken natuur als habitat en ecosysteem waar soorten een veel betere kans maken om te overleven. De verschillende mariene milieuverordeningen waarmee de onderwaterparken in het leven worden geroepen en een degelijke juridische basis meekrijgen, zijn hier de voorbeelden van.

### **3.6. De hedendaagse natuurregelgeving**

Zoals al enige malen eerder is aangegeven moet het duidelijk zijn dat op het gebied van natuurbescherming en –beheer, gelet op de structuur van de bevoegdheden zoals neergelegd in de ERNA, in beginsel nauwelijks een rol is weggelegd voor het Land. Tot hoever reiken de bevoegdheden van het Land? Het Land is namelijk wel aanspreekpunt en verantwoordelijk voor het afsluiten van (natuur)verdragen en het toezicht op de uitvoering van afgesloten verdragen<sup>425</sup>. De memorie van toelichting bij de Landsverordening grondslagen natuurbeheer en –bescherming zegt hierover het volgende:

“Herhaaldelijk wordt de vraag gesteld welk bestuurlijk niveau bevoegd is tot regeling van de natuurproblematiek: de landsregering of de eilandsbesturen? Het natuurbeheer en de natuurbescherming behoren momenteel niet tot de onderwerpen die volgens de artikelen 2 en 2a van de Eilandenregeling Nederlandse Antillen (ERNA) (P.B. 1951, no. 39) tot de taken van het Land moeten worden gerekend en zijn daartoe ook op geen enkele wijze te herleiden. Hoewel dus geconcludeerd moet worden dat ingevolge artikel 1 van de ERNA de eilandgebieden derhalve zelfstandig zijn ten aanzien van de het natuur- en landschapsbeheer, moet de vraag gesteld worden of dit wel wenselijk is. Immers het Land zal zijn verantwoordelijkheden ten aanzien van de uit verdragen voortvloeiende verplichtingen niet kunnen waarmaken, indien de eilandsorganen nalaten de ter uitvoering van verdragen noodzakelijke regels te stellen. Het land beschikt dan niet over de instrumenten om daarin alsnog te voorzien.

In dit licht zou een geheel andere redenering kunnen worden opgezet, namelijk dat waar deze aangelegenheden uiteraard voor het tot stand komen van de ERNA tot de verantwoordelijkheden van het Land behoorden, deze ingevolge overgangsbepaling V van de ERNA eerst bij landsverordening dienen te worden overgedragen alvorens zij tot de verantwoordelijkheden van de eilandgebieden kunnen worden gerekend.

In dit verband moge nog gewezen worden op de ten tijde van de afsplitsing van Aruba uit het Antilliaanse verband tot stand gebrachte ontwerp-landsverordening ter uitvoering van overgangsbepaling V van de ERNA (Overdrachtslandsverordening XXII: Milieubeheer) (Statenstuk, zitting 1982-1983-10, no. 2 en no. 3), waarbij tevens enige natuurwetgeving zou worden overgedragen. Op 9 november 1987 is dit ontwerp echter weer ingetrokken (Statenstuk zitting 1987-1988-10, no. 5). Ook door de Staten zelf is in het verleden wel aangevoerd dat natuurzaken tot landstaken zouden behoren, uit hoofde van bijvoorbeeld eigendomsrecht of welzijnszorg.

Het vorenstaande heeft de regering er toe bewogen om in een gelijktijdig met het onderhavige ontwerp bij uw Staten ingediende ontwerp-landsverordening tot wijziging van de Eilandenregeling Nederlandse Antillen (P.B. 1951, no. 39) enerzijds duidelijk de

---

<sup>424</sup> Het is vanwege deze inspanning dat hij in 1992 tijdens het Wereld Parken Congres onderscheiden werd met de IUCN Packert Award en in 1996 door Prins Bernhard met de WWF Gouden Ark.

<sup>425</sup> Artikelen 24 –27 Statuut.

taakafbakening tussen het Land en de eilandgebieden vast te leggen ten aanzien van het milieubeheer, het natuurbeheer en de natuurbescherming, anderzijds te voorzien in de mogelijkheid dat in landsverordeningen en landsbesluiten, houdende algemene maatregelen, wordt bepaald dat indien de organen van het eilandgebied nalatig blijven bij het handelen in medebewind, het Land alsnog de noodzakelijke regels stelt bij landsbesluit, houdende algemene maatregelen.

In evengenoemde wijziging van de ERNA is de taakafbakening zodanig geclausuleerd dat duidelijk is dat het natuurbeheer en de natuurbescherming in eerste instantie een zaak is van de eilandgebieden zelf. De Landsregering zal zich slechts bezighouden met die verplichtingen die op haar rusten voortvloeiende uit verdragen. In deze visie past het dan ook dat de implementatie van een aantal uit de diverse verdragen voortvloeiende verplichtingen in medebewind aan de eilandgebieden wordt opgedragen. Er is hier dan ook uitdrukkelijk geen sprake van aantasting van de autonomie van de eilandgebieden.

Het is voorts evident dat bestaande regelgeving op dit gebied, voor zover niet gebaseerd op verdragen, zal moeten worden ingetrokken of overgedragen aan de eilandgebieden. In bovengenoemde ontwerp-overdrachtslandsverordening XXII: Milieubeheer, waren daartoe reeds voorstellen gedaan. De ondergetekenden achten nu de tijd rijp om zulks alsnog ten aanzien van de natuurwetgeving te realiseren. Zulks zal mede bij het tot stand komen van deze ontwerp-landsverordening zijn beslag krijgen.

**Naar de mening van de ondergetekenden zijn de verdere ontwikkeling van het natuurbeleid en de uitvoering ervan in de praktijk, niet in de laatste plaats uit overwegingen van doelmatigheid, zonder enige twijfel taken voor de eilandgebieden.**

Nochtans is als uitgangspunt gehanteerd de gedachte dat een adequaat natuurbeheer en natuurbeleid alleen mogelijk zijn als de resultante van een gezamenlijke inspanning en een gezamenlijk verantwoordelijkheidsbesef van het Land en de eilandgebieden. Dat betekent dat zowel het beleid als de uitvoering daarvan een breed bestuurlijk draagvlak moeten hebben en dat men op bestuurlijk niveau ervan doordrongen is dat men elkaar dient aan te vullen en te ondersteunen waar dat noodzakelijk is. Alleen dan kan een consequent beleid tot stand worden gebracht.”

Op 9 januari 1998, nadat zij ervan overtuigd waren dat de eilandgebieden het met deze redenatie van het Land eens waren,<sup>426</sup> namen door de aanwezige Statenleden unaniem de de ERNA-wijziging ten aanzien van milieubeheer en natuurbeheer en -bescherming<sup>427</sup> aan, waarna vervolgens ook Landsverordening grondslagen natuurbeheer en -bescherming werd aangenomen.

### **3.6.1. De Landsverordening grondslagen natuurbeheer en -bescherming**

Ondanks dat het jaren heeft geduurd voordat de Landsverordening grondslagen

---

<sup>426</sup> De Staten namen op 9 januari 1998 (op de publicatiebladen staat per abuis 9 februari) zowel de Landsverordening grondslagen natuurbeheer en -bescherming alsmede de Landsverordening tot wijziging van de ERNA aan. Reeds eerder, op 18 december 1997, werd over de beide ontwerp-landsverordeningen in openbare Statenvergadering met de verantwoordelijke Minister van Volksgezondheid en Milieuhygiëne, mw. B. Doran-Schoop, gesproken. Toch besloot de Statenvoorzitter, mw. L. George-Wout, beide wetsvoorstellen nog niet in stemming te brengen daar de Minister op dat moment niet hard kon maken dat alle eilandgebieden ingestemd hadden met de ERNA-wijziging. Immers, met de wijziging verloren de Eilandgebieden een stukje van haar zelfstandigheid ten aanzien van milieu en natuurbeheer. Brieven van de eilandgebieden Curaçao en Bonaire ontbraken (zie ook krantenbericht in Algemeen Dagblad, Caraïbische editie: Statenvoorzitter veegt vloer aan met Doran). Deze omissie was tijdens de januari Statenvergadering rechtgetrokken.

<sup>427</sup> Een ERNA-wijziging kan alleen worden aangenomen bij een absolute tweederde meerderheid van het aantal Statenleden en na goedkeuring van de Rijksregering (art. 88 lid 1 Streg NA).

natuurbeheer en –bescherming werd aangenomen, moet gezegd worden dat het vooral de internationale druk op de overheid van de Nederlandse Antillen ten aanzien van de illegale handel in bedreigde wilde dieren ertoe heeft bijgedragen dat het thema van adequate natuurwetgeving regelmatig bovenaan de agenda werd geplaatst. Zonder uitvoeringsregelgeving kon de Antillen geen partij worden bij het CITES-verdrag, terwijl het niet-partij zijn van de Antillen internationaal gezien werd als een mogelijk ‘loophole’ voor illegaliteit in het wereldwijde netwerk van partijen. De constante druk van omringende landen die wel partij zijn bij CITES, rapporten van het CITES-secretariaat en WNF/Traffic, een internationale watchdog- en natuurorganisatie, waarin regelmatig de Antillen (en Aruba) werden genoemd als doorvoerhavens van illegale handel, droeg ertoe bij dat daadwerkelijk de verordening er is gekomen.<sup>428</sup>

De Landsverordening grondslagen natuurbeheer en –bescherming voert dus in de eerste plaats de verplichtingen uit zoals die in het CITES-verdrag zijn opgenomen. Door deze uitvoering werd het tevens mogelijk partij te worden. Dit is inmiddels per 6 juli 1999 een feit geworden, waarmee nu het gehele Koninkrijk, inclusief Aruba die al enkele jaren geleden partij werd, partij is bij het CITES-verdrag.

Het had slechts bij de uitvoering van het CITES-verdrag kunnen blijven, maar daar werd niet voor gekozen. Mede gezien het feit dat de Nederlandse Antillen naast het CITES-verdrag tevens partij is bij enige andere natuurverdragen en de wens heeft geuit partij te willen worden bij het Biodiversiteitsverdrag, werd de Landsverordening grondslagen natuurbeheer- en bescherming als een integrale landsverordening voor al deze verdragen geschreven. In de Landsverordening grondslagen natuurbeheer en –bescherming (verder: LvGNat) is echter geen mogelijk opgenomen mogelijke nieuwe verdragen op natuurgebied eenvoudig bij landsbesluit te regelen. Hiertoe zal of de LvGNat moeten worden veranderd of een aparte landsverordening moeten worden geschreven. Een andere reden voor een geheel nieuwe en integrale landsverordening was de constatering dat de huidige Nederlands-Antilliaanse regelgeving op het gebied van de natuur en de bescherming van zowel inheemse als de uitheemse flora en fauna zeer onvolledig, verbrokkeld en veelal van oude datum was.<sup>429</sup>

### 3.6.2. *De systematiek van de LvGNat*

De LvGNat bestaat uit 7 hoofdstukken. In grote lijnen kan de LvGNat worden onderverdeeld in de volgende onderdelen: Algemene bepalingen, taken en bevoegdheden Land, taken en bevoegdheden eilandgebieden, toezicht en opsporing, sancties, beroep en de overgangs- en slotbepalingen.

#### Algemene bepalingen

Allereerst worden bepaalde begrippen nader toegelicht. De bevoegde bestuursorganen, genoemd in art.1, zijn de Minister van Volksgezondheid en Milieuhygiëne, de Eilandsraad en het Bestuurscollege van elk der eilandgebieden. Daarnaast worden termen als inheemse flora en fauna, soort en specimen nader bepaald. Belangrijk is de definitie van het woord ‘specimen’, aangezien met dit ene woord een enorme lading wordt gedekt. Onder specimen wordt namelijk verstaan:

1. elk dier of elke plant, levend of dood, van een soort, die worden genoemd in de bijlagen bij het CITES-verdrag, de Bonn-conventie of het SPAW-protocol;
2. elk deel van een dier of plant als bedoeld onder 1;
3. al hetgeen afkomstig is van of geheel of gedeeltelijk vervaardigd is uit dieren of planten als bedoeld onder 1 of uit delen daarvan;
4. een goed waarvan uit een begeleidend document, de verpakking, een merk of etiket of uit enige andere omstandigheid blijkt, dat het afkomstig is van of ge-

---

<sup>428</sup> Reeds in 1991 bracht de toenmalige regering een tijdelijke regeling tot stand, vooruitlopend op een alomvattende wettelijke regeling, die er 8 jaar later kwam. Deze regeling: Landsbesluit in en uitvoerverbod bedreigde dieren en planten (PB 1992, 1 en PB 1992, 92) verbood, daargelaten de wettelijke uitzonderingen, de in- en uitvoer van alle planten en dieren op bijlage I van het CITES verdrag.

<sup>429</sup> Memorie van toelichting LvGNat, § 1: Inleiding.

heel of gedeeltelijk vervaardigd is uit dieren of planten als bedoeld onder 1 of uit delen daarvan.

Aangezien de LvGNat gebruik maakt van het systeem van dynamische verwijzing naar en rechtstreekse doorwerking van verdragsbepalingen en bijlagen bij die verdragen in de nationale en eilandelijke regelgeving, heeft de LvGNat de desbetreffende begrippen als CITES-verdrag, SPAW-protocol, Bonn Conventie, Verdrag van Ramsar en Biodiversiteitsverdrag nader gedefinieerd.

Ook worden, naast bevoegde bestuursorganen, diverse andere instanties in het kader van de LvGNat genoemd. Deze zijn de Commissie natuurbeheer en bescherming,<sup>430</sup> de Beheersinstantie<sup>431</sup> en de Wetenschappelijke autoriteit.<sup>432</sup> De Commissie natuurbeheer en –bescherming heeft als taak de Minister en de bestuurscolleges gevraagd of ongevraagd van advies te dienen over maatregelen met betrekking tot de LvGNat. De commissie bestaat uit vijf leden, waaronder een voorzitter. Allen worden voor een periode van vijf jaren benoemd. Ieder bestuurscollege benoemt een lid en een plaatsvervangend lid en heeft ook de bevoegdheid hun benoemde lid of plaatsvervangend lid te schorsen danwel te ontslaan. De leden van de commissie benoemen uit hun midden een voorzitter, terwijl de directeur (of een door hem aangewezen medewerker) de secretaris is van de commissie. De commissie stelt haar eigen reglement op dat wel de goedkeuring van de Minister behoeft. Ook kan de commissie zich in haar werk doen bijstaan door deskundigen, met dien verstande dat kosten hieraan verbonden vooraf door de Minister worden goedgekeurd. De leden mogen reis- en verblijfkosten declareren. Ook ontvangen de leden van de commissie een door de Minister vast te stellen vergoeding.

De Beheersinstantie wordt door de Minister aangewezen en wordt in de praktijk ook wel het CITES Bureau of CITES Autoriteit genoemd. Dit laatste vindt zijn oorsprong in het CITES verdrag: iedere verdragspartij heeft een CITES-Bureau die uitvoering geeft aan de verdragsbepalingen met betrekking tot de in-, uit- en doorvoer van bedreigde wilde planten en dieren. Deze verdragsbepalingen zijn ondermeer terug te vinden in artikel 5. Zo vereist de LvGNat dat de Beheersinstantie ontheffingen namens de Minister geeft voor de in-, uit- en doorvoer van verboden specimens vide artikel 7.<sup>433</sup> Hierbij dient wel eerst de wetenschappelijk autoriteit te worden gehoord. Ook dient de Beheersinstantie verschillende registers bij te houden. Allereerst een register van in gevangenschap gehouden soorten vallend onder de verschillende natuurverdragen. Dit register voorkomt dat mensen die reeds soorten in gevangenschap bezaten voordat het verbod hierop via de LvGNat in werking trad voortaan strafbaar zijn (de zgn. ‘grandfather-clause’). Iedereen kreeg vanaf het moment dat de wet in werking trad 6 maanden om specimens te laten registreren. Probleem hierbij is dat de verantwoordelijke minister geen publiciteit aan deze verplichting heeft gegeven en dat derhalve nauwelijks aanmeldingen zijn geweest. Een tweede register betreft een register van op de N.A. gevestigde exporteurs en importeurs van specimen. Alleen zij die in dit register zijn opgenomen mogen wilde planten en dieren, waarvan de handel onder voorwaarden is toegestaan, commercieel verhandelen. Tevens dient een register bijgehouden te worden van alle afgegeven ontheffingen krachtens artikel 7. Naast het uitvoeren van de CITES-bepalingen regelt de LvGNat op dezelfde manier ook andere verdragsbepalingen met betrekking tot bedreigde planten en dieren, zoals de Bonn-conventie en het SPAW-protocol. Derhalve zal bij de beoordeling of een bepaalde plant of dier registratieplichtig is, moeten worden gekeken naar de verschillende bijlagen bij de voornoemde verdragen.

De Wetenschappelijke autoriteit wordt vanwege het eilandelijke karakter van de Nederlandse Antillen benoemd op elk der vijf eilanden van de Nederlandse Antillen. Als wetenschappelijke autoriteit kunnen een of meer deskundigen worden aangewezen of een instantie. De wetenschappelijke autoriteit is in het bijzonder een expert op het gebied van de identificatie van uitheemse en inheemse wilde planten en dieren. Als voorbeeld kan de

---

<sup>430</sup> Art. 3 LvGNat.

<sup>431</sup> Art. 5 LvGNat.

<sup>432</sup> Art. 6 LvGNat.

<sup>433</sup> Opvallend is dat deze bevoegdheid niet is aangegeven voor art. 8 LvGNat waar ook namens de Minister ontheffingen kunnen worden gegeven.

Geelvleugelamazone papagaai (*Amazona barbadensis*) worden genoemd. Op Bonaire komt in het wild een kleine populatie voor die behoort tot de sub-soort *Amazona barbadensis rothschildi*.<sup>434</sup> Een andere ondersoort, *Amazona barbadensis barbadensis*, komt voor op het vaste land van Venezuela maar is alleen door een expert van elkaar te onderscheiden. Ook andere vaste land amazonepapegaaien, bv *Amazona ochrocephala*, die regelmatig de Antillen wordt binnengesmokkeld, kunnen als ze jong zijn slechts door deskundigen worden onderscheiden van de Bonaireaanse Geelvleugelamazonepapegaai. Een van de problemen voor wat betreft deskundigheid is het vinden ervan op de verschillende eilanden. Het is nagenoeg onmogelijkheid om voor alle soorten wilde planten en dieren die mogelijk verhandeld kunnen worden deskundigheid op ieder der eilanden te vinden. Het zal derhalve een grote klus worden voor de eerder genoemde Beheersinstantie om op basis van vage uiterlijke kenmerken, niet gestaafd door een deskundige op het gebied, te bepalen om welke soort het gaat en dit op een af te geven ontheffing te vermelden. Naast expertise in identificatie van specimen adviseert een wetenschappelijk autoriteit ook over het feit of het voortbestaan van een soort door voorgenomen in-, uit- of doorvoer wordt geschaad en alle andere aangelegenheden betrekking hebbende op het natuurbeheer en de natuurbescherming die hem om advies worden voorgelegd. Een wetenschappelijke autoriteit kan voor het uitbrengen van zijn adviezen en vooraf gestelde vergoeding in rekening brengen.

#### Taken en bevoegdheden Land

Het Land stelt een maal per vijf jaren een landelijk natuurbeleidsplan vast,<sup>435</sup> waarin mede uitvoering wordt gegeven aan de terzake aangegane internationale verplichtingen. Een dergelijk natuurbeleidsplan wordt in nauwe samenwerking met de verschillende bestuurscolleges voorbereid. Uit de praktijk is gebleken dat eerst de verschillende natuurplannen (art 9) van de eilandgebieden (in nauwe samenwerking met het Land) worden opgesteld,<sup>436</sup> waarna pas het Land overgaat tot het opstellen van een landelijke natuurbeleidsplan. In het natuurbeleidsplan zal in ieder geval de doelstellingen inzake de natuur en het landschap die in de planperiode moeten worden verwezenlijkt moeten worden opgenomen. Ook een prioriteitenstelling is vereist plus de bij de uitvoering van het beleid in aanmerking te nemen beschermingswaarden. Tenslotte schrijft de LvGNat voor dat het natuurbeleidsplan een lijst van nationale parken, zowel terrestrisch als marien, dient te bevatten. Bij de opstelling van het natuurbeleidsplan dient rekening te worden gehouden met de ruimtelijke ontwikkelingsplannen van de eilandgebieden. Ook is de Minister verplicht jaarlijks verslag uit te brengen aan de Staten van de stand van zaken met betrekking tot uitvoering van het natuurbeleidsplan. Alle bestuurscolleges krijgen ook een afschrift van dit verslag.

Een van de belangrijkste taken van het Land is dat het Land via de artikelen 7 en 8 van de LvGNat toeziet op een algemeen verbod specimens in-, uit- of door te voeren en onder zich te hebben of te verhandelen. Daarin gaan de Nederlandse Antillen verder dan verdragen in wezen stellen. De memorie van toelichting zegt hierover het volgende:

“Deze artikelen vormen het zwaartepunt van de bescherming van de feitelijk en mogelijk in hun voortbestaan in het wild bedreigde niet-inheemse dier- en plantensoorten, zoals het CITES-verdrag en het SPAW-protocol die (respectievelijk in bijlagen I en II en bijlagen I, II en III) dat eisen. Hoewel deze beide verdragen handel in deze specimens – zij het onder restricties – toestaan (vide de artikelen III en IV van CITES en de artikelen 10 en 11 van het SPAW-protocol), heeft de regering geopteerd voor een totaal in-, uit- en doorvoerverbod ten aanzien van deze dieren en planten; zulks is neergelegd in het eerste lid van artikel 7. De redenen voor deze schijnbaar drastische stap zijn tweeledig, nl. ethisch en praktisch. Immers, het met het uitsluitend oogmerk van winstbejag weghalen van dieren en

---

<sup>434</sup> K.H. Voous, *Birds of the Netherlands Antilles*, de Walburg Pers, 1983 (2<sup>nd</sup> edition in English), p. 150.

<sup>435</sup> Art. 2 LvGNat.

<sup>436</sup> Inmiddels is het natuurplan van Bonaire (titel: natuurbeleidsplan Bonaire 1999-2004) op 29 juni 1999 unaniem door de eilandsraad aangenomen (MINA Nieuwsbrief jaargang 4, no.4, juli 1999).



planten uit hun natuurlijke omgeving verstoort het ecosysteem waarbinnen zij functioneren, en doet – wat dieren betreft – bovendien af aan hun welbevinden, zeker indien bekend is dat een verdere verstoring van hun ecosysteem zal leiden tot een bedreigde status. De regering acht dergelijk handelen op ethische gronden zodanig onaanvaardbaar, dat dit handelen – ook al geschiedt dat elders in de wereld – dient te worden tegengegaan door voor de Nederlandse Antillen een totaal handelsverbod in dergelijke dieren en planten op te nemen in plaats van het overnemen van het in het CITES-verdrag opgenomen, overigens wel streng gereglementeerde, vergunningstelsel. Een vergunningstelsel impliceert immers erkenning of althans het gedogen van handelingen, die de regering nu juist ethisch onverantwoord acht. Overigens houdt het CITES-verdrag zelf ook rekening met gedachten als de vorenstaande, want in artikel XIV, eerste lid, wordt de mogelijkheid vermeld van opneming door lidstaten van verdergaande bepalingen dan die waartoe dit verdrag verplicht. Ter illustratie kan Nederland, als medeland binnen ons Koninkrijk, genoemd worden die ook voor een strenger regime geopteerd heeft.

Maar ook om praktische redenen geeft de regering een voorkeur aan een verbod boven een vergunningstelsel en wel vanwege doelmatigheid van het handelen van de administratie. Zowel in verband met de omslachtigheid van de verwerking van de aan het ingevolge het CITES-verdrag te hanteren vergunningstelsel als vanwege de beperkte kennis van ons land ten aanzien van de identificatie van fauna en flora (de verschillen tussen dieren en planten van de Bijlagen I en II zijn soms gering, maar het effect ervan voor de verlening van een vergunning is groot) heeft de regering tot de formulering van artikel 7, eerste lid, gebracht.

Het tweede lid legt de mogelijkheid van uitzonderingen op het in-, uit- en doorvoerverbod van artikel 7, eerste lid, vast. Hoewel de regering ernaar streeft de feitelijke toepassing van ontheffing te voorkomen, is toch in dit artikel de mogelijkheid daartoe geopend, omdat het CITES-verdrag onder meer in artikel VII, vijfde en zesde lid, expliciet verplichte uitzonderingen vermeldt. Deze ontheffing is krachtens het CITES-verdrag nodig als document bij de invoer in andere CITES-landen. Het gaat hierbij om de in-, uit- en doorvoer van dieren en planten of delen ervan, die voorkomen in de bijlagen bij de in artikel 1 genoemde verdragen.

Aangezien het identificeren van de desbetreffende specimens veelal niet aan leken kan worden overgelaten, is in artikel 7, tweede lid, opgenomen dat slechts ontheffing mag worden verleend nadat een wetenschappelijke autoriteit is gehoord. Aan de ontheffing kunnen voorschriften worden verbonden en een ontheffing kan onder beperkingen worden verleend (artikel 7, derde lid). De kosten voor de behandeling van de aanvraag worden aan de aanvrager in rekening gebracht (artikel 7, vierde lid) overeenkomstig het principe dat de veroorzaker betaalt.

Artikel 8 verbiedt in het verlengde hiervan onder meer het in gevangenschap hebben van dieren (eerste lid).<sup>437</sup> Het spreekt van zelf dat indien iemand een ontheffing heeft gekregen op grond van artikel 7, deze persoon ook een ontheffing zal moeten krijgen van het eerste lid van artikel 8, waarbij het van de wens van de aanvrager afhangt of deze ontheffing strekt tot bezit of ook tot handel. Dit zal in de ontheffing, bedoeld in artikel 7 ook aangegeven moeten worden (artikel 8, tweede lid).”

De Minister kan ook voorzien, geheel of gedeeltelijk, op verzoek van een bestuurscollege, in faciliteiten, middelen en bijstand, die noodzakelijk zijn voor de uitvoering van de LvGNat en de daaruit voortvloeiende regelgeving in het desbetreffende eilandgebied. Het woord ‘kan’ maakt duidelijk dat de hulp die het Land de eilandgebieden –vooral de kleinere eilandgebieden verzoeken vaak om gespecialiseerde hulp- geeft op dit terrein afhankelijk is van de eigen (financiële) draagkracht. De praktijk heeft geleerd dat op het terrein van de ontwikkeling van eilandelijke regelgeving en het opstellen van natuurplannen het Land reeds veel bijstand heeft geleverd. Op basis van een samenwerkingsovereenkomst met het Nederlandse Ministerie van Landbouw, Natuurbeheer en Visserij (LNV) heeft het Departement Volksgezondheid en Milieuhygiene, afdeling Milieu en Natuur, er zorg voor gedragen dat een model van een

---

<sup>437</sup> Het woord dieren hier is waarschijnlijk een schrijffout; bedoeld wordt uiteraard specimen (zie LvGNat).

ontwerp-eilandsverordening grondslagen natuurbeheer en -bescherming tot stand kwam. Dit model is aan de eilandgebieden aangeboden om hen tegemoet te zien snel en adequaat eilandelijke natuurregelgeving tot stand te brengen. Gezegd moet worden dat verschillende eilandgebieden reeds eilandelijke natuurregelgeving hebben aangenomen. Gedacht kan bijvoorbeeld worden aan de verschillende mariene milieuverordeningen (Bonaire, Saba, St. Eustatius) en de Flora en fauna verordening die St. Eustatius recentelijk heeft aangenomen. Het model biedt de mogelijkheid om deze deelregelingen (of marien of terrestrisch) te koppelen aan de LvGNat.

#### Taken en bevoegdheden eilandgebieden

De bestuurscolleges van de eilandgebieden stellen een maal per vijf jaren een natuurplan vast.<sup>438</sup> Deze dient goedgekeurd te worden door de eilandsraad. Het natuurplan bevat in ieder geval de uitgangspunten van het eilandelijk natuurbeleid voor de planperiode, met inachtneming van de verplichtingen die voortvloeien uit internationale verdragen op het gebied van het natuurbeheer en bescherming alsmede uit het natuurbeleidsplan.<sup>439</sup> Daarnaast dient het natuurplan een overzicht te geven van de actiepunten die in de planperiode zullen worden verwezenlijkt, alsmede de termijn waarin dit zal plaatsvinden. Elk jaar doet het bestuurscollege verslag aan de eilandsraad en de Minister. Bij de opstelling van het natuurplan wordt afgestemd met het natuurbeleidsplan. Niet vereist wordt, maar wat wel logisch is, dat afgestemd wordt met de eilandelijke ruimtelijke ontwikkelingsplanning.

De LvGNat schrijft voor dat de eilandsraad voor haar eilandgebied, voor zover mogelijk, natuurparken instelt.<sup>440</sup> De eisen die hieraan in de verschillende natuurverdragen worden gesteld zijn van toepassing. In grote lijnen komt het neer op de volgende drie vereisten: een natuurpark wordt ingesteld op basis van biologische criteria, die nauwkeurig omschreven zijn; het dient een wettelijke basis te hebben; en bovendien dient het natuurpark een actief beheersregime te hebben. De eilandsraad informeert de Minister over de ingestelde natuurparken met de vermelding van de ter zake relevante informatie. Indien een aangemeld natuurpark voldoet aan de zojuist genoemde vereisten, draagt de Minister de gemelde natuurparken voor aan het desbetreffende uitvoerende bureau dat bij de natuurverdragen is ingesteld, met verzoek tot opname van de bij het verdrag horende lijst van beschermde gebieden. Dergelijke natuurparken krijgen het formele predicaat 'nationaal natuurpark.' De praktijk leert dat de verschillende eilandgebieden allerlei natuurgebieden als natuurpark hebben bestemd. Toetsing aan de voornoemde drie vereisten wijst uit dat niet allen voldoen aan het formele criterium nationaal natuurpark. Zo bezit het eilandgebied Curaçao het Christoffelpark, opgericht in 1978 en in beheer gegeven aan de Stichting Nationale Parken Nederlandse Antillen (nu Stichting Carmabi).<sup>441</sup> Dit park dat voldoet aan de criteria biologische kwaliteit en actief beheer, ontbeert tot de dag van vandaag een juridisch kader. Ditzelfde geldt ook voor het Washington-Slagbaai park te Bonaire, dat beheerd wordt door Stinapa-Bonaire.<sup>442</sup> Ook dit park heeft geen publiekrechtelijke juridische grondslag, maar wel een actief beheer van een biologisch hoogwaardig gebied. Wat betreft de mariene parken is de situatie beter gesteld. Op basis van mariene milieuverordeningen zijn op de eilanden Saba, Bonaire en St. Eustatius formeel onderwaterparken ingesteld met als doelstelling het mariene milieu, in het bijzonder de goed ontwikkelde koraalriffen rond de eilandgebieden –die mondiaal

---

<sup>438</sup> Art 9 LvGNat.

<sup>439</sup> Bewust is gekozen voor de namen natuurbeleidsplan (als plan van het land) en natuurplan (als plan van de eilandgebieden) om verwarring te voorkomen. De inhoud en opzet van beide plannen is in wezen identiek, waarbij de een alleen betrekking heeft op de gehele Nederlandse Antillen en de andere alleen tot het respectievelijke eilandgebied. In wezen is het landelijke beleidsplan een compilatie van de vijf eilandelijke beleidsplannen.

<sup>440</sup> Art. 10 LvGNat.

<sup>441</sup> Peer Reijns, *Excursion Guide to the Christoffel Park Curaçao*, Stinapa no. 30, 1984.

<sup>442</sup> Reeds in 1968 werd het 'Nationale Park 'Washington'' opgericht door overdracht van de terreinen door de eigenaren onder de conditie dat het beheerd zou worden als natuurpark; daaraan werd in 1977 "Slagbaai" toegevoegd, door aankoop van het terrein, en Brasil, dat door de eilandelijke overheid in beheer aan Stinapa werd overgedragen. Zie: *Field Guide National Park Washington-Slagbaai Bonaire*, Stinapa no. 23, 1982.

qua biodiversiteit een hoge positie innemen-, goed te beheren, duurzaam te gebruiken en te daadwerkelijk te beschermen. Deze mariene parken worden actief beheerd door beheersorganisaties die ook wettelijk daartoe zijn aangewezen. Op deze wijze voldoen de onderwaterparken van Bonaire, Saba en St. Eustatius aan de criterie om aangewezen te worden als nationaal park.

De artikelen 11 tot en met 13 van de LvGNat dragen de zorg voor de beheersmaatregelen voor en de bescherming van soorten die vermeld staan in de bijlagen van het CITES-verdrag, de Bonn-conventie, het SPAW-protocol aan de eilandsraad op. De eisen die daaraan krachtens de natuurverdragen gesteld worden zijn daarbij van toepassing. Artikel 14 draagt de zorg voor de bescherming van en de biologische diversiteit, het verantwoord gebruik van haar componenten en de eerlijke en billijke verdeling van de voordelen die uit het gebruik van genetische bronnen voortvloeien, ook aan de eilandsraad op. De wijze waarop de eilandsraad de haar opgedragen zorg dient te regelen is via het vaststellen van voorschriften ter uitvoering van de verplichtingen, zoals die voortvloeien uit de LvGNat, in een eilandsverordening.<sup>443</sup> De eilandgebieden krijgen hiervoor uiterlijk 2 jaar nadat de LvGNat in werking is getreden. Het Land kan dan bij landsbesluit, houdende algemene maatregelen en nadat het desbetreffende bestuurscollege is gehoord, zelf in voorzien. Hierbij rijzen twee vragen. Allereerst een staatkundige waarbij afgevraagd kan worden of deze constructie wel past in het systeem van toezicht door het land op de kleinere eilanden. Hierover is in Hfst. 1 nader over geschreven. Vervolgens kan men zich afvragen op welke manier het Land denkt en eilandgebied te kunnen aansturen met een dergelijke landsbesluit ter vervanging van een eilandsverordening. Vooralsnog is deze vraag een theoretische.

Duidelijk moet zijn dat de verplichtingen zoals opgelegd door de LvGNat aan de eilandgebieden minimale eisen zijn en worden opgelegd door de verdragen. De eilandgebieden mogen verder gaan in het vaststellen van regelgeving ten aanzien van de eigen inheemse natuur, die voor elk eiland anders is. Echter het Land kan in deze gevallen de eilandgebieden niets opdragen aangezien het behoort tot de verzorging van de eigen

#### Toezicht en opsporing, sancties en beroep

De LvGNat regelt naast een handhavingsplicht van de regelgeving op landsniveau tevens een dergelijke plicht opgenomen voor de eilandsverordeningen die naar aanleiding van de LvGNat tot stand worden gebracht. Ook wordt aandacht besteed aan de wijze waarop het toezicht moet worden georganiseerd zoals de aanwijzing van toezichthoudende ambtenaren en andere personen met toezicht belast en de regeling van hun bevoegdheden. De memorie van toelichting signaleert tevens dat voor een adequaat toezicht en opsporing een specifieke deskundigheid noodzakelijk is. Deze deskundigheid is in de Nederlandse Antillen voor een deel wel aanwezig maar veelal niet bij de organen die met toezicht en opsporing belast zijn, zoals douane en politie. Zo kan gedacht worden aan de controle van CITES-documenten in relatie tot de levende cargo bij de in-, uit- en doorvoer van wilde dieren en planten. Scholing in deze zal zeker een vereiste zijn. Lezers van de LvGNat dienen zich wel bewust te zijn van het feit dat nog voordat de landsverordening in werking trad het hoofdstuk over toezicht en opsporing is gewijzigd door de inwerkingtreding van de Invoeringslandsverordening wetboek van strafvordering Nederlandse Antillen.<sup>444</sup> In deze uitgebreide landsverordening zijn de toezichts-, opsporings- en sanctieartikelen van de LvGNat gewijzigd om beter te passen in de moderne scheiding van bestuursrechtelijke en strafrechtelijke handhaving van de Antilliaanse regelgeving.<sup>445</sup>

Ten aanzien van de strafrechtelijke sancties kan geconstateerd worden dat deze niet mals zijn. Overtreding van verboden zoals bijvoorbeeld neergelegd in de artikelen 7 en 8 kan gestraft worden met een gevangenisstraf van ten hoogste 6 jaren, hetzij een geldboete van ten hoogste 1 miljoen gulden, hetzij met beide straffen. Door de koppeling van de eilandelijke natuurregelingen aan de LvGNat gelden deze hoge sancties ook voor

---

<sup>443</sup> Art. 15 lid 1 LvGNat.

<sup>444</sup> PB 1997, 237

<sup>445</sup> Zitting Staten 1996-1997, 1926; zie ook MvT p. 72 e.v.; ook J. Sybesma, *De Landsverordening grondslagen natuurbeheer en -bescherming* (Actualiteiten), TAR-Justicia 1999 (2).

de eilandgebieden.<sup>446</sup> Hiermee krijgen de eilandgebieden een geducht wapen in handen omdat, op basis van de Landsverordening strafregeling eilandgebieden, eilandsverordeningen geen hogere straffen kunnen opnemen dan ten hoogste 5000 gulden boete of een hechtenis van maximaal 2 maanden.<sup>447</sup> Zie verder ook het hoofdstuk over handhaving.

In het kader van een adequate rechtsbescherming van de burger regelt de LvGNat het zodanig, dat in afwachting van de totstandkoming van de Landsverordening administratieve rechtspraak, geschillen met betrekking tot deze landsverordening en de daarop gebaseerde eilandsverordeningen aan de gewone rechter kunnen worden voorgelegd.<sup>448</sup> Tevens is een rechtsgang in twee instanties opgenomen.<sup>449</sup>

Overgangs- en slotbepalingen.

De Landsverordening grondslagen natuurbeheer en –bescherming (PB 1998, 49) is op 1 februari 1999 in werking getreden.<sup>450</sup> Vanaf dat moment begonnen allerlei tijdslimieten te werken waaronder de verplichting voor de eilandsraden van de eilandgebieden om uiterlijk twee jaren na de inwerkingtreding van de LvGNat voorschriften vast te stellen<sup>451</sup> en de verplichting om specimens die men op dat moment onder zich heeft binnen zes maanden te registreren.<sup>452</sup> Ook schrijft art 44 de LvGNat voor dat het landelijke natuurbeleidsplan voor de eerste keer uiterlijk 1 jaar na in werking treden van de LvGNat wordt vastgesteld, terwijl de eilandelijke natuurplannen voor de eerste keer uiterlijk twee jaren na in werking treden van de landsverordening dienen te worden vastgesteld. Mochten een van de bestuurscolleges dit nalaten, dan stelt de gezaghebber, al dan niet na een aanwijzing van de landsregering, het natuurplan vast.<sup>453</sup>

Met het in werking treden van de LvGNat zijn verschillende verouderde en eerder genoemde regelingen ingetrokken.<sup>454</sup> Dit zijn de Landsverordening houdende verbod tot uitvoer van aloëplanten,<sup>455</sup> de Landsverordening tot bescherming van mariene gebieden (die nooit in werking is getreden)<sup>456</sup> en het Landsbesluit in- en uitvoerverbod bedreigde dieren en planten.<sup>457</sup> Ook vervalt artikel 1, onderdeel b, van het Landsbesluit, houdende algemene maatregelen, van de 3den maart 1960<sup>458</sup> ter uitvoering van de artikelen 1 en 6 van de Uitvoerverbodenverordening 1944.<sup>459</sup> Deze laatste regeling betrof het verbod op de uitvoer van natuur-historische goederen, dood of levend, zonder dispensatie van de Minister van Cultuur en opvoeding. Tenslotte wordt ook de Landsverordening van de 20sten juli 1926, tot bescherming van diersoorten, nuttig voor de land- en ooftbouw of die langzamerhand uitsterven en op welker voortbestaan prijs wordt gesteld<sup>460</sup> ingetrokken, met dien verstande dat dit per eilandgebied pas geschiedt met ingang van het tijdstip waarop voor een eilandgebied de natuurverordening, zoals bedoeld in artikel 15 van de LvGNat,<sup>461</sup> van kracht is geworden. Deze constructie was noodzakelijk omdat anders een gat zou (kunnen) vallen voor wat de bescherming betreft van bepaalde diersoorten. Als voorbeeld kan het endemische witstaarthert van Curaçao (*Odocoileus virginianus*

---

<sup>446</sup> Art. 38 lid 2 LvGNat.

<sup>447</sup> PB 1952, 30. Deze landsverordening moet trouwens naar de huidige maatstaven als aanzienlijk verouderd worden gezien.

<sup>448</sup> Art. 42 LvGNat.

<sup>449</sup> Art. 43 LvGNat; opmerkelijk is dat de memorie van toelichting aangeeft dat de rechtsgang in twee instanties is gebaseerd op het Benthem-arrest (A.B. 1986, no. 1).

<sup>450</sup> Art. 47 van de LvGNat schrijft voor dat de inwerkingtreding bij landsbesluit geschiedt. Dit geschiedde vervolgens bijna een jaar later bij landsbesluit (PB 1999, 24).

<sup>451</sup> Art. 15 LvGNat.

<sup>452</sup> Art. 46 LvGNat.

<sup>453</sup> Art. 44, lid 3 LvGNat spreekt van de Gouverneur, als bedoeld in art. 68, eerste lid, ERNA.

<sup>454</sup> Art. 45 LvGNat.

<sup>455</sup> PB 1942, 84.

<sup>456</sup> PB 1976, 157.

<sup>457</sup> PB 1992, 1.

<sup>458</sup> PB 1960, 25.

<sup>459</sup> PB 1944, 117.

<sup>460</sup> PB 1926, 60.

<sup>461</sup> In de LvGNat staat per abuis art. 17 genoemd.

*curassavicus*) worden genoemd. Indien bij het van kracht worden van de LvGNat de oude Landsverordening nuttige diersoorten integraal zou zijn ingetrokken was nu deze steeds verder bedreigde soort zijn bescherming, die terug gaat tot de dertiger jaren, kwijt. Als het eilandgebied Curaçao in de nabije toekomst een eilandsverordening natuurbeheer en – bescherming zal vaststellen, zal ongetwijfeld deze soort tot de beschermde soorten gaan behoren. Pas dan kan de werking van de Landsverordening nuttige diersoorten worden ingetrokken.

### **3.6.3. Wijziging LvGNat**

Al voor de inwerkingtreding van de LvGNat gingen stemmen op dat de regeling niet voldeed en veel te streng was en teveel doorsloeg richting natuurbescherming zonder rekening te houden met bestaande handelspraktijken en culturele gewoontes. Het Nederlandse Ministerie Landbouw, Veeteelt en Visserij vroeg zich in een schrijven aan de Minister van Volksgezondheid en Milieuhygiëne af of met deze stringente regelgeving niet een enorm controle probleem op zou treden en mogelijk zelfs problemen met de doorvoer van specimen die onder CITES onder voorwaarden wel mogen worden verhandeld maar onder de LvGNat niet meer. Na de inwerkingtreding van de LvGNat bleek inderdaad dat het algehele verbod van bezit van alle soorten die op alle lijsten cq annexen van verdragen of protocollen voorkwamen in de praktijk aanleiding gaf tot situaties die juridisch verboden waren, maar door lokale gewoonte en mede gezien de kennis dat deze soorten lokaal niet in hun voortbestaan bedreigd werden, toch niet werden gesanctioneerd. Een onmiddellijk gedoogbeleid van de overheid. Wat te denken van mensen die een cactus, welke lokale soort dan ook, uit het wild meenemen naar huis om er soep van te maken, de bekende ‘sopi kadushi’? Wat te denken van de mensen die een koraalsteentje van het strand meenemen naar huis? Of een leguaan, lokaal geen beschermde diersoort, vangen, soep van maken en te koop aanbieden op de markt in de stad? Via de strafbaarstelling van deze handelingen in de wet komen delictomschrijvingen als verboden bezit, heling, medeplichtigheid, en dergelijke in beeld. Als daarbij dit soort overtredingen als misdrijven worden aangemerkt dan is het duidelijk dat dit nimmer gewenst was bij de Antilliaanse wetgever. Duidelijk moge zijn dat de koppeling van verboden bezit aan regulering van de internationale handel in de LvGNat tot problemen in uitvoerbaarheid kunnen leiden. De remedie hiertoe was of een grootschalig gedoogbeleid of een wijziging van de wet.

Daar komt nog een tweede gebeurtenis bij die tot een uiteindelijke wijziging heeft geleid. Uitbreidingsplannen van het Seaquarium te Curaçao waarbij sprake was van het opzetten van een dolfinarium bracht de lokale milieuorganisatie op haar achterste poten. Behalve dat deze beweging een heftige mediacampagne startte waarbij met biologische argumenten werd aangetoond dat het houden van dolfijnen in gevangenschap helemaal niet goed was voor deze kuddedieren en dat ook economisch gezien een dolfinarium de lokale economie nauwelijks ten goede zou komen, werd tijdens een openbaar televisiedebat met de gedeputeerde van economische zaken en toerisme duidelijk dat de LvGNat mede gezien de verdragen eenvoudigweg de import, het vangen en in gevangenschap houden van dolfijnen verbood. De gedeputeerde reageerde hierop laconiek dat hij dan de wet wel zou veranderen.

Juridisch onderzoek van beide partijen bracht een aardige discussie op gang. Allereerst bleek dat de LvGNat strenger was dan de verdragen waarop het gebaseerd was. De eerste juridische vraag wierp zich op: kan nationale uitvoeringswetgeving van verdragen zwaardere normen bevatten dan de verdragen? Vervolgens bleek uit het onderzoek van de verschillende verdragen dat vooral het CITES- verdrag en het SPAW-protocol een rol spelen in deze materie. Bij beide verdragen staan dolfijnen genoemd in bijlagen. Een nadere beschouwing van beide verdragsteksten doen vele andere vragen rijzen: CITES is een handelsverdrag en heeft dolfijnen staan op annex II die met vergunning handel wel toestaat. SPAW daarentegen verbiedt niet alleen handel maar ook het vangen en bezitten van dolfijnen. Leveren de verschillen in beide verdragen geen botsing op tussen CITES en SPAW? En mocht dit zo zijn is dan het CITES-verdrag als mondiaal verdrag niet van een hogere orde van het SPAW-protocol zijnde een regionaal verdrag? En hoe zit het met dolfijnen die zijn gevangen buiten de Caraïbische Regio?

Vallen die alleen onder het regime van CITES en mogen zij derhalve wel worden ingevoerd? En als de dolfijnen gevangen waren voor het SPAW-procotoel in werking is getreden? En hoe zit het met landen die het protocol inmiddels hebben getekend? Mogen zij voordat het protocol in werking treden alsnog dolfijnen vangen?

Deze vragen van internationaal publiekrechtelijke aard werden door het CITES secretariaat aan diverse internationale experts voorgelegd.<sup>462</sup> Zoals gewoonlijk in het recht waren hun bevindingen niet altijd even eenduidig.<sup>463</sup> Allereerst de vraag wie van beide verdragen voorrang hebben bij botsing van artikelen. Gelden hierbij de wettelijke regels als 'lex posteriori, derogat lex anteriori' of 'lex specialis derogat lex generalis'? Op grond van artikel 25 SPAW protocol waarin de verhouding staat aangegeven tussen beide verdragen – geen enkele bepaling van dit protocol mag zodanig worden uitgelegd dat afbreuk wordt gedaan aan de rechten en verplichtingen van partijen uit hoofde van het CITES verdrag en de Bonn conventie – kan gesteld worden dat CITES inderdaad boven SPAW staat indien verdragsartikelen met elkaar botsen en is er zelfs geen noodzaak terug te grijpen naar regels van internationaal gewoonterecht als lex posterior en lex specialis.<sup>464</sup> Desalniettemin werd terecht opgemerkt door een der experts dat regels met betrekking tot voorrang alleen gelden indien er conflicten bestaan of kunnen ontstaan tussen de desbetreffende regels. In het geval van SPAW en CITES bestaan dergelijke conflictueuze regels niet. SPAW en CITES gaan in beginsel niet over dezelfde materie omdat SPAW vooral regels bevat tot bescherming en beheer van bedreigde planten en dieren terwijl CITES zich alleen richt op de handel in bedreigde planten en dieren. Zelfs de regels in SPAW die gaan over handel komen niet in conflict met die van CITES dus een vraag wie van de twee verdragen voor gaan is irrelevant aangezien deze vraag zich in beginsel niet zal voordoen.

Ten aanzien van dolfijnen, die opgenomen zijn in appendix II van het CITES verdrag, wat betekent dat handel met vergunning toegestaan is, maar ook staan op annex II van het SPAW protocol, waarvan de handel en het bezit verboden is, werd de vraag gesteld of op grond van artikel 25 SPAW protocol niet geconcludeerd kan worden dat op grond van CITES er een uitzondering bestaat om te handelen in dolfijnen puur alleen omdat CITES dat toestaat en SPAW niet in conflict mag zijn met CITES. De vraag moet, mede gezien het voorgaande gezegd, worden ontkend. Zoals eerder gezegd beogen SPAW en CITES andere doelen: bescherming en beheer tegenover handel. Daar waar zowel in SPAW en CITES regels ten aanzien van de handel staan is de CITES regel een minimum regel. Handel in dolfijnen met vergunning is een minimum vereiste. Het staat partijen vrij om naderhand lid van een ander verdrag te worden waarin strengere regels staan opgenomen, zoals in dit geval SPAW ten aanzien van de handel in dolfijnen namelijk een absoluut verbod. Had een lidstaat bij het tekenen van het SPAW verdrag niet verder willen gaan dan de minimum eisen zoals gesteld in CITES dan had het land een reservering moeten maken zoals mogelijk gemaakt in artikel 11 vierde lid onder d van het SPAW protocol.

Een andere vraag die uitgewerkt werd was de vraag of lidstaten strengere eisen kunnen stellen dan de verdragen stellen. Deze vraag moet bevestigend worden beantwoord. Verdragen geven in beginsel de minimumeisen waaraan staten dienen te voldoen. Het is verder aan de nationale regelgever zelf om te beslissen of zij in hun eigen uitvoeringswetgever verder willen gaan dan verdragen voorschrijven. Artikel 14 van het CITES verdrag geeft zelfs expliciet aan dat 'de bepalingen ... op geen enkele wijze van invloed [zijn] op het recht der partijen de volgende maatregelen te nemen: a) strengere binnenlandse maatregelen wat betreft de voorwaarden waaraan de handel, het in bezit

---

<sup>462</sup> Memorandum CITES Secretariat: Legal assessment of 'compatibility' issues between the Protocol concerning specially protected areas and wildlife (SPAW) to the Cartagena Convention and the Convention on international trade in endangered species (CITES), Terms of reference for an external legal advice, August 1999. Zie ook UNEP (DEC)/CAR IG 17/INF.5

<sup>463</sup> Adviezen van Clare Shine, Barrister and consultant in environmental law, France, 27 September 1999, Prof. Luigi Condorelli en Prof. Laurence Boisson de Chazournes, Geneva University, en Prof Chris Wold, Northwestern School of Law, Lewis & Clark College, Portland, Oregon. . Zie ook UNEP (DEC)/CAR IG 17/INF.5

<sup>464</sup> Zie ook artikel 30, § 2 van het Weense Verdragen verdrag.

nemen, het in bezit hebben of het vervoer van specimens in bijlagen I, II en III opgenomen soorten, moeten voldoen, welke maatregelen kunnen worden uitgebreid tot een volledig verbod. b)...’

Ook werd de vraag gesteld of een partijstaat dat het SPAW protocol getekend heeft en naderhand geratificeerd, toch nog niet gebonden is aan het verdrag en zich niet hoeft te houden aan het protocol, omdat deze nog niet in werking is getreden aangezien het aantal vereiste ratificaties nog niet bereikt is. Het antwoord hierop moet ontkennend zijn. Volgens artikel 18 van het Weense Verdragen verdrag moet een staat zich onthouden van daden die het doel en de strekking van het verdrag ondermijnen.

Zeer opvallend is de blijvende druk die van overheidswege is uitgeoefend op het ambtelijk apparaat om mogelijkheden te vinden om dolfijnen te kunnen importeren en in gevangenschap te kunnen houden. Was het eerst de Curaçaose Gedeputeerde van economische zaken en toerisme, ook zijn partijgenote en Minister van economisch herstel en binnenlandse zaken spande zich enorm in juridische mogelijkheden te (doen) onderzoeken dolfijnen te importeren en te houden. Zelfs private advocatenkantoren werden ingeschakeld om loopholes te zoeken en second opinions van andere internationale experts werden gevraagd. Via de verantwoordelijke Minister van volksgezondheid en milieuhygiëne werd het Centraal bureau juridische en algemene zaken aan het werk gezet de LvGNat te wijzigen. Daarbij ging men nog net niet zover om mede opdracht te geven de LvGNat zodanig te veranderen dat import van dolfijnen toegestaan zou worden. De opdracht behelsde een wijziging van de LVGNat in die zin dat “het wenselijk werd geacht de bepalingen van zowel het CITES-verdrag als het SPAW-protocol en de overige verdragen waaraan deze landsverordening uitvoering geeft, op de voet te volgen.” Dit leidde ertoe dat op 15 maart 2001 de Landsverordening tot wijziging van de landsverordening grondslagen natuurbeheer en –bescherming door de Staten werd aangenomen.<sup>465</sup>

De wijziging heeft tot gevolg dat de taken van de beheersinstantie en de wetenschappelijke autoriteit meer conform de verdragen zijn gemaakt en de artikelen 7 (CITES) en 8 (SPAW) uitgebreid werden met nieuwe artikelen 7A, 7B, 8A en 8B die de verdragen precies volgen. Ook opgenomen is het Zeeschildpaddenverdrag waarbij de eilandgebieden zorg dragen voor de beheersmaatregelen voor en de bescherming van soorten die vermeld zijn in de bijlagen van het Zeeschildpaddenverdrag. Tenslotte draagt de Landsverordening tot wijziging van de LvGNat de regering op tot publicatie van de geldende tekst in het Publicatieblad (artikel III). Dit is geen overbodige luxe aangezien in de korte tijd dat de LvGNat bestaat al zoveel wijzigingen zijn aangebracht dat er nog maar weinig juristen zullen zijn die precies weten wat de geldende tekst is van deze verordening. Oorzaak hiervan is ondermeer de wijziging van toezicht en handhaving zoals bewerkstelligt door de Invoeringslandsverordening wetboek van strafvordering (P.B. 1997, no. 237) en de landsverordening tot wijziging van de LvGNat waarbij tevens met terugwerkende kracht de wijziging van de Invoeringslandsverordening wetboek van strafvordering opnieuw gewijzigd wordt.

#### 3.6.4. Analyse LvGNat

De LvGNat lijkt ingewikkeld. Door dynamische verwijzing naar verdragen dienen deze steeds geraadpleegd te worden om het geldend recht in de Nederlandse Antillen te weten te komen. Niet voor niets stelt artikel 1, lid 2, dat de geldende tekst van de verdragen voor een ieder ter inzage dient te liggen bij de beheersinstantie en de commissie natuurbeheer en –bescherming. Toch ligt hier een adder onder het gras. Niet alleen de geldende tekst is geldend recht; ook de resoluties die tijdens de conferentie van partijen, die voor de meeste verdragen om de twee jaren plaats vinden, zijn geldend recht aangezien zij ten aanzien van de artikelen interpretatie en aanvullingen geven. De vraag is of al deze informatie net zo toegankelijk is voor een ieder als de tekst. Daarnaast is niet alleen de LvGNat belangrijk; ook de verschillende eilandsverordeningen die eraan gekoppeld zijn kunnen allerlei vragen oproepen. Te denken valt vooral aan de handhaving en de sancties die kunnen worden opgelegd. De toekomst zal dit uitmaken.

<sup>465</sup>

PB 2001, 41; afgekondigd op 6 april 2001 en in werking getreden de dag erna.

Ondanks deze complexiteit is in wezen het idee van deze nieuwe natuurregeling eenvoudig. Beoogt wordt, op landsniveau én eilandsniveau, wilde soorten planten en dieren te beschermen. Dat geschiedt door ten aanzien van bedreigde soorten alle maatregelen te treffen die nodig zijn voor het voortbestaan, zoals een verbod op de handel, een verbod op het bezit en verder alle andere maatregelen die noodzakelijk zijn om de soort in zijn voortbestaan te beschermen, zoals het verbieden nesten uit te halen, eieren te rapen, e.d. Daarnaast dienen maatregelen genomen te worden om natuurgebieden, primair gebaseerd op biologische criteria, te beschermen. De meest adequate manier vandaag de dag kan dat door dergelijke gebieden te bestemmen tot natuurparken, die een wettelijke beschermde status hebben en bovendien actief beheerd worden.

De regelgeving maakt een onderscheid in inheemse en uitheemse flora en fauna. De LvGNat definieert inheemse flora en fauna als in de Nederlandse Antillen of in de Nederlands-Antilliaanse wateren van nature voorkomende dieren en planten. Beschermende maatregelen ten aanzien van inheemse soorten is volgens de ERNA een zorg des eilands en wordt derhalve niet door de LvGNat bestreken. Alleen de uitheemse flora en fauna, zoals opgenomen op de verschillende lijsten bij de natuurverdragen CITES, SPAW en Bonn, dienen volledig beschermd te worden door het Land (i.c. handel en bezit) en de eilandsgebieden in het kader van delegatie door de LvGNat (aanvullende beheers- en beschermingsmaatregelen). Twee kanttekeningen zijn hierbij te maken. De eerste kanttekening is het probleem van de overlap van inheemse en uitheemse soorten. Hierover wordt in de LvGNat niet gerept. Sommige soorten komen zowel in aanmerking voor de titel inheems als uitheems. Te denken valt aan zeeschildpadden, zeezoogdieren en trekvogels. Op de Antillen komen dergelijke soorten vrij algemeen voor gezien de geografische ligging van het eiland tussen Noord en Zuid-Amerika. Enige soorten zijn verschillende zeeschildpadden als groene soepschildpad (*Chelonia mydas*), karet schildpad (*Eretmochelys imbricata*), de valse karet schildpad of dikkop (*Caretta caretta*), maar ook de roze flamingo (*Phoenicopterus ruber*), maar ook alle zeezoogdieren als dolfijnen en walvissen.

De tweede kanttekening is het probleem van de interpretatie van het Biodiversiteitsverdrag. Hoe moeten de regels van dit verdrag worden vertaald? Niet alleen als landelijke regel, maar vooral gezien de delegatie, als eilandelijke regel? Wat betekent bescherming van de biologische diversiteit, verantwoord gebruik van haar componenten en de eerlijke en billijke verdeling van de voordelen (artikel 14 LvGNat). Beredeneerd kan worden dat hiermee de scheiding van inheems en uitheems, zoals hiervoor werd aangehaald, geheel wegvalt. Door het Biodiversiteitsverdrag maakt het niet uit of een soort inheems of exotisch (een ander woord voor uitheems) is; zolang de soort maar niet in zijn voortbestaan wordt aangetast. Als een soort namelijk in zijn voortbestaan, door welke oorzaak dan ook, bedreigd wordt dan is dat een aantasting van de biologische diversiteit van het ecosysteem waarin de soort voorkomt en daardoor in strijd met het verdrag. De volgende vraag werpt zich direct op: wanneer wordt een soort in zijn voortbestaan aangetast? Dat is in beginsel moeilijk te bepalen. Onafhankelijk wetenschappelijk onderzoek zal dat moeten aantonen. Echter er zijn zoveel soorten en het uitvoeren van onderzoek kost zoveel tijd, dat het ten ene male onmogelijk is zo'n grens voor iedere soort aan te geven.<sup>466</sup> Twee standpunten kunnen hierbij worden ingenomen: Het eerste standpunt gaat uit van de gedachte dat zolang nog niet wetenschappelijk bepaald is dat een soort in zijn voortbestaan bedreigd wordt, gebruik dient te worden toegestaan. Het andere standpunt staat daar recht tegenover: zolang niet bekend is dat een soort in zijn voortbestaan wordt bedreigd, dan dient uit voorzorg het gebruik ervan verboden te worden. Dit laatste standpunt staat internationaal bekend als het 'precautionary principle', het voorzorgsbeginsel en is ook al in verschillende verdragen opgenomen. Zo bepalen de leden 2 en 3 van artikel IV CITES-verdrag dat voor de handel in specimina opgenomen in bijlage II geen uitvoervergunning kan worden afgegeven, zolang de wetenschappelijk autoriteit niet heeft verklaard dat de uitvoer het voortbestaan van de betrokken soort niet schaadt.

<sup>466</sup>

A.L. Dahl, *Measuring the unmeasurable*, Our Planet; The United Nations Environment Programme magazine for sustainable development, Vol. 8 (1), 1996



Tenslotte het volgende. Gezien de delegatie van uitvoerende regelgeving voortvloeide uit de verdragen, voert het Land toezicht uit op de eilandgebieden. Zo is reeds opgemerkt dat als de eilandsraad nalaat voorschriften ter uitvoering van de verplichtingen die voor de eilandgebieden voortvloeien uit de LvGNat, het Land bij landsbesluit, houdende algemene maatregelen hierin kan voorzien (artikel 15 LvGNat). In geval een eilandgebied niets doet is deze regel duidelijk; maar hoe zit dat in geval een eilandgebied slechts gedeeltelijke regelgeving heeft vastgesteld? Hoe en wie bepaalt wat wel en niet geregeld moet worden? Zeker als we spreken over de vele vage regels zoals die in de verschillende verdragen zijn terug te vinden. Een voorbeeld. Het SPAW protocol noemt in artikel 4: “dat partijen, wanneer noodzakelijk, beschermde gebieden zullen instellen, met de bedoeling de natuurlijke hulpbronnen van het wijdere Caraïbische gebied te beschermen, een ecologisch gezond en duurzaam gebruik, begrip en genot van deze gebieden te stimuleren, in overeenstemming met de doelstellingen en karakteristieken van elk individueel gebied.” Wanneer is het nu noodzakelijk dat een gebied wettelijk wordt ingesteld? Wie bepaalt dat? Een antwoord hierop is niet te geven en zal de toekomst dat uitmaken. Duidelijk is wel dat het Land erg terughoudend zal zijn met het optreden tegen de eilandgebieden. Slechts in gevallen waarin duidelijk aangetoond kan worden dat eilandgebieden in gebreke zijn gebleven zal het Land moeten optreden.

### 3.6.5. Eilandelijke natuurregeling

De LvGNat delegeert dwingend de uitvoering van bepaalde verdragsverplichtingen aan de eilandgebieden.<sup>467</sup> Ieder eilandgebied zal een natuurbeleid en voorschriften moeten vaststellen om deze verplichtingen uit te voeren. Ten aanzien van de voorschriften kan gedacht worden aan twee mogelijkheden. Of er wordt een integrale natuurverordening opgesteld waarbij bepaalde uitwerkingen geschieden bij eilandsbesluit, houdende algemene maatregelen, of het eiland maakt gebruik van een gedifferentieerd systeem van verschillende losse verordeningen voor bepaalde sectoren. Gedacht kan hierbij worden aan regelingen voor terrestrische natuur en aparte voor de mariene natuur. Ook kan gedacht worden aan een aparte regeling ter bescherming van natuurgebieden en aparte ten aanzien van soorten wilde planten en dieren. De LvGNat schrijft niet voor hoe of een eilandgebied dit moet geschieden waardoor de keuze bij de eilandgebieden wordt gelegd.

Er is veel voor zeggen om een integrale alomvattende natuurregeling voor zowel land als zee, voor zowel soort als gebied, op te stellen. Daarmee wordt overlap voorkomen en worden er geen kunstmatige grenzen getrokken waarbij het integrale karakter van de natuur wordt genegeerd. Aan de andere kant kan uit doelmatigheid toch gekozen worden voor een sectorale aanpak. Als gekeken wordt naar de reeds bestaande eilandelijke natuurregelingen valt het op dat de meeste eilanden van de Nederlandse Antillen goede regelingen hebben voor de bescherming van het mariene milieu. Deze zijn recent tot stand gekomen en voldoen in grote mate aan de diverse vereisten zoals de verdragen die voorschrijven. Kijken we daarentegen naar natuurregelingen ter bescherming van soorten en gebieden op het land, dan valt duidelijk op dat op dit gebied nog veel braak ligt. Dat is uiteraard ook logisch. Op land dient de overheid die natuurregelingen wil maken terdege rekening te houden met het eigendomsrecht waar bij de aanwijzing van beschermde natuurgebieden mogelijk sterke inbreuk op wordt gemaakt. Daarmee wordt de regeling meteen enorm complexer aangezien rekening moet worden gehouden met de rechtsbescherming van de burger. In de zee is dat allemaal zoveel makkelijker aangezien hier het eigendomsrecht berust bij de overheid.<sup>468</sup> Indien een eilandgebied, dat reeds

---

<sup>467</sup> Artn. 9 t/m 15 LvGNat.

<sup>468</sup> Het Land wordt geacht eigenaar te zijn van de bodem van de zee en de stranden der zee, tenzij door titel anders kan worden aangetoond (zie art. 573 BWNA). Zelfs dan nog ontstaat verwarring aangezien de publiekrechtelijke natuurregeling door het eilandgebied is gemaakt en het eigendomsrecht van het Land beperkt. Notabene: per 1 januari 2001 is het nieuwe Burgerlijk Wetboek van de N.A. en Aruba in werking getreden. Artikel 5:26 bepaalt nu dat de stranden der zee, de grond onder de binnenwateren, alsmede de grote en kleine eilanden en platen die in die wateren voorkomen, worden vermoed eigendom te zijn van het eilandgebied.

gedeeltelijk goede natuurregelgeving heeft, zou kiezen voor integrale natuurregelgeving dan dienen alle bestaande regelingen ingetrokken te worden. De vraag is of zij hiertoe bereid zijn.

In ieder geval is door het Departement Volksgezondheid en Milieuhygiëne, afdeling Milieu en Natuur, in samenwerking met LNV een model van een eilandsverordening natuurbeheer en -bescherming opgesteld en aan alle eilandgebieden aangeboden. Hiermee worden zij in staat gesteld om binnen korte tijd adequate regelgeving te concipiëren en aan te nemen.

Ten aanzien van natuurbeleid heeft het Departement Volksgezondheid en Milieuhygiëne, afdeling Milieu en Natuur, zich sterk ingespannen door het organiseren van bijna jaarlijkse natuurplatforms waar alle eilandgebieden, het Land en het Nederlandse Ministerie LNV plus alle natuurorganisaties voor werden uitgenodigd. Daarnaast is technische ondersteuning door experts van het Nederlandse Ministerie LNV aangeboden (en aanvaard) om de eilandgebieden te helpen met het ontwikkelen en schrijven van natuurbeleid. Zo heeft inmiddels de eilandsraad van het eilandgebied Bonaire het natuurbeleidsplan aangenomen. De andere eilandgebieden, behalve Curaçao, en het Land<sup>469</sup> hebben hun natuurbeleidsplannen ambtelijk gereed. Alleen de politiek moet dit natuurbeleid nog aannemen. Curaçao bevindt zich nog in de concept fase.

Verontrustend is dat op 1 februari 2001 voor de eilandgebieden de termijn verstreken is dat de eilandgebieden op grond van de LvGNat natuurbeleid en natuurregelgeving moeten hebben aangenomen ter beheer en bescherming van de eilandelijke flora en fauna. De meeste eilandgebieden hebben niet volledig voldaan aan de hun wettelijk opgedragen taken. Zoals eerder aangegeven (Hfst. 1) kan het Land ingrijpen op grond van de LvGNat vide art. 9 en 15 LvGNat. vooralsnog zijn hiervoor nog geen aanwijzingen voorhanden.

### 3.7. Jurisprudentie

Civielrechtelijke jurisprudentie op het gebied van natuurbeheer en -bescherming is bijzonder schaars op de Nederlandse Antillen. Enerzijds wordt dit veroorzaakt doordat conflicten vooral liggen op en afgewikkeld worden binnen het rechtsgebied van het strafrecht. Strafbare feiten, zoals het illegaal vangen van beschermde dieren, afbreken van koralen of schieten met verboden harpoenen, worden door parkbeheerder cq -wachter, met opsporingsbevoegdheid als buitengewoon agent van politie, door middel van proces verbaal bij het openbaar ministerie aangegeven en vervolgd. Verschillende individuen zijn hierbij door de rechter veroordeeld waarbij boetes zijn opgelegd in de orde van grootte van 100 tot 300 gulden.<sup>470</sup> Frustraties van de handhavers komen hierbij naar voren. Allereerst de lage strafmaat. Gezien het maximum van ANG 5000 of hechtenis van 2 maanden dat bij eilandsverordening door de rechter opgelegd kan worden, zal deze bij het strafbare feit van het illegaal schieten van een paar vissen niet gauw geneigd zijn hoog te straffen.<sup>471</sup> Zeker niet als het individu daarbij een verweer voert dat hij slechts vist voor zijn eigen behoefte en wat daaraan nu fout is. Hiermee wordt al gauw de bewijslast omgedraaid waarbij de parkbeheerder zal moeten uitleggen waarom toch eigenlijk dat speervissen verboden is. Een ander probleem vormt vaak het bewijs van de overtreding. Zo verbiedt de Rifbeheerverordening Curaçao niet het in bezit hebben van een harpoen, wel het jagen op vissen.<sup>472</sup> Daarmee wordt de opsporingsambtenaar gedwongen

---

<sup>469</sup> Natuurbeleid van de Nederlandse Antillen; Aan de dageraad van een nieuw millennium 2000 – 2005, Departement Volksgezondheid en Milieuhygiëne, sectie Milieu en Natuur, Willemstad, 1 februari 2000

<sup>470</sup> Speervissers worden bij verstek veroordeeld (dagblad Amigoe 23/11/1984)

<sup>471</sup> Een uitzondering vormde het vonnis tegen de directeur van het Curaçao Public Aquarium N.V., die als werkgever een werknemer opdracht had gegeven kreeften met een harpoen te vangen. De werknemer werd veroordeeld tot 200 gulden boete; de directeur tot 1000 gulden, waarvan 500 voorwaardelijk. De rechter gaf de directeur een beduidend hogere boete dan de officier eiste (300 gulden) mede gezien de voorbeeldfunctie die hij als directeur van notabene een Seaquarium heeft (dagblad Amigoe 3/5/1985). Naderhand, in hoger beroep werd de directeur vrij gesproken wegens gebrek aan bewijs.

<sup>472</sup> Dit is niet het geval op Bonaire, Saba en St. Eustatius waar het bezit van een speergeweer reeds strafbaar is gesteld.

daadwerkelijk een overtreder op heterdaad te betrappen of in ieder geval vlak daarna, wanneer de aangeschoten vis nog aan de harpoen te vinden is. Dit maakt het winnen van een zaak soms erg moeilijk. Recentelijk maakt het OM gebruik van andere strafbare feiten om het speervissen te bestrijden namelijk de verscherping van de regelgeving ten aanzien van wapens. Doordat illegaal wapenbezit is opgetrokken tot een misdrijf van vier jaren, waardoor dit ook een artikel 76 WvSvNA is geworden en daardoor overtreders in voorlopige hechtenis kunnen worden genomen, zijn de mogelijkheden van het OM aardig uitgebreid. Het OM gaat ervan uit dat het in bezit hebben van een harpoen in het openbaar (in zee) als illegaal wapenbezit kan worden aangerekend. De rechter heeft deze aanpak nog niet afgeschoten.

In het civiele of bestuursrecht zien we nauwelijks rechtszaken ten aanzien van de natuur. Dit komt (ook) omdat de bestaande regelgeving ter bescherming van gebieden en soorten niet direct aangrijppunten biedt voor individuele burgers om andere burgers, organisaties of de overheid aan te spreken, aangezien burgers over het algemeen slechts kunnen opkomen voor exclusief eigen belangen die aangetast zijn. Een subjectief recht op een gevarieerde en onaangetaste natuur, in de zin dat het kan worden herleid tot een eigen belang van een ieder, bestaat in ons recht niet.<sup>473</sup> Het zijn derhalve ook eerder milieu- en natuurorganisaties die opkomen voor de natuur als onderdeel van de doelstellingen vastgelegd in de statuten. De juridische vraag of een organisatie wel ontvankelijk is bij de rechter om een zaak aan te spannen in het kader van natuurbescherming heeft zich al enige tijd geleden in Nederland uitgekristalliseerd. Op de Antillen vond waarschijnlijk de eerste zaak van een milieuorganisatie tegen een particulier in het kader van de bescherming van de natuur in 1991 plaats.<sup>474</sup> De Fundashon Defensa Ambiental (Defensa Ambiental) spande een kort geding aan tegen de N.V. Vakantiehuisen Piscadera (Vakantiehuisen). Vakantiehuisen bouwde namelijk een aantal vakantiewoningen op een perceel grond (een zogenaamd Hofje) waarop vele grote mango-bomen stonden. In het kader van de bouwactiviteiten werden een aantal bomen gerooid en anderen onzorgvuldig gesnoeid. Defensa Ambiental was van mening dat hiermee aan een uniek stuk natuur op Curaçao schade werd toegebracht waardoor Vakantiehuisen zich schuldig maakte aan een onrechtmatige daad jegens Defensa Ambiental. Defensa Ambiental is namelijk een milieuorganisatie die zich ten doel stelt op te komen voor het behoud van de natuur en het milieu van Curaçao. Vakantiehuisen verweerde zich door te stellen dat Defensa Ambiental in haar vordering niet ontvankelijk was omdat er geen sprake was van een schending van het belang waarop Defensa Ambiental, krachtens zijn doelomschrijving, gericht is. Partijen verwezen naar het arrest van de Hoge Raad van 27 juni 1986.<sup>475</sup> Daarin oordeelde de Hoge Raad dat het uitgangspunt dient te zijn dat de enkele doelomschrijving van een rechtspersoon deze nog niet bevoegd maakt om ter zake van aantasting van de belangen waarvan zij blijkens die omschrijving de behartiging op zich heeft genomen, bij de burgerlijke rechter een vordering in te stellen, maar uitzonderingen daarop zijn denkbaar. Deze uitzonderingen zijn door de Hoge Raad, die door de KG-rechter te Curaçao letterlijk gevolgd werd, opgesomd. De bij de onderhavige zaak betrokken zijnde (individuele) belangen dienen zich te lenen voor een bundeling. Een collectieve actie ter behartiging van een algemeen belang is toelaatbaar. En tevens dienen die belangen tot de belangen die artikel 1382 BWNA beoogt te beschermen te behoren. Volgens de KG-rechter voldeed Defensa Ambiental aan deze uitzonderingen en werd derhalve door de rechter in haar vordering ontvangen.<sup>476</sup>

Een ander interessant vonnis vormde het kort geding uit 1998 aangespannen tegen

---

<sup>473</sup> Zie ook R.J.J. van Acht en E.Bauw, *Milieuprivatrecht*, Studiepockets privaatrecht 47 (tweede druk), W.E.Tjeenk Willink-Zwolle, 1996.

<sup>474</sup> GEA-Curaçao (KG) 5 april 1991, 76/91 (Mango hofje)

<sup>475</sup> De Nieuwe Meer (RvdW 1986, 135; NJ 1987, 743 m.nt. W.H. Heemskerk; AA 35 (1986) 10, 638, m.nt. J.H. Nieuwenhuis)

<sup>476</sup> De vordering werd echter niet toegewezen omdat niet gesteld of gebleken was dat er een geschreven of in rechte te honoreren ongeschreven bepaling is die de door Vakantiehuisen Piscadera verrichte handelingen verbiedt of daaraan beperkende voorwaarden stelt dan wel dat gestelde voorwaarden zijn overtreden. De aan Vakantiehuisen Piscadera verweten gedragingen waren, anders gezegd, in de onderhavige omstandigheden, niet onrechtmatig.

het Curaçao Public Aquarium (Seaquarium) door de Stichting Reef Care Curaçao (Reefcare).<sup>477</sup> Reefcare stelde dat het Seaquarium bij haar werkzaamheden moedwillig puin en zand in zee stortte. Dit materiaal kwam zowel op het moment van storten als daarna door uitspoeling vrij in het water. Daarmee werd het koraal ter plekke bedekt, aangetast en zelfs gedood. Aangezien Reefcare de behartiging van het milieubelang op Curaçao op zich heeft genomen, in het bijzonder het belang van het onderwaterleven, werd geoordeeld dat door het storten van zand en puin in zee het Seaquarium onrechtmatig handelde jegens Reefcare. Zeker ook gezien het feit dat het Seaquarium zonder de benodigde vergunningen werkte.<sup>478</sup> In zijn verweer trachtte het Seaquarium ook eerst Reefcare niet ontvankelijk te doen verklaren. De KG-rechter oordeelde hierop dat het belang dat Reefcare behartigt een belang is dat zich slecht leent om door individuele rechtsvorderingen te worden beschermd tegen aantasting. Efficiënte bescherming van dit belang, dat behoort tot de soort die valt onder de bescherming die art. 1382 BWNA bedoelt te bieden, tegen een dergelijke aantasting door optreden voor de burgerlijke rechter vergde daarom een bundeling als door het optreden van eiseres tot stand gebracht. In zoverre was eiseres ontvankelijk in haar vordering. Ook hier zien we de standaard ontvankelijkheidsformule van de Hoge Raad herhaald. De KG-rechter was echter niet overtuigd van de aan het rif toegebrachte schade. Ten eerste oordeelde hij dat het storten vooral met zeer grote blokken was geschied om als golfbreker het Seaquarium complex te beschermen en derhalve als noodzakelijk moet worden geacht. Ook oordeelde hij dat er nauwelijks fijner materiaal in zee terecht kwam en dat aannemelijk was gemaakt dat het koraal ter plekke, waarvan Reefcare had gesteld dat het van bijzondere waarde was, over een behoorlijk regeneratievermogen beschikt. Tenslotte oordeelde hij dat niet aannemelijk was geworden dat de werkwijze van het Seaquarium tot milieuschade van enige omvang heeft geleid of zou leiden. Bovendien, als klap op de vuurpijl, woog de KG-rechter zeer zwaar mee dat het Seaquarium voorts voldoende aannemelijk had gemaakt dat de werkzaamheden in kwestie feitelijk gedoogd werden door het Eilandgebied. Het gestelde ontbreken van de vereiste vergunningen kon, aldus de KG-rechter, op zichzelf de toewijzing van de vordering van Reefcare niet dragen.<sup>479</sup>

Iets meer dan een jaar later, op 18 juni 1999,<sup>480</sup> spande het Lions Dive Hotel & Marina N.V. (Lions Dive) een kort geding aan tegen datzelfde Seaquarium, waarin geëist werd dat verdere activiteiten gericht op storting, bewerking en transport van zand, stenen en ander materiaal en landaanwas of bouw in zee te staken en gestaakt te houden. De reden hier aangevoerd waren niet gebaseerd op doelstellingen van natuurbeheer en derhalve in deze context niet relevant. Wel relevant vormde het oordeel ten aanzien van het eerder aangehaalde gedogen door de overheid.<sup>481</sup> De KG-rechter oordeelt dat 'rechtens staat vast dat de zeebodem, waarop het eiland is aangelegd, eigendom is van het Land de Nederlandse Antillen. Het Seaquarium beschikt weliswaar over een door de vorige minister van Financien ondertekende *letter of intent* van 17 april 1998, inhoudende dat het Land ernaar streeft om de door het Seaquarium geoccupeerde domeingronden in erfpacht over te dragen aan het Eilandgebied Curaçao, waarbij het Seaquarium ook wordt verzocht een overzicht te geven van de plaatsen waar landaanwinning heeft plaatsgevonden of zal plaatsvinden, alsmede over een brief van 24 april 1998 van diezelfde Minister, waarin het Seaquarium, vooruitlopend op de overdracht van de domeinwateren aan het Eilandgebied, toestemming wordt verleend om alle door haar gewenste werkzaamheden te verrichten aan breakwaters en pieren in reeds opgevuld domeinwater en in nog over te dragen

---

<sup>477</sup> GEA-Curaçao (KG) 24 april 1998, 169/1998

<sup>478</sup> Niet duidelijk is welke vergunningen Reefcare bedoelt. Waarschijnlijk een bouwvergunning, een hindervergunning en een ontheffing van het verbod koralen af te breken (Rifbeheerverordening Curaçao); ook toestemming van het Land als eigenaar van de bodem van de zee is vereist.

<sup>479</sup> Zie ook: G.T.J.M. Jurgens, *Bestuurlijk gedogen; een Nederlands leerstuk in een Nederlands-Antilliaanse context geplaatst*, TAR-Justicia 2000 (1), in press.

<sup>480</sup> GEA-Curaçao (KG) 18 juni 1999, 184/99.

<sup>481</sup> Zie ook G.T.J.M. Jurgens, *Bestuurlijk gedogen; aanvaardbaarheid en gevolgen van bestuurlijk gedogen in het milieurecht en het ruimtelijk recht*, Instituut voor Staats- en Bestuursrecht, Universiteit Utrecht, W.E.J. Tjeenk Willink-Zwolle, 1996.

domeingrond, maar tot op heden heeft noch de overdracht in erfpacht aan het Eilandgebied, noch die aan het Seaquarium plaatsgevonden. De gewraakte uitbreiding van het eiland vindt derhalve plaats op gronden, die nog immer uitsluitend aan het Land toebehoren. Er dient voorshands dan ook van te worden uitgegaan dat de uitbreiding in kwestie plaatsvond c.q. heeft plaatsgevonden zonder toestemming van de gronden in kwestie. Aannemelijk is dat die uitbreiding c.q. de wijze waarop deze plaatsvindt, de belangen van eiseressen schaadt. De KG-rechter overweegt dat het handelen van gedaagden niet gekenmerkt wordt door een overmaat aan zorgvuldigheid jegens eiseressen of de overheid. Aannemelijk is dat het verder uitbreiden en/of bebouwen zonder toestemming van de rechthebbenden op de domeinwateren, zonder vergunningen en zonder voldoende rekening te houden met de gerechtvaardigde belangen van eiseressen, aangemerkt kan worden als onrechtmatig.

### 3.8. Visserijwetgeving

Behoren vissen, waarvan diverse soorten een belangrijke voedselbron vormen voor de inwoners van de Antillen, nu ook tot het werkterrein van de natuurbescherming? Deze vraag moet met zowel met een nee als met een ja worden beantwoord.

Nee, omdat visserijwetgeving, zoals neergelegd in de Landsverordening visserij<sup>482</sup> met het daarbij behorende Visserijlandsbesluit<sup>483</sup> of de Visserijverordening<sup>484</sup> zoals we die vinden in Saba, in grote mate grondslag vindt in economische motieven. Door regels te stellen die de visvangst reguleren, zoals het hebben van een vergunning, het verbod om bepaalde soorten te mogen vangen e.d. kan de overheid regelen, op basis van in- en output modellen, dat het voortbestaan van een economische groep dieren wordt gewaarborgd. Zolang er niet meer gevestigd wordt dan er jaarlijks bijkomt is men economisch gezond bezig. Vist men minder dan erbij komt dan is dat economisch ook niet optimaal. Voorwaarde is dat wetenschappelijk bekend is hoe de populatie-dynamica van diverse eetbare soorten zich verhouden tot de hoeveelheden die gevangen worden. Niet voor niets gaat het Zeerecht of UNCLOS verdrag ervan uit dat geen restricties kunnen worden opgelegd aan economische visvangst in de economische visserijzone van kuststaten, indien niet voldoende bekend is geworden wat de optimale draagkracht van de verschillende vispopulaties bedraagt. Duidelijk is dat in dit soort regelingen economische belangen de overhand hebben en dat het primair gaat om het zeker stellen van financiële stromen. Desalniettemin beginnen steeds meer studies aan te tonen dat het wereldwijde ongebreidelde vissen ertoe geleid heeft dat de meeste visgronden overbevestigd zijn of binnenkort worden en economisch steeds minder aantrekkelijker worden.

Ja, want behalve een economisch motief bestaat er daarnaast ook een biologisch motief om vissoorten te beschermen. Zoals het Biodiversiteitsverdrag bepaalt, dient duurzaam gebruik van natuurlijke hulpbronnen de grondslag van elk handelen te vormen. Zolang dus een bepaalde soort vis waarop gejaagd wordt en die gevangen wordt, biologisch niet in gevaar komt, behoort deze soort niet onder natuurbeheer te vallen. Het kan hooguit leiden tot een economische depletie waardoor de vangsten achteruitgaan en de inkomsten slinken. Indien op zo'n moment de vissers niet verstandig worden en de soort de kans gunnen om zich als populatie te herstellen begint het natuurbelang wel een rol te spelen omdat op zo'n moment een verdere vangst ertoe zal leiden dat de vispopulatie biologisch in gevaar wordt gebracht.

Een goed voorbeeld vormt het gebruik maken van onderwaterjachtmiddelen om vissen te schieten op het koraalrif, de zogenaamde 'spearguns' of harpoenen. Indien deze jachtmiddelen door enkele mensen worden gebruikt en de populatie van een bepaalde graag te schieten vis groot is, zorgt de natuurlijke aanwas dat de soort niet in gevaar wordt gebracht. Niet economisch (de vraag overtreft het aanbod niet) als ook niet biologisch (voortbestaansminimum wordt niet bereikt). Als echter de vraag steeds meer toeneemt en men steeds meer gaat schieten, bovendien de onderwatergeweren steeds efficiënter worden waardoor de vissen geen schijn van kans meer hebben, is eenvoudig voor te

---

<sup>482</sup> PB 1991, 74.

<sup>483</sup> PB 1992, 108

<sup>484</sup> AB 1996, 1.

stellen dat al gauw een economisch minimum wordt bereikt (de inspanning om die bepaalde vis te schieten is niet meer de moeite waard) en indien toch wordt doorgegaan ook een biologisch minimum wordt doorbroken, waarbij de soort zichzelf niet meer in stand kan houden. Het is op dit terrein dat natuurregelgeving zich wel met vissen bezighoudt.

Een ander gebied vormt de handel in aquariumvissen die gevangen worden op het koraalrif. De Antillen kennen wel enige handelaren die dergelijke koraalvisjes vangen en exporteren. De hoeveelheden zijn echter zodanig gering dat daar niet apart regelingen voor dienen te worden gemaakt.

#### 4.1. Inleiding

Dit hoofdstuk beschrijft de Nederlands-Antilliaanse regelingen met betrekking tot de ruimtelijke ontwikkeling.<sup>485</sup> Aan de orde komen de wettelijke regelingen betreffende de ruimtelijke ontwikkeling zoals die op de Nederlandse Antillen zijn vastgesteld en op de verschillende eilanden van de Nederlandse Antillen zijn (of worden) uitgewerkt. Ook wordt ingegaan op wat moet worden verstaan onder ontwikkelingsplannen, al of niet voorzien van bestemmingvoorschriften, die de burger dwingt zijn eigendomsrecht zodanig uit te oefenen dat deze de bestemmingsvoorschriften, met de daarbij behorende aanvullende regels voor bouwen en andere activiteiten, opvolgt.

Het is belangrijk op te merken dat de uitwerking van deze regelgeving voornamelijk op eilandsniveau plaatsvindt en over het algemeen vrij recent van datum is. Op grond van de Eilandenregeling Nederlandse Antillen (ERNA), die verschillende bevoegdheden limitatief verdeelt tussen de Eilandgebieden en het Land de Nederlandse Antillen (zie ook hoofdstuk 1), kan dogmatisch gesteld worden dat de ruimtelijke ontwikkeling tot de jurisdictie van de Eilandgebieden behoort. Formeel juridisch is de ruimtelijke ontwikkeling dus geen bevoegdheid van het Land en zou elk eiland het ruimtelijke ontwikkelingsbeleid door middel van zelfstandige eilandsverordeningen mogen uitwerken. Desondanks is de grondslag voor de uitvoering en nadere uitwerking van de ruimtelijke ontwikkeling toch door middel van een landsverordening geregeld. Deze juridische misvatting werd toentertijd niet bestreden en zelfs beargumenteerd als landsbevoegdheid in de memorie van toelichting bij de landsverordening:

“De ruimtelijke ordening is niet een zelfstandig onderwerp van overheidszorg, dat men op een lijn zou kunnen stellen met de diverse in de artikelen 2 en 2a van de ERNA genoemde onderwerpen,” aldus de memorie. “Zij bestaat juist in de integratie van uiteenlopende takken van overheidszorg, die gezamenlijk de ruimtelijke ontwikkeling beïnvloeden. Daartoe behoort de welvaartszorg; verder is er een nauw verband met de vestiging van bedrijven, de gezondheidszorg (woon- en werkmilieu), de defensie (militaire terreinen), e.d. Dit brengt de regeling in de sfeer van het Land. Hetzelfde geldt voor de ingreep in de beschikkingsvrijheid van de eigenaren, die met bindende voorschriften ten aanzien van de bestemming en het gebruik van de grond gepaard gaan. Gezien het bepaalde in artikel 2 onder D1 van de ERNA zal het Land op dit punt de wettelijke grondslag moeten leggen.”

De redentie van het Land is zwak en juridisch aanvechtbaar. Zo ook Luiten die allerlei landsverordeningen opsomt, inclusief de Landsverordening grondslagen ruimtelijke ontwikkelingsplanning, waarvan volgens hem “de bevoegdheid tot vaststelling ervan niet helemaal of helemaal niet aanwijsbaar is.”<sup>486</sup> Ook het Land zelf heeft aangevoeld dat de redentie zwak was aangezien zij meteen ook in de memorie aangeeft dat...

“...aan de andere kant het duidelijk is, dat de leiding van de ruimtelijke ontwikkeling van het eigen territoir in eerste instantie een zaak is van de eilandgebieden zelf. Dit geldt zowel voor de nadere uitwerking van de wettelijke regeling als in het bijzonder voor de inhoud van de op te stellen plannen.”

Ten overvloede geeft het Land nog aan:

“Vermeld zij dat met de bestuurscolleges van de eilandgebieden en met de

---

<sup>485</sup> In Nederland spreekt men over ruimtelijke ordening.

<sup>486</sup> W.A. Luiten, *Teleurgestelde verwachtingen; enige kanttekeningen bij de methode van bevoegdheidsafbakening tussen land en eilandgebieden* (rede gehouden bij opening academisch jaar 1981-1982), UNA uitgave XII, 1981.

Sociaal-Economische Raad overleg is gepleegd bij de voorbereiding van het onderhavige onderwerp en dat met hun adviezen zoveel mogelijk rekening is gehouden.”

Hoe het ook zij, dogmatisch in strijd met de ERNA of niet, nu de Landsverordening grondslagen ruimtelijke ontwikkelingsplanning tot stand is gebracht en in werking is getreden, dient deze als de grondslag voor de ruimtelijke ontwikkeling op alle eilanden van de Nederlandse Antillen te worden beschouwd, waarbij de eilandgebieden in medebewind worden geroepen tot de uitvoer van de regels zoals gesteld in de landsverordening.

Toch is het moeilijk te spreken over ‘Antilliaanse regels’ aangezien de uitvoering van de regels van de landsverordening per eiland kan verschillen en op dit moment de regels zelfs niet eens op alle eilanden zijn uitgevoerd.<sup>487</sup> Alleen het eilandgebied Curaçao heeft een wettelijk vastgesteld eilandelijk ontwikkelingsplan, waarbij de beroepsronde bij het schrijven van dit hoofdstuk nog maar net is afgerond (hierover later meer); de andere eilanden hebben of geen regeling of slechts de basisverordening zonder dat via andere eilandsverordening of eilandsbesluiten, houdende algemene maatregelen, hieraan uitvoering is gegeven. Daartegenover staat dat de afwijkingen tussen de wetgeving van de eilanden nooit erg groot zal zijn omdat eilanden wetgeving bijna letterlijk van elkaar overnemen. Het feit dat de eilandsverordeningen voortvloeien uit een en dezelfde landsverordening is ook de oorzaak van deze overeenkomst met elkaar.

Dit hoofdstuk richt zich vooral op de juridische situatie op het eilandgebied Curaçao, aangezien daar deze materie het verst ontwikkeld is. Wel wordt ook aandacht besteed hoe de regelingen van de andere eilandgebieden er op dit moment voor staan. Voordat dit echter gedaan wordt moet eerst worden gedefinieerd wat onder ruimtelijke ontwikkeling precies verstaan moet worden.

Wat is ruimtelijke ontwikkeling? Ruimtelijke ontwikkeling wil zeggen dat de overheid probeert te komen tot een zo verantwoord mogelijk gebruik maken van het land waarop de burgers moeten leven en werken. De aanspraken op het land worden talrijker en dringender, naarmate de bevolking toeneemt en de werkgelegenheid meer afhankelijk wordt van industrialisatie en dienstverlening. Er moeten steeds meer woningen worden gebouwd, industrieën en andere bedrijven worden gevestigd en uitgebreid, terwijl er ook toeristische accommodatie moet worden geschapen. Er moet worden voorzien in havens en vliegvelden, wegen en parkeerterreinen, recreatiegelegenheid en scholen en nog veel meer. Daarnaast blijven land- en tuinbouw hun rechten opeisen, terwijl juist als gevolg van dit hele ontwikkelingsproces ook de noodzaak tot het behoud van natuurgebieden toeneemt. Deze gebieden vormen trouwens in veel gevallen de basis voor het toeristenverkeer. Toch is het land daarvoor slechts in een beperkte mate voorhanden. Laat men deze ontwikkeling aan zichzelf over dan bestaat het gevaar dat de sterkere krachten zich eenzijdig doorzetten ten koste van de zwakkere. Ruimtelijke ontwikkeling nu houdt in, dat men het ontwikkelingsproces zodanig probeert te ‘sturen’ dat niet alleen sociale en economische nadelen worden vermeden, maar ook in positieve zin een zo hoog mogelijk maatschappelijk voordeel wordt bereikt.<sup>488</sup>

Ruimtelijke ontwikkeling is geen functioneel rechtsgebied zoals het recht ten aanzien van de natuur en het milieu. Het wordt beschouwd als een aanleunend rechtsgebied dat ondersteuning biedt aan verschillende (juridische) sectoren, waaronder ook natuur en milieu. Door een verantwoorde verdeling van de fysieke omgeving wordt de basis gelegd voor de verdere ontwikkeling van een bepaalde sector. Zo is de bestemming ‘conserveringsgebied’ een indicatie dat deze terreinen vooral grote natuurwaarden bezitten. De verdere uitwerking van dergelijke conserveringsgebieden dient vervolgens te geschieden op grond van natuurregelingen. Aan de andere kant dragen regelingen ten aanzien van de natuur ook bouwstenen aan voor de verdere ruimtelijke ontwikkelingsplanning. Soorten en gebieden die op grond van natuurcriteria, zoals

---

<sup>487</sup> In tegenstelling tot de Landsverordening grondslagen natuurbeheer- en bescherming heeft de Landsverordening grondslagen ontwikkelingsplanning geen tijdslimiet ten aanzien van de uitvoering door eilandgebieden.

<sup>488</sup> Memorie van Toelichting LGRO.



vastgelegd in regelgeving, van uitzonderlijke natuurwaarde zijn, worden bij de verdere ruimtelijke ontwikkelingsplanning meegenomen als gegeven voor verdere besluitvorming ten aanzien van conserveringsgebieden.

Hetzelfde geldt ten aanzien van het milieubeheer. Het is bijvoorbeeld belangrijk om goede informatie uitwisseling te hebben om inzicht te verkrijgen over de indeling in industriële gebieden, woongebieden en dergelijke en hun gevolgen ten opzichte van elkaar op basis van milieuhygiënische kennis. Zo is het niet verstandig om vervuilende industrie boven de wind van uitgestrekte woonwijken te plannen (en vice versa: woongebieden beneden vervuilende industrie). Men hoeft slechts te denken aan de wijken Wishi en Marchena onder de wind van de ISLA-raffinaderij te Curaçao.

Geconcludeerd kan worden dat het doel van ruimtelijke ontwikkeling het ruimtelijk inpasbaar maken van het menselijk gedrag inhoudt. De focus van ruimtelijke ontwikkelingsregelgeving is derhalve te komen tot een goede afstemming van diverse maatschappelijke sectoren (milieu, natuur, economie, huisvesting, etc.) binnen de beschikbare ruimte. Dat betekent dat gestreefd dient te worden naar ruimtelijke kwaliteit, die bereikt kan worden door een goede afstemming, nu en met name op mogelijke toekomstige te maken afwegingen tussen sectorbelangen.

#### **4.2. Het eigendomsrecht en inbreuk daarop**

Het moet duidelijk zijn dat ruimtelijke ontwikkeling, zoals hierboven geschetst, gebaseerd is op het algemeen belang en vooral via de publieke taak van de overheid wordt uitgevoerd. Dit staat haaks tegenover de private belangen van het individu, zoals het eigendomsrecht en kan duidelijk tot botsingen leiden tussen beide belangen. Hoe is deze problematiek juridisch geregeld?

Het (nieuwe) Burgerlijk Wetboek van de Nederlandse Antillen, dat op 1 januari 2001 in werking trad, schrijft in artikel 5:1, eerste lid over eigendom als “het meest omvattende recht dat een persoon op een zaak kan hebben.” De woorden ‘meest omvattende recht’ getuigen van een recht dat heel sterk is. Het alomvattende eigendomsrecht is echter niet oneindig en wordt door hetzelfde artikel 5:1 van ons Burgerlijk Wetboek ingeperkt. Er staat namelijk in het tweede lid ook ‘mits dit gebruik niet strijdt met rechten van anderen’. Zo is ten aanzien van eigendomsgrond op het gebied van misbruik van het eigendomsrecht en hinder toebrengen veel jurisprudentie ontstaan.<sup>489,490</sup> Daarnaast zegt artikel 5:1 BWNA, ook dat een eigenaar volstrekt kan beschikken over zijn eigendom, mits ‘...de op wettelijke voorschriften en regels van ongeschreven recht gegronde beperkingen in acht worden genomen’. Met zoveel woorden staat hier dat een daartoe bevoegd publiek orgaan door middel van algemeen verbindende voorschriften – zoals lands- of eilandsverordeningen – inbreuken mag maken op het eigendomsrecht van een ieder. De grootst mogelijke publiekrechtelijke inbreuk op het eigendomsrecht van grond is de onteigening. De Staatsregeling geeft in artikel 99 hierover de volgende regeling: ‘niemand kan van zijn eigendom ontzet worden, dan nadat bij landsverordening verklaard is, dat het algemeen nut de onteigening vordert, en tegen vooraf genoten of vooraf verzekerde schadeloosstelling’<sup>491</sup>. De onteigeningsverordening van 13 juli 1887 regelt vervolgens met bijna 100 artikelen hoe de onteigening ‘ten algemene nutte’ kan plaatsvinden<sup>492</sup>. Bij de invoering van de Landsverordening grondslagen ruimtelijke ontwikkelingsplanning is de onteigeningslandsverordening zodanig aangepast dat naast het algemeen belang tevens onteigend kan worden in het belang van de ruimtelijke ontwikkeling en de volkshuisvesting (zie later). Behalve de onteigening als enorme inbreuk op het eigendomsrecht kunnen daarnaast ook minder sterke inbreuken op het eigendomsrecht worden gemaakt. Te denken valt aan verordeningen die regels stellen ten aanzien van het omgaan van afval op het

---

<sup>489</sup> Tav misbruik van eigendomsrecht o.a.: Watertoren I: HR 13-3-1936; Lentse schutting: HR 2-12-1937; Grensoverschrijdende garage: HR 17-4-1970.

<sup>490</sup> Tav hinder o.a.: Bakker krul: HR 30-1-1914; Stikke trui: HR 16-3-1973; Kalimijnen: HR 23-9-1988.

<sup>491</sup> Art. 99 Streg N.A. (PB 1955, 32).

<sup>492</sup> PB 1960, 161.

eigendomsterrein, het slaan van putten e.d., maar ook ten aanzien van ruimtelijke ontwikkelingsregelgeving.

### 4.3. Het juridisch systeem van de ruimtelijke ontwikkeling op de N.A.

#### 4.3.1. De Landsverordening grondslagen ontwikkelingsplanning<sup>493</sup>

De LGRO geeft geen duidelijke afbakening van het fysieke werkingsgebied. Geconcludeerd kan derhalve worden dat in beginsel het ruimtelijke ontwikkelingsbeleid van het Land en dat van de eilandgebieden zich over hele gehele grondgebied uitstrekken waarover jurisdictie aanwezig is. Dat houdt naast grond ook zee in. De eilandelijke jurisdictie over de territoriale zeegebieden is bevestigd door een hof-uitspraak uit 1965.<sup>494</sup> Wel kunnen eilandgebieden in het ontwikkelingsplan alleen voor de in het plan begrepen “grond” bestemmingsvoorschriften opnemen.<sup>495</sup> De Landsverordening verstaat onder “grond” mede de inhammen, wateren en baaien binnen de kustlijn.

De LGRO geeft aan dat het beleid van de landsregering is te komen tot een samenhangend en duurzaam regeringsbeleid voor de ontwikkeling van het gebied van de Nederlandse Antillen.<sup>496</sup> Het beleid richt zich op de volgende algemene doelstellingen<sup>497</sup>: alle eilandgebieden dienen met inachtneming van hun natuurlijke omstandigheden zo volledig mogelijk deel te hebben aan de groei van welvaart en aan de sociale en culturele ontplooiing van de Nederlandse Antillen. Er dient een zo gunstig mogelijk evenwicht te worden bewaard tussen beschikbare ruimte en de daarop te bevorderen ontwikkeling, mede in het licht van de bevolkingsgroep waartoe deze zal leiden. De ruimtelijke voorwaarden dienen te worden geschapen voor het behoud van een gezond leefmilieu, ondermeer door het veiligstellen van natuur- en recreatieruimte in overeenstemming met de toekomstige omvang van de bevolking, alsmede door het zuiver houden van lucht, bodem en lucht. Het beschikbaar komen van woonruimte en van de bijhorende sociale en culturele voorzieningen dient zoveel mogelijk gelijke tred te houden met de groei van de bevolking en de uitvoering van de ontwikkelingsprojecten. Ook dienen er tijdig maatregelen te worden genomen voor het aanpassen van de bestaande bebouwingkernen aan de nieuwe ontwikkeling en voor het verbeteren van onvoldoende woningtoestanden. Het regeringsbeleid wordt telkens voor een periode van maximaal 10 jaren samengevat in een ontwikkelingsprogramma dat bij landsbesluit wordt vastgesteld.<sup>498</sup> Dit programma geeft een beeld van de op lange termijn na te streven economische en sociaal-culturele ontwikkeling, voor zover van belang voor en passend in het kader van de ruimtelijke ontwikkeling, alsmede van de maatregelen waarmee deze doelstellingen worden bevorderd.<sup>499</sup> Tevens dient het ontwikkelingsprogramma als algemeen kader voor meerjarenplannen en andere uitvoeringsprojecten, alsmede de mogelijke fasering ervan.<sup>500</sup> De voorbereiding van het ontwikkelingsplan geschiedt door een Planbureau onder leiding van de Minister van Welvaartzorg.<sup>501</sup> Het ontwikkelingsplan wordt naar behoefte, doch in ieder geval tenminste eenmaal in de 5 jaren, herzien.<sup>502</sup>

De Landsverordening draagt de eilandsraden op om bij eilandsverordening voor hun eilandgebied een of meer ontwikkelingsplannen vast te stellen, waarin de op de langere termijn na te streven ontwikkeling van het daarin begrepen gebied wordt

---

<sup>493</sup> PB 1976, no 195 (Landsverordening van de 8ste september 1976, houdende voorschriften betreffende de grondslagen van de ruimtelijke ontwikkelingsplanning en tot wijziging van de onteigeningsverordening (PB 1960, 161)), verder LGRO.

<sup>494</sup> HvJNA 26 jan. 1965 (Zwarte boot).

<sup>495</sup> Art. 9 LGRO.

<sup>496</sup> Art. 2 lid 1 LGRO.

<sup>497</sup> Art. 3 a-e LGRO.

<sup>498</sup> Art. 4 lid 1 LGRO.

<sup>499</sup> Art. 4 lid 2 LGRO.

<sup>500</sup> Art. 4 lid 3 LGRO.

<sup>501</sup> Art. 5 LGRO.

<sup>502</sup> Art. 6 LGRO.

aangegeven<sup>503</sup>. Een dergelijk plan dient wel uit te gaan van de algemene doelstellingen zoals in de landsverordening weergegeven. Zij dient als kader voor de meerjarenplannen ten aanzien de verschillende gebieden en andere uitvoeringsprojecten en wordt minstens elke 5 jaar herzien<sup>504</sup>. In het plan kunnen bestemmingsvoorschriften worden opgenomen voor de in het plan aangegeven grond<sup>505</sup>. De bestemmingsvoorschriften kunnen beperkingen inhouden ten aanzien van het bouwen, het uitvoeren van andere werken en werkzaamheden in, op of boven de aangegeven grond en van het gebruik van die grond en de daarop bevindende opstallen.<sup>506</sup> Ten aanzien van stads- en dorpsgedeelten, zoals bedoeld in de Monumentenlandsverordening, kunnen de bestemmingsvoorschriften beperkingen inhouden ten aanzien van het bouwen en slopen en het uitvoeren van andere wijzigingen in het uiterlijk aanzien van de stads- en dorpsgedeelten.<sup>507</sup> Tevens wordt de mogelijkheid geboden aan de Eilandsraad om op basis van een eilandsverordening ruimtelijke ontwikkelingsplanning in de bestemmingsvoorschriften stads- en dorpsgedeelten aan te wijzen, waarvan het algemeen aanzicht bijzondere bescherming behoeft uit het oogpunt van historische, stedenbouwkundige en/of toeristische waarden.<sup>508</sup> Ook kan de eilandsraad in de bestemmingsvoorschriften bindende regels opnemen omtrent de volgorde, waarin met de verwerkelijking van bepaaldelijk aangeduide onderdelen van het plan een aanvang mag worden gemaakt.<sup>509</sup> De Landsverordening biedt tevens de mogelijkheid aan het bestuurscollege van een eilandgebied om, als een ontwikkelingsplan met bestemmingsvoorschriften in voorbereiding is, een zogenaamd voorbereidingsbesluit af te kondigen.<sup>510</sup> Een dergelijk voorbereidingsbesluit houdt verband met de openbaarheid die aan het ontwerp van de bestemmingsvoorschriften moet worden gegeven. De ervaring elders leert dat dit kan leiden tot speculatieve activiteiten of tot het uitvoeren van bouwplannen of andere werken, die het plan doorkruisen. Met het oog daarop is het gewenst het in bewerking zijnde plan gedurende en beperkte periode te beschermen. Dit pleegt dan te geschieden door het afkondigen van een voorbereidingsbesluit waarbij inkomende bouwaanvragen kunnen worden aangehouden totdat het ontwikkelingsplan rechtskracht heeft gekregen en er dus op grond van dat plan over de aanvragen kan worden beslist. Ook kan een aanlegvergunning vereist worden gesteld in een voorbereidingsbesluit indien werken of werkzaamheden buiten de sfeer van het bouwen kunnen worden verwacht. Voor de beslissing op aanvragen voor een aanlegvergunning geldt dan hetzelfde als voor die op bouwaanvragen. Gezien de spoed, die bij het vaststellen van een voorbereidingsbesluit betrokken kan zijn, wordt de bevoegdheid daartoe verleend aan het bestuurscollege. Wel moet het voorbereidingsbesluit onverwijld aan de eilandsraad worden medegedeeld.<sup>511</sup> De Landsverordening geeft tevens aan welke regelen nog meer in de eilandverordening dienen te worden opgenomen. Zo moeten er voorschriften worden opgenomen met betrekking tot tijdige bekendmaking, de inzage legging van het ontwerp van het plan, tijdige kennisgeving van de bekendmaking en ter inzage legging aan de belanghebbenden in persoon en gelegenheid voor belanghebbenden tot het indienen van bezwaren bij de eilandsraad.<sup>512</sup>

Aangezien een wettelijke regeling van de ruimtelijke ontwikkeling op de eilanden ingrijpende inbreuken kan opleveren in het eigendomsrecht van de inwoners geeft de Landsverordening in art. 13 lid 2 aan dat “belanghebbenden die tengevolge van de bestemmingsvoorschriften werkelijke schade lijden, welke redelijkerwijs niet of niet geheel tot hunnen laste behoort te komen, en een minnelijke regeling terzake de verschuldigde schadevergoeding niet kan worden bereikt, uit de eilandskas een door de

---

<sup>503</sup> Art. 7 LGRO.

<sup>504</sup> Art. 8 LGRO.

<sup>505</sup> Art. 9 lid 1 LGRO.

<sup>506</sup> Art. 9 lid 3 LGRO.

<sup>507</sup> Art. 10 lid 1 LGRO.

<sup>508</sup> Art. 10 lid 2 LGRO.

<sup>509</sup> Art. 11 LGRO.

<sup>510</sup> Art. 12 LGRO.

<sup>511</sup> MvT LGRO.

<sup>512</sup> Art. 13 lid 1 LGRO.

rechter naar billijkheid te bepalen vergoeding aan de belanghebbenden wordt betaald.”

Een andere waarborg voor belanghebbenden, zeker in het licht van het tijdstip van de totstandkoming van de wet bezien, is het recht van beroep op de Gouverneur (lees: de landsregering), indien tegen het ontwerp van de bestemmingsvoorschriften op tijd een bezwaar bij de eilandsraad is ingediend.<sup>513</sup> Dit werd nodig geacht omdat anders het eilandgebied als hoogste instantie als het ware rechter in eigen zaak zou zijn. Heden ten dage is deze extra waarborg niet meer zo vanzelfsprekend aangezien kan worden aangenomen dat het beroep op de Gouverneur nog steeds niet als een onpartijdige beroepsinstantie kan worden beschouwd.<sup>514</sup>

De Landsverordening geeft in Hoofdstuk IV verschillende artikelen met betrekking tot de organen ten behoeve van de uitvoering. Deze organen zijn ten eerste het Planbureau Ontwikkelingsplanning, die tot taak heeft om de Minister van Welvaartzorg bij te staan, onderzoek te verrichten en adviezen te verstrekken ten behoeve van de ontwikkelingsplanning en werkzaam te zijn ten behoeve van het algemeen toezicht op de naleving van de Landsverordening. Daarnaast verstrekt en verleend het Planbureau alle inlichtingen en bijstand aan de eilandgebieden.<sup>515</sup> Ten tweede is er een Coördinatiecommissie Ontwikkelingsplanning, die tot taak heeft de samenhang en gerichtheid van het regeringsbeleid voor de ontwikkeling van het gebied der Nederlandse Antillen, voor zover van belang voor en passend in het kader van de ruimtelijke ontwikkeling te bevorderen.<sup>516</sup>

Tenslotte bevat de Landsverordening enkele slotbepalingen. Ten eerste wordt de Landsverordening gekoppeld aan de Onteigeningsverordening, waarin de terminologie in overeenstemming wordt gebracht met de onderhavige verordening. Tevens zijn regels opgenomen tot onteigening in het belang van de ruimtelijke ontwikkeling en volkshuisvesting.<sup>517</sup> Ten tweede is voorzien in een geleidelijke invoering van de Landsverordening. Zo kan de inwerkingtreding van de landsverordening hetzij in gedeelten geschieden, hetzij voor verschillende eilandgebieden op uiteenlopende tijdstippen te laten vallen.<sup>518</sup>

Op 8 september 1976 kwam de Landsverordening betreffende grondslagen van de ruimtelijke ontwikkelingsplanning en tot wijziging van de onteigeningsverordening tot stand.<sup>519</sup> Op 15 februari 1982 is deze landsverordening gedeeltelijk in werking getreden voor het eilandgebied Curaçao. De artikelen 2 tot en met 6 en geheel hoofdstuk IV bleven buiten werking en zijn dat tot de dag van vandaag nog. Gesteld kan worden dat de landsverordening, die uitvoeringsopdrachten geeft aan zowel het land als de eilandgebieden, momenteel alleen op eilandelijk niveau wordt uitgevoerd. En dan slechts nog alleen op de grotere eilanden Curaçao, St. Maarten en Bonaire, waarbij de laatste twee zelfs nog niet klaar zijn met de implementatie. De centrale rol die het land zichzelf toebedeeld heeft in deze Landsverordening, in de vorm van een Planbureau en een nationaal ontwikkelingsplan, wordt echter niet genomen of uitgewerkt. Het ziet er voornamelijk ook niet naar uit dat dit spoedig zal gebeuren. Daarmee wordt de ruimtelijke ontwikkeling van de Nederlandse Antillen als geheel teruggebracht tot de ruimtelijke planning van ieder eiland afzonderlijk. Wel voorziet deze landsverordening als raamwet in zeer gedetailleerde regelingen voor de eilandgebieden ten aanzien van hoe zij hun ruimtelijke regelgeving dienen op te stellen.

#### 4.3.2. De eilandsverordening ter uitvoering van de Landsverordening ruimtelijke ontwikkelingsplanning en tot wijziging van de Bouw- en Woningverordening 1935

---

<sup>513</sup> Art. 13 lid 3 LGRO.

<sup>514</sup> EHRM Benthem; GEA Curaçao 13 juni 1986 (Gynaecoloog Hagens).

<sup>515</sup> Art. 15 en 17 LGRO.

<sup>516</sup> Art. 16 LGRO.

<sup>517</sup> Art. 18 LGRO.

<sup>518</sup> MvT art 20 LGRO.

<sup>519</sup> PB 1976, no 195.

Indien de vorige paragraaf over de Landsverordening kort wordt samengevat kan hier het volgende over worden gezegd. Ieder eilandgebied dient bij eilandsverordening regels vast te stellen op basis waarvan een of meer ontwikkelingsplannen door de eilandsraad dienen te worden vastgesteld. Bij het opstellen van (een) dergelijk(e) ontwikkelingsplan(nen) dient rekening te worden gehouden met de algemene doelstellingen zoals die door het Land zijn aangegeven en dient rekening te worden gehouden met het door het Land ontwikkelde ontwikkelingsprogramma (indien vastgesteld). De landsverordening geeft tevens aan waaraan een ontwikkelingsplan dient te voldoen. Zo moet het ontwikkelingsplan worden opgesteld in het kader van meerjarenplannen en uitvoeringsprojecten, waarbij de fasering van de uitvoering dient te worden aangegeven op basis van prioriteiten die gesteld zijn. Daarnaast moet het ontwikkelingsplan minstens elke vijf jaar worden herzien. De inhoud van een ontwikkelingsplan wordt ook door de Landsverordening dwingend geregeld. Zo dient het ontwikkelingsplan te bestaan uit een programma in hoofdlijnen, voorzien van een of meer kaarten, waaraan zo nodig bestemmingsvoorschriften zijn verbonden. Ook kan het ontwikkelingsplan bestemmingskaarten opnemen met bijhorende bepalingen (voorschriften). Deze bestemmingsvoorschriften geven beperkingen aan ten aanzien van bouwen en het uitvoeren van werken of werkzaamheden in, op of boven de grond.

Het ontwikkelingsplan dient gepaard te gaan met een toelichting waar ingegaan wordt op het voorafgaande onderzoek dat tot het plan heeft geleid. De landsverordening geeft apart aan hoe in de eilandsverordening regels moeten worden opgenomen ten aanzien van stads- en dorpsgedeelten, mede in relatie tot de Monumentenlandsverordening. In de bestemmingsvoorschriften worden regels gegeven met betrekking tot slopen, bouwen, en het uitvoeren van wijzigingen ten aanzien van het uiterlijk aanzien. Indien dergelijke bestemmingsvoorschriften nog niet in de Monumentenlandsverordening zijn opgenomen dan kan de eilandsraad zelf stads- en dorpsgezichten aanwijzen in de bestemmingsvoorschriften. Zoals eerder opgemerkt staan in de landsverordening dwingende artikelen ten aanzien van de te maken eilandsverordening betreffende de rechtsbescherming van grondeigenaren en belanghebbenden.

#### **4.3.3. Eilandsverordening Ruimtelijke Ontwikkelingsplanning Curaçao (EROC)<sup>520</sup>**

In 1980, nog voordat de landsverordening in werking trad, heeft de eilandsraad van het eilandgebied Curaçao de Eilandsverordening ruimtelijke ontwikkelingsplanning Curaçao (EROC) vastgesteld. Deze verordening trad op 3 oktober 1983 in werking en geeft een nadere uitwerking van een aantal door de landsverordening opgedragen taken. Zoals uit de data is af te lezen is er 12 jaar tussen de EROC en het daarop gebaseerde eilandelijk ontwikkelingsplan (EOP) overheen gegaan.

#### **Ten aanzien van inhoud en procedures EROC**

##### **Ontwikkelingsplan(nen)**

Na een eerste artikel waarin de verschillende gebruikte begrippen worden omschreven voorziet Hoofdstuk II in de regels betreffende Ontwikkelingsplannen. Een ontwikkelingsplan geeft de op langere termijn na te streven ontwikkeling van het daarin begrepen gebied aan. Een eilandgebied kan desgewenst voor verschillende gebieden verschillende ontwikkelingsplannen maken. Ten behoeve van een goede ruimtelijke ontwikkeling in het eilandgebied en met het oog op de totstandkoming van ontwikkelingsplannen stelt het bestuurscollege een onderzoek in naar de bestaande toestand en de mogelijke en wenselijke ontwikkeling van het eilandgebied.<sup>521</sup> Dit onderzoek heeft met name betrekking op de natuurlijke gegevens van het gebied, de bevolkingsontwikkeling, de ontwikkeling van de welvaartsbronnen, de sociale en culturele ontwikkelingen in de samenleving, de huisvesting, de detailhandelsvoorzieningen, scholen, gezondheids- en recreatieve voorzieningen, de rechtstoestand en de grondwaarde.

De EROC geeft aan dat een ontwikkelingsplan (of meerdere) voor Curaçao al dan niet met bestemmingsvoorschriften moet worden vastgesteld. Een dergelijk

---

<sup>520</sup> (AB 1980, 6); inwerkingtreding (AB 1983, 41).

<sup>521</sup> Art. 3 Eilandsverordening ruimtelijke ontwikkelingsplanning Curaçao (EROC).

ontwikkelingsplan dient, zoals de landsverordening en de EROC voorschrijft, bij eilandsverordening te worden vastgesteld en bestaat uit een samenvattend programma van beleid in hoofdlijnen, een of meer kaarten waarop de ontwikkelingen worden uitgebeeld, zondig bestemmingsvoorschriften verwerkt in een of meer afzonderlijke bestemmingskaarten met bijhorende bepalingen en een toelichting op het plan<sup>522</sup>. Het ontwikkelingsplan geeft een beeld van de op langere termijn na te streven economische en sociaal/culturele ontwikkeling, alsmede van de maatregelen waarmee de overheid zich voorstelt deze ontwikkelingen te bevorderen. Dit plan is na vaststelling bindend, ook voor de eilandsoverheid, en dient als algemeen kader voor meerjarenplannen, ontwikkelingshulpplannen en andere uitvoeringsprojecten.<sup>523</sup>

#### Ontwikkelingsplannen met bestemmingsvoorschriften

Hoofdstuk III van de EROC handelt over ontwikkelingsplannen met bestemmingsvoorschriften. Zoals eerder genoemd kunnen in het ontwikkelingsplan, voor zover dit voor een goede ruimtelijke ontwikkeling nodig is, ook bestemmingsvoorschriften worden opgenomen. Ook later, als eenmaal een ontwikkelingsplan is opgesteld, kunnen bij eilandsverordening alsnog bestemmingsvoorschriften worden toegevoegd.<sup>524</sup> Deze voorschriften bestaan uit a) een of meer bestemmingskaarten met bijhorende verklaring, waarop de bestemming van de grond wordt aangewezen, en b) bepalingen in verband met de bestemmingen.<sup>525</sup> Volgens de EROC omschrijft een bestemming de doeleinden, waarvoor de grond, waaronder mede worden verstaan de inhammen, baaien en overige wateren binnen de kustlijn, met het oog op een goede ruimtelijke ontwikkeling mag worden gebruikt.<sup>526</sup> Als bestemmingen worden *onder meer* onderscheiden: woongebieden, bedrijfsdoeleinden, detailhandels- en dienstverleningsdoeleinden, recreatieve doeleinden, maatschappelijke doeleinden waarmee het openbare nut wordt bedoeld, verkeersdoeleinden, agrarische doeleinden en doeleinden van landschaps- en natuurbehoud.<sup>527</sup> Belangrijk element van de bestemmingsvoorschriften is dat deze een drietal beperkingen kunnen inhouden: Namelijk beperkingen ten aanzien van bouwen, het uitvoeren van andere werken of werkzaamheden in, op of boven de daarin begrepen grond en het gebruik van die grond en de zich daarop bevindende opstallen.<sup>528</sup> Ook kunnen bestemmingsvoorschriften bindende regels bevatten omtrent de volgorde, waarin met de verwerkelijking van bepaalde aanduidingen van het plan een aanvang mag worden gemaakt.<sup>529</sup>

#### Bestemmingsvoorschriften: gedetailleerd of globaal

Als een ontwikkelingsplan voorzien is van bestemmingsvoorschriften, dan kunnen deze zowel gedetailleerde als globale aanwijzingen ten aanzien van de ruimtelijke vormgeving van het plangebied inhouden.<sup>530</sup> Daarbij geeft de EROC tevens aan dat bestemmingsvoorschriften boven bepalingen in de Bouw- en Woningverordening 1935 staan.<sup>531</sup> Indien de bestemmingsvoorschriften alsmede de uitwerkingen gedetailleerd zijn dan dienen deze duidelijke aanwijzingen te bevatten tot de bestemming van de gronden en de wegen en andere verkeersruimtes. Dat betekent dat, voor zover gronden voor bebouwing in aanmerking komen, de aard en afmetingen van de gebouwen, van hun plaatsing zowel ten opzichte van elkaar als ten opzichte van de weg en van de toelaatbaarheid van bouwwerken die geen gebouwen zijn, geregeld worden.<sup>532</sup> In deze lijken de gedetailleerde bestemmingsvoorschriften op verkavelingsplannen. De bestemmingsvoorschriften kunnen bepalen, met inachtneming van daarin te stellen regels, dat het bestuurscollege de

---

<sup>522</sup> Art. 4 EROC.

<sup>523</sup> Art. 4 lid 2 EROC.

<sup>524</sup> Art. 9 lid 1 EROC.

<sup>525</sup> Art. 9 lid 4 EROC.

<sup>526</sup> Art. 9 lid 2 EROC.

<sup>527</sup> Art. 9 lid 3 EROC.

<sup>528</sup> Art. 9 lid 5 EROC.

<sup>529</sup> Art. 9 lid 6 EROC.

<sup>530</sup> Art. 14 lid 1 EROC.

<sup>531</sup> Art. 14 lid 2 EROC.

<sup>532</sup> Art. 15 EROC.

bestemmingen kan of moet uitwerken. Ook dat het bestuurscollege de bestemmingen binnen bepaalde grenzen kan wijzingen.<sup>533</sup>

#### Uitwerkings- of wijzigingsplan

Volgens artikel 17 van de EROC bestaat een uitwerkingsplan of een wijzigingsplan uit a) kaarten met bijhorende verklaring, b) bepalingen in verband met uitgewerkte of gewijzigde bestemming, en c) een toelichting. Het uitwerkingsplan of wijzigingsplan wordt geacht deel uit te maken van de bestemmingsvoorschriften behorende bij een ontwikkelingsplan.<sup>534</sup> De mogelijkheid van een uitwerkings- of wijzigingsplan vormt een onderdeel van de bestemmingsvoorschriften behorende bij een ontwikkelingsplan.

### Ten aanzien van bestemmingsvoorschriften

#### Aanlegvergunningstelsel

Bestemmingsvoorschriften kunnen bepalen dat het verboden is binnen een bij de bestemmingsvoorschriften aan te geven gebied, bepaalde werken geen bouwwerken zijnde, of werkzaamheden uit te voeren zonder schriftelijke vergunning van het bestuurscollege.<sup>535</sup> De bestemmingsvoorschriften bevatten tevens bepalingen omtrent de toelaatbaarheid van zodanige werken en werkzaamheden. Onder werken en werkzaamheden worden onder meer verstaan ontginnen, afgraven, ophogen, egaliseren, of doen springen van de grond, aanleggen van wegen en andere terreinverhardingen, aanbrengen van boven- of ondergrondse constructies, installaties of apparatuur, werken en werkzaamheden die de waterhuishouding beïnvloeden, aanbrengen van kaden of aanlegplaatsen, vellen en rooien van bomen en andere begroeiing, beplanten van gronden, slopen van bouwwerken en het aanleggen van vuilnis- en schrootstortplaatsen. Belangrijk is de onderkennen dat de weigeringsgronden voor een aanlegvergunning imperatief en limitatief zijn bepaald. Dat wil zeggen dat een aanlegvergunning alleen *mag* worden geweigerd maar ook *moet* worden geweigerd indien het werk of de werkzaamheden in strijd zijn met de bestemmingsvoorschriften of de krachtens deze voorschriften gestelde eisen.

#### Verbodsbepalingen inzake gebruik

Naast de aanlegvergunning kunnen de bestemmingsvoorschriften bepalen dat het verboden is bouwwerken en onbebouwde gronden te gebruiken, te doen of te laten gebruiken op een wijze of tot een doel strijdig met de in de bestemmingsvoorschriften aan de grond gegeven bestemming – de zgn ‘gebruiksvoorschriften’.<sup>536</sup> Het bestuurscollege kan vrijstelling verlenen van het verbod indien er geen dringende reden is om het meest doelmatige gebruik te beperken. Een dringende reden is in ieder geval als het voorgenomen andere gebruik het gebruik van gronden en bouwwerken in de omgeving in ernstige mate worden gestoord.

#### Vrijstellingen en nadere eisen

De bestemmingsvoorschriften kunnen bepalen dat het bestuurscollege bevoegd is vrijstelling te verlenen van de daarin aan te duiden bepalingen, dan wel nadere eisen te stellen omtrent de in die voorschriften omschreven onderwerpen.<sup>537</sup> Wel dient het hoofd DROV daarover advies uit te brengen. Als een eilandsverordening tot herziening van een ontwikkelingsplan met bestemmingsvoorschriften dan wel van bestemmingsvoorschriften is vastgesteld maar nog niet onherroepelijk is geworden kan het bestuurscollege schriftelijk vrijstelling verlenen van de bestemmingsvoorschriften van het geldende plan. Een vrijstelling kan alleen voor die delen waar geen beroep is ingesteld worden verleend, of indien het doel waarvoor vrijstelling wordt verleend in overeenstemming is met de vastgestelde herziening.

Ook kan het bestuurscollege tijdelijke vrijstelling verlenen (maximaal 5 jaren) voor

---

<sup>533</sup> Art. 16 lid 1 EROC.

<sup>534</sup> Art. 18 EROC.

<sup>535</sup> Art. 20 EROC.

<sup>536</sup> Art. 21 EROC.

<sup>537</sup> Art. 22 EROC.

bouwwerken, niet zijnde woningen, die strekken ter voorziening in een tijdelijke behoefte, voor zover het bestemmingen betreft, die hiervoor uitdrukkelijk in de bestemmingsvoorschriften zijn aangewezen.<sup>538</sup> Vrijstellingen moeten in elk geval gebaseerd zijn op duidelijk omschreven gronden, zoals het feit dat belangen van derden op aangrenzende en nabij gelegen gronden niet in ernstige mate door het verlenen van de vrijstelling zullen worden geschaad.

### **Ten aanzien van stads- en dorpsgedeelten**

Hoofdstuk V (Art. 19) van de EROC geeft aanvullende regels ten aanzien van stads- en dorpsgezichten, waarvan het algemeen aanzicht uit het oogpunt van historische, stedebouwkundige, en/of toeristische en culturele waarden bijzondere bescherming behoeft. Zo kunnen de bestemmingsvoorschriften, naast de normale beperkingen, nadere beperkingen inhouden ten aanzien van het bouwen, slopen en uitvoeren van andere wijzigingen in het uiterlijk aanzien van de daarin begrepen stads- en dorpsgedeelten. Deze beperkingen kunnen ondermeer betreffen het gebruik, de samenstelling van de materialen, de gevelgeving, de dakvorm en de perceelsindeling.

### **Het voorbereidingsbesluit**

Een belangrijk instrument voor de overheid om grondspeculaties en ingrepen die indruisen tegen de geplande bestemmingen in de totstandkomingsfase van een ontwikkelingsplan te voorkomen is de mogelijkheid om een voorbereidingsbesluit af te kondigen.<sup>539</sup> Via een dergelijk voorbereidingsbesluit verklaart het Bestuurscollege dat een ontwikkelingsplan met bestemmingvoorschriften wordt voorbereid. Door de afkondiging van het besluit kunnen vooruitlopend op het plan reeds beperkingen worden afgekondigd ten aanzien van het bouwen, het uitvoeren van andere werken of werkzaamheden in, op of boven de daarin begrepen grond en het gebruik van de grond en de zich daarop bevindende opstallen. Een bouwvergunning kan alleen worden verleend als de bouwplannen passen in het door de overheid voorgenomen ruimtelijke ontwikkelingsbeleid zoals vervat in de bestemmingsvoorschriften van het in voorbereiding zijnde ontwikkelingsplan met bestemmingsvoorschriften. Om een voorbereidingsbesluit te nemen dient de Eilandsraad te worden verwittigd<sup>540</sup> en het besluit moet worden bekend gemaakt in het afkondigingsblad van Curaçao. Tevens moet inzage voor een ieder mogelijk zijn op het bestuurskantoor<sup>541</sup>. Het voorbereidingsbesluit vervalt indien niet binnen een jaar na dagtekening een ontwerpontwikkelingsplan al of niet met bestemmingsvoorschriften ter inzage is gelegd.<sup>542</sup> Het Bestuurscollege van Curaçao kondigde op 22 juli 1992, ten tijde van de voorbereiding van het voorontwerp EOP, een voorbereidingsbesluit af. Daarna heeft zij van de mogelijkheid het voorbereidingsbesluit met ten hoogste een jaar te verlengen gebruik gemaakt omdat het ontwerp-EOP nog niet ter inzage kon worden gelegd. Dat kon pas op 22 juli 1994.

### **Overgangsrecht in bestemmingsvoorschriften**

Uiteraard dient het Bestuurscollege rekening te houden met allerlei bestaande situaties die in de loop der tijden zijn gegroeid en niet passen in de voorgestelde plannen. Men kan immers niet eisen dat grondeigenaren, eigenaren van bouwwerken en dergelijke dan maar ineens alles aanpassen aan het ontwikkelingsplan en haar bestemmingen. Belangrijk is derhalve het overgangsrecht dat art. 26 e.v. EROC geeft. Daarin wordt de bevoegdheid geregeld ten aanzien van het behoud van bestaande bouwwerken en de voortzetting van het bestaande gebruik van de grond en de bouwwerken, ook als dit op dat moment in strijd met de nieuwe bestemmingsvoorschriften. De bestemmingsvoorschriften geven waarborgen ten

---

<sup>538</sup> Art. 24 EROC.

<sup>539</sup> Art. 25 EROC.

<sup>540</sup> Art. 25 lid 2 EROC.

<sup>541</sup> Art. 25 lid 5 EROC.

<sup>542</sup> Art. 25 lid 7 EROC.



aanzien van gedeeltelijke vernieuwing of verandering van bestaande gebouwen.

#### **4.3.4. Eilandelijk Ontwikkelingsplan Curaçao (EOP)<sup>543</sup>**

Voor Curaçao is één ontwikkelingsplan met bestemmingsvoorschriften voor het gehele eiland, inclusief klein Curaçao, opgesteld. Deze werkwijze werd gekozen om een algeheel beleid voor het gehele eilandgebied te garanderen. Zeker gezien het feit dat grote delen van het eiland in particulier grondbezit zijn en dat het in het belang van een samenhangende en doelmatige ontwikkeling is om ook deze gronden onder dit beleid te doen vallen. Het resultaat hiervan is het Eilandelijk Ontwikkelingsplan Curaçao (EOP) dat op 25 augustus 1995 door de Eilandsraad van Curaçao unaniem werd vastgesteld.

De Eilandsverordening inhoudende een ontwikkelingsplan met bestemmingsvoorschriften, zoals het Eilandelijk Ontwikkelingsplan Curaçao officieel heet, bestaat uit twee delen. Het eerste deel werkt het ruimtelijke beleid dat het eilandgebied Curaçao voor ogen heeft nader uit. Daarbij worden tevens de hoofdlijnen van het beleid weergegeven. Het bestaat uit een programma in hoofdlijnen (A). Deze hoofdlijnen worden weergegeven in een drietal plankaarten waarop een overzicht van de ontwikkelingen, het milieu en de landschappelijke elementen staan (B). Een algemene toelichting op het plan is terug te vinden in document D1. Harde normen worden in het eerste deel niet in teruggevonden.

Het tweede deel bevat wel normen namelijk de bestemmingskaarten en de bestemmingsvoorschriften. Ze bestaat uit 2 gewaarmerkte onderdelen namelijk deel C1: bevattende bestemmingskaart no.1, waarop de bestemmingen van de grond staan aangegeven, met uitzondering van de bestemming hoofdwegen, en bestemmingskaart no.2, waarop de bestemming hoofdwegen staat aangegeven. Deel C2, tenslotte, bestaat uit de bepalingen die gegeven zijn in verband met de op de bestemmingskaarten no. 1 en 2 aangeduide bestemmingen. Hieraan toegevoegd is document D2 die een toelichting geeft op de bestemmingsvoorschriften.

Het ruimtelijk beleid en de hoofdlijnen van het beleid.

Bij het ruimtelijke beleid van Curaçao wordt nader ingegaan op de betekenis van het eilandelijk ontwikkelingsplan. Belangrijk in deze is de concentratie-strategie die als beleid wordt gevolgd. Onder de concentratie-strategie wordt bedoeld het tegengaan van steeds verder uitwaaiëren van stedelijke elementen over het eiland. Dit strategisch beleid leidt tot een efficiënter gebruik maken van de stedelijke ruimte en infrastructuur, het verbeteren van de voorzieningenstructuur met de Binnenstad als stedelijk centrum, het verbeteren van de bereikbaarheid van de verschillende stedelijke functies, het verbeteren van de recreatieve mogelijkheden in het stedelijk gebied, het beperken van de milieubelasting door alle stedelijke functies en het benutten en in goede banen leiden van elkaar aanvullende en versterkende functies op sociaal, cultureel en economisch gebied. Daarnaast worden de kansen geanalyseerd die Curaçao heeft op economisch gebied op regionaal en internationaal niveau. In de analyse wordt tevens aandacht besteedt aan andere sectoren als trends in wonen, werkeloosheid en zorg om het milieu meegenomen. De analyse dient vertaald te worden in een ruimtelijk model dat vervolgens geschetst wordt. Ruim aandacht wordt besteedt aan de uitwerking van de concentratie-strategie in de bebouwing en uitbouw van het stedelijk gebied. Vervolgens wordt aandacht besteedt aan de rol die het EOP speelt als instrument voor het bewaken van de samenhang en structuur in de ruimtelijke ontwikkeling van het eiland. Bij de uitvoering van het ruimtelijk beleid vormen de bestemmingsvoorschriften van het EOP een belangrijk onderdeel. Met de planologische regelgeving kunnen andere plannen worden getoetst aan een ruimtelijk visie.

Vervolgens worden de hoofdlijnen van het ruimtelijk beleid nader uitgewerkt. Daarbij worden hoofdlijnen voor het beleid geformuleerd voor een aantal aandachtsvelden die meer dan een sector omvatten. Tevens worden voor verschillende onderscheiden sectoren beleidslijnen vastgesteld om te eindigen met knelpunten, doeleinden en randvoorwaarden voor de beleidslijnen.

De hoofddoelstellingen van het EOP zijn:

- A. Behoud van de vele waardevolle zaken (zowel economische, culturele als natuurlijke), het voorkomen van onnodige conflicten van belangen en het beperken van de kosten voor de overheid voor de aanleg van allerlei voorzieningen.
- B. Het verder ontwikkelen van Willemstad tot een stedelijk gebied waarin mensen prettig kunnen wonen en werken, en een natuurlijke omgeving waarin mensen kunnen ontspannen en recreëren.

Een 14-tal subdoelstellingen worden verder aan de hoofddoelstellingen opgehangen. Deze zijn o.a. een ruimtelijk onderscheid in stedelijk en landelijk gebied, het dienen van het algemeen belang, de welvaart en het welzijn van de bevolking, een evenwichtige ontwikkeling waarbij de economische ontwikkeling is gebaseerd op meerdere pijlers, het bevorderen van een schoon en gezond milieu en het vergroten van de recreatiemogelijkheden voor de bevolking onder meer door de inrichting van parkgebieden in het stedelijk gebied, efficiënt gebruik van de beperkte ruimte, doelmatig gebruik van overheidsmiddelen, herstel en vernieuwing van de Binnenstad met invulling van lege plekken voor woningen en bedrijven in het stedelijk gebied, bevorderen van toeristische projecten op speciaal daartoe aangewezen locaties, behoud van het landelijke karakter van Banda'bou, delen van de noordkust en van de oostkant van het eiland en, tenslotte, het bevorderen van het behoud en herstel van waardevolle natuurgebieden.

De uitwerking van hoofd- en subdoelstellingen geschiedt door nadere invulling van het beleid en maatregelen per sector. Deze sectoren zijn bevolking en wonen (vraag naar woningen, vervanging, nieuwbouw), werk (uitbouwen en stimuleren pijlers economie als toerisme, handel, dienstverlening en industrie, bestrijding werkloosheid, onderwijs), economische sectoren ((lucht)haven, containervervoer, olie-raffinaderij, nieuwe industrie, toerisme), voorzieningen (scholen, medische voorzieningen, winkels, culturele en recreatieve activiteiten), groene sectoren (agrarische productie, natuurgebieden, stedelijke parken), milieu (bronnen die gevaar of hinder opleveren, milieubewustzijn en mentaliteitsverandering, (onderzoek naar) kwaliteit van bodem, water en lucht), infrastructuur (autogebruik en wegennet, verbetering en stimulering van openbaar vervoer, drinkwater systeem en afvalwaterstructuurplan, afvalverzameling en verwerking) en de Binnenstad (revitalisering, bescherming van algemeen aanzicht door behoud van de unieke historische structuur en bescherming van monumenten).

Bij de uitvoering van de invulling van het beleid en de te nemen maatregelen dienen een aantal aandachtspunten meegenomen te worden. Het EOP dient gezien te worden tegen de achtergrond van de beperkte middelen van de overheid die beschikbaar zijn. Derhalve moet het EOP tevens inzicht verschaffen in de financiële consequenties van de uitvoering van de projecten. Voor een optimaal gebruik van de beschikbare fondsen dienen alleen die projecten te worden overwogen die de doelstellingen van het EOP ondersteunen. Aandacht dient te worden geschonken aan de volgende aspecten. Projectfinanciering moet zijn afgestemd op de beschikbare begrotingsruimte en de uitvoeringsmogelijkheden, ontwikkelingshulpgelden dienen te worden verworven op basis van programmafinanciering in de plaats van projectfinanciering, de ontwikkeling van een efficiënte en hoogwaardige publieke sector die het gewenste service-, uitvoerings- en handavingsniveau heeft bereikt, gebruik van publieke middelen om inzet van particulier kapitaal te stimuleren en versterken van de internationale concurrentiepositie door stimulering van de productieve sectoren door realisering van aantrekkelijke vestigingsvoorwaarden als goede infrastructuur en goed geschoold arbeidspotentieel.

Drie plankaarten behoren bij dit deel over ruimtelijk beleid en de hoofdlijnen van het beleid. Plankaart no.1 toont de geprojecteerde ontwikkelingen. Een vijftal hoofdfuncties worden onderscheiden: nieuwe woonlocaties, industrieterreinen, zeehavengebieden, luchthaven en toeristische gebieden. Plankaart no.2 gaat over het milieu en geeft de bronnen van verontreiniging aan en de zones waar rekening moet worden gehouden met hinder. De volgende aspecten worden onderscheiden: hoogte zoning navigatie Hato, aan- en uitvliegtrog navigatie Hato, simulatie geluidshinder B747 en MD82, luchtverontreiniging raffinaderij, waterverontreiniging,

bodemverontreiniging en de landfill. Plankaart no.3 geeft een overzicht van de landschappelijke elementen met een waardevolle betekenis. Daarin wordt onderscheiden het beeldbepalend relief, bomengroepen, landhuizen en binnenwateren.

#### Bestemmingskaarten

Twee bestemmingskaarten vormen de visuele weergave van het EOP. De eerste kaart geeft grafisch alle bestemmingen van de grond weer met uitzondering van de hoofdwegen. Deze hoofdwegen zijn ingetekend op een tweede kaart.

#### De bepalingen

De bepalingen vormen samen met de daarbij horende bestemmingskaarten de essentie van het EOP. De bepalingen geven namelijk niet zoals het eerste deel slechts een beleidsvoornemen van de overheid, maar harde normen die als algemeen verbindend voorschrift door zowel de burger als de overheid in acht dienen te worden genomen. Hiermee heeft het EOP een dwingendrechtelijk karakter gekregen en kan het EOP worden gezien als besluit van algemene strekking.

#### Hoofdstuk 1: Algemene bepalingen

In dit hoofdstuk worden de verschillende begrippen die gehanteerd worden, zoals EROC, bestemmingsvoorschriften, bouwwerk, bouwen, hoofdgebouw, bijgebouw, verkavelen, dienstverlening, dichtheid, etc., nader omschreven.<sup>544</sup> Ook wordt aangegeven hoe zaken als bouwhoogte, grondoppervlakte en inhoud van een bouwwerk moeten worden gemeten.<sup>545</sup>

#### Hoofdstuk 2: Globale bestemmingen

Dit hoofdstuk omschrijft en beschrijft in hoofdlijnen de wijze waarop de doeleinden worden nagestreefd ten aanzien van de verschillende globale bestemmingen die het EOP kent. In het kader van dit handboek gaat het te ver om voor iedere bestemming de nadere invulling te behandelen. Ondanks het globale karakter van de bestemming zijn verschillende deelgebieden en de daarbij horende voorschriften aanzienlijk. Derhalve worden hier slechts enkele opvallende aspecten behandeld.

De eerste bestemming is het *stedelijk woongebied*.<sup>546</sup> Toegestaan zijn bebouwingen ten behoeve van verschillende doeleinden. Daarbij dient gestreefd te worden naar verdichting van het bestaande stedelijke woongebied. In woonbuurten dienen functies te worden geweerd die op grond van de te verwachten activiteiten aantoonbaar hinder opleveren. Wat onder hinder moet worden verstaan wordt vervolgens nader omschreven.

Artikel 4 EOP gaat over de bestemming *Binnenstad*. De doeleindenomschrijving zegt hierover dat een aantrekkelijk en goed functionerend stadscentrum van groot belang is voor het huidige en toekomstige maatschappelijk en economisch welzijn van geheel Curaçao. Daarnaast is het behoud en herstel van het historisch karakter van groot belang voor de samenleving en de ontwikkeling van het toerisme. Het algemeen aanzicht van de Binnenstad behoeft uit oogpunt van culturele, historische, stedenbouwkundige en toeristische waarden de bijzondere bescherming zoals bedoeld in artikel 19 EROC. Hierdoor is het onder anderen verboden om zonder schriftelijke aanlegvergunning, die in dit geval sloopvergunning wordt genoemd, bouwwerken geheel of gedeeltelijk te slopen. Bij bebouwing moet in geval van behoud en herstel van de bestaande bebouwing en/of vervangende nieuwbouw het geheel passen binnen een nauw omschreven voorwaarden, zoals perceelindeling, bouwhoogte, gevelbreedte, gebruik van bouwmaterialen, dakvorm en dakbedekking.

Bij de bestemming *industriegebied*<sup>547</sup> gaat het om gronden die zijn bestemd voor handhaving en verdere ontwikkeling van industriële en ambachtelijke activiteiten. Gebieden zoals Bullenbaai, Tafelberg/Fuikbaai, Schottegat, Brievengat,

---

<sup>544</sup> Art 1. EOP.

<sup>545</sup> Art. 2 EOP.

<sup>546</sup> Art. 3 EOP.

<sup>547</sup> Art. 5 EOP.

Mahuma, Seroe Lora, en Heintje Kool worden nader omschreven. Het *vliegveld*<sup>548</sup> is uiteraard bestemd voor handhaving en ontwikkeling van activiteiten die met luchtvaart samenhangen. Artikel 7 handelt over de activiteiten die toelaatbaar zijn in toeristisch gebied. Activiteiten in verschillende deelgebieden worden nader aangegeven. Zo worden onderscheiden de toeristische deelgebieden Parasasa-Piscaderbaai, Cornelisbaai en Seru Spanjo, Jan Thielbaai, Caracasbaaischiereiland, Santa Barbara, Blauwbaai/Klein Piscadera, Cas Abou/Porto Marie, Santa Martha, San Nicolaas en Knip/Jeremi.

De bestemming *conserveringsgebied*<sup>549</sup> is voor het behoud en herstel van de natuurlijk-wetenschappelijke, historische, culturele en landschappelijke waarden in deze gebieden. Ter bescherming van de in de doeleindenomschrijving genoemde waarden is voor deze bestemming een aanlegvergunningstelsel noodzakelijk. Zo is het verboden op de gronden die voor conserveringsgebied zijn bestemd, zonder schriftelijke aanlegvergunning van het Bestuurscollege of in strijd met bij zodanige vergunning gestelde voorwaarden verschillende werken, geen bouwwerken zijnde, en werkzaamheden uit te voeren. Hieronder vallen afgraven, ontginnen, ophogen en egaliseren, aanleggen van wegen of verharding, aanbrengen van boven- of ondergrondse constructies, werken en werkzaamheden die waterhuishouding of grondwaterstand beïnvloeden, vellen en rooien van bomen of andere begroeiing, maar ook beplanten van gronden. Aan het verlenen van de aanlegvergunning kunnen voorwaarden worden verbonden.

Binnen natuurbeschermingsorganisaties is een discussie op gang gekomen over de rol die conserveringsgebieden kunnen spelen bij het beheer en de bescherming van natuurgebieden. Grondslag voor de bestemming conserveringsgebied is onder meer de natuurlijke en landschappelijke waarde van het gebied. Afgevraagd kan worden of een conserveringsgebied het uiteindelijke doel, natuurbeheer en -bescherming voldoende dekt, zodat geen aanvullende of parallelle natuurregelgeving meer noodzakelijk is. Een recent onderzoek in opdracht van het Wereld Natuur Fonds<sup>550</sup> komt tot de volgende resultaten:

“Nadere invulling van het gebruik van conserveringsgebieden dient in beginsel vanuit de natuurregelgeving te geschieden. Deze wordt overigens weer ingekaderd door de eisen die het EOP stelt aan conserveringsgebieden. Op Curaçao wordt een parallelle ontwikkeling van natuurregels, in de vorm van de beleidsplannen en beheersplannen, terdege gemist. Van de eilanden die (nog) geen EOP hebben, zijn Sint Maarten en Aruba het verst gevorderd met hun ruimtelijke ontwikkelingsplannen. In deze plannen wordt eveneens de bestemming "conserveringsgebied" gehanteerd. Ook op Bonaire is een aanvang gemaakt met een Eilandelijk Ontwikkelings Plan. De eilandelijke overheden hechten veel belang aan een ruimtelijk plan voor hun eiland, maar letten daarbij scherp op de ontwikkelingen op Curaçao ten aanzien van de ruimtelijke ontwikkelingen en de juridische afwikkeling. Door de eigenaren [van gronden] wordt geheel anders gedacht over de rol van bestemmingen en beheersvormen. De eigenaren zijn pertinent tegen gebruiksbeperkingen via ruimtelijke ordening en natuurregelgeving wanneer dit bepaalde vormen van gebruik onmogelijk maakt en wensen vrijwillige opties te kunnen bewandelen.”

Duidelijk moet zijn dat het juridische instrumentarium van ruimtelijke ontwikkeling niet bedoeld is om verdergaande regelingen ten aanzien van natuurbehoud en -bescherming te bieden. Het instellen van conserveringsgebieden zegt nog niets over het (noodzakelijke) beheer. Het is ook niet logisch te veronderstellen dat beheer via het ruimtelijke ontwikkelingstraject dient te lopen. Ruimtelijke ontwikkeling is namelijk primair een door de overheid gestuurd afwegingsmechanisme om binnen meetbare tijdperioden te komen tot een zo verantwoord mogelijk omspringen met de beschikbare fysieke ruimte voor allerlei maatschappelijke doeleinden. Aangezien de maatschappij

---

<sup>548</sup> Art. 6 EOP.

<sup>549</sup> Art. 9 EOP.

<sup>550</sup> Ecovision N.V., *Mogelijke beheersvormen voor particuliere natuurgebieden en conserveringsgebieden op de Nederlandse Antillen en Aruba*, WNF-NL, juni 1999.

voortdurend verandert, dient deze dynamiek ook tot uiting te komen in het ruimtelijk ontwikkelingsbeleid, dat immers elke vijf jaar kan worden gewijzigd. Hiermee wordt de kwetsbaarheid van conserveringsgebieden en andere gebieden die meehelpen inhoud te geven aan het doeleinde landschaps- en natuurbehoud aangetoond, wat met de aanwijzing van natuurparken op grond van natuurwetgeving veel minder zal zijn. Een aanwijzing als natuurpark is eenmalig en dient door middel van adequate beheersmechanismen blijvend in de tijd te worden gegarandeerd puur op basis van biologische criteria. In die zin moet het wettelijk veiligstellen van natuurgebieden door natuurwetgeving als het verlengde van ruimtelijke ontwikkeling worden gezien.<sup>551</sup>

Een duidelijke analoge situatie deed zich reeds vele jaren geleden voor in Nederland. In het kader van het opstellen van bestemmingsplannen werd besloten daarin milieuhygiënische normen op te nemen voor die bestemmingen die tot industriegebied werden aangewezen. Immers, rekening houdende met de daar omheen liggende woongebieden moesten keuzes konden worden gemaakt welke soort industrieën wel of niet konden worden toegestaan. Instanties die in beroep tegen deze bestemmingsvoorschriften waren gegaan stelden dat hiermee het terrein van de milieuwetgeving werd betreden, die immers via de hindervergunning milieuhygiënische normen kon opleggen. De Kroon die uitspraak over dit soort beroepen deed oordeelde bij het bestemmingsplan Maasvlakte als volgt:<sup>552</sup>

“Het is ...noodzakelijk in het bestemmingsplan normen te stellen met het oog op de zorg voor het natuurlijke milieu. Die normen kunnen echter slechts betrekking hebben op het bouwen en het gebruik van de betreffende gronden en opstellen alsmede het uitvoeren van werken en werkzaamheden. De wet op de ruimtelijke ordening biedt geen grondslag voor niet rechtstreeks op het gebruik van de grond en gebouwen cq. het uitvoeren van werken en werkzaamheden gerichte normen, die veleer betrekking hebben op het oprichten, in werking brengen en in werking houden van eventueel op de grond en in de gebouwen te vestigen bedrijven en de uit hoofde van andere wettelijke regelingen daarvoor vereiste vergunningen.”

In een tweede oordeel van de Kroon in een vergelijkbare situatie, namelijk het opnemen van milieunormen in een bestemmingsplan van de gemeente Hefshuizen voor de bescherming van de natuurlijke waarden van de Waddenzee, werden bijna dezelfde overwegingen weer gebruikt.<sup>553</sup>

“Naar het de Kroon voorkomt is hier dan ook sprake van normen, die hoofdzakelijk betrekking hebben op het oprichten, in werking hebben en in werking houden van op de grond en in de gebouwen te vestigen bedrijven. Deze normen horen, wat er overigens ook van zij, naar de mening van de Kroon in een bestemmingsplan niet thuis.”

De annotator voegt hieraan toe:

“...Dat in de aan de betrokken bedrijven te stellen voorwaarden op grond van milieuwetgeving kan worden geregeld, dat zekere stoffen niet in de Waddenzee terechtkomen; dat de milieuwetgeving hiertoe voldoende mogelijkheden biedt.”

Lambers<sup>554</sup> gaat in op juridische aspecten ten aanzien van het opnemen van milieunormen in een bestemmingsplan. Daarin wordt geconcludeerd

---

<sup>551</sup> Ecovision, a.w., blz. 13

<sup>552</sup> KB 10 mrt 1979, nr. 66 (Bestemmingsplan Maasvlakte) in: *Bouwrecht* 1979, p. 419-423, met noot van Bod.

<sup>553</sup> KB 17 december 1987, Stb. 643 (Hefshuizen) in: *Milieu en recht* 1988, no. 5, met noot van Brussaard.

<sup>554</sup> C. Lambers, *Milieunormen, waar en van wie?*, *Milieu en recht* 1976, no. 2, pg. 57-67.

“...dat de bestemmings- en gebruiksvoorschriften die in een bestemmingsplan worden neergelegd bedoeld zijn om te komen tot een zo juist en doelmatig mogelijk gebruik van de beschikbare grond. Het criterium is daarbij een evenwichtig op elkaar afstemmen van de verschillende aanspraken die gedaan worden op het schaarse oppervlak. Dat is geheel iets anders dan het stellen van milieuhygiënische eisen.” “Indien men aanvaardt dat in een bestemmingsplan ook voorschriften gegeven kunnen worden terzake van de milieuhygiëne zoveel als men wil op welke wijze dan ook ter verbetering van het ons omringende woon- en leefklimaat dan maakt men de werkingssfeer van het bestemmingsplan zo ruim dat er zeer veel wetgeving onder zal vallen. Die wetgeving zal bovendien overbodig zijn. Het is moeilijk te geloven dat dát de bedoeling van de wetgever is geweest.” “De enige direct aan het bestemmingsplan gerelateerde vergunningen zijn de bouwvergunningen en de aanlegvergunning. Men kan met een bouwvergunning veel maar het blijft een vergunning voor het stellen van eisen aan de kwaliteit van gebouwen, niet een vergunning voor het stellen van eisen aan de kwaliteit van de omgeving van die gebouwen.”

Terecht kan als argument worden aangevoerd dat hier regelgeving op de ruimtelijke ontwikkeling (in Nederland spreekt men van ordening) wordt gerelateerd met milieuhygiënische normen. Dergelijke milieuhygiënische normen spelen geen rol bij natuurbeheer. Toch gaat dit niet helemaal op; is het opstellen en uitvoeren van beheersplannen ook niet een zekere vorm van normering? Worden hier immers niet beheersmatig regels opgesteld wat wel en wat niet in de te beschermen natuurgebieden mag geschieden? En, zou, indien deze regels als onderdeel van bestemmingsvoorschriften worden vastgesteld, hiermee niet precies datgene gebeuren waar Lambers voor waarschuwt, namelijk dat hiermee natuurwetgeving niet meer nodig zal zijn?

Mocht dit mogelijk de bedoeling van de eilandelijke wetgever zijn, al ware dit te betwijfelen, dan nog zal de landelijke wetgever via de door haar aangenomen natuurregelgeving in de vorm van de Landsverordening grondslagen natuurbeheer en –bescherming, een dergelijke eilandelijke dwaling (doen) herstellen. De eilandgebieden zullen op basis van de dwingende verplichting van de Landsverordening natuurbeheer en –bescherming beleidsmatig en wettelijk beschermde natuurgebieden moeten aanwijzen en instellen. Deze dienen vervolgens ook weer op basis van eilandelijke regelgeving beheersplannen op te stellen en daadwerkelijk tot natuurbeheer over te gaan. En niet via ruimtelijke ontwikkelingswetgeving.

Naast de algemene bepalingen noemt artikel 9 EOP ook enkele als conserveringsgebied aangewezen gronden waar voorwaardelijk ontwikkelingen worden toegestaan. Deze gronden zijn o.a. Waterloo, Zuurzak, Harmonie, Ascension, gronden te Oostpunt en Isla di Yerba. Vooral ten aanzien van de mogelijkheid tot ontwikkelen onder bepaalde voorwaarden van Oostpunt is veel te doen geweest. (Zie verder onder enige voorbeelden van bezwaar, beroep en onder jurisprudentie).

De bestemming *agrarisch gebied*<sup>555</sup> staat voor behoud en verdere ontwikkeling van landbouw, veeteelt en visserij terwijl de bestemming *parkgebied*<sup>556</sup> gronden aanduidt die bestemd zijn voor de ontwikkeling van stedelijke parkgebied en behoud en herstel van de aanwezige recreatieve, landschappelijke en natuurlijke waarden in deze gebieden. Enkele voorbeelden van dergelijke parkgebieden zijn het Kabouterbos, de dam bij Muizenberg en Brakkeput Ariba en Mei Mei. Ook voor deze bestemming geldt een aanlegvergunning voor het uitvoeren van allerlei werkzaamheden en werken, geen bouwwerken zijnde.

*Landelijk woongebied*<sup>557</sup> als bestemming betekent onder meer het behoud van het bestaande karakter van de gronden, te omschrijven als een menging van agrarisch bedrijf en woongebied met een zeer lage bebouwingsdichtheid. *Open land*<sup>558</sup> daarentegen omvat

---

<sup>555</sup> Art. 8 EOP.

<sup>556</sup> Art. 10 EOP.

<sup>557</sup> Art. 11 EOP.

<sup>558</sup> Art. 12 EOP.

gronden die gereserveerd zijn voor mogelijke ontwikkelingen in de toekomst. Deze gronden mogen in principe niet meer worden bebouwd of andersoortig worden ontwikkeld. Toch mogen op enkele delen Open land o.a. Koraal Tabak, gronden te Oostpunt en Fontein, bepaalde ontwikkelingen plaatsvinden.

Gronden die staan aangegeven als *Water*<sup>559</sup> staan ten dienste van de scheepvaart, de waterhuishouding van het eiland en recreatie en zijn tevens bestemd voor het behoud en herstel van de aanwezige landschappelijke en natuurlijke waarden. Tenslotte geeft artikel 14 EOP de gronden weer die de bestemming Hoofdwegen hebben. Deze zijn bestemd voor behoud en verdere ontwikkeling van het hoofdwegennet van Curaçao. Onderscheid wordt gemaakt tussen primaire, secundaire en tertiaire wegen, alsmede vrij te houden tracés waarop hoofdwegen kunnen worden aangelegd.

#### Overige bepalingen

Met inachtneming van de voorgaande eisen kan het Bestuurscollege bij de aanvraag van een bouwvergunning nadere eisen stellen.<sup>560</sup> Ook is het Bestuurscollege op basis van art. 16 EOP bevoegd om de begrenzing van alle globale bestemmingen te wijzigen bijvoorbeeld bij nieuwe ontwikkelingen die bij het vaststellen van de bepalingen niet waren voorzien. Dit mag alleen indien de uitgangspunten van het EOP niet worden aangetast en indien, naar het oordeel van het Bestuurscollege, dit geen herziening van de bestemmingsvoorschriften rechtvaardigen. Een dergelijke wijziging is met waarborgen omkleedt (zie artikelen 16 en 17 EROC) waarbij een ter inzage legging, bezwaar en beroep verplicht zijn. Voor zover de globale bestemmingen niet verder zijn uitgewerkt of gewijzigd mag uitsluitend worden gebouwd overeenkomstig de bepalingen geldend bij die bestemming en eventueel met inachtneming van de nadere eisen conform artikel 15 EOP. Daarnaast kan een bouwvergunning tevens worden geweigerd indien niet is voldaan aan extra eisen zoals neergelegd in art. 17 EOP. Ook bepalingen ten aanzien van het gebruik staan opgenomen.<sup>561</sup> Artikel 19 EOP regelt vrijstellingen voor bijzondere gevallen. Deze staan limitatief opgesomd en zijn met waarborgen omkleedt.<sup>562</sup> Zo kan het Bestuurscollege pas een vrijstelling geven na een bezwarenprocedure zoals is neergelegd in art. 17 EROC. Ook art. 24 EROC is hierbij van toepassing.

Een belangrijk onderdeel van het EOP vormt het overgangsrecht.<sup>563</sup> Zo zijn er bepalingen opgenomen ten aanzien van het gebruik van bouwwerken en onbebouwde gronden, dat niet bestaat uit bouwen, die afwijken van de aan te wijzen globale bestemmingen met voorschriften. Ook bepalingen betreffende bestaande bouwwerken en nieuwe bouwwerken zijn hiertoe opgenomen. Dezelfde regels gelden bij wijziging van globale bestemmingsvoorschriften. Indien globale bestemmingen worden uitgewerkt is het Bestuurscollege bevoegd om bestaande bouwwerken en bouwwerken en onbebouwde gronden, dat niet bestaat uit bouwen, weg te bestemmen met inachtneming van aanvullende bepalingen. Voor de bepaling van straffen bij overtreding van bepalingen wordt door het EOP verwezen naar art. 32 EROC.

#### Inwerkingtreding EOP en witte plekken

Het EOP is op 25 augustus 1995 door de eilandsraad van het eilandgebied Curaçao vastgesteld en afgekondigd.<sup>564</sup> Deze vaststelling geschiedde nadat op de bezwaarschriften beslist was en eventuele wijzigingen in het EOP verwerkt waren. Aangezien, op basis van artikel 12 lid 2 EROC, voor belanghebbenden (zij die in hun bezwaar zijn afgewezen of zij die door de wijzigingen op basis van bezwaarschriften belanghebbenden zijn geworden) 30 dagen de gelegenheid bestond beroep op de gouverneur te doen, kon het EOP nog niet in werking treden voordat door de gouverneur in de beroepen was voorzien. Aangezien 90 beroepschriften werden ingediend (op een aantal van 427 bezwaarschriften) duurde het bijna 2 jaren voordat de gouverneur besliste op de beroepschriften. Op 6 april 1997, werd

---

<sup>559</sup> Art. 13 EOP.

<sup>560</sup> Art. 15 EOP.

<sup>561</sup> Art. 18 EOP.

<sup>562</sup> Zie ook jurisprudentie *Amigu di Tera vs APNA /eilandgebied*

<sup>563</sup> Art. 20 EOP.

<sup>564</sup> Zie noot 60.

bij landsbesluit van 6 mrt 1997, no. 1 (902/JAZ) door de gouverneur beslist op de beroepschriften. 11 belanghebbenden werden in hun beroep gegrond verklaard, waarna deze terug werden verwijzen naar het Bestuurscollege Curaçao. Alle andere beroepschriften werden niet ontvankelijk verklaard. De vijf bestemmingen waarvan de beroepen werden toegekend (Oostpunt, een bouwkaavel te Popo, delen van Wechi, Jan Kock/Punto Mateo en Siberie/Fontein) dienen, volgens de EROC, opnieuw de procedure van voorontwerp, ontwerp en vaststelling globale bestemming te doorlopen. Op de kaart van het EOP staan deze gebieden vermeld als 'witte vlekken.' Het Bestuurscollege had na de uitspraak van de gouverneur op 15 mei 1997 het aangepaste EOP, met witte plekken, afgekondigd en op 23 mei 1997 in werking doen treden.

Op 22 juli 1998 nam het Bestuurscollege Curaçao een voorbereidingsbesluit om de procedure te starten om te komen tot een ontwikkelingsplan voor vier van de vijf witte vlekken.<sup>565</sup> Dit voorbereidingsbesluit werd afgekondigd op 29 juli 1998 en trad in werking op 30 juli 1998. Het enige gebied dat nog als witte vlek in het EOP staat is Oostpunt. De reden hiertoe was het feit dat gezien de nog lopende juridische verwickelingen gekozen werd voor het vooralsnog onbestemd laten van dit gebied.<sup>566</sup>

Inmiddels zijn ook bestemmingswijzigingen voorgesteld en begint het EOP als plan te rijpen. Verschillende tussentijdse wijzigingen van het EOP (bijvoorbeeld te St. Cruz en Koraal Tabak), op basis van de artikelen 16 lid 1b jo 17 EOP, zijn op gang gebracht. Aankondigingen hierover in het kader van de verkorte inspraakprocedures zijn in dagbladen te vinden.

#### Herziening ontwikkelingsplan

De LGRO (art. 8 derde lid) en de EROC Curaçao (art. 8) bepalen dat: 'telkens als de omstandigheden zulks vereisen, en tenminste eenmaal in de vijf jaren, wordt het ontwikkelingsplan herzien, en stelt de Eilandsraad een verslag vast betreffende de algemene vooruitgang welke is gemaakt ten aanzien van de verwezenlijking van de doelstellingen, beleidsaspecten en richtlijnen van het plan, de gedeelten van het plan welke nog geldig en van kracht zijn, alsmede de gedeelten welke herziening behoeven, tezamen met de aanbevolen herziening daarvan.'

Uitgaande van de datum dat het EOP Curaçao werd afgekondigd (25 augustus 1995) en in werking trad (23 mei 1997) en de maximale periode van 5 jaar waarbinnen een herziening van het EOP minimaal moet geschieden, kan gesteld worden dat de herziening van het EOP Curaçao had moeten geschieden op 25 augustus 2000 dan wel op 23 mei 2002. Afdeling Algemeen Juridische Zaken Curaçao (AJZ) heeft voorgesteld als aanvangsdatum de datum van vaststelling te nemen. Dat betekent dat de algehele herziening (op de witte vlekken na) uiterlijk in augustus 2000 had moeten plaatsvinden. Hiermee rekening houdend heeft DROV in het jaar 2000 een evaluatierapport gemaakt en aan het Bestuurscollege aangeboden. De vaststelling van een verslag door de eilandsraad 'betreffende de algemene vooruitgang welke is gemaakt...' heeft echter nog niet plaatsgevonden bij het schrijven van dit hoofdstuk (d.d.21 april 2001).

Handelt de eilandsraad aldus in strijd met haar eigen regelgeving? Hierover kan verschillend worden gedacht. Allereerst kan worden aangevoerd dat in ieder geval een aanvang is gemaakt met de evaluatie van het EOP in 2000. Een belangrijker argument is de vraag wanneer precies de maximale termijn van vijf jaar voor de herziening verstreken is. Is dat bij aanname van het EOP door de eilandsraad of op het moment dat het EOP in werking trad? Dat AJZ daarover een standpunt heeft ingenomen is een indicatie maar juridisch nog niet vaststaand. Ook kan beredeneerd worden dat herziening niet moet worden gelezen als een verplichte herziening van het plan maar eerder nadruk moet worden gelegd op de evaluatie waarop eventueel een herziening zal moeten volgen. Indien de evaluatie en het daarop gebaseerde verslag van de eilandsraad tot de conclusie komen dat geen herziening noodzakelijk is, is hiermee dan toch ook aan de wettelijke verplichting voldaan. De vraag die zich daarbij wel opwerpt is hoe het dan met de rechtsbescherming is gesteld van diegenen die er belang bij hebben dat bepaalde delen van het EOP wel worden herzien. Zijn

---

<sup>565</sup> AB 1998, 48.

<sup>566</sup> DROV, Voorlichtingskrant ten behoeve van de informatieavond september 1998.



hun wensen opgenomen in de evaluatie door de overheid of vormt de evaluatie slechts de mening van het bestuur? Hoe geschiedt deze afweging?

#### 4.4. Rechtsbescherming

##### 4.4.1. Algemeen

Zoals eerder vermeld grijpt ruimtelijke ontwikkeling sterk in op het eigendomsrecht van de burger. In het kader van het algemeen belang moet daarbij het particulier belang opzij worden gezet. Het bestuur heeft via de EROC de mogelijkheid gekregen om in het kader van dat algemeen belang een ontwikkelingsplan met bestemmingsvoorschriften af te kondigen. Om er zorg voor te dragen dat de rechten van de burger door het gedrag van de overheid niet zondermeer beknot en opzij worden gezet heeft de wetgever allerlei mechanismen in de EROC opgenomen om de rechten van de burger zo optimaal mogelijk beschermen. Deze paragraaf handelt over de rechtsbescherming voor de burger tijdens het hele traject van de ruimtelijke ontwikkeling zoals die door de EROC is geregeld.

##### 4.4.2. Bescherming vooraf: de non-contentieuze fase

Een van de verplichtingen die het bestuur heeft opgelegd gekregen door de wetgever is de informatieplicht. Reeds in het allervroegste stadium van de ruimtelijke ontwikkeling moet het bestuur openbaar maken welke plannen zij heeft in het kader van de ruimtelijke ontwikkeling. Een dergelijk plan geschiedt zoveel mogelijk in overleg met belanghebbenden. Het bestuurscollege begint met een of meer openbare hoorzittingen waarop het voorontwerp wordt gepresenteerd en toegelicht en waar de aanwezigen in de gelegenheid worden gesteld hun mening over het voorontwerp kenbaar te maken.<sup>567</sup> Daarna wordt het ontwerp-ontwikkelingsplan met bestemmingsvoorschriften dan wel het ontwerp van bestemmingsvoorschriften door het bestuur gedurende 30 dagen voor een ieder ter inzage gelegd.<sup>568</sup> De ter inzage legging wordt van tevoren bekend gemaakt in alle in het Nederlands en in het Papiamentu verschijnende dag- of nieuwsbladen die in het eilandgebied verspreid worden.<sup>569</sup> Zakelijk gerechtigden moeten in persoon kennis gegeven worden van de inzage legging.<sup>570</sup> Ook moet het bestuurscollege belanghebbenden, die tijdig bezwaren hebben ingediend, de mogelijkheid bieden om hun mening mondeling kenbaar te maken tijdens een door het bestuurscollege te houden openbare hoorzitting alvorens het ontwerp-ontwikkelingsplan met bestemmingsvoorschriften, dan wel de ontwerp-bestemmingsvoorschriften vast te stellen.<sup>571</sup>

##### 4.4.3. Bezwaar

De EROC biedt ook de mogelijkheid om bezwaren in te dienen tegen ontwerp-ontwikkelingsplannen met bestemmingsvoorschriften, dan wel ontwerp-bestemmingsvoorschriften.<sup>572</sup> Zo wordt in de openbare bekendmaking van het ontwerp-ontwikkelingsplan met bestemmingsvoorschriften, dan wel de ontwerp-bestemmingsvoorschriften, gesteld dat een ieder gedurende de termijn van ter inzage legging, die 30 dagen bedraagt, bevoegd is tot het indienen van schriftelijke bezwaren bij de eilandsraad. Tegen bestemmingsvoorschriften kunnen gedurende dezelfde periode uitsluitend belanghebbenden bezwaren indienen. Ook voor stads- en dorpsgedeelten,

---

<sup>567</sup> Art. 10 EROC.

<sup>568</sup> Art. 11 EROC.

<sup>569</sup> Art. 11 lid 2 EROC.

<sup>570</sup> Art. 11 lid 4 EROC. Op 26 oktober 1998 (Tussenvonnis: AR 441/97) bepaalde de KG-rechter dat artikel 11 lid 4 EROC ten aanzien van Barre onverbindend is en dat daarmee ook de op dat artikel gebaseerde kennisgeving van de voorgenomen bestemming van haar perceel onverbindend is. Dit op grond dat de kennisgevingsprocedure van (gewijzigd) artikel 11 lid 4 EROC in strijd is met artikel 13 lid 1a LGRO. Tevens oordeelde de KG-rechter dat een beroep op die onverbindendheid haar naar redelijkheid en billijkheid slechts toekomt als zij door de ontoereikende kennisgeving benadeeld zou zijn (zie overeenkomst Art. 6:22 Awb NL). Barre kreeg opdracht te bewijzen wat haar concrete nadelen waren.

<sup>571</sup> Art. 11 lid 7 EROC.

<sup>572</sup> Art. 11 lid 3, 5 en 6 EROC.

waarvan het algemeen aanzicht bijzondere bescherming behoeft dient het Bestuurscollege een ontwerp-ontwikkelingsplan met bestemmingsvoorschriften ter inzage te leggen, alleen geldt hiervoor een langere periode van zestig dagen.<sup>573</sup> Verder zijn de bepalingen zoals neergelegd in artikel 11 van overeenkomstige toepassing.

Voor wat betreft uitwerkings- of wijzigingsplannen geeft de EROC eenzelfde systeem van rechtsbescherming als bij het opstellen van ontwikkelingsplannen c.q. bestemmingsvoorschriften alleen zijn dan de termijnen korter. Zo worden deze plannen slechts 15 dagen voor een ieder ter inzage gelegd, belanghebbenden kunnen gedurende deze 15 dagen schriftelijk bezwaar indienen bij het bestuurscollege, waarna de vaststelling van de uitwerkings- of wijzigingsplan binnen 30 dagen dient te geschieden.<sup>574</sup>

Als in de bestemmingsvoorschriften bepalingen voorkomen waarbij voor het uitvoeren van bepaalde werken geen bouwwerken zijnde, een aanlegvergunning noodzakelijk is, kan de aanvrager, indien het Bestuurscollege besluit om een voorwaardelijke vergunning te verlenen, de vergunning te weigeren of de beslissing tot het verlenen van een vergunning aan te houden, bij de eilandsraad bezwaar maken. Ook indien het Bestuurscollege niet binnen zestig dagen een besluit heeft genomen, of indien deze besluitvorming met dertig dagen was verlengd en dan nog steeds geen besluit was genomen, staat deze voorziening open.<sup>575</sup> Voor een dergelijk bezwaar staat dertig dagen open. Opvallend is dat op de voorziening voor het Bestuurscollege om een eenmaal afgegeven aanlegvergunning weer in te trekken, bijvoorbeeld indien niet binnen een daarin bepaalde termijn met de werken of werkzaamheden is aangevangen, geen bezwaar mogelijk is.<sup>576</sup>

#### 4.4.4. Administratief beroep

Indien belanghebbenden tijdig tegen een (ontwerp)ontwikkelingsplan met bestemmingsvoorschriften, dan wel de bestemmingsvoorschriften, bij de eilandsraad bezwaren hebben ingediend, kunnen zij binnen dertig dagen schriftelijk beroep instellen bij de Gouverneur. Ook zij die geen bezwaren hadden ingediend, maar wel belanghebbenden zijn geworden door de wijzigingen die de eilandsraad in het ontwikkelingsplan naar aanleiding van bezwaren heeft aangebracht, kunnen binnen dertig dagen in beroep gaan bij de Gouverneur.<sup>577</sup> Wanneer de Gouverneur over de beroepen beslist is niet vastgelegd. Bij uitwerkings- of wijzigingsplannen hebben belanghebbenden die tijdig bezwaren hebben ingediend, alsmede belanghebbenden die bezwaren hebben tegen de wijzigingen die het bestuurscollege bij de vaststelling of wijziging van het uitwerkings- of wijzigingsplan heeft aangebracht, vijftien dagen de tijd om beroep bij de eilandsraad in te stellen.<sup>578</sup> De eilandsraad beslist binnen zestig dagen, na afloop van de inzage van 15 dagen, over de ingestelde beroepen.

#### 4.4.5. Rechterlijke toetsing

Is hiermee de rechtsbescherming voor de burger afgelopen? Nee, jurisprudentie heeft uitgemaakt dat als uitgangspunt genomen moet worden dat iedereen in beginsel het recht heeft op een onafhankelijke en onpartijdige rechter om te oordelen in geschillen met het bestuur. Beroep op de Gouverneur kan niet worden beschouwd als een beroep op een onafhankelijke en onpartijdige rechterlijke instantie.<sup>579</sup> Dit recht is vastgelegd in artikel 6 EVRM. Weliswaar wordt daar gesproken van ‘de vaststelling van burgerlijke rechten en verplichtingen’, maar het Europese Hof voor de Rechten van de Mens (EHRM) heeft deze begrippen zo ruim uitgelegd dat bestuurshandelingen daar ook onder kunnen vallen.<sup>580</sup> Met dit recht is in ieder geval de bevoegdheid van de burgerlijke rechter om over een geschil van een burger tegen een ruimtelijke ontwikkelingsbesluit of -beschikking, te oordelen. Als de

---

<sup>573</sup> Art. 19 EROC.

<sup>574</sup> Art. 17 EROC.

<sup>575</sup> Art. 20 EROC.

<sup>576</sup> Art. 20 lid 10 EROC.

<sup>577</sup> Art. 12 lid 4 EROC.

<sup>578</sup> Art. 17 lid 10 EROC.

<sup>579</sup> GEA Curaçao 13 juni 1986 (Gynaecoloog Hagens).

<sup>580</sup> L.J.J. Rogier, *Inleiding Nederlands-Antilliaans staats- en bestuursrecht*, UNA 1999, hfst. 20 (Bestuursrechtelijke rechtsbescherming).

rechter bevoegd is om van het geschil kennis te nemen, wil dat nog niet zeggen dat de eiser in zijn vordering zal worden ontvangen. Zo zal de burgerlijke rechter de vordering niet-ontvankelijk verklaren indien er nog een gang naar een administratieve rechter open staat. Ook moet de belanghebbende, in het bijzonder ter vermijding van procedurele complicaties, zich eerst na de beslissing in administratief beroep tot de burgerlijke rechter wenden.<sup>581</sup> Duidelijk is dat hiermee de restfunctie van de burgerlijke rechter wordt aangetoond.

#### 4.5. Schadevergoeding

##### 4.5.1. Planschade

Het is evident dat er een reële mogelijkheid bestaat dat grondeigenaren en eigenaren van bouwwerken tengevolge van de ontwikkelingsplannen met bestemmingsvoorschriften schade kunnen lijden. Te denken valt bijvoorbeeld aan een (voor)investering voor het bouwen van een hotel (feasibility studies, ontwerpen, bouwtekeningen, e.d.). De bouw kan opeens door de bestemming niet meer gerealiseerd worden. Moet nu het persoonlijk belang behalve wijken voor het algemeen belang, daarbij ook de financiële gevolgen dragen? Nee, een ieder dient in gelijke mate de lasten te dragen die met het overheidsoptreden gemoeid zijn. Dit is het beginsel, afkomstig uit het Franse recht, van de ‘*égalité devant les charges publiques.*’ Indien de schade redelijkerwijs niet of niet geheel (vergelijk de landsverordening) te hunne laste behoort te komen en een minnelijke regeling met het bestuur niet kan worden bereikt, wordt uit de eilandskas een vergoeding, door de rechter bepaald naar billijkheid, aan de belanghebbende betaald.<sup>582</sup> Om voor een minnelijke schikking in aanmerking te komen dient de belanghebbende die meent werkelijke schade te hebben geleden, zo spoedig mogelijk een verzoek in bij het bestuurscollege waarin de aard en de omvang van de schade vermeld dient te staan.<sup>583</sup> Deze zogenaamde planschade wekt huiver bij de diverse eilandgebieden die vrezende aangesproken te worden voor reusachtige schadeclaims te betalen uit hun eilandskas (zie ook jurisprudentie).

Nederlandse jurisprudentie heeft inmiddels wel uitgewezen dat de woorden ‘*werkelijk geleden schade*’, zoals die voor planschade worden gebruikt (en dan nog uitsluitend in zoverre het onevenredig nadeel betreft (dat wil zeggen ten opzichte van anderen), ook als zodanig wordt geïnterpreteerd door de rechter. Dat houdt in dat voor een grondeigenaar die aan een ontwikkelingsplan met bestemmingsvoorschriften een ‘*teleurgestelde toekomstverwachting*’ overhoudt omdat hij bijvoorbeeld *in gedachten* reeds enorme toeristische plannen voor zijn grond had ontwikkeld en daarvoor de grond had gekocht, geen recht heeft op schadevergoeding. Ook reeds bestaande overeenkomsten met derden en/of overheid om een terrein te ontwikkelen, waarvan niet binnen een redelijke termijn gebruik gemaakt is, geven geen recht op schadevergoeding indien dit door een ontwikkelingsplan wordt verboden.<sup>584</sup> Jurisprudentie heeft ook uitgewezen dat de rechter niet alleen de planschade geleden door de bepalingen van een bestemmingsplan, maar ook de schade veroorzaakt door het toekennen van een vrijstelling,<sup>585</sup> zal toekennen. Het systeem van de planschade, zoals beoogt in artikel 74 EROC, ziet er als volgt uit:<sup>586</sup>

A. Voor een belanghebbende bestaat recht op schadevergoeding als:

- er schade is,
- die het gevolg is van een verandering van het planologisch regime (causaliteit).

B. Schade wordt niet (geheel) vergoed als:

---

<sup>581</sup> HR 12-12-1986, AB 1987, 151 m.nt. Van der Burg, NJ 1987, 381 m.nt. Scheltema (De Barneveldse stal).

<sup>582</sup> Art. 27 EROC.

<sup>583</sup> Art. 28 EROC.

<sup>584</sup> check jurisprudentie.

<sup>585</sup> Art. 22 EROC.

<sup>586</sup> J. Struiksma, *Het systeem van het ruimtelijke ordeningsrecht*, Ars Aequi Libri: Nijmegen, 1996, blz. 291 e.v.

- de schade redelijkerwijs geheel of ten dele ten laste van de belanghebbende moet blijven (omvang van de aansprakelijkheid), of
- als schadevergoeding op een andere manier is verzekerd.

Hoe moeten deze elementen worden geïnterpreteerd? Geleden schade is het belangrijkste element. Deze kan zijn vermogensschade, inkomensschade en immateriële schade. Van vermogensschade is sprake als de waarde van een object verminderd. Bij inkomensschade verminderen de mogelijkheden om met het object inkomen te verwerven. Daarbij hoort ook het bedrag van de wettelijke rente waarop aanspraak gemaakt zou kunnen worden. Immateriële schade is een moeilijker begrip maar kan bijvoorbeeld toegekend worden bij verminderd woongenot. Uiteraard vormt de causaliteit een belangrijk tweede element. Slechts schade die wordt veroorzaakt door een nadelige verandering van het planologisch regime komt voor vergoeding in aanmerking. Toch is dat niet zo simpel als het lijkt. Er kan niet volstaan worden met het maken van een vergelijking tussen de feitelijke situatie zoals die was en zoals die is geworden na de planologische wijziging. Het gaat namelijk niet om de vergelijking van feitelijke toestanden, maar om vergelijking van wat planologisch was toegestaan.<sup>587</sup> Ook de vereiste mate van causaliteit speelt een rol bij de afweging of planschade moet worden toegekend. Onderscheid wordt daarbij gemaakt in planschade in zuivere zin en schade die het gevolg is van de uitvoering van de planologische maatregel. Het verloren gaan van een bouwmogelijkheid is een voorbeeld van planschade in zuivere zin. Deze tweedeling speelt in de rechtspraak echter geen rol. De omvang van de aansprakelijkheid is het volgende element waar rekening mee moet worden gehouden. Indien de schade (ten dele) te wijten is aan belanghebbende zelf, is er ook geen reden om deze volledig te vergoeden. Vooral geprojecteerde verwachtingen naar de toekomst vallen hieronder. Daarnaast dienen normale maatschappelijke ontwikkelingen, ontwikkelingen in de lijn der verwachtingen en voorzienbare ontwikkelingen ook voor eigen rekening te blijven.

#### 4.5.2. Schadevergoeding, anders dan planschade

Naast de planschade ontstaan door ontwikkelingsplannen met bestemmingsvoorschriften, kan ook schadevergoeding worden gevorderd als *onteigend* wordt in het belang van de ruimtelijke ontwikkeling en van de volkshuisvesting.<sup>588</sup> Hier gelden de wettelijke regels van onteigening waarbij het bestuur eerst moet trachten via een minnelijke schikking de eigenaar van het onteigende goed dient te compenseren. Mocht dit niet lukken dan dient de rechter een uitspraak te doen wat de reële schade bedraagt voor het te onteigenen goed.

Indien uit de periode voor het ingaan van het EOP contractuele verplichtingen van de overheid bestaan ten opzichte van een eigenaar dat zijn terrein ontwikkeld mag worden tot een bestemming die niet strookt met hetgeen later in het EOP staat aangegeven, kan het voorkomen dat de eigenaar op basis van de bestemmingswijziging zijn plannen niet kan nakomen. Daar hij echter is afgegaan op de contractuele toezegging van het bestuur die door de publieke bestemming zijn eigen contractuele verplichtingen doorkruist, wordt hiermee een aansprakelijk van de overheid voor de schade van de eigenaar geschapen. Deze aansprakelijkheid valt niet onder de planschade regeling en is zuiver een contractuele aansprakelijkheid.

#### De zaak Maal

Een goed voorbeeld van de verstrengeling planschade met schade veroorzaakt door de invoering van het EOP is de affaire Maal, eigenaar van het gebied Oostpunt in relatie tot de overheid van het eilandgebied Curaçao. In deze zaak, die bij het afsluiten van dit hoofdstuk nog steeds niet is uitgediscussieerd, zijn al verscheidene zaken aan de rechter voorgelegd om uitspraken uit te lokken.

In 1988 wordt door Maal aan projectontwikkelaar Castle een koopoptie op delen van zijn eigendomsgrond te Oostpunt gegeven. Castle wil in dit ongerepte gebied langs de

<sup>587</sup> Afdeling Geschillen Raad van State 190489, AB 1989, 337, m.nt. PvB.

<sup>588</sup> Art. 73 Onteigeningsverordening (PB 1960, 161).

kust een mega-toeristenresort (het Carib-Coral-project) ontwikkelen. In een brief van 23 februari 1988 zegt het bestuurscollege toe alle medewerking aan de uitvoering van dit toerisme stimulerende project te verlenen. Parallel hieraan vangt het bestuurscollege Curaçao aan met de uitvoering van haar wettelijke verplichting om te komen tot een planmatige ruimtelijke ontwikkeling van het eiland en start met de daarvoor noodzakelijke procedures. Een voorontwerp-EOP wordt ter inzage gelegd. Daarbij wordt Oostpunt bestemd tot conserveringsgebied dan wel open land. Tevens wordt op 22 juli 1992 een voorbereidingsbesluit voor een jaar afgekondigd, dat naderhand met nog een jaar wordt verlengd.

Naar later uit de rechtspraak zal blijken is dit een cruciaal punt in de tijd gebleken. De vraag die namelijk gesteld kan worden is of op dit moment een koopovereenkomst tussen Castle en Maal tot stand was gekomen op basis van de toezegging tot medewerking van de overheid. Nu diezelfde overheid door zijn publiekrechtelijke voornemen tot bestemming van de Oostpunt-gronden tot conserveringsgebied of open land de verdere ontwikkeling in beginsel onmogelijk maakt, kan zij mogelijk aangesproken worden door Maal indien de ontwikkelaar de koopovereenkomst ontbindt op grond van de ruimtelijke plannen. De rechter beslist later dat inderdaad een dergelijke koopovereenkomst tussen Castle en Maal tot stand was gekomen (voor een bedrag 42 miljoen dollar volgens berekeningen van Maal).<sup>589</sup>

Op 24 december 1993 vindt de eerste rechtszaak, aangespannen door Maal tegen de Curaçaose overheid, plaats.<sup>590</sup> Castle voegt zich in deze zaak. Gevorderd wordt nakoming van de medewerking aan het project te Oostpunt. Castle dreigt anders af te zien van definitieve koop, tenzij op korte termijn van het eilandgebied een schriftelijke toezegging wordt verkregen tot zodanige aanpassing van het voorontwerp-EOP, dat genoemd project alsnog doorgang kan vinden. Een interessant aspect in deze is dat tijdens de periode van voorbereidingsbesluit en voorontwerp-EOP, er geen administratieve bezwaar- of beroepsmogelijkheid open staat. Aangezien deze fase 2 jaar duurde kunnen mogelijke financiers van het project zich terug trekken mede gezien de onzekerheid. Dit geeft derhalve spoedeisend belang en recht op een kort geding bij de civiele rechter.<sup>591</sup>

De KG rechter oordeelt vervolgens over de rechtsvraag: mag de overheid, die op de hoogte is van een concreet plan tot ontwikkeling van een stuk grond en in zeer positieve zin jarenlang dit concrete plan ondersteunt, pardoes besluiten aan het betreffende terrein een bestemming toe te kennen die dat onmogelijk maakt?<sup>592</sup> Zijn conclusie is dat de ondersteuning in zeer positieve zin, zoals eiser noemt, ietwat overtrokken is. Bestuurscollege en CTDB (het Curaçaose Toeristenbureau) waren bereid aan realisering van de plannen mee te werken, maar onder voorwaarden. Ook ten aanzien van de stelling dat met het genomen voorbereidingsbesluit de plannen onmogelijk worden, stelt de rechter dat het genomen voorbereidingsbesluit de realisering van de plannen van Castle en Maal niet definitief en absoluut onmogelijk maakt, maar slechts gedurende de gelding daarvan die realisering in de weg staat. Wel, aldus de rechter, is aanvankelijke de verwachting gewekt dat – onder tal van nader uit te werken voorwaarden – het op Oostpunt te realiseren Carib-Coral-project paste binnen de planologische voornemens van het eilandgebied... het is daarom begrijpelijk, dat zij (Castle en Maal) het in juli 1992 afgekondigde voorbereidingsbesluit ... als volkomen onverwachts (pardoes genomen) hebben ervaren.<sup>593</sup>

Vervolgens stelt de rechter de vraag aan de orde of het aan de overheid goorloofd is door haar gewekte verwachtingen niet te honoreren?

“... Waar volgens geldende rechtsopvatting een vordering tegen een overheidslichaam tot nakoming van een overeenkomst onder omstandigheden moet worden afgewezen en de wederpartij genoegen moet nemen met schadevergoeding, zal de overheid te minder steeds gedwongen kunnen worden

---

<sup>589</sup> Zie tussenvonnis GEA 16 feb. 1998, r.o. 2.1.

<sup>590</sup> GEA KG 24 dec. 1993 (AR 539/93).

<sup>591</sup> Zie rechtsoverweging 3.1. laatste paragraaf in voormeld vonnis.

<sup>592</sup> Rechtsoverweging 4.3.

<sup>593</sup> Rechtsoverweging 4.4.

eenzijdig gedane toezeggingen of door haar gewekte verwachtingen te honoreren. De overheid heeft als hoeder van het algemeen belang een bijzondere positie. Deze positie kan meebrengen, dat zij zich ter afwering van een nakomingsvordering – met hoedanige de in dit kort geding ingestelde vordering sterke gelijkenis vertoont – met vrucht kan beroepen op een gewijzigd inzicht met betrekking tot de inhoud van dat belang.<sup>594</sup> ... gelet op zijn publieke taak en mede in aanmerking genomen de aard en omvang van betrokken algemene belangen, komt het naar mijn voorlopige oordeel in beginsel aan het eilandgebied toe zich, op grond van een veranderd inzicht omtrent de wenselijkheid van het project, tegen de ingestelde vordering, die beoogt realisering daarvan mogelijk te maken, te verzetten. In dit geding kan in het midden blijven of het eilandgebied zich daarmee een verplichting tot schadevergoeding op de hals haalt.”<sup>595</sup>

De rechter komt tot de conclusie dat de (nakomings)vordering moet worden afgewezen.<sup>596</sup> Opmerkelijk, bij vergelijking met tussenvonnis GEA 16 februari 1998, is dat in dit vonnis de rechter niet uitgaat van een bestaande koopovereenkomst. Als feit wordt door de rechter aangenomen dat Castle niet tot aankoop zal overgaan indien het eilandgebied niet op korte termijn schriftelijk toezegt het voorontwerp-EOP zodanig te veranderen dat genoemd project doorgang kan vinden.

Op 6 april 1994, na aanpassingen op basis van hoorzittingen en algemene opmerkingen, wordt het voorontwerp-EOP ontwerp-EOP. Gedurende de periode 22 juli 1994 tot 2 september kunnen bezwaren worden ingediend. Na behandeling en eventuele verwerking van de bezwaren wordt op 25 augustus 1995 het EOP vastgesteld, met dien verstande dat beroep op de Gouverneur door belanghebbenden mogelijk is. Eigenaar van Oostpunt, Maal, gaat ook in beroep tegen de bestemming. Op 6 april 1997 besluit de Gouverneur op de beroepschriften en verwijst 5 bestemmingen terug naar het eilandgebied voor het opnieuw vaststellen van de bestemming. Het eilandgebied doet het EOP vervolgens op 23 april 1997 in werking treden, met uitzondering van de vijf witte vlekken, waaronder Oostpunt, die opnieuw bestemd moeten worden.

Op 16 februari 1998 spant Maal wederom een rechtszaak aan (bodempcedure) waarbij nu schadevergoeding wordt geëist voor het niet doorgaan van de verkoop aan Castle.<sup>597</sup> Omstreeks december 1992 / januari 1993 kocht Castle 4000 ha van Maal voor 42 miljoen dollar, met de verwachting dat het eilandgebied zou steunen in het plan om op die gronden een toeristisch project te realiseren. De toegezegde steun staat in brief d.d. 23 feb. 1988 van eilandsbestuur. Daarna heeft Castle verder met CTDB contacten onderhouden over project. In 1995 heeft Castle de gesloten koopovereenkomst ontbonden. Dit op grond van de ontbindende voorwaarde dat medewerking van de overheid wordt verleend. Deze medewerking is ontvallen door aanneming door het eilandgebied van het ontwerp-EOP waarin toeristische bestemming van Maalgronden (Oostpunt) zeer is beperkt, waardoor de mogelijkheid het project op de gronden van Maal gestalte te geven is komen te ontbreken.

Opmerkelijk is dat dit tussenvonnis werd gewezen op 16 feb. 1998. Het rechtsproces speelde zich af ten tijde dat de Gouverneur de beroepen tegen het ontwerp-EOP voor o.a. het gebied Oostpunt toewees. Het EOP is derhalve onherroepelijk geworden en in werking getreden voor het hele eiland, behalve vijf witte vlekken, waaronder Oostpunt. Voor deze gebieden moet opnieuw via de wettelijke bestemmingsprocedure zoals aangegeven in de EROC, een bestemming worden bepaald. Op 22 juli 1998 is door het Bestuurscollege opnieuw een voorbereidingsbesluit genomen voor vier van de vijf witte vlekken (AB 1998, 48). Besloten werd namelijk om, vanwege de juridische verwickelingen – het lopende proces? – , het gebied Oostpunt vooralsnog onbestemd te laten. Onbestemd betekent: geen bestemming; dus is er logischerwijs ook

---

<sup>594</sup> Rechtsoverweging 4.5.

<sup>595</sup> Rechtsoverweging 4.7.

<sup>596</sup> Rechtsoverweging 4.9.

<sup>597</sup> GEA 16 februari 1998 (AR 653/96), vonnis nr. 176-A

geen restrictie (meer) tav mogelijke bestemmingen van Oostpunt? Kortom, de rechter motiveert zijn vonnis op een niet bestaande situatie (ex tunc).

Naast de onrechtmatigheid van het eilandgebied door de beleidswijziging van het eilandgebied (in de vorm van het ontwerp-EOP) ten aanzien van de toeristische plannen van Castle, is, aldus de rechter, de overheid daarnaast ook onrechtmatig gezien de beperking van de toeristische bestemming naar de mate en de manier waarop deze is geschied. Deze zou slechts 20% van het gebied zijn en pas nadat een milieu effecten rapportage (betaald door Maal) uitgemaakt heeft welk deel dit is. Maal krijgt ook geen inspraak in de aanwijzing van bestemmingslocatie en ten derde kan hij de bestemming conserveringsgebied en open land niet bekostigen. De rechter gaat vervolgens in op de gevolgen van de bestemmingen zoals het ontwerp-EOP tav Oostpunt heeft vastgelegd en die tot de onrechtmatigheid tov Maal hebben geleid.

Het eilandgebied heeft geen moeite gedaan in het ontwerp-EOP of later in het EOP (een deel van de) gronden van Maal als toeristisch c.q. landelijk woongebied voor te stellen respectievelijk bestemd te krijgen om realisering van het project Castle mogelijk te maken, terwijl een en ander wel binnen zijn bereik lag.<sup>598</sup> Opmerkelijk in deze is dat het juist de beleidswijziging is van de overheid die tot deze keuze van 20% door het eilandgebied heeft geleid. Hadden de plannen van Maal/Castle niet bestaan dan was Oostpunt volledig conserveringsgebied c.q. open land geweest. Logischer zou zijn geweest de route van de planschade open te laten. Als door de uiteindelijke bestemmingsaanwijzing, die immers nog steeds niet is vastgesteld, planschade zou worden opgelopen dan staat de wettelijke weg (art. 27 EROC) open om een schadevergoeding te vragen. De vraag is ook of de civiele rechter zich een oordeel kan vormen zonder eerst de administratieve afwikkeling af te wachten. Notabene, de Gouverneur heeft de 20% regel al onrechtmatig verklaard.

De rechter weerlegt de argumenten van het eilandgebied bovendien niet. Bijvoorbeeld niet weerlegt wordt dat de koopovereenkomst niet bestaat. Dat laat hij in het midden. Gezien het vonnis in KG uit 1993 waarin niet gesproken wordt over een koopovereenkomst is het bestaan hiervan wel belangrijk. Bovendien, stel dat er een koopovereenkomst tot stand is gekomen, dan nog is deze overeengekomen *nadat* het voorbereidingsbesluit is genomen en Castle had kunnen weten dat het eilandgebied een gewijzigd beleid had ingenomen. Slechts de precontractuele fase van de overeenkomst speelt dan een rol.

Hoe het ook zij, de rechter komt tot de voorlopige slotsom dat het eilandgebied onrechtmatig tegenover Maal handelde (bij de totstandkoming van het EOP) en daarom gehouden is om schade te vergoeden.<sup>599</sup> De hoogte wordt vooralsnog niet bepaald en partijen wordt verzocht elkaar te vinden in een gezamenlijk oplossing.<sup>600</sup> Gezegd moet worden dat dit door toedoen van het eilandgebied, dat niet wilde onderhandelen, niet is gerealiseerd. Op 22 juni 1998 komt de rechter tot de conclusie dat het tussenvonnis niet heeft geleid tot een schikking en gelast een comparitie van partijen om een regeling te beproeven.<sup>601</sup> Dit leidt ook niet tot resultaten zodat de rechter op 7 juni 1999 de zaak heropent om tot eindvonnis te komen.

Het eilandgebied wenst over haar onrechtmatigheid jegens Maal verder te debatteren. De rechter wijst dit af omdat hij in tussenvonnis heeft geconcludeerd, zonder voorbehoud, dat het eilandgebied onrechtmatig handelde. De rechter onderstreept dat de onrechtmatigheid hierin zit dat het eilandgebied zonder noodzaak of redelijke reden het zwaarwegende financiële belang van Maal – dat zij kende, althans diende te kennen – ernstig benadeeld heeft door tegen diens gerechtvaardigde verwachting in de uitvoering van het plan-Castle onmogelijk te maken en hem tevens – dit lijkt het eilandgebied te vergeten – iedere andere mogelijkheid af te nemen om op enigszins vergelijkbare schaal

---

<sup>598</sup> Rechtsoverweging 6.3.

<sup>599</sup> Rechtsoverweging 8.1.

<sup>600</sup> Rechtsoverweging 8.2.

<sup>601</sup> GEA 22 juni 1998 (AR 653/96)

gronden te verkopen of te laten renderen.<sup>602 603</sup> Het is deze onrechtmatigheid die de basis moet zijn voor de berekening van de schade die nu aan de orde is, en dus niet de rechtmatige daad waaraan artikel 27 EROC een aanspraak op vergoeding van planschade verbindt.<sup>604 605</sup>

Vervolgens gaat de rechter over tot bepaling van de schade. Daarbij komen aan de orde transactieschade, gedeefd beleggingsresultaat, grondbelasting, rente en kosten leningen, persoonlijke posten, advocaatkosten en kosten deskundigen. Opmerkelijk is de berekening van de transactieschade door de rechter. Hij gaat daarbij uit van de 20% van de gronden die als toeristische bestemming zouden mogen worden ontwikkeld. Daarbij wordt over het hoofd gezien dat de gouverneur de 20% aanwijzing heeft afgewezen en dat de bestemming Oostpunt volledig moet worden herzien. Bovendien redeneert de rechter dat in het kader van de vijfjaarlijkse herziening van het EOP nieuwe mogelijkheden ontstaan ten aanzien van het behoud van de mogelijkheid rendement te halen uit de beschikbare gronden, ook al is niet te voorzien hoe ruim die mogelijkheid zal zijn en op welke termijn deze kan worden benut. Vervolgens concludeert de rechter dat naar redelijkheid 40-50% op den duur rendabel gemaakt kan worden. Dit moet worden afgetrokken van de geleden schade. En bepaalt vervolgens het toe te kennen bedrag naar redelijkheid en billijkheid, mede in het licht van de opgegeven schade van 42 miljoen dollar, die in zijn ogen niet aannemelijk is, op 20 miljoen Antilliaanse guldens.

De totale schadevergoeding bedraagt derhalve Naf 20.000.000, vermeerderd met wettelijke rente vanaf 5 december 1995 en Naf 10.000 voor advocaatkosten.<sup>606</sup> Het eilandgebied is in hoger beroep gegaan van dit vonnis; de uitslag hiervan is op het moment van dit schrijven nog niet bekend.

#### 4.6. Jurisprudentie

In het kader van de ruimtelijke ontwikkeling kan zich op twee terreinen jurisprudentie ontwikkelen.<sup>607</sup> Deze zijn:

1. In de fase van de vaststelling, herziening en wijziging van het EOP;

---

<sup>602</sup> Rechtsoverweging 1.1. – 1.3.

<sup>603</sup> Deze redenatie van de rechter is opmerkelijk. Het is nu juist de essentie van het EOP dat het algemene belang vereist dat het persoonlijke belang opzij wordt gezet. Alle jaren dat Maal eigenaar is van Oostpunt is er niets met de grond gebeurd. Mogelijke toekomstige verwachtingen kunnen in het kader van ruimtelijke ontwikkeling niet worden gehonoreerd. Dat wordt hier door de rechter wel gedaan.

<sup>604</sup> Rechtsoverweging 3

<sup>605</sup> De vraag is of de schade, zoals Maal die heeft opgelopen, in de redenatie van de rechter niet juist is ontstaan door het ontwerp-EOP? En is dan deze schade dan niet bij uitstek planschade te noemen? Ook de volgende vraag roept zich op: art. 27 EROC spreekt over planschade als zijnde de werkelijke schade geleden ten gevolge van de bestemmingsvoorschriften. Dat betekent dat, voordat de bestemmingsvoorschriften definitief zijn (nadat het EOP onherroepelijk is geworden; nadat de bezwaar- en beroepsprocedure is afgehandeld en tav de bestemming het beroep niet heeft uitgemaakt dat deze heroverwogen dient te worden) er nog niet van planschade kan worden gesproken. Hoe zit het dan in de periode daarvoor? Vanaf het moment dat het voorbereidingsbesluit is afgekondigd? Moet de belanghebbende wachten totdat de hele procedure is afgehandeld? In het geval van het EOP en Oostpunt al bijna 5 jaar!

<sup>606</sup> Rechtsoverweging 5 e.v.

<sup>607</sup> Status van Eps onderscheidt drie fasen. Deze zijn: 1) vaststelling, herziening en wijziging van het EOP, 2) afgeven van vergunning en toetsing aan het EOP, en 3) planschade als gevolg van intreden EOP. Hij geeft daarbij zelf aan dat deze fasen in elkaar overlopen. Zie: J.M.R. Status van Eps, *Mogelijkheden van beroep en verzet*, Lezing AJV 29 maart 1996.



2. In de fase van het (niet) afgeven van (bouw)vergunning en toetsing aan het EOP.

#### Vaststelling, herziening en wijziging EOP

Op 21 december 1994 heeft het eilandgebied Curaçao voor een periode van drie jaren een optie tot koop op een deel van de plantage Jeremi genomen. In september 1995 blijkt dat de eigenaar al enige weken doende is om diabaas af te graven en af te voeren met behulp van een bulldozer en een aantal vrachtwagens. De diabaas wordt gebruikt voor de aanleg van ontsluitingswegen in het aan de eigenaar annex projectontwikkelaar nabijgelegen verkavelingsplan. Het eilandgebied vordert op verbeurte van een dwangsom het onmiddellijk staken van de werkzaamheden en deze gestaakt te houden.<sup>608</sup> Aangevoerd wordt dat de genoemde werkzaamheden het optierecht van het eilandgebied uitholt. Bovendien, aldus het eilandgebied, handelt de eigenaar onrechtmatig omdat de werkzaamheden zich niet verhouden met de inhoud van het EOP, zoals vastgesteld op 25 augustus 1995, en met het voorbereidingsbesluit dat door het eilandgebied in het kader van de totstandkoming van dat plan is genomen. Het perceel heeft in dat kader vanwege de grote landschappelijke waarde de bestemming *conserveringsgebied* gekregen. Dit met name omdat het perceel qua natuurkundige waarde en ligging in feite niet los kan worden gezien van het naastgelegen Christoffelpark. De eigenaar staat echter op het standpunt dat hier sprake is van een onaanvaardbare doorkruising van een publiekrechtelijke regeling (met verwijzing naar HR 26 januari 1990, NJ 1991, 393: Windmill) – zie hierover ook § 6.3.2.2. Dit om de reden dat in het op 22 juli 1992 op basis van art. 25 lid 1 EROC genomen voorbereidingsbesluit bewust gekozen is voor een systeem waarbij in afwachting van het definitief worden van het EOP geen ‘aanlegvergunning’ is vereist voor het ontginnen en afgraven. Niet eerder dan het moment waarop het EOP onherroepelijk is geworden en dus in werking is getreden – en zover is het EOP nog niet – treedt een aanlegvergunning in werking.

De rechter oordeelt in eerste aanleg dat ten eerste de koopoptie niet kan worden herroepen door de eigenaar, dat vooralsnog het aanbod tot koop nog niet is aanvaard en dat het eilandgebied het recht op aankoop niet heeft prijsgegeven. Tevens oordeelt de rechter dat de werkzaamheden ernstige gevolgen zullen hebben op het terrein. Littekens zullen lange tijd, zoniet altijd zichtbaar blijven in dit landschap, dat moet worden gerekend tot een van de mooiste natuurgebieden van Curaçao. Ook de vegetatie zal jaren nodig hebben om te herstellen en om dat litteken te bedekken. Het overeengekomene wordt door de redelijkheid en billijkheid, die niet alleen de overeenkomst van 21 december 1994 beheerst, maar ook de nog steeds voortdurende precontractuele fase die voorafgaat aan een uiteindelijke verkoop van het terrein, beheerst.

Ten aanzien van de aangevoerde onaanvaardbare doorkruising van de inhoud van het EOP merkt de rechter op dat daarvan geen sprake van kan zijn omdat het op 25 augustus 1995 vastgestelde EOP nog steeds niet onherroepelijk is. Er is nog steeds niet geantwoord op de ingediende bezwaarschriften, waaronder die van de eigenaar. Bovendien hebben de indieners ook nog de mogelijkheid om tegen de op hun bezwaarschrift gegeven beslissing in beroep te komen. Dat voor het doen van werkzaamheden, zoals de eigenaar thans doet, geen vergunning is vereist totdat het EOP onherroepelijk is geworden, zoals de eigenaar betoogt, kan de rechter geen (wetshistorische) steun vinden. De rechter voert ten overvloede het volgende nog aan: de eigenaar verliest met dit verweer uit het oog dat het administratieve recht op de Nederlandse Antillen, anders dan in Nederland, nog in de kinderschoenen staat. Hier te lande bestaat niet zo iets als wetgeving die ontgronden, het kappen en andere in de ruimtelijke ordening ingrijpende werkzaamheden reguleert en die administratiefrechtelijke middelen geeft om daar zonodig tegen op te komen. In die situatie moet ook het eilandgebied roeien met de riemen die zij heeft, en zal veel vaker dan in Nederland het gebruik is, het publieke belang moeten worden verdedigd via de privaatrechtelijke weg. De hier bedongen koopoptie is daar een goed voorbeeld van. Daardoor heeft geen onaanvaardbare doorkruising plaatsgevonden, noch in de door eigenaar gestelde zin noch anderszins.

---

<sup>608</sup> GEA KG 11 september 1995, nr. 415 en GHvJNA KG 25 juni 1996, nr. 284, SJD 1996/292 (Jeremi I).

Ook het Hof ziet geen aanleiding om de eigenaar, die in hoger beroep is gegaan tegen het vonnis van de rechter in eerste aanleg, in het gelijk te stellen. Allereerst stelt ook het hof vast dat er een koopoptie bestaat tussen eigenaar en eilandgebied en dat de onderwerpelijke afgravingen strijdig waren met – de geest van – de door haar aan het eilandgebied verstrekte optie, althans om zulks te doen zonder daarover te voren met het eilandgebied in overleg te treden om zijn instemming te krijgen. Ook met het feit dat de eigenaar aanvoert dat het eilandgebied niet gerechtigd is om langs de privaatrechtelijke weg een verbod te bewerkstelligen dat via publiekrechtelijke weg kon of behoorde te worden afgedwongen, kan het hof niet meegaan. Door het sluiten van een koopovereenkomst, waarvan de optie deel uitmaakt, treedt de overheid op als partij bij een privaatrechtelijke overeenkomst. Dat het eilandgebied mogelijk ook langs publiekrechtelijke weg een gelijksoortig resultaat kan behalen staat daarbuiten, aldus het hof.

Daarbij laat de eigenaar het niet bij zitten. Nu de eigenaar c.q. projectontwikkelaar geen diabaas meer van zijn in optie aan het eilandgebied gegeven terrein kan verwijderen, verzoekt hij aan de eigenaar van het naastgelegen terrein of hij dan maar bij hem diabaas mag verwijderen. Ook het terrein van de buurman is volgens het op 25 augustus 1995 afgekondigde, maar nog niet in werking getreden, EOP bestemd als conserveringsgebied. Afgravingen zoals de projectontwikkelaar beoogt en waarvoor de buurman toestemming verleent zijn volgens het EOP verboden. Het eilandgebied vordert bij de rechter onmiddellijke stopzetting en beëindiging van de werkzaamheden.<sup>609</sup> Dit vanwege het feit dat zij ervoor dient zorg te dragen dat de bestemming als conserveringsgebied thans niet wordt aangetast, opdat straks, na in werking treden van het EOP, deze niet gaat gelden voor alsdan reeds vernietigde gronden. Het eilandgebied acht onder andere sprake van strijd met het EOP en de EROC. Gedaagden stellen zich op het standpunt dat het EOP niet in werking is getreden en dat het eilandgebied zich niet op de daarin voorkomende verbodsbepalingen kan beroepen. Bovendien heeft het eilandgebied verzuimd om in een voorbereidingsbesluit dergelijke verbodsbepalingen c.q. bepalingen over het vereiste van een aanlegvergunning op te nemen. Indien het dat wel had gedaan zou het nu met bestuursdwang hebben kunnen optreden. Het thans bewandelen van de privaatrechtelijke weg levert een onaanvaardbare doorkruising op van de wettelijke regeling (namelijk de EROC) die de bestuursdwang in beginsel mogelijk maakt. De kort geding rechter honoreert het verweer van gedaagde. Ook hij komt tot de conclusie dat nu het EOP niet in werking is getreden er geen wettelijk voorschrift bestaat dat het uitvoeren van de werkzaamheden zonder vergunning verbiedt. Bovendien kon krachtens art 25 EROC het vereiste van een aanlegvergunning in een voorbereidingsbesluit kunnen worden opgenomen. In het door het Bestuurscollege op 8 juli 1992 genomen voorbereidingsbesluit (AB 1992, 9), verlengd bij besluit van het Bestuurscollege op 7 juli 1993 (AB 1993, 8), is dat nochtans niet geschied. De eilandelijke overheid had dus wel degelijk een instrument in handen om het door thans beoogde resultaat veilig te stellen. Nu het eilandgebied heeft nagelaten van deze voor hem openstaande publiekrechtelijke weg gebruik te maken, is het onaanvaardbaar, aldus de rechter, om thans via de privaatrechtelijke weg alsnog het beoogde doel te bereiken. Des te meer omdat de gedaagde op deze manier worden afgesneden van de beroepsmogelijkheid op de Eilandsraad indien bedoelde publiekrechtelijke weg zou zijn gevolgd.

Het hof laat ook hier de uitspraak van de rechter in eerste aanleg intact. In overvloed wordt overwogen dat het eilandgebied mogelijk langs privaatrechtelijke weg, bijvoorbeeld door middel van een kort geding, een verbod bewerkstelligt dat ook op publiekrechtelijke wijze bereikt zou kunnen worden, maar dat is slecht mogelijk indien het eilandgebied als privaatrechtelijke deelnemer aan het rechtsverkeer een zelfstandige grond voor zo'n vordering toekomt. De rol van de overheid als bewaker van het publiek belang dient dan echter buiten beschouwing te blijven.<sup>610 611</sup>

---

<sup>609</sup> GEA KG 12 oktober 1995 (AR451/95) en GHvJ KG 25 juni 1996 (1996/282), SJD 1996/290 (Jeremi II).

<sup>610</sup> Zie ook: L.J.J. Rogier, "Jeremi", in: "Con Amore"; Opstellen en brieven aangeboden aan Mr. E.L. Joubert, F.B. Kunneman & S. Joubert (red.), Kluwer, 1998. Rogier betoogt in dit artikel dat op de rechterlijke uitspraken in het licht van de Nederlandse jurisprudentie wel wat op af te dingen valt. Hij bediscussieert de centrale vraag of de eilandelijke overheid

### Vergunning en toetsing aan EOP

Door de koppeling van de Bouw en Woningverordening Curaçao aan de ruimtelijke ontwikkelingsregelgeving kan een bouwvergunning worden geweigerd als deze in strijd is met de bestemmingsvoorschriften van het definitieve EOP. Als het EOP nog niet definitief is geworden, bijvoorbeeld hangende het administratieve beroep bij de Gouverneur, voorziet artikel 22A van de Bouw en Woningverordening hierin. Deze schrijft voor dat het Bestuurscollege de vergunning dient aan te houden, als met betrekking tot een ontwerp-ontwikkelingsplan met bestemmingsvoorschriften of een ontwerp-herziening ontwikkelingsplan een voorbereidingsbesluit (art. 25 EROC) van kracht is. Alleen wanneer het voorgestelde bouwplan in het ontwerp-ontwikkelingsplan past, en nadat uit een bezwaarschriftprocedure is gebleken dat belangen van derden belanghebbenden niet onevenredig worden geschaad door het bouwplan (bouwplanprocedure).<sup>612</sup> Bij verwerping van de bezwaren staat hiertegen verder geen administratieve beroepsgang open en dient men zich te richten tot de burgerlijke rechter.

Een van de eerste zaken op dit terrein betrof de bouw van een supermarkt in strijd met het ontwerp-EOP.<sup>613</sup> De bouw geschiedde zonder bouwvergunning. De KG-rechter kondigde een bouwstop aan. Vermeldenswaardig is het feit dat de omwonenden, als aanklagers, ook het eilandgebied dagvaardden waarbij de rechter verzocht werd het eilandgebied te verbieden een bouwvergunning af te geven. De rechter oordeelde echter dat een dergelijk verbod alleen kan worden afgegeven indien het op voorhand duidelijk was dat een nog te geven vergunning van het eilandgebied onrechtmatig zou zijn. De enkele strijdigheid met het EOP zou een eventuele vergunningverlening niet direct hoeven te verbieden. Het Bestuurscollege zou de supermarkt alsnog een vrijstelling kunnen geven, door bijvoorbeeld te komen met een pakket van vergunningsvoorwaarden, waarmee op voldoende wijze aan de bezwaren van de omwonenden tegemoet zou worden gekomen.

Een veel ingewikkelder maar daardoor ook interessantere zaak in het kader van de afgifte van vergunningen ten aanzien van de ruimtelijke ontwikkeling was de zaak Belvédère/Anna Bay View.<sup>614</sup> In deze zaak werd namelijk wel een bouwvergunning afgegeven door het eilandgebied tot het bouwen van een appartementencomplex. Omwonenden en belangengroepen kwamen hiertegen in opstand. Nadat de voorgeschreven bezwaarschriftenprocedure was doorlopen, die allen door het Bestuurscollege werden verworpen, werd een kort geding aangespannen met de eis om een bouwstop totdat in een bodemprocedure was vastgesteld of de vergunning al dan niet onrechtmatig was verleend. De KG-rechter honoreerde dit verzoek op straffe van een dwangsom en baseerde zijn beslissing op de grote waarschijnlijkheid dat de vergunningverlening als onrechtmatig zou

---

met private middelen – optierecht en onrechtmatige daad – kan optreden terwijl er publiekrechtelijke regelingen van toepassing zijn of kunnen zijn. Daarbij past hij de Windmill-criteria toe op de uitspraken van de rechter in beide Jeremi-zaken. Hij komt tot de conclusie dat beide vonnissen naar hun inhoud onjuist opgebouwd en gemotiveerd zijn, maar naar hun uitkomst juist zijn.

<sup>611</sup> De Jeremi zaak heeft nog een staartje. Op 25 mei 1998 werd in eerste aanleg (KG 1998/181) en op 10 november 1998 in hoger beroep (KG H-455 en 455a/98, 1998/597) nadat het eiland op 17 december 1997, enkele dagen voor het verlopen van de optie tot koop, meedeelde akkoord te gaan met de koop van Jeremi, door het eilandgebied geweigerd verder mee te werken aan uitvoering van de koopovereenkomst wegens dwaling. De grond, geschat op 1.800.000 m<sup>2</sup> bleek in werkelijkheid 238 ha groot te zijn. Daarmee werd de koopprijs á ANG 1,75 per m<sup>2</sup> voor het eilandgebied aanzienlijk hoger dan voorzien. De rechter veroordeelde het eilandgebied om de gesloten koopovereenkomst gestand te doen.

<sup>612</sup> Eilandsverordening tot wijziging van de Eilandsverordening ruimtelijke ontwikkelingsplaning Curaçao en tot wijziging van de Bouw- en Woningverordening 1935 (AB 1989, 4). Art 2 wijzigt art. 22a Bouw- en Woningverordening 1935 door toevoeging van de bezwaren-procedure bouwplan.

<sup>613</sup> GEA-Curaçao 8 december 1993, KG 93/533 (Julianadorp supermarkt).

<sup>614</sup> GEA-Curaçao 16 augustus 1995, KG 95/355 (Belvédère Ia)

worden bestempeld. Nog voordat in bodemprocedure een uitspraak viel, vroeg Belvédère aan de KG-rechter een verbod op de executie van de dwangsommen om zodoende haar bouwwerkzaamheden toch te kunnen aanvangen.<sup>615</sup> De argumentatie van Belvédère was dat het Bestuurscollege de aanklagers via correspondentie nader had geïnformeerd omtrent de motivatie van toekenning van de vergunning, dat inmiddels het EOP was vastgesteld, maar nog niet in werking getreden en dat hiermee de grondslag van het eerder gewezen KG-vonnissen was komen te ontvallen. Ook nu weer kwam de KG-rechter tot de conclusie dat de afgegeven vergunning in strijd was met het EOP jo. Art. 22a Bouw en Woningverordening en dat de voorgenomen bebouwing een ernstige verstoring van het aanzicht van de binnenstad opleverde. Het argument van Belvédère, dat sprake zou zijn van door het Bestuurscollege opgewekte verwachtingen – namelijk dat niettegenstaande eventueel af te kondigen wettelijke maatregelen, zoals het EOP, een bouwvergunning zou worden verleend – en dat het Bestuurscollege bereid zou zijn die verwachting gestand te doen, bood volgens de rechter overigens onvoldoende rechtvaardiging op voor het afgeven van een vergunning contra legem (het EOP). De bij deze beslissing mede betrokken belangen van gedaagden stonden daaraan in de weg. De vergunning had niet aan Belvédère mogen worden verleend en van de onderhavige gebrekkige vergunning mag Belvédère geen gebruik maken. De vordering werd derhalve afgewezen. Op 26 februari 1996 oordeelde de rechter in bodemprocedure, waarbij tevens het eilandgebied was betrokken, dat het bouwplan niet paste in het EOP en dat de vergunning derhalve in strijd is met de Bouw en Woningverordening en niet had mogen worden verleend.<sup>616</sup> Zij vonnis verklaarde voor recht dat de beslissing van het bestuurscollege aan Belvédère een bouwvergunning te verlenen onrechtmatig was, verklaarde voor recht dat Belvédère voor zover zij van de vergunning gebruik zou maken onrechtmatig jegens eiser zou handelen en daarmee tevens een dwangsom zou verbeuren, en dat het eilandgebied binnen drie weken de verleende bouwvergunning moest intrekken op verbeurte van een dwangsom.

Belvédère en het eilandgebied gingen tegen dit vonnis in hoger beroep. Na een tussenvonnissen<sup>617</sup> en descepte oordeelde het hof op 28 januari 1997 dat de bouwplannen waarop de bouwvergunning gebaseerd is geen onevenredige verstoring van het stadsgezicht opleveren. Het hof achtte derhalve de aan de op 21 juni 1995 afgegeven bouwvergunning voorafgegane belangenafweging niet in strijd met de in art. 4 EOP gestelde voorwaarden. Hierdoor werd het bestreden vonnis vernietigd en de vordering van de geïntimeerden alsnog afgewezen. Omwonenden gingen tegen het hof vonnis in cassatie bij de Hoge Raad.<sup>618</sup> Deze verwierp het beroep.

Een derde zaak betreffende toetsing van de vergunningverlening aan het EOP is die van de Stichting Fundashon Bario Julianadorp ‘Joe Pinedo’ (verder Joe Pinedo) tegen de NV Pensioen ESC (ESC), het eilandgebied Curaçao, De stichting Fundashon FKP (FKP) en de NV Van Voskuilen (verder eilandgebied).<sup>619</sup> Aangevoerd wordt dat de bouwplannen op de percelen in strijd zijn met de voorwaarden van het EOP, in verband met de bouwdichtheid en het karakter van de te bouwen woningen. De rechter oordeelt dat dat niet zo is. De bouwvergunning die hiertoe inmiddels verleend is maakt dat Joe Pinedo geen belang meer heeft. De verkavelingsplannen ‘Julianadorp-noord’ en ‘Julianadorp-rest’ laten de mogelijkheid open dat oorspronkelijk gegeven bestemmingen en voorgeschreven bouwvoorwaarden gewijzigd kunnen worden. Deze wijzigingsmogelijkheid is ingevolge art. 20 EOP in stand gebleven.

Tenslotte een zaak waarbij de milieuvereniging Amigu di Tera en een groep natuurlijke personen (verder Amigu di Tera) opkomen tegen het Algemeen Pensioenfonds

---

<sup>615</sup> GEA-Curaçao 23 oktober 1995, KG 95/455 (Belvédère Ib)

<sup>616</sup> GEA-Curaçao AR 1121/95 (Belvédère IIa)

<sup>617</sup> HvJNAA 8 oktober 1996, AR 1121/95 H-362/96, nr. 467/96, SJD 1996/467 (Belvédère IIb).

<sup>618</sup> HR 2 oktober 1998, rek. nr. 8990 (R97/066HR) (Belvédère IIc).

<sup>619</sup> GHvJ KG 24 juni 1997 (reg. Nr. H-148/97; vonnis nr. 374) (Joe Pinedo).

van de Nederlandse Antillen (APNA) en het eilandgebied Curaçao.<sup>620</sup> Het APNA was doende een weg aan te leggen langs de lagune van Jan Thiel. Amigu di Tera vordert van de rechter een verbod ten laste van APNA om in het conserveringsgebied rondom Jan Thiel-lagune werkzaamheden uit te voeren om een weg aan te leggen, zoals die ook omschreven zijn in art. 9 lid 4 sub a van het EOP. Ook ten laste van het eilandgebied een verbod op te leggen om het aanleggen van werken mogelijk te maken zonder dat voldaan is aan de voorwaarden ten aanzien van een wijziging van het EOP of tot verlening van een aanlegvergunning of vrijstelling daarvan. Het APNA voerde aan dat zij vooruitliep op de vergunning in de wetenschap dat het eilandgebied de aanleg van een wet ter plaatse nodig vond in verband met de goedkeuring van het APNA-masterplan voor de ontwikkeling van het gebied ter plaatse. Het eilandgebied verweerde zich door aan te voeren dat het verkavelingsplan in kwestie al was goedgekeurd voordat het EOP van kracht was en dat de eis dat een ontsluitingsweg zou worden aangelegd op goede gronden in dit plan was opgenomen. Dat het tracé van de weg niet in het EOP was vastgelegd maar wel is onderworpen aan de verlening van een vergunning op basis van het EOP, dus in het licht van de bestemming van het gebied. Dat de conserveringsbestemming de aanleg van een weg ter plaatse niet onmogelijk maakt en dat de geëiste verboden om een vergunning te verlenen of een wijziging te entameren de bevoegdheden van het eilandgebied miskennen.

De rechter oordeelt dat in het EOP – dat wil zeggen de daarbij behorende kaarten, want daar komt het op aan – een weg door het conserveringsgebied niet is geprojecteerd. Tevens redeneert de rechter dat een noodzakelijke aan- en afvoerweg voor een woongebied van 1600 woningen, het goedgekeurde verkavelingsplan, de milieubelasting van het conserveringsgebied te boven gaat. Een dergelijke weg had in samenhang met de bepaling van de ligging en de omvang van conserverings- en andere gebieden ter plekke moeten worden gepland en in het EOP zijn opgenomen. Zonder een basis in het EOP kan een weg ter plaatse niet worden aangelegd. Derhalve mag het eilandgebied geen vergunningen geven zolang daarvoor niet in een wijziging van het EOP de basis is gelegd. Uiteraard behoort het tot de bevoegdheden van het eilandgebied om te bepalen of en hoe de indeling van de gronden ter plaatse die weg of die wegen mogelijk moet maken. Echter dergelijke voorstellen zullen moeten worden afgehandeld volgens de procedure die daarvoor geschapen is.

Het eilandgebied gaat hiertegen in hoger beroep en voert aan dat de rechter in eerste aanleg de wettelijke bevoegdheden van het eilandsbestuur krachtens EOP miskent. Het hof gaat nader in op hetgeen art. 9 EOP zegt ten aanzien van een aanlegvergunning. Het deelt in deze de mening van de eerste rechter dat verbindingsweg niet met behulp van het aanlegvergunningstelsel kan worden gerealiseerd; het leidt onmiskenbaar tot onevenredige aantasting van de natuurwetenschappelijke en landschappelijke waarden van het conserveringsgebied als broedplaats voor allerlei vogels. Ook aanvaard het hof niet de stellingen van het eilandgebied dat de weg kan worden gerealiseerd door de wijzigingsbevoegdheid (art. 16 EOP) hetzij vrijstellingenbevoegdheid (art. 19 EOP). De wijzigingsbevoegdheid biedt de mogelijkheid tot wijziging van grenzen van bestemmingen, maar slechts voor gevallen van ondergeschikte aard die niet waren voorzien en die een tussentijdse herziening van het EOP rechtvaardigen. De vrijstellingenbevoegdheid biedt de mogelijkheid in te spelen op zich plots voordoende onverwachtse ontwikkelingen die een dusdanig spoedeisend karakter bezitten, dat een herziening of een wijziging niet kan worden afgewacht. Dat hiervan geen sprake is blijkt uit eerdere stukken waarin het eilandgebied zelf uitdrukkelijk heeft aangegeven dat de hoofdontsluiting van het gebied Jan Thiel in principe plaats zal hebben via de Caracasbaaiweg. Het hof bevestigt tenslotte het vonnis van de eerste rechter met aanvulling van de gronden zoals hierboven weergegeven.

#### **4.7. Andere eilandgebieden**

St. Maarten en Bonaire hebben ook Eilandsverordeningen Ruimtelijke Ontwikkelingsplanning vastgesteld. Die van St. Maarten kwam tot stand in 1993<sup>621</sup> en die

---

<sup>620</sup> GEA KG 25 februari 1998 (KG 64/98) en GHvJNAA 9 februari 1999 (H-322/98) vonnis nr. 69.

<sup>621</sup> AB 1993, 13 (in werking getreden op 8 januari 1994)

van Bonaire in 1994<sup>622</sup>. Wat betreft Bonaire is dit eilandgebied nog niet in een stadium dat een (voor-)ontwerpontwikkelingsplan of –plannen, eventueel met bestemmingen, ter inzage kan/kunnen worden neergelegd. Advertenties in de krant waarin het ontwerpbestemmingsplan Klein Bonaire ter inzage wordt gelegd toont de fragmentarische aanpak van Bonaire waarbij voor meerdere bestemmingsplannen worden gekozen.

St. Maarten heeft gekozen voor een systeem van meerdere ontwikkelingsplannen en heeft daarvoor recentelijk een eerste Ontwikkelingsplan voor Fort Amsterdam (OFA) vastgesteld.<sup>623</sup> Op 29 november 1997 trad een voorbereidingsbesluit voor het plangebied in werking, dat per 29 november 1998 voor een periode van zes maanden werd verlengd. In april 1999 werd het voorontwerp OFA, op basis van art. 4 Eilandsverordening ruimtelijke ontwikkelingsplanning st. Maarten, neergelegd voor een ieder om haar mening kenbaar te maken. Daarna kreeg het voorontwerp de status van ontwerpontwikkelingsplan dat dertig dagen (vanaf 30 mei 1999) voor een ieder bij het bestuurskantoor ter inzage lag. Belanghebbenden werden in persoon in kennis gesteld (art. 5). De bestemming van het OFA is ‘conserveringsgebied-monument.’ De gronden zijn bestemd voor behoud, bescherming, herstel en ontwikkeling van de cultuur-historische en landschappelijke waarden die samenhangen met het nog (gedeeltelijk) aanwezige fort en de omgeving.<sup>624</sup> De beroepschrift procedure (art. 7) is momenteel gaande.

#### **4.4. Relatie tussen Bouwverordening, Monumenten(eilands)-verordening en EROC/EOP.**

Na de totstandkoming van de diverse Eilandsverordeningen Ruimtelijke Ontwikkelingsplanning en op Curaçao van het EOP, moesten ook de diverse bouwverordeningen worden aangepast. Zo werd aan het limitatieve aantal gronden om een bouwvergunning te kunnen weigeren<sup>625</sup> als lid 8 toegevoegd ‘strijd met de bestemmingsvoorschriften van een ontwikkelingsplan’ en als lid 9 ‘dat voor het bouwplan een vergunning ingevolge de Monumentenlandsverordening 1989 is vereist en deze niet is verleend.’

De EROC bepaalt ook dat de bestemmingsvoorschriften voor bepaalde bestemmingsgebieden kunnen vereisen dat voor bepaalde werken of werkzaamheden waarvoor volgens de bouwverordening geen bouwvergunning noodzakelijk is<sup>626</sup>, wel een aanlegvergunning noodzakelijk is<sup>627</sup>. Deze werken en werkzaamheden kunnen onder meer betreffen het ontginnen, afgraven, ophogen, egaliseren of doen springen van de bodem, het aanleggen van wegen en andere terreinverhardingen, het vellen en rooien van bomen en andere begroeiing en het slopen van bouwwerken. Voor de afhandeling van een aangevraagde aanlegvergunning voorziet de verordening ook in een procedure. In het EOP zien we de verplichting tot een dergelijke aanlegvergunning-stelsel opgenomen voor de bestemmingen conserveringsgebied, parkgebied en binnenstad.

Voor wat betreft de relatie met regelgeving ten aanzien van monumentenbescherming moet rekening worden met de Landsverordening van de 13<sup>e</sup> september 1989, houdende nieuwe regelen met betrekking tot de grondslagen voor het behoud van monumenten,<sup>628</sup> de Monumentenlandsverordening 1989,<sup>629</sup> die een wijziging regelt in de Landsverordening grondslagen ruimtelijke ontwikkelingsplanning (PB 1976, 195) (artikel 10) namelijk dat: ‘ten aanzien van beschermde stads- en dorpsgezichten als

---

<sup>622</sup> AB 1994, 22.

<sup>623</sup> AB 1999, 27 (16 oktober 1999)

<sup>624</sup> Art. 3 Ontwikkelingsplan Fort Amsterdam

<sup>625</sup> Bouw- en Woningverordening Curaçao art. 22.

<sup>626</sup> Bouw- en Woningverordening Curaçao art. 10 en §5.

<sup>627</sup> Art. 20 EROC.

<sup>628</sup> PB 1989, 55; voor schriftelijke gedachtenwisseling met Staten stukken zitting 1984-1985-3; 1983-1984-22 (ontwerp no. 521).

<sup>629</sup> De Monumentenlandsverordening 1989 treedt in werking op een nader bij landsbesluit te bepalen tijdstip. Daarbij kan voor elk eilandgebied het tijdstip van inwerkingtreding verschillend worden gesteld. Op dat tijdstip vervalt dan de Monumentenlandsverordening (PB 1977, 3) voor het betreffende eilandgebied (art. 15).

bedoeld in artikel 1 van de Monumentenlandsverordening kunnen de bestemmingsvoorschriften volgens regelen bij de in artikel 7, eerste lid, bedoelde eilandsverordening te stellen, beperkingen inhouden ten aanzien van bouwen en slopen en het uitvoeren van andere wijzigingen in het uiterlijk ten aanzien van de daarin begrepen stads- en dorpsgezichten. Bij de Eilandsverordening ter uitvoering van de Monumentenlandsverordening 1989 en tot wijziging van de Bouw en Woningverordening 1935 of wel de Monumenteneilandsverordening Curaçao,<sup>630</sup> wordt derhalve een koppeling gemaakt met de Eilandsverordening ruimtelijke ontwikkelingsplanning Curaçao.<sup>631</sup> In hoofdstuk VIII, dat handelt over beschermde stads- en dorpsgezichten, wordt aangegeven dat de eilandsraad door middel van een ontwikkelingsplan met bestemmingsvoorschriften, als bedoeld in artikel 19 eerste lid van de EROC, stads- en dorpsgezichten kan aanwijzen, welke naar zijn oordeel vanuit het oogpunt van historische, stedenbouwkundige en/of toeristische en culturele waarden voor bescherming van het algemeen aanzicht in aanmerking komen en door vaststelling van een herziening van een ontwikkelingsplan met bestemmingsvoorschriften kan hij zondanige aanwijzing intrekken dan wel de begrenzing ervan wijzigen.<sup>632</sup> Belangrijk in een dergelijke aanwijzing, intrekking of wijziging is dat de Monumentenraad Curaçao gehoord moet worden.<sup>633</sup> Ook bezwaar- en beroepschriften ten aanzien van de voorgaande ontwerpplannen dienen ter advies aan de Monumentenraad Curaçao te worden voorgelegd.<sup>634</sup> Van de uiteindelijke aanwijzing, intrekking dan wel wijziging wordt de Monumentenraad Curaçao in kennis gesteld op de tijdstippen van ter inzage legging bepaald in artikel 11 tweede lid, 12 derde lid en 13 tweede lid van de Eilandsverordening ruimtelijke ontwikkelingsplanning.<sup>635</sup>

Voordat het EOP Curaçao in werking trad plaatste de Dienst Ruimtelijke Ordening en Volkshuisvesting (DROV), de dienst belast met het toekennen van bouwvergunningen, elke twee weken in de lokale kranten advertenties waarin verzoeken om bouwvergunningen werden aangekondigd. Naar aanleiding van deze advertenties konden belanghebbenden eventueel bezwaarschriften binnen twee weken indienen. Ondanks dat deze vorm van non-contentieuze rechtsbescherming niet was voorgeschreven door de verouderde, uit 1935 daterende Bouwverordening, vond het Bestuurscollege het toch noodzakelijk om dergelijke aankondigingen te laten uitgaan. De burger kon op tijd zien wat er in zijn nabije omgeving gebeurde en kon daarover aan de bel trekken. Bij het van kracht worden van het EOP werden geen advertenties meer geplaatst. Dit besluit was gebaseerd op de stelling dat met de inwerkingtreding van het EOP, aanvragen voor bouwvergunningen door DROV getoetst worden aan het EOP en afgewezen worden als deze daarmee in strijd zijn (o.a. art. 22 lid 8 en 9). De vraag is of dit besluit de rechtspositie van burgers dient. Burgers die vinden dat zij in hun eigen belang worden geschaad door een eventuele toewijzing van een bouwvergunningaanvraag zullen gemotiveerd bezwaar maken met aanvoering van argumenten in lijn met hun eigen belangen. Het bestuursorgaan dient zo'n bezwaar af te wegen tegen de belangen van de aanvrager maar ook tegen het algemeen belang. Bij wegvallen van de bezwaarmogelijkheid zal het bestuursorgaan slechts kunnen toetsen aan het algemeen belang en in zekere zin ook die van de aanvrager. De bezwaren van andere belanghebbende kunnen echter niet worden meegenomen omdat deze niet bekend zijn, waardoor zij in een nadelige positie komen te staan. Door de mogelijkheid van bezwaar vooraf aan belanghebbenden te ontnemen rest de belanghebbende slechts een contentieuze beroepsgang wat proces-economisch gezien beslist nadeliger is.

Dat dit scenario niet alleen denkbeeldig is toont de volgende jurisprudentie.<sup>636</sup> De bewoners van een bepaalde wijk te Curaçao zien opeens dat Curoil, eigenaar van een nabij

---

<sup>630</sup> AB 1990, 5.

<sup>631</sup> AB 1980, 6 zoals gewijzigd in AB 1989, 4).

<sup>632</sup> Art. 16 eerste lid Monumenteneilandsverordening.

<sup>633</sup> Art. 16 tweede lid.

<sup>634</sup> Art. 16 derde lid.

<sup>635</sup> Art. 16 vierde lid.

<sup>636</sup> GEA 30 augustus 1999 (Omwonenden vs. Curoil), TAR-Justicia 2000 (1), p. 50-54, m.nt. JS

gelegen tankstation, twee erfpachtkavels opkoopt en deze kavels begint voor te bereiden voor het (doen) bouwen en (doen) exploiteren van een geheel nieuw tankstation. In het kader van de voorbereidingen worden sloopwerkzaamheden verricht en een muur gebouwd op de kavels. Onderzoek van de bewoners wijst uit dat Curoil vooruitlopend op de toekenning van een verzoek om een bouwvergunning en een bestemmingswijziging van de erfpachtterreinen aan het eilandgebied Curaçao reeds met bouwen is begonnen. Het eilandgebied trad niet op tegen deze illegale activiteiten. Pas nadat de bewoners een kort geding tegen Curoil aanspanden werden de activiteiten stop gezet. Duidelijk moge zijn dat toetsing van bouwaanvragen aan het EOP slechts effect heeft als ook het bestuur zijn taak objectief behartigt en optreedt tegen overtreders. Net als een andere zaak (KG GHvJNAA 9 februari 1999 [H-322/98, no. 68, niet gepubliceerd]; zie ook eerder: 4.6 jurisprudentie) kan niet ontkend worden dat het bestuur juist de belangen van de aanvrager wilde doen prevaleren en daarom illegale activiteiten gedoogde of bereid was bestemmingsplannen te doen wijzigen zonder daarbij de rechtswaARBorgen van andere belanghebbenden in acht te nemen.

#### **4.9. Tenslotte**

Dit hoofdstuk behandelde het recht van de ruimtelijke ontwikkeling. Regelingen inzake de ruimtelijke ontwikkeling zijn nog van zeer recente datum. Gezien de korte periode dat deze eilandelijke verordeningen gehanteerd worden is nog niet veel juridische ervaring op dit gebied opgebouwd. Sommige verordeningen moeten nog worden aangevuld met besluiten waarin zaken nader worden uitgewerkt. Anderen, zoals het Eilandelijke Ontwikkelingsplan Curaçao, beginnen hun effect op de maatschappij te tonen. In veel gevallen is het eilandgebied Curaçao de andere vier eilandgebieden voor met het afkondigen van diverse regelingen in het kader van dit hoofdstuk. Het verschil wordt echter snel ingehaald. Voordeel hiervan is dat de eventuele fouten van Curaçao kunnen worden vermeden en de wetgeving voor de eigen situatie nog praktischer gemaakt kan worden. Dit is in het voordeel van enerzijds de overheid, die op de kleinere eilanden toch al vaak niet voldoende juridische kennis bezit op dit terrein, en anderzijds van de eigenaar van onroerend goed die wil bouwen en zijn bouwsel wil gebruiken zonder zich zorgen te maken over al teveel ingewikkelde aanvullende regelgeving.

Het is duidelijk dat ruimtelijke ontwikkeling geen statisch maar een dynamisch geheel vormt. Immers iedere vijf jaar moet deze worden herzien. Hieraan is derhalve onlosmakend verbonden dat bouwrechten na een zekere tijd weer heroverwogen worden en dat na afweging van alle belangen na verloop van tijd een andere bestemming aan de grond gegeven kan worden die het recht op bouwen en andere werken voor de eigenaar c.q. gebruiker opheft. Juist omdat de bestemmingsvoorschriften de toekomstige gebruiksmogelijkheden voor de particuliere grondeigenaren zo ingrijpend kunnen beperken, zonder dat hierdoor direct recht op schadevergoeding ontstaat, is de totstandkoming van een ontwikkelingsplan met bestemmingsvoorschriften met zoveel rechtswaARBorgen omkleed, waaronder een inspraakprocedure, een bezwaarprocedure en een beroepsprocedure. Daarnaast is het beroep op de rechter als ultieme rechtsbescherming nu al zeer nuttig gebleken.



**DEEL III**  
**HANDHAVING**

## HOOFDSTUK 5      HANDHAVING

### 5.1      Inleiding

De handhaving van het omgevingsrecht gebeurt op verschillende manieren. In een heel brede opvatting valt onder handhaven alles wat het recht actualiseert; van voorlichting tot elke vorm van uitvoering. Dus ook het verstrekken van vergunningen en het maken van eilandelijke ontwikkelingsplannen en milieuplannen. In een meer beperkte opvatting, die meer aanhangers kent, omvat handhaving alle overheidshandelingen die erop gericht zijn om niet-naleving van het omgevingsrecht te voorkomen of tegen te gaan. Hieronder vallen zowel toezicht en preventie als de reactie op een geconstateerde overtreding in de vorm van een of meer sancties.<sup>637</sup>

De handhaving van het omgevingsrecht is in de eerste plaats de zorg van het bestuur dat met de uitvoering van de omgevingsregelgeving is belast. Maar van handhaving door het bestuur komt meestal niet veel terecht. Al is de handhavingswetgeving in de Nederlandse Antillen de laatste jaren verbeterd, vaak ontbreken de personele middelen voor het blijvend beletten van continue of hernieuwde overtredingen en brengt feitelijk optreden door het bestuur niet zelden organisatorische en financiële problemen met zich mee. Bovendien neemt het milieubewustzijn en daarmee de politieke belangstelling de laatste tijd weer af en bestaat er nog steeds een gebrek aan politieke moed om tegen milieuovertredingen op te treden.<sup>638</sup> Illustratief in dat verband is dat er in de Nederlandse Antillen vrijwel geen jurisprudentie te vinden is over de handhaving van het omgevingsrecht.

Het overheidsoptreden in het kader van de handhaving van het omgevingsrecht bestaat uit een vijftal van elkaar te onderscheiden fasen die tezamen de "handhavingketen" kunnen worden genoemd. De twee eerste fasen zijn preventief van aard. Daarin staat het voorkomen van overtredingen voorop. De drie andere fasen zijn repressief van aard. Daarin wordt opgetreden tegen gepleegde overtredingen. Idealiter werken het bestuur en justitie samen in het *driehoeksoverleg*, waarin ook de politie participeert, om te komen tot *integrale handhaving*. Deze samenwerking staat in de Nederlandse Antillen echter nog in de kinderschoenen.<sup>639</sup>

De eerste fase bestaat uit het verzamelen van informatie teneinde ongewenste ontwikkelingen te voorkomen of te beperken. Daarbij kan onderscheid worden gemaakt in drie soorten informatie. De eerste vorm heeft betrekking op het vergaren van relevante feiten en gegevens binnen een bedrijf dat milieubelastende activiteiten wil gaan verrichten. De gevraagde informatie dient om een beeld te krijgen van de waarschijnlijkheid dat het bedrijf de milieunormen zal naleven. Deze vorm wordt wel *auditing* genoemd. De tweede vorm van informatiewinning betreft het verzamelen van feiten over de personen en organisaties die de milieubelastende activiteiten gaan verrichten of daarvoor verantwoordelijk gaan dragen. Deze vorm van informatie wordt wel justitiële documentatie genoemd.<sup>640</sup> Een derde vorm van informatie bestaat uit registratieverplichtingen van milieubelastende activiteiten en de melding van milieu-incidenten. In de Nederlandse Antillen zijn de eerste twee vormen van

---

<sup>637</sup> Zie de omschrijving in de Nederlandse Kabinetsnota Gedogen, TK 1996-1997, 25 085, nrs 1-2, p. 14.

<sup>638</sup> Zie reeds J.A. Claassen, S.A. Jansen, J.A. Ras, Q.B. Richardson e.a. medewerkers van de Milieudienst, *Ontwikkelingen op het gebied van het milieubeheer*, in: Valdemar Marcha en Alex Reinders, *Nos Futuro*, Wegen naar een toekomst voor de Nederlandse Antillen, Curaçao 1986.

<sup>639</sup> In Nederland is men in dat opzicht iets verder, maar daar gaat het ook nog niet optimaal. Zie o.a. G.A. Biezeveld, *Naar integrale handhaving met het oog op omgevingskwaliteit*, Milieu & Recht, oktober 1999, nummer 10, p. 250-256, over de ontwikkelingen sinds het rapport *Handhaven met effect, Een empirisch-juridische studie over de mogelijkheden van een effectieve handhaving van het milieurecht*, A.B. Blomberg en F.C.M.A. Michiels, 's-Gravenhage 1997.

<sup>640</sup> Zie o.a. J. Struiksma, *Gewapend bestuursrecht*, Een onderzoek naar de mogelijkheid om misdadige activiteiten te bestrijden met behulp van de regelgeving op het gebied van de bouwvergunning, de milieuvergunning en de aanbesteding, Zwolle 1994.

preventieve informatieve handhaving nog niet of nauwelijks ingevoerd. De derde vorm bestaat wel.<sup>641</sup>

De tweede handhavingsfase houdt in dat er toezicht (controle) wordt uitgeoefend op omgevingbelastende activiteiten c.q. dat deze worden opgespoord. Daarvoor is in de eerste plaats het bestuur verantwoordelijk. Het verantwoordelijke bestuursorgaan hoeft echter niet zelf alle toezichtsactiviteiten te verrichten, maar kan deze ook (gedeeltelijk) overlaten aan speciaal daartoe aangewezen inspecteurs of aan de gewone politie. Opsporing geschiedt uiteraard door opsporingsambtenaren onder verantwoordelijkheid van de officier van justitie.

De derde fase houdt in dat overtredingen van regels en -normen ook daadwerkelijk worden verzameld en geregistreerd<sup>642</sup> en dat daarvan door de verantwoordelijke ambtenaren voor het bestuur of voor justitie een rapport c.q. proces-verbaal wordt opgemaakt.

In de vierde en belangrijkste handhavingsfase dient het bevoegde orgaan te beslissen of er repressief wordt opgetreden of niet. Als de vorige drie fasen al worden doorlopen, dan stopt in deze fase vaak het handhavingsbeleid door het ontbreken van de bestuurlijke wil tot optreden. En als er al wordt opgetreden kan de handhaving vaak effectiever en professioneler.<sup>643</sup>

Als het bestuur besluit tot optreden kan dat via het privaatrecht of het bestuursrecht. In het laatste geval kan het een bestuurlijke sanctie opleggen. En als justitie tot vervolging overgaat beslist de strafrechter of er een strafsancie wordt opgelegd. In geval van zowel bestuurlijk als strafrechtelijk optreden is acht te slaan op de mogelijke samenloop van sancties. Het bestuur kan ook stilzwijgend of uitdrukkelijk "gedogen". In het laatste geval kan het ook een waarschuwing uitdelen. En justitie kan al dan niet voorwaardelijk afzien van strafrechtelijke vervolging (seponeren).

De vijfde en laatste fase in de handhaving omvat de uitvoering van de bestuurlijke dan wel de strafrechtelijke sanctionering. De uitvoering van bestuurlijke sancties geschiedt door het bestuur zelf; de verantwoordelijkheid voor de uitvoering van strafsancies ligt bij het Openbaar Ministerie.

Hierna wordt met name ingegaan op de tweede, derde en vierde handhavingsfase. Achtereenvolgens wordt aandacht besteed aan het handhavend optreden tegen omgevingbelastende overtredingen met behulp van het bestuursrecht (§ 5.2), het strafrecht (§ 5.3) en het privaatrecht (§ 5.4). Aparte aandacht wordt besteed aan bestuurlijk gedogen en het strafrechtelijk opportuniteitsbeginsel (§ 5.5) en aan de mogelijke samenloop van bestuurlijk en strafrechtelijk optreden (§ 5.6). Bij dit alles staat de bestuursrechtelijke benadering voorop. Voor bronnen wordt verwezen naar zowel Nederlandse als Nederlands-Antilliaanse jurisprudentie. Bij de Nederlandse jurisprudentie dient te worden aangetekend dat deze van overeenkomstige betekenis is voor de Nederlandse Antillen daar waar de Nederlandse en Antilliaanse bepalingen vergelijkbaar zijn. Geheel zeker is dat echter niet. Er bestaat immers geen concordantieplicht met betrekking tot het bestuursrecht voor Nederland en de Nederlandse Antillen.<sup>644</sup>

## 5.2 Bestuurlijke handhaving

---

<sup>641</sup> Zie art. 20 van de Hinderverordening Curaçao (AB 1994, no. 40) waarin de verplichting is opgenomen metingen van milieubelastende activiteiten te verrichten en artikel 14 van de Landsverordening voorkoming van verontreiniging door schepen (P.B. 1993, No 108) waar de verplichting voor de kapitein van een schip is opgenomen om een voorval waarbij de zee is verontreinigd te melden aan de autoriteiten van de dichtsbijzijnde kuststaat.

<sup>642</sup> Vgl. art. 18.2, eerste lid sub b, van de Nederlandse wet Milieubeheer.

<sup>643</sup> Vgl. Rogier, L.J.J. en Sybesma, J. 2000. *De Bestuurlijke Handhaving van het Milieurecht in de Nederlandse Antillen*. In: Antia 2000; Met hoop, moed en vertrouwen in een betere toekomst de drempel over, V.F. Marcha (red), SWP-Utrecht en A.B. Blomberg, *De handhaving van het milieurecht: goed georganiseerd?* in: F.C.M.A. Michiels, *Recht op het doel af*, Opstellen over doelmatigheid en doeltreffendheid van het overheidshandelen in de democratische rechtsstaat, Deventer 1998, p. 127-150.

<sup>644</sup> Zie art. 39 van het Statuut. Het bestuursrecht wordt daar niet genoemd. Wel mag worden aangenomen dat de Hoge Raad, wanneer bestuursrechtelijke (handhavings)geschillen via een civiele procedure aan hem worden voorgelegd, zo veel mogelijk zal aansluiten bij de jurisprudentie van de hoogste Nederlandse bestuursrechters, zoals de Afdeling Bestuursrechtspraak van de Raad van State en de Centrale Raad van Beroep.

### 5.2.1 Algemeen

Bestuurlijke handhaving bestaat uit handhaving met behulp van het bestuursrecht door het bestuur zelf. Zowel het toezicht op de naleving van normen en -regels van omgevingsrecht als de beslissing omtrent sanctietoepassing en de uitvoering daarvan geschiedt onder de verantwoordelijkheid van het bestuur dat ook de omgevingsregelgeving uitvoert. Daartoe dient het bestuur uitgerust te zijn met eigen toezichthoudende bevoegdheden om overtredingen te voorkomen en, indien gepleegd, vast te stellen en met bevoegdheden tot het opleggen van sancties. Deze bestuursrechtelijke toezichts- en sanctiebevoegdheden dienen te worden onderscheiden van de strafrechtelijke opsporings- en sanctiebevoegdheden. Een belangrijk verschil tussen de strafrechtelijke en de bestuursrechtelijke handhaving is dat de sanctie-oplegger in het strafrecht de rechter is en in het bestuursrecht het bestuur. Voorts is de bestuursrechtelijke handhaving, anders dan de strafrechtelijke, overwegend gericht op het herstel van de onrechtmatige situatie die door de overtreding is ontstaan en niet in de eerste plaats op het straffen van de overtreder. Daarbij gelden dezelfde normen als in de rest van het bestuursrecht en bovendien extra waarborgen voor de burgers, omdat het handhavingsrecht zich tegen hen keert.

De bestuursrechtelijke handhaving staat in de Nederlandse Antillen nog in de kinderschoenen en vindt, zoals gezegd, in de praktijk weinig plaats. De handhaving van omgevingsregels en -normen wordt grotendeels aan het strafrecht overgelaten. Dat betekent dat er per saldo weinig aandacht voor is, want het Openbaar Ministerie heeft zijn handen vol aan de bestrijding van de commune criminaliteit.

De bestuurlijke omgevingshandhavingen zijn in de Nederlandse Antillen verspreid te vinden in de verschillende landelijke en eilandelijke verordeningen, veelal in een van de laatste hoofdstukken van zo'n verordening. In de oudere regelgeving wordt vaak geen onderscheid gemaakt tussen strafrechtelijke en bestuurlijke handhaving. Meestal is naast strafsancities slechts voorzien in enkele bestuurlijke sancties. Een probleem is bovendien dat niet altijd precies duidelijk is wat in bestuursrechtelijke zin verboden is. Wat de bestuursrechtelijke "delictsomschrijving"<sup>645</sup> omvat is soms niet snel te vinden en dan is niet direct duidelijk tegen welke overtreding het bestuur moet optreden. Maar de meeste problemen liggen in de uitvoering. Dat vindt mede zijn oorzaak in het feit dat de bestuurders, zowel op lands- als op eilandsniveau dicht op de samenleving functioneren. Het wordt hen persoonlijk aangerekend als er impopulaire maatregelen worden getroffen.<sup>646</sup>

Hierna wordt allereerst aandacht besteed aan het handhavingstoezicht in het omgevingsrecht en vervolgens aan de bestuurlijke sancties die het omgevingsrecht kent. Behandeld worden: bestuursdwang, de dwangsom, de intrekking van een vergunning en enkele meer bijzondere sancties.

### 5.2.2 Handhavingstoezicht

In de tweede handhavingfase wordt handhavingstoezicht uitgeoefend door of vanwege het bestuur. Handhavingstoezicht kan worden omschreven als het *bewaken, nagaan en gadeslaan van handelingen van burgers met het oog op de naleving van overheidsregelgeving en besluiten*.<sup>647</sup> Dit toezicht is reeds mogelijk zonder dat er sprake is van een overtreding. Handhavingstoezicht is derhalve preventief van aard. Zo verricht de Kustwacht voor de Nederlandse Antillen en Aruba volgens een patroon neergelegd in haar

---

<sup>645</sup> Dat is vaak te wijten aan de zogenaamde "gelede normstelling" (zie Van Wijk/Konijnenbelt & Van Male, *Hoofdstukken van bestuursrecht*, Den Haag 1999, p. 168). De delictsomschrijving is gebaseerd op normen die in een verordening zijn opgenomen en uitgewerkt in lagere besluiten en soms in vergunningvoorschriften.

<sup>646</sup> Zie Harold Munneke, *Ambtsuitoefening en onafhankelijke controle in de Nederlandse Antillen en Aruba*, (diss. RL), Nijmegen 1994, p. 89-91.

<sup>647</sup> L.J.J. Rogier, *Algemene wet bestuursrecht en strafrecht*, Monografieën Awb, Deventer 1995, p. 7. Dit handhavingstoezicht is te onderscheiden van 'bestuurlijk toezicht' van een (hoger) bestuursorgaan op het handelen van lagere bestuursorganen. Zie L.J.J. Rogier, *Inleiding Nederlands-Antilliaans Staats- en Bestuursrecht*, Curaçao 1999, hoofdstuk 18.

operationeel jaarplan routinematig acties in het kader van toezicht op immigratie, scheepvaart, visserij en milieu.<sup>648</sup>

De uitoefening van handhavingstoezicht geschiedt in de praktijk door toezichthoudende ambtenaren. Deze ambtenaren worden als zodanig aangewezen en bezitten krachtens die aanwijzing toezichthoudende bevoegdheden. De aanwijzing van deze ambtenaren en de toekenning van hun bevoegdheden is in de Antillen per verordening verschillend geregeld. Maar er zit wel een zekere systematiek in, al onderscheiden zich ook hier de oudere regelingen van de jongere en de landelijke regelingen van de eilandelijke.

In de oudere omgevingsregelgeving wordt vaak geen scherpe grens getrokken tussen bestuurlijke toezichthoudende bevoegdheden en strafrechtelijke opsporingsbevoegdheden. Dezelfde ambtenaren die zijn belast met de opsporing van strafbare feiten zijn ook vaak belast met het toezicht op de naleving, waardoor het soms onduidelijk is of er een strafrechtelijk onderzoek gaande is of toezichthoudende bevoegdheden worden uitgeoefend. In het algemeen zijn met het toezicht belast de opsporingsambtenaren genoemd in het Antilliaanse Wetboek van Strafvordering. Dat is echter geen automatisme. Zij dienen wel als zodanig te zijn aangewezen.<sup>649</sup> Omgevingsrecht is echter een specialisme waar de reguliere opsporingsambtenaren niet altijd in thuis zijn. Daarom worden er vaak ambtenaren die zich met bepaalde specialismen binnen dat omgevingsrecht bezighouden als toezichthoudende - en soms ook als opsporingsambtenaren - aangewezen. Een bijkomend voordeel voor het bestuur is dat deze speciale toezichthoudende ambtenaren in tegenstelling tot politieambtenaren rechtstreeks onder het desbetreffende bestuur vallen.

Welke specialistische ambtenaren als toezichthouders zijn aangewezen verschilt per verordening. Soms worden ze direct in de desbetreffende landsverordening zelf aangewezen.<sup>650</sup> Op landsniveau worden toezichthouders voorts aangewezen bij landsbesluit of door de verantwoordelijke minister. Op eilandsniveau worden ze bij eilandelijke verordening zelf aangewezen of krachtens eilandelijke verordening door het bestuurscollege.

Om toezicht te kunnen uitoefenen de naleving van omgevingsvoorschriften zijn aan toezichthoudende ambtenaren bevoegdheden toegekend. Deze toezichthoudende bevoegdheden dienen te worden onderscheiden van strafrechtelijke *opsporingsbevoegdheden* en *dwangmiddelen*, zoals aanhouding en inbeslagneming. De laatste maken meestal meer inbreuk op rechten van burgers dan toezichthoudende bevoegdheden. Toezichthoudende bevoegdheden mogen niet worden aangewend voor opsporing. Gebeurt dat wel, dan kan het Openbaar Ministerie niet-ontvankelijk worden verklaard in zijn vervolging.<sup>651</sup> Een belangrijk verschil tussen toezicht en opsporing is ook gelegen in het feit dat er voor een verdachte in beginsel geen verplichting bestaat om medewerking te verlenen aan de opsporing van strafbare feiten<sup>652</sup>, terwijl de verplichting daartoe bij de uitoefening van toezichthoudende bevoegdheden veelal wel bestaat.

Zo zijn aan de Commandant en het personeel van de Kustwacht zowel toezichthoudende als opsporingsbevoegdheden verleend, die voor een goede uitoefening van de taken van de Kustwacht nodig zijn. De toezichthoudende taken omvatten onder meer het douanetoezicht, het toezicht op het milieu en de visserij en het toezicht op de scheepvaart, waaronder het verkeer en de uitrusting van schepen.<sup>653</sup>

Met de scheiding van toezichts- en opsporingsbevoegdheden is pas zeer onlangs, bij de invoering van het nieuwe Antilliaanse Wetboek van Strafvordering,<sup>654</sup> een begin gemaakt.

---

<sup>648</sup> Justitieel beleid ten behoeve van de uitoefening van de taken van de Kustwacht voor de Nederlandse Antillen en Aruba 1996-1997, in: *Justitia Antia*, nummer 1, maart 1997, p. 23.

<sup>649</sup> Artikel 184 en 185 WvSvNA. In art. 16 van de Landsverordening voorkoming verontreiniging door schepen zijn slechts de ambtenaren van de Scheepvaartinspectie met toezicht belast.

<sup>650</sup> In art. 16 Landsverordening voorkoming verontreiniging door schepen zijn de ambtenaren van de Scheepvaartinspectie aangewezen.

<sup>651</sup> HR 21 september 1999, NJ 1999, 759.

<sup>652</sup> In art. 82 van het WvSvNA is de cautie geregeld, op grond waarvan de verdachte dient te worden gewezen op zijn zwijgrecht.

<sup>653</sup> Voorlopige regeling Kustwacht voor de Nederlandse Antillen en Aruba, Algemene maatregel van Rijksbestuur, 14 december 1995, Stb. 1995, 618, art. 1, derde lid en 6, eerste lid.

<sup>654</sup> P.B. 1996, no. 164, in werking getreden op 1 oktober 1997, P.B. 1997, no. 243

Daarbij zijn de toezichtsbevoegdheden herzien volgens het model van standaardbepalingen die grote verwantschap vertonen met de bepalingen die zijn opgenomen in Afdeling 5.2 van de Nederlandse Algemene wet bestuursrecht (Awb). Daarnaast bestaat op eilandelijk niveau nog steeds een grote variëteit aan toezichthoudende bevoegdheden.

De landelijke standaard-toezichtbevoegdheden houden het volgende in:

a. *alle inlichtingen te vragen*<sup>655</sup> die in het kader van het toezicht op een bepaalde regeling relevante informatie kunnen verschaffen. De betrokkene is daarbij verplicht om naar waarheid op de gestelde vragen te antwoorden, behalve voor zover hij zichzelf daarmee aan strafrechtelijke vervolging blootstelt.

b. *inzage te verlangen* van alle boeken, bescheiden en andere informatiedragers en daarvan afschrift te nemen of deze daartoe tijdelijk mee te nemen.<sup>656</sup> De term "informatiedragers" ziet op langs elektronische weg vastgelegde gegevens. De bevoegdheid heeft slechts betrekking op zakelijke gegevens en bescheiden. Gegevens van persoonlijke aard vallen daar dus buiten.

c. *goederen aan opname en onderzoek te onderwerpen*, deze daartoe tijdelijk mee te nemen en daarvan monsters te nemen.<sup>657</sup> Het betreft hier telkens zodanige goederen ten aanzien waarvan in een bepaalde landsverordening nadere regels worden gesteld. Het onderzoek omvat tevens de verpakking van de goederen. De genomen monsters dienen zo mogelijk te worden teruggegeven, ook zonder dat de rechthebbende daarom vraagt.

d. *alle plaatsen, met uitzondering van woningen zonder de uitdrukkelijke toestemming van de bewoner, te betreden*, vergezeld van door hen aangewezen personen.<sup>658</sup> Of er sprake is van een woning wordt bepaald aan de hand van de vraag of zich op een plaats privé huiselijk leven afspeelt. Doel van het betreden van plaatsen is in beginsel slechts de schouw van die plaats. De toezichthoudende ambtenaren kunnen zich laten vergezellen van door hen aangewezen personen. Veelal zal het hier gaan om technische deskundigen, bijvoorbeeld op het gebied van het nemen van monsters. Zo nodig wordt toegang verschaft met behulp van de "sterke arm" (politie).

e. *vaartuigen, stilstaande voertuigen en de lading daarvan te onderzoeken*.<sup>659</sup> Onder vaartuigen zijn ook begrepen luchtvaartuigen. In beginsel valt niet onder deze bevoegdheid het doen halt houden van vervoermiddelen. Het aanhouden van voer- en vaartuigen is bij uitstek een bevoegdheid van de geüniformeerde leden van de politie. In de meeste gevallen zal het onderzoek zich toespitsen op de lading van het betrokken vervoermiddel.

f. *woningen of tot woningen bestemde gedeelten van vaartuigen zonder uitdrukkelijke toestemming van de bewoner binnen te treden*.<sup>660</sup> Het binnentreden van een woning zonder toestemming van de bewoner vormt een inbreuk op een grondrecht. Op dit binnentreden zijn de bepalingen van het Wetboek van Strafvordering aangaande het binnentreden van woningen<sup>661</sup> van overeenkomstige toepassing verklaard, met dien verstande dat de machtiging wordt verleend door de procureur-generaal of gezaghebber.

In het algemeen eisen de *materiële zorgvuldigheid* en de *evenredigheidsnorm* dat toezichthoudende ambtenaren van hun bevoegdheden slechts gebruik mogen maken voor zover dat voor de vervulling van hun taak redelijkerwijze noodzakelijk is.<sup>662</sup> Voorts is een ieder verplicht aan de toezichthoudende ambtenaren alle medewerking te verlenen die door deze ambtenaren wordt gevorderd. Het niet verlenen van medewerking is strafbaar gesteld.<sup>663</sup> Alle gegevens die in het kader van toezicht zijn verstrekt kunnen ook worden gebruikt in een strafzaak tegen de overtreder, behalve verklaringen van de verdachte die onder dwang zijn verkregen. Niemand is immers gehouden om inlichtingen te verstrekken waardoor hij zichzelf aan strafvervolging blootstelt.

---

<sup>655</sup> Vgl. art. 5:16 Awb.

<sup>656</sup> Vgl. art. 5:17 Awb.

<sup>657</sup> Vgl. art. 5:18 Awb.

<sup>658</sup> Vgl. art. 5:15 Awb.

<sup>659</sup> Vgl. art. 5:19 Awb.

<sup>660</sup> Vgl. art. 5:15 Awb.

<sup>661</sup> Titel X van het Derde Boek, met uitzondering van de artikelen 155, vierde lid, 156, tweede lid, 157, tweede en derde lid, 158, eerste lid, laatste zinsnede en 160, eerste lid.

<sup>662</sup> Vgl. art. 5:13 Awb.

<sup>663</sup> Artikel 190 WvSrNA (niet voldoen aan een ambtelijk bevel of vordering).

### 5.2.3 Bestuurlijke sancties

De Antilliaanse bestuurlijke sancties zijn in hoofdzaak te vinden in de eilandelijke regelgeving. De meest bekende bestuursrechtelijke sancties zijn de *bestuursdwang*, de *dwangsom*, de *intrekking van een begunstigende beschikking* en de *bestuurlijke boete*. Daarnaast bevatten verschillende regelingen bijzondere bestuurlijke sancties. Zo kent de Bouw- en Woningverordening Curaçao 1935 aanschrijvingen tot verbetering, versterking of tot afbraak van gebouwen, de onbewoonbaarverklaring en de last tot ontruiming of sluiting.<sup>664</sup> De Curaçaose Hinderverordening kent het bevel tot stopzetting van verboden activiteiten.<sup>665</sup> (zie verder § 5.2.3.4). En de Landsverordening toelating en uitzetting bevat regels over uitzetting en verwijdering.<sup>666</sup> De laatste verordening blijft hier buiten beschouwing, omdat die niet het omgevingsrecht betreft. De Antilliaanse bestuursrechtelijke sancties komen overeen met de gebruikelijk Nederlandse sancties, maar de Nederlandse regeling inzake bestuursdwang en dwangsom is uitgebreider en algemeen van aard.<sup>667</sup>

Bestuurlijke sancties onderscheiden zich van strafrechtelijke sancties doordat deze zonder rechterlijke tussenkomst vooraf door het bestuur kunnen worden opgelegd. Wel kan de rechter achteraf een oordeel geven over een reeds opgelegde sanctie als hem dat wordt gevraagd. In het strafrecht legt de rechter zelf sancties op, tenzij vooraf een schikking is aangegaan met de officier van justitie. In dat geval vervalt het recht tot strafvordering.<sup>668</sup>

Een ander verschil is dat in het strafrecht de meeste sancties *punitief* van aard zijn, d.w.z. bedoeld zijn om de dader te straffen. Men denke aan de gevangenisstraf en de strafrechtelijke geldboete. In het bestuursrecht daarentegen, zijn de sancties overwegend gericht op het herstel van de onrechtmatige situatie die door de overtreding is ontstaan. Ze zijn meestal *reparatoir* van aard, behalve de bestuursrechtelijke geldboetes.

Hierna worden bestuursdwang, de dwangsom, de intrekking van een begunstigende beschikking en enkele bijzondere bestuurlijke sancties behandeld. De bestuurlijke boete blijft buiten behandeling, omdat ze in het omgevingsrecht (nog) niet voorkomt.

#### 5.2.3.1 Bestuursdwang

De oudste en meest bekende bestuursrechtelijke sanctie is de bestuursdwang. Het is de *reparatoire* sanctie bij uitstek, die wordt gekenmerkt door direct feitelijk ingrijpen dat gericht is op herstel. De omschrijving van wat in de omgevingsregelgeving van de Nederlandse Antillen onder bestuursdwang is te verstaan is veelal breedvoerig. Zelfs de tamelijk recente Landsverordening grondslagen natuurbeheer en -bescherming omschrijft in bepaalt in artikel 25 bestuursdwang als: *het doen wegnemen, ontruimen, beletten, in de vorige toestand herstellen of het verrichten van hetgeen in strijd met de in deze landsverordening en de daarop berustende bepalingen gestelde verplichtingen is of wordt gedaan, gehouden of nagelaten*.<sup>669</sup> Dit aldus omschreven handelen kan bijvoorbeeld bestaan in het afbreken van een zonder vergunning opgetrokken bouwwerk, het beletten van het met het eilandelijke ontwikkelingsplan strijdig gebruik van een gebouw of perceel en het feitelijk beëindigen van met de Hinderverordening strijdige (bedrijfs)activiteiten. Ook een gedeeltelijke handhaving behoort tot de mogelijkheden, zoals het gedeeltelijk afbreken van het illegaal gebouwde. Voor het overige wordt er dan gedeeltelijk gedoogd<sup>670</sup> (zie over gedogen § 5.5.1).

In de oudere verordeningen komt bestuursdwang als enige bestuurssanctie voor.<sup>671</sup> Hoewel de regeling in deze oude verordeningen niet zo gedetailleerd is, geldt voor bestuursdwang toch een tamelijk omvangrijke hoeveelheid ongeschreven recht. De neerslag daarvan is in de Antillen te vinden in de al genoemde Landsverordening natuurbeheer- en

---

<sup>28</sup> Art. 44-53 Bouw- en Woningverordening Curaçao 1935.

<sup>665</sup> Art. 34 Hinderverordening Curaçao 1994, AB 1994, no. 40.

<sup>666</sup> Art. 15, resp. 19 Landsverordening toelating en uitzetting, P.B. 1966, no. 17.

<sup>667</sup> Zie de afdelingen 5.3 en 5.4 Awb.

<sup>668</sup> Art. 76 WvSrNA.

<sup>669</sup> Vergelijk het eenvoudiger artikel 5.21 Awb en de verdere vereenvoudiging, voorgesteld in het voorontwerp Vierde Tranche van de Awb: *de herstelsanctie, inhoudende het door feitelijk handelen optreden tegen een overtreding*.

<sup>670</sup> ABRS 11 juni 1999, AB 1999, 477.

<sup>671</sup> Uiteraard niet in de moderne redactie van artikel 5:21 Awb.

natuurbescherming en wat Nederland betreft in hoofdstuk 5, Afdeling 5.1. van de Algemene wet bestuursrecht.

Het bestuursorgaan dat in de Antillen bevoegd is bestuursdwang toe te passen is meestal het eilandelijke bestuurscollege en in een enkel geval de gezaghebber van een eilandgebied of de Minister van Volksgezondheid en Milieuhygiëne.<sup>672</sup> Een bevoegdheid houdt niet automatisch een plicht tot optreden in. Bij het toepassen van bestuursdwang heeft het bestuur een zekere mate van vrijheid. Gebruikmaking van die vrijheid vergt wel beleid.<sup>673</sup> In sommige gevallen echter heeft het bestuur echter niet de vrijheid om van handhavingsoptreden af te zien. Indien bijvoorbeeld gebouwd is zonder vergunning en van legalisatie geen sprake kan zijn is het bestuur in beginsel gehouden tot optreden. Daarvan kan alleen in bijzondere gevallen worden afgezien.<sup>674</sup> Voor handhavingsoptreden bestaat te meer reden indien daarom door belanghebbende derden uitdrukkelijk is verzocht.<sup>675</sup> Aan het bestuur komt op dit punt slechts een beperkte mate van vrijheid toe.<sup>676</sup>

Aan het feitelijk toepassen van bestuursdwang gaat uiteraard een beslissing vooraf. Deze beslissing wordt - spoedeisende gevallen daargelaten - vooraf op schrift gesteld en aan de overtreder en aan alle andere belanghebbenden bekend gemaakt. De beslissing geldt, indien dat is bepaald, als een beschikking.<sup>677</sup> Dat is alleen van belang, indien er tegen dergelijke beschikkingen beroep open staat op een bijzondere rechter, hetgeen in de Nederlandse Antillen eerst het geval zal zijn, zodra de Landsverordening administratieve rechtspraak in werking zal zijn. Voordien komen alle conflicten over rechtsbescherming inzake bestuursdwang bij de burgerlijke rechter terecht. Bij de oudere verordeningen, waarin bepalingen over de waarschuwing ontbreken, wordt aangenomen dat de schriftelijke waarschuwing die - spoedeisende gevallen daargelaten - vooraf aan de overtreder wordt uitgebracht dient te worden aangemerkt als een beschikking. Tegen deze waarschuwing kan dan actie worden ondernomen. In spoedeisende zaken dient de beslissing of waarschuwing wel achteraf op schrift te worden gesteld, opdat er bij onrechtmatigheid eventueel een schadevergoedingsactie kan worden ingesteld.

De beschikking of waarschuwing bevat een vermelding van de regel of het voorschrift dat is overtreden. Het is voor de beëindiging van de overtreding van belang dat de beschikking of waarschuwing in elk geval wordt gericht aan de overtreder en aan de belanghebbende die het in zijn macht heeft om de overtreding te beëindigen.<sup>678</sup> Zo werd een vader die zijn bedrijf stilzwijgend aan zijn zoon had overgedragen aangeschreven chemisch afval van dat bedrijf te verwijderen omdat hij zich altijd als eigenaar van dat afval had gedragen.<sup>679</sup>

In de beschikking of waarschuwing wordt een zogenaamde "begunstigingstermijn" opgenomen waarbinnen de aangeschreven maatregelen kan treffen ter beëindiging van de illegale situatie, zodat bestuursdwang kan worden voorkomen.<sup>680</sup> Vaak leidt zo'n beschikking of waarschuwing dan ook reeds tot het gewenste resultaat, zodat ingrijpen door het bestuur niet nodig is. Uiteraard mag die termijn niet onredelijk kort zijn. Maar als de overtreder al eerder is gewaarschuwd is één week soms niet onaanvaardbaar.<sup>681</sup> De zinsnede *met onmiddellijke ingang* kon niet gelden als het stellen van een termijn.<sup>682</sup>

---

<sup>672</sup> Alleen in art. 31 van de Eilandsverordening Ruimtelijke ontwikkelingsplanning Curaçao is de gezaghebber aangewezen. En in art. 25 van de de Landsverordening grondslagen natuurbeheer- en bescherming is de Minister van Volksgezondheid en Milieuhygiëne en, voor zover het betreft overtredingen van eilandelijke voorschriften, het bestuurscollege aangewezen.

<sup>673</sup> ABRS 5 juni 1998, AB 1998, 286 (Woonschip Amsterdam).

<sup>674</sup> ARRS 13 juli 1986, AB 1987, 249 (Opslagplaats Simpelveld).

<sup>675</sup> ABRS 2 februari 1998, AB 1998, 181 (Lisse).

<sup>676</sup> Vgl. ABRS 1 september 1998, De Gemeentestem 1999, 7095, 7 (Naaldwijk).

<sup>677</sup> Zie art. 26, eerste lid van de Landsverordening natuurbeheer en -bescherming. Vgl. art. 5.2.4, eerste lid, waarin is bepaald dat de schriftelijke beslissing een beschikking is.

<sup>678</sup> ABRS 25 juni 1998, AB 1999, 44 (Helmonds Beheer).

<sup>679</sup> ABRS 21 juli 1997, AB 1998, 142.

<sup>680</sup> Zie o.a. art. 26, tweede lid Landsverordening grondslagen Natuurbeheer- en -bescherming en art. 36, tweede lid Hinderverordening Curaçao.

<sup>681</sup> ABR 2 april 1998, AB 1998, 239 m.nt AvH (Pallets in de Krotgwetering).

<sup>682</sup> ABRS 16 november 1989, JB 1999, 9.



Preventieve bestuursdwang, dat wil zeggen een beslissing of waarschuwing voordat van een overtreding sprake is, is in beginsel niet toegestaan. Maar blijkens de jurisprudentie kan een beslissing of waarschuwing wel uitgaan, indien sprake is van een klaarblijkelijk gevaar van een op zeer korte termijn te verwachten overtreding van een concreet bij of krachtens de wet gesteld voorschrift en indien die overtreding in de beslissing of waarschuwing kan worden omschreven met die mate van duidelijkheid die uit een oogpunt van rechtszekerheid ten aanzien van handhavingsbeschikkingen is vereist.<sup>683</sup>

In de regel worden de kosten van bestuursdwang verhaald. Dat kan alleen op de overtreder zelf, dan wil zeggen op degene die het te handhaven voorschrift daadwerkelijk heeft geschonden. De kring van overtreders is dus niet zo groot als de kring van belanghebbenden aan wie de beslissing of waarschuwing wordt gezonden.<sup>684</sup> De nieuwere regelgeving is op het punt van kostenverhaal uitgebreider dan de oude, maar de nieuwe regels zijn een neerslag van reeds geldend ongeschreven recht. Zo dient de beschikking of de waarschuwing te vermelden of de kosten van bestuursdwang worden verhaald op de overtreder. Daarbij speelt een rol of de overtreder bekend is, of hem een verwijt kan worden gemaakt en of hij solvabel is. Soms moet er toch worden opgetreden, hoewel de kosten niet verhaald kunnen worden, bijvoorbeeld als het algemeen belang vereist dat door bluswater verontreinigd oppervlaktewater wordt schoongemaakt.<sup>685</sup> Als de kosten geheel of gedeeltelijk niet ten laste van de overtreder worden gebracht, wordt dat in de beschikking of waarschuwing vermeld. De wijze van optreden moet wel proportioneel zijn, d.w.z. niet te duur. Onder de kosten worden o.a. ook begrepen de kosten verbonden aan de voorbereiding van bestuursdwang. De kosten kunnen worden ingevorderd bij dwangbevel. Tegen zo'n dwangbevel staat verzet open bij de rechter.<sup>686</sup>

In de nieuwere regelgeving behoort tot het toepassen van bestuursdwang ook het meevoeren en opslaan van daarvoor vatbare zaken, voor zover de toepassing van bestuursdwang dit vereist. Deze zaken kunnen na verloop van tijd zelfs worden verkocht of vernietigd of aan derden worden overgedragen, indien daarvoor een wettelijke basis is gegeven.<sup>687</sup> In die gevallen waarin een wettelijke basis voor meevoeren, opslag, verkoop of vernietiging ontbreekt zijn deze maatregelen niet toegestaan.

### 5.2.3.2 Dwangsom

De bestuurlijke dwangsom is nog niet zo lang geleden als alternatief voor bestuursdwang ingevoerd. Men treft de sanctie dan ook vooral aan in recente omgevingsverordeningen. De bestuurlijke dwangsom moet worden onderscheiden van de door de rechter op te leggen dwangsom ter nakoming van rechterlijke uitspraken. De wettelijke grondslag voor deze bestuurlijke sanctie is afgeleid van die van de bestuursdwang.<sup>688</sup> Bij de bestuurlijke last onder dwangsom kunnen door het bestuur geen nieuwe normen in het leven worden geroepen. De te handhaven normen moeten reeds bij wettelijk voorschrift of vergunningvoorschrift zijn vastgesteld.<sup>689</sup>

Hetzelfde orgaan dat bestuursdwang kan toepassen is, indien de verordening de sanctie kent, bevoegd als alternatief een dwangsom op te leggen. De sancties kunnen niet beide van kracht zijn voor dezelfde overtreding. Een beslissing tot het toepassen van bestuursdwang moet eerst worden ingetrokken voordat een dwangsombesluit van kracht kan zijn<sup>690</sup> en een bestuursdwangbesluit kan niet worden genomen zo lang een dwangsombesluit

---

<sup>683</sup> VzABRS 1 februari 1999, AB 1999, 302 m.nt. G.T.J.M. Jurgens. In casu betrof het een inrichting waarvoor de milieuvergunning was uitgewerkt en waarin een nieuwe installatie in werking was genomen.

<sup>684</sup> ABRS 19 juni 1995, AB 1995, 582 m.nt. P.J.J. van Buuren.

<sup>685</sup> ABRS 31 juli 1995, AB 1997, 16 m.nt. GJ (Verontreinigd bluswater Woudrichem).

<sup>686</sup> Zie o.a. art. 10 en 11 Monumentenlandsverordening.

<sup>687</sup> Zie art. 66 Bouw- en woningverordening Curaçao en art. 32 en 33 Landsverordening grondslagen natuurbeheer en -bescherming. Vgl. art. 5:29 en 5:30 Awb.

<sup>688</sup> De Strafregering eilandsverordeningen geeft weliswaar geen basis voor de bevoegdheid tot regeling van de dwangsom in eilandsverordeningen, maar vergelijk art. 5:32, eerste lid, Awb.

<sup>689</sup> VzABRS 11 september 1997, JB 1999, 5/ DE Gemeenstem 1998, 7085, 10.

<sup>690</sup> Dat kan zelfs tijdens de bezwaarschriftfase (of administratieve beroepsfase). ABRS 18 januari 1998, De Gemeentestem 1998, 7078,5 (Oss).

van kracht is.<sup>691</sup> Hoewel deze regel in het Antilliaanse recht niet is opgeschreven kan ze daaraan indirect worden afgeleid.<sup>692</sup> Zulks neemt niet weg dat terzake van verschillende overtredingen door dezelfde overtreder beide sancties van kracht kunnen zijn.<sup>693</sup> Ook het opleggen van een last onder dwangsom met de aankondiging dat tot bestuursdwang wordt overgegaan, indien de dwangsom niet tot beëindiging van de illegale situatie leidt, behoort tot de mogelijkheden.<sup>694</sup>

De bestuurlijke dwangsom is in sommige gevallen beter geschikt en effectiever dan bestuursdwang, bijvoorbeeld om eenmalige overtredingen van geluidsvoorschriften of de illegale lozing van afvalwater te voorkomen. Maar het milieubelang mag zich tegen de oplegging van een dwangsom niet verzetten. Soms is direct ingrijpen geboden, bijvoorbeeld bij vervuiling die een direct gevaar vormt voor de volksgezondheid. Maar de dwangsom heeft ook nadelen.<sup>695</sup> Zo is de dwangsom geen geschikt middel om een vergunningaanvraag af te dwingen.<sup>696</sup> De dwangsom heeft slechts tot strekking een einde te maken aan de illegale situatie. Het is dus geen punitieve sanctie. De hoogte van de dwangsom wordt door de rechter dan ook terughoudend getoetst in tegenstelling tot de zwaarte van punitieve sancties die de rechter vol toetst.<sup>697</sup>

Een dwangsom kan – in tegenstelling tot een besluit tot toepassing van of aanschrijving bestuursdwang – alleen worden opgelegd aan de overtreder.<sup>698</sup> De sanctie kan dus niet worden toegepast als de overtreder onbekend is. Overtreder is degene die het te handhaven voorschrift daadwerkelijk schendt. Dat is bijvoorbeeld de illegale bouwer, maar niet degene die het illegale bouwwerk in stand houdt.<sup>699</sup> Bij bedrijven moet als overtreder worden aangemerkt degene die de inrichting drijft. Dat kunnen meerdere (rechts)personen zijn en in geval van faillissement de curator.<sup>700</sup> De overtreder moet het in zijn macht hebben een einde te maken aan de overtreding. De sanctie kan niet worden opgelegd aan iemand die niet zelf als overtreder van een regel of voorschrift is aan te merken, zoals de huurder van een mestbassin die toestaat dat het bassin tevens door de verhuurder wordt gebruikt in strijd met de bestemmingsvoorschriften.<sup>701</sup>

Ook de dwangsom kan slechts preventief worden opgelegd, indien ten tijde van het nemen van het dwangsombesluit een klaarblijkelijk gevaar bestaat dat een overtreding zal gaan plaatsvinden.<sup>702</sup> Het bestuursorgaan stelt de dwangsom vast hetzij op een bedrag ineens, hetzij op een bedrag per tijdseenheid waarin de last niet is uitgevoerd of op een bedrag per

---

<sup>691</sup> Vgl. art. 5:36 en art. 5:31 Awb Vgl. art. 5:29 en 5:30 Awb en P.J.J. Van Buuren, G.T.J.M. Jurgens en F.C.M.A. Michiels, *Bestuursdwang en dwangsom*, Deventer 1999, p. 14.

<sup>692</sup> Zie de artikelen 35 van de Eilandsverordening vaste en chemische afvalstoffen Curaçao en 34 van de Landsverordening natuurbeheer en –bescherming waar staat: “in plaats van bestuursdwang”. In de ontwerp-landsverordening grondslagen milieubeheer en de Hinderverordening Curaçao ontbreken deze woorden. In die gevallen is de regel m.i. analoog van toepassing.

<sup>693</sup> Vgl. ABRS 21 november 1997, De Gemeentestem 1998, 7081, 7 (Enschede) waar de vertoning van erotische films en de verhuur van film- en videobanden in strijd met de bestemmingsregeling als te onderscheiden overtredingen aan de orde waren. Het doen opheffen van een bestaande overtreding d.m.v. bestuursdwang en het voorkomen van een toekomstige overtreding d.m.v. een bestuurlijke dwangsom is eveneens toe te staan. Aldus bepleiten Van Buuren/Jurgens en Michiels a.w. p. 110.

<sup>694</sup> ABRS 16 oktober 1998, De Gemeentestem 1999, 7107, 8 (St. Oedenrode).

<sup>695</sup> Zie voor een mooi voorbeeld van de moeizame toepassing van de sancties bestuursdwang en dwangsom de casus Joop (Schut) in: L.J.J. Rogier, *Inleiding Nederlands-Antilliaans Staats- en Bestuursrecht*, Curaçao, p. 136-137.

<sup>696</sup> Michiels a.w. p. 209.

<sup>697</sup> ABRS 19 september 1996, AB 1997, 91 (Chalet Caris) en VzABRS 23 maart 1999 JB 1999,134.

<sup>698</sup> VzABRS 7 september 1999, KG 1999, 308 (Capricorn) en Pres. Rb. Breda 8 oktober 1999, JB 1999, 294 (Waalwijk).

<sup>699</sup> Zie F.C.M.A. Michiels, *De overtreder in het bestuursrecht*, Ars Aequi 48 (1999) 3, p. 169-172, n.a.v. ABRS 30 oktober 1998, JB 1998, 262.

<sup>700</sup> ABRS 28 april 1997, AB 1999, 43 (Beside BV), VzABRS 31 juli 1998, AB 1999,45 (Givaudan) en ABRS 11 juli 1997, AB 1998, 268 (Curator).

<sup>701</sup> ABRS 21 januari 1999, AB 1999, 297 (Mestbassin Goes).

<sup>702</sup> VzABRS 1 november 1996, AB 1996, 173 (Begraafplaats Den Rust BV).

overtreding van de last.<sup>703</sup> In de oudere verordeningen wordt de dwangsom verbeurd voor elke dag dat de overtreding duurt.<sup>704</sup> De hoogte van de dwangsom dient in een redelijke verhouding te staan tot de zwaarte van het geschonden belang en de beoogde werking van de dwangsomoplegging.

In de meest recente verordeningen wordt de nadruk gelegd op de opdracht, de *last*, die het bestuursorgaan aan de overtreder oplegt om de overtreding ongedaan te maken of verdere overtreding dan wel herhaling te voorkomen. Daarbij wordt de overtreder een bepaalde termijn gegund, net zoals bij bestuursdwang.<sup>705</sup> Daardoor komt het *reparatoire* karakter van de sanctie tot uitdrukking. De minder recente verordeningen leggen de nadruk op het verbeuren van de dwangsom als de overtreding voortduurt of opnieuw wordt begaan. De dwangsom kan door het bestuursorgaan worden ingetrokken als het onmogelijk blijkt de last uit te voeren, bijvoorbeeld bij overmacht. Ook kan de 'looptijd' van de last worden opgeschort. Verder kan de hoogte van de dwangsom worden omlaag gebracht. Tenslotte kan de dwangsom op verzoek worden ingetrokken, bijvoorbeeld als deze een jaar van kracht is geweest zonder dat ze is verbeurd.<sup>706</sup> Omdat er in de Nederlandse Antillen vrijwel nooit gebruik wordt gemaakt van de dwangsom, blijft het onduidelijk in hoeverre de bepalingen over de dwangsom uit de nieuwste verordeningen als ongeschreven recht doorwerken bij de toepassing van oudere dwangsom-bepalingen.

Als aan de last is voldaan, is de dwangsombeschikking uitgewerkt. Als daarentegen aan de last niet wordt voldaan is de dwangsom verbeurd en kan deze worden ingevorderd. Worden er in de Nederlandse Antillen al nauwelijks dwangsommen opgelegd, aan invordering komt het bestuur helemaal niet toe, omdat de overtreder "al een eind op weg is" of "zijn goede wil toont". Als er wordt ingevorderd kan dat geschieden bij dwangbevel, maar het behoeft niet. Het bestuur kan ook eerst een nota sturen. In de landelijke verordeningen verjaart de bevoegdheid tot invordering na één jaar.<sup>707</sup> Hoewel met dat invorderen feitelijk niets meer wordt gerepareerd en dit eerder punitief van aard is, wordt een dwangsom toch als een overwegend reparatoire sanctie aangemerkt. De verbeurde dwangsommen komen toe aan de rechtspersoon waartoe het bestuursorgaan behoort dat de dwangsom heeft opgelegd. In de Nederlandse Antillen derhalve meestal het desbetreffende eilandgebied en soms het land.

Omdat er in de Nederlandse Antillen vrijwel nooit gebruik wordt gemaakt van de dwangsom, blijft het onduidelijk in hoeverre de bepalingen over de dwangsom uit de nieuwste verordeningen als ongeschreven recht doorwerken bij de toepassing van oudere dwangsom-bepalingen.

### 5.2.3.3 Intrekking van een begunstigende beschikking

De derde sanctie die in het omgevingsrecht voorkomt is de intrekking van een begunstigende beschikking. Niet alle intrekkingen van begunstigende beschikkingen zijn echter sancties. De intrekking van een bouwvergunning bijvoorbeeld, waarvan een jaar lang geen gebruik is gemaakt is geen sanctie.<sup>708</sup> Een intrekking kan slechts als een bestuursrechtelijke sanctie worden aangemerkt als ze een reactie is op een onrechtmatige gedraging. In dat licht kan een vergunning slechts worden ingetrokken indien blijkt dat onjuiste of onvolledige gegevens zijn verstrekt of indien gehandeld wordt in strijd met de desbetreffende verordening of de aan de vergunning verbonden voorschriften. Zo kan een certificaat voor een schip worden ingetrokken als blijkt dat de bouw, de inrichting of de uitrusting van het schip in belangrijke mate afwijkt van de gegevens die op het certificaat zijn vermeld en kan een visvergunning worden

---

<sup>703</sup> Art. 34, tweede lid, Landsverordening grondslagen natuurbeheer en -bescherming. Vgl. art. 5:32, vierde lid Awb.

<sup>704</sup> Art. 37 Hinderverordening Curaçao en 35 Eilandsverordening vaste en chemische afvalstoffen Curaçao.

<sup>705</sup> Art. 34 Landsverordening grondslagen natuurbeheer en natuurbescherming. Vgl. art. 5:32 Awb en VzABRS 9 juli 1998, JB 1998, 199.

<sup>706</sup> Art. 36 en 37 Landsverordening grondslagen natuurbeheer en -bescherming.

<sup>707</sup> Art. 37 Landsverordening grondslagen natuurbeheer en -bescherming.

<sup>708</sup> Art. 29, eerste lid onder a, Bouw en Woningverordening Curaçao, 1935.

ingetrokken als gehandeld wordt in strijd met de Visserijlandsverordening.<sup>709</sup> De sanctie heeft daarmee een reparatoir karakter.

Een algemene regeling van de intrekking van een begunstigende beschikking als sanctie ontbreekt in de Antillen evenzeer als in Nederland. Toch gelden er in de Antillen enige algemene, deels ongeschreven, regels.<sup>710</sup> Krachtens het *actus contrarius*-beginsel dient bij de intrekking van een vergunning dezelfde procedure te worden gevolgd als bij de verlening. Dat betekent dat alvorens een vergunning wordt ingetrokken de betrokkene in de gelegenheid moet worden gesteld om gehoord te worden om zijn belangen naar voren te kunnen brengen, indien hij ook bij het verlenen van die vergunning die gelegenheid heeft gehad. Deze belangen dienen vervolgens te worden meegewogen in de afweging die aan het intrekkingbesluit vooraf gaat. Bovendien mag een vergunning niet worden ingetrokken als het gerechtvaardigde vertrouwen is gewekt dat dit niet zou gebeuren.<sup>711</sup> De intrekking dient voorts niet onevenredig te zijn aan de ernst van de overtreding.<sup>712</sup> De intrekking dient met redenen omkleed te zijn en schriftelijk aan de betrokkene te worden medegedeeld.<sup>713</sup> En uiteraard kan daartegen beroep worden ingesteld bij de rechter.

#### 5.2.3.4 Bijzondere bestuurlijke sancties

Naast de drie bekende hiervoor genoemde sancties zijn er op het gebied van het omgevingsrecht in twee eilandelijke verordeningen bijzondere bestuurlijke sancties te vinden.

De Bouw- en Woningverordening Curaçao 1935 kent naast de algemene bepalingen over bestuursdwang een aantal bijzondere sancties ingeval van bouwvalligheid van een gebouw en onbewoonbaarheid dan wel onbewoonbaarverklaring van een woning. Het bestuurscollege kan een eigenaar van een gebouw, muur of erfscheiding waarvoor instortingsgevaar dreigt of waardoor een beschermd stads- of dorpsgezicht in de zin van de Monumentenverordening wordt ontsierd, aanschrijven maatregelen te nemen. Die maatregelen kunnen bestaan uit herstel, versterking of afbraak. Indien aan deze aanschrijving niet tijdig gevolg wordt gegeven kan het bestuurscollege zelf maatregelen nemen op kosten van de eigenaar, indien dit met het oog op dreigend gevaar of ernstige ontsiering van het beschermde aanzicht noodzakelijk wordt geacht. Daarmee is deze aanschrijving vergelijkbaar met bestuursdwang. Het bestuurscollege kan voorts onmiddellijke ontruiming en sluiting bevelen van bouwvallige gebouwen waarin het verblijf naar zijn oordeel dadelijk gevaar oplevert.<sup>714</sup> Het gebruik van dit soort bevoegdheden wordt nog wel eens doorkruist door al dan niet vermeende toezeggingen aan het adres van de eigenaar van een gebouw of exploitant van de (horeca)inrichting in zo'n gebouw.<sup>715</sup>

Het bestuurscollege kan de eigenaar van een woning aanschrijven bepaalde aangegeuide verbeteringen aan te brengen, indien de woning wegens vochtigheid of de toestand waarin zij "van hygiënisch standpunt beschouwd" verkeert ter bewoning ongeschikt acht. Men zou dit kunnen beschouwen als een vorm van bestuursdwang, zij het dat in de parate executie, het zelf realiseren door het bestuur wat is bevolen, niet is voorzien. De sanctie op de niet-naleving van de aanschrijving door de eigenaar bestaat in onbewoonbaarverklaring van de woning en de ontruiming en zo nodig sluiting daarvan. De ontruiming en de sluiting geschieden door de politie, wanneer daartoe de last is verstrekt. Maar daarmee is de sluiting nog geen strafrechtelijke sanctie, waarop bijvoorbeeld art. 6 EVRM (*criminal charge*) van

---

<sup>709</sup> Art. 11, tweede lid Landsverordening voorkoming van verontreiniging door schepen en art. 7, zesde lid onder b en c, Visserijlandsverordening.

<sup>710</sup> Vgl. art. 3:30-3:33 Awb.

<sup>711</sup> Vgl. GEA Aruba 5 mei 1993 vonnis nr. 651 (Alpha Blondy) JURDOC CD ROM.

<sup>712</sup> Vgl. CBB 25 februari 1998, AB 1998, 257 waarin de intrekking van een taxivergunning voor 200 dagen waarvan 150 voorwaardelijk of betaling van 100 gulden per dag wegens gebruik van cocaïne in de taxi buiten diensttijd te zwaar werd geoordeeld.

<sup>713</sup> Soms dient die mededeling zelfs bij aangetekende brief te geschieden. Zie art. 29, vijfde lid, Eilandsverordening vaste en chemische afvalstoffen Curaçao.

<sup>714</sup> Art. 44 en 45 Bouw- en Woningverordening Curaçao 1935. Vgl. Art. 14 e.v. van de Nederlandse Woningwet.

<sup>715</sup> Vgl. GHvJ 14 maart 1995 (Nachtclub Aruba) en GHvJ 16 januari 1996 (Restaurant Aruba) JURDOC CD ROM.

toepassing is.<sup>716</sup> Het niet-verlaten of betrekken van een onbewoonbaar verklaarde woning is wel afzonderlijk strafbaar gesteld.<sup>717</sup>

De Hinderverordening Curaçao voorziet naast bestuursdwang en de dwangsom in de mogelijkheid dat het bestuurscollege activiteiten die in strijd zijn met de Hinderverordening zelf of de op grond daarvan verleende vergunning of nader gestelde eisen "stop zet". Het bestuurscollege kan de overtreder in de gelegenheid stellen alsnog aan de regels en voorschriften te voldoen. Handelen in strijd met het bevel tot stopzetting is strafbaar gesteld. Bovendien kan de plaats waar de verboden activiteiten plaatsvinden worden verzegeld en kan hetgeen zich daarin bevindt worden verzegeld of verwijderd op kosten van de overtreder. Dat verzegelen en meer in het bijzonder het verwijderen kan worden beschouwd als een bijzondere vorm van bestuursdwang die derogert aan de algemene bestuursdwangbepaling in de Hinderverordening. Indien alsnog wordt voldaan aan de regels van de Hinderverordening en de vergunningvoorschriften wordt het bevel tot stopzetting ingetrokken. Indien de stopzetting zes maanden heeft geduurd vervalt bovendien de hindervergunning van rechtswege. Men zou dat laatste als een aanvullende sanctie kunnen beschouwen.<sup>718</sup> Dat deze *stopzetting* nauw verwant is aan bestuursdwang moge blijken uit het feit dat een weigering op een verzoek tot intrekking van een – met de stopzetting vergelijkbaar – sluitingsbevel op grond van de Nederlandse Hinderwet (oud) moet worden opgevat als een weigering tot het toepassen van bestuursdwang.<sup>719</sup>

### 5.3 Strafrechtelijke handhaving

Handhaving van het omgevingsrecht kan ook langs strafrechtelijke weg plaatsvinden. In feite heeft de wetgever in de Nederlandse Antillen van oudsher aan de strafrechtelijke weg de meeste aandacht geschonken. In de praktijk wordt er echter weinig gebruik van gemaakt. Het strafrecht richt zich tot de overtreder. In tegenstelling tot het hiervoor behandelde bestuurlijk sanctierecht waar de onrechtmatige situatie centraal staat en waar het object het bestuursbesluit is, staat in het strafrecht de bestraffing van de dader centraal. Strafrecht is *daderschapsrecht*. Het meest kenmerkende verschil tussen het strafrecht en het bestuurlijk sanctierecht is het sanctionerende orgaan. In het bestuurlijk sanctierecht is het orgaan dat sancties oplegt, dat verantwoordelijk is voor het toezicht en de rapportage van overtredingen en dat met de executie is belast één en hetzelfde orgaan: het terzake bevoegde bestuursorgaan. In het strafrecht zijn de opsporende en executerende functie gescheiden van de sanctieoplegging. Opsporing geschiedt door opsporingsambtenaren onder verantwoordelijkheid van het Openbaar Ministerie (O.M.). En de strafoplegging geschiedt door de strafrechter. De executie van de straf is weer een verantwoordelijkheid van het OM.<sup>720</sup>

Strafrecht en strafvordering behoren in de Nederlandse Antillen primair tot de verantwoordelijkheid van het Land. Dat maakt dat zowel het materiële strafrecht (de strafbaarstellingen, algemene leerstukken van daderschap etc.) als het formele strafrecht (de opsporing, vervolging, het strafproces en de executie) uiteindelijk gebaseerd moeten zijn op landelijke wetgeving (wetten in formele zin). Dat wil niet zeggen dat de eilandelijke organen daarbij helemaal geen rol spelen, maar hun regelgevende bevoegdheid is een afgeleide.<sup>721</sup>

In verschillende landelijke en eilandelijke verordeningen zijn strafbepalingen opgenomen. Enerzijds bevatten deze bepalingen formeel recht. Daarbij wordt aan bijzondere ambtenaren naast de reguliere politie opsporingsbevoegdheid toegekend. Zoals eerder reeds is opgemerkt is deze strafrechtelijke opsporingsbevoegdheid in de eilandelijke verordeningen

---

<sup>716</sup> Vgl. ABRS 11 juni 1998, AB 1998, 297 (Drugswoning Arnhem).

<sup>717</sup> Art. 47-51 en 61 Bouw- en Woningverordening Curaçao 1935.

<sup>718</sup> Art. 34, 35 en 46 Hinderverordening Curaçao. Vgl. Het oude artikel 28 van de Nederlandse Hinderwet.

<sup>719</sup> ABRS 24 december 1998, Milieu & Recht, juni 1999, nr. 6, p. 109-111.

<sup>720</sup> Zie de art. 605-635 WvSvNA. Uiteraard kan aan de straf zelf niets meer veranderd worden als deze eenmaal onherroepelijk is. Zie echter art. 634 op grond waarvan de rechter op vordering van het openbaar ministerie een opgelegde geldboete kan verminderen of kwijtschelden op grond van omstandigheden die zich na de uitspraak hebben voorgedaan of die ten tijde daarvan niet of niet volledig aan de rechter bekend waren.

<sup>721</sup> Zie art. 8 WvSvNA op basis waarvan de eilandelijke wetgever opsporingsambtenaren kan aanwijzen en de ERNA art. 82 jo. Strafregeeling eilandsverordeningen P.B. 1952, no. 3, die de eilandelijke wetgever beperkt bevoegd maakt strafbepalingen in het leven te roepen.

veelal niet duidelijk onderscheiden van de bestuursrechtelijke toezichtbevoegdheid. Soms wordt in deze verordeningen ook voorzien in bijzondere opsporingsbevoegdheden. Zo zijn de opsporingsambtenaren bij de opsporing van strafbare feiten op grond van de Landsverordeningen verontreiniging zeewater bevoegd in het kader van hun opsporingstaak stoffen aan onderzoek te onderwerpen en daarvan monsters te nemen.<sup>722</sup> Anderzijds bevatten de verordeningen materieel recht, d.w.z. delictsomschrijvingen, waarin is omschreven welke gedragingen strafbaar zijn gesteld. Het Wetboek van Strafrecht kent een tweetal specifieke milieubepalingen met betrekking tot de verontreiniging van drinkwater.<sup>723</sup> In de bijzondere verordeningen met betrekking tot het omgevingsrecht is meestal in een slotparagraaf bepaald welke gedragingen met strafbepalingen zijn gesanctioneerd. Deze strafbaar gestelde gedragingen zijn veelal nader uitgewerkt in vergunningvoorschriften. Zo is het Bestuurscollege van het eilandgebied Curaçao bevoegd voorschriften te verbinden aan een hindervergunning met betrekking tot de door de vergunninghouder aan te wenden middelen ter voorkoming of beperking van belasting van het milieu.<sup>724</sup> In de meeste gevallen gaat het daarbij om overtredingen; in een enkel geval om misdrijven, zoals het lozen van schadelijke stoffen in zee,<sup>725</sup> het in-, uit- en doorvoeren van beschermde diersoorten<sup>726</sup> en starten van een hindervergunningplichtige activiteit.<sup>727</sup>

Aldus valt strafbaar gesteld gedrag vrijwel samen met wat ook bestuursrechtelijk verboden is en vatbaar voor sanctionering met bestuursrechtelijke sancties. Welke problemen deze samenloop kan opleveren wordt hierna afzonderlijk behandeld (§ 5.6). Op een belangrijk verschil is nu reeds te wijzen. De kring van strafrechtelijk aansprakelijken is groter dan die van de bestuursrechtelijke overtreders. In het strafrecht zijn ook mededaders en deelnemers strafbaar – men spreekt in dit verband wel van ‘medeplegen’. In het bestuursrecht richt de (last bij) dwangsom en de aanschrijving of het besluit inzake bestuursdwang zich primair tot de overtreder, maar daarnaast worden ook anderen belanghebbenden, die het in hun macht hebben om de onrechtmatige situatie te herstellen aangeschreven.

Hierna wordt apart, zij het kort, ingegaan op opsporing en vervolging en op de strafrechtelijke sancties die in het milieurecht voorkomen. Overigens zijn de algemene leerstukken van strafrecht, betreffende het onderscheid tussen misdrijven en overtredingen, daderschap etc., hierop van toepassing.<sup>728</sup>

### 5.3.1 Opsporing en vervolging

Van opsporing is sprake als een opsporingsambtenaar onderzoek doet naar aanleiding van een redelijk vermoeden dat er een strafbaar feit is gepleegd<sup>729</sup> of ruimer: onderzoek doet naar strafbare feiten gericht op strafrechtelijke afdoening. Wie bevoegd zijn tot opsporing is in het strafrecht nauwkeurig aangegeven. Zie art. 184 en 185 WvSvNA: OM, plaatselijk hoofd der politie (gezaghebber), politie, buitengewone agenten van politie, door de Gouverneur krachtens wettelijk, voorschrift aangewezen personen en bij algemene verordening aangewezen personen. In gelijke mate als voor toezicht (zie § 5.2.2) geldt dat, aangezien gewone opsporingsambtenaren veelal niet gespecialiseerd genoeg zijn, op de verschillende onderdelen van het omgevingsrecht vaak bijzondere opsporingsambtenaren aangewezen om strafbare feiten genoemd in de desbetreffende verordening op te sporen. Hun opsporingstaak is dus beperkt tot die verordening. Evenals de toezichthouders worden deze ambtenaren soms direct in de desbetreffende landsverordening aangewezen.<sup>730</sup> Op landsniveau worden opsporingsambtenaren voorts aangewezen bij landsbesluit of door de verantwoordelijke mi-

---

<sup>722</sup> Art. 15 Landsverordening verontreiniging zeewater P.B. 1986, No. 102.

<sup>723</sup> Art. 178 en 179 WvSrNA. Vgl. Art. 172 en 173 WvSrNed. en de art. 173a en 173b WvSrNed. over de verontreiniging van bodem, lucht en oppervlaktewater.

<sup>724</sup> Art. 20, eerste lid, sub a Hinderverordening Curaçao.

<sup>725</sup> Art. 38, eerste lid, jo. 6 Landsverordening voorkoming van verontreiniging door schepen.

<sup>726</sup> Art. 38, eerste lid jo. 7, eerste lid Landsverordening grondslagen natuurbeheer en -bescherming.

<sup>727</sup> Art. 46, eerste lid onder a en art. 48 jo. art. 3, eerste lid. Hinderverordening Curaçao.

<sup>728</sup> Het Antilliaanse strafrecht kent voor o.a. het omgevingsrecht niet een bijzondere kaderwet zoals de Nederlandse Wet op de economische delicten.

<sup>729</sup> HR 19 december 1995, NJ 1996, 249.

<sup>730</sup> In art. 31 van de Verordening Marien Milieu Bonaire zijn aangewezen de boswachters en opzieners, en de personen belast met de uitoefening van het beheer over de parken.

nister. Op eilandsniveau worden ze behalve bij eilandelijke verordening zelf, aangewezen door het bestuurscollege.

Aan het personeel van de Kustwacht zijn opsporingsbevoegdheden verleend voor zover dat voor een goede uitoefening van de taken van de Kustwacht nodig is. Die personeelsleden die als buitengewoon agent van politie (Bavpol) zijn beëdigd hebben in beginsel dezelfde opsporingsbevoegdheid als de reguliere politie-ambtenaren. Maar zij oefenen hun bevoegdheden onder verantwoordelijkheid van het Openbaar Ministerie uit. De Officier van Justitie geeft aanwijzingen om de opsporing te beperken tot de taken waarvoor de Kustwacht is ingesteld. Deze omvatten onder meer het milieu, de visserij en de scheepvaart, waaronder het verkeer en de uitrusting van schepen.<sup>731</sup>

Zoals eerder opgemerkt (§ 5.2.2) dienen de opsporingsbevoegdheden te worden onderscheiden van de toezichthoudende bevoegdheden. In enkele verordeningen zijn bijzondere opsporingsbevoegdheden opgenomen (*lex specialis*) in aanvulling op of in afwijking van de algemene bevoegdheden in het Wetboek van Strafvordering van de Nederlandse Antillen, zoals aanhouding en inbeslagneming. In de landelijke verordeningen zijn, zoals hiervoor reeds werd opgemerkt, bij de invoering van het nieuwe Wetboek van Strafvordering de opsporingsbevoegdheden en de toezichthoudende bevoegdheden keurig van elkaar gescheiden. In de eilandelijke verordeningen treft men nog wel bevoegdheden aan waarvan op het eerste gezicht niet duidelijk of het toezichts- of opsporingsbevoegdheden zijn of beide. In het algemeen geldt dat de eilandelijke wetgever niet zelfstandig opsporingsbevoegdheden kan toekennen. Dat is voorbehouden aan de landelijke wetgever.

Indien de officier van justitie naar aanleiding van een ingesteld opsporingsonderzoek of gerechtelijk vooronderzoek van oordeel is dat vervolging moet plaatshebben, d.w.z. dat de zaak niet verplicht de zaak aan de rechter voor te leggen. Hij kan seponeren (zie hieronder § 5.5.2).

Tegenover deze soms vergaande strafrechtelijk bevoegdheden, staan waarborgen voor de verdachte bij de opsporing, de vervolging en in het strafproces. Om enkele voorbeelden te noemen: Het binnentreden van een woning - of een woongedeelte van een schip - mag slechts onder bepaalde voorwaarden, evenals het onderzoek aan kleding en lichaam. Voorlopige hechtenis is slechts toegestaan bij bepaalde misdrijven. Belangrijker is wellicht nog dat een verdachte niet verplicht is tot antwoorden op vragen van opsporingsambtenaren en de strafrechter. Hij mag zwijgen. En in het strafprocesrecht heeft hij recht op o.a. rechtsbijstand en berechting binnen een redelijke termijn.<sup>732</sup>

### 5.3.2. Strafsancties

De sanctiemiddelen waarvan het strafrecht zich bedient, zijn in tegenstelling tot de bestuurlijke sancties niet gericht op herstel van de onrechtmatige situatie, maar bedoeld om de dader te treffen. Het zijn bij uitstek *punitieve* sancties, al zijn er ook sancties in het strafrecht te vinden met *reparatoire* kenmerken, zoals de ontneming van wederrechtelijk verkregen voordeel.

Het omgevingsrecht kent de reguliere strafsancties uit het Wetboek van Strafrecht<sup>733</sup> en voor eilandelijke verordening zijn de sancties beperkt tot die welke de Strafregering eilandgebieden noemt.<sup>734</sup> In de praktijk komt dat neer op de geldboete en – waar het om bijvoorbeeld beschermde diersoorten gaat – om *verbeurdverklaring* en *onttrekking aan het verkeer*. Voorlopige strafrechtelijke maatregelen, waarbij een voorschot wordt genomen op

---

<sup>731</sup> Voorlopige regeling Kustwacht voor de Nederlandse Antillen en Aruba, Algemene maatregel van Rijksbestuur, 14 december 1995, Stb. 1995, 618, art. 1, derde lid en 6, eerste lid.

<sup>732</sup> Zie naast de regels in het WvSvNA de artikelen 6 EVRM en 14 BUPO.

<sup>733</sup> Art. 9 WvSr: Hoofdstraffen: 1. doodstraf 2. gevangenisstraf 3. hechtenis 4. geldboete. Bijkomende straffen: 1. ontzetting van bepaald rechten 2. verbeurdverklaring van bepaalde voorwerpen 3. openbaarmaking van een rechterlijke uitspraak 4. plaatsing in een landswerkinrichting. Maatregelen: art. 38b. onttrekking aan het verkeer. art. 38e ontneming van het geschatte voordeel.

<sup>734</sup> Art. 1 Strafregering eilandsverordeningen (P.B. 1952, no. 3): hechtenis van ten hoogste twee maanden, geldboete van ten hoogste tweeduizend gulden, verbeurdverklaring en openbaarmaking van de rechterlijke uitspraak.

een door de rechter op te leggen sanctie,<sup>735</sup> komen slechts in een enkel geval voor. Zo kent de Landsverordening voorkoming van verontreiniging door schepen in artikel 39 een waarborgsom die door de officier van justitie wordt opgelegd indien er een vermoeden bestaat van een strafrechtelijke overtreding. Deze waarborgsom wordt terugbetaald nadat daarvan de in een strafzaak opgelegde boete is afgetrokken.

#### **5.4 Privaatrechtelijke handhaving<sup>736</sup>**

Bij de handhaving van omgevingsrecht denkt de Antilliaanse overheid thans, zoals gezegd, primair aan het strafrecht en nog slechts in zeer geringe mate aan het bestuursrecht. Niet geheel uitgesloten is echter dat de overheid ook van de derde weg gebruik kan maken, het privaatrecht. Het handhaven van publiekrechtelijke normen van omgevingsrecht door de overheid ten opzichte van de burgers met behulp van het privaatrecht is echter niet geheel vanzelfsprekend, zelf niet in een land als de Nederlandse Antillen waar het privaatrecht nog grotendeels het “heersende recht” is.

De eerste vraag die zich aandient in dit verband is of de overheid überhaupt gebruik mag maken van privaatrechtelijke instrumenten bij de handhaving van publiekrechtelijke normen. De recente rechtsontwikkeling in Nederland laat zien dat zulks geoorloofd is mits aan een aantal voorwaarden is voldaan. Gelet op het concordantiebeginsel is er geen reden om aan te nemen dat daarover in de Antillen anders wordt gedacht. Vooral in het Nederlandse milieurecht en ruimtelijke ordeningsrecht zijn voorbeelden te vinden die de aandacht hebben getrokken. Daarvan wordt hier een beknopt exposé gegeven. Vanwege het toenemend belang van ‘privaatrechtelijke handhaving’ van algemene belangen wordt deze materie overigens meer uitgebreid besproken in Hoofdstuk 6.

Wat de instrumenten betreft waar de overheid bij de privaatrechtelijke handhaving gebruik van kan maken kan worden gedacht aan de actie uit onrechtmatige daad en aan het gebruik van het eigendomsrecht. Bij de actie uit onrechtmatige daad is aan te tekenen dat de vraag of het belang dat de overheid heeft bij de naleving van publiekrechtelijke normen behoort tot de door deze actie beschermde belangen niet langer negatief wordt beantwoord.<sup>737</sup> Specifieke belangen behoeft de overheid in zo’n geval niet te stellen. Zo is op zichzelf genomen denkbaar dat de overheid de vervuiling van grond en water of het onjuiste gebruik daarvan tracht tegen te gaan door tegen de vervuiler c.q. gebruiker een actie uit onrechtmatige daad in te stellen. En wanneer de overheid grond die zij zelf in eigendom heeft verhuurd of verpacht is denkbaar dat aan het huur- of pachtcontract voorwaarden worden verbonden die zien op de naleving van publiekrechtelijke normen.

Van belang voor beide privaatrechtelijke instrumenten is wel de zogenaamde “doorkruisingsformule” van het Windmill-arrest,<sup>738</sup> die zeer kort gezegd hierop neerkomt dat, indien de publiekrechtelijke regeling niet voorziet in privaatrechtelijke bevoegdheden of het gebruik van die bevoegdheden naar de tekst en strekking toelaat, moet worden onderzocht of door het gebruik van die bevoegdheden de publiekrechtelijke regeling op onaanvaardbare wijze wordt doorkruist. Voor een antwoord op die vraag is van belang wat de inhoud en aard is van de regeling, alsmede de wijze waarop de rechtsbescherming van de burgers in het publiekrecht en in het privaatrecht is geregeld en of langs publiekrechtelijke en privaatrechtelijke weg een vergelijkbaar resultaat kan worden bereikt.<sup>739</sup>

Sinds de invoering van de bestuurlijke dwangsom – in de Nederlandse Antillen nog op bescheiden schaal – is van een resultaat dat niet vergelijkbaar is met de privaatrechtelijke

---

<sup>735</sup> Vgl. art. 28 en 29 van de Nederlandse Wet op de economische delicten.

<sup>736</sup> De tekst in deze paragraaf is grotendeels ontleend aan het rapport Handhaven op Niveau van de Commissie bestuursrechtelijke en privaatrechtelijke handhaving, Deventer 1998. Zie voor het bredere overzicht van ‘privaatrechtelijke handhaving’ Hoofdstuk 6 van dit boek.

<sup>737</sup> Zie o.a. HR 18 februari 1994, NJ 1995, 718 (Staat-Kabayel) en HR 7 oktober 1994, NJ 1995, 719 (Van Schaik-Nieuwveen).

<sup>738</sup> HR 26 januari 1990, NJ 1991, 393, AB 1990, 408.

<sup>739</sup> Zie voor een niet geheel juiste toepassing van deze formule door de Antilliaanse rechter GHvJ 25 juni 1996, H-493/95 (Jeremi I) en GHvJ 25 juni 1996, H-24/96 (Jeremi II) besproken door L.J.J. Rogier in: Frank Kunneman en Sidney Joubert (red.) “*Con Amore*”, Opstellen en brieven aangeboden aan mr. E.L. Joubert, Deventer 1998, p. 134-140.



rechterlijke dwangsom in kort geding niet snel sprake meer. Er lijkt nog wel een verschil te bestaan in het feit dat een kort geding ook bij een dreigende overtreding uitkomst biedt voor het bestuur, terwijl – zoals hiervoor werd beschreven – de mogelijkheden van het (geheel) preventief toepassen van bestuursdwang of preventief opleggen van een dwangsom uiterts beperkt zijn.

Aparte vermelding verdient nog dat de bevoegdheid van de overheid een privaatrechtelijke vordering in te stellen ter handhaving van publiekrechtelijke normen ook zou kunnen worden ontleend aan rechtspersonen van de overheid bepaalde belangen zijn toevertrouwd. Het moet dan gaan om een vordering van een publiekrechtelijke rechtspersoon, welke vordering “strekt tot bescherming van de belangen van andere personen, voor zover hem” (dit is de publiekrechtelijke rechtspersoon) “de behartiging van deze belangen is toevertrouwd”.<sup>740</sup> Hier gaat het dus om een afgeleid belang en niet (in de eerste plaats) om het eigen belang van de overheid bij naleving van de publiekrechtelijke norm.

Aandacht verdient tenslotte de handhaving van publieke normen door private personen met behulp van het privaatrecht. Derden-belanghebbenden kunnen naast de mogelijkheid om de overheid te verzoeken handhavend op te treden er voor kiezen om zich met een actie uit onrechtmatige daad (art. 1382 NABW) direct tot de overtreder te richten. Zowel in een bodemprocedure als in kort geding kan een gebod of verbod worden gevorderd teneinde datgene te bereiken wat ook indirect met het verzoek tot toepassing van bestuursdwang of het opleggen van een last onder dwangsom kan worden bereikt: stopzetting van onrechtmatig gedrag en/of herstel in de oude toestand.<sup>741</sup> Een variant van handhaving van publieke normen door private personen is die waarbij NGO's, private organisaties bepaalde in hun doelstelling opgenomen belangen behartigen die ook met publieke normen worden behartigd, zoals bijvoorbeeld de bescherming van de natuur of het milieu. Deze organisaties nemen vaak zelf actie tegen overtreders van publiekrechtelijke normen langs privaatrechtelijke weg en worden daarin door de burgerlijke rechter ontvankelijk geacht.<sup>742</sup> De Hoge Raad heeft meermalen geconcludeerd dat een verbodsactie in een civielrechtelijke bodemprocedure in beginsel zonder meer moet worden toegewezen.<sup>743</sup> In een kort-gedingprocedure, waarin naast het rechterlijk oordeel omtrent de rechtmatigheidsvraag ruimte is voor een afweging van belangen, kan een en andere echter anders liggen. Hoewel de onrechtmatigheid van een bepaalde gedraging vaststaat of aannemelijk lijkt, kan de afweging van belangen er dan toe leiden dat een verbodsactie wordt afgewezen. Een andere grond om ook in een bodemprocedure een verbodsactie niet toe te wijzen, kan worden gevonden in de aanwezigheid van zwaarwegende maatschappelijke belangen die maken dat een onrechtmatige gedraging moet worden geduld.<sup>744</sup> In een dergelijke uitzonderlijke situatie moet de benadeelde genoegen nemen met een schadevergoeding.

Een interessante vraag is in hoeverre het gegeven dat het tot handhaving bevoegde bestuursorgaan een bepaalde overtreding uitdrukkelijk gedooft (zie § 5.5.1) van betekenis kan zijn in het kader van een civielrechtelijke actie van een derde-belanghebbende tegen de overtreder. Als uitgangspunt dient volgens Van Buuren, Jurgens en Michiels te gelden dat het bestuurlijk gedogen – het afzien van handhavend optreden tegen de overtreding – niet verandert aan het onwetmatige karakter van het desbetreffende handelen: Er blijft sprake van handelen in strijd met bij of krachtens de wet gestelde voorschriften. Een nuancering achten deze schrijvers echter op zijn plaats. In het geval dat wordt gedooft in het vooruitzicht van legalisatie door bijvoorbeeld de verlening van een vergunning. In dat geval zou kunnen

---

<sup>740</sup> Vgl. Art. 3:305a en 3:305b van het Nederlandse Burgerlijk Wetboek die als ongeschreven recht reeds doorwerken in de Nederlandse Antillen en die zullen worden opgenomen in het nieuwe Nederlands-Antilliaanse Burgerlijk Wetboek.

<sup>741</sup> Van Buuren, Jurgens en Michiels, a.w. p. 118.

<sup>742</sup> Zie Van Rijn a.w. 1992, p. 7-8. Zie voor jurisprudentie o.a. HR 27 juni 1986, NJ 1987, 743 (Nieuwe Meer) en HR 18 december 1992, NJ 1994, 139, AB 1994, 396 (Kuunders). Zie ook Van Buuren, Jurgens en Michiels, a.w. p. 118-122.

<sup>743</sup> HR 28 juni 1985, NJ 1986, 356 (Claas /Van Tongeren) en HR 9 januari 1981, NJ 1981, 227, AB 1981, 264 (Van Dam/Beukeboom).

<sup>744</sup> Vgl. Art. 6:168 Nederlands BW.

worden betoogd dat weliswaar niet het gedogen, maar het feit dat er sprake is van een aanstaande legalisatie, maakt dat er materieel niet onrechtmatig wordt gehandeld.<sup>745</sup>

Anderzijds kan de overheid kan de overheid erop aandringen dat door private partijen zelf tegen schending van publiekrechtelijke normen wordt opgetreden. Strikt genomen is dit geen handhaving door de overheid. Denkbaar is echter dat de overheid met private partijen afspraken maakt (convenanten sluit) die ertoe strekken dat deze private partijen een bijdrage leveren aan handhaving van publiekrechtelijke normen langs privaatrechtelijke weg. Zo kan bijvoorbeeld met een bier- of frisdrankenfabrikant worden afgesproken dat deze met zijn afnemers overeenkomt dat op een bepaalde milieusparende wijze met emballage wordt omgegaan.

### 5.5 Bestuurlijk gedogen en strafrechtelijk sepot

Zowel het bestuur als justitie kunnen afzien van handhavend optreden. Als het bestuur besluit niet op te treden wordt dit gedogen genoemd. Besluit het OM van vervolging af te zien dan maakt het gebruik van het opportuniteitsbeginsel door te seponeren. Hierna wordt alleen ingegaan op beide vormen niet-handhaven ingegaan voor zover dat om publiekrechtelijk optreden gaat. En daarna op het verband daartussen.

#### 5.5.1 Bestuurlijk gedogen<sup>746</sup>

Onder bestuurlijk gedogen wordt wel verstaan: het willens en wetens door het bestuur afzien van handhaving.<sup>747</sup> Een iets uitgebreidere omschrijving luidt: het niet optreden tegen overtreding van rechtsregels door een orgaan dat tot zodanig optreden in beginsel juridisch bevoegd en feitelijk in staat is.<sup>748</sup> Bij bestuurlijk gedogen gaat het om het niet-hanteren van de hiervoor genoemde bestuurlijke sanctiemiddelen door bestuursorganen. Wanneer het bestuur willens en wetens van die sanctiemiddelen geen gebruik maakt is er sprake van bestuurlijk gedogen. Let wel, onder gedogen vallen niet die situaties waarvan het bestuur niet op de hoogte is. *Wat niet weet wat niet deert*.. Het bestuur kan zelfs zo ver gaan dat het een gedoogbeleid ontwikkelt en de onder het bestuur ressorterende toezichthoudende ambtenaren instrueert om in bepaalde gevallen af te zien van het rapporteren van overtredingen. Deze toezichthoudende ambtenaren zijn niet zelf bevoegd om zulk beleid te ontwikkelen. Zij opereren - net zoals opsporingsambtenaren - in ondergeschiktheid aan het bevoegd gezag. Dat is in dit geval het bestuur. Bestuurlijk gedogen moet derhalve worden onderscheiden van het justitiële gedogen, waarvan sprake is indien wordt afgezien van strafrechtelijk optreden (zie hierna).

In het omgevingsrecht is het bestuurlijk gedogen van grote betekenis. Immers de handhaving van omgevingsrechtelijke normen is in de eerste plaats een verantwoordelijkheid van het bestuur. Dat het bestuur illegale activiteiten gedooft wordt juridisch gelegitimeerd doordat de bestuursrechtelijke handhavingsbevoegdheden in de regel een discretionair karakter hebben. Wettelijke regelingen bevatten veelal geen plicht voor het bestuur tot optreden maar een bevoegdheid. Daarmee heeft de wetgever het bestuur in beginsel een zekere ruimte gegeven om een afweging te maken of men van de gegeven bevoegdheid gebruik maakt. Onderscheiden kunnen worden stilzwijgend gedogen waarin het bestuur in eerste instantie niets onderneemt en uitdrukkelijk gedogen waarin het bestuur zelf verklaart dat men een illegale activiteit gedooft. Een ander verschil is dat tussen vooraf en achteraf gedogen. Bij gedogen vooraf verklaart het bestuur al voordat een begin met de overtreding is gemaakt dat het niet handhavend zal optreden. Daardoor doet deze gedoogvorm sterk denken aan toestemming. In juridische termen kan daarvan echter geen sprake zijn. Een onderscheid

---

<sup>745</sup> Van Buuren, Jurgens en Michiels, a.w. p. 120-121.

<sup>746</sup> De tekst in deze paragraaf is grotendeels ontleend aan *Bestuurlijk gedogen: een Nederlands leerstuk in een Nederlands-Antilliaanse context geplaatst*, van mr dr G.T.J.M. Jurgens, TAR-Justicia 2000 nr.1, p. 13-26.

<sup>747</sup> P.J.J. Van Buuren, *Gedogend besturen* (oratie UU), Kluwer Deventer, 1988, p. 7 en F.C.M.A. Michiels, *Zullen we handhaven?*, in : P.J.J. van Buuren e.a. (red.) *Milieurecht in stelling*, W.E.J. Tjeenk Willink, Zwolle 1990, p. 38.

<sup>748</sup> F.C.M.A. Michiels, *Handhaving van het publiekrechtelijk bouwrecht*, preadvies voor de Vereniging voor Bouwrecht, Kluwer, Deventer 1991, p. 35. Zie voor een nadere uitwerking van de aspecten "juridisch bevoegd" en "feitelijk in staat": G.T.J.M. Jurgens, *Bestuurlijk gedogen. Aanvaardbaarheid en gevolgen van bestuurlijk gedogen in het milieurecht en het ruimtelijk recht* (diss. UU). W.E.J. Tjeenk Willink, Zwolle 1996, p. 8-10.

dat voorts gemaakt wordt is of het gedogen plaats vindt al dan niet in het vooruitzicht van een mogelijke legalisatie. Bij een op handen zijnde legalisatie wordt wel gesproken van gekwalificeerd gedogen.<sup>749</sup>

Of het bestuur, wanneer het jarenlang een illegale activiteit heeft gedoogd, nog kan optreden is niet gemakkelijk met ja of nee te beantwoorden. In ieder geval kan niet worden gezegd dat bestuurlijk gedogen eenvoudigweg tot de conclusie leidt dat handhavend optreden daarna is uitgesloten.<sup>750</sup> De afweging van de verschillende in aanmerking komende belangen speelt daarbij een rol. Ook is van belang of bij de overtreder zekere verwachtingen zijn gewekt. Daarbij maakt het verschil of het bestuur louter heeft stilgezeten of (schriftelijke) toezeggingen heeft gedaan. Maar zelfs wanneer er een zogenaamde gedoogovereenkomst is gesloten tussen het bestuur en een overtreder betekent dat nog niet dat er blijvend wordt gedoogd.<sup>751</sup> In het algemeen zal er van rechtens te honoreren vertrouwen in de Nederlandse Antillen niet snel sprake zijn.<sup>752</sup> Kernpunt is dat op het bestuur dat na een periode van gedogen alsnog wil optreden een zware motiveringsplicht rust.<sup>753</sup>

Dat gedogen niet altijd gemakkelijk te doorbreken is door belanghebbende derden moge blijken uit een voorbeeld. Op basis van artikel 38, derde lid, Hinderverordening Curaçao is pas na zes maanden, nadat verzocht is om een bevel tot gehele of gedeeltelijke stopzetting van illegale activiteiten, sprake van een fictieve weigering. Pas daarna kunnen derden bij stilzitten van het bestuurscollege derhalve de rechter benaderen.

Uit de Nederlandse jurisprudentie blijkt dat aan het gedogen zekere eisen kunnen worden gesteld. Bij het gebruikmaken van de eerdergenoemde discretionaire bevoegdheid door het bestuur heeft als uitgangspunt te gelden dat tegen overtreding van voorschriften in beginsel door het bestuur dient te worden opgetreden.<sup>754</sup> Of dit in gelijke mate geldt voor het bestuur in de Nederlandse Antillen is nog maar zeer de vraag, nu de handhaving van het bestuursrecht in de Nederlandse Antillen primair op het strafrecht lijkt neer te komen.<sup>755</sup> Niettemin zullen ook de Antilliaanse bestuursorganen beleid moeten ontwikkelen over de vraag in welke gevallen zij van hun handhavingsbevoegdheden gebruik zullen moeten maken en wanneer zal worden gedoogd.

Nederlands beleid is dat gedogen tijdelijk van aard dient te zijn.<sup>756</sup> Een gedoogtermijn van 10 jaar is onaanvaardbaar.<sup>757</sup> Uiteindelijk dient het bestuur te bewerkstelligen dat een normconforme situatie wordt bereikt. Aan het tijdelijkheidsvereiste wordt aldus uitleg gegeven dat in een gedoogbeslissing een termijn moet worden opgenomen. In principe dient het bestuur bij continuering van de overtreding na de genoemde termijn op te treden. Stilzwijgend gedogen moet helemaal worden uitgebannen en expliciet gedogen moet uitzondering zijn. Uitdrukkelijk gedogen aan de hand van door het bestuur opgestelde beleidsregels waarin het verantwoordelijke bestuursorgaan aangeeft in welke gevallen handhavend zal worden opgetreden en in welke gevallen niet is echter onaanvaardbaar geoordeeld.<sup>758</sup> Waar in Nederland vooral mag worden gedoogd in het vooruitzicht van vergunningverlening wordt veelal door de rechter geëist dat voor de vooralsnog illegale activiteiten een vergunningaanvraag is ingediend. In die zin kan het tijdelijk gedogen worden gezien als een manier om te werken naar een legale situatie. Maar als bij het bestuur de bereidheid bestaat om mee te werken aan het bereiken van een legale

---

<sup>749</sup> Van Buuren, oratie p. 25.

<sup>750</sup> ABR 15 mei 1997, AB 1997, 378.

<sup>751</sup> ABR 2 oktober 1997, AB 1998, 308.

<sup>752</sup> Zie A.W.M. Bijloos, *Algemene beginselen van behoorlijk bestuur*, TAR-Justicia 1999, nr. 4 p. 190-195.

<sup>753</sup> Vgl. GHvJ 17 november 1992, TAR-Justicia, Jurisprudentie Bestuursrecht, december 1998, p. 90 e.v.

<sup>754</sup> ABRS 2 februari 1998, 1998, 181 (Lisse).

<sup>755</sup> Zie L.J.J. Rogier, *Antilliaans bestuursrecht*, NTB 1998, p. 28.

<sup>756</sup> Zie de kabinetsnota's *Grenzen aan gedogen*, van 28 mei 1990, TK 1989-1990, 21 137, nr 269 en *Gezamenlijk beleidskader inzake het terugdringen van het gedogen van milieu-overtredingen*, van 10 oktober 1991, TK 1991-1992, 22 343, nr. 2. Pres.Rb. Utrecht 17 februari 1999, JB 1999,78.

<sup>757</sup> ABRS 8 januari 1999, De Gemeentestem 1999, 7105, 4 (Maasbracht).

<sup>758</sup> ABRS 22 juli 1999, AB 1999,340 (Dalfsen).

situatie, bijvoorbeeld door wijziging van het bestemmingsplan, wil dat nog niet zeggen dat het bestuur ook verplicht is om te gedogen.<sup>759</sup>

Anderzijds kan de overtreder niet zonder meer zijn gang gaan als het bestuur na afweging van de belangen in een concreet geval besluit dat vooralsnog niet handhavend wordt opgetreden. Wanneer het bestuur een illegale activiteit gedooft, dient het daaraan zo nodig voorwaarden te verbinden teneinde de belangen van derden die last ondervinden van de overtreding toch zo goed mogelijk te beschermen.<sup>760</sup> Zo is de overschrijding van geluidsgrenzen op Schiphol toegestaan, indien de overschrijdingen bewijsbaar leiden tot een gelijkblijvende of zelfs gereduceerde geluidsoverlast.<sup>761</sup> Dergelijke gedoogbeschikkingen met een groot pakket aan voorwaarden verschillen dan ook nauwelijks van een officiële vergunning met voorschriften. Tegen de niet-naleving van deze gedoogvoorwaarden kan echter niet worden opgetreden met bijvoorbeeld een dwangsom, omdat ze niet op de wet zijn gebaseerd. Het bestuur zal dus moeten optreden tegen de achterliggende overtreding.<sup>762</sup>

Overigens gelden voor een gedoogbeschikking de algemene, in de Antillen nog veelal ongeschreven regels van bestuursrecht. Krachtens het zorgvuldigheidsbeginsel moeten derden-belanghebbenden bij de voorbereiding van een gedoogbeschikking in de gelegenheid worden gesteld hun zienswijze naar voren te brengen. En voorts moeten gedoogbeschikkingen zodanig worden bekend gemaakt dat iedere belanghebbende die daartegen wil opkomen ook de kans krijgt dat te doen. In Nederland worden gedoogbeschikkingen vaak op een vergelijkbare wijze als bij vergunningen is voorgeschreven gepubliceerd in een plaatselijke krant.

### 5.5.2 Opportuniteitsbeginsel

Opsporing en vervolging van strafbare feiten op het gebied van het omgevingsrecht vindt, zoals gezegd, in de praktijk weinig plaats. Voor de Antillen geldt evenzeer als voor Nederland<sup>763</sup> dat door politie en justitie en de betrokken bestuursorganen vrijwel geen initiatieven worden genomen om gebruik te maken van de strafrechtelijke handhavingsmogelijkheden. De prioriteiten liggen elders. De politie heeft daarbij geen eigen beleidsvrijheid. Zij is ondergeschikt aan het OM. Dat neemt niet weg dat de strafrechtelijke weg begaanbaar is. Nadat een opsporingsonderzoek of gerechtelijk vooronderzoek is afgesloten heeft de officier van justitie de keuze om tot vervolging over te gaan of de zaak te seponeren. Algemeen wordt onderscheid gemaakt tussen beleidssepots en technische sepots.

Technische sepots zijn die sepots die geschieden op grond van het feit dat er onvoldoende of te zwak bewijs voor handen is. Beleidssepots geschieden omdat, - zoals het Wetboek van Strafvordering dat formuleert "op gronden aan het algemeen belang ontleend" er van vervolging wordt afgezien. Bekend is dat er zo veel strafbare feiten in principe voor vervolging in aanmerking komen, dat het niet meer zo zeer de vraag is welke feiten niet worden vervolgd als wel welke feiten wel worden vervolgd (positieve toepassing van het opportuniteitsbeginsel). Wat het algemeen belang vordert is uiteraard een beleidsvraag van de eerste orde. Aan de prioriteiten bij de vervolging en het opsporingsbeleid van het OM wordt o.a. aandacht geschonken in de begroting van justitie. Wanneer dit beleid is gepubliceerd in de vorm van beleidsregels, mag de burger daar bovendien op vertrouwen. De strafrechtelijke handhaving van het omgevingsrecht geniet, zoals gezegd, geen hoge prioriteit.

Het vervolgingsbeleid kan op drie manieren extern worden beïnvloed. Door de rechtstreeks belanghebbende via het Gemeenschappelijk Hof van Justitie, door dit Hof ambtshalve en door de Minister van Justitie. Een rechtstreeks belanghebbende kan over het

---

<sup>759</sup> ABRS 18 juni 1998, AB 1999, 27 (Ermelo) en ABRS 24 juli 1998, AB 1999, 46.

<sup>760</sup> VzABRS 12 mei 1998, Rechtspraak Awb, september 1998, 138.

<sup>761</sup> Pres. Rb. Amsterdam 30 november 1998, JB 1999, 22.

<sup>762</sup> VzAGRVs 19 november 1992, AB 1993, 240 en ABRS 14 augustus 1997, AB 1998, 373. Zie echter ABRS 2 oktober 1997, AB 1998, 374 waarin de Afdeling het handhaven van een gedoogvoorwaarde d.m.v. een last onder dwangsom wel aanvaardbaar lijkt te vinden. Zie de instructieve noot van G.T.J.M. Jurgens die zich in duizend bochten wringt om hiervoor een verklaring te vinden.

<sup>763</sup> Vgl. J.E. Hoitink en F.C.M.A. Michiels, *Handhaven met beleid*, Een empirisch-juridische studie over de handhaving van bestemmingsplannen, Zwolle 1993.

niet-vervolgen van een strafbaar feit bij het Hof schriftelijk beklag doen.<sup>764</sup> Onder een rechtstreeks belanghebbende kan ook worden begrepen een NGO die bijvoorbeeld als doelstelling heeft het milieu te beschermen, als het gaat om het niet-vervolgen van een milieudelict. Het Gemeenschappelijk Hof van Justitie kan ook ambtshalve tot het oordeel komen dat de vervolging van strafbare feiten behoort te worden ingesteld of voortgezet.<sup>765</sup> Ten derde kan de Minister van Justitie in voorkomende gevallen aan het OM bevelen tot vervolging over te gaan. Het OM is in zo'n geval in beginsel gehouden aan dat bevel gevolg te geven,<sup>766</sup> met dien verstande dat het bevoegd en verplicht is bevelen van hogerhand te toetsen aan het recht en de wet, daaronder begrepen de beginselen van behoorlijk bestuur en meer in het bijzonder die van een behoorlijke procesorde. Een dergelijke toetsing kan er uiteindelijk toe leiden dat het bevel als strijdig met het recht terzijde wordt gelegd.<sup>767</sup>

### 5.5.3 Verband tussen gedogen en sepot

Uit het voorgaande kan worden afgeleid dat bestuurlijk gedogen slechts bij wijze van uitzondering is toegestaan en dat daarentegen een strafrechtelijke vervolging alleen plaatsvindt als het algemeen belang daarmee gediend is. Hoewel derhalve de uitgangspunten totaal verschillend zijn, is het toch van belang te onderzoeken hoe deze beide vormen van niet-optreden zich tot elkaar verhouden. Kan bijvoorbeeld door de burger aan het gedogen door het bestuur het vertrouwen worden ontleend dat in dat geval ook door het OM niet zal worden vervolgd een omgekeerd? Een andere vraag is of er langs beide wegen tegelijk kan worden opgetreden. (§ 5.6).

Als het bestuur heeft laten weten dat het al dan niet onder voorwaarden zal gedogen betekent dat niet dat de officier van justitie niet meer bevoegd is om te vervolgen.<sup>768</sup> Een toezegging van het bestuur bindt immers het OM niet. Het zijn verschillende organen, ieder met een eigen verantwoordelijkheid. Ook het doel van het optreden door het bestuur is veelal anders, op herstel van de onrechtmatige situatie gericht (*reparatoir*) dan het doel dat met strafrechtelijk optreden wordt beoogd (*punitief*).

Het omgekeerde gaat ook op. Indien de officier van justitie besluit niet te vervolgen of de strafrechter komt tot vrijspraak of ontslag van rechtsvervolging, dan betekent dat niet dat het bestuur niet meer handhavend of anderszins, bijvoorbeeld door de normen aan te scherpen, zou kunnen optreden. Vervolging vindt immers alleen plaats als het algemeen belang daarmee is gediend en gedogen dient uitzondering te zijn.<sup>769</sup>

Dit alles pleit er voor dat het desbetreffende bestuursorgaan overleg pleegt met het OM om het handhavingsbeleid af te stemmen. Met name ten aanzien van het milieurecht is het in Nederland en in de Antillen een dergelijk overleg gebruikelijk. Wanneer daaraan ook de politie en eventueel de buitengewone opsporingsinstanties daaraan deelnemen, spreekt met van *driehoeksoverleg*.<sup>770</sup>

### 5.6 Samenloop en cumulatie

Is er een probleem als tegelijkertijd langs verschillende wegen handhavend wordt opgetreden in het omgevingsrecht? Is er dan sprake van dubbelop? In de eerste plaats sluit de bestuursrechtelijke of strafrechtelijke handhaving niet uit dat gelijktijdig door particulieren langs civielrechtelijke weg tegen dezelfde overtreding van het omgevingsrecht wordt opgetreden. Het na elkaar of gelijktijdig bewandelen van de bestuurlijke en civiele weg is mogelijk omdat in de civielrechtelijke procedure een andere rechtsvraag voorligt dan in de bestuurs- of strafrechtelijke. In de civiele procedure is aan de orde of de overtreding een

---

<sup>764</sup> Art. 14-28 WvSvNA.

<sup>765</sup> Art. 66, eerste lid Samenwerkingsregeling Nederlandse Antillen en Aruba jo. 29 WvSvNA.

<sup>766</sup> Art. 66, derde lid, Samenwerkingsregeling Nederlandse Antillen en Aruba. Zie daarover: S.W. Mul en T.M. Schalken, De "nieuwe" strafvordering, in: P.J. Duinkerken en M.A. Loth, Inleiding tot het Nederlands-Antilliaans recht, Universiteit van de Nederlandse Antillen 1997, p. 251-252.

<sup>767</sup> HR 8 mei 1996, NJ 1997, 12.

<sup>768</sup> HR 17 december 1985, NJ 1986, 591/ AB 1986, 264 (Zuurteervijver DSM). HR 20 april 1999, NJ 1999, 486, Milieu & Recht 1999, 100, Rawb 1999, 150 (Tankstation Schagen).

<sup>769</sup> HR 1 oktober 1999, JB 1999, 281 (Meststoffenwet).

<sup>770</sup> Van Buuren, Jurgens en Michiels, a.w. p. 20-22.

onrechtmatige daad oplevert, terwijl in de bestuurs- en strafrechtelijke procedure het al dan niet handhavend optreden van de overheid aan de orde is.<sup>771</sup>

Wanneer er door de overheid wordt opgetreden dient ervoor te worden gewaakt dat het bestuur en Justitie in zulke gevallen geheel onafhankelijk van elkaar opereren. Ook hier biedt het driehoeksoverleg het geëigende platform voor afstemming.

Voorts is in het oog te houden dat in de Nederlandse Antillen het bestuurlijk handhavend optreden in het omgevingsrecht alleen mogelijk is met reparatoire sancties en het strafrechtelijk optreden is beperkt tot punitief optreden, zoals hiervoor meermalen is aangegeven. Vanuit die gedachte is ook een gelijktijdig optreden langs beide laatstgenoemde wegen in beginsel mogelijk. Elk van deze wijzen van optreden dient immers een eigen doel.<sup>772</sup> Zulks neem niet weg dat er toch aspecten zijn die bij een dergelijke tweeledige reactie van overheidszijde in ogenschouw dienen te worden genomen.

De eerste vraag die zich voordoet bij gezamenlijk optreden is of het gaat om dezelfde feiten of gedragingen. Indien dat immers niet het geval is kan van een verwijt van dubbel optreden van overheidszijde niet worden gesproken. In veel gevallen is naar aanleiding van dezelfde feiten of gedragingen zowel een bestuurlijke als een strafrechtelijke reactie mogelijk. Zo verbiedt de Bouw- en Woningverordening Curaçao dat het verboden is zonder vergunning een gebouw op te richten en kan daartegen zowel met strafsancities als met bestuursdwang worden opgetreden.<sup>773</sup> Dat kan anders liggen als op een feit of gedraging meerdere verbodsbepalingen van toepassing zijn. Daarbij is – analoog aan de strafrechtelijke leer - onderscheid te maken tussen eendaadse en meerdaadse samenloop.<sup>774</sup> Van eendaadse samenloop is sprake wanneer op één feit of gedraging meerdere verbodsbepalingen van toepassing zijn, zoals in het hiervoor gegeven voorbeeld. Bij meerdaadse samenloop is sprake van feiten of gedragingen die weliswaar samenvallen maar die toch als opzichzelfstaande handelingen dienen te worden beschouwd en die onder meer dan één verbodsbepaling vallen. Een voorbeeld van meerdaadse samenloop is een bedrijfsactiviteit die geluidhinder veroorzaakt in de zin van de Hinderverordening Curaçao en die tegelijk in strijd met het Eilandelijk ontwikkelingsplan wordt uitgevoerd.

Voor deze gevallen van bestuurlijke en strafrechtelijke samenloop bestaan geen regels met betrekking tot de sanctietoemeting, zoals bij *eendaadse* en *meerdaadse* samenloop in het strafrecht. Cumulatie van bestuurlijke en strafrechtelijke sancties is in dergelijke gevallen dan ook mogelijk. Wel is door het bestuur resp. de strafrechter in voorkomende gevallen rekening te houden met het feit dat voor hetzelfde feit reeds met een strafsancie resp. bestuurlijke sanctie is opgetreden (*evenredigheidsbeginsel* of *Anrechnungsprinzip*).<sup>775</sup>

Ook binnen het bestuurlijke en strafrechtelijke sanctiestelsel is het in sommige gevallen denkbaar dat met meerdere sancties tegelijk wordt opgetreden. Daargelaten de hiervoor genoemde gevallen van eendaadse en meerdaadse samenloop kunnen soms meerdere bestuurlijke resp. strafsancities worden opgelegd in één en hetzelfde geval. Voor de bestuurlijke sancties bestuursdwang en dwangsom geldt dat die elkaar in het algemeen uitsluiten, al staat dat niet met zoveel woorden in de Antilliaanse regelingen.<sup>776</sup> Cumulatie van de intrekking van een begunstigende beschikking met bestuursdwang of dwangsom is evenwel niet uitgesloten. Vaak zal het echter zo zijn dat deze sancties voor verschillende feiten worden opgelegd die al dan niet samenlopen. Zo is in het hiervoor genoemde voorbeeld denkbaar dat met een begunstigingstermijn van twee maanden bestuursdwang wordt aangezegd tegen het ontmantelen van het bedrijf dat ter plaatse in strijd met het eilandelijke ontwikkelingsplan is gevestigd en dat een dwangsom met onmiddellijke ingang

---

<sup>771</sup> HR 17 september 1982, NJ 1983, 278, AB 1982, 573 (Zegwaard/Knijnenburg).

<sup>772</sup> Zou zowel door het bestuur als door Justitie met punitieve sancties worden opgetreden, dan is er alles voor te zeggen om één van beide wegen te kiezen met uitsluiting van de andere. Met spreekt in zo'n geval wel van "Bestuursstrafrecht". Zie L.J.J. Rogier, *Strafsancities, administratieve sancties en het una via-beginsel*, (dissertatie EUR) Arnhem 1992. In het Nederlandse Antilliaanse omgevingsrecht komen punitieve bestuurlijke sancties niet voor. Wel daarbuiten, bijvoorbeeld de boete (verhoging) in het belastingrecht (art. 14 Landsverordening op de loonbelasting 1976 P.B. 1975, 254).

<sup>773</sup> Art. 7 jo. 61, eerste lid onder 1o en 64, eerste lid Bouw- en Woningverordening Curaçao.

<sup>774</sup> Vgl. De artikelen 57 en 59-60 WvSrNA.

<sup>775</sup> Vgl. art. 24 van het Nederlandse WvSr.

<sup>776</sup> Zie § 5.2.3.2.

wordt opgelegd tegen het inwerking houden van de machines in dat bedrijf. De mogelijke cumulatie van strafsancities is in het Wetboek van Strafrecht geregeld. Zo kunnen hoofdstraffen en bijkomende straffen terzake van hetzelfde delict worden opgelegd. Bijvoorbeeld een geldboete voor het exploiteren van een hindervergunningplichtige inrichting zonder vergunning en verbeurdverklaring van de machines in die inrichting.<sup>777</sup>

---

<sup>777</sup> Art. 46 en 49 Hinderverordening Curaçao.

## HOOFDSTUK 6 - PRIVAATRECHTELIJKE HANDHAVING

### Inleiding

In dit hoofdstuk wordt ingegaan op de handhaving van het omgevingsrecht met privaatrechtelijke middelen. Dat wil zeggen op de inzet van privaatrechtelijke middelen teneinde bij geconstateerde (of dreigende) schending van omgevingsrechtelijke normen normconform gedrag of een normconforme toestand te bewerkstelligen (of te verzekeren). Weliswaar kwam deze vorm van handhaving reeds beknopt aan de orde in § 5.4, maar de ontwikkelingen op dit gebied zijn – met name in de ‘buitenwettelijke sfeer’ van het jurisprudentierecht – zozeer van belang, dat een goede ontsluiting daarvan behandeling in een afzonderlijk hoofdstuk zeker rechtvaardigt. We beperken ons daarbij overigens wel tot de handhaving in de vorm van negatieve sancties, kortom overheidsinterventies naar aanleiding van de niet-naleving van rechtsnormen, zoals bijvoorbeeld vergunningvoorschriften; dus niet positieve sancties, waarbij normconform gedrag – lees: naleving van regelgeving en (daar) achterliggende algemene belangen – wordt bevorderd met bijvoorbeeld subsidies of fiscale voordelen.<sup>778</sup> Daarnaast beperken we ons tot handhaving van *algemene* omgevingsbelangen. Het laatste sluit aandacht voor de handhaving van bijzondere omgevingsbelangen, zoals deze door één of meer burgers gevoeld kunnen worden, uit. Het private omgevingsbelang, dat bijvoorbeeld is verbonden aan een na aankoop van een stuk grond gebleken ernstige verontreiniging van de desbetreffende bodem, aan ernstige stankhinder die iemand ondervindt van een naast hem of haar geëxploiteerde snack, garage of chemische wasserij, of aan waardedaling van een woning doordat krachtens een nieuw EOP een aangrenzend terrein ongunstig (bijvoorbeeld voor zware industrie) wordt bestemd, blijft als object van handhaving buiten beeld. Dergelijke vormen van aantasting van de omgeving kunnen in dit hoofdstuk hooguit ‘en passant’ aan de orde komen omdat handhaving van algemene omgevingsbelangen veelal ook ten goede komt aan bijzondere omgevingsbelangen.<sup>779</sup> Een en ander impliceert echter *niet* dat dit hoofdstuk enkel zal zijn gewijd aan de rol van de overheid. Het algemeen omgevingsbelang kan immers op (tenminste) twee manieren in rechte worden behartigd: als algemeen belang waarvan een belangenorganisatie zich de bescherming en/of verbetering krachtens statutaire doelstelling (en feitelijk handelen) heeft aangetrokken (zoals een milieu- of natuurbeschermingsorganisatie); als een algemeen belang dat uitdrukkelijk behoort tot de belangen waarover de overheid zich (mede) heeft te ontfemen.

Wij bepalen ons hier met andere woorden tot het bereik van privaatrechtelijke handhaving van algemene omgevingsbelangen door algemene-belangenorganisaties en door overheden.

Omdat privaatrechtelijke handhaving hier wordt betrokken op het gehele omgevingsrecht (en niet slechts op één van de drie deelgebieden daarvan) zal noodzakelijkerwijs sprake zijn van een bespreking beperkt tot hoofdlijnen van privaatrechtelijke handhaving. Het accent zal daarbij liggen op de actie uit onrechtmatige daad – contracteren met de overheid kwam reeds in hoofdstuk 2 (§2.4) in meer algemene zin aan bod. De bespreking zal zich beperken tot de belangrijkste mogelijkheden én

---

<sup>778</sup> Vergelijk L.J.J. Rogier, *Inleiding Nederlands-Antilliaans staats- en bestuursrecht*, Universiteit van de Nederlandse Antillen, Uitgave no. L., 1999, blz 131 e.v.

<sup>779</sup> Publiekrechtelijke omgevingsrechtelijke normen kunnen immers voor bijzondere eigen belangen de strekking van ‘Schutznorm’ hebben.



‘bottlenecks’ van de onrechtmatige daadsactie als instrument van de overheid of van algemene belangenorganisaties. Omwille van voornoemde ontsluiting van buitenwettelijke ontwikkelingen zal met name worden ingegaan op rechterlijke uitspraken, in het bijzonder van de Hoge Raad der Nederlanden.

Dit hoofdstuk is als volgt opgebouwd: in § 6.1 wordt ingegaan op enkele algemene aspecten en elementen onrechtmatige daad. Vervolgens komt in § 6.2 de algemene belangenactie door belangenorganisaties aan bod. De daaropvolgende paragraaf (§ 6.3) is gewijd aan de mogelijkheden van de overheid om met een actie uit onrechtmatige daad het algemene omgevingsbelang te handhaven. Tenslotte volgen in § 6.4 nog enkele algemene conclusies.<sup>780</sup>

## 6.1 Algemene aspecten en elementen

In deze paragraaf wordt achtereenvolgens ingegaan op enkele algemene processuele aspecten van de actie bij de burgerlijke rechter (§ 6.1.1), op de elementen van de onrechtmatige daad (§ 6.1.2) en (in § 6.1.3) op enkele ‘overige algemene aspecten’.

### 6.1.1 Enkele algemene processuele aspecten

Kortgezegd staat de burgerlijke rechter bij een actie uit onrechtmatige daad voor drie vragen: is hij bevoegd tot beoordeling van het geschil; zo ja, is de vordering/eiser ontvankelijk; zo ja, is de vordering gegrond. Dit is niet de plaats om deze vragen aan een rechtsdogmatische analyse te onderwerpen. We kunnen volstaan met een aanduiding van de belangrijkste ‘vuistregels’. Wat de derde vraag (de gegrondheid van de vordering) betreft beperken wij ons in dit hoofdstuk in het bijzonder tot de bespreking van de elementen van de onrechtmatige daad (in § 6.1.2).

#### 6.1.1.1 - Bevoegdheid

Bij de bevoegdheidsvraag gaat het er om dat de rechter nagaat of het een geschil betreft dat naar z’n aard en strekking beschouwd thuishoort bij de burgerlijke rechter. Deze vraag wordt in abstracto gezien, dat wil zeggen specifiek naar de juridische strekking van het geschil. De burgerlijke rechter hanteert daarin sinds het arrest Guldenmond/Noordwijkerhout<sup>781</sup> de ‘objectum litis-leer’. Bepalend voor de bevoegdheid is of eiser, blijkens diens vordering, bescherming zoekt in een burgerlijk recht. Alleen als die vraag bevestigend kan worden beantwoord is de rechter bevoegd. Met deze leer werd afstand genomen van de ‘fundamentum petendi-leer’, waarbij het rechterlijk oordeel over de aard van de rechtsbetrekking tussen eiser en gedaagde bepalend is voor de vraag of de burgerlijke rechter bevoegd is – hetgeen enkel het geval zou zijn als die onderliggende rechtsbetrekking waarover een geschil is gerezen betrekking heeft op eigendom of op een civielrechtelijke schuldvordering.

Met deze benadering lijkt de bevoegdheidsvraag weinig betekenis meer te hebben, zolang althans de eiser maar zo verstandig is zich op een civiele rechtsgrond te beroepen. In dit verband wordt in de literatuur wel gesproken van de leer van Ali-Baba (als je de toverspreuk ‘onrechtmatige daad’ maar uitspreekt is de rechter bevoegd); ook wordt wel de vergelijking gebezigd van de ‘houten fiets’ (als je maar beweert dat je fiets van hout is, is ook de timmerman geschikt om hem te repareren). In hoofdstuk 2 (§ 2.4) wordt in dit verband nog verwezen naar de uitspraak van de Hoge Raad inzake de

---

<sup>780</sup> Bij het schrijven van dit hoofdstuk werd in het bijzonder gebruik gemaakt van R.J.J. van Acht, E. Bauw, *Milieuprivaatrecht*, W.E.J. Tjeenk-Willink, Zwolle 1996 (tweede druk).

<sup>781</sup> HR 31 december 1915, NJ 1916, p. 407.

publiekrechtelijke overeenkomst in de zaak GCN/Nieuwegein.<sup>782</sup> GCN had aan zijn vordering een schuldvordering ten grondslag gelegd en dit maakte de rechter bevoegd, niettegenstaande het publiekrechtelijk karakter van de ‘overeenkomst’ afgesloten in het kader van de Wet gemeenschappelijke regelingen.

Belangrijk is de demarcatie van de bevoegdheid van de burgerlijke rechter ten opzichte van andere rechters. Uitgangspunt voor die demarcatie was steeds, dat de burgerlijke rechter zich slechts onbevoegd verklaart indien de rechtsmacht van een andere rechter exclusief is.<sup>783</sup> Sinds het Changoe-arrest<sup>784</sup> verklaart de burgerlijke rechter zich bij samenloop van bevoegdheden alleen nog onbevoegd als hij ten opzichte van de andere bevoegde rechter geen aanvullende rechtsbescherming kan bieden.<sup>785</sup> Indien de burgerlijke rechter zich wel bevoegd acht, kan bij samenloop van rechtsgangen echter nog wel de ontvankelijkheidsvraag een rol spelen (zie daarvoor b.).

### **6.1.1.2 - Ontvankelijkheid**

Bij de ontvankelijkheid van de vordering gaat het er om of in concreto het belang waarvoor eiser opkomt, denk aan het belang te worden gevrijwaard van aantasting van het eigen leefmilieu, bescherming behoeft door een beoordeling van de vordering door de (bevoegde) burgerlijke rechter. Hiervoor geldt in hoofdzaak de eis dat sprake moet zijn van een concreet-eigen belang van de eiser, of, in de woorden van art. 3:303 BW van een ‘voldoende belang’. Dit houdt kortgezegd in dat eiser materieel van doen moet hebben met (of moet vrezen voor) een aantasting van zijn belangen door het handelen of nalaten van gedaagde en dat eiser processueel gebaat is bij de door hem gevraagde rechterlijke beslissing. Eiser kan dus niet (zonder meer) opkomen voor belangen van anderen en kan evenmin verwachten dat de rechter zich inlaat met vorderingen als zijn beslissing dienaangaande geen effect (meer) kan hebben op de beweerde of gevreesde belangenaantasting.

Op specifieke ontvankelijkheidsproblemen van algemene-belangenorganisaties en van de overheid zullen we in volgende paragrafen nog ingaan. Hier gaan we nog in op de ontvankelijkheid bij samenloop van rechterlijke bevoegdheden, in het bijzonder samenloop van de civiele rechtsgang met een bijzondere of algemene bestuursrechtelijke rechtsgang. Op de Nederlandse-Antillen speelt dit probleem ook in het omgevingsrecht omdat bijvoorbeeld zowel de LvGNat en de (Ontwerp)Lgm een bestuursrechtelijke rechtsgang via het GEA en vervolgens het HvJNAA aangeven. Het kan zijn dat de burgerlijke rechter oordeelt dat hij ten opzichte van deze (en andere) bestuursrechtelijke rechtsgangen aanvullende rechtsbescherming kan bieden; bijvoorbeeld vanwege het bij de andere rechtsgang ontbreken van de mogelijkheid tot het aan de uitspraak verbinden van een dwangsom, of van de mogelijkheid tot het uitspreken van een declaratoir of tot het opleggen van schadevergoeding, alsmede vanwege het ontbreken van een mogelijkheid tot het verkrijgen van een administratieve spoedvoorziening. Terzake zal hij zich derhalve bevoegd verklaren, want al is ook een andere rechter bevoegd, het kan zijn dat deze toch geen ‘voldoende rechtsbescherming’ biedt. Vervolgens rijst in deze casuïstiek voor de burgerlijke rechter de ontvankelijkheidsvraag, waarbij drie deelvragen centraal staan.<sup>786</sup>

1. Als er een andere (voor het gemak vanaf nu: een administratieve) rechtsgang openstaat, moet deze op straffe van niet-ontvankelijkheid dan toch eerst worden gevolgd?

---

<sup>782</sup> HR 23 juni 1989, AB 551.

<sup>783</sup> Vgl. HR 13 november 1941, ARB p. 485.

<sup>784</sup> HR 28 februari 1992, AB1992, 331.

<sup>785</sup> En, in theorie, nu dus ook in de gevallen waarbij de wetgever een andere rechter exclusief bevoegd verklaart.

<sup>786</sup> Vgl. Van Wijk/Konijnenbelt & Van Male, *Hoofdstukken van bestuursrecht*, elfde druk, 's Gravenhage 1999, p. 716 e.v.

Indien de administratieve rechtsgang processueel ongeveer hetzelfde kan opleveren als een actie bij de burgerlijke rechter dan dient deze administratieve rechtsgang op straffe van niet-ontvankelijkheid (van de vordering bij de burgerlijke rechter) te worden gevolgd. Ook een onvolwaardige rechtsgang, waarbij bijvoorbeeld geen schadevergoeding kan worden gekregen bij gebleken onrechtmatigheid van de bestreden beslissing, moet eerst geheel worden doorlopen.<sup>787</sup> Als de administratieve rechtsgang echter met onvoldoende rechtswaarborgen is omgeven - bijvoorbeeld indien het een vorm van administratief beroep betreft die zonder nadere procedurele waarborgen is aangeduid in een enkele Eilandelijke verordening – dan kan deze worden overgeslagen. Dit laatste geldt overigens uitsluitend indien deze rechtsgang nog niet reeds is gekozen – eenmaal gekozen moet ook een onvolwaardige rechtsgang eerst geheel worden doorlopen voordat eiser zich (eventueel) tot de burgerlijke rechter wendt.

2. Als de administratieve rechtsgang is gevolgd en de civiele vordering is ontvankelijk, welke betekenis komt dan voor de burgerlijke rechter toe aan de uitspraak gedaan in de administratieve rechtsgang?

De lijn is hier in beginsel eenvoudig. Als de burgerlijke rechter (direct of indirect) gevraagd wordt een rechtmatigheidsoordeel uit te spreken over een beslissing die reeds is beoordeeld door een administratieve rechter in een met voldoende waarborgen omklede rechtsgang (en er geen voorziening bij een hogere administratieve rechter meer mogelijk is), dan is het oordeel van die administratieve rechter in beginsel bindend voor de burgerlijke rechter. De door de bestuursrechter beoordeelde beslissing wordt geacht ‘formele rechtskracht’ te bezitten – zie hieronder sub 3. Publiekrechtelijke en privaatrechtelijke (on)rechtmatigheid (in enge zin)<sup>788</sup> worden in beginsel op één lijn gesteld, zoals ook blijkt uit de uitspraken van de Hoge Raad in St Oedenrode/Driessen, Heesch/Van de Akker, Hoffmann-La Roche en van Gog/Nederweert.<sup>789</sup> Betreft het de uitspraak van een bestuursorgaan als instantie van administratief beroep dan is de burgerlijke rechter eerder geneigd een eigen oordeel te vellen. In het bijzonder het Schellen en deuropenersarrest van de Hoge Raad<sup>790</sup> is hierin trendzettend geweest. De burgerlijke rechter zal van geval tot geval beoordelen of hij vindt dat het administratief beroep met voldoende waarborgen omkleed is (in de Schellen en deuropenerszaak oordeelde de rechter dat administratief beroep bij de gemeenteraad – ver voor de Algemene wet bestuursrecht - niet voldeed. Ook uit latere uitspraken blijkt dat de burgerlijke rechter geacht wordt de in administratief beroep gevolgde procedure en wijze van toetsing kritisch te beoordelen.

3. Als de administratieve rechtsgang niet is gevolgd welke gevolgen heeft dit voor resp. de ontvankelijkheid van eiser in de civiele procedure en de rechtmatigheid van de beslissing die in de administratieve procedure had kunnen worden bestreden?

Wat de ontvankelijkheid betreft moeten we dan onderscheiden tussen twee situaties. Is de ingestelde actie gericht tegen een bestuursbeslissing waarvoor de ongebruikt gelaten administratieve rechtsgang was bedoeld en is deze rechtsgang met voldoende rechtswaarborgen omkleed, dan volgt niet-ontvankelijkheid – zie ook sub 1. Als de ingestelde actie niet is gericht tegen een bestuursbeslissing zelf maar bijvoorbeeld tegen de feitelijke uitvoering van zo’n beslissing of tegen het handelen van een particulier ter uitvoering van die bestuursbeslissing, dan is niet de ontvankelijkheid het probleem maar mogelijk (opnieuw) wel de leer van de formele rechtskracht – maar, anders dan onder sub 2, nu voor het geval dat de administratieve rechtsgang niet is

---

<sup>787</sup> Vgl. HR 12 december 1986, AB 1987, 151(Dekker/Barneveld).

<sup>788</sup> Bestuursrechtelijke onrechtmatigheid kwalificeert in termen van het element onrechtmatigheid van art. 6:162, lid 2 BW – over relativiteit, toerekening en causaliteit is daarmee nog niets gezegd.

<sup>789</sup> Resp. HR 24 februari 1984, AB 399, HR 16 mei 1986, AB 573, HR 26 september 1986, AB 1987, 70 en HR 31 mei 1991, AB 1992, 290.

<sup>790</sup> HR 22 februari 1957, ARB p. 555.

gebruikt.<sup>791</sup> Deze leer houdt in dat de burgerlijke rechter in beginsel uitgaat van de rechtmatigheid van de beslissingen waartegen geen beroep of bezwaar werd ingesteld. Met name het onder sub 2. genoemde arrest Heesch/Van de Akker heeft hierin een belangrijke rol gespeeld. In die uitspraak werd op de leer van de formele rechtskracht een uitzondering gemaakt teneinde te voorkomen dat de eiser het slachtoffer zou worden van een wijziging in de competentie van de bestuursrechter. Deze competentie werd uitgebreid maar aan eiser was niet te verwijten dat hij zich daarvan niet bewust was. Motieven voor de leer van de formele rechtskracht zijn (kortgezegd):<sup>792</sup> de hantering van korte termijnen voor beroep en bezwaar dienen de rechtszekerheid en dienen daarom ook (in beginsel) niet door aanvullende rechtsbescherming door de burgerlijke rechter impliciet te worden verlengd; voorkoming van ‘forumshopping’ door de burger; behoud van de rechtseenheid; met het oog op het belang van een efficiënte rechtsbedeling. In drie gevallen wordt thans een uitzondering op de formele rechtskracht gemaakt: 1) als het hoogste oordeel in de administratieve rechtsgang in administratief beroep wordt gegeven (zie ook sub 2.); 2) indien het de eiser in zeer bijzondere omstandigheden niet is toe te rekenen dat hij de administratieve weg niet heeft gevolgd (bijvoorbeeld omdat onbevoegdheid of niet-ontvankelijkheid op het moment dat de termijn nog niet was verstreken aannemelijk was – zoals in Heesch/Van de Akker) en; 3) als de verwerende overheidsinstantie de onrechtmatigheid van het onbestreden gebleven besluit erkent. In het Kabayel-arrest speelde nog de vraag hoe de burgerlijke rechter moest oordelen in een situatie dat eiser opkwam tegen overheidshandelen (ontruiming) ter uitvoering van een beslissing waartegen op het moment dat de burgerlijke rechter werd gevraagd de ontruiming te verbieden nog een procedure bij de administratieve rechter liep.<sup>793</sup> Formele rechtskracht was niet aan de orde omdat de zaak immers nog onder de administratieve rechter was, maar voor de rechtmatigheid van de ontruiming kon het oordeel over de rechtmatigheid van de onderliggende administratieve beslissing natuurlijk wel van belang zijn. De burgerlijke rechter moet op zo’n moment – kortgezegd – een eigen oordeel bepalen over de beslissing die hij denkt dat de administratieve rechter zal nemen en daarmee vervolgens verder werken.

Drie specifieke ontvankelijkheidskwesities behoeven eveneens onze aandacht, maar worden in het vervolg nog besproken. Het betreft:

1. De vraag of het algemeen (omgevings)belang behoort tot de belangen waarvoor overheden of belangenorganisaties zich tot de burgerlijke rechter kunnen wenden;
2. De vraag of het de overheid vrij staat om gebruik te maken van de gang naar de burgerlijke rechter als haar ook publiekrechtelijke (handavings)instrumenten ten dienste staan;
3. De vraag of het burgers en in het bijzonder algemene-belangenorganisaties vrij staat ter handhaving van ‘eigen’ belangen zowel gebruik te maken van publiekrechtelijke middelen (een verzoek tot handhaving aan het bestuur – eventueel gevolgd door een beroep op de bestuursrechter tegen de weigering daartoe) als van de rechtsgang bij de burgerlijke rechter tegen degene die dit eigen belang aantast.

De laatste kwestie komt aan de orde in § 6.2 (toegesplitst op belangenorganisaties)<sup>794</sup>, waarin natuurlijk ook meer in het algemeen de vraag aan de orde komt naar de ontvankelijkheid van dit soort organisaties. De eerstgenoemde twee kwesities komen aan de orde in § 6.3 (over handhaving door de overheid).

---

<sup>791</sup> Zie over dit complexe leerstuk onder meer E.C.J.H. van der Linden, *Formele en materiële rechtskracht, De kleren van de keizer*, diss. UM 1998, 's-Gravenhage 1998 en de bijdrage van R.P.J.L. Tjittes en M.R. Mok, *Formele rechtskracht en overheidsaansprakelijkheid*, RMTh. 1995/9, p. 383 e.v.

<sup>792</sup> Vgl. Van Wijk/Konijnenbelt & Van Male, a.w., p. 722 e.v.

<sup>793</sup> HR 18 februari 1994, AB 415.

<sup>794</sup> Meer in het bijzonder § 6.2.3.2.

### 6.1.1.3 - *Gegronde vordering*

Als de burgerlijke rechter zich bevoegd verklaart en de vordering ontvankelijk – hetgeen, gelijk hierboven werd gesteld, ook nog de beoordeling van andere vragen kan meebrengen – rest nog het oordeel over de gegrondheid van de vordering. Daarop wordt hier niet nader ingegaan, althans enkel verwezen naar de meer schematische behandeling (in § 6.1.2) van de elementen van de onrechtmatige daad. Wel zij hier nog opgemerkt dat tegen de achtergrond van art. 3: 296, lid 1 BW ('Tenzij uit de wet, uit de aard der verplichting of uit een rechtshandeling anders volgt, wordt hij die jegens een ander verplicht is iets te geven, te doen of na te laten, daartoe door de rechter, op vordering van de gerechtigde, veroordeeld.') meerdere soorten van vorderingen kunnen worden ingesteld (en bijgevolg kunnen worden door de rechter kunnen worden toegewezen. Grosso modo gaat het om:

- de vordering tot naleving, in de vorm van een gevraagd (en bij gegrondheid van de vordering uitgesproken) verbod of bevel, mogelijk inhoudende de verplichting tot herstel van aantasting van het geschonden omgevingsaspect – een en ander mogelijk versterkt met een dwangsom. Het is deze actie die uiteraard bij uitstek past in het handavingsperspectief dat in dit hoofdstuk wordt aangehangen (bewerkstelligen van normconform gedrag of een normconforme toestand).<sup>795</sup> Voor de mogelijkheid van herstel geldt wel de eis dat de geschonden norm gepaard gaat met de verplichting om eenmaal veroorzaakte aantasting te herstellen (denk aan de verplichting in een milieuzorgplichtbepaling om reeds ingetreden verontreiniging zoveel mogelijk ongedaan te maken – art. 5 van de Ontwerp-Lgm gaat bijvoorbeeld niet zover!<sup>796</sup> Alternatief is een herstelverplichting ook denkbaar als instandhouding van eenmaal veroorzaakte aantasting op zichzelf weer als onrechtmatig is aan te merken (veel publiekrechtelijke regelingen voorzien hierin niet omdat daarin enkel bepaalde handelingen – en niet bepaalde gevolgen! – worden verboden). Notabene, met name wat het laatste betreft wordt soms een beroep gedaan om ongeschreven zorgvuldigheidsnormen.<sup>797</sup>
- de vordering tot vergoeding van schade kan zeer wel samenvallen met het oogmerk van handhaving van het algemeen (omgevings)belang, althans indien de schadevergoeding niet in abstracte zin dient tot vergoelijking van het benadeelde belang, maar daadwerkelijk tot het herstel in de vorige toestand. Dit veronderstelt wel dat het onrechtmatig handelen (mede) is gelegen in de veroorzaking van nadeel. Alsdan kan een bevel tot het staken van het nadeelveroorzakende doen of nalaten vergezeld gaan met de oplegging van de verplichting tot vergoeding van reeds geleden schade – eventueel ook in natura. Schadevergoeding kan ook de vorm hebben van kostenverhaal, waarbij door de overheid of een belangenorganisatie gemaakte kosten ter handhaving van het algemene omgevingsbelang (denk aan de sanering van verontreinigde bodem of aan het reinigen van door een illegale lozing op zee getroffen koraalriffen of zeevogels), worden verhaald op de onrechtmatige veroorzaker.
- de vordering tot het uitspreken van een declaratoir vonnis houdt – volgens art. 3:302 BW - in dat de rechter op vordering van een bij een rechtsverhouding onmiddellijk betrokken persoon omtrent die rechtsverhouding een verklaring van recht uitsprekt. Op basis van een dergelijke uitspraak kan voor alle betrokkenen duidelijkheid worden geschapen omtrent de rechten en plichten die zij over en weer dragen dan wel moeten dulden.

Hier laten wij in het midden of de genoemde vorderingen daadwerkelijk als eis of eerst als verweer naar voren worden gebracht. Ook laten we buiten beschouwing welke consequenties de keuze voor een bepaald soort van vordering heeft op de ontvankelijkheid of op de beoordeling van de gegrondheid van de vordering (met

---

<sup>795</sup> Zie over handavingsopvattingen ook Van Acht&Bauw, a.w., p. 211 e.v.

<sup>796</sup> Opvallend is dat de Landsverordening grondslagen natuurbeheer- en bescherming (zie hfst. 2) geen zorgplicht en herstelverplichting kent.

<sup>797</sup> Vgl. de bij Van Acht&Bauw, a.w., p. 220 genoemde uitspraak van de president van de rechtbank Alkmaar, 22 april 1993, M en R 1993, 68.

inbegrip op de vraag naar de verdeling van de bewijslast en de waardering van de bewijsmiddelen).

#### **6.1.1.4 - Kort geding**

Tenslotte nog een opmerking over het kort geding. Deze procedure is bedoeld voor spoedeisende gevallen en kan daarin, zeker als er vrees bestaat voor irreversibele omgevingschade, goed dienst doen. Er zijn evenwel ook nadelen verbonden aan deze procedure, waarvan we er twee noemen:<sup>798</sup>

- in de normale bodemprocedure geldt dat als de onrechtmatigheid van een handeling vaststaat, een verbod daarvan in beginsel zonder meer toewijsbaar is en in elk geval niet meer afhankelijk van een nadere belangenafweging.<sup>799</sup> In het kort geding, dat in feite toch de strekking heeft van het treffen van een tijdelijke voorziening, is zo'n belangenafweging juist wel geboden en dat houdt het risico in, dat niettegenstaande onrechtmatigheid, een gevorderd bevel of verbod niet wordt toegewezen;
- een kort geding kan ongeschikt zijn om tot een voldoende deskundige beoordeling van het geschil te komen. Als een deskundige adstructie van aan de vordering ten grondslag gelegde complexe feiten ontbreekt kan de conclusie van de rechter zijn dat de zaak alsnog in een bodemprocedure moet worden behandeld (of in elk geval dat de vordering in kort geding wordt afgewezen),<sup>800</sup>

#### *6.1.2 elementen van de onrechtmatige daad*

Voordat we de onderscheiden elementen van de onrechtmatige daad op een rij zetten moeten we ons goed realiseren dat civiele aansprakelijkheid voor omgevingschade op verschillende manieren kan worden geconstrueerd. De meest principiële onderscheiding is die tussen binnen- en buiten-contractuele aansprakelijkheid. Die kwestie zijn wij reeds gepasseerd omdat we ons hier nu beperken tot acties uit onrechtmatige daad – ergo tot buiten-contractuele aansprakelijkheid. Dan blijft een tweede onderscheid nog van belang, namelijk tussen persoonlijke aansprakelijkheid en kwalitatieve aansprakelijkheid. Bij persoonlijke aansprakelijkheid gaat het om aansprakelijkheid voor het eigen doen of nalaten. Dit eigen doen of nalaten moet zelf onrechtmatig zijn (zie art. 6:162 lid 2 BW) en moet vervolgens ook aan deze dader persoonlijk kunnen worden toegerekend (zie art. 6:162 lid 3 BW). Bij kwalitatieve aansprakelijkheid gaat het om aansprakelijkheid voor het gedrag van *andere* personen of voor schade veroorzaakt door zaken of stoffen, steeds los van het gedrag van degenen op wie de aansprakelijkheid rust. Beslissend is dat de kwalitatief-aansprakelijke een bepaalde hoedanigheid (of kwaliteit) had in die zin dat hij of zij in een bepaalde, door een wettelijke regeling voorschreven, relatie staat tot die andere personen of die zaken of stoffen. Het Nederlandse BW heeft op het punt van de kwalitatieve aansprakelijkheid – buiten de inmiddels wel klassieke gevallen van kwalitatieve aansprakelijkheid voor kinderen (art. 6:169), personeel, vertegenwoordigers (art. 6:170 t/m 6:172 BW), voor gebrekkige zaken en opstallen (art. 6:173 en 6:174 BW), voor dieren (art. 6:179 BW) en voor gebrekkige producten (art. 6:185 t/m 6:193 BW) – thans ook een regeling voor kwalitatieve aansprakelijkheid voor gevaarlijke stoffen, stortplaatsen en boorgaten (art. 6:175 t/m 6:178 BW). Deze (laatste) bepalingen zijn echter bij de invoering van het Nieuw BW in de Nederlandse Antillen niet overgenomen<sup>801</sup> aangezien het hier een zeer gedetailleerde regeling betreft gebaseerd op vrij uitgewerkte en gecompliceerde milieu-

---

<sup>798</sup> Vgl. van Acht&Bauw, a.w., p. 230.

<sup>799</sup> Ibidem, alsmede art. 3:296 BW en HR 28 juni 1985, NJ 1985, 356 (Claas/Van Tongeren).

<sup>800</sup> Vgl. Hof Den Bosch 31 mei 1994, M en R 1994, 105 (Cockerill) ook besproken bij Van Acht&Bauw, a.w., p. 232<sup>c.v.</sup>

<sup>801</sup> De MvT geeft geen reden waarom deze artikelen niet zijn overgenomen. Slechts wordt vermeld dat deze artikelen naderhand in het Nederlandse BW zijn toegevoegd.

en vervoersregelingen in Nederland, terwijl de Antillen deze juist niet kennen.<sup>802</sup> We zullen er hier verder niet op in gaan. Wel merken we nog op dat kwalitatieve aansprakelijkheid niet met risico-aansprakelijkheid op een lijn moet worden gesteld. Bij risico-aansprakelijkheid gaat het om aansprakelijkheid buiten onrechtmatigheid of schuld (toerekening). Kwalitatieve aansprakelijkheid kan een risico-aansprakelijkheid inhouden, maar het hoeft niet. Zo zijn de voornoemde kwalitatieve aansprakelijkheden voor gevaarlijke stoffen, stortplaatsen en boorgaten, zowel vanwege hun specifieke omschrijving als ook vanwege de uitzonderingsgronden op deze aansprakelijkheid, zoals geregeld in art. 6:178 BW, *geen* risico-aansprakelijkheden. Men heeft bij de regeling voor deze aansprakelijkheden aansluiting gezocht bij het regiem voor de persoonlijke aansprakelijkheid voor gevaarssituaties.<sup>803</sup>

Hoe dit ook zij, voor de Nederlands-Antilliaanse situaties kunnen we uitgaan van persoonlijke aansprakelijkheid en op basis daarvan zijn alle elementen van de onrechtmatige daad – onrechtmatigheid, toerekening, schade, causaliteit en relativiteit – in beginsel relevant. Hierna zullen we de voor de handhaving van het omgevingsrecht belangrijkste elementen onder de loep nemen. Dat geldt in het bijzonder voor de elementen onrechtmatigheid, toerekening en relativiteit. Deze zullen overigens in samenhang worden besproken en wel aan de hand van de drie soorten onrechtmatigheid van art. 6:162, lid 2 BW: ‘Als onrechtmatige daad worden aangemerkt een inbreuk op een recht en een doen of nalaten in strijd met een wettelijke plicht of met hetgeen volgens ongeschreven recht in het maatschappelijk verkeer betaamt, een en ander behoudens de aanwezigheid van een rechtvaardigingsgrond.’ Achtereenvolgens lopen we deze drie gronden nu langs.

#### 6.1.2.1 - inbreuk op een recht

Deze categorie kan worden gelezen als ‘inbreuk op een subjectief recht’. Algemeen wordt aangenomen dat een dergelijke inbreuk slechts een vermoeden van onrechtmatigheid inhoudt: van een onrechtmatige inbreuk is pas sprake als daarbij een geschreven of ongeschreven gedragsnorm is geschonden. Daarom zoekt de rechter bij vorderingen op deze grondslag ook aanknopingspunten om te kunnen spreken van een ‘onzorgvuldige inbreuk...’<sup>804</sup> Inbreuk op een subjectief recht impliceert relativiteit: er moet sprake zijn van inbreuk jegens de subjectief gerechtigde en een dergelijke inbreuk impliceert weer het belang van laatstgenoemde om voor zijn recht op te komen. Eigendomsrechten, beperkte zakelijke rechten (bijvoorbeeld een erfdiensbaarheid) of persoonlijke rechten (zoals krachtens huurovereenkomst) gelden als subjectieve rechten. Omgevingsrechtelijk zijn dergelijke rechten nog het best voorstelbaar als zij grond en andere onroerende, alsmede roerende zaken tot object hebben. Verontreiniging, bijvoorbeeld, van de lucht of van water zal in het algemeen minder snel onder de noemer van een subjectief recht zijn te brengen.<sup>805</sup> Mogelijk wel weer indirect als door dergelijke verontreiniging schade optreedt aan, bijvoorbeeld, gewassen, auto’s, woningen, of aan de gezondheid.<sup>806</sup> In specifieke situaties valt dit ook onder de regeling van art. 5:37 BW[NA] inzake het toebrengen van hinder tussen naburige erven in de vorm van rumoer, trillingen, stank, rook, gassen, alsmede door het onthouden van licht en lucht. Een klassieker op dit gebied is het arrest Krul/Joostens<sup>807</sup> waarbij door de (vergunde) activiteiten van koekenbakker en chocoladefabrikant Krul, in het bijzonder door het daarmee gepaard gaande geraas, gedreun en trillingen, scheuren ontstonden in het naastgelegen pand van lijstenmaker Joostens. Hoewel dergelijke vormen van onrechtmatige hinder wellicht anders doen vermoeden, kan thans toch (nog) niet worden

---

<sup>802</sup> De vraag rijst of een introductie van dergelijke kwalitatieve milieuaansprakelijkheden, die natuurlijk toch tenderen naar risico-aansprakelijkheid (zie hierna), ook gewoon bloot politiek – denk bijvoorbeeld aan de ISLA – niet opportuun worden geacht.

<sup>803</sup> Zie hierna en overigens Van Acht&Bauw, a.w., p. 33-34.

<sup>804</sup> Vgl. HR 22 april 1994, NJ 624 (Taxus).

<sup>805</sup> Zie art. 3:2 BWNA.

<sup>806</sup> Zie Van Acht&Bauw, a.w., p. 36-37.

<sup>807</sup> HR 30 januari 1914, NJ p. 497.

gesproken van de aanvaarding van een subjectief recht op een leefbaar milieu. Individuele burgers kunnen derhalve niet claimen dat sprake is van een onrechtmatige inbreuk op hun 'subjectieve leefmilieu'. Aannemelijk is dat hetzelfde geldt voor inbreuken in de sfeer van ruimtelijke ontwikkeling en natuurbeheer.

Voor de bescherming van algemene omgevingsbelangen is de categorie 'inbreuk op een subjectief recht' minder van belang. Natuurlijk kunnen ook overheden en algemene-belangenorganisaties subjectieve rechten inroepen – er zijn ook wel voorbeelden van milieuorganisaties die, toen algemeen-belangacties nog problematisch waren, dreigende schade aan eigen subjectieve rechten (aangekochte stukken grond of bij de organisatie in gebruik zijnde kantoorruimte)<sup>808</sup> gebruikten als middel om in rechte te kunnen opkomen. Bovendien dergelijke kunstgrepen biedt deze onrechtmatigheidscategorie echter voor algemene omgevingsbelangen geen aanknopingspunten.<sup>809</sup>

#### 6.1.2.2 - strijd met een wettelijke plicht

Aangezien op omgevingsrechtelijk gebied inmiddels, zowel in bijzondere als commune sfeer sprake is van een behoorlijk stelsel van wettelijke regels, is de categorie 'onrechtmatigheid in de vorm van een doen of nalaten in strijd met een wettelijke plicht' een belangrijke categorie geworden. In tegenstelling tot de categorie inbreuk op subjectieve rechten lijkt deze categorie bij uitstek te passen bij het in dit hoofdstuk gekozen perspectief van handhaving van algemene omgevingsbelangen. De wettelijke regelingen zijn immers primair vrucht van de behartiging van deze algemene omgevingsbelangen en bijgevolg is goed voorstelbaar dat overheden en belangenorganisaties zich in een actie uit onrechtmatige daad op deze categorie beroepen ter handhaving van deze algemene omgevingsbelangen. Een cruciaal punt is evenwel dat (ook) voor een beroep op strijd met een wettelijke plicht de relativiteitsvereiste wordt gesteld. Duidelijk moet worden dat de publiekrechtelijk gestelde norm ertoe strekt een privaatrechtelijk behoren jegens een ander uit te drukken; de norm moet er toe strekken het belang waarvoor de laatste opkomt te beschermen.<sup>810</sup> Voor burgers die voor hun eigen omgevingsbelang opkomen impliceert dit dat de publiekrechtelijke norm een 'Schutznorm' moet zijn – de norm moet ertoe strekken niet alleen een algemeen belang maar ook bijzondere belangen te beschermen.<sup>811</sup> Voor algemene-belangenorganisaties en overheden hoeft het relativiteitsvereiste geen onoverkomelijke hindernis op te werpen, zolang maar aannemelijk kan worden gemaakt dat zij zich het algemene belang, waarvoor zij opkomen, hebben aangetrokken (en dit belang ook daadwerkelijk wordt aangetast).<sup>812</sup>

Overigens moet worden bedacht dat wettelijke voorschriften op omgevingsrechtelijk gebied niet zelden een 'open karakter' dragen, zoals in het geval van de zogenoemde zorgplichtbepalingen.<sup>813</sup> Het is de vraag hoe het beroep op dergelijke bepalingen zich verhoudt tot een beroep op de aanstonds te behandelen derde onrechtmatigheidscategorie ('strijd met hetgeen in het maatschappelijk verkeer betaamt'). Enerzijds kan men zeggen dat deze geschreven zorgplichten buiten twijfel stellen dat het desbetreffende belang in rechte beschermenswaardig is. Aan de andere kant is voorstelbaar dat de wettelijke norm verstarrend werkt omdat de rechter voor de behartiging van het betrokken belang geneigd zal zijn uit te gaan van het primaat van de wetgever.

---

<sup>808</sup> Zoals de Zeeuwse miliefederatie die op deze wijze het eigen belang stelde tegenover de kerncentrale te Borssele (als er iets mis gaat in die centrale zal dat schade toebrengen aan ons kantoor..) Ook het Bulderbos bij Schiphol biedt hiervan een voorbeeld.

<sup>809</sup> Individuele burgers kunnen hun bijzondere milieubelang wel inbrengen. Vgl. op milieugebied o.a. het voornoemde arrest Krul-Joostens.

<sup>810</sup> Ibidem, p. 38.

<sup>811</sup> Vgl. het klassieke Tandartsarrest: HR 17 januari 1961, NJ 1961, 568. PG Langemeijer introduceerde hier de zgn. 'correctie Langemeijer': een 'relativiteitsgebrek' kan worden geheeld door de schending van een wettelijke plicht tevens aan te merken als schending van de in het maatschappelijk verkeer betamende zorgvuldigheid.

<sup>812</sup> Zie overigens § 6.2 en § 6.3.

<sup>813</sup> Vergelijk art. 5 (Ontwerp) L-gm.



Naast deze open normen zijn er op omgevingsrechtelijk gebied natuurlijk ook allerhande ‘gesloten normen’ waarin een concreet gedragsvoorschrift wordt gegeven, soms zelfs in numerieke termen, zoals bij emissievoorschriften. Van belang is dat het daarbij niet alleen gaat om voorschriften in wetten in materiële zin (algemeen verbindende voorschriften), maar ook om voorschriften in de vorm van beschikkingen, zoals vergunningen, vrijstellingen en ontheffingen. Wat deze typen van beschikkingen betreft kan ‘schending van een wettelijke plicht’ dus bestaan in een handelen zonder benodigde vergunning én in een handelen in strijd met gegeven vergunningvoorschriften.<sup>814</sup> Terzake kan een beroep op onrechtmatige daad kunnen worden gedaan, zij het dat – als gezegd – de relativiteitsvereiste verlangt dat sprake is van een Schutznorm met betrekking tot de gestelde belangenaantasting – hetgeen m.n. voor burgers die hun bijzondere omgevingsbelang beogen te beschermen een probleem zou kunnen zijn. Plannen, programma’s en beleidsregels van overheidswege binden als regel enkel de overheid zelf en vallen niet binnen de hier beschreven categorie – een uitzondering geldt enkel voor ruimtelijke plannen die wel het karakter van burgers bindend voorschrift dragen, zoals het EOP.

### 6.1.2.3 - strijd met hetgeen in het maatschappelijk verkeer betaamt

Ook schending van normen van ongeschreven recht kan de basis vormen voor een actie uit onrechtmatige daad. We spreken dan van zorgvuldigheidsnormen en de relativiteitsvereiste zit als het ware in die zorgvuldigheidsnormen verpakt. Het gaat namelijk om de zorgvuldigheid die in het maatschappelijk verkeer *jegens een ander* betaamt. Die betamelijkheidsnorm heeft als vertrekpunt dat eenieder in beginsel gerechtigd is tot gebruik van collectieve goederen en ook dat burgers in het onderling verkeer over en weer een zekere mate van tolerantie moeten opbrengen. De vraag is natuurlijk welke zorgvuldigheid in het maatschappelijk verkeer verlangt mag worden. Tot op zekere hoogte kunnen publiekrechtelijke voorschriften daarvoor een kompas bieden,<sup>815</sup> maar hoe werkt het als dergelijke normen ontbreken? In een dergelijk geval is volgens Van Acht&Bauw met name de ‘voorzienbaarheid’ – was voor gedaagde in een actie uit onrechtmatige daad voldoende kenbaar dat de belangen van anderen in het gedrang konden komen, en daarnaast de zorgvuldigheid, heeft gedaagde met de positie van anderen naar behoren rekening gehouden – relevant. De voorzienbaarheid doet een zorgplicht ontstaan en de zorgvuldigheid impliceert dat aan een zorgplicht moet worden voldaan.<sup>816</sup>

Het punt van de voorzienbaarheid houdt in dat voor gedaagde het soort belang dat door zijn handelen of nalaten werd geschonden vooraf kenbaar was.<sup>817</sup> Juist dit punt is voor algemene-belangenacties en overheden nog wel een probleem geweest – op de een of andere wijze zal immers duidelijk moeten zijn dat zij zich een bepaald algemeen omgevingsbelang hebben aangetrokken. Op dit punt wordt hieronder nog teruggekomen. Het andere aspect van de voorzienbaarheid is dat kenbaar was dat aan bepaald handelen of nalaten het risico kleefde van schade voor anderen. In sommige gevallen zijn risico’s evident, zoals in het (klassieke) geval waarover de Hoge Raad besliste in het zgn. kelderluikarrest,<sup>818</sup> waarbij het ging om het open laten staan van een kelderluik in een café tijdens openingsuren. In andere gevallen kan het risico meer verscholen zijn, zoals bij het omgaan met stoffen. Bij veel stoffen bestaat pas na enige tijd duidelijkheid over eventuele gevaren en is die duidelijkheid ook nog eens enkel gegeven aan personen met specifieke expertise. Aan de hand van de ‘state of the art’ (stand van de wetenschap) kan

---

<sup>814</sup> Vgl. HR 9 januari 1981, NJ 1981, 227, Van Dam/Beukeboom (strijd met vergunningvoorschriften), alsmede HR 17 september 1982, NJ 1983, 278, Zegwaard/Knijnenburg (handelen zonder vergunning).

<sup>815</sup> Algemene milieunormen, zoals geluidsnormen, kunnen bijvoorbeeld een richtsnoer zijn voor normen die buiten de publiekrechtelijke gereguleerde situaties in het verkeer tussen burgers gelden.

<sup>816</sup> A.w., p. 44-45.

<sup>817</sup> De precieze getroffen en behoeven niet op voorhand aanwijsbaar te zijn. Van Acht&Bauw, a.w., p. 45-46.

<sup>818</sup> HR 5 november 1965, NJ 1966, 136.

worden bepaald of – bij wijze van minimumvereiste – op het moment van de schadetoebrengende handeling bekend was dat daaraan gevaren waren verbonden. Vervolgens rijst de vraag of de gedaagde zelf ook op de hoogte was: daarin wordt enerzijds een zekere objectivering aangebracht: het gaat niet alleen om wat men daadwerkelijk wist, maar ook om wat men behoorde te weten. Wat dat behoren betreft is ook weer sprake van een zekere subjectivering: niet iedereen (of ieder bedrijf) kan in gelijke mate geacht worden op de hoogte te zijn – grotere en meer gespecialiseerde ‘actoren’ zullen een zwaardere onderzoeksplicht hebben dan anderen.<sup>819</sup> Een specifieke situatie kan zich aandienen in het geval de gevaren van een bepaalde stof (of gedraging) wel duidelijk zijn maar gedaagde zelf zich onbewust was van het feit dat het om de desbetreffende stof (of gedraging) ging. Het klassieke voorbeeld van een dergelijke situatie diende zich aan in het natronloogarrest.<sup>820</sup> In de casus van dit arrest had een schoonmaakster van een dorps huis een emmertje met een voor haar onbekende vloeistof in een kartonnen doos en vervolgens in een vuilniszak ten behoeve van de vuilnisdienst aan de weg geplaatst. Toen de zak in de vuilniswagen werd gedeponereerd spoot de vloeistof uit het emmertje in het gezicht van een vuilnisman. Aangezien het natronloog betrof liep laatstgenoemde in zijn gezicht ernstige brandwonden op en verloor hij aan één oog het gezichtsvermogen. Algemeen zijn de gevaren van natronloog bekend, maar de schoonmaakster wist niet dat het om deze stof ging. De Hoge Raad oordeelde evenwel dat het onzorgvuldig is om zich op de omschreven wijze van een stof te ontdoen, ‘(...) tenzij men òfwel weet of gegronde redenen heeft om aan te nemen dat het om een vloeistof gaat die bij aanraking met de mens geen gevaar oplevert, òfwel de betreffende vuilniszak onder controle houdt en degene die de zak wil pakken waarschuwt (...)’. Van Acht & Bauw wijzen er op dat het, naast de sterk casuïstische beoordeling die deze materie lijkt te overheersen, ook nog de vraag is in welke mate de ‘toerekening naar verkeersopvattingen’ van het derde lid van art. 6:162 BWNA de kenbaarheidsvereiste ‘terzijde zal kunnen gaan stellen.’<sup>821</sup> Met name in gevallen waarbij de overheid schade veroorzaakt, zoals in geval van bodemverontreiniging door de exploitatie van gemeentelijke gasfabrieken, is de Hoge Raad van oordeel dat zelfs als de overheid geen verwijt treft de onrechtmatige daad in beginsel voor rekening van de overheid komt.<sup>822</sup> Het is overigens zeer de vraag of ten aanzien van burgers snel een zelfde lijn zal worden gevolgd, al zou daar bijvoorbeeld bij multinationale ondernemingen anders over kunnen worden gedacht.

Als een positief oordeel over de voorzienbaarheid van mogelijke schadelijke gevolgen van het eigen doen of nalaten is gegeven rest de vraag welke criteria gelden voor de voldoening aan de zorgplicht, oftewel de afstemming van het eigen gedrag op de belangen van anderen. Hier zij er mee volstaan te wijzen op enkele criteria die bij de beoordeling van de inhoudelijk vereiste zorgplicht een rol spelen:<sup>823</sup> aard en omvang van de te verwachten schade; de waarschijnlijkheid dat de voorziene schade zich zal voordoen; de aard van de gedraging; en de bezwaren in termen van kosten tijd en moeite die met voorkoming of beperking van schade gepaard gaan. Ten principale gaat het steeds om het plegen van de juiste belangenafweging. In de jurisprudentie tekenen zich verschillende ‘standaardsituaties’ af waardoor die afweging de facto reeds enigermate normatief is ingekaderd. In de sfeer van het milieubelang zij gewezen op het zogenoemde Kalimijnenarrest<sup>824</sup> dat betrekking had op vervuiling met afvalzouten, ‘stroomopwaarts’, te weten vanuit de Franse kalimijnen van de Rijn, waardoor tuinders in het Nederlandse Westland, ‘stroomafwaarts’, schade ondervonden bij het telen van gewassen. De Hoge Raad hanteerde een bijzonder normatief uitgangspunt, namelijk dat belanghebbenden stroomafwaarts in beginsel mogen verwachten dat de rivier stroomopwaarts niet bovenmatig wordt vervuild.

---

<sup>819</sup> Van Acht&Bauw, a.w., p. 46-50.

<sup>820</sup> HR 8 januari 1982, NJ 1982, 614 – ook wel Dorps huis te Kamerik.

<sup>821</sup> Zie, voor een strikte lijn, het in noot 25 genoemde Taxus-arrest.

<sup>822</sup> HR 31 mei 1991, NJ 1993, 112, Van Gog/Nederweert.

<sup>823</sup> Zie Van Acht & Bauw, a.w., p. 55 e.v.

<sup>824</sup> HR 23 september 1988, NJ 1989, 743.

In verband met de ‘zorgvuldigheidnorm’ behoeven, tenslotte, nog twee punten de aandacht, te weten:

- de relatie tussen de ongeschreven privaatrechtelijke zorgvuldigheidnorm enerzijds en publiekrechtelijke toestemming anderzijds en
- de relatie tussen voornoemde zorgvuldigheidnorm en het publiekrechtelijke legaliteitsbeginsel.

Wat de relatie tot publiekrechtelijke toestemming betreft gaat het in het bijzonder om de gevallen waarin het gewraakte handelen blijft binnen de grenzen van – bijvoorbeeld – bij vergunning verleende toestemming, maar niettemin door anderen nadeel wordt ondervonden. Dit probleem staat wel bekend als het leerstuk van de ‘relatieve vrijwaring’.<sup>825</sup> Dit leerstuk is overigens niet alleen relevant voor de toepassing van de ongeschreven zorgvuldigheidnorm. Relatieve vrijwaring speelde ook (reeds) in de eerder aangehaalde zaak Krul/Joostens (zie § 6.1.2.1). Krul beschikte over een vergunning maar de Hoge Raad oordeelde dat dit niet wegneemt dat de schending van de subjectieve rechten van anderen, in casu de eigendom van Joostens, een onrechtmatige daad kan inhouden. Bescherming van de eigendom was ook de inzet van de voor het leerstuk van relatieve vrijwaring trendsettende arrest Lekkerkerker/Vermeulen.<sup>826</sup> Lekkerkerker had een boerderij met een boomgaard met verschillende soorten fruit. Kort nabij bevond zich een waterplas in eigendom van scheepswerf en transportbedrijf Vermeulen. Deze plas werd langzamerhand gevuld met aangevoerd stadsvuil. Aldus ontstond een stortplaats die zwermen vogels aantrok. Regelmatig streken deze vogels ook neer in de boomgaard van Lekkerkerker. Daarbij werd zoveel schade toegebracht dat Lekkerkerker gedwongen was om het gebruik van de boomgaard te staken en de boomgaard werd omgezet in grasland. Voor de schade die Lekkerkerker leed werd verhaal gezocht bij Vermeulen. Vermeulens verweer was dat hij een hinderwetvergunning<sup>827</sup> bezat voor de stortplaats en dat hij de stortplaats overeenkomstig de eisen van deze vergunning exploiteerde. Van onrechtmatigheid kon derhalve geen sprake zijn. Lekkerkerker achtte het handelen (of nalaten om extra maatregelen te treffen) van Vermeulen niettemin in strijd met diens zorgplicht jegens hem, Lekkerkerker. De Hoge Raad overwoog dat het afhankelijk is van de aard van de vergunning en het belang dat met het vergunningstelsel wordt beschermd, alsmede van de omstandigheden van het geval of het handelen ‘binnen de vergunning’ de houder daarvan vrijwaart tegen een actie uit onrechtmatige daad. Dit – vrij algemene – criterium toepassend kwam de Hoge Raad tot de conclusie dat het vergunningstelsel van de Hinderwet de rechten van omwonenden niet in die mate beperkt dat zij schade of hinder van een omvang die zij normaal niet zouden behoeven te dulden, nu wèl zouden moeten dulden omdat het veroorzakend handelen is vergund. Kort en goed: gedrag dat zonder de vergunning onrechtmatig zou zijn wordt niet rechtmatig doordat het is vergund.<sup>828</sup>

In het arrest lekkerkerker/vermeulen ging het, als gezegd, om bescherming van het eigendomsrecht. Wij bespreken de relatieve vrijwaring nu echter onder de noemer van de ‘maatschappelijke zorgvuldigheid’ aangezien we ons hier toeleggen op bescherming van algemene omgevingsbelangen en niet van bijzondere belangen. In het arrest van Dam/Beukeboom<sup>829</sup> zien we dat de Hoge Raad oordeelt dat handelen met vergunning niettemin onder omstandigheden ook onrechtmatig kan zijn wegens strijd met de(ze) maatschappelijke zorgvuldigheid (of betamelijkheid). Voor de toelaatbaarheid van de in casu door houthandel Van Dam toegebrachte geluidshinder stelde de Hoge Raad zelf een norm waarin verschillende factoren een rol speelden, zoals:

---

<sup>825</sup> Zie in algemene zin over dit leerstuk R.J.G.H. Seerden, *De vrijwarende werking van milieuvergunningen*, in: Eenzijdig en wederkerig? (Van der Linden/Tak red.), Deventer 1995, p. 249 e.v.

<sup>826</sup> HR 10 maart 1972, NJ 1972, 278 (ook wel Kraaien en roeken).

<sup>827</sup> Voorloper van de vergunning o.g.v. de Wet milieubeheer; vergelijkbaar met een vergunning o.g.v. een eilandelijke hinderverordening.

<sup>828</sup> Vergelijk Van Acht&Bauw, a.w., p. 296.

<sup>829</sup> HR 9 januari 1981, AB 1981, 264.

de mate en frequentie van de overlast; de omvang van de hinder voor ondervinder; de offers die ermee gemoeid zijn om de overlast te voorkomen.

Interessant is in het bijzonder ook de Covra-zaak. Hierbij ging het om een medio 1989 door de Nederlandse minister van Economische zaken aan Covra, een Nederlandse NV belast met de inzameling, verwerking en opslag van radioactief afval, verleende vergunning ingevolge de Kernenergiewet tot het oprichten en inwerking nemen van een inrichting voor de opslag, de toepassing en de lozing en emissie in water resp. lucht van ertsen en radioactieve stoffen. De minister had voorafgaand aan verlening van de vergunning overleg gevoerd met de Tweede Kamer. Na verlening stelden verschillende belangenorganisaties, waaronder de Stichting Miljoenen zijn tegen, beroep in bij de bestuursrechter. Alhoewel dit beroep (in hoogste instantie) nog niet was afgerond stelden deze organisaties tevens een vordering in bij de burgerlijke rechter. Terwijl deze laatste procedure liep oordeelde de bestuursrechter in hoofdzaak tot verwerping van het beroep. In de civiele zaak vorderden eisers verklaring van recht, alsmede bevelen en geboden met de strekking Covra te verplichten om bij haar werkzaamheden meer en andere regels in acht te nemen dan waartoe zij krachtens de vergunning was gehouden. In hoogste instantie oordeelde de Hoge Raad<sup>830</sup> dat de vergunninghoudster zich in beginsel op het standpunt mag stellen dat de vergunning overeenkomstig de wet is verleend en dat de bij vergunningverlening in aanmerking te nemen belangen volledig en op juiste wijze zijn afgewogen. Zolang vergunninghouder in overeenstemming met de vergunning handelt is er in beginsel geen plaats voor aanvullende, door de burgerlijke rechter te stellen voorzieningen. Het laatste is slechts anders indien sprake zou zijn van bijzondere omstandigheden, waarvan in casu niet is gebleken. Overigens merkt de Hoge Raad op dat de Stichting haar vordering tot het verkrijgen van aanvullende voorzieningen in elk geval niet kan doen steunen op gronden die in de beroepsprocedure aan de orde zijn of hadden kunnen worden gesteld, hetgeen in het bijzonder geldt voor de grief dat de belangenafweging bij vergunningverlening niet op de juiste wijze zou hebben plaatsgevonden.

De geschetste zienswijze van de Hoge Raad houdt met andere woorden niet in dat de publiekrechtelijk verkregen toestemming geen enkele betekenis zou hebben voor het 'privaatrechtelijk verkeer' – zoals wellicht wel op basis van Lekkerkerker/Vermeulen zou worden aangenomen. De Hoge Raad stelt namelijk dat de vergunninghouder wel in beginsel de vrijheid heeft om binnen het bereik van de vergunning te handelen. Hoe zit dit nu?

- In de eerste plaats moet worden bedacht dat de vergunning in elk geval *niet* vrijwaart tegen aansprakelijkheid voor nadeel dat wordt veroorzaakt in andere belangen dan dewelke de vergunning beoogt te beschermen. Zo vrijwaart een bouwvergunning niet tegen eventuele milieuschade tengevolge van de bouw.<sup>831</sup> Het komt voor het vraagstuk van de relatieve vrijwaring dus aan op de vraag of er ondanks de vergunning sprake kan zijn van aansprakelijkheid voor schade in het belang dat de vergunning juist (wèl) beoogt te beschermen.

- Veel zal afhangen van het antwoord op de vraag of de vergunning en de voorschriften daarbij de strekking van 'Schutznorm' hebben, kortom normen die als oogmerk hebben niet alleen een algemeen belang te dienen maar ook de daarmee samenhangende bijzondere belangen van burgers. Als dit zo is, is dat een belangrijke aanwijzing dat de vergunning geacht mag worden te vrijwaren tegen aansprakelijkheid voor schade aan die bijzondere belangen. Beoordeeld zal moeten worden of het de bedoeling van de wetgever is geweest om met het vergunnings-, ontheffings- of vrijstellingsstelsel als het ware tevens de privaatrechtelijke rechtsbetrekkingen tussen vergunninghouder en derden nader te regelen. In dergelijke gevallen zal een rechterlijk verbod al zeker niet meer tot de mogelijkheden behoren; voor schadevergoeding bestaat dan wellicht nog wel ruimte. Geheel anders ligt de situatie indien de vergunning is

---

<sup>830</sup> HR 17 januari 1997, NJ 1998, 656 m.nt. ARB; AB 1997, 265 m.nt. ThGD (Covra NV).

<sup>831</sup> Even afgezien van het feit dat bouwen kan zijn aan te merken als milieuvergunningplichtig oprichten van een inrichting.

voorzien van de clause: ‘behoudens de rechten van derden’. Dan komt aan de publiekrechtelijke toestemming weinig of geen vrijwarende werking toe.<sup>832</sup>

- Afgezien van het laatstbedoelde geval van een privaatrechtelijke ‘Schutznorm’ zal de burgerlijke rechter zelfstandig moet bepalen welke normen volgens de regels van het privaatrecht in het concrete geval hebben te gelden. De vergunning en daarbij behorende voorschriften hebben dan – formeel beschouwd – hooguit betekenis als een soort referentiepunt waaraan de burgerlijke rechter steun kan ontleen bij de vraag welke privaatrechtelijke normen zouden moeten gelden, en ook of deze een verdergaande bescherming zouden moeten bieden dan de publiekrechtelijke. In deze redenering past dus ook niet dat de vergunning, indien de mogelijkheid voor beroep daartegen is verstreken of de bestuursrechter een ingesteld beroep ongegrond heeft bevonden, een zodanige formele rechtskracht heeft dat voor privaatrechtelijke aansprakelijkheid geen ruimte meer zou resteren.<sup>833</sup>

- Het moge duidelijk zijn dat de rechter in de specifieke situatie van een gebrekkige vergunning geheel los van bestuursrechtelijke regels zal oordelen. Als het de vergunninghouder duidelijk moet zijn geweest dat de overheid in redelijkheid niet tot verlening van de vergunning (met de gegeven inhoud) had kunnen beslissen (of er anderszins sprake is van een onrechtmatige vergunning) kan hij zich ter afwering van aansprakelijkheid ook zeker niet op die vergunning beroepen. Dit werd reeds in 1963 uitgemaakt in het EZH/Bailey-arrest.<sup>834</sup> In deze zaak had electriciteitsbedrijf EZH toestemming gekregen om kabels over de rivier de Lek te hangen, mits boven een bepaalde hoogte. Deze hoogte volstond echter niet voor de passage van de zogenoemde ‘drijvende bokken’ van en naar de stroomopwaarts gelegen constructiewerkplaats van Bailey. Bailey eiste daarom dat EZH haar kabels hoger zou hangen, zo hoog dat de bokken er goed onderdoor zouden kunnen. De Hoge Raad overwoog dat EZH als vergunninghouder in beginsel de vrijheid heeft om te handelen conform vergunning, maar als het de vergunninghouder duidelijk moet zijn geweest dat de vergunningverlener ten aanzien van bepaalde betrokken belangen – zoals in casu die van Bailey – in redelijkheid niet had kunnen afwegen gelijk blijktens de verleende vergunning is geschied, de in het maatschappelijk verkeer betamende zorgvuldigheid kan meebrengen dat van de vergunning geen gebruik wordt gemaakt, althans een gebruik wordt gemaakt waardoor de desbetreffende belangen in verdergaande mate worden ontzien dan de vergunningvoorwaarden voorschrijven. In de Curaçaose Belvédère-zaak<sup>835</sup> ging het om verlening van een bouwvergunning voor de realisatie van een appartementencomplex in Otrobanda waarbij werd afgeweken van de in het EOP bepaalde maximale bouwhoogte.<sup>836</sup> (Zie ook, meer uitgebreid, § 4.6) Afwijken was mogelijk indien dit geen onevenredige verstoring van het stadsgezicht tot gevolg zou hebben. In plaats van daartoe enkel het belang van *afwijking*, kortom het belang gemoeid met een grotere bouwhoogte dan toegestaan, af te wegen tegen de verstoring van het stadsgezicht, weegt het bestuurscollege de belangen gemoeid met het *project*, dat wil zeggen de realisatie van de appartementen (als complex), af tegen bedoelde verstoring. Daaruit wordt geenszins duidelijk waarom het nu zo belangrijk was om een grotere bouwhoogte aan te houden. Het Gerecht in eerste aanleg concludeert dat de bouwvergunning derhalve lijdt aan een ernstig gebrek. Het gebrek was voor Belvédère, mede vanwege de eigen deskundigheid en de waarschuwingen van eiseres, ook zeker kenbaar en bijgevolg had van gebruikmaking van de vergunning behoren te worden afgezien. Het Gerecht verbiedt Belvédère daarom van de bouwvergunning gebruik te maken en beveelt haar de bouwwerkzaamheden te staken en gestaakt te houden.

- Voor de betekenis van de publiekrechtelijke toestemming als referentiepunt voor privaatrechtelijke toelaatbaarheid is in het bijzonder van belang of de vergunning en de bijbehorende voorschriften een actuele en betrekkelijk uitgewerkte bescherming bieden.

---

<sup>832</sup> Vgl. de kalimijnenzaak, a.w. (NJ 1989, 743).

<sup>833</sup> Vergelijk Van Acht&Bouw, p. 300-301.

<sup>834</sup> HR 14 juni 1963, NJ 1965, 82.

<sup>835</sup> Gerecht in eerste aanleg 16 augustus 1995, nr. 355/95 (KG).

<sup>836</sup> Het EOP was niet in werking maar een voorbereidingsbesluit voorzag in de mogelijkheid daaraan toch al te toetsen.

Actueel slaat erop dat naarmate een vergunning ouder is – we spreken hier over ‘duurvergunningen’, niet over vergunningen voor een eenmalige gebeurtenis, zoals het oprichten van een inrichting – de bescherming tegen aansprakelijkheid geringer zal zijn. Hoe ouder de vergunning, des te minder waarschijnlijk is het dat deze nog (ten volle) uitdrukking geeft aan de rechtens gewenste mate van bescherming van bijzondere belangen. De rechter zal sneller geneigd zijn aan te vullen. Dat geldt ook wat de uitgewerktheid van voorschriften betreft: naarmate die uitwerking minder uitdrukkelijk is toegesneden op bepaalde bijzondere belangen van derden, zal de rechter sneller bereid zijn aanvullende privaatrechtelijke normen te stellen. Aangezien we bij publiekrechtelijke toestemming ook kunnen denken aan algemene regels voor categorieën van inrichtingen of activiteiten zal de relatieve vrijwaring ook op die figuur van toepassing zijn. Ook dan zal de burgerlijke rechter waarschijnlijk kijken met welke mate van uitgewerktheid de algemene regeling gepaard gaat en of het derhalve past om nog privaatrechtelijk aan te vullen.

- Specifiek punt is dat algemene-belangenorganisaties doorgaans opkomen voor een algemeen belang<sup>837</sup> en de rechter juist dan terughoudender zou kunnen zijn in zijn bereidheid aanvullend privaatrechtelijke voorschriften te stellen. Het algemeen belang waarvoor de organisatie opkomt is immers reeds afgewogen in het kader van vergunningverlening. Ouderdom van een vergunning kan ook hier een rol spelen, indien aannemelijk wordt dat de vergunning eigenlijk, naar hedendaagse opvattingen, toe is aan actualisering, maar het bevoegd gezag daaraan nog niet is toegekomen.<sup>838 839</sup>

- Overigens volstaan we ten aanzien van art. 6:168 BWNA, dat ertoe strekt dat een verbodsactie wegens ‘zwaarwegende maatschappelijke belangen’ wordt afgewezen met behoud van het recht op schadevergoeding, met de opmerking dat het enkele hebben van een vergunning of andersoortige publiekrechtelijke toestemming niet aanstonds een zwaarwegend maatschappelijk belang meebrengt.<sup>840</sup>

- Tenslotte zij opgemerkt dat het leerstuk van de ‘relatieve vrijwaring’ goed moet worden onderscheiden van de leer van de formele rechtskracht (zie § 6.1.1.2, sub 2 en 3). De leer van de formele rechtskracht strekt ertoe om, gegeven een bepaalde taakverdeling tussen burgerlijke rechter en bestuursrechter, duidelijkheid te scheppen over de juridische gelding van een bepaalde bestuursbeslissing. Voor het leerstuk van de relatieve vrijwaring is rechtmatigheid van de verkregen publiekrechtelijke toestemming het vertrekpunt. Vervolgens kan blijken dat toch sprake is van gebrekkigheid (zoals bij de bovengenoemde casus EZH/Bailey en Belvédère). Bedacht moet worden dat die gebrekkigheid aan de formele rechtskracht niet af doet en – juist – eens te meer onderstreept dat in het leerstuk van de relatieve vrijwaring niet de publiekrechtelijke toestemming maar het gebruik dat van die toestemming wordt gemaakt en daarmee de rechtsverhouding tussen de houder van de toestemming en een andere burger centraal staat.

De tweede kwestie die wij nog zouden behandelen – privaatrechtelijke zorgvuldigheid en publiekrechtelijke legaliteit – betreft een belangrijk rechtspoliteik ‘strijdpunt’. Dit spitst zich toe op de vraag naar de aanvaardbaarheid van het beroep, zowel door overheden en algemeen belangorganisaties, op de maatschappelijke zorgvuldigheid die naar ongeschreven recht betaamt.<sup>841</sup> Beschouwd vanuit het publiekrechtelijke legaliteitsbeginsel – lasten uit hoofde van het algemeen belang mogen aan burgers slechts worden opgelegd uit hoofde van een daartoe strekkende wettelijke titel; ergo enkel uit hoofde van het ‘democratisch primaat’ – kunnen immers kritische kanttekeningen worden geplaatst bij de lasten die uit hoofde van algemene omgevingsbelangen *uit kracht van ongeschreven normen* aan burgers worden

---

<sup>837</sup> Afgezien dus van opkomen voor bijvoorbeeld vermogensrechten van de organisatie zelf (een kantoortje, eigen gronden e.d.).

<sup>838</sup> Vergelijk de actualiseringsverplichting van art. 8.22 Wm, alsmede art. 22 en 26 HvC.

<sup>839</sup> Van Acht&Bauw, a.w., p. 299-301; alsmede het hierna (in § 6.2) nog te bespreken arrest Kuunders.

<sup>840</sup> Zie overigens Van Acht&Bauw, a.w., p. 262 e.v.

<sup>841</sup> En hetzelfde kan gevraagd worden ten aanzien van geschreven bijzondere zorgplichten.

opgelegd.<sup>842</sup> Over de vraag of het aan rechters mag worden overgelaten om te beoordelen of een ongeschreven betamelijkheidsnorm voldoende objectief gezag heeft verworven om uit hoofde daarvan burgers met het oog op de bescherming van algemene belangen lasten op te leggen wordt uitdrukkelijk verschillend gedacht.<sup>843</sup> In het vervolg van dit hoofdstuk zal dit aspect nog nader aan de orde komen.

### 6.1.3 overige algemene aspecten

Uiteraard spelen naast de reeds behandelde elementen en aspecten ook andere zaken nog een rol. Zo wordt hier niet nader ingegaan op specifieke vragen bij de elementen toerekening, causaliteit en schade. Daarvoor zij verwezen naar algemene literatuur.

Een speciaal punt van aandacht is nog de grensoverschrijdende aansprakelijkheid. Ook daarvoor zij verwezen naar gespecialiseerde literatuur.<sup>844</sup> De relevantie van grensoverschrijdende aansprakelijkheid ligt voor de Nederlandse-Antillen in het bijzonder in de sfeer van de bescherming van het mariene milieu. De grootste bedreiging gaat immers uit van de scheepvaart, zoals het incident met de kustvaarder “Infinity”, een schip met rijst dat op 20 juni 1995 ten zuid-oosten van Curaçao op het koraalrif liep en waarbij de eigenaar van het schip was gevestigd in de Verenigde Staten. Eigenlijk betreft het bij deze problematiek vooral de erkenning van door buitenlandse rechters gedane uitspraken en (daarbij) de bereidheid om bij te dragen aan de tenuitvoerlegging van door (erkende) buitenlandse rechters gewezen uitspraken. Op zichzelf is het aansprakelijk stellen van een buitenlandse ‘overtreder’, bijvoorbeeld de eigenaar van een schip dat ernstige olieverontreiniging veroorzaakt, geen probleem. De vraag is echter hoe een veroordeling inhoudende een verbod, een bevel, alsmede de verplichting tot betaling van schadevergoeding kan worden geëffectueerd.

De belangrijkste vraagpunten van grensoverschrijdende aansprakelijkheid zijn voor welke rechter van welk land het geschil moet worden gebracht, welke normen moeten worden toegepast en tenslotte hoe het vonnis moet worden ten uitvoer gelegd. De verwijzingsregels van het internationaal privaatrecht (‘ipr’), gebaseerd op verdragen, nationale regelingen of rechtspraak waaronder het Geneefse verdragen-verdrag en het EEX, zijn hierbij van toepassing en in het kader van dit handboek niet aan de orde. Wel zijn in deze context de volkenrechtelijke afspraken van belang. Wat betreft regelingen op landsniveau zijn wel enkele belangrijke instrumenten, ter uitvoering van verdragen die in eerdere decennium voor de Antillen werden getekend, tot stand gekomen. Allereerst moet de Landsverordening voorkoming verontreiniging door schepen, ter uitvoering het MARPOL verdrag, worden genoemd.<sup>845</sup> Vijf jaar later werden bovendien de Landsverordening aansprakelijkheid olietankers<sup>846</sup> en de Landsverordening schadefonds olietankers<sup>847</sup> aangenomen die de civielrechtelijke risico-aansprakelijkheid gekoppeld aan de mogelijkheid tot een adequate schadeafwikkeling bij olievervuiling wettelijk regelt.

---

<sup>842</sup> Vgl. A.Q.C. Tak en J.H.M.F. Teunissen, *Recht ist was der Umwelt Nützt*, NJB 1994/18, p. 605-616 (met kritische reacties en naschrift in NJB 1994/29, p. 1006-1010, alsmede in *Recht&Kritiek* 1994/4, p. 340-354).

<sup>843</sup> Vgl. o.a. N. Verheij, *Een eigen recht(er), recente verschuivingen in de bevoegdheidsverdeling tussen burgerlijke rechter en bestuursrechter*, VAR reeks 122, p. 64-65 (de rechter kan niet, zoals de volksvertegenwoordiging worden ‘weggestemd’ en hem past derhalve terughoudendheid) en – daartegenover – J.H. Nieuwenhuis, *Op gespannen voet, Een evenwichtstheorie over de betrekkingen tussen het publieke en het burgerlijke recht*, NJB 1998/1, p. 9-17 (de rechter zal terughoudend zijn..).

<sup>844</sup> Vergelijk R. Lefeber, *Transboundary Environmental Interference and the Origin of State Liability*, Kluwer Law Int., 1996, 365 p. Also: P.W. Birnie & A.E. Boyle, *International Law & the Environment*, Clarendon Press: Oxford, 1999, 561 p.

<sup>845</sup> PB 1993, 108.

<sup>846</sup> PB 1998, 169. Interessant in deze is: GEA-Curaçao 27 februari 1989 en 25 juni 1990 (ALMAK) in: TAR-Justicia 1997(4), p. 304-314.

<sup>847</sup> PB 1998, 170.

## 6.2 De onrechtmatige daadsactie als algemene belangenactie van burgers

De algemene-belangenactie is een actie waarbij burgers, in het verband van een rechtspersoon verenigd, zich in rechte de behartiging van één of meer algemene belangen aantrekken, al dan niet toegespitst naar tijd, plaats en/of bepaalde deelbelangen. De aanduiding van deze algemene belangen hoeft niet overeen te komen met die welke de overheid bezigt. Essentieel is dat het gaat om belangen die het niveau van de bijzondere-eigen belangen van individuele burgers overstijgen; al kan de behartiging van het algemene belang wel, meer als ‘reflex’, positieve effecten hebben op bijzondere belangen. Als een organisatie zich beijvert voor de bescherming van het milieu op Saba zou dit idealiter positieve effecten moeten hebben op de bijzondere milieubelangen van de inwoners van Saba. Algemene belangen onderscheiden zich van bijzondere belangen ook in die zin, dat het voor individuele burgers niet mogelijk is voor algemene belangen in rechte op te komen aangezien geen enkel individu zich erop kan laten voorstaan bij uitstek, met andere woorden onderscheidenlijk te zijn geroepen om dit belang te behartigen. Als de auteurs van dit handboek zich als particuliere personen tot de rechter wenden teneinde te bepleiten dat de ISLA-raffinaderij moet sluiten omdat deze het leefmilieu op Curaçao onrechtmatig schade zou toebrengen, zal de rechter hen de vraag voorleggen waarom deze auteurs menen namens dat algemeen milieubelang te mogen spreken – de niet-ontvankelijkheid is onafwendbaar.<sup>848</sup> Voor rechtspersonen ligt dit – zo zal nog blijken – anders, althans, zij kunnen zich de behartiging van algemene belangen wél aantrekken. Cruciaal voor de rechtspersoon is immers de behartiging van een bepaald doel. Zowel formeel als materieel kan de rechtspersoon zich daarmee vereenzelvigen: formeel door vastlegging van dit doel in de statuten en materieel door feitelijke werkzaamheden te verrichten die erop gericht zijn dit statutaire doel te behartigen.

Achtereenvolgens gaan we nu in op het ontstaan van het actierecht voor algemene-belangenorganisaties (6.2.1), de belangrijkste technische randvoorwaarden voor dit actierecht (6.2.2) en enkele rechtspolitieke discussiepunten naar aanleiding van dit actierecht (6.2.3).<sup>849</sup>

### 6.2.1 ontstaan van het collectief actierecht

In de loop van de jaren zeventig van de 20-ste eeuw is in de sfeer van zowel het bestuursprocesrecht als het burgerlijk procesrecht het debat op gang gekomen over de wenselijkheid om algemene-belangenacties toe te laten tot de rechtszaal. In het bestuursrechtelijke spoor strandden aanvankelijk collectieve acties van milieugroepen zoals de Vereniging tot Behoud van de Waddenzee.<sup>850</sup> Ook collectieve acties van bijvoorbeeld middenstandsorganisaties liepen vast.<sup>851</sup> Reacties vanuit de rechtswetenschap en de politiek<sup>852</sup> vormden in de tweede helft van de jaren zeventig van de 20ste eeuw echter de opmaat tot een belangrijke koerswijziging in de jurisprudentie.<sup>853</sup>

---

<sup>848</sup> Vergelijk Hof Den Bosch 23 maart 1976, *Bouwrecht* 1976, p. 709. Notabene, in § 6.1 stelden we al vast dat er niet zoiets is als een subjectief recht van ieder individu op een ‘schoon milieu’.

<sup>849</sup> Op onderdelen van deze analyse is dankbaar gebruik gemaakt van: M.A. Heldeweg, R.J.N. Schlössels en R.J.G.H. Seerden, *De Kwadratuur van de algemeen belangactie*, *RMTh* 2000/2, p. 43 t/m p. 58.

<sup>850</sup> KB 9 januari 1969, *AB* 1969, p. 444.

<sup>851</sup> Cbb 25 november 1965, *SEW*, p. 165. Notabene, collectieve acties vallen uiteen in algemene-belangenacties en groepsacties. In het laatste geval gaat het om de behartiging van de bijzondere belangen van een bepaalde groep.

<sup>852</sup> Vergelijk R.M. van Male, *Enkele aspecten van het begrip belanghebbende in de Algemene wet bestuursrecht*, *VAR*-reeks 108, Alphen aan den Rijn 1992, p. 7-100, i.h.b. p. 54-57, met verwijzing (o.a. in noot 150) naar andere literatuur (zoals van de hand van S.V. Hoogendijk-Deutsch, P.J.J. van Buuren en P.C.E. van Wijmen).

<sup>853</sup> KB 8 september 1975, *AB* 1975, 275 (Kerncentrale Borssele).



In het bestuursproces is inmiddels in Nederland – vergelijk art. 1:2, lid 3 Awb<sup>854</sup> – en wordt in de toekomst ook in de Nederlandse-Antillen – vergelijk art. 7, lid 1 (ontwerp)Lar – voor algemene-belangenorganisaties de mogelijkheid van beroep geopend. De algemene formule daarbij is dat voor deze organisaties als rechtspersoon de mogelijkheid van beroep openstaat ten aanzien van de belangen die zij krachtens hun doelstelling(en) en blijkens hun feitelijke werkzaamheden behartigen. Overigens is dit criterium enkel van belang als het beroepsrecht is gekoppeld aan belanghebbendheid. Indien sprake is van een actio popularis – beroepsrecht komt aan een ieder toe – speelt het geen rol in welke hoedanigheid en met welke achtergrond het beroep wordt ingesteld; in dat geval kunnen zelfs individuele burgers uit hoofde van een algemeen belang opkomen..

In het civiele spoor bleek de rechter aanvankelijk meer terughoudend, en een reactie daarop vanuit de rechtsgeleerde literatuur bleef ook niet uit<sup>855</sup>, maar het zou nog tot in de jaren tachtig van de 20-ste eeuw duren eer zich een meer ‘fundamentele doorbraak’ aandeed. Eerst deed die doorbraak zich voor in groepsacties<sup>856</sup> en vervolgens ook in algemene-belangenacties.

Een klassieke uitspraak voor het ‘vestigen’ van het actierecht van algemene-belangenorganisaties is het Nieuwe-Meerarrest.<sup>857</sup> In deze zaak werd in opdracht van de gemeente Amsterdam verontreinigd baggerslib uit de Amsterdamse grachten (zonder vergunning) gestort in natuurgebied de Nieuwe Meer. Verschillende milieugroepen vorderden beëindiging van dit storten zolang een vergunning daarvoor niet was afgegeven. De gemeente wierp op dat eisers niet-ontvankelijk waren. De Hoge Raad overwoog – onder meer – dat in het onderhavige geval een uitzondering kon worden gemaakt op de hoofdregel dat de enkele doelomschrijving een rechtspersoon nog niet bevoegd maakt om voor de belangen die zij zich hebben aangetrokken in rechte op te komen. Daarvoor werden verschillende gronden aangevoerd. In hoofdzaak ging het om:

1. het gegeven dat: ‘... de belangen die bij een vordering als de onderhavige - in wezen strekkende tot het verkrijgen van een verbod tot verdere aantasting van het milieu – betrokken zijn, zich tot een ‘bundeling’ als door het optreden in rechte van de milieuverenigingen is tot stand gebracht’ lenen;
2. het gegeven dat: ‘Bij gebreke van de mogelijkheid van zodanige bundeling zou integendeel een efficiënte rechtsbescherming tegen een dreigende aantasting van deze belangen – die in de regel een grote groep burgers tezamen raken, terwijl de gevolgen van een eventuele aantasting ten aanzien van een ieder van die burgers zich vaak moeilijk laten voorzien – niet onaanzienlijk kunnen worden bemoeilijkt.
3. het gegeven dat de hier gebundelde belangen behoren tot de soort die art. 1401 (6:162) BW beoogt te beschermen;
4. het gegeven dat in art. 79 van de toenmalige Wet algemene bepalingen milieuhygiëne aan privaatrechtelijke organisaties een wat feitelijk handelen betreft ‘voorbehoudsloze’ toegang biedt tot bestuursrechtelijke rechtsbescherming en het zich daarmee niet verenigt dat door deze organisaties niet in een civiele procedure kan worden opgekomen. – terwijl zulks tevens meebracht dat het niet aanging om nadere ontvankelijkheidseisen te stellen zoals ten aanzien van representativiteit en feitelijk handelen.

Na deze uitspraak was het pleit nog niet beslecht omdat de factor onder 4. genoemd toch de indruk achterliet dat de burgerlijke rechter misschien enkel ruimhartig zou zijn in de situatie waarin de bestuursrechtelijke rechtsgang werd omzeild – door geen vergunning aan te vragen werd het immers voor de betrokken organisaties een lange en uit rechtsbeschermingsoptiek verhoudingsgewijs inefficiënte weg om eerst handhaving van

---

<sup>854</sup> Met voorlopers in milieuwetgeving – vgl. art. 85 Wet luchtverontreiniging(oud) en art. 79 Wabm (oud) – en in eerdere algemene rechtsbeschermingsregelingen, zoals art. 7 Wet Arob.

<sup>855</sup> Zie o.a. Verburgh (1975), alsmede C.A. Groenendijk, *Bundeling van belangen bij de burgerlijke rechter*, diss. KUN, Zwolle 1981.

<sup>856</sup> Vergelijk HR 1 juli 1983, NJ 1984, 360 m.nt. MS (LSV) en RvdW 1983, 131 (KNB).

<sup>857</sup> HR 27 juni 1986, NJ 1987, 743; AB 1987, 173.

milieuregels te vragen (notabene bij burgemeester en wethouders van datzelfde Amsterdam) en dan tegen de verwachte afwijzing in beroep te gaan en aansluitend een voorlopige voorziening te vragen. In de Kuunders zaak in 1992<sup>858</sup> werd de lijn van het Nieuwe-Meerarrest bevestigd. Het betrof hier een beroep van milieuorganisaties tegen varkenshouder Kuunders die een stal exploiteerde nabij natuurmonument de 'Deurnse Peel'. Kuunders beschikte weliswaar over een hinderwetvergunning, maar niet over een natuurbeschermingsvergunning. Opnieuw zien we in de overwegingen van de Hoge Raad de gedachte van de bundeling van diffuse milieubelangen terug in samenhang met het punt van de efficiënte bescherming van – door art. 6:162 BW beschermde - ecologische belangen. Wat echter ontbreekt – en niet speelt, maar kennelijk voor ontvankelijkheid geen bezwaar oplevert – is de verwijzing naar een actierecht uit hoofde van het (bijzonder) bestuursprocesrecht. Voor de Nederlandse Antillen was deze lijn reeds eerder ingezet, te weten in de zaak 'Mango-hofje' uit 1991 en overigens, ruime tijd daarna, in de zaak 'ReefCare/Seaquarium' – deze zaken werden besproken in § 3.7

Het Kuundersarrest bood weliswaar een bevestiging (en voor de 'twijfelaars' een verruiming) van het actierecht van algemene-belangenorganisaties, het riep ook belangrijke vragen op. Die vragen, waarover later meer, rezen eveneens naar aanleiding van het in § 6.1.2.3 besproken Covra-arrest. In die zaak trachtte een actiegroep gebruikmaking van een vergunning die na debat in de Tweede Kamer door de (Nederlandse) minister van Economische zaken aan Covra was verleend, eerst via de weg van bestuursrechtelijke rechtsbescherming te doen vernietigen, om vervolgens ook de gebruikmaking van de vergunning door Covra, door tussenkomst van de burgerlijke rechter, te beperken met aanvullende – privaatrechtelijke – voorschriften.

Naar aanleiding van deze zaken rees bij verschillende rechtsgeleerde auteurs, twijfel over deze wijze van behartiging van het algemeen belang: het privaatrecht zou misschien toch niet geschikt zijn voor behartiging van het algemeen belang indien daarvoor juist een bestuursrechtelijke weg is aangelegd (Scheltema) en de algemene-belangenorganisaties werden wel gekwalificeerd als 'privaatrechtelijke schaduwoverheid' die in feite een 'verstatelijk particulier initiatief' vertegenwoordigden. Advocaat-Generaal Koopmans stelde in zijn conclusie bij de Covra-zaak: 'Minder vriendelijk geformuleerd belichaamt dit geding de nasleep van een antinucleair gevecht dat eerder op politiek en bestuurlijk niveau en voor de bestuursrechter heeft plaatsgevonden.'<sup>859</sup> Twijfel richtte zich met andere woorden op de relatie tussen publiekrecht en privaatrecht maar ook op de verhouding recht en politiek. Voordat we nader ingaan op deze meer rechtspolitieke bedenkingen, willen we eerst enkele technische aspecten van het actierecht van algemeen belangorganisaties nog wat preciezer neerzetten.

#### 6.2.2 'technische' aspecten van het actierecht

De inmiddels vaste lijn in de jurisprudentie, met als kern de arresten Nieuwe Meer, Kuunders en Covra, laat zien dat algemene-belangenorganisaties zich voor een eventueel actierecht in elk geval rekenschap moeten geven van de volgende elementen:

- allereerst zal een belangenorganisatie voor de ontvankelijkheid bij de burgerlijke rechter juridisch (als rechtspersoon) én feitelijk (op het moment van het gewraakte doen of nalaten) moet bestaan. Burgers kunnen niet pas nadat het beweerdelijk onrechtmatige doen of nalaten zich heeft voltrokken een algemene-belangenorganisatie oprichten en dan de organisatie in rechte tegen dit doen of nalaten doen opkomen. In de zogenoemde Belvédère-

---

<sup>858</sup> HR 18 december 1992, NJ 1994, 139 m.nt. MS en CJHB; AB 1994, 396; Gst. 6970 m.nt. L.J.A. Damen; M en R 1993, 24 m.nt. P.A. Kottenhagen-Edzes (Kuunders).

<sup>859</sup> Heldeweg/Schlössels/Seerden, a.w., p. 43.

zaak op Curaçao<sup>860</sup> speelde dit probleem voor één van de eisers; de Stichting Plezierhuis. Deze stichting en haar gemachtigden werden niet-ontvankelijk verklaard omdat de oprichting van de stichting (zelfs op het moment dat de vordering werd ingesteld) nog niet was voltooid – daardoor ontbrak de vereiste rechtspersoonlijkheid. Notabene, burgers kunnen wel op een later tijdstip, maar in elk geval voordat een vordering wordt ingesteld, een rechtspersoon oprichten die de belangen van deze burgers *als groep* vertegenwoordigt. Als zodanig zouden zij kunnen worden ontvangen (het zou zelfs efficiënt zijn); maar als zelfstandige algemene-belangenorganisatie is het zaak te bestaan op het moment van het gewraakte doen of nalaten.<sup>861</sup>

- ook kan een algemene-belangenorganisatie slechts in rechte in actie komen voor belangen die functioneel en/of territoriaal binnen de reikwijdte van de eigen statutaire doelstelling vallen.<sup>862</sup> Het gaat niet aan om, als men als doel heeft bij te dragen aan het natuurbeheer op Bonaire, stelling te nemen op punten aangaande de gezondheidszorg op Bonaire of de ruimtelijke ontwikkeling op Eustasius. Die belangen heeft men zich niet aangetrokken en kunnen derhalve (in casu) ook niet worden gezien als de ‘eigen belangen’ van de organisatie. Overigens blijkt de rechter bij een afwijking tussen formele doelstelling en feitelijk handelen aan het laatste wel de doorslag te geven. Ook zijn rechters bereid genoeg te nemen met betrekkelijk ruim geformuleerde doelstelling<sup>863</sup>

- er moet natuurlijk wel sprake zijn van ‘enig nadeel’ in de (mogelijkheden tot) behartiging en effectuering van het eigen doel.<sup>864</sup> Dit kan op verschillende manieren het geval zijn. Het feitelijke object van behartiging kan klaarblijkelijk in het geding zijn, neem de aantasting van het natuurmonument in de zaak Kuunders. Ook kan het zijn dat de feitelijke inspanningen van de belangorganisatie door het onrechtmatige doen of nalaten van gedaagde (in overwegende mate) teniet zijn gedaan. Ook procedureel kan reeds sprake zijn van een nadeel voor een belangenorganisatie, bijvoorbeeld als de wettelijk erkende positie van deze organisatie – bijvoorbeeld als overlegpartner van de overheid – niet wordt gerespecteerd of, gelijk we zagen in Nieuwe Meer, dat een recht van beroep op een rechter feitelijk wordt gefrustreerd.<sup>865</sup>

- de eis van feitelijke werkzaamheden lijkt niet bijzonder hard te zijn. In de arresten Nieuwe Meer, Kuunders en Covra lijkt met name toch de overweging over ‘efficiënte rechtsbescherming’ de ontvankelijkheid van de betrokken belangenorganisaties te schragen. Cruciaal is dat de organisatie opkomt voor belangen die zich lenen voor bundeling<sup>866</sup> en die belangen zich er slecht voor lenen om door *individuele* rechtsvorderingen te worden beschermd. Dat enkele gegeven volstaat en de eis van feitelijke werkzaamheden komt er dan niet meer aan te pas.

- na het, in § 6.3 nog te bespreken, Kabayel-arrest<sup>867</sup> staat ook ‘vast’ dat de aard van het gebundelde belang, het feit dat dit een algemeen en niet een bijzonder belang is, geen roet in het eten kan gooien zolang het ondervonden nadeel maar toereikend is om te spreken van een voldoende (processueel) belang in de zin van art. 3:303 BWNA.<sup>868</sup> De

---

<sup>860</sup> A.w., zie § 6.1.2.4 en § 4.6 (nt. 130 e.v.).

<sup>861</sup> Vergelijk P.R. Rodrigues, *Procesrecht en collectief actierecht*, in: De Jonge Balie, Verdediging van collectieve belangen via de rechter (1988), p. 14-51, i.h.b. p. 29.

<sup>862</sup> In feite het ‘finaliteitsbeginsel’ uit het bestuursrecht.

<sup>863</sup> Vergelijk C.J.J.C. van Nispen, *De kinderjaren van de collectieve actie*, in: De Jonge Balie (1988), p. 3-13, i.h.b. p. 10.

<sup>864</sup> Vergelijk Rodrigues (1988), p. 35, 39 en 42.

<sup>865</sup> Vergelijk overigens HR 29 maart 1974, NJ 1974, 344 m.nt. W.F. Prins en G.J. Scholten (Westzijderveld); het belang van het recht op bezwaar en beroep bij de bestuursrechter valt onder de bescherming van art. 1401 BW (oud).

<sup>866</sup> Dat bleek - bij voorbeeld - vanwege het persoonlijk karakter van de gebundelde belangen niet mogelijk in HR 5 oktober 1984, NJ 1985, 445 m.nt. WLH (Zorot).

<sup>867</sup> Vergelijk ook de annotatie bij dit arrest van Th.G. Drupsteen, in AB-klassiek, derde druk, Deventer 1997, p. 307-313, i.h.b. p. 310.

<sup>868</sup> Vergelijk Frenk, *Kollektieve akties in het privaatrecht*, diss. UU (1994), p. 78-79: art. 3:305a BW is geen uitzondering op art. 3:303 BW.

onderliggende, gebundelde belangen hoeven zelf niet te zijn aan te merken als ‘voldoende belang’.<sup>869</sup>

- De eis van representativiteit lijkt in de jurisprudentie geen rol van betekenis (meer) te spelen; de meeste rechters schenken er geheel geen aandacht aan.<sup>870</sup> In de eerder genoemde Belvédère-zaak<sup>871</sup> zien we overigens dat het Gerecht in eerste aanleg bij de beoordeling van de ontvankelijkheid van de stichtingen Plataforma Otrobanda, Pro Monumento en Team Cactus, naast het element van de efficiënte rechtsbescherming, wel degelijk overweegt<sup>872</sup> dat voldoende aannemelijk is dat deze stichtingen representatief zijn voor in elk geval een gedeelte van de personen die zich bij de in het geding zijnde belangen (de ontwikkeling van Otrobanda) betrokken weten.

- Voor het welslagen van een door een algemene-belangenorganisatie ingestelde actie uit onrechtmatige daad – we schieten even van de ontvankelijkheidsperikelen door naar de kwestie van de gegrondheid van een vordering – is uiteraard van belang dat voor de gedaagde kenbaar was (of althans behoorde te zijn) dat het een rechtens te respecteren belang betreft; voldoende is dat dit in abstracto vaststaat.<sup>873</sup>

Inmiddels is het actierecht in het BW gecodificeerd en wel in art. 3:305a BWNA. In hoofdzaak gaat het om een bevestiging van de jurisprudentiële lijn. Op een enkel punt is er sprake van een afwijkend regiem. Het betreft:

- alleen stichtingen of verenigingen met volledige rechtsbevoegdheid kunnen nog een rechtsvordering instellen, niet dus bijvoorbeeld verenigingen zonder volledige rechtsbevoegdheid.

- de rechtsvordering moet strekken tot bescherming van ‘gelijksoortige belangen van andere personen’. Dit lijkt aan te sluiten bij de bundelingsgedachte. Niet duidelijk is nog in hoeverre hiermee nu meer wordt aangesloten bij de groepsactie (de organisatie is meer een vertegenwoordiger) dan bij de algemene-belangeactie (de organisatie trekt zich zelfstandig dat belang aan). De jurisprudentie is op dit punt ook nog niet helder, zoals moge blijken uit uitspraken van respectievelijk de Rechtbank Den Haag (inzake het Besluit Landbouwbedrijven) en het Hof ’s-Hertogenbosch (Edelchemie Panheel).<sup>874</sup> In beide gevallen beriepen organisaties zich op het algemeen milieubelang, maar terwijl het Hof onder verwijzing naar art. 3:305a BW geen nadere eisen stelt, verlangt de Rechtbank wel degelijk een grondslag in concrete individuele belangen waarvan bundeling in rechte is toegestaan.<sup>875</sup> Een expliciete representativiteitseis – zoals in de hierboven aangehaalde Belvédère-zaak – vinden we in art. 3:305a BW echter niet terug. Dit lijkt, naast aanwijzingen in de wetsgeschiedenis, toch ook een impliciete aanwijzing te zijn dat de idee van een bundeling niet al te letterlijk of concreet moet worden genomen – als maar in abstracto duidelijk is dat het een belang betreft dat (ook) door betrokken burgers zelf kan worden gevoeld.

- een rechtsvordering is niet-ontvankelijk indien niet eerst is getracht om het gevorderde door overleg met gedaagde te bereiken. Deze voorwaarde lijkt een minimaal uitvloeisel van de oorspronkelijke eis van feitelijke werkzaamheden, die – als gezegd – niet meer wordt gesteld. De verplichting van overleg dwingt op z’n minst tot enige activiteit.<sup>876</sup>;

---

<sup>869</sup> Vergelijk HR 11 december 1987, NJ 1990, 73 (VEA) en Frenk (1994), p. 88-89.

<sup>870</sup> Hetgeen aansluit bij het Nieuwe-Meerarrest.

<sup>871</sup> Zie § 6.1.2.4 en ook het eerste aandachtsstreepje in deze reeks.

<sup>872</sup> Zie r.o. 4.2.

<sup>873</sup> Niet nodig is dat het ten aanzien van een bepaalde belangenorganisatie het geval is. Van Acht&Bouw, a.w., p. 45-46 en § 2.6 en § 2.8.

<sup>874</sup> Resp. Rechtbank Den Haag 30 september 1998, AB 1998, 427 m.nt. CHB, TMA 1999/2, p. 48-51 m.nt. L.J. Smale, en Gerechtshof Den Bosch 26 augustus 1998, M en R 1999/4, nr. 22 m.nt. Verschuuren.

<sup>875</sup> Annotator Smale, a.w., m.n. p. 49-50, kritiseert de Rechtbank: het hoeft niet te gaan om een scherp omlijnende groep getroffen; gelijksoortigheid van de onderliggende belangen volstaat en (alleen) het gebundelde belang moet een voldoende belang zijn. Zie ook Heldeweg/Schlössels/Seerden, a.w., p. 46-47, m.n. noot 49. Vergelijk ook Van Acht & Bouw, a.w., p. 240-241.

<sup>876</sup> Vergelijk TK 1992-1993, 22 486, nr. 8, p. 3-4.

- het is niet mogelijk schadevergoeding te vorderen. Daarmee lijkt een vraag beantwoord die sinds het zogenoemde Borcea-arrest de gemoederen verdeeld hield.<sup>877</sup> In die zaak had de Nederlandse Vereniging tot Bescherming van Vogels een vordering ingesteld tegen de eigenaar van de bulkcarrier Borcea. Deze carrier had in januari 1988 een ernstige olieverontreiniging aan de Nederlandse kust veroorzaakt. De vereniging had, samen met enkele andere organisaties, onkosten gemaakt bij het opvangen, reinigen en vervolgens uitzetten van met olie besmeurde vogels. De rechtbank stelde vast dat de Vereniging zich het algemene belang van behoud en bescherming van zeevogels als eigen belang had aangetrokken en dat niet viel in te zien waarom de Vereniging wel gerechtigd zou zijn om ter bescherming van dit belang een verbods- of bevelsactie in te stellen maar geen actie om de schade die zij door de inbreuk op dit belang heeft geleden (met inbegrip van de gemaakte kosten ter beperking en voorkoming van die inbreuk). Overigens betreft de rechtbank hierbij ook nadrukkelijk het aspect van de relativiteit: de kapitein van de Borcea had kunnen en moeten weten dat het in geding zijnde algemene belang rechtens beschermenswaardig is en ter ongedaanmaking van schade aan dit belang kosten zouden worden gemaakt. Helaas voor het zicht op de rechtsontwikkeling is in deze zaak geen uitspraak gedaan door de Hoge Raad. Met de in art. 3:305a (lid 3) gestelde beperking heeft de wetgever nu wel gesproken. Van Acht&Bauw<sup>878</sup> wijzen erop dat de memorie van toelichting uitwijst dat deze beperking enkel strekt ter uitsluiting van schadevergoedingsvorderingen ten behoeve van anderen (zie hierboven het tweede aandachtsstreepje) en niet van schadevorderingen vanwege schade door de organisatie zelf geleden. De door hen aangehaalde passages maken echter niet duidelijk of de regering daarbij niet enkel het oog heeft gehad op de bijzondere belangen van de organisatie (zoals bijvoorbeeld schade aan een eigen kantoortje).<sup>879</sup> De regering maakt immers expliciet deze vergoeding te zien als gelegen buiten het bestek van een ‘collectieve actie’ en overigens stelt de regering dat zij niet ingaat op de vraag of kostenverhaal voor activiteiten verricht in verband met een met de doelstelling strijdige gedraging tot de mogelijkheden zou moeten behoren. Op dit punt moet de rechtsontwikkeling nog worden afgewacht. Overigens moge duidelijk zijn dat de beperking in de sfeer van schadevergoeding in elk geval niet uitsluit dat in het kader van een nakomingsactie (bij een gevraagd verbod of bevel) ook herstel (in natura) in de oude toestand wordt verlangd.<sup>880</sup> Wel sluit het uit dat de organisatie eigen vermogensschade vergoed krijgt – vergelijk overigens wel art. 6:184 BWNA!

- een gedraging kan niet aan de rechtsvordering ten grondslag worden gelegd indien en voorzover degene die door deze gedraging wordt getroffen daartegen bezwaar maakt en de uitspraak op de rechtsvordering heeft geen werking tegenover degene die zich tegen deze werking ten opzichte van hem verzet, tenzij de aard van de uitspraak zich met een dergelijke uitzondering – ook wel de zogenoemde ‘opt-outclausule’ – niet laat verenigen. Hierover dadelijk meer.

Niet geheel duidelijk is hoe deze beperkingen in de praktijk zullen uitwerken. Algemeen wordt aangenomen dat in de rechtspraak getracht zal worden deze beperkingen zoveel mogelijk in conformiteit met jurisprudentieel ontwikkelde lijn toe te passen.

### 6.2.3 *rechtspolitieke discussiepunten*

Dit is niet de plaats voor een rechtsdogmatisch debat, maar het is met het oog op de dynamiek in de rechtsontwikkeling toch goed om zicht te hebben op tenminste twee discussiepunten:

1. gaat het bij de algemene-belangenactie, resp. art. 3:305a BWNA nu ten principale om de behartiging van privaatrechtelijke belangen of (toch) niet?

---

<sup>877</sup> Rechtbank Rotterdam 15 maart 1991, NJ 1992, 91.

<sup>878</sup> A.w., p. 112-117, i.h.b. p. 115-117.

<sup>879</sup> Zie § 6.1.2.1.

<sup>880</sup> Van Acht&Bauw, a.w., p. 242. Zie overigens art. 3, tweede lid Rifbeheerverordening Curaçao; AB 1976, 48.

2. zou voor algemeen belangorganisaties ook een ‘twee-wegenleer’ moeten gelden, dat wil zeggen dat zij de handhaving van algemene belangen zouden moeten nastreven met publiekrechtelijke middelen en niet met privaatrechtelijke?<sup>881</sup>  
Achtereenvolgens gaan we – beknopt – op deze twee vragen in.

#### 6.2.3.1 – privaatrechtelijke belangen?

Brunner heeft in zijn noot bij het Kuundersarrest, onder verwijzing naar art. 3:305a BW, betoogd dat art. 6:162 BW niet het algemene belang beoogt te beschermen maar *enkel* privaatrechtelijke belangen. De te bundelen individuele belangen zouden met andere woorden wel degelijk concreet moeten zijn geschaad en ook zelfstandig als ‘voldoende belang’ zijn aan te merken.<sup>882</sup> De wetsgeschiedenis bij art. 3:305a BW(NA)<sup>883</sup> wijst echter in een andere richting.<sup>884</sup> Teunissen is van oordeel dat de verwijzing in lid 1 van art. 3:305a BW naar ‘*.de belangen van anderen.*’ (zie hierboven het tweede aandachtsstreepje) een retorische truc is waarmee een louter redactionele bocht wordt gemaakt naar het reguliere actierecht in het burgerlijk recht.<sup>885</sup> De betrokkenheid van de ‘anderen wier belangen in het geding worden beschermd’ is in art. 3:305a BW in elk geval zo minimaal, dat het Teunissen de term ‘gefingeerde representativiteit’ ontlokt.<sup>886</sup> De zogenoemde opt-outclausule (zie hierboven het vijfde aandachtsstreepje) getuigt ook van die zwakke band. Zou die band immers serieus genomen worden dan zou een opt-inclausule beter hebben gepast: zij wier belangen worden gebundeld zouden uitdrukkelijk vooraf met die bundeling moeten instemmen. De huidige clausulering (in lid 5) maakt het onderscheid met de échte algemene-belangenactie flinterdun. Daarmee belanden we bij de door Teunissen sterk gekritiseerde gelijkenschakeling: ‘eigen belang = collectief belang = belang van (alle) andere personen = algemeen belang = eigen belang van algemene-belangenorganisatie.’<sup>887</sup> Als gezegd is uit de jurisprudentie op dit moment nog niet goed op te maken of een duidelijke relatie met onderliggende belangen van individuele burgers steeds aanwijsbaar moet zijn.

#### 6.2.3.2 – twee-wegenleer?

In de zaken Kuunders en Covra was sprake van een enorme stapeling van procedures. In de Covra zaak was het zelfs zo dat eerst een uitgebreid politiek debat (in de Tweede Kamer) had plaatsgevonden, waarbij de minister steun verwierf voor verlening van een vergunning voor de opslag van radioactief afval, waarna door enkele algemene-belangenorganisaties vervolgens eerst de bestuursrechtelijke rechtsgang en vervolgens (in drie instanties) ook de civiele rechtsgang werd gebruikt om deze opslag te voorkomen.

Voordat we deze gang van zaken in het perspectief van de algemene-belangenactie plaatsen moeten we eerst in algemene zin aangeven hoe het gesteld is met de ontvankelijkheid van burgers die zowel – en dat wil hier zeggen parallel - via de bestuursrechtelijke als via de burgerrechtelijke weg willen opkomen tegen huns inziens onrechtmatige gedraging. Aanknopingspunten hiervoor kunnen we vinden in het Zegwaard/Knijnenburgerarrest van 1982<sup>888</sup> en het hierboven reeds aangehaalde Kuundersarrest.

---

<sup>881</sup> Deze vraag was al aangekondigd aan het slot van § 6.1.1.2.

<sup>882</sup> Zie resp. punt 3 en 4 van diens noot. Vergelijk ook Drupsteens opmerking in zijn annotatie bij Kuunders in AB-klassiek (1997), p. 285-291, i.h.b. p. 288, dat de zaak Kuunders nog sterker dan De Nieuwe Meer als algemene-belangenactie kan worden gekwalificeerd.

<sup>883</sup> De toelichting bij het Nederlandse NBW artikel is, mede gelet op de concordantiebepaling van art. 39 Statuut, tevens relevant voor de Nederlandse Antillen.

<sup>884</sup> Vergelijk de ‘rekkelijke’ reactie van de regering op SER-publicatie 1990, nr. 1, p. 12: Handelingen TK 28 oktober 1993, p. 1295.

<sup>885</sup> Teunissen, *Het Burgerlijk kleed van de overheid*, prft. UM 1996, p. 298-299.

<sup>886</sup> Teunissen (1996), p. 299. Vergelijk nog wel HR 11 december 1987, NJ 1990, 73 (VEA) en HR 10 november 1989, NJ 1990, 113 (LIO).

<sup>887</sup> Teunissen (1996), p. 296 e.v.

<sup>888</sup> HR 17 september 1982, NJ 1983, 278.

In het arrest Zegwaard/Knijnenburg betrof het de situatie waarin een bewoner een actie instelde tegen zijn buurman die zonder de benodigde hinderwetvergunning overlast veroorzakend afval opsloeg. Voor de bewoner stond de publiekrechtelijke weg open (het bestuur vragen om handhaving) maar ook de privaatrechtelijke, althans als daarbij een actie rechtstreeks tegen de buurman werd ingesteld. De buurman presenteerde het verweer van niet-ontvankelijkheid onder verwijzing naar de publiekrechtelijke weg. Dat verweer is geënt op de jurisprudentie inzake de competentieverdeling tussen burgerlijke rechter en bestuursrechter (zie § 6.1.1.2, sub 1 - 3) maar miskende daarbij – volgens de Hoge Raad – dat het in beide zaken kortgezegd om verschillende rechtsverhoudingen, met verschillende rechtsvragen en verschillende rechtsnormen gaat. De vordering bij de burgerlijke rechter was immers niet gericht tegen het bestuur (teneinde dit tot handhaven te bewegen) maar tegen de buurman. Het ging met andere woorden om verschillende rechtsbeschermingssporen:

- in het publiekrechtelijke spoor gaat het om de betrekking tussen burger en bestuur en is een bestuursbeslissing over handhaving (zoals de beschikking tot het al dan niet toepassen van een bestuurlijke sanctie) object van geschil. Het bestuur behoeft voor het kunnen nemen van een handhavingsbeslissing een wettelijke bevoegdheid, maar is daarnaast voor de wijze van uitoefening van handhavingsbevoegdheden ook gebonden aan de geschreven en ongeschreven rechtsnormen. Zo zal met name, op grond van het evenredigheidsbeginsel, een belangenafweging moeten worden uitgevoerd (tussen het belang dat met handhaving is gemoeid en de andere betrokken belangen, c.q. tussen de ernst van de overtreding en de ingrijpendheid van de sanctie). Als de bestuursrechter er aan te pas komt zal deze een beoordeling van de bestuurlijke handhavingsbeslissing kunnen geven, maar geldt ten aanzien van de belangenafweging dat de rechter de redelijkheid daarvan slechts marginaal toetst: alleen als de beslissing getuigt van een onevenredigheid in de afweging grijpt de rechter – andere eisen daargelaten – in.

- in het privaatrechtelijke spoor gaat het om de betrekking tussen burgers onderling en is de vraag of de ene burger een onrechtmatige daad pleegt jegens de ander (door zonder benodigde vergunning te handelen of in strijd met vergunningvoorschriften een vergunde activiteit te ondernemen) het object van geschil. Art. 296, lid 1 BWNA is hier leidraad voor de beoordeling: ‘tenzij uit wet, uit de aard der verplichting of uit een rechtshandeling anders volgt, wordt hij die jegens een ander verplicht is iets te geven, te doen of na te laten, daartoe door de rechter, op vordering van de gerechtigde, veroordeeld.’

In de Kuunderszaak (1993) werd deze zienswijze door de Hoge Raad bevestigd met de stelling dat de rechtsontwikkeling sedert 1982 niet van dien aard is dat aan het standpunt van twee-rechtsbeschermingswegen niet langer zou kunnen worden vastgehouden. Ook nu onderstreept de Hoge Raad dat hoewel de bestuursrechtelijke rechtsgang op zichzelf met voldoende rechtswaARBorgen is omkleed, het voor burgers juist vanwege de door de rechter te respecteren beleidsvrijheid van het bestuur aanmerkelijk minder efficiënt kan zijn om de bestuursrechtelijke rechtsgang te volgen dan de rechtsgang naar de burgerlijke rechter. Zelfs als parallel ook de bestuursrechter om een oordeel wordt gevraagd en deze het bestuurlijk niet-handhaven niet onrechtmatig oordeelt, prejudicieert dit niet het oordeel van de burgerlijke rechter omdat de laatste niet het handelen van het bestuur maar het handelen van de (beweerde) normovertreder beoordeeld.<sup>889</sup>

De vraag is echter of deze twee-rechtsbeschermingswegen ook zouden moeten openstaan voor algemene-belangenorganisaties, hetgeen dan in het Kuundersarrest tot een andere uitkomst had moeten leiden. Juist voor de handhaving van algemene belangen is immers een publiekrechtelijke weg geschapen waarbij het overheidsbestuur weliswaar de enige partij is die sancties kan opleggen, maar waarbij de procedure burgers, waaronder algemene-belangenorganisaties, de ruimte biedt om bij de bestuursrechter tegen dat bestuur op te komen en eventueel zelfs handhaving af te dwingen. In die procedure worden de bij handhaving betrokken algemene en bijzondere belangen afgewogen (door het bestuur) en

---

<sup>889</sup> De leer van de formele rechtskracht (zie § 6.1.1.2, sub 2 en 3) speelt niet omdat er hetzij juist geen vergunning is of er juist wel een vergunning is, maar deze niet wordt nageleefd.

wordt die afweging (door de rechter) nog weer getoetst – al was het maar om te voorkomen dat handhaving geheel wordt overgelaten aan de willekeur van een belangenorganisatie. Het is de vraag of de burgerlijke rechter op een zelfde brede wijze tot een goede afweging kan komen.<sup>890</sup> Met name Scheltema heeft op dit punt de nodige kritiek geleverd op de ruimhartigheid van de Hoge Raad. Hij betoogt<sup>891</sup> dat de vrije rechtsbeschermingskeuze past bij de bescherming van *eigen belangen* van burgers, maar niet bij algemene-belangenacties omdat deze slechts strekken ter handhaving van het objectieve recht.

In de Covra-zaak, tenslotte, werden ook zowel de publiekrechtelijke als de privaatrechtelijke weg bewandeld, maar nu niet op basis van de veronderstelling dat publiekrechtelijke regels door Covra niet werden nageleefd. Doch enkel om gebruikmaking van de publiekrechtelijke toestemming op basis van privaatrechtelijke rechtsnormen te kunnen beletten. Dit raakt aan de in § 6.1.2.3 besproken problematiek van de ‘relatieve vrijwaring.’ De Hoge Raad stelt in deze zaak dat (met name) de ‘Stichting Miljoenen Zijn Tegen’ aan Covra de verplichting opgelegd wil zien ‘bij haar werkzaamheden meer en andere regels in acht te nemen dan in de voorschriften van de vergunning zijn neergelegd.’ Dit zo zijnde overweegt de Hoge Raad<sup>892</sup> dat, teneinde tegenstrijdige uitspraken van enerzijds de bestuursrechter en anderzijds de burgerlijke rechter te voorkomen, de burgerlijke rechter zich moet toeleggen op de vraag: ‘... of aan de vergunninghouder, wanneer hij zich gedraagt overeenkomstig de vergunning en de daaraan verbonden voorschriften, niettemin voorzieningen als hier gevorderd kunnen worden opgelegd. Daarbij heeft te gelden dat de vergunninghouder zich in beginsel op het standpunt mag stellen dat de vergunning overeenkomstig de wet is verleend en de overeenkomstig de wet in aanmerking te nemen belangen door de vergunningverlenende instantie volledig en op juiste wijze zijn afgewogen, en dat geen plaats is voor voorzieningen als in dit geding gevorderd, zolang hij overeenkomstig de vergunning handelt, maar dat dit anders zal kunnen zijn op grond van bijzondere omstandigheden, waarvan in het onderhavige geding evenwel niet is gebleken.

Dit uitgangspunt brengt mee dat de Stichting, die bij de bestuursrechter beroep heeft ingesteld, in de procedure voor de burgerlijke rechter haar vorderingen ter zake van voormelde voorzieningen niet kan doen steunen op gronden die in de beroepsprocedure aan de orde zijn gesteld of hadden kunnen worden gesteld. In het bijzonder kan zij in dit geding voor de burgerlijke rechter zich niet erop beroepen dat de overeenkomstig de wet in aanmerking komende belangen op onjuiste wijze zijn afgewogen.’

Een en ander sluit aan bij de lijn uit het leerstuk van de relatieve vrijwaring van vergunningen (zie § 6.1.2.4). Bauw heeft hierover opgeworpen<sup>893</sup> dat bij dit leerstuk als uitgangspunt moet worden genomen dat algemene belangen reeds in het kader van het verlenen van de bestuursrechtelijke toestemming zijn afgewogen en onderworpen aan een gedegen bestuursrechtelijke rechtsbescherming. Daarom ziet hij voor een algemene-belangenactie ten principale geen plaats meer. Frenk<sup>894</sup> stelt hier – onder meer – tegenover dat het naast *het* algemeen belang toch ook gaat om de diffuse eigen belangen van individuele burgers.<sup>895</sup> Dat zij niet individueel voor hun belangen kunnen opkomen billijkt nog geen uitsluiting van de vrije rechtsbeschermingskeuze. Ook vreest hij een te grote afhankelijkheid van burgers van het overheidsbestuur, mede gelet op de (slechts marginaal te toetsen) beleidsvrijheid, de gehoudenheid aan de algemene beginselen van behoorlijk

---

<sup>890</sup> In het perspectief van handhaving van algemene belangen door het bestuur zal met name de factor rechtsgelijkheid (gelijke gevallen gelijk behandelen) duidelijk kunnen meespelen.

<sup>891</sup> Zie zijn noot onder het reeds aangehaalde Kuunders-arrest in de NJ (punt 6 e.v.).

<sup>892</sup> In r.o. 3.3.

<sup>893</sup> E. Bauw, *Buitencontractuele aansprakelijkheid voor bodemverontreiniging*, diss., Deventer 1994, p. 173-179.

<sup>894</sup> Frenk, diss (1994), a.w., p. 10-14.

<sup>895</sup> Dit is de bovengenoemde, door Teunissen zo gekritiseerde gelijkenschakeling: ‘eigen belang = collectief belang = belang van (alle) andere personen = algemeen belang = eigen belang’; zie § 6.2.3.1.



bestuur (zoals het vertrouwensbeginsel in de zaak Kuunders) en de mogelijkheid dat het bestuur zelf het algemeen belang schendt. Voorts betreft het geschil voor de burgerlijke rechter een andere rechtsverhouding dan het geschil bij de bestuursrechter. De leer van de formele rechtskracht<sup>896</sup> voorkomt in dit kader dat *dezelfde* rechtsvraag opnieuw, maar nu door een andere rechter wordt beoordeeld.

Uit dit debat blijkt dat de kern van de zaak uiteindelijk toch ligt in het onder § 6.2.3.1 (privaatrechtelijke belangen?) aangesneden punt: is het privaatrecht, c.q. het burgerlijk procesrecht, ten principale geschikt om algemene belangen te beschermen? Op dit moment is er ook voor het privaatrecht een rol is weggelegd, althans voor algemene-belangenorganisaties via de actie uit onrechtmatige daad. Niet geheel duidelijk is of het hierbij een vereiste is dat, als een dergelijke organisatie in rechte voor een algemeen belang opkomt, steeds uitdrukkelijk aannemelijk zal moeten zijn dat het een belang betreft dat door individuele burgers zal of kan worden gevoeld (zonder dat deze burgers met name behoeven te worden genoemd en zonder dat hun bijzondere belangen zelf een ‘voldoende belang’ behoeven te zijn). Voor de beoordeling van de huidige stand van zaken en het doen van voorspellingen over toekomstige zaken dient dit goed te worden bedacht.

### 6.3 onrechtmatige daadsactie als algemene-belangenactie door overheden

In volgorde van de drie centrale vragen van het burgerlijk proces – is de rechter bevoegd, is de vordering c.q. eiser ontvankelijk, is de vordering gegrond – kunnen we nu de positie van de overheid in ogenschouw nemen.

#### 6.3.1. Bevoegdheid rechter

Binnen de context van het omgevingsrecht levert de bevoegdheidsvraag bij een actie door de overheid geen wezenlijk andere redenering op dan in de situatie dat een burger een actie instelt; kernpunt is dat de vordering ertoe strekt een burgerlijk recht te herstellen of beschermen. Hierbij moet worden opgemerkt dat de bevoegdheid van de *overheid zelf* tot het instellen van een actie uit onrechtmatige daad voortvloeit uit het feit dat aan overheidslichamen rechtspersoonlijkheid toekomt en dat aan (deze) rechtspersonen voor het vermogensrecht – in beginsel – dezelfde bevoegdheden toekomen als aan natuurlijke personen. De privaatrechtelijke rechtspersoonlijkheid van de overheid is niet zoals in Nederland via artikel 1 van boek 2 BW geregeld maar is gebaseerd op de opvatting dat het Land en de eilandgebieden ‘zedelijke lichamen’ zijn in de zin van de artikelen 1665 – 1684 van het (oude) Nederlands-Antilliaanse Burgerlijk Wetboek.<sup>897</sup> Ontbreekt rechtspersoonlijkheid dan leidt dit tot niet-ontvankelijkheid – zie hierna.

#### 6.3.2. Ontvankelijkheid vordering

Met name drie deelvragen spelen hierbij een belangrijke rol juist vanwege de bijzondere positie van de overheid (zie ook § 6.1, slot):

- treedt in casu een ‘overheidsrechtspersoon’ op, dat wil zeggen een overheidslichaam als bedoeld als privaatrechtelijk rechtspersoon, dan zal men onder meer te rade moet gaan bij de aanduiding van die lichamen in de Staatsregeling voor het Land (artikel 39a) en de ERNA voor de eilandgebieden (artikel 74). We gaan op deze deelvraag niet verder in.<sup>898</sup>
- is de actie uit onrechtmatige daad wel bedoeld, althans geschikt voor de handhaving van algemene belangen? Dit noemen we de kwestie van het ‘6:162-belang’.

---

<sup>896</sup> Zie § 6.1.1.2, sub (2 en) 3.

<sup>897</sup> Boek 2 BWNA is niet samen met de boeken 3, 5, 6, 7 en 8 per 1 januari 2001 of met boek 1 BWNA per 15 januari 2001 ingevoerd.

<sup>898</sup> En evenmin op de gehoudenheid van ‘overheidsrechtspersonen’ aan de abbb; vergelijk HR 27 maart 1987, AB 1987, 273 (Amsterdam/Ikon). Zie overigens hfst. 1.

- mag de overheid, ter behartiging van algemene belangen gebruik maken van privaatrechtelijke rechtsvormen en bevoegdheden, zoals de actie uit onrechtmatige daad (, naast het sluiten van overeenkomsten en de uitoefening van eigendomsbevoegdheden,).... als daarvoor publiekrechtelijke rechtsvormen ter beschikking staan? Dit noemen we de kwestie van de ‘twee-wegenleer’.

#### 6.3.2.1 – het 6:162-belang

De vraag naar de geschiktheid van art. 6:162 BWNA voor de behartiging van het algemeen belang is ook wel aangeduid als de kwestie van de relativiteit van art. 6:162 BWNA. Het gaat dan niet om het element relativiteit (dient de geschonden norm er wel toe het belang waarop eiser zich beroept te beschermen), maar de relativiteit van de onrechtmatige daad in zijn algemeenheid en wel in die zin dat de onrechtmatige daadsactie enkel open zou staan ter bescherming van bijzondere, althans van niet-algemene belangen. Vanuit een strikte visie kan worden betoogd dat de onrechtmatige daadsactie staat in het teken van de ‘iustitia commutativa’(de vergeldende rechtvaardigheid), die stoelt op de typisch privaatrechtelijke premisse van een ‘horizontale’ rechtsverhouding tussen juridisch gelijkwaardige personen, en niet van de ‘iustitia distributiva’ (de verdelende rechtvaardigheid) van het publiekrecht, waarin een evenwicht moet worden gevonden tussen de behartiging van algemene belangen enerzijds en het rekenschap geven van bijzondere belangen anderzijds. De onrechtmatige daadsactie zou ongeschikt zijn om recht te doen aan juist die publiekrechtelijke rechtvaardigheidsnorm.<sup>899</sup> Laten we, in het bestek van enkele trendzettende rechterlijke uitspraken proberen een beeld te krijgen van de wijze waarop deze kwestie thans wordt beoordeeld – zodat we kunnen beoordelen of (onder meer) de onrechtmatige daadsactie ingesteld door de overheid ter handhaving van algemene omgevingsbelangen voorbij de ontvankelijkheidshorde kan komen.

De zojuist in abstracto geformuleerde bedenkingen tegen gebruik van de onrechtmatige daadsactie ter handhaving van algemene belangen hebben een belangrijke voedingsbodem gevonden in het arrest Limmen/Houtkoop uit 1973.<sup>900</sup> Houtkoop vorderde in kort geding afgifte van een woonvergunning voor een bepaald pand in Limmen. Dit pand was op dat moment een bloembollenberging maar Houtkoop wilde het gaan bewonen en gebruiken voor zijn groothandel in kappersartikelen. De gemeente Limmen vreesde gebruik van het pand in strijd met de (ruimtelijke) bestemming en vorderde in reconventie een verbod op gebruik in strijd met de bestemming. De Hoge Raad overwoog dat de gemeente Limmen niet had gesteld in enig ander belang te worden geschonden dan in het algemene belang dat voorschriften niet worden nageleefd. Het algemene belang dat voor elk overheidsorgaan is betrokken bij de naleving van door dat lichaam uitgevaardigde wettelijke voorschriften behoort op zichzelf niet tot de belangen welke art. 1401 (thans 6:162) BW beoogt te beschermen – zo oordeelde de Hoge Raad.

Op basis van dit oordeel werd door velen aangenomen dat de Hoge Raad de onrechtmatige daadsactie ongeschikt bevond voor de behartiging van algemene belangen. Achteraf is het de vraag of dat wel een juiste veronderstelling was. Misschien ging het er meer om dat de gemeente onvoldoende had aangegeven welk nadeel zij - als rechtspersoon - zou ondervinden van de gevreesde overtreding.

Het hiervoor (in § 6.2) besproken Nieuwe-Meerarrest uit 1986 maakte duidelijk dat er misschien toch wat meer rek in de onrechtmatige daadsactie zat dan op basis van Limmen/Houtkoop werd aangenomen. Het ging in deze zaak niet om een actie ingesteld door de overheid maar om een vordering van milieubelangenorganisaties tegen het feit dat de gemeente Amsterdam baggerslib uit de Amsterdamse grachten liet storten in de Nieuwe Meer. Belangrijk is echter dat de Hoge Raad in zijn uitspraak uitdrukkelijk overwoog dat algemene of ideële belangen, in casu het belang dat strekte tot een verbod van verdere aantasting van het milieu, wel (degelijk) behoort tot de belangen die art.

---

<sup>899</sup> Vergelijk J.M.H.F. Teunissen, diss. (1996), a.w.

<sup>900</sup> HR 9 november 1973, AB 1974, 10.

1401/6:162 BW beoogt te beschermen. Nu was die stelling, juist omdat de Hoge Raad in dit geval een bundeling van belangen veronderstelde, wellicht ingegeven door de gedachte dat het uiteindelijk ging om de behartiging van bijzondere milieubelangen van in beginsel talloze burgers; bijzondere milieubelangen die elk voor zich onvoldoende belang waren om de gang naar de rechter te maken. De bewoordingen van de Hoge Raad suggereerden echter meer.

In het zogenoemde Benckiserarrest<sup>901</sup> ging het om de vordering van de staat der Nederlanden tegen het Duitse bedrijf Benckiser om de afgifte van afvalgips aan het malafide Nederlandse bedrijf Bos BV te staken en de reeds op verschillende plaatsen in Nederland gestorte hoeveelheden gips af te voeren. De president van de rechtbank wees dit verzoek af omdat het hier niet zou gaan om het zoeken van bescherming in belang dat art. 1401 BW (thans 6:162 BW) beoogd te beschermen. Het Hof oordeelde echter dat het niet ging om een vaag en algemeen belang bij de naleving van milieuwetgeving, maar om een reëel en concreet belang, doordat op acht plaatsen illegaal verontreinigende stoffen waren gestort. De Hoge Raad volgde het Hof. De staat had zich *niet alleen* op het algemeen belang, betrokken bij de naleving van de milieuwetgeving beroepen, maar ook op de concrete omstandigheden. Niet alleen een ‘handhavingsbelang’, maar gevaar voor schade aan het milieu en de volksgezondheid en de noodzaak om de vervuiling zo snel mogelijk te beëindigen en mogelijke omvangrijke kosten voor de overheid te voorkomen. Ook werd daarbij, volgens de Hoge Raad niet ten onrechte, nog een relatie gelegd met het sociale grondrecht van art. 21 Grondwet – het was een belang dat de Grondwetgever bij de staat had neergelegd.

Een jaar later, in 1990, deed de Hoge Raad uitspraak in de zaak Staat-Van Amersfoort.<sup>902</sup> In dit geval vorderde de overheid verhaal van kosten gemaakt bij sanering van de door gedaagde (Van Amersfoort) vervuilde bodem. Hoewel de betrokkenheid van de overheid uiteraard stoelde op het algemeen milieubelang, was niet dat belang zelf maar het belang om de saneringskosten die daarbij waren gemaakt vergoed te krijgen inzet van de vordering. In die zin ging het - kort gezegd – uiteindelijk gewoon om een schadevergoedingszaak. Met zoveel woorden stelde de Hoge Raad dat in een dergelijke zaak het 1401 (6:162)-belang niet hoeft te worden gesteld. Kennelijk is dat belang bij een dergelijke vordering vanzelfsprekend en maakt het feit dat een en ander is ingegeven door behartiging van een algemeen belang dat niet anders.

Eenzelfde benadering zien we bij het in 1993 gewezen arrest Staat-Magnus.<sup>903</sup> Magnus BV had een partij uit Italië afkomstig zinkresidu ingevoerd. Een deel daarvan lag op een terrein in de Merwedehaven en ander deel was per schip vanuit Brazilië onderweg naar Nederland. De staat vorderde verwijdering uit Nederland. Ook in dit geval wees de overheid, naast zich te beroepen op het algemeen belang, op concrete belangen, zoals de milieuvervuiling in de Merwedehaven, de kosten van opruiming en het kostenrisico bij toepassing van bestuursdwang (en de risico's bij kostenverhaal). Langs deze band ziet de Hoge Raad voldoende mogelijkheden om de vordering te beoordelen aan de maatstaven van art. 6:162 BW.

Zeer expliciet uitsluitel over de ‘Limmen/Houtkoopdoctrine’ wordt tenslotte geboden in het Kabayelarrest van 1994.<sup>904</sup> Deze uitspraak ligt (nu eens) niet in de sfeer van het omgevingsrecht. Het ging om de Turkse familie Kabayel die vanaf begin 1992 verbleef in een Nederlands asielzoekerscentrum. Deze opvang eindigde omdat de familie een verblijfsvergunning kreeg. Vervolgens werd de familie een woning aangeboden die zij echter weigerden vanwege de slechte lokatie (veel leegstand en veel discriminatie). Vervolgens sommeerde de overheid de familie om het centrum te verlaten, maar daaraan werd geen gehoor gegeven. Daarop vorderde de overheid in kort geding ontruiming.

---

<sup>901</sup> HR 14 april 1989, NJ 1990, 712.

<sup>902</sup> HR 9 februari 1990, AB 1990, 409.

<sup>903</sup> HR 22 oktober 1993, AB 1994, 1.

<sup>904</sup> HR 18 februari 1994, AB 1994, 415.

Grondslag voor deze vordering was het dreigend nadeel voor de overheid vanwege extra kosten voor opvang van (andere) asielzoekers. Namens de Kabayels werd een beroep gedaan op ‘Limmen-Houtkoop’. De Hoge Raad oordeelde dat sprake was van een schuldvordering in de zin van art. 112 Grondwet en dat dit volstond. Er behoeft geen afzonderlijk 6:162-belang te worden gesteld. Het volstaat als wordt voldaan aan de eis van art. 3:303 BWNA – als sprake is van een voldoende belang is dat genoeg – aanvullende eisen behoeven niet te worden gesteld. Een blote toepassing van het credo: ‘zonder voldoende belang geen actie.’

Aan dit ‘voldoende belang’ kunnen we zowel een materiële als een formele component onderscheiden<sup>905</sup> – die zich met name manifesteren bij bevelsacties en verbodacties; bij een schadevergoedingsactie, zo zagen we bij Staat/Van Amersfoort, wordt het voldoende belang haast impliciet aangenomen. Materieel voldoende belang wil zeggen dat er serieus te nemen vrees moet bestaan dat het onrechtmatig handelen in toekomst zal doorgaan – er moet sprake zijn van een reële dreiging van onrecht jegens eiser; een onrechtmatige aantasting van diens belangen. Formeel voldoende belang wil zeggen, dat de gevraagde rechterlijke uitspraak ook daadwerkelijk soelaas kan bieden – een voorwaarde waaraan bijvoorbeeld niet wordt voldaan als de vordering te laat wordt ingesteld.

De lijn uit het Kabayelarrest zien we in latere uitspraken bevestigd, zoals in het arrest Zomerhuisje Nieuwveen<sup>906</sup> waarin het ging om een vordering van de overheid tot ontruiming van een zomerhuisje. Zo beschouwd kunnen ook algemene omgevingsbelangen door de overheid worden gehandhaafd met een beroep op de onrechtmatige daad van art. 6:162 BWNA. Belangrijk blijft wel dat de overheid niet mag volstaan met de verwijzing naar haar eigen taak om die belangen te handhaven. Essentieel is dat de overheid kan wijzen op een concreet nadeel in het desbetreffende belang of een concreet nadeel dat zij bij de behartiging van het desbetreffende belang ondervindt of zal gaan ondervinden.

De principiële bezwaren tegen gebruik van de onrechtmatige daadsactie door de overheid vinden kennelijk geen weerklank bij de Hoge Raad. Sterker, de bejegening van de overheid is in zekere zin meer gelijkwaardig geworden aan die van burgers, meer in het bijzonder van algemene-belangenorganisaties. Ook aan hen werd immers niet tegen geworpen dat algemene belangen niet in een actie uit onrechtmatige daad kunnen worden behartigd; ook voor hen geldt dat enkel sprake moet zijn van een ‘voldoende belang’ – en uiteraard dat duidelijk moet zijn dat zij zich dat belang hebben aangetrokken.<sup>907</sup> Toch rijst de vraag of de aan overheid wel een even ruimhartige behandeling toekomt. Juist voor de overheid zijn immers voor de behartiging van verschillende algemene belangen (zoals omgevingsbelangen) publiekrechtelijke instrumenten ontwikkeld, met inbegrip van handhavingsinstrumenten. Zelfs als sprake is van een voldoende belang is het om die reden toch nog maar de vraag of de overheid geen voorrang zou moeten geven aan de publiekrechtelijke weg.

### 6.3.2.2 – de twee-wegenleer

Juist ten aanzien van de overheid speelt er mogelijk nog een tweede ontvankelijkheidsvraag, namelijk of het wel aanvaardbaar is dat de overheid ter behartiging van algemene belang privaatrechtelijke instrumenten aanwendt als er ook een publiekrechtelijke ‘weg’ is. Die kwestie hangt nauw samen met opvattingen over de plaats van de overheid in de samenleving en met de verhouding tussen publiek- en privaatrecht. Als het mogelijk zou zijn dat de overheid privaatrecht kan gebruiken om via een actie uit onrechtmatige daad aan burgers lasten op te leggen zou men, vanuit het publiekrecht beschouwd, toch de vraag kunnen stellen of daarvoor niet eigenlijk een expliciete wettelijke grondslag, toepasselijkheid van publiekrechtelijke behoorlijkheidsnormen (zoals de abbb) en rechtsbeschermingsregels nodig zijn. Ook

---

<sup>905</sup> Zie Van Acht & Bauw, a.w., p. 259.

<sup>906</sup> HR 7 oktober 1994, AB 1995, 47 (ook wel Van Schaik/Nieuwveen).

<sup>907</sup> Zie § 6.1. Voor de overheid speelde dit heel duidelijk bij zaken waarin kostenverhaal werd gezocht voor bodemverontreiniging uit het verleden (voor 1975).

elementen van doelmatigheid en doeltreffendheid kunnen een rol spelen, omdat de wetgevers niet zonder reden besloten zullen hebben om een bepaalde ‘publiekrechtelijke weg’ te plaveien. Daarmee is de achtergrond geschetst voor de zogenoemde twee-wegenleer: mag de overheid als voor de behartiging van een bepaald algemeen belang, zoals het omgevingsbelang, een publiekrechtelijke ‘weg’ beschikbaar is, bijvoorbeeld de eilandsverordening voor ruimtelijke ontwikkeling, dat algemene belang ook behartigen, lees handhaven, door gebruik te maken van een privaatrechtelijke ‘weg’?<sup>908</sup>

De twee-wegenleer speelt niet alleen bij de vraag of de overheid wel gebruik mag maken van de mogelijkheid tot het instellen van een actie uit onrechtmatige daad – en daarmee of de overheid wel kan worden ontvangen - maar bijvoorbeeld ook bij de vraag of de overheid met een burger een beleidsovereenkomst mag afsluiten. Een beleidsovereenkomst is een tussen een ‘overheidsrechtspersoon’ en een burger afgesloten overeenkomst waarbij een vermogensrecht van de overheid (mede)onderwerp is van een overeenkomst en de overeenkomst de strekking heeft aan de behartiging van het algemeen belang bij te dragen.<sup>909</sup> In § 2.4.2.2 is aandacht besteed aan (o.a.) de beleidsovereenkomst in het milieurecht<sup>910</sup> en daarbij is ook de kwestie van de twee-wegenleer reeds aan de orde gesteld. Met name is daarbij ingegaan op het criterium zoals – in algemene zin – door de Hoge Raad wordt aangereikt in het Windmill-arrest.<sup>911</sup> De achtergrond van deze zaak betreft het afsluiten van een beleidsovereenkomst, maar de vordering behelsde een actie uit onrechtmatige daad. De staat deed een beroep op zijn eigendomsrecht van de Nieuwe Waterweg om aldus een vergoeding te krijgen voor gipslozingen door Windmill Holland BV. Windmill weigerde in te stemmen met een aanbod tot het sluiten van een overeenkomst waarbij het rijk als eigenaar toestemming gaf tot lozing terwijl daartegenover Windmill zich verplichtte tot betaling van een ‘vergoeding’. Nu was het echter zo dat het rijk het tarief voor de vergoeding fors wilde verhogen en daarmee was Windmill het niet eens. Omdat intussen de lozingen door gingen, vroeg het rijk in kort geding een verbod om te blijven lozen totdat privaatrechtelijke overeenstemming zou zijn bereikt – tegen het nieuwe tarief. Volgens Windmill probeerde het rijk op deze manier compensatie te krijgen voor het feit dat zij zelf de publiekrechtelijke weg, van een heffing op grond van de Wet oppervlaktewateren (Wvo), niet had geactiveerd door na te laten een daartoe strekkende Amvb vast te stellen. Daarmee bleven de juist voor die publiekrechtelijke weg bij wet geregelde waarborgen inzake grondslag, maatstaf en rechtsbescherming echter buiten spel. Zoals ook in § 2.4.2.2 is te lezen heeft de Hoge Raad in zijn uitspraak bij deze zaak een ‘algemene regel’ gegeven voor de toelaatbaarheid van het volgen van de privaatrechtelijke weg. Kortgezegd luidt die regel als volgt:

3. uitgangspunt is dat, ook als de overheid langs publiekrechtelijke weg ter behartiging van zekere belangen bepaalde bevoegdheden zijn toegekend, die belangen ook mag behartigen door gebruik te maken van haar in beginsel krachtens het privaatrecht toekomstende bevoegdheden.

4. vervolgens geldt dat de privaatrechtelijke weg is afgesloten als:

- de betrokken publiekrechtelijke regeling dit aangeeft, en indien deze regeling niet voorziet in uitsluiting (en evenmin aangeeft dat de privaatrechtelijke weg wél openstaat);
- gebruikmaking van de privaatrechtelijke weg de publiekrechtelijke regeling op ‘onaanvaardbare wijze doorkruist’.

Of sprake is van onaanvaardbare doorkruising moet worden bepaald aan de hand van ‘onder meer’ de inhoud en strekking van de publiekrechtelijke regeling en op de wijze

---

<sup>908</sup> De kwestie van de gebondenheid aan de abbb, ook als de overheid gebruik maakt van privaatrechtelijke middelen – zie HR 27 maart 1987, AB 1987, 273 (A’dam/IKON) – laten we hier rusten.

<sup>909</sup> Daarnaast is er de bevoegdheidsovereenkomst welke eveneens tussen burger en overheid kan worden afgesloten en die (onder meer) de uitoefening van een publiekrechtelijke bevoegdheid als onderwerp heeft – zie hfst 2, § 4.

<sup>910</sup> Maar het aldaar gestelde beoogt ook in algemene zin, ergo voor het gehele omgevingsrecht relevante ‘benchmarks’, aan te duiden.

<sup>911</sup> HR 26 januari 1990, AB 1990, 408.

waarop en de mate waarin in het kader van die regeling de belangen van burgers zijn beschermd, een en ander tegen de achtergrond van de overige geschreven en ongeschreven regels van publiekrecht. Van belang is voorts of de overheid door gebruikmaking van de publiekrechtelijke regeling een *vergelijkbaar resultaat* kan bereiken als door gebruikmaking van de privaatrechtelijke bevoegdheid, omdat, zo dit het geval is, hierin een *belangrijke aanwijzing* gelegen kan zijn dat geen plaats is voor de privaatrechtelijke weg.

Net als bij de kwestie van de geoorloofdheid van het sluiten van beleidsovereenkomsten geldt hier dat de ‘Windmilldoctrine’ moet worden gezien binnen een bepaalde rechtsonwikkeling. Enkele ‘hoogtepunten’ daaruit verdienen daarom de aandacht. Achtereenvolgens zullen we een ‘voorganger’ en enkele ‘nakomelingen’ van Windmill bespreken.

We gaan daarvoor niet al te ver terug, namelijk tot het hierboven reeds aangehaalde Benckiser-arrest van 1989. We geven de casuïstiek van deze zaak nu even wat preciezer aan. Het Duitse bedrijf Benckiser zocht een stortplaats voor chemisch verontreinigd afvalgips dat vrijkwam bij de productie van citroenzuur. In 1985 bood het Nederlandse bedrijf Bos Bouwstoffen BV aan dit afval tegen betrekkelijk lage kosten aan te nemen. Zonder voorafgaand onderzoek en ondanks dat reeds de lage in rekening gebrachte kosten reden vormden om te twijfelen aan de bestemming van het afval, ging Benckiser op het aanbod in. Vervolgens stortte Bos dit afval illegaal op 8 verschillende plaatsen in Nederland – totaal zo’n 64.400 ton afvalgips. Hoewel Benckiser nog van verschillende kanten werd ingelicht dat er vermoedens waren dat het afval niet op legale wijze werd afgevoerd/gestort ging Benckiser door met het verzenden van afval aan Bos. De staat vorderde in 1986 de veroordeling wegens onrechtmatige daad van Benckiser. Daarbij speelde allereerst nog een probleem rond de vraag of het belang waarin bescherming werd gezocht wel door een actie uit onrechtmatige daad kon worden beschermd. Hierboven bleek dat deze hindernis werd genomen omdat de overheid zich niet enkel op bescherming van het algemeen milieubelang beriep. Wat de twee-wegenproblematiek betreft gold dat de toenmalige Wet chemische afvalstoffen wel voorzag in een bestuursdwangbevoegdheid maar volgens de Hoge Raad bood die weg –

waarschijnlijk vanwege het kostenrisico voor de overheid – geen met de vordering in kort geding vergelijkbaar resultaat. Bijgevolg werd de vordering toelaatbaar geacht en uiteindelijk ook toegewezen.

Op Benckiser volgde het hiervoor genoemde Windmill. Interessant is vervolgens de toepassing van die Windmilldoctrine. In De Pina-Helmond, een half jaar na Windmill,<sup>912</sup> betrof het de situatie waarin mevrouw De Pina met (o.a.) haar woonwagen in de gemeente Helmond standplaats had ingenomen op een terrein dat geen woonwagenterrein was. De gemeente Helmond vorderde op grond van haar eigendomsrecht van de grond in kort geding ontruiming van die standplaats. Nu was eerder door de bestuursrechter, weliswaar in een voorlopige voorzieningenprocedure, bepaald dat de bestaande ontruimingsbevoegdheid van art. 61 Woonwagewet een uitputtende regeling inhield jegens de in die wet bedoelde personen. De Hoge Raad oordeelde echter dat de Woonwagewet niet voorzag in een antwoord op de vraag of de privaatrechtelijke weg al dan niet is afgesloten, zodat de criteria van ‘onaanvaardbare doorkruising’ de doorslag moesten geven. De Hoge Raad stelde vast dat enerzijds met de privaatrechtelijke weg een vergelijkbaar resultaat wordt bereikt als met de publiekrechtelijke weg. Anderzijds stelde de Hoge Raad dat van belang is dat bij gebruikmaking van de publiekrechtelijke weg de rechtsgang op de bestuursrechter open staat<sup>913</sup> en dat dit niet het geval is bij het volgen van de privaatrechtelijke weg. Bijgevolg oordeelde de Hoge Raad dat sprake is van een onaanvaardbare doorkruising – een toepassing waarbij vooral het rechtsbeschermingsaspect een belangrijke rol speelde.

In het arrest Vlissingen-Rize van 1992<sup>914</sup> vorderde de gemeente Vlissingen bij de veroorzaker van een brand de kosten van brandbestrijding. De Hoge Raad overwoog dat de wetgever bij het vaststellen van de Brandweerwet van oordeel is geweest dat het niet aangaat de kosten van deze vorm van publieke taakuitoefening (te weten brandbestrijdingskosten en hulpverleningskosten) langs publiekrechtelijke weg te verhalen en leidt daaruit af dat het bijgevolg niet in de rede lag om dat kostenverhaal wel langs privaatrechtelijke weg mogelijk te maken.

Komt de Hoge Raad in Vlissingen-Rize aan de doorkruisingscriteria niet toe, omdat naar zijn oordeel de wetgever al duidelijk genoeg heeft ‘gesproken’, in het in 1993 gewezen en hierboven eveneens reeds aangehaalde arrest Staat-Magnus wordt de doorkruisingsformule juist nog aangescherpt. Ter herinnering: Magnus BV had een partij uit Italië afkomstig zinkresidu ingevoerd; een deel daarvan lag op een terrein in de Merwedehaven en ander deel was per schip vanuit Brazilië onderweg naar Nederland; de staat vorderde verwijdering ervan uit Nederland. De rechtbankpresident wees deze vordering toe, mede omdat hij geen publiekrechtelijke middelen zag om het beoogde doel te bereiken. Weliswaar voorzag art. 49a van de (toenmalige) Wet chemische afvalstoffen in de mogelijkheid van bestuursdwang over de grens, maar de staat zou waarschijnlijk in eerste instantie de kosten moeten dragen en als kostenverhaal niet zou slagen, zou de overheid met deze kosten blijven zitten. Het Hof liet het kostenaspect vervolgens buiten beschouwing. De Hoge Raad hanteerde de Windmillcriteria en merkte op dat bij de vraag naar het vergelijkbaar resultaat niet alleen naar het materiële resultaat moet worden gekeken, maar ook naar de vraag of dit resultaat bij toepassing van de publiekrechtelijke weg een gelijkwaardige wijze kan worden bereikt, met name wat betreft daarmee gemoeide tijd en inspanning, alsmede wat betreft het eraan verbonden kostenrisico. Ten overvloede merkte de Hoge Raad op dat als in de toepasselijke wet de bevoegdheid tot het geven van een last onder dwangsom is gegeven de overheid de weg van het kort geding niet meer zou kunnen bewandelen.

---

<sup>912</sup> HR 9 juni 1990, NJ 1991, 394.

<sup>913</sup> De toenmalige wet AROB.

<sup>914</sup> HR 11 december 1992, AB 1993, 301.

Deze uitspraak is belangrijk, enerzijds omdat de Windmilldoctrine (opnieuw) duidelijk wordt toegepast, maar ook omdat het criterium van het vergelijkbaar resultaat wordt gepreciseerd en wel in termen van ‘de gelijkwaardige wijze’, toegespitst op tijd en inspanning van de handhaving, alsmede van het kostenrisico. Tegelijkertijd geeft de Hoge Raad een belangrijke aanwijzing: als een orgaan de bevoegdheid heeft tot het toepassen van een last onder dwangsom moet worden aangenomen dat met de publiekrechtelijke weg een (zodanig) vergelijkbaar resultaat kan worden bewerkstelligd dat het geen pas geeft om privaatrechtelijke te willen handhaven.

In verschillende latere uitspraken is de Windmilldoctrine, met de toevoeging uit Staat/Magnus bevestigd.<sup>915</sup>

Vooralsnog lijkt het erop dat de Hoge Raad geen onderscheid maakt tussen situaties waarin de overheid een beroep doet op een eigen vermogensrecht (zoals in Windmill waarbij het ging om een bij het rijk in eigendom zijnde waterweg) en situaties, zoals in de Benckiser- en de Magnus-zaak, waarbij een dergelijk recht niet in het geding is en het (dus) louter handhaving van een publiekrechtelijk belangen (in casu het milieubelang) met privaatrechtelijke middelen. In die laatste gevallen lijkt in elk geval geen sprake te zijn van een zwaardere toets.<sup>916</sup> Een en ander sluit aan bij de observatie dat de Hoge Raad – om te beginnen in Windmill – geen onderscheid maakt naar de aard van de privaatrechtelijke bevoegdheid (eigendom, contracteren of een actie uit onrechtmatige daad).

In 1996 boog het Gemeenschappelijk Hof van de Nederlandse-Antillen en Aruba zich in de Jeremi-zaken I en II over (onder andere) dezelfde twee-wegenleer (zie ook § 4.6).<sup>917</sup> In Jeremi I vorderde het Eilandgebied Curaçao in kort geding van projectontwikkelaar plantage Jeremi NV op straffe van een dwangsom het staken en gestaakt houden van het afgraven van ‘diabaas’ (een gesteente die gebruikt wordt als onderlaag/dekking van te realiseren ontsluitingswegen tot het bij de projectontwikkelaar in eigendom verkerend verkavelingsgebied). Het eilandgebied baseerde zijn vordering op het met Jeremi overeengekomen optierecht (voor drie jaar) op een tweetal percelen in eigendom van Jeremi. Voor Jeremi moest, zo oordeelde het Gerecht in Eerste Aanleg, duidelijk zijn dat deze gebieden de bestemming conserveringsgebied zouden krijgen (als eenmaal het EOP van kracht zou worden) en dat het aldaar afgraven van diabaas neerkwam op een aantasting van het optierecht. Een van de verweren van Jeremi was dat de vordering van het eilandgebied een ‘onaanvaardbare doorkruising’ inhield van de publiekrechtelijke regeling van (art. 25 lid 1 van) de Eilandsverordening ruimtelijke ontwikkeling. Vooruitlopend op inwerkingtreding van het EOP was immers een voorbereidingsbesluit genomen waarbij uitdrukkelijk was gekozen voor een systeem waarbij vooruitlopend op het EOP geen aanlegvergunning is vereist voor het ontginnen en afgraven. Het Gerecht oordeelde dat de vordering geen onaanvaardbare doorkruising van de publiekrechtelijke weg was en gaf voor dat oordeel de volgende gronden:

1. methoden van handhaving hangende de totstandkoming van het EOP kunnen niet alleen in de Eilandsverordening ruimtelijke ontwikkeling worden gevonden;
2. er is geen (wetshistorische) steun te vinden voor de stelling (van de projectontwikkelaar) dat uitdrukkelijk is beslist om voorafgaand aan de inwerkingtreding van het EOP geen aanlegvergunningvereiste te introduceren;

---

<sup>915</sup> Vergelijk HR 7 oktober 1994, AB 1995, 47 (Van Schaik/Nieuwveen; ontruiming zomerhuisje), HR 14 oktober 1994, AB 1995, 48 (August de Meijer; kostenverhaal berging gezonken schip) en HR 15 januari 1999, JB 1999/45 (Berging de Eemshoorn; dito).

<sup>916</sup> Voor een ander perspectief, in de sfeer van het belastingrecht (met een belangrijke rol voor het legaliteitsbeginsel): HR 8 mei 1998, AB 1998, 320 (Staat-Lenger).

<sup>917</sup> HvJNAA 25 juni 1996, HVJNAA 1996/284 (Jeremi NV/Eilandgebied Curaçao; Jeremi I); voorafgegaan door GEA-Curaçao 11 september 1995, 1995/412. HvJNAA 25 juni 1996, HVJNAA 1996/282 (Eilandgebied Curaçao/Jeremi NV; Jeremi II); voorafgegaan door GEA-Curaçao 12 oktober 1995, 1995/451. Zie over deze zaken ook L.J.J. Rogier, Jeremi, in: F. Kunneman c.s (red.), Con Amore, Opstellen en brieven aan mr. E.L. Joubert, Kluwer 1998, p. 134 – 139.



3. publiekrechtelijke regelgeving inzake ontgrondingen, kappen en andere in de ruimtelijke ordening ingrijpende werkzaamheden staat in de Nederlandse-Antillen, zowel in regulerende als in administratief handhavende zin, nog ‘in de kinderschoenen’. ‘In die situatie moet ook het eilandgebied roeien met de riemen die zij (hij – MH/JS) heeft, en zal veel vaker dan in Nederland het gebruik is, het publieke belang moeten worden verdedigt via de privaatrechtelijke weg.’

Een en ander leidde tot de conclusie dat van een onaanvaardbare doorkruising geen sprake was. Los daarvan merkte het Gerecht op dat de projectontwikkelaar door het verlenen van het optierecht de door haar gestelde doorkruising zelf in de hand heeft gewerkt en deze dan niet het eilandgebied tegen kan werpen. Het Gemeenschappelijk Hof werd vervolgens in hoger beroep door Jeremi bij de zaak betrokken. Het Hof volgt het Gerecht: ‘Door het sluiten van de koopovereenkomst (...) waarvan de onderwerpelijke optie deel uitmaakt, trad het eilandgebied op als partij bij een privaatrechtelijke overeenkomst, met de zelfde rechten en de zelfde verplichtingen die iedere andere privaatrechtelijke contractspartij toekomt. Dat het eilandgebied mogelijk ook langs publiekrechtelijke weg een gelijksoortig resultaat kan behalen staat daar buiten. Indien Jeremi er zich over beklaagt dat zij (vanwege het – MH/JS) in dit in kort geding gevorderde verbod geen gebruik kan maken van de haar krachtens het administratief recht toekomende bezwaar- en beroepsprocedures, dient zij zich te bedenken dat zij zich vrijwillig heeft onderworpen aan de - voor- en nadelige - bepalingen van de met het eilandgebied gesloten koopovereenkomst, zodat zij de achteraf wellicht als bezwarend gevoelde consequenties dient te aanvaarden.’ Het Hof bevestigt vervolgens het gerechtelijk vonnis.

In Jeremi II ging het om een actie uit onrechtmatige daad ingesteld door – opnieuw – het eilandgebied Curaçao tegen (o.a.) Jeremi NV inzake het zonder vergunning afgraven van diabaas op gronden gelegen naast de door het eilandgebied in eigendom verworven gebieden. Door het afgraven werd, volgens het eilandgebied, de voor de onderhavige gronden in het nog niet in werking getreden EOP aangegeven bestemming – conserveringsgebied – onrechtmatig aangetast. Het eilandgebied vorderde stopzetting en beriep zich daarbij op zijn taak tot behartiging van de milieubelangen (waarvoor het zich ‘de nodige financiële offers’ zou hebben getroost) in het gebied en op zijn positie van eigenaar van het aangrenzende gebied. De onrechtmatigheid zou zijn gelegen in strijd met de wet (lees de Eilandsverordening ruimtelijke ontwikkeling) en maatschappelijke (on)zorgvuldigheid (Jeremi zou evengoed elders kunnen graven en had daarom het landschappelijk belang moeten laten prevaleren). Het Gerecht in eerste aanleg stelt vast dat het litigieuze handelen niet in strijd is met de wet (het EOP is nog niet in werking en het voorbereidingsbesluit kent geen aanlegvergunningstelsel). Omdat het eilandbestuur heeft nagelaten een voor hem openstaande publiekrechtelijke weg te gebruiken gaat het, volgens het Gerecht, niet aan dat het nu tracht het beoogde doel langs privaatrechtelijke weg te bereiken – waarbij meeweegt dat deze privaatrechtelijke weg met minder rechtsbeschermingsmogelijkheden gepaard gaat. Het Hof komt eveneens tot een voor het eilandgebied ongewenste conclusie, maar de leidende overweging is anders. Volgens het Hof ontbeert het eilandgebied als privaatrechtelijke deelnemer aan het rechtsverkeer een zelfstandige grond voor zo’n (lees, de onderhavige – MH/JS) vordering. Voor de vraag of van zo’n grond sprake is dient de rol van bewaker van het publiek belang volgens het Hof buiten beschouwing te blijven.

Duidelijk moge zijn dat in beide Jeremi-zaken de Windmilldoctrine niet consequent werd toepast.<sup>918</sup> Wat het Gerecht betreft zien we dat zowel in Jeremi I als II allereerst – conform de Windmilldoctrine – de blik wordt gericht op de publiekrechtelijke regeling. Verrassend genoeg wordt in de eerste zaak geconcludeerd dat niet is gebleken dat die regeling het gebruik van privaatrecht heeft willen uitsluiten, terwijl in de tweede zaak een meer kritische redenering wordt aangehouden, zoals in de casus Windmill: de overheid heeft zelf nagelaten de publiekrechtelijke weg tot het

---

<sup>918</sup> Zie ook Rogier in (in de voorgaande noot) aangehaalde bespreking.

beoogde doel in te richten en kan dat verzuim niet helen met een beroep op privaatrecht.<sup>919</sup> In Jeremi II wijst het Gerecht ook op het aspect van de verminderde rechtsbescherming, gelijk de Hoge Raad in de hierboven genoemde zaak De Pina/Helmond. Wat ontbreekt is aandacht voor de vraag of voor Curaçao ( en wellicht de Nederlandse Antillen als geheel) geldt wat, blijkens het eveneens hiervoor besproken K&A/Lelystad, voor Nederland geldt, namelijk dat de publiekrechtelijke regeling van de ruimtelijke ordening/ontwikkeling gebruik van privaatrecht niet uitsluit. Zo beschouwd komt Jeremi II, wat de uitspraken van het Gerecht betreft, duidelijk sterker over. Dat geldt ook ten aanzien van de wat cryptische overweging in Jeremi I over het nog in de kinderschoenen staan van de publiekrechtelijke regeling voor de ruimtelijke ontwikkeling. Aangenomen moet worden dat deze redenering beoogt aan te sluiten bij het criterium – van de Windmilldoctrine – inzake het ‘vergelijkbare resultaat’. In lijn met het hierboven besproken arrest Staat/Magnus kan immers worden betoogd dat het rechterlijk verbod wel degelijk ‘meerwaarde’ biedt boven de beschikbare bestuursrechtelijke handhavingmiddelen, te weten bestuursdwang – indien geactiveerd door een effectief voorbereidingsbesluit mét aanlegvergunningsplicht.<sup>920</sup> Voor het ‘kinderschoenenargument’ bestond voor het Gerecht in Jeremi II in elk geval geen ruimte meer bij het regulatieve oogpunt: het eilandgebied had de mogelijkheden van het voorbereidingsbesluit maar moeten oppakken.

Het Hof lijkt in beide zaken aan de aard van het belang waarvoor wordt opgekomen een preponderant belang toe te kennen. In Jeremi I is de overheid volgens het Hof te beschouwen als een volwaardige privaatrechtelijke partij, ‘met de zelfde rechten en de zelfde verplichtingen die iedere andere privaatrechtelijke contractspartij toekomt’. In Jeremi II ontbeert het eilandsbestuur, volgens het Hof, een zelfstandige grond als privaatrechtelijke deelnemer aan het rechtsverkeer. Omdat in Jeremi I wel een zelfstandig vermogensrecht kan worden ingebracht – het optierecht – en in Jeremi II eigenlijk enkel de bewaking van een algemeen belang wordt opgeworpen, zou het eilandgebied in het eerste geval wel en in het tweede geval juist niet ontvankelijk zijn. Allereerst kan men, wat Jeremi II betreft, opwerpen dat het Hof eerst, gelijk het Gerecht deed, had moeten vaststellen of de privaatrechtelijke weg wel openstond.<sup>921</sup> Bij die vraag zou het overigens niets uitmaken of het eilandgebied zich op een zelfstandig privaatrechtelijke belang beroept of niet – in die zin is de redering van het Gerecht dat het optierecht het eilandgebied legitimeerde om de privaatrechtelijke weg te volgen niet valide.<sup>922</sup> Voorts past, wat het Hof betreft, een onderscheid naar de aard van het belang, de kwestie van het 6:162-belang, niet in de lijn ‘Kabayel’. Het gaat er dan immers enkel om of sprake is van een ‘voldoende belang’. Mogelijk is dit overigens wel wat het Hof heeft beoogd te zeggen. Het eilandgebied beroept zich voor zijn vordering in hoofdzaak op zijn taak om het milieubelang te bewaken. De wijze waarop dit gebeurt heeft veel weg van de casus uit het hiervoor (in § 6.3.2.1) besproken arrest Limmen/Houtkoop: het belang wordt vooral gesteld in abstracte termen van het belang van naleving van het (toekomstig) EOP – het beroep op ‘financiële offers’ wordt niet serieus uitgewerkt.

Met Rogier kunnen we concluderen dat de Jeremi-arresten vanuit de Windmilldoctrine beschouwd niet overtuigen, maar tot een resultaat leiden dat vanuit die doctrine (en die van het Kabayel arrest) verdedigbaar is.

### 6.3.3 Overige punten

Ook ten aanzien van de overheid kan de vraag spelen of het voor een gedaagde kenbaar was dat de overheid zich een bepaald algemeen belang heeft aangetrokken. Klassiek zijn op dit punt de zogenoemde bodemsaneringsarresten in Nederland. Deze uitspraken moeten worden geplaatst tegen de achtergrond van art. 21 Interimwet bodemsanering (oud) die thans is opgevolgd door art. 75 Wet bodembescherming. De

---

<sup>919</sup> Ibidem, p. 138.

<sup>920</sup> Ibidem, p. 138-139.

<sup>921</sup> Zie ook de kritiek van Rogier, a.w., p. 137 en p. 139.

<sup>922</sup> Ibidem, p. 137. Met name de zaken Staat/Magnus, Zomerhuisje Nieuwveen en Kabayel maken dit duidelijk.

crux van deze bepaling was dat het verwees naar de onrechtmatige daadsactie als een mogelijkheid voor de overheid om verhaal te zoeken van saneringskosten gemaakt in verband met (ernstige) bodemverontreiniging. De vraag of sprake was van aansprakelijkheid moest geheel volgens de regels van de onrechtmatige daad worden beslist; art. 21 Interimwet gaf daarover zelf geen uitsluitel. Toen de overheid trachtte saneringskosten langs deze weg te verhalen was een belangrijke vraag of gedaagde(n) toen zij de verontreiniging veroorzaakten wel behoeften te rekenen met kostenverhaal door de overheid.

Sommigen meenden dat art. 21 Interimwet daarin impliciet voorzag maar in het arrest Staat/Van Amersfoort van 1990<sup>923</sup> bepaalde de Hoge Raad dat een veroorzaker van verontreiniging eerst jegens de overheid onrechtmatig kan hebben gehandeld op het moment dat voor hem duidelijk was of behoorde te zijn dat de overheid zich het belang van de sanering van de bodem zou aantrekken. De relativiteitsvereiste was dus gewoon nog van toepassing.

In een tweetal arresten in 1993<sup>924</sup> bepaalde de Hoge Raad dat het als vuistregel vanaf 1 januari 1975 voor bedrijven die hun *eigen* bedrijfsterrein hadden verontreinigd duidelijk moet zijn geweest dat zij traden in het saneringsbelang dat de overheid zich had aangetrokken. Bijgevolg moesten zij vanaf dat moment rekenen met kostenverhaal door de overheid. Deze datum werd door de Hoge Raad bepaald op basis van een analyse van de wetsgeschiedenis die aan de Interimwet en andere regelingen inzake de bodembescherming vooraf ging.

In 1994 deed de Hoge Raad uitspraak in een drietal zaken waarbij het ging om het storten van of ter storting afgeven van afvalstoffen.<sup>925</sup> Ook voor dit type verontreiniging bleek 1 januari 1975 de ‘peildatum’ te zijn.<sup>926</sup> De uitspraak maakte overigens duidelijk dat deze datum niet de invulling van het relativiteitsvereiste betrof maar (veeleer) een precisering van de onderhavige zorgvuldigheidsnorm. Zoals in § 6.1.2.3 is uiteengezet speelt daarbij onder meer het kenbaarheidsvereiste een rol. Essentieel is dat de gedaagde het belang dat hij behoorde te ontzien kende of althans behoorde te kennen. Eerst op die grondslag kan van hem worden verlangd dat hij zich zodanig gedraagt dat hij geen schade toebrengt aan dit door eiser gestelde belang dat hij behoorde te ontzien.

Uit de besproken uitspraken wordt duidelijk dat de Hoge Raad voor behartiging van algemene (omgevings)belangen geen uitzondering maakt op de (relativiteits- en/of) kenbaarheidseis en evenmin geneigd is om, indien de wetgever uitdrukkelijk verwijst naar de onrechtmatige daad als handhavinginstrument, snel aan te nemen dat daarmee beoogd wordt om – als het ware - versneld tot aansprakelijkheid te concluderen. Overheden die zich de mogelijkheid willen voorbehouden om op bepaalde terreinen van de onrechtmatige daadsactie gebruik te maken doen er in elk geval goed aan geen twijfel te laten bestaan over het feit dat zij zich de daarmee te dienen algemene belangen uitdrukkelijk hebben aangetrokken.

#### 6.4 Concluderende opmerkingen

In dit hoofdstuk ging het om gebruikmaking van de actie uit onrechtmatige daad ter handhaving van algemene omgevingsbelangen. Noodzakelijkerwijs is het hoofdstuk daardoor wat algemeen van strekking geworden. Niet alleen omdat het omgevingsbelangen in het algemeen betreft – dus zowel milieu, ruimtelijke ontwikkeling als natuurbeheer – maar ook omdat de aangesneden vraagstukken een bredere betekenis hebben en daarom regelmatig moest worden verwezen naar (met name) jurisprudentie die niet uit het omgevingsrecht komt. Steeds is aangenomen dat bij de lezer sprake is van

---

<sup>923</sup> HR 9 februari 1990, NJ 1991, 462.

<sup>924</sup> HR 24 april 1992, NJ 1993, 642 en 643 (Staat/Akzo Resins en Van Wijngaarden/Staat).

<sup>925</sup> HR 30 september 1994, RvdW 1994, 185-187 (Staat en Ouderkerk/Shell, Staat/Solvay Duphar en Staat/Fasson).

<sup>926</sup> Onder bepaalde concrete omstandigheden kan een tijdstip van voor 1 januari 1975 bepalend zijn. Zie Van Acht&Bauw, a.w., p. 140-141.

algemene achtergrondkennis over het leerstuk van de onrechtmatige daad. Daardoor kon de bespreking zich beperken tot enkele actuele voetangels en klemmen rond de ‘privaatrechtelijke handhaving’ door algemene-belangenorganisaties en de overheid.

Duidelijk moge zijn dat hoewel er verschillende beperkingen van kracht zijn en er bovendien enkele lastige rechtspolitieke strijdpunten in het geding zijn, de praktische betekenis van het beschreven actierecht beslist niet moet worden onderschat. Met de uitbreiding van het bestuursrechtelijke arsenaal van handhavingsmiddelen (in het bijzonder de last onder dwangsom en op termijn wellicht ook de bestuurlijke boete) zal de overheid in handhavende zin waarschijnlijk minder vaak van het privaatrecht gebruik gaan maken – dat is een te verwachten gevolg op basis van de huidige invulling van de zogenoemde twee-wegenleer. Niet duidelijk is of daarin, conform de overwegingen van het Gerecht in eerste aanleg in Jeremi I, voor de Nederlands-Antilliaanse situatie een ruimhartiger maatstaf zal worden aangelegd dan in Nederland. Ook de positie van algemene-belangenorganisaties mag niet worden onderschat. Alhoewel ook hier moet worden afgewacht hoe het recht zich, mede gelet op rechtspolitieke reserves, zal ontwikkelen, moge reeds nu duidelijk zijn dat de organisaties binnen de sfeer van het omgevingsrecht een buitengewoon nuttige rol kunnen vervullen. Deze organisaties hebben er reeds blijk van gegeven dat zij in staat en bereid zijn geschillen in rechte uit te vechten. Daarin kunnen zij niet alleen overtreders van geschreven en ongeschreven omgevingsrechtelijke normen tot de orde roepen maar ook politici en bestuurders tot maatschappelijke verantwoording roepen.

## ***SLOTWOORD***

We zijn aan het einde gekomen van een breed overzicht van het omgevingsrecht op de Nederlandse Antillen. Hopelijk is de missie van de auteurs tot het produceren van een heus handboek geslaagd – in elk geval is het omgevingsrecht van de Nederlandse Antillen inmiddels voldoende gerijpt om aan de beschrijving van het corpus aan normatieve uitgangspunten, geschreven regels en ongeschreven beginselen die aanduiding mee te geven – zelfs als men zich daarbij beperkt tot de hoofdlijnen.

Dit handboek verschijnt op het moment dat een belangrijke modernisering van het omgevingsrecht op de Nederlandse Antillen (nagenoeg) een feit is: in landelijke wetgeving zijn de grondslagen gelegd voor de drie hoofdgebieden van het omgevingsrecht: milieu, natuur en ruimtelijke ontwikkeling. Daarmee is een solide grondslag gelegd voor een evenwichtige verdere ontwikkeling van de beleidsmatige en juridische zorg voor elk van deze terreinen. Die grondslag biedt een balans voor de verantwoordelijkheid van overheden enerzijds en burgers anderzijds om bij te dragen aan een goede omgevingskwaliteit. Ook biedt het een goede balans voor de verdeling van overheidsinterne verantwoordelijkheden, te weten tussen het land enerzijds en de eilandgebieden anderzijds. Ook de balans tussen de onderscheiden drie hoofdgebieden (vooralsnog vooral op planniveau) kan op een meer evenwichtige en regelmatige manier worden aangebracht. Al met al kan men zeggen dat het omgevingsrecht op de Nederlandse Antillen definitief volwassen is geworden.

Die volwassenheid is in het bijzonder vrucht van een toegenomen verinnerlijking van het omgevingsbelang of een toegenomen omgevings(rechts)bewustzijn. Dat is de basis geweest die het de overheid mogelijk heeft gemaakt om voornoemde modernisering uit te voeren – en die basis heeft zich mede dankzij de inzet van en het samenspel tussen verschillende maatschappelijke actoren kunnen ontwikkelen; variërend van de sector onderwijs&onderzoek, de sector van het particulier initiatief (de belangenorganisaties) tot de sector van de economische bedrijvigheid (zoals de toeristische sector). Dat gezegd zijnde breekt nu geenszins het moment aan om op de lauweren te rusten: de modernisering is geen eindresultaat maar een erkenning van de noodzaak van duurzame zorg voor de omgeving als zwaarwegend maatschappelijk en particulier belang. De modernisering van het omgevingsrecht heeft met name de regelgeving zodanig bij de tijd gebracht dat die duurzame zorg nu effectief kan worden gefaciliteerd, maar dat laat onverlet dat de zorg zelf blijvend zal vragen om de inzet van een ieder (de overheid inclusief). Die inzet zal de eerste tijd vooral moeten uitgaan naar het uitvoeren van de nieuwe kaders en daarmee met het invullen van de open plekken die nog moesten worden gelaten. Het is natuurlijk onontkoombaar dat zich op enig moment de noodzaak zal doen gevoelen om tot nieuwe modernisering in het stelsel over te gaan, maar voor nu is het belangrijk dat het nieuwe stelsel een goede kans krijgt om zijn beloften waar te maken.

De modernisering van het omgevingsrecht is mede vrucht van het inzicht dat de Nederlandse Antillen deel uitmaken van een internationale rechtsorde en dat het waardevol is om actief in die rechtsorde te participeren. Dit overstijgt de historische relatie met de Nederlandse en Arubaanse Koninkrijkspartners – al is die, bijvoorbeeld voor de ontwikkeling van het milieurecht, zeker van groot belang gebleken. Deelname aan het overleg in het kader van het Verdrag van Cartagena of van het SIDS-project is belangrijk voor de Antillen zelf maar ook voor de andere deelnemers. Met name in de sfeer van het natuurbeheer is de toenemende internationalisering in het recht duidelijk zichtbaar. De landsverordening grondslagen natuurbeheer draagt daar duidelijk de sporen van en getuigt tegelijk van de bereidheid om bij nationale normstelling een directe link te leggen met internationale normering.

Het is verleidelijk in dit slotwoord voorspellingen te doen over de toekomstige ontwikkelingen in het Nederlands-Antilliaanse omgevingsrecht, maar terughoudendheid is gepast. Een paar puntjes, met mogelijk prospectieve trekken, willen we nog wel noemen.

Op dit moment overheerst in de omgevingsrechtelijke regelgeving de stijl van ‘directe regulering’. Karakteristiek voor dit type regulering is de eenzijdigheid ervan met een centrale rol voor de overheid (‘command & control’). Wil deze regelgeving zijn nut echter werkelijk bewijzen dan zal deze

regelgeving ook in een brede maatschappelijk verband moeten gaan 'leven'. De zeer geringe hoeveelheid 'bestuursrechtelijke jurisprudentie' kan een indicatie zijn van grote tevredenheid, maar gegeven het feit dat belangenafweging in het omgevingsrecht vaak betrekking heeft op botsingen van zwaarwegende private en maatschappelijke belangen, lijkt het er meer op dat de directe regulering nog onvoldoende is ontdekt en/of dat de rechtsbeschermingswegen nog onvoldoende toegang bieden. Mogelijk – en hopelijk – zal de Landsverordening administratieve rechtspraak (PB 2001, 79) – die per 1 december 2001 in werking treedt – hierin verandering brengen, zodat burgers de hen toekomende waarborgen ook daadwerkelijk benutten en de overheid zich gesteld ziet tegenover een kritische houding van de justitiabele. Daarnaast kan een goede rechtsbescherming in algemene zin een nuttig tegenwicht bieden tegen een 'alleengang' in omgevingsvraagstukken van wetgever en bestuur; de bestuursrechtspraak is een waarborg tegen 'overinstrumentalisme' en kan tevens zicht bieden op relevante maatschappelijke rechtsopvattingen.

Directe regulering zal door een grotere 'interactie' meer kunnen gaan leven en dat kan de effectiviteit van dit type regulering zeker ten goede komen. Ook de beperkingen ervan moeten echter in het oog worden gehouden. Op dit moment is met name de indirecte regulering op de Nederlandse Antillen nog van zeer gering belang terwijl ook deze vorm van economische sturing zeker een bijdrage aan de zorg voor de kwaliteit van de omgeving kan leveren – en mogelijk soms op een effectievere en efficiëntere wijze. Belangrijk is dat hieraan aandacht wordt besteed en dat zal vooral verlangen dat regelmatig en openhartig overleg wordt gevoerd met maatschappelijke organisaties, met name ook met branche-organisaties; iets dat tevens kan bijdragen aan het tot wasdom komen van vormen van zelfregulering. Er is op deze gebieden, mits niet overhaast, nog veel te winnen.

Verinnerlijking van het omgevingsbelang is een belangrijke basis voor tenminste twee onderwerpen: het gebruik van open publiekrechtelijke normen en de toepassing van het privaatrecht. Met name de publiekrechtelijke zorgplichtbepalingen, vormen een belangrijk voorbeeld van de categorie open normen – buiten de sfeer van de gelede normstelling (zoals bij vergunningverlening). De introductie hiervan in omgevingsrechtelijke regelgeving is enerzijds een uiting van het toegenomen omgevingsrechtsbewustzijn: het besef van het bestaan van ongeschreven 'behoorlijkheidsnormen', waar het gaat om respect voor de omgevingskwaliteit, is zozeer gevestigd en uitgekristalliseerd dat de eis van rechtszekerheid niet langer als een hindernis wordt beschouwd – sterker, zelfs voor de strafrechtelijke sanctionering ziet men ruimte! Anderzijds vervullen deze zorgplichten een mogelijk belangrijke functie als vangnetbepalingen (voor ongewenste of onbeoogde lacunes in wetgeving) en als signalering van de noodzaak om voor bepaalde gevallen aanvullende regelgeving vast te stellen.

Wat de toepassing van het privaatrecht betreft is er in dit handboek voor gekozen om een wat uitgebreider exposé te geven van de mogelijkheden tot bescherming van algemene omgevingsbelangen, met name ter ontsluiting van rechtsregels die (nog) niet in geschreven recht te vinden zijn. Daarmee is natuurlijk tevens een (stiekeme) handreiking gedaan om het besef van de mogelijkheden van het omgevingsprivaatrecht te vergroten. Gelukkig is dat een handreiking die niet louter op Nederlandse casuïstiek is gebaseerd: inmiddels is het privaatrecht als 'rechtsmiddel' met name door de overheid, maar ook door belangenorganisaties en door bedrijven (zoals in het toerisme) ontdekt en zijn er al enkele interessante uitspraken geweest (die tevens zicht bieden op typisch Antilliaanse nuances). Niettegenstaande de komst van een uniforme regeling voor de bestuursrechtspraak zal de aanvullende rol van de burgerlijke rechter in de toekomst van belang blijven (al was het maar om het bestuursrechtelijke omgevingsrecht scherp en bij de tijd te houden).

Rest de waarneming die ook bij de uiteenzetting over de term omgevingsrecht is verwoord (zie § 1.2.1): in dit handboek wordt deze term gebruikt ter dekking van de gebundelde beschrijving van drie hoofdgebieden van het omgevingsrecht. In de loop van die beschrijving is, vooral in de sfeer van beleidsplanning, zichtbaar geworden dat er tussen die hoofdgebieden sprake is van enige (beleids)afstemming. Niettemin overheerst thans een zekere mate van verkokering van de algemene belangen milieu, natuurbeheer en ruimtelijke ontwikkeling, zoals bijvoorbeeld blijkt uit de drie onderscheiden landsverordeningen houdende de grondslagen daarvoor. In Nederland is inmiddels een debat in gang gezet over versterking van de zogenoemde 'externe integratie', dat wil zeggen de doorwerking van de zorg voor een bepaald algemeen belang in het ene beleidsterrein, bijvoorbeeld

milieu, in andere beleidsterreinen, bijvoorbeeld ruimtelijke ontwikkeling.<sup>927</sup> De gedachte daarachter is dat waarborging van de omgevingskwaliteit, met name als het gaat om lokale factoren, zoals externe veiligheid, geluid en stankoverlast, slechts effectief kan worden aangepakt als de externe integratie binnen het omgevingsrecht wordt verbeterd, waarbij sommigen zelfs al pleiten voor een Omgevingswet. Ook op de Nederlandse Antillen zal het vraagstuk van de externe integratie aandacht behoeven, maar zeker is dat externe integratie alleen zin heeft: 1) als er voldoende ‘interne integratie’ is (dat wil zeggen dat de onderdelen van de drie hoofdgebieden zelf voldoende harmoniëren) en, misschien wel het allerbelangrijkst, 2) als het vertrouwen aanwezig is dat elk van de onderdelen van het omgevingsrecht voldoende is ‘geëmancipeerd’ om niet als relatief kwetsbaar belang tegenover de andere belangen ten onder te gaan. Het laatste dreigt met name als in het kader van ruimtelijke ontwikkelingsplannen in een vroeg stadium van beleidsvoering milieu- en natuurbeheersbelangen zouden moeten worden afgewogen, nog voordat zij binnen het eigen beleidsveld voldoende zijn uitgewerkt. Voor de Antilliaanse (en misschien ook wel voor de Nederlandse) situatie lijkt het wijs beleid om vooreerst de nadruk te leggen op een voldoende verankering en uitwerking van de drie hoofdgebieden zelf, ondersteund door afstemming op strategisch (beleidsplan)niveau. Zo kan het totale omgevingsbeleid worden voorzien van een degelijke en deugdelijke basis. Zoals hierboven al werd gezegd komt het er voor de Antillen de komende jaren op aan de thans beschikbare regelkaders zo optimaal mogelijk te gaan benutten.

---

<sup>927</sup> Vgl. M.A. Heldeweg, De hoge hoed van het milieubeleid, Een verkenning van de externe integratie tussen ruimtelijke ordening en milieu in het licht van de voorgenomen herziening van de Wro en de Wm., Tijdschrift voor Milieu en Recht 2001/11.

## LIJST VAN AANGEHAALDE JURISPRUDENTIE

(met verwijzing naar de desbetreffende paragraaf of paragrafen)

### JURISPRUDENTIEREGISTER

#### *Europese Hof voor de Rechten van de Mens (EHRM)*

23 oktober 1985, AB 1986,1 (Benthem) [2.2.4.7]

25 oktober 1989, AB 1990, 334 (Jacobsson) [2.2.4.1]

#### *Hoge Raad der Nederlanden (HR)*

30 januari 1914, NJ 1914, blz. 497 (Krul/Joostens) [4.1; 6.1.2.1]

31 december 1915, NJ 1916, p.407 (Guldenmond/Noordwijkerhout)[6.1.1.1]

13 maart 1936, NJ 1936, 415 (Watertoren) [4.1]

2 december 1937, NJ 1938, 353 (Lentse Schutting) [4.1]

17 januari 1941, NJ 1941, 644 (Parlevinker-arrest) [2.4.2.2]

13 november 1941, ARB 1942, p. 485 (Ambtenarenwet)[6.1.1.1]

20 december 1955, NJ 1956, 209 (Roetzwakke kolen) [2.2.4.6]

22 februari 1957, ARB 1957, p. 555, NJ 1957, 310 (Schellen en deuropeners) [2.2.4.7; 6.1.1.2]

17 januari 1961, NJ 1961, 568 (Tandarts) [6.1.2.2]

19 januari 1962, NJ 1962, 151 (Huizen I) [2.4.2.2]

13 april 1962, NJ 1964, 366 (Krusemann) [1.4; 2.4.2.1]

4 januari 1963, NJ 1964, 202-204 (Landsmeer) [2.4.1.2]

14 juni 1963, NJ 1965, 82 (EZH/Bailey) [6.1.2.3]

5 november 1965, NJ 1966, 136 (Kelderluik) [6.1.2.3]

19 januari 1968, NJ 1968, 166 (Eindhoven-Staals) [2.4.2.2]

17 april 1970, NJ 1971, 89 (Grensoverschrijdende garage) [4.1]

10 maart 1972, NJ 1972, 278 (Lekkerkerker/Vermeulen; Kraaien en roeken) [2.2.4.6; 6.1.2.3]

16 maart 1973. NJ 1975, 74 (Stikke trui) [4.1]

22 juni 1973, NJ 1973, 503 (Hengelsportarrest) [1.4]

9 november 1973, NJ 1974, 91 (Limmen/Houtkoop) [6.3.2.1]

29 maart 1974, NJ 1974, 344 (Westzijderveld) [6.2.2]

25 november 1977, NJ 1978, 255 (Plassenschap Loosdrecht) [2.2.4.7]

9 januari 1981, NJ 1981, 227, AB 1981, 264 (Van Dam/Beukeboom) [5.4; 6.1.2.2; 6.1.2.3]

8 januari 1982, NJ 1982, 614 (Natronloog/Dorpshuis te Kamerik) [6.1.2.3]

17 december 1982, NJ 1983, 278, AB 1982, 573 (Zegwaard/Knijnenburg) [5.6; 6.1.2.2; 6.2.3.2]

1 juli 1983, NJ 1984, 360 (LSV) en RvdW 1983, 131 (KNB) [6.2.1]

24 februari 1984, AB 399 (St Oedenrode/Driessen)[6.1.1.2]

5 oktober 1984, NJ 1985, 445 (Zorot) [6.2.2]

28 juni 1985, NJ 1986, 356 (Claas/van Tongeren) [5.4; 6.1.1.4]

11 oktober 1985, AB 1986, 84 (Avanti) [1.2.3]

17 december 1985, NJ 1986, 591; AB 1986, 264 (Zuurteervijver DSM) [5.5.3]

16 mei 1986, AB 1986, 573 (Heesch/ Van de Akker) [2.2.4.7; 6.1.1.2]

16 mei 1986, AB 1986, 574 (Landbouwvliegers) [2.4.1.2]

27 juni 1986, AB 1987, 173; NJ 1987, 743 (Nieuwe Meer) [1.6.4; 2.1.3.1; 3.7; 5.4; 6.2.1]

26 september 1986, AB 1987 (Hoffman/La Roche)[6.1.1.2]

12 december 1986, AB 1987, 151, NJ 1987, 381 (Dekker/Barneveld) [4.3.4.; 6.1.1.2]

27 maart 1987, AB 1987, 273 (Amsterdam-IKON) [1.4; 2.4.1; 6.3.2; 6.3.2.2]



11 december 1987, NJ 1990, 73 (VEA) [6.2.2]  
 10 augustus 1988 AB 1989, 1 (Brabant Vastgoed II) [2.4.1.2]  
 23 september 1988, NJ 1989, 743 (Kalimijnen) [4.1; 6.1.2.3]  
 14 april 1989, AB 1989, 489 (Benckiser) [1.4; 6.3.2.1]  
 23 juni 1989, AB 1989, 551 (GCN/Nieuwegein)[2.4.1.2; 6.1.1.1]  
 10 november 1989, NJ 1990, 113 (LIO) [6.2.3.1]  
 12 januari 1990, NJ 1990, 766 (Staat-Appels) [2.4.1.2]  
 26 januari 1990, AB 1990, 408 (Windmill) [1.4; 2.4.2.2; 4.6; 5.4; 6.3.2.2]  
 9 februari 1990, NJ 1991, 462 (Staat van Amersfoort) [6.3.2.1; 6.3.2.2]  
 28 maart 1990, AB 1990, 306 (Leidraad administratieve boeten) [1.2.3]  
 9 juni 1990, NJ 1991, 394 (De Pina-Helmond) [6.3.2.2]  
 31 mei 1991, AB 1992, 290; NJ 1993, 112 (Van Gog/Nederweert)[6.1.1.2; 6.1.2.3]  
 8 juli 1991, NJ 1991, 691 (K&A-Lelystad) [2.4.2.2]  
 28 februari 1992, AB 1992, 301 (Changoe) [2.2.4.7; 6.1.1.1]  
 24 april 1992, NJ 1992, 642-643 (Staat/Akzo Resins en Van Wijngaarden/Staat) [6.3.2.2]  
 11 december 1992, AB 1993, 301 (Vlissingen-Rize) [6.3.2.2]  
 18 december 1992, NJ 1994, 139 AB 1994, 396 (Kuunders) [5.4; 6.2.1]  
 22 oktober 1993, AB 1994, 1 (Staat-Magnus) [2.4.2.2; 6.2.3.1]  
 18 februari 1994, AB 1994, 415; NJ 1995, 718 (Kabayel-arrest) [2.1.3.1; 5.4; 6.1.1.2; 6.2.3.1]  
 22 april 1994, NJ1994, 624 (Taxus) [6.1.2.1]  
 30 september 1994, RvdW 1994, 185-187 (Staat/Ouderkerk-Shell, Staat/Solvay Duphar, Staat/Fasson) [6.3.3]  
 7 oktober 1994, NJ 1995, 719 (Van Schalk-Nieuwveen) [5.4]  
 14 oktober 1994, AB 1995, 48 (August de Meijer) [6.3.2.2]  
 10 juli 1995, AB 1995, 47 Zomerhuisje; Van Schaik/Nieuwveen) [2.4.2.2; 6.2.3.1; 6.3.2.2]  
 19 december 1995, NJ 1996, 249 (Zwolsman) [5.3.1]  
 8 mei 1996, NJ 1997, 12 (Bevel Min. v. Justitie)[5.5.2.]  
 17 januari 1997, NJ 1998, 656; AB 1997, 265 (Covra NV) [6.1.2.3]  
 8 mei 1998, JB 1998, 142 (Staat-Lenger) [1.4; 6.3.2.2]  
 2 oktober 1998, rek.nr. 8990 (R97/066HR)(Belvedere IIc) [4.6]  
 15 januari 1999, JB 1999, 45 (Berging de Eemshoorn) [6.3.2.2]  
 20 april 1999, NJ 1999, 486, MenR 1999, 100, Rawb 1999, 150 (Tankstation Schagen) [5.5.3]  
 21 september 1999, NJ 1999, 759 [5.2.2]  
 1 oktober 1999, JB 1999, 281 (Meststoffenwet) [5.5.3.]

### **Gemeenschappelijk Hof van Justitie Nederlandse Antillen en Aruba (GHvJ(NAA))**

26 januari 1965, (Zwarte boot) [1.3][3.5.3][4.3.1.]  
 4 september 1990 (Antonia/Pauliana) [1.3]  
 14 maart 1995, CD-Rom Jurdoc 1995 (Nachtclub Aruba) [5.2.3.4]  
 16 januari 1996, CD-Rom Jurdoc 1995 (Restaurant Aruba) [5.2.3.4]  
 25 juni 1996, (KG) 1996/284, SJD 1996/292 (Jeremi I) [4.6; 5.4]  
 25 juni 1996, (KG) 1996/282, SJD 1996/290 (Jeremi II) [4.6; 5.4; 6.3.2.2]  
 8 oktober 1996, 1995/1121, SJD 1996/467 (Belvedere IIb) [4.6]  
 24 juni 1997, (KG) 1997/374 (Joe Pinodo) [4.6]  
 10 november 1998, (KG) 1998/597 (Jeremi III) [4.6]  
 9 februari 1999, (KG) 1999/69 (Amigu di Tera/APNA-Jan Thiel) [4.6]

### ***Gerechtshof Den Bosch***

23 maart 1976, Bouwrecht 1976, p. 709 [6.2]

31 mei 1994, M en R 1994, 105 (Cockerill) [6.1.1.4]  
26 augustus 1998, M en R 1999, 22 (Edelchemie) [6.2.2]

### **Gerecht in Eerste Aanleg Aruba (GEA-A)**

Aruba 5 mei 1993, 1993/651 (Alpha Blondy) [5.2.3.3]

### **Gerecht in Eerste Aanleg-Curaçao (GEA-C)**

13 juni 1986 (Gynaecoloog Hagens) [4.3.1; 4.4.5]  
5 april 1991, (KG) 1991/76 (Mango Hofje)[3.7]  
8 december 1993, (KG) 1993/533 (Julianadorp supermarket) [4.6]  
24 december 1993, (KG) 1993/593 (Maal/Castle I) [4.5.2]  
16 augustus 1995, (KG) 1995/355 (Belveder Ia)[4.6]  
11 september 1995, (KG) 1995/415 (Jeremi I) [4.6; 6.3.2.2]  
12 oktober 1995, (KG) 1995/451 (Jeremi II)[4.6; 6.3.2.2]  
23 oktober 1995, (KG) 1994/455 (Belvedere Ib) [4.6]  
16 augustus 1995, (KG) 1995/355 (Belvedere) [6.1.2.3]  
26 februari 1996, 1995/1121 (Belvedere Ila) [4.6]  
16 februari 1998, 1998/176-A (Maal/Castle Ila) [4.5.2]  
25 februari 1998, (KG) 1998/64 (Amigu di Tera/APNA-Jan Thiel) [4.6]  
24 april 1998, (KG) 1998/169 (Reefcare) [3.7]  
25 mei 1998, (KG) 1998/181 (Jeremi III)[4.6]  
22 juni 1998, 1996/653 (Maal/Castle Iib) [4.5.2]  
18 juni 1999, (KG) 1999/184 (Lions Dive) [3.7]  
30 augustus 1999, TAR-Justicia 2000 (1), p.50-54, (Omwonenden vs. Curtoil) [4.8]

### **Afdeling Bestuursrechtspraak van de Raad van State (ABRS)**

30 juni 1994, AB 1995, 101 (Vakantiewoningen Dennenhorst) [2.4.1.3n]  
19 juni 1995, AB 1995, 582 (Garage Claasens)[5.2.3.2]  
31 juli 1995, AB 1997, 16 (Verontreinigd bluswater Woudrichem) [5.2.3.2]  
19 september 1996, AB 1997, 91 (Chalet Caris) [5.2.3.2]  
28 april 1997, AB 1999, 43 (Beside BV) [5.2.3.2]  
15 mei 1997, AB 1997, 398 (Illegale composteerder) [5.5.1]  
11 juli 1997, AB 1998, 268 (Curator) [5.2.3.2]  
21 juli 1997, AB 1998, 142 [5.2.3.1]  
14 augustus 1997, AB 1998, 373 [5.5.1]  
2 oktober 1997, AB 1998, 308 [5.5.1.]  
2 oktober 1997, AB 1998, 374 [5.5.1]  
21 november 1997, Gemeentestem 1998, 7081, 7 (Enschede) [5.2.3.2]  
18 januari 1998, Gemeentestem 1998, 7078,5 (Oss) [5.2.3.2]  
2 februari 1998, AB 1998, 181 (Lisse) [5.2.3.1; 5.5.1]  
2 april 1998, AB 1998, 239 (Pallets in de Krogwtewering) [5.2.3.2]  
21 april 1998, JB 1998, nr 133 [beoordelingsvrijheid 8.10Wm] [2.2.4.1][2.2.4.4]  
5 juni 1998, AB 1998, 286 (Woonschip Amsterdam) [5.2.3.1]  
11 juni 1998, AB 1998, 297 (Drugswoning Arnhem) [5.2.3.4]  
18 juni 1998, AB 1999, 27 (Ermelo) [5.5.1]  
25 juni 1998, AB 1999, 44 (Helmonds Beheer) [5.2.3.2]  
24 juli 1998, AB 1999, 46 [5.5.1]

1 september 1998, Gemeentestem 1999, 7095, 7 (Naaldwijk) [5.2.3.2]  
16 oktober 1998, Gemeentestem 1999, 7107, 8 (St.Oedenrode) [5.2.3.2]  
30 oktober 1998, JB 1998, 262 [5.2.3.2]  
24 december 1998, M en R, juni 1999/ 6, p. 109-111 [5.2.3.4]  
8 januari 1999, De Gemeentestem 1999, 7105, 4 (Maasbracht) [5.5.1]  
21 januari 1999, AB 1999, 297 (Mestbassin Goes) [5.2.3.2]  
11 juni 1999, AB 1999, 477 [5.2.3.1]  
22 juli 1999, AB 1999, 340 (Dalfsen) [5.5.1]

### **Afdeling Rechtspraak van de Raad van State (ARRS)**

13 juli 1986, AB 1987, 249 (Opslagplaats Simpelveld) [5.2.3.1]  
16 november 1998, JB 1999, 9 (Horeca venlo) [5.2.3.2]  
10 december 1993, AB 192 (Welschapsconvenant) [2.4.1.2][2.4.1.3]

### **Afdeling Geschillen van Bestuur van de Raad van State (AGRS)**

26 september 1991, AB 1992, 283 (Kemira Pernis I) [2.4.2.1]  
1 september 1992, AB 1993, 400 (Hydro-Agri II) [2.4.2.1]

### **Voorzitter Afdeling Bestuursrechtspraak van de Raad van State (Vz.ABRS)**

1 november 1996, AB 1996, 173 (Begraafplaats Den Rust BV) [5.2.3.2]  
11 september 1997, JB 1999, 5 [5.2.3.2]  
12 mei 1998, Rechtspraak Awb, 1998, 138 [5.5.1]  
31 juli 1998, AB 1999, 45 (Givaudan) [5.2.3.2]  
7 september 1998, M en R 1998/213 K [2.2.4.5]  
1 februari 1999, AB 1999, 302 [5.2.3.2]  
23 maart 1999 JB 1999, 134 [5.2.3.2]  
7 september 1999, KG 1999, 308 (Capricorn) [5.2.3.2]

### **Voorzitter Afdeling Geschillen van Bestuur van de Raad van State (Vz.AGRS)**

24 mei 1991, M en R 1992/10, p. 541, nr. 115 (Hydro Agri) [1.4]  
19 november 1992, AB 1998, 240 [5.5.1]

### **College van Beroep voor het Bedrijfsleven (CBB)**

25 november 1965, SEW 1965, p. 165 [6.2.1]  
25 februari 1998, AB 1998, 257 [5.2.3.3]

### **Koninklijk Besluit (gehoord AGRS) (KB)**

9 januari 1969, AB 1969, p. 444 (Waddenzee) [6.2]  
8 september 1975, AB 1975, 275 (Kerncentrale Borssele) [6.2.1]  
10 maart 1979, 66, BR 1979, p. 419 (Maasvlakte) [4.3.4]  
17 december 1987, 643, AB 1988, 388 (Hefshuizen) [4.3.4]

## **(Pres.)Rechtbank (Rb)**

15 maart 1991, Rotterdam NJ 1992, 91, (Borcea) [6.3.2]  
22 april 1993, Pres. Alkmaar, M en R 1993, 68 [6.1.1.3]  
30 september 1998, Den Haag, (Besluit Landbouwbedrijven) [6.2.2]  
30 november 1998, Pres. Amsterdam, JB 1999,22 [5.5.1]  
8 oktober 1999, Pres. Breda, JB 1999, 294 (Waalwijk) [5.2.3.2]

## *Arbitrage*

16 april 1938, 11 maart 1941, Reports of International Arbitral Awards 1907 (1941) (Trial Smelter Case) [1.5.2]

## TREFWOORDENREGISTER

- aanhouden [4.3.1]
- aanlegvergunning [4.3.1; 4.3.3; 4.8]
- aanschrijving (maatregelen) [5.2.3.4]
- aanschrijving (verbetering) [5.2.3.4]
- aansprakelijkheid
  - persoonlijke-/kwalitatieve-/risico- [6.1.2]
  - gevaarlijke stoffen [6.1.2]
  - grensoverschrijdend [6.1.3]
- aanvraag
  - milieuvergunning [2.2.4.6]
  - (O-Lgm) [2.3.1.6]
- aanwijzingsbevoegdheid (afvalstoffenverordening; O-Lgm) [2.3.1.5]
- actierecht
  - algemene belangenorganisatie [6.2.1]
  - overheid [6.3.2]
- actio popularis
  - (O-Lgm) [2.3.1.6]
  - algemeen [2.2.3.2a-nt]
  - algemene belangenactie [6.2.1]
  - inspraak [2.2.4.5e]
- actualisering (beschikking) [2.2.4.8]
- actualiseringsbeginsel [2.2.3.2e]
- actus contrarius-beginsel (intrekking) [5.2.3.3]
- administratief beroep [2.2.4.7]
- advies (deskundigen) [2.2.4.5d]
- afvalstof
  - (Av-C) [2.3.2.2]
  - begrip (O-Lgm) [2.3.1.1; 2.3.1.2]
  - ladder van Lansink (O-Lgm) [2.3.1.2; 2.3.1.5]
  - (O-Lgm) [2.3.1.5]
- afvalstoffenplan (Av-C) [2.3.2.2]
- afvalstoffenverordening [2.3.2.2]
  - (O-Lgm) [2.3.1.5]
- afvalwater
  - (O-Lgm) [2.3.1.5]
  - verordening algemeen [2.3.2.3]
  - verordening (O-Lgm) [2.3.1.5]
- alara-beginsel [2.2.3.2<sup>e</sup>; 2.2.4.6]
  - (O-Lgm)[2.3.1.4]
- algemeen belangorganisatie (milieu&natuur) [3.7]
- algemene beginselen van behoorlijk bestuur
  - privaatrechtelijk handelen [1.4; 2.4.1.2]
  - publiekrecht [2.2.4.1-nt; 2.2.4.4]
- algemene belangenactie
  - actierecht [6.2.1]
  - algemeen [6.2]
  - nakoming [6.2.2]
  - ontvankelijkheid [6.2.2]
  - opt out-clausule [6.2.3.1]
  - schadevergoeding [6.2.2]

- twee-wegenleer [6.2.3.2]
- algemene regels [2.2.3.2]
  - (O-Lgm) [2.3.1.5]
- antropocentrisch [2.1.1.2; 3.1; 3.2]
- auditing [5.1]

## **B**

- bat(neec)-beginsel [2.2.3.2<sup>e</sup>-nt]
- beheersinstantie (LvGNat) [3.6.2]
- bedrijfsmilieuplan [2.4.2.3]
- beheersmaatregelen (LvGNat) [3.6.2]
- belanghebbenden, derde- [2.2.4.5e]
- beleid, macro-/micro- [1.2.2]
- beleidsovereenkomst [2.4.2.2; 6.3.2.2]
- beleids-
  - levenscyclus [1.2.2]
  - regels (O-Lgm) [2.3.1.9]
  - regels [2.2.3.2c]
  - ruimte [2.2.4.1]
  - sepot [5.5.2]
  - vrijheid [2.2.4.3]
  - vrijheid – covenant [2.4.2.3]
  - vrijheid – privaatrecht [2.4.1.2]
- beoordelingsvrijheid [2.2.4.3]
- beschermde dieren en planten (uit-, in-, doorvoer) [3.5.3]
- beschermingswaarden (LvGNat) [3.6.2]
- beschikking
  - rechtsbescherming [2.2.4.7]
  - actualisering [2.2.4.8]
  - handhavings- [2.2.4.8]
  - schade- [2.2.4.8]
- best available techniques (BAT) (O-Lgm) [2.3.1.4]
- best practicable means (BPM) [2.2.3.2e-nt]
- bestemmingen (en milieunormen) [4.3.4]
- bestemmingen (globale) [4.3.4]
- bestemmingskaarten [4.3.2; 4.3.3]
- bestemmingsvoorschriften [4.3.1; 4.3.2; 4.3.3]
- bestrijding aan de bron [2.2.3.2e]
- bestuurlijke sancties [5.2.3]
  - (O-Lgm) [2.3.1.7]
- bestuursdwang [5.2.3.1]
  - begunstigingstermijn [5.2.3.1]
  - kostenverhaal [5.2.3.1]
  - plicht [5.2.3.1]
  - preventief [5.2.3.1]
  - waarschuwing [5.2.3.1]
  - (O-Lgm) [2.3.1.7]
- bevoegd gezag [2.2.4.2]
- bevoegdheid
  - natuurproblematiek [3.6]
  - strafrechtelijke- [5.3.1]
- bevoegdheidsovereenkomst [1.4; 2.4.2.1]
- bezwaar(schriftenprocedure) [2.2.4.7]

- bijdrage, milieu- [2.2.4.8]
- biodiversiteit [2.2.3.2e; 3.4.5]
- biodiversiteitsverdrag [1.6.1; 3.4.5]
- biosfeer [2.1.1.1]
- bouwplanprocedure [4.6]
- bouwvergunning [4.3.3; 4.8]
  - aanvraag [4.8]
  - nadere eisen [4.3.4]
- bouwverordening [4.8]
- burgerlijke rechter
  - bevoegdheid [6.1.1.1]
  - declaratoir vonnis [6.1.1.3]
  - formele rechtskracht [6.1.1.2; 6.1.2.3]
  - gegrondheid vordering [6.1.1.3]
  - kort geding [6.1.1.4]
  - objectum litis-leer [6.1.1.1]
  - ontvankelijkheid [6.1.1.2]
  - ontvankelijkheid overheid [6.3.2]
  - onvoldoende rechtswaarborgen [6.1.1.2]
  - schadevergoeding [6.1.1.3]
  - voldoende rechtsbescherming [6.1.1.2]

#### *C*

- caraïbische milieuprogramma (CEP) [1.6.5]
- carmabi –stichting [1.6.2; 3.5.2]
- cartagena conventie/verdrag [1.5.3]
  - mariene milieu [3.4.4]
  - afvalwater [2.3.2.3]
- cautie [5.2.2-nt]
- cites (dieren en planten) [3.4.2]
- club van Rome [1.5.2]
- collectieve actie [6.2.1]
  - natuurbeheer [3.7]
- command&control [2.4]
- commissie natuurbeheer en –bescherming (LvGNat) [3.6.2]
- compartimenten eco-systeem [2.1.1.1]
- competentieverdeling (rechters) [6.2.3.2]
- conserveringsgebied [4.1]
  - ruimtelijke ontwikkeling [4.3.4]
- contentieuze fase [2.2.4.5e]
- contra legem [2.4.1.1]
  - bouwvergunning [4.6]
- convenant [2.4; 2.4.2.3]
- coördinatie (aanvraag) [2.2.4.5c]
- coördinatiecommissie ontwikkelingsplanning [4.3.1]
- criminal charge [5.2.3.4]

#### *D*

- departement VOMIL [1.6.1]
- détournement de pouvoir (verbod van) [2.2.4.6]
- dienst ruimtelijke ordening en volkshuisvesting (DROV)[4.8]
- dierenbescherming [3.1]
- dierenwetgeving [3.1]

- domeingronden (natuurbeheer) [3.7]
- domeinwateren (natuurbeheer) [3.7]
- driehoeksoverleg [5.1; 5.5.3]
- duurvergunning [2.2.4.6]
- duurzame ontwikkeling [2.2.3.2e]
- dwangmiddelen [5.2.2]
- dwangsom (bestuurlijke last onder ..) [5.2.3.2]
  - hoogte [5.2.3.2]
  - invordering [5.2.3.2]
  - looptijd [5.2.3.2]
  - (O-Lgm) [2.3.1.7]
  - overtreder [5.2.3.2]
  - twee-wegenleer [6.3.2.2]
  - preventief [5.2.3.2]
- dynamische verwijzing (LvGNat) [3.6.2; 3.6.4]

### *E*

- ecocentrisch [2.1.1.2]
- eco-systemen (Caraïbische) [3.4.4]
- égalité devant les charges publiques [4.5.1]
- EG-verdrag [2.2.3.2e]
- eigendomsrecht (ruimtelijke ontwikkeling) [4.2]
- eilandsbesluiten [1.3]
- eilandsverordeningen [1.3]
- emissienormen [2.3.1.4]
- erga omnes [2.2.4.5e]
- ERNA [1.3]
  - milieubeheer [2.1.2]
  - natuurbeheer [3.6]
- evolutie-theorie [3.2]

### *F*

- feitenonderzoek [2.2.4.5e]
- financiële zekerheid
  - vergunning [2.2.4.6]
  - (O-Lgm) [2.3.1.5]
- flora en fauna (inheemse) (LvGNat) [3.6.2]
- formele rechtskracht [2.2.4.7; 6.1.1.2; 6.1.2.3; 6.2.3.2]
- functioneel rechtsgebied [1.2.1]

### *G*

- gebonden bestuur [2.2.4.3]
- gedogen
  - beschikking [5.5.1]
  - gekwalificeerd [5.5.1]
  - stilzwijgend [5.5.1]
  - beleid [5.5.1]
  - beleid (LvGNat) [3.6.2]
  - legalisatie [5.5.1]
  - onrechtmatige daad [5.4]
  - overeenkomst [1.4; 2.4.1.2; 5.5.1]
  - voorschriften [5.5.1]
- geheimhouding (O-Lgm) [2.3.1.8]



- gentlemen agreement [2.4.1.1]
- gevaarlijke stoffen (aansprakelijkheid) [6.1.2]
- gevarengrens [2.2.3.1]
- gezaghebber (en ERNA) [1.3]
- glijdende verwijzing
  - normalisatienormen [2.2.4.6]
  - verdragen (LvGNat) [3.6.2; 3.6.4]
- Gouverneur (en ERNA) [1.3]
- grandfather-clause (LvGNat) [3.6.2]
- grensoverschrijdende aansprakelijkheid [6.1.3]

## *H*

- haasje-over (beleidsplanning) (O-Lgm) [2.3.1.5]
- handhaving(s) [5.1]
  - beschikking [2.2.4.8]
  - keten [5.1]
  - plicht (LvGNat) [3.6.2]
  - toezicht [5.2.2]
- heffing (milieu-) [2.2.4.8]
- hinder [2.2.3.1; 6.1.2.1]
- hindergrens [2.2.3.1]
- hinderverordening [2.3.2.1]
- hoog beschermingsniveau [2.2.3.2e]

## *I*

- immissienormen [2.3.1.4]
- implied power [2.1.2]
- inachtnemen [2.2.3.2d]
- inbreuk op een subjectief recht [6.1.2.1]
- inrichtingenbegrip [2.2.4.2]
- inspanningsverplichting (convenant) [2.4.2.3]
- inspectie milieubeheer (O-Lgm) [2.3.1.4; 2.3.1.9]
- inspraak [2.2.4.5e]
  - actio-popularis [2.2.4.5e]
  - algemene regels [2.2.3.2a]
  - belangenorganisaties [2.2.4.5e]
- instructienormen [2.2.3.2a]
- integratiebeginsel [2.2.3.2e]
- interactief bestuur [2.4.2.3]
- internationaal privaatrecht [6.1.3]
- intrekking (als sanctie) [5.2.3.3]
  - (O-Lgm) [2.3.1.7]
- inzameldienst
  - (Av-C) [2.3.2.2]
  - (O-Lgm) [2.3.1.5]
- ISLA-raffinaderij (bevoegdheidsovereenkomst) [2.4.2.1]

## *K*

- kaderwetgeving (O-Lgm) [2.3.1.9]
- kenbaarheid(svereiste) (onrechtmatige daad) [6.1.2.3; 6.3.3]
- kort geding (burgerlijke rechter) [6.1.1.4]
- kostenrisico (twee-wegenleer) [6.3.2.2]
- kostenverhaal

- bestuursdwang [5.2.3.1]
- (O-Lgm) [2.3.1.7]
- onrechtmatige daad [6.3.3]
- kustwacht [5.2.2]

#### *L*

- ladder van Lansink [2.3.1.2; 2.3.1.5; 2.3.1.9]
  - (Av-C) [2.3.2.2]
  - (O-Lgm) [2.3.1.9]
- landsbesluiten [1.3]
- landsverordeningen [1.3]
- last onder dwangsom (zie dwangsom)
- leefgebieden [3.3.2]
- legalisatie (gedogen) [5.5.1]
- legaliteitsbeginsel (wetmatigheidsbeginsel) [2.2.4.1-nt]
  - normalisatienormen [2.2.4.6]
  - onrechtmatige daad [6.1.2.3]
- lozingsverordening (St.-M) [2.3.2.3]

#### *M*

- maatregelen, strafrechtelijke- [5.3.2]
- macro-beleid [2.2.3.2b]
- mandaat [2.2.4.2]
- marien-zoneringsplan [3.5.4]
- medebewind [1.3]
- meerjarenplannen (ruimtelijke ontwikkeling) [4.3.1; 4.3.2]
- melding [2.2.3.2a]
- micro-beleid [2.2.3.2b]
- milieu [2.1.1]
- milieubeginselen [2.2.3.2e]
  - (O-Lgm) [2.3.1.9]
- milieubeleidsplan (O-Lgm) [2.3.1.4]
  - eilandelijk (O-Lgm) [2.3.1.5]
  - hiërarchie (O-Lgm) [2.3.1.5]
  - 'haasje over' (O-Lgm) [2.3.1.5]
- Milieudienst [1.6.3; 2.2.4.5d]
- milieueffectrapportage (mer) [2.2.4.5f; 2.3.1.5]
  - bedrijfsgeheimen [2.2.4.5f]
  - evaluatie [2.2.4.5f; 2.2.7]
  - gegevensverstrekking [2.2.4.5f]
  - initiatiefnemer [2.2.4.5f]
  - meest milieuvriendelijk alternatief [2.2.4.5f]
  - nul-scenario [2.2.4.5f]
  - rapport (MER) [2.2.4.5f]
  - (O-Lgm) [2.3.1.6]
- milieukwaliteitseisen [2.2.3.1]
  - (O-Lgm) [2.3.1.5]
- milieurecht (definitie) [1.2.1]
- milieusector [1.2.1]
- milieuverordening [2.3.2.1]
  - (O-Lgm) [2.3.1.5]
- milieuzorgplicht
  - (Av-C) [2.3.2.2]

- (O-Lgm) [2.3.1.2]
- afvalwater [2.3.2.3]
- burgers [2.1.3.2]
- overheid [2.1.3.1]
- vordering burgerlijke rechter [6.1.1.3]
- minimumnormen (O-Lgm) [2.3.1.4]
- modelverordening(en)
  - afvalwater [2.3.2.3]
  - (O-Lgm) [2.3.1.9]
- monitoring – vergunning [2.2.4.6]
- monumentenbescherming [4.8]

## N

- nachtwakerstaat [2.1.3.1]
- nadere eisen
  - algemene regel [2.2.3.2a]
  - vergunningvoorschriften [2.2.4.6]
- nationaal natuurpark (LvGNat) [3.6.2]
- natuur [3.2]
- natuurbeheersrecht (definitie) [1.2.1]
- natuurbeleidsplan (O-Lgm) [2.3.1.4]
- natuurpark(en) [3.6.2; 4.3.4]
- natuurplan(nen)
  - (O-Lgm) [2.3.1.4]
  - (LvGNat) [3.6.2]
- natuurverdragen [3.4]
- non-contentieuze fase [2.2.4.5e]
- non-governmental organisations (ngo's) [1.6.4; 3.4.5]
- normalisatienormen (verwijzing) [2.2.4.6]
- normen (emissie/immissie) [2.3.1.4]
- normstelling
  - brongericht [2.2.3; 2.2.3.2]
  - effectgericht [2.2.3; 2.2.3.1]

## O

- omgevingsrecht (definitie) [1.2.1]
- onaanvaardbare doorkruising [6.3.2.2]
  - (O-Lgm) [2.3.1.2]
  - beleidsovereenkomst [2.4.2.2]
  - ruimtelijke ontwikkeling [4.6]
- onderwaterparken (LvGNat) [3.5.4; 3.6.2]
- onrechtmatige daad [1.4]
  - 6:162-belang [6.3.2; 6.3.2.1]
  - belang [5.4]
  - bevoegdheid overheid) [1.4]
  - doorkruisingsformule [ 5.4]
  - elementen [6.1.2]
  - gedogen [5.4]
  - hinder [6.1.2.1]
  - legaliteitsbeginsel [6.1.2.3]
  - relativiteitsvereiste [6.1.2.2; 6.3.3]
  - saneringsbelang overheid [6.3.3]
  - Schütznorm [6.1.2.2; 6.1.2.3]

- vergelijkbaar resultaat [5.4]
- zwaarwegende maatschappelijke belangen [5.4; 6.1.2.3]
- onteigening [4.2]
  - schadevergoeding [4.5.2]
- ontheffing [2.2.4.1]
- ontvankelijkheid
  - algemene belangenacties [6.2.2]
  - aanvraag [2.2.4.5b]
- ontwerp-beslissing [2.2.4.5e]
- ontwerp-Verfaillie [2.3.1]
- ontwikkelingsplan
  - (O-Lgm) [2.3.1.4]
  - 'haasje over' (O-Lgm) [2.3.1.5]
  - herziening [4.3.4]
  - eilandelijk (O-Lgm) [2.3.1.5]
- ontwikkelingsprogramma [4.3.1]
- openbaar ministerie [5.3]
- opportuniteitsbeginsel [5.5.2; 5.5]
- oprichten [2.2.4.6]
- opsporingsambtenaar [5.3.1; 5.2.2]
- opsporingsbeleid [5.5.2]
- opsporingsbevoegdheden [5.2.2; 5.3]
  - bijzondere [5.3]
- organismen [2.1.1.1; 3.2]
  - intrinsieke waarde [3.3.2]
  - soorten [3.3.1]
- overeenkomst
  - beleids- [2.4.2.2]
  - bevoegheids- [2.4.2.1; 2.4.5a]
  - gewijz. omstandigheden [2.4.1.2]
- overgangsrecht (O-Lgm) [2.3.1.8]
- overheidsrechtspersonen [2.4.1.1; 6.3.2]

## **P**

- planbureau ontwikkelingsplanning [4.3.1]
- plannen [2.2.3.2b]
  - (O-Lgm) [2.3.1.5]
- planning
  - eilandelijk (O-Lgm) [2.3.1.4]
  - (O-Lgm) [2.3.1.9]
- planschade [4.5.1]
- preventief handelen [2.2.3.2e]
- privaatrechtelijke bevoegdheden (algemeen) [1.4]
- profijtbeginsel (O-Lgm) [2.3.1.2]
- publiek domein [1.4]
- publiekrechtelijke overeenkomst [2.4(.1.1)]
  - bevoegde rechter [2.4.1.3]
  - niet nakoming [2.4.1.3]

## **R**

- raamwetgeving [2.2.2]
- recht van de ruimtelijke ontwikkeling (definitie) [1.2.1]
- rechtsbescherming

- algemene regels [2.2.3.2a]
- actio popularis [2.2.4.7]
- administratief beroep [2.2.4.7]
- beschikkingen [2.2.4.7]
- bezwaar [2.2.4.7]
- competentieverdeling [6.2.3.2]
- erga omnes [2.2.4.7]
- EVRM [2.2.4.7]
- formele rechtskracht [2.2.4.7]
- Gemeenschappelijk Hof NAA [2.2.4.7]
- gerecht in eerste aanleg [2.2.4.7]
- inspraak [2.2.4.5e]
- (Hv-C) [2.3.2.1]
- (LvGNat) [3.6.2]
- (O-Lgm) [2.3.1.6; 2.3.1.9]
- registratieverplichting (LvGNat) [3.6.2]
- regulering (direct/indirect/zelf-) [1.2.2]
- reguleringsketen [1.2.2; 2.2; 2.5]
  - afvalwater [2.3.2.3]
  - (Hv-C) [2.3.2.1]
- rekeninghouden met [2.2.3.2d]
- relatieve vrijwaring (onrechtmatige daad) [6.1.2.3; 6.2.3.2]
- relativiteitsvereiste (onrechtmatige daad) [6.1.2.2; 6.3.3]
- revisievergunning [2.2.4.6]
- richtlijnen [2.2.3.2d]
  - (O-Lgm) [2.3.1.9]
- richtlijnen [2.2.3.2d]
- riolering (O-Lgm) [2.3.1.5]
- rioolzuiveringsinstallatie (Lv-StM)[2.3.2.3]
- ruimtelijk ontwikkelingsplan [4.3.1; 4.3.2]
- ruimtelijke ontwikkeling
  - administratief beroep [4.4.4]
  - bezwaar [4.4.3]
  - definitie [4.1]
  - grondslag [4.1]
  - inspraak [4.4.2]
  - rechtsbescherming [4.4.1]

## S

- samenloop (sancties) [5.3; 5.6]
- sanctie
  - (last onder) dwangsom [5.2.3.2]
  - aanschrijving [5.2.3.4]
  - bestuursdwang [5.2.3.1]
  - intrekking [5.2.3.3]
  - punitief [5.2.3; 5.3.2; 5.6]
  - reparatoir [5.2.3; 5.6]
  - stopzetting [5.2.3.4]
  - maatregelen [5.3.2]
  - samenloop [5.3]
  - stillegging (O-Lgm) [2.3.1.7]
  - straf- [5.3.2]
- saneringsbelang [6.3.3]

- schade (beschikking) [2.2.4.8]
- schadevergoeding (algemene belangenactie) [6.2.2]
- Schütznorm (onrechtmatige daad) [6.1.2.2; 6.1.2.3]
- small islands development states (SIDS) [1.6.5; 3.4.5]
- sociale verzorgingsstaat [2.1.3.1]
- soortbescherming [3.3.2]
- soortenlijsten [3.4.2]
- specialiteitsbeginsel [2.2.4.1-nt; 2.2.4.3; 2.2.4.6-nt]
- specimen (LvGNat) [3.6.2]
- staatsrecht [1.3]
- stads- en dorpsgezicht [4.3.3]
- stand still-beginsel [2.2.3.2e]
- state of the art (onrechtmatige daad) [6.1.2.3]
- Stichting Leerstoel voor Milieu en Ontwikkeling [1.6.3]
- stillegging (O-Lgm) [2.3.1.7]
- stinapa('s) [1.6.3; 3.5.2]
- stopzetting (als sanctie) [5.4.3.2]
- strafbepalingen [5.3]
- strijd met een wettelijke plicht [6.1.2.2]
- strijd met maatschappelijke betamelijkheid [6.1.2.3]
- sturing (juridische/economische/communicatieve) [1.2.2]
- subjectief recht (inbreuk) [6.1.2.1]
- subsidie, milieu- [2.2.4.8]

## *T*

- taakverwaarlozing [1.3]
  - (O-Lgm) [2.3.1.4]
- territoriale wateren [3.5.3]
- toelating [2.2.4.1]
- toetsing(s)
  - indringende [2.2.4.3]
  - verbod [1.3]
- toezicht (op de naleving)
  - (O-Lgm) [2.3.1.4; 2.3.1.7; 2.3.1.9]
  - (LvGNat) [3.6.2]
- toezichthouders (aanwijzing) [5.2.2]
- toezichtsbevoegdheden [5.2.2]
- tolerantiegrens [2.2.3.1]
- trekkende diersoorten [3.4.3]
- Trial Smelter-doctrine [1.5.2; 2.2.3.2e]
- twee-wegenleer [1.4; 6.3.2.2]
  - algemene belangenactie [6.2.3.2]
  - beleidsovereenkomst [2.4.2.2]
  - covenant [2.4.2.3]
  - kostenrisico [6.3.2.2]
  - vordering overheid [6.3.2]

## *U*

- uitsterving [3.3.1]
- uitvoeringsprojecten (ruimtelijke ontwikkeling) [4.3.1; 4.3.2]
- uitwerkingsplan [4.3.3]

## V

- verdragen [1.5.3]
- verdragen (implementatie in landsverordeningen; O-Lgm) [2.3.1.3]
- verdragsverplichtingen (en ERNA) [1.3]
- Verenigde naties [1.5.3]
- vergelijkbaar resultaat [6.3.2.2]
- vergunning
  - aanvraag [2.2.4.6]
  - actualisering [2.2.4.6]
  - ambtshalve wijziging [2.2.4.6]
  - beperkingen [2.2.4.6]
  - houder [2.2.4.6]
  - milieu- [2.2.4.6]
  - nadere eisen [2.2.4.6]
  - non usus (O-Lgm)[2.3.1.4]
  - oprichting/aanvang [2.2.4.6]
  - revisie- [2.2.4.6]
  - stelsels (O-Lgm) [2.3.1.5; 2.3.1.9]
  - voorschriften [2.2.4.6]
  - vrijwarende werking [2.2.4.6]
  - werkingsduur [2.2.4.6]
  - wijziging [2.2.4.6]
  - zaaksgebonden/persoonlijk [2.2.4.6]
- verinnerlijking [2.2.3.2e; 2.4]
- verkavelingsplan [4.3.3; 4.6]
- verklaring van geen bedenkingen (/bezwaar) [2.2.4.1]
- verordening (milieu-/afval-/afvalwater-) (O-Lgm) [2.3.1.5]
- vervolgingsbeleid [5.5.2]
- vervuiler betaalt [2.2.3.2e]
- vervuilingsruimte [2.2.3.1]
- visserij [1.6.1]
- visserijwetgeving [3.8]
- voldoende belang (burgerlijke rechter) [6.2.2; 6.3.2.1]
- voorbereidingsbesluit [4.3.1; 4.3.3]
- vooroverleg [2.2.4.5a]
- voorschriften [2.2.4.6]
- voorzienbaarheid (onrechtmatige daad) [6.1.2.3]
- voorzorgsbeginsel [2.2.3.2e]
  - (LvGNat) [3.6.4]
- vordering
  - declaratoir [6.1.1.3]
  - gegrondheid [6.1.1.3]
  - schadevergoeding [6.1.1.3]
  - tot naleving [6.1.1.3]
- vrijstelling [2.2.4.1]
  - bestemmingsvoorschriften [4.3.3; 4.3.4]
  - (O-Lgm) [2.3.1.5]
- vrijwarende werking [2.2.4.6]

## W

- waarden
  - beschermings- (LvGNat) [3.6.2]
  - grens- (O-Lgm) [2.3.1.4]

- grens-/streef-/richt- [2.2.3.1]
- watergebieden (wetlands) [3.4.1]
- Wetenschappelijke autoriteit (LvGNat) [3.6.2]
- wetgeving (O-Lgm) [2.3.1.9]
- wetgevingssystemen [2.2.2]
- wetlands [3.4.1]
- wetmatigheidsbeginsel (legaliteitsbeginsel) [2.2.4.1]
- wilde planten en dieren [3.4.2]
- zeerechtverdrag [1.5.1]

## Z

- zorgplicht (wettelijke plicht) [6.1.2.2]
- zorgvuldigheid (onrechtmatige daad) [6.1.2.3]
- zorgvuldigheidsbeginsel (materieel) [2.2.4.1-nt]
- zwaarwegende maatschappelijke belangen (onrechtmatige daad) [5.4; 6.1.2.3]



## PERSONENREGISTER

### A

Acht, R.J.J. van [2.4; 2.4.1.2; 2.4.2.3; 3.7; 6.; 6.1.1.3; 6.2.2; 6.3.2.2]  
Amstrong, S.J. [3.1]

### B

Barrister [3.6.3]  
Bauw, E. [2.4; 2.4.1.2; 2.4.2.3; 3.7; 6.; 6.1.1.3; 6.2.2; 6.2.3.2; 6.3.2.2]  
Benko, M. [2.1.1.1]  
Biezeveld, G.A. [5.1]  
Bijloos, A.W.M. [5.5.1]  
Birnie, P.W. [6.1.3]  
Blomberg, A.B. [5.1]  
Boisson de Chazournes, L [3.6.3]  
Bokstiegel, K.H. [2.1.1.1]  
Bolt, H. [2.1.1.2]  
Bongenaar, K.E.M. [1.3; 3.5.2]  
Boon, D. [3.1]  
Botzler, R.G. [3.1]  
Bovend'Ert, P.P.T. [1.3]  
Boyle, A.E. [6.1.3]  
Bröring, H.E. [1.2.2; 2.1.1.2; 2.2.3.2]  
Brouwer, E.[2.2.3.1]  
Brunner, C.J.H.[6.2.3.1]  
Buuren, P.J.J. van [5.2.3.1; 5.2.3.2; 5.4; 5.5.1; 5.5.3; 6.2]  
Buurt, G. van. [1.6.1.]

### C

Callebaut, W. [2.1.1.2]  
Cau, C. [3.3.1]  
Claassen, J.A. [5.1]  
Cliteur, P.B. [3.1]  
Condorelli, L. [3.6.3]

### D

Dahl, A.I. [3.6.3]  
Damen, L.J.A [6.2.2]  
Darwin, Ch. [3.2.]  
Dekker, J.N.M. [2.2.3.1]  
Doran-Schoop, B. [3.6]  
Drupsteen, Th.G [6.2.2]  
Duinkerken, P.J. [5.5.2]  
Duk, W. [1.2.3; 2.2.4.3]

### F

Freeman, W.H. [3.2]  
Frenk [6.2.2n,6.2.3.2]

### G

George-Wout, L.[3.6]  
Goosens, M. [2.1.1.2]  
Groenendijk, C.A. [6.2]

## *H*

Harrison, P. [3.3.1]  
Heldeweg, M.A. [2.1.1.2; 2.2.3; 2.2.3.2; 2.2.4.6; 6.2; 6.2.2]  
Hof, T. Van 't [3.5.4]  
Hoitink, J.E. [5.5.1; 5.5.2]  
Hoogendijk-Deutsch, S.V. [6.2]

## *J*

Jansen, S.A. [5.1]  
Joubert, E.L. [4.6; 5.4; 6.3.2.2]  
Joubert, S. [4.6; 5.4]  
Jurgens, G.T.J.M. [3.7; 5.2.3.1; 5.2.3.2; 5.4; 5.5.1; 5.5.3]

## *K*

Konijnenbelt, W. [2.3.1.5; 2.4.1.2; 2.4.2.3; 5.2.1; 6.1.1.2]  
Kooijmans, P.H. [1.5.1]  
Koopmans, T. [6.2]  
Kortmann, C.A.J.M. [1.3; 1.5.1]  
Kottenhage-Edzes, P.A. [2.1.1.2; 6.2.2]  
Kunneeman, F.B. [4.6; 5.4; 6.3.2.2]

## *L*

Lambers, C. [2.1.1.2; 4.3.4]  
Lamers, H.A.J.M. [2.2.4.6]  
Lamers-Litjens, E.J.W.T. [2.2.4.6]  
Lefeber, R. [6.1.3]  
Linden, E.C.J.H. van der [6.1.1.2; 6.1.2.3]  
Linnaeus [3.2.]  
Loof, J.P. [3.1]  
Loth, M.A. [5.5.2]  
Lovelock, J.E. [2.1.1.1]  
Luiten, W.A. [4.1]

## *M*

Male, R.M., van [2.3.1.5; 2.4.1.2; 2.4.2.3; 5.2.1; 6.1.1.2; 6.2]  
Marcha, V.F. [5.1]  
Margulis, L. [3.2]  
McNeely, J.A. [3.3.2]  
Michiels, F.C.M.A. [1.2.1; 5.1; 5.2.3.2; 5.4; 5.5.1; 5.5.2; 5.5.3]  
Miller, K.R. [3.3.2]  
Mok, M.R. [6.1.1.2]  
Mul, S.W. [5.5.2]  
Munneke, H. [5.2.1]

## *N*

Neuerberg, E.N [2.1.1.1]  
Nieuwdorp G.H.E. [2.2.3.1]  
Nieuwenhuis, J.H. [6.1.2.3]  
Nispen, C.J.J.C. van [6.2.2]

## *O*

Overhof, R.W. [2.2.4.6]

**P**

Prins, W.F. [6.2.2]

**R**

Ras, J.A. [5.1]

Reijns, P. [3.6.2]

Reinders, A [5.1]

Richardson, Q.B. [5.1]

Rijn, A.B van [1.3; 2.2.2; 2.2.4.7; 2.3.1; 3.4; 3.5.2; 5.4]

Rodrigues, P.R. [6.2.2]

Rogier, L.J.J. [1.3; 2.2.4.7; 4.4.5; 4.6; 5.1; 5.2.2; 5.2.3.2; 5.4; 5.5.1; 5.5.3; 6.; 6.3.2.2]

**S**

Schalken, T.M. [5.5.2]

Scheltema, M. [2.1.1.2; 6.2.3.2]

Schlossels, R.J.N. [6.2; 6.2.2]

Scholten, G.J. [6.2.2]

Schraaf, A.A.A. van der [2.2.3.1]

Schwartz, K.V. [3.2]

Seerden, R.J.G.H. [6.1.2.3; 6.2; 6.2.2]

Shine, C. [3.6.3]

Singer, P. [3.1]

Smale, L.J. [6.2.2]

Stamp Dawkins, M. [3.1.]

Status van Eps, J.M.R. [4.6]

Stone, C.D. [3.1]

Stroink, F.A.M. [2.2.3.2]

Struiksmā, J. [4.5.1; 5.1]

Sybesma, J [1.3; 2.2.2; 2.2.4.7; 2.3.1; 3.5.2; 3.5.4; 5.1]

**T**

Tak, A.Q.C. [1.2.1; 1.4; 6.1.2.3]

Taurus, I.B. [3.3.1]

Terpstra, H. [3.3.1]

Teunissen, J.M.H.F. [1.2.1; 1.4; 6.1.2.3; 6.2.3.1]

Timmers, W.W. [3.5.2]

Tjittes, R.P.J.L. [6.1.1.2]

Tonnaer, F.P.C.L. [2.2.3.2; 2.2.4.1; 2.2.4.6; 2.2.4.8]

**V**

Vanderhallen, D. [2.1.1.2]

Veen, G.A. van der [2.1.3]

Verburg, M.J.P. [6.3.1]

Verfaillē P. [2.1.1.1; 2.2.2; 2.2.3.1; 2.3.1; 3.5.2]

Verheij, N. [6.1.2.3]

Verschuuren [6.2.2]

Voous, K.H. [3.6.2]

**W**

Widdershoven, R.J.G.M. [2.2.4.3]

Wijk, H.D van [2.3.1.5; 2.4.1.2; 2.4.2.3; 5.2.1; 6.1.1.2]

Wijmen, P.C.E. van [6.2]

Winsemius, P. [1.2.3]

Wold, C [3.6.3]



## AANBEVOLEN LITERATUUR

Met name via het personenregister is het mogelijk op het spoor te komen van relevante literatuur. Ook kan het trefwoordenregister worden gebruikt voor een 'scan op onderwerpen' om vervolgens (via de voetnoten) op het spoor te komen van relevante literatuur.

Voor een paar publicaties geldt dat deze een zo algemeen omgevingsrechtelijk belang hebben dat we ze toch even apart noemen. Het betreft:

- Backes, Ch, Th.G. Drupsteen, P.C. Gilhuis, N.S.J. Koeman, *Milieurecht*, Deventer 2001
- Backes, Ch.W., *Juridische bescherming van ecologisch waardevolle gebieden* (diss. UU), Zwolle 1993
- Birnie, P.W., A.E. Boyle, *International Law and the Environment*, Oxford 1992
- Buuren, P.J.J. van, Ch.W. Backes, A.A.J. de Gier, *Hoofdlijnen ruimtelijk bestuursrecht*, Deventer 1999
- Jans, J.H., *European Environmental Law*, Groningen 2000
- Koopmans, J.W.T., E.L. Sjak-Shie en G.A.E. Thodé, *Milieu en ruimtelijke ordening in Aruba*, Oranjestad 1994.
- Michiels, F.C.M.A., *Kleur in het omgevingsrecht*, oratie UU 2001, Den Haag/Boom Juridische uitgevers.
- Rijn, A.B. van, *Milieurecht van de Nederlandse Antillen*, SLMO, Curaçao 1992.
- Rijn, A.B. van, P. Verfaille en J. Sybesma, *Naar een integraal stelsel van milieuwetgeving voor de Nederlandse Antillen*, SLMO, Curaçao 1994.
- Timmers, W.W., *Wetgeving natuurbeheer op de Nederlandse Antillen 1978*, Documentatieserie STINAPA 1979.
- Verfaille, P., *Structuren voor een Nederlands-Antilliaanse milieuwetgeving*, SLMO, Curaçao 1994.

## OVER DE AUTEURS

mr. dr. **Michiel A. Heldeweg** (1957) is universitair hoofddocent staats- en bestuursrecht (waaronder het omgevingsrecht) aan de Faculteit Bestuurskunde van de Universiteit Twente. Bij aanvang van het werk aan het onderhavige Handboek was hij werkzaam aan de Faculteit der Rechtsgeleerdheid van de Universiteit Maastricht. Hij promoveerde in 1993 op het proefschrift *Normstelling en expertise, Waarborgen voor technische deskundigheid in het bijzonder bij vergunningverlening in het milieurecht* (Den Haag 1993).

mr. drs. **Jeff Sybesma** (1954) is senior jurist bij de Centrale Bank van de Nederlandse Antillen en part-time docent bij de Faculteit der Rechtsgeleerdheid van de Universiteit van de Nederlandse Antillen. Bij aanvang van het werk aan het onderhavige Handboek was hij (eerst) werkzaam bij het Antilliaanse Departement Volksgezondheid en Milieuhygiëne, afdeling Milieu en Natuur, en vervolgens als wetenschappelijk hoofdmedewerker staats- en bestuursrecht bij voornoemde faculteit.

prof. mr. **Lodewijk J.J. Rogier** (1949) is hoogleraar bestuursrechtelijk sanctierecht van de Faculteit der Rechtsgeleerdheid van de Erasmus Universiteit te Rotterdam. Bij aanvang van het werk aan het onderhavige handboek was hij lector staats- en bestuursrecht bij de Faculteit der Rechtsgeleerdheid van de Universiteit van de Nederlandse Antillen. Hij promoveerde in 1992 op het proefschrift *Strafsancties, administratieve sancties en het una via-beginsel* (Arnhem, 1992)

[achterflaptekst]

Dit boek vloeit voort uit de samenwerking tussen de auteurs in het kader van het doctoraalvak Milieurecht, zoals vanaf 1995 aangeboden aan de Juridische Faculteit van de Universiteit van de Nederlandse Antillen. Van meet af aan stond daarbij voorop dat niet alleen het recht inzake de hygiëne van het milieu, maar ook het recht inzake natuurbeheer en ruimtelijke ontwikkeling aan bod moesten komen. Vandaar dat dit boek wordt gepresenteerd onder de noemer 'Omgevingsrecht'. Hoewel het boek is toegespitst op de Nederlandse-Antillen is het zodanig opgezet dat het tevens waardevol kan zijn voor het Omgevingsrecht op Aruba. Het boek wordt aangeduid als Handboek omdat het een omvattende ingang in het omgevingsrecht wil bieden voor zowel het desbetreffende universitaire onderwijs als voor de praktijk van het omgevingsrecht (met name bij de overheid, in het bedrijfsleven, alsmede in de magistratuur en advocatuur).