

Strategisch procederen in het milieurecht?!

M en R 2017/118



De laatste tijd is strategisch procederen op verschillende beleidsterreinen onder de aandacht gekomen. Strategisch procederen is doelbewust inzetten van rechtszaken om sociale, politieke of juridische veranderingen te proberen teweeg te brengen. Een concrete zaak voor een concrete cliënt staat daarbij op de achtergrond of is geheel afwezig. In het omgevingsrecht heeft strategisch procederen een lange traditie, ook al wordt deze term wellicht niet veel gebruikt. Vele milieuverenigingen gaan niet elke schending van milieurechtelijke normen aan de rechter voorleggen, maar kiezen doelbewust in welke gevallen en met welk doel zij dit instrument inzetten. De *Urgenda*-zaak is daar een goed voorbeeld van, maar ook de recente uitspraak van de voorzieningenrechter Rechtbank Den Haag van 7 september 2017 over hardnekkige overschrijdingen van de luchtkwaliteitsnormen (ECLI:NL:RBDHA:2017:10171). Het ging eisers niet om één of enkele locaties, maar om het onvoldoende werken aan de resterende luchtkwaliteitsknelpunten en wellicht zelfs om het verbeteren van de luchtkwaliteit in het algemeen.

De uitkomst van dit kort geding lag, ten minste deels, in de lijn der verwachtingen. Hoewel de luchtkwaliteit in de afgelopen decennia aanzienlijk is verbeterd, worden de grenswaarden voor luchtkwaliteit niet overal gehaald. Er blijven ruim honderd 'toetspunten' (van de meer dan 322.000 toetspunten) met hardnekkige overschrijdingen. Het Nationaal Samenwerkingsprogramma Luchtkwaliteit (NSL) moest verzekeren dat de grenswaarden overal gehaald worden of eventuele overschrijdingen zo kort mogelijk duren. Het NSL is op 1 augustus 2009 vastgesteld, een aantal keren verlengd en nog steeds in werking. Het RIVM voorspelt dat de overschrijdingen vooralsnog zullen voortduren. De conclusie dat het NSL niet voldoet aan de eisen van art. 23 Richtlijn 2008/50/EG omdat het blijkbaar niet de juiste maatregelen bevat om een overschrijding van de grenswaarden overal te voorkomen of de duur van de overschrijding zo kort mogelijk te houden is dus moeilijk te ontkomen. Een veroordeling van de Staat op dit punt lag dus voor de hand.

Minder vanzelfsprekend is het verbod (onder 5.3) om maatregelen "te (doen) treffen waarvan in de visie van het RIVM statistisch verwacht moet worden dat deze tot voortgaande dan wel hernieuwde overschrijding van de grenswaarden voor NO₂ en PM₁₀ zullen leiden". Het is de vraag of een dergelijk verbod uit enig nationaal of EU-rechtelijk voorschrift is af te leiden, tenzij men uit het verbod om de grenswaarden te overschrijden in art. 13, eerste lid Richtlijn 2008/50/EG, anders dan

tot nu, een apart rechtsgevolg afleidt, naast de verplichting om een plan met maatregelen op te stellen uit art. 23 Richtlijn 2008/50/EG. De beslissing van de voorzieningenrechter lijkt, zonder veel nadere overwegingen, een nieuwe blokkade voor nieuwe economische activiteiten op te werpen. Daarmee zouden wij weer terug bij af zijn vóór introductie van het NSL, zij het voor een ruimtelijk veel minder groot gebied.

Voor mij is overigens 4.7 een van de meest interessante overwegingen. De Staat had aangevoerd dat het buiten zijn macht staat om de resterende lokale knelpunten op te lossen. Daar zijn immers, zo de Staat, vooral lokale maatregelen voor nodig en die moeten door provincies en gemeenten worden genomen. Terecht maakt de voorzieningenrechter daar korte metten mee. De Staat is uiteindelijk verantwoordelijk voor het halen van de luchtkwaliteitseisen. Bij decentralisatie hoort een monitoringsplicht en een instrumentarium dat het mogelijk maakt om in te grijpen en de noodzakelijke maatregelen zelf te nemen als andere overheidsorganen dat niet doen. Rechtsoverweging 4.7 zou nog eens een veel verderstrekkende betekenis kunnen (en moeten) krijgen, niet alleen voor het luchtkwaliteitsbeleid, maar bijvoorbeeld ook voor het natuurbeleid. Een heel goed voorbeeld dus van succesvol strategisch procederen.

Het valt op dat milieuverenigingen met dergelijke strategische procedures in de laatste tijd vooral succes hebben bij de civiele rechter. De wetgever heeft beroep tegen het NSL uitgesloten. Dat heeft de Afdeling bestuursrechtspraak niet weerhouden van een exceptieve toetsing van het NSL. Die is echter dermate "terughoudend" geweest dat het NSL bestuursrechtelijk nauwelijks kon worden bediscussieerd (zie bijvoorbeeld ABRvS 12 november 2011, AB 2011/56). Het is daarom niet geheel verwonderlijk dat milieuverenigingen blijkbaar geen heil meer verwachten van de bestuursrechter bij de bescherming van hun recht op een minimale luchtkwaliteit. Via de bestuursrechter kan bovendien slechts worden bereikt dat één of enkele concrete besluiten met gevolgen voor de luchtkwaliteit worden vernietigd. Bij de civiele rechter kan een plan met voor alle locaties (hopelijk) effectieve maatregelen worden afgedwongen. Dat is beter geschikt voor strategisch procederen. Er zijn weinig valide redenen om dergelijke oordelen over puur bestuursrechtelijke vragen aan de civiele rechter over te laten. Ik blijf van opvatting dat de bestuursrechter hiervoor het meest aangevoelen is, maar de wetgever heeft anders beslist.

Evenals de *Urgenda*-zaak nodig was om de overheid aan te zetten tot een serieuzer klimaatbeleid, lijkt deze zaak nodig te zijn geweest om extra energie te zetten in het oplossen van resterende knelpunten van luchtkwaliteit. Het instrument van een rechtszaak zal minder scherp worden als het te pas en te onpas wordt ingezet, maar het is een, helaas, noodzakelijk correctief in een functionerende rechtstaat. Met het strategisch inzetten van dit instrument is niets mis, integendeel.