

## **De 7 IAK vragen bij het wetsvoorstel 'Varkens in Nood'**

### **1. Wat is de aanleiding?**

De aanleiding voor het wetsvoorstel is de uitspraak van het Europese Hof van Justitie van 14 januari 2021 (C-826/18) (Varkens in Nood) over de uitleg van de artikelen 6, en 9, tweede en derde lid, van het Verdrag van Aarhus betreffende toegang tot informatie, inspraak bij besluitvorming en toegang tot de rechter inzake milieuaangelegenheden (25 juni 1998, Trb. 1998, 289).

De Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State (ABRS) heeft naar aanleiding van het Varkens in Nood-arrest in twee richtinggevendende uitspraken een oproep aan de wetgever gedaan om de Algemene wet bestuursrecht (Awb) aan te passen. Het Varkens in Nood-arrest gaat over toegang tot de rechter in zaken die vallen onder de werking van het Verdrag van Aarhus (verdrag). Het arrest heeft betrekking op besluiten die vallen onder artikel 6 van dat verdrag. Dat artikel 6 gaat over inspraak in besluiten over specifieke activiteiten die aanzienlijke milieueffecten kunnen hebben (Aarhus-besluiten).

### **2. Wie zijn betrokken?**

Bij dit wetsvoorstel zijn betrokken belangengroepen en aanvragers van vergunningen of andere beschikkingen in het omgevingsrecht in brede zin, burgers die menen geraakt te worden door voorgenomen vergunningen, bestuursorganen op rijks- en decentraal niveau (vergunningverleners), bestuursrechtspraak.

Deze betrokkenen hebben verschillende belangen, zoals:

- Het toenemende belang van transparantie in besluitvorming en vroegtijdige betrokkenheid van burgers, bedrijven, maatschappelijke actoren en anderen bij overheidsbesluitvorming.
- Bij onder meer (organisaties uit) het bedrijfsleven leeft, zowel in meer algemene zin als naar aanleiding van de Varkens in nood-jurisprudentie, de vraag of bestuursrechtelijke procedures onnodig vertragend werken bij het realiseren van opgaven ten aanzien van de fysieke leefomgeving, zoals de energietransitie en de woningbouwopgave.

### **3. Wat is het probleem?**

Het probleem is dat de Awb als gevolg van het Varkens in Nood-arrest op enkele onderdelen niet in overeenstemming is met het verdrag:

1. Voor belanghebbenden bepaalt de Awb ten onrechte dat zij een zienswijze moeten indienen in de bestuurlijke voorfase (de uniforme openbare voorbereidingsprocedure van afdeling 3.4 Awb) om daarna in beroep bij de bestuursrechter te kunnen gaan (artikel 6:13 Awb).
2. De Awb bevat voor niet-belanghebbenden die wel recht op inspraak hebben ten onrechte geen beroepsrecht bij de bestuursrechter (artikel 8:1 Awb).
3. Voor een Aarhus-besluit geldt ten onrechte niet altijd de uniforme openbare voorbereidingsprocedure van afdeling 3.4 Awb.
4. In het verlengde van punt 3 is ten onrechte niet verzekerd dat wanneer sprake is van een Aarhus-besluit, een voldoende ruime kring van inspraakgerechtigden een zienswijze naar voren kan brengen.

### **4. Wat is het doel?**

Het doel van het wetsvoorstel is om de Awb zo te wijzigen dat

- 1) de toegang tot de bestuursrechter in overeenstemming wordt gebracht met artikel 9, tweede en derde lid, van het verdrag conform de uitleg van het Europese Hof van Justitie in het Varkens in Nood-arrest voor belanghebbenden en niet-belanghebbenden, en

2) wordt verzekerd, in verband met artikel 6 van het verdrag, dat het bestuursorgaan bij een Aarhus-besluit afd. 3.4 Awb van toepassing verklaart en aan een ieder gelegenheid geeft om een zienswijze naar voren te brengen.

## **5. Wat rechtvaardigt de overheidsinterventie?**

De Awb is op onderdelen niet in overeenstemming met het verdrag. Om dat te verhelpen is aanpassing van die onderdelen van de Awb door de overheid (wetgever) gerechtvaardigd.

1. Voor belanghebbenden wordt de koppeling die in artikel 6:13 Awb was aangebracht tussen deelname aan de bestuurlijke voorfase (de uniforme openbare voorbereidingsprocedure van afdeling 3.4 Awb) en beroep bij de bestuursrechter losgelaten. Belanghebbenden kunnen, nadat een besluit is genomen, direct naar de bestuursrechter ook als zij geen zienswijze met betrekking tot het ontwerpbesluit naar voren hebben gebracht.

2. Dit wetsvoorstel kent aan niet-belanghebbenden die recht op inspraak hebben, een geheel nieuw beroepsrecht bij de bestuursrechter toe, in aanvulling op het huidige artikel 8:1 Awb. Voorwaarde voor een ontvankelijk beroep is dat de niet-belanghebbende een zienswijze naar voren heeft gebracht met betrekking tot het ontwerpbesluit of, als hij dat niet heeft gedaan, dat dit hem redelijkerwijs niet kan worden verweten.

3. Daarnaast voorziet het wetsvoorstel in een aanvulling van artikel 3:10 Awb voor het geval de bijzondere wetgever op nationaal niveau of de decentrale wetgever ten aanzien van een Aarhus-besluit geen voorbereidingsprocedure heeft voorgeschreven of een andere voorbereidingsprocedure dan afdeling 3.4 Awb terwijl wel sprake is van een Aarhus-besluit. Om aan artikel 6 van het verdrag te voldoen, moet het bestuursorgaan in zo'n situatie op de voorbereiding van dat besluit afdeling 3.4 Awb toepassen.

4. In het verlengde van punt 3 bevat het wetsvoorstel een aanvulling van artikel 3:15 Awb, waarmee wordt verzekerd dat steeds wanneer sprake is van een Aarhus-besluit, de kring van inspraakgerechtigden (een ieder) voldoet aan artikel 6 van het verdrag.

De ABRS legt het verdrag sinds het Varkens in Nood-arrest ruimhartig uit, zodat belanghebbenden in alle omgevingsrechtelijke zaken (over besluiten op grond van 'wetten en regelingen op het gebied van het milieu en de ruimtelijke ordening') waarin afdeling 3.4 is toegepast, niet meer verplicht zijn een zienswijze in de bestuurlijke voorfase in te dienen. Door deze ruimhartige uitleg geldt de verruimde toegang tot de bestuursrechter ook voor besluiten die, gezien het ontbreken van mogelijke aanzienlijke effecten op het milieu, (evident) geen Aarhus-besluit zijn.

In dit wetsvoorstel wordt de afbakening van zaken nauwkeuriger afgestemd op de reikwijdte van artikel 6 van het verdrag dan in de ruime jurisprudentielijn van de ABRS het geval is. De wijzigingen in dit wetsvoorstel zien alleen op besluiten over activiteiten die aanzienlijke milieueffecten kunnen hebben. Deze besluiten zijn omschreven in een nieuwe bijlage bij de Awb, de Regeling beroep aanzienlijke milieueffecten.

Er zijn grofweg in de Regeling beroep aanzienlijke milieueffecten drie categorieën te onderscheiden:

- 1a. besluiten over activiteiten waarvoor een milieueffectrapport moet worden gemaakt
- 1b. besluiten over activiteiten waarvoor moet worden beoordeeld of de activiteiten aanzienlijke milieueffecten kunnen hebben en waarop afdeling 3.4 van toepassing is of vanwege die effecten van toepassing had moeten zijn;
2. besluiten die als gevolg van EU-richtlijnen of –verordeningen of van jurisprudentie van de EU- of nationale rechter onder artikel 6 van het verdrag vallen; en
3. andere besluiten over activiteiten die aanzienlijke milieueffecten kunnen hebben.

## **6. Wat is het beste instrument?**

Aanpassing van de Awb is het beste instrument.

De volgende juridische en beleidsmatige ontwerpprincipes hebben ten grondslag gelegen aan het wetsvoorstel:

- a. Correcte uitvoering van het verdrag en van het 'Varkens in Nood'-arrest*
- b. Werkbaarheid voor de rechtspraak, zo weinig mogelijk interpretatievragen*
- c. Duidelijkheid en heldere systematiek van inspraak en rechtsbescherming*
- d. Structuur, eenheid en systeem van de Awb*
- e. Toekomstbestendigheid en robuustheid*
- f. Voortvarende en efficiënte besluitvorming in zowel de bestuurlijke als de rechterlijke fase*
- g. Gelijkwaardig beschermingsniveau met betrekking tot procedurele waarborgen (Omgevingswet)*

Bij de voorbereiding van het wetsvoorstel zijn enkele varianten verkend.

Een belangrijke voorvraag hierbij was wat de meest passende breedte van de wettelijke regeling is:

1. een regeling die qua toepassingsbereik nauw is toegesneden op (de reikwijdte van) het verdrag en het 'Varkens in Nood'-arrest (lees: een beperking tot Aarhus-besluiten),
2. een bredere regeling voor afdeling 3.4-besluiten in het gehele omgevingsrecht, of
3. een nog bredere regeling voor afdeling 3.4-besluiten in het gehele bestuursrecht.

Met variant 1 kan de gewenste beperking tot Aarhus-besluiten het beste worden gerealiseerd. Met de keuze voor deze variant wordt gehoor gegeven aan de oproep van de ABRS aan de wetgever om tot een nadere afbakening van het toepassingsbereik te komen. Van bijvangst van niet-Aarhus-besluiten is wel sprake bij de varianten 2 en 3. Variant 1 leidt tot een heldere en robuuste wettelijke regeling die voorziet in correcte implementatie van internationaal- en Europeesrechtelijke verplichtingen, die zorgt voor een voortvarende en efficiënte besluitvorming in de bestuurlijke en rechterlijke fase bij Aarhus-besluiten en die naar het oordeel van de regering werkbaar is voor de rechtspraak.

Ook zijn twee varianten verkend over de reikwijdte van het geheel nieuwe beroepsrecht bij de bestuursrechter van niet-belanghebbenden die recht op inspraak hebben in de bestuurlijke voorfase:

1. geen beperking van de beroepsgronden,
2. een beperking van de beroepsgronden. De beroepsgronden kunnen dan alleen betrekking hebben op de procedurele voorschriften in afdeling 3.4 van de Awb, eventuele andere procedurele voorschriften in bijzondere wetten, en het motiveringsbeginsel (artikel 3:46 Awb), maar niet op materiële voorschriften, zoals het (door EU-regelgeving bepaalde) toetsingskader van een vergunning of andere beschikking, het vergaren van kennis omtrent de relevante feiten en de af te wegen belangen (artikel 3:2 Awb) of de belangenafweging en de evenredigheid (artikel 3:4 Awb).

In dit wetsvoorstel is een keuze gemaakt voor variant 1. Variant 2 is in de memorie van toelichting beschreven, opdat de internetconsultatiereacties en ingewonnen adviezen kunnen worden meegewogen bij het maken van een definitieve keuze.

Voor de nuloptie is niet gekozen. Deze houdt in dat de Awb niet wordt aangepast en dat toepassing conform de interpretatie van het verdrag door de rechter plaatsvindt. Het nadeel hiervan is dat de jurisprudentie van de ABRS ziet op alle 'wetten en regelingen op het gebied van het milieu en de ruimtelijke ordening' en daarmee ook niet- Aarhusbesluiten betreft.

## **7. Wat zijn de (neven)gevolgen voor burgers, bedrijven, overheid en milieu?**

Het wetsvoorstel is grotendeels bestendiging van de bestaande juridische situatie en leidt niet tot noemenswaardige gevolgen voor burgers en samenleving met betrekking tot regeldruk of lasten.

Naar verwachting zullen de voorgestelde aanpassingen van de Awb niet leiden tot een substantiële verzwaring van de werklust van bestuursorganen of bestuursrechter. Vooralsnog zijn geen eenduidige signalen van een verzwaring ontvangen. De werklust als gevolg van de Aarhus-jurisprudentie voor bestuursorganen en rechtspraak is wel een belangrijk aandachtspunt.