

Internetconsultatie

Minimalisering gaswinning Groningenveld

prof. mr. H.E. Bröring  
hoogleraar bestuursrecht

T +31(0)50 36 35708  
T +31(0)50 36 35674  
F +31(0)50 36 37250  
H +31(0)592 48 1441  
M +31(0)6 2679 5115

h.e.broring@rug.nl  
Oude Kijk in 't Jatstraat 26  
Harmoniegebouw (d 14, k 213)

Postbus / PO Box 716  
9700 AS Groningen  
The Netherlands

Datum

Ons kenmerk

12 april 2018

Geachte heer Wiebes,

*Vooraf*

Het regeringsbesluit om de gaswinning uit het Groningenveld zo snel mogelijk te beëindigen, verdient in het licht van de in de betrokken regio ontstane problemen alle lof. De korte termijn waarop het wetsvoorstel Minimalisering gaswinning Groningenveld tot stand is gekomen, is evenzeer prijzenswaardig. Wellicht mede als gevolg van die korte termijn geeft het wetsvoorstel echter nog aanleiding tot enkele opmerkingen en vragen.

*1) Het doel in de regeling zelf*

Doel van het wetsvoorstel is het afbouwen van de gaswinning uit het Groningenveld. Dit doel komt expliciet en op meerdere plaatsen naar voren in de concept-memorie van toelichting (mvt), maar niet in de wettekst zelf. Dit brengt mee dat wie de wet leest, daaruit zelf de ratio dient te destilleren. Opname van het doel in de wet zelf heeft onder andere als voordeel dat het afwegingskader wordt verduidelijkt.

*2) Afwegingskader*

Geruime tijd had het belang van de veiligheid, in de beperkte betekenis van (fysieke) veiligheid van burgers, ten opzichte van het belang van de leveringszekerheid een ondergeschikte positie. Bij de laatste wijziging van de Mijnbouwwet heeft dit veiligheidsbelang een min of meer volwaardige plaats gekregen. In het wetsvoorstel omvat het veiligheidsbelang, in aansluiting op het 'moderne' gebruik om verschijnselen op ruime schaal te beschrijven in termen van veiligheid ('safety'), tevens aspecten van het belang van de leveringszekerheid (art. 52a). Niet alle aspecten van de gaslevering betreffen een

veiligheidskwestie. Aspecten die niet onder het veiligheidsbelang in ruime zin zijn te scharen, kunnen vallen onder de overige maatschappelijke belangen (art. 52d). De vraag is nu hoe de belangenafweging moet worden verricht.

De desbetreffende bepaling, artikel 52d tweede lid, spreekt van “*het veiligheidsbelang en het maatschappelijk belang van het niet kunnen voorzien van eindafnemers van de benodigde hoeveelheid geschikt gas.*” In (de motivering van) de beschikking van de minister (de vaststelling van het operationele strategie) zal niet alleen de weging tussen deze beide belangen inzichtelijk moeten worden gemaakt, maar ook die tussen de twee kanten van het veiligheidsbelang: het veiligheidsbelang van inwoners van Groningen en het veiligheidsbelang verbonden met de leveringszekerheid. Wat betreft “*het maatschappelijk belang*” is opmerkelijk op hoe ruim dit moet worden opgevat. Zo valt blijkens de mvt, p. 5, ook het belang van de werkgelegenheid eronder. Dit alles duidt erop dat de minister bij het vaststellen van de operationele strategie een zeer brede bevoegdheid heeft (breed in de betekenis dat veel – sterk uiteenlopende – belangen moeten worden meegewogen).

Vervolgens is het de vraag hoe discretionair de bevoegdheid van de minister is. Hoeveel vrijheid heeft de minister om te bepalen welk gewicht aan welk belang toekomt? Juist in dit verband kan het van betekenis zijn dat het doel van de regeling in de wet zelf wordt neergelegd. Dat kan immers – sterker dan een uit de mvt af te leiden doelstelling – richting geven aan het bepalen van het relatieve gewicht van de betrokken belangen in hun onderlinge verhouding.

### 3) *Aansprakelijkheid: schadevergoeding (herstelmaatregelen)*

De regeling komt er inhoudelijk op neer dat NAM door middel van (de vaststelling van) de operationele strategie sterk door de minister wordt aangestuurd (de mvt, p. 21, rept van “*een strakke sturing*”). Er wordt voor NAM niet meer alleen een maximum omvang van de gaswinning vastgesteld (naast o.a. meet- en regelvoorschriften), maar ook een minimum omvang, waaraan een winningsplicht voor NAM is gekoppeld.<sup>1</sup> Dit wil zeggen dat een belangrijk deel van de verantwoordelijkheid voor de gaswinning van NAM naar de minister verschuift. De vraag is nu wat dit voor de aansprakelijkheid van NAM en de minister c.q. de Staat betekent.

Ingevolge artikel 6:177 BW is “*de exploitant van een mijnbouwwerk*”, dus in ieder geval NAM, aansprakelijk voor “*schade door beweging van de bodem*”. “*Geen*

---

<sup>1</sup> Uit de mvt kan worden opgemaakt dat de winningsplicht mede is ingegeven door de vrees dat NAM wellicht om bedrijfseconomische redenen wil afhaken. Je kunt je afvragen of NAM hoe ver een winningsplicht zich in de tijd kan uitstrekken. Maatgevend is de duur van de beschikking waarbij de operationele strategie is vastgesteld. Met een jaarlijks cyclus is deze duur in beginsel vrij kort. In dit licht zullen (tweezijdige) onderhandelingen (contracten) voor een gaswinningsplicht belangrijker zijn dan (eenzijdige) wetgeving.

*aansprakelijkheid krachtens artikel 175, 176 of 177 bestaat indien: [...] c. de schade is veroorzaakt uitsluitend door voldoening aan een bevel of dwingend voorschrift van de overheid*”, aldus artikel 6:178 BW. De ministeriële beschikking is strikt genomen misschien geen “*bevel of dwingend voorschrift*”. Bovendien kan worden gezegd dat de schade niet “*uitsluitend*” door voldoening aan een bevel of dwingend voorschrift is veroorzaakt. Maar nu in de mvt gesproken wordt van een winningsplicht, komt het wel in de buurt en zou betoogd kunnen worden dat voor NAM een verplichting geldt die een rechtvaardigingsgrond impliceert die haar aansprakelijkheid ex artikel 6:177 BW doet wegnemen of ten minste beperkt. Anderzijds is verdedigbaar dat de verzwaarde verantwoordelijkheid van de minister diens aansprakelijkheid c.q. van de Staat doet ontstaan of vergroot (zo niet o.g.v. art. 6:177 BW dan toch o.g.v. art. 6:162 BW).<sup>2</sup> Zie ook Rb Noord-Nederland 5 oktober 2016, ECLI:NL:RBNNE:2016:4401 (aansprakelijkheid EBN), en Rb Noord-Nederland 1 maart 2017, ECLI:NL:RBNNE:2017:715 (aansprakelijkheid Staat). Met name de eerste uitspraak is interessant: er werd aansprakelijkheid van EBN aangenomen omdat EBN bij de exploitatie een dikke vinger in de pap heeft. Geldt dat niet a fortiori voor de minister (Staat) die zorgt voor “een strakke sturing”?

De reactie ligt voor de hand dat gedupeerden tegenwoordig bij de Tijdelijke Commissie Mijnbouwschade (TCM) een schadebeschikking kunnen aanvragen, en dat de aansprakelijkheid ex het BW dus praktisch niet meer relevant is. Op zichzelf is dit juist, al staat voor gedupeerden naast de weg naar de TCB vooralsnog ook de weg naar de burgerlijke rechter open (immers, met beleidsregels kan laatstgenoemde weg niet worden afgesneden; idem de mvt, p. 16). Deze kanttekening laat onverlet dat geen enkele onduidelijkheid mag bestaan over wie op welke grond aansprakelijk is wegens onrechtmatig handelen. Uiteraard ook niet in de verhouding tussen de Staat en NAM.

De vraag is dus of en in hoeverre NAM onder de voorgenomen regeling aansprakelijk blijft. De mvt, p. 16, suggereert dat er niets verandert: “*De met dit wetsvoorstel geïntroduceerde winningsplicht doet niet af aan de aansprakelijkheid van de vergunninghouder op grond van artikel 6:177 BW.*” Hierboven zijn bij dit standpunt kanttekeningen geplaatst, die wijzen in de richting van (mede-)aansprakelijkheid van de Staat. Aansluitend bij dit laatste kan men zich afvragen wat die staatsaansprakelijkheid betekent in relatie tot de beschikking tot vaststelling van de operationele strategie. Kan er nog wel onrechtmatig handelen van de Staat zijn op grond waarvan schade moet worden vergoed wanneer de rechtmatigheid van deze beschikking is komen vast te staan (o.a. formele rechtskracht)? Hierbij dient tevens de figuur van nadeelcompensatie te worden betrokken (in welk geval formele rechtskracht voor belanghebbenden geen procedureel struikelblok oplevert). Kortom, wat betekent de voorgestelde regeling voor de

---

<sup>2</sup> Aansluitend bij dit laatste lijkt het te ver te gaan om vervolgens, in de nieuwe constellatie, in artikel 6:177 BW een recht van de Staat van verhaal op NAM te lezen. Ook hier zal het aankomen op afspraken.

aansprakelijkheid uit onrechtmatige daad van NAM resp. de Staat, onder het huidige Besluit mijnbouwschade Groningen (beleidsregels) en onder de toekomstige wettelijke schaderegeling? De mvt is op dit punt nog onvoldoende overtuigend. Het kan zijn dat de aangesneden problematiek met de toekomstige wettelijke schaderegeling wordt opgelost. Maar dan verdient dit nadere toelichting.

4) *Aansprakelijkheid: versterking (preventieve maatregelen)*

Uit juridisch oogpunt is dit het meest ingewikkelde onderwerp. Een deel van de basis voor de versterking wordt naar huidig recht gevormd door artikel 33 Mijnbouwwet:

- “1 De houder van een vergunning als bedoeld in artikel 6 of 25, dan wel, ingeval de vergunning haar gelding heeft verloren, de laatste houder daarvan, neemt alle maatregelen die redelijkerwijs van hem gevegd kunnen worden om te voorkomen dat als gevolg van de met gebruikmaking van de vergunning verrichte activiteiten:*
- a. nadelige gevolgen voor mens en milieu worden veroorzaakt,*
  - b. schade door bodembeweging wordt veroorzaakt,*
  - c. de veiligheid wordt geschaad, of*
  - d. het belang van een planmatig beheer van voorkomens van delfstoffen of aardwarmte wordt geschaad.”*

De juridische betekenis van deze bepaling is vaag. De mvt, Kamerstukken II, TK 1998/99 26 219, nr. 3, p. 63-64 (bij thans art. 33, voorheen art. 34), verschaft geen klaarheid:

*“Voorgesteld wordt een algemene verplichting tot zorg en nazorg in de Mijnbouwwet op te nemen. De verplichting geldt in alle gevallen waarin een vergunning voor opsporing, winning of opslag is verleend. Gekozen is voor een algemeen geformuleerde bepaling die in werking vergelijkbaar is met artikel 1.1a van de Wet milieubeheer. Het artikel verplicht de vergunninghouder tot het nemen van alle maatregelen die redelijkerwijs van hem gevegd kunnen worden om bepaalde nadelige gevolgen of schade te voorkomen. De verplichting tot het nemen van maatregelen kan betekenen dat een handeling moet worden verricht, maar ook dat een handeling moet worden nagelaten.*

*Het wetsvoorstel kent geen strafrechtelijke handhaving voor dit artikel. Dit stemt overeen met de regeling ten aanzien van artikel 1.1a van de Wet milieubeheer. De strafrechtelijke handhaving wordt voor deze gevallen als minder passend beoordeeld, gelet op de «ruime» bewoordingen van de bepalingen. Het artikel schept wel een grondslag voor bestuursrechtelijk optreden, bijvoorbeeld in de vorm van bestuursdwang of van een dwangsom. Het artikel kan ook in civiele zaken betekenis hebben. Bijvoorbeeld in een geval waarin door een particulier of door de overheid schade geleden wordt die is veroorzaakt door onzorgvuldig handelen van de vergunninghouder kan de in dit artikel opgenomen zorgplicht een actie uit onrechtmatige daad ondersteunen.*

*Het wetsvoorstel zelf kent naast deze algemene verplichting enkele specifieke bepalingen omtrent zorg en nazorg, zie met name de artikelen 36, 39 en 40. Ook in het Mijnbouwbesluit zullen omtrent zorg en nazorg specifieke regels worden gesteld. In die zin is het onderhavige artikel aanvullend van karakter.”*

Het gaat om een wettelijke verplichting (zorgplicht) van NAM waarvan de naleving door middel van herstelsancties kan worden afgedrongen door het SodM, meer specifiek de inspecteur-generaal der mijnen. Deze *“is bevoegd tot oplegging van een last onder bestuursdwang ter handhaving van de bij of krachtens deze wet gestelde verplichtingen”* (art. 132 Mijnbouwwet), en daarmee tevens tot het opleggen van een dwangsom (art. 5:32 eerste lid Awb). Belanghebbenden kunnen het bevoegde bestuursorgaan vragen om een herstelsanctie op te leggen, waarna dit orgaan in geval van een overtreding als uitgangspunt verplicht is om tot handhaving over te gaan (beginselplicht tot handhaving). Zoals de mvt bij de huidige regeling aangeeft, kan de zorgplicht van NAM voorts civielrechtelijk van betekenis zijn, namelijk bij onrechtmatigedaadacties (invulling van de open norm van maatschappelijke zorgvuldigheid).<sup>3</sup> In het kader van artikel 6:117 BW en anders artikel 6:162 BW kunnen bewoners en bedrijven NAM dagvaarden om versterking af te dwingen, waarbij artikel 33 Mijnbouwwet een ‘ondersteunende’ rol vervult.

Het voorgaande behelst vanzelfsprekend geen pleidooi voor zoveel mogelijk procedures bij de bestuursrechter (herstelsanctie) dan wel de civiele rechter (onrechtmatige daad). Het gaat erom dat bewoners en bedrijven in de context van versterking, net als bij schadevergoeding, juridisch een centrale positie innemen (ook verdragsrechtelijk; in de mvt, p. 10-14, wordt dit voortreffelijk verwoord). Zo is de keuze tussen versterken of slopen, binnen de begrenzing door de civiele jurisprudentie, afhankelijk van de wil van eigenaren van bouwwerken.

Op wie rust nu onder de voorgenomen regeling de versterkingsverplichting? Op welke grondslag? Heerst ook onder de voorgenomen regeling de gedachte dat NAM aansprakelijk is voor het treffen van preventieve maatregelen (daargelaten art. 6:184 BW, over *“de kosten van iedere redelijke maatregel ter voorkoming of beperking van schade door wie dan ook genomen, nadat een ernstige en onmiddellijke dreiging is ontstaan dat schade zal worden veroorzaakt die krachtens die artikelen voor vergoeding in aanmerking komt”*)? Wat is in dit verband de betekenis van de bepaling van artikel 52f, eerste lid dat *“de houder van de winningsvergunning Groningenveld [...] de door Onze Minister vastgestelde operationele strategie op zodanige wijze [uitvoert] dat de nadelige gevolgen van de gaswinning uit het Groningenveld zoveel mogelijk worden beperkt”*? Wat wordt bedoeld met *“zoveel mogelijk”*?

---

<sup>3</sup> In het recente verleden zijn ook daadwerkelijk op artikel 6:177 BW en artikel 33 Mijnbouwwet gebaseerde acties ingesteld.

In de mvt (p. 20) bij artikel 52b wordt opgemerkt dat de (vage) zorgplicht van artikel 33 niet meer past bij de (gedetailleerde) winningsplicht voor NAM. Akkoord. Maar wat zijn precies de consequenties? Brengt de verzwaarde verantwoordelijkheid van de minister, in samenhang waarmee de NAM minder dan voorheen greep heeft op de omvang van de gaswinning, mee dat onder de nieuwe regeling de minister c.q. de Staat aansprakelijk is voor de versterkingsopgave? Of wordt het financiële risico bij de regio neergelegd? Ook in dit verband verdient de relatie tot de figuur van nadeelcompensatie aandacht. *“De rol van de inspecteur-generaal verandert niet door deze wijziging”*, aldus de mvt, p. 17. Klopt dat echt?<sup>4</sup> In elk geval dient de sterkere greep van de minister op de gaswinning vergezeld te gaan van een sterkere controle vanuit de Tweede Kamer op de toepassing van de ministeriële bevoegdheid.

In het wetsvoorstel met bijbehorende toelichting kan de hoop – de onzekere verwachting van iets moois – worden gelezen dat met het terugschroeven van de gaswinning ook de versterkingsopgave wordt terugschroefd. Over de relatie tussen vermindering van de gaswinning en het afschalen van de versterkingsoperatie bestaan op dit moment vooral onzekerheden (al kan gevoeglijk worden aangenomen dat de bevingen nog geruime tijd doorgaan). Daarom – en trouwens ook los van het wetsvoorstel – is dringend een heldere uiteenzetting noodzakelijk over de hierboven aangestipte juridische kanten van het treffen van preventieve maatregelen. Er mag ook op dit punt geen enkele onduidelijkheid bestaan over wie op welke grond aansprakelijk is. Hierbij is van bijzondere betekenis dat het nog lang kan duren voordat alle gebouwen aan de risiconorm van  $10^{-5}$  voldoen.<sup>5</sup>

##### 5) Procedurele elementen

Artikel 52d roept de vraag op of steeds tijdig duidelijk is wanneer de 3.4- dan wel de gewone besluitvormingsprocedure van toepassing is. Kan in het belang van de rechtszekerheid wel steeds worden aangegeven wanneer *“de risico’s van de verwachte bodembeweging [...] gelijk blijven of verminderen ten opzichte van de eerdere operationele strategie”*, in aanmerking genomen dat de aanwezigheid van risico’s niet alleen afhangt van het volgen van een dalende lijn in de gaswinning? Waarom zouden de in lid 5 genoemde instanties trouwens niet ook binnen het (tijds)bestek van de gewone procedure de gelegenheid kunnen krijgen tot het uitbrengen van advies?

Tegen de beschikking tot vaststelling tot de operationele strategie kan rechtstreeks beroep worden ingesteld bij de Raad van State (art. III). Gesignaleerd kan worden dat, gegeven de jaarlijkse besluitencyclus, de kans bestaat dat de Raad van State nooit toekomt aan het geven van een praktisch relevante einduitspraak (ondanks art. 6:19 Awb).

---

<sup>4</sup> Aan de mogelijkheid van bestuursrechtelijke herstelsancties jegens de minister kan uit praktisch oogpunt worden voorbijgegaan.

<sup>5</sup> In dit verband wordt weliswaar een termijn van vijf jaar aangehouden, maar deze termijn begint pas te lopen na de gebouweninspectie.

## 6) *Taalgebruik*

De regeling is geschreven voor alle Nederlanders. Tot de met de regeling gemoeide belangen behoren ook het belang van de leveringszekerheid en andere belangen, zoals het werkgelegenheidsbelang. Inwoners van Groningen hebben daar vast alle begrip voor, maar velen van hen hebben intussen als gevolg van het langdurig te maken hebben met schades en ander ongemak een zodanige ‘mindset’ dat zij door de in de regeling en toelichting gebezigde taal gemakkelijk op het verkeerde been worden gezet.

Dit geldt in elk geval voor het ruime begrip “*veiligheidsbelang*” (art. 52a, mvt, o.a. p. 1, 2, 5.), dat anders dan voorheen opeens ook een deel van de leveringszekerheid betreft (zie ad 2). Deze verruiming kan worden opgevat als een relativering van het veiligheidsbelang van de betrokken bewoners en bedrijven. Iets dergelijks geldt eveneens voor het gebruik van het woord “*veiligheidsbeleving*” (mvt, p. 3): alsof de zorgen van bewoners en bedrijven overdreven zijn. Aangenomen kan worden dat dit allemaal niet zo is bedoeld. Omdat het vertrouwen van veel burgers in de overheid tot beneden het nulpunt is gedaald, zijn extra sensibiliteit en dito zorgvuldige communicatie echter op hun plaats. Zelfs de woorden “*sluitpost*” en “*sluitstuk*” (mvt, o.a. p. 1, 5, 6) en “*winningsplicht*” (mvt, o.a. p. 3, 20) kunnen verkeerd worden opgevat.

Hoewel ongetwijfeld is geprobeerd recht te doen aan de gevoeligheid van de materie, is er reden om er nog wat meer aandacht aan te besteden. Naast verduidelijking in de toelichting kan weergave van het doel – terug naar nul – in de wet zelf daarbij helpen.

## 7) *Overige opmerkingen*

Het tweede en derde lid van artikel 52d zijn verschillend geformuleerd op het punt van de betrokken belangen. De vraag rijst of daar wat achter steekt.

Idem artikel 122a en het onder G toegevoegde onderdeel (niet resp. wel over verwachting m.b.t. de bodembeweging zelf).

De positie in het geheel naast GTS (transporteur) van Gasterra (groothandelaar), die rechtstreeks te maken heeft met de vraag naar en het aanbod van aardgas.

## 8) *De belangrijkste vragen samenvattend:*

Hoe zit het afwegingskader precies in elkaar? Hoe wordt bevorderd dat de doelstelling van de nieuwe regeling in dat kader recht wordt gedaan?

Wie is op welke grond aansprakelijk waar het gaat om schadevergoeding resp. preventieve maatregelen (vooral dit laatste blijft onderbelicht)? Is het wel juist dat er op het punt van de aansprakelijkheid niets verandert gegeven de sterkere aansturing van NAM door

de minister? Als de beantwoording een voorschot vergt op de toekomstige wettelijke schaderegeling, dan zou dat nader kunnen worden toegelicht.

De meeste andere opmerkingen en vragen impliceren enkel een verzoek om verduidelijking zonder dat er een inhoudelijke component lijkt te zijn.

vriendelijke groet,  
Herman Bröring