

Ingediend via www.internetconsultatie.nl
Ministerie van Infrastructuur en Waterstaat
t.a.v. mevrouw drs. B. Visser

Den Haag, 20 september 2021
dossiernummer: 201519
uw kenmerk: n.v.t.
telefoonnummer: +31 (0)6 48 41 26 72
e-mail: k.vlasman@advocatenorde.nl


Betreft: Implementatieverslag Verdrag van Aarhus 2021

Geachte minister,

Op 27 augustus 2021 is de internetconsultatie 'Implementatieverslag Verdrag van Aarhus 2021' gepubliceerd. De NOvA heeft zijn adviescommissie bestuursrecht gevraagd te adviseren.

Bijgaand stuur ik u het advies van de adviescommissie. De algemene raad sluit zich aan bij de overwegingen van de adviescommissie en verzoekt u deze bij de verdere uitwerking te betrekken.

Met de meeste hoogachting,
namens de algemene raad,



mw. mr. R.G. van den Berg
algemeen secretaris

bijlage: advies van de adviescommissie bestuursrecht

Bezoekadres
Prinses Beatrixlaan 5
2595 AK Den Haag
Tel. 070 - 335 35 35

Postadres
Postbus 30851
2500 GW Den Haag

ADVIES

Aan:	algemene raad
Van:	adviescommissie bestuursrecht
Datum:	17 september 2021
Betreft:	Implementatieverslag Verdrag van Aarhus 2021

Inhoud

Inleiding	2
Omgevingswet	2
Openbaarheid van bestuur	3
Inwerkingtreding Wet open overheid	3
Emissie-informatie	3
Elektronisch berichtenverkeer	3
Milieu-informatie	3
Beslistermijnen in relatie tot informatiehuishouding	4

Inleiding

De inbreng van de commissie werd gevraagd op het nationaal implementatierapport over het Verdrag van Aarhus. Dit rapport bestrijkt de periode 1 september 2017 tot en met 31 december 2020 en geeft weer hoe de diverse verdragsartikelen in nationale regelgeving zijn omgezet. Ook wordt praktische informatie over de uitvoering gegeven.

Als kader voor de consultatie is aangegeven dat specifiek gereageerd kan worden door:

- mogelijke feitelijke onjuistheden te benoemen;
- belangrijke aanvullingen te doen;
- praktische voorbeelden te geven.

Omgevingswet

Aangegeven is dat in deze periode zich geen belangrijke wijzigingen in de implementatieregelgeving hebben voorgedaan. Ook wordt opgemerkt dat niet inhoudelijk op de Omgevingswet wordt ingegaan, omdat deze nog niet in werking is getreden. Dit zal eerst bij de volgende rapportage aan de orde zijn. Dit geldt evenzeer voor de 'verwerking' van de gevolgen van het arrest van het EU-Hof van Justitie in de zaak C-826/18¹, 'Varkens in Nood', voor de toegang tot de (bestuurs)rechter in beroepsprocedures tegen omgevingsrechtelijke besluiten.

De commissie acht voorgaande beperking, hoewel begrijpelijk, een gemiste kans. Juist de Omgevingswet is dermate van belang, vanwege de voorgeschreven participatie als vorm van inspraak maar ook in verband met de vereiste toegang tot de rechter in milieuzaken in verband met het arrest Varkens in Nood, dat een nadere uitwerking en/of vooruitblik op de te treffen maatregelen op zijn plaats zou zijn geweest. Het wetgevingstraject voor de Omgevingswet en het traject dat heeft geleid tot het arrest Varkens in Nood waren immers reeds tijdens de

¹ HvJ EU 21 januari 2021, ECLI:EU:C:2021:7.

verslagperiode in een vergevorderd stadium, zodat een beschouwing in het implementatieverslag gerechtvaardigd zou zijn (geweest). De commissie acht dit een gemiste kans om het belang van het verdrag van Aarhus voor het Nederlands bestuurs(proces)recht te onderstrepen. Het voorliggende verslag wekt, aldus de commissie, de indruk dat het Verdrag van Aarhus en de verplichting een nationaal implementatierapport op te stellen onvoldoende urgentie heeft.

Openbaarheid van bestuur

Inwerkingtreding Wet open overheid

Los van het voorgaande wekt het verbazing dat het rapport voor nu reeds gedateerd is, daar waar gesteld wordt dat de Wet open overheid (Woo) per 1 januari 2022 van kracht wordt. Gegeven de stand van zaken in het wetgevingstraject – behandeling in de Eerste Kamer is op 28 september 2021 voorzien – is inwerkingtreding niet eerder voorzien dan per 1 mei 2022.

Emissie-informatie

Aangaande de Woo wordt ook ten onrechte gesuggereerd dat deze wet verplicht tot het *actief* openbaar maken van emissie-informatie. Dat uitgangspunt – eerst opgenomen in artikel 3.3, eerste lid, aanhef en onder c – is immers met de (inmiddels door de Tweede Kamer aangenomen) Wijzigingswet Woo komen te vervallen.² Wel is als uitgangspunt opgenomen dat bij verzoeken om informatie – *passieve* informatieverstrekking derhalve – emissie-informatie moet worden verstrekt en geen weigeringsgrond meer kan worden ingeroepen (artikel 5.1, zevende lid).

Elektronisch berichtenverkeer

Belangrijke ontwikkeling aangaande artikel 2 van het Verdrag, betreft de duidelijkheid die de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State heeft gegeven dat elektronische berichten – zoals WhatsApp en sms – ook onder het document-begrip van de Wob vallen.³ Daarmee wordt – anders dan de minister van Volksgezondheid, Welzijn en Sport in die procedure meende te stellen – op een juiste wijze aansluiting gezocht bij het document-begrip dat is verdisconteerd in de aanhef van artikel 2, derde lid, van het Verdrag.

Milieu-informatie

In het rapport ontbreekt de vermelding dat in de verslagperiode een uitspraak van de Afdeling is geweest waaruit volgt dat de Richtlijn 2003/4/EG inzake de toegang van het publiek tot milieu-informatie op onvolledige wijze is geïmplementeerd in Nederlandse wetgeving. Het betreft de verplichting tot restrictieve uitleg van de gronden uit artikel 4, vierde lid, om milieu-informatie niet te verstrekken en de verplichting om een en ander, zo nodig in andere vorm, openbaar te maken.⁴ Hoewel de richtlijn in deze uitspraak het toetsingskader vormt en dus niet wordt toegekomen aan de vraag of het Verdrag van Aarhus in zoverre rechtstreekse werking heeft, kan onmiskenbaar worden aangenomen dat op dit punt ook geen goed gevolg is gegeven aan de uitgangspunten en verplichtingen van het Verdrag. Het mag een gemiste kans worden genoemd dat dit gebrek niet reeds is meegenomen bij de Wet open overheid.

² *Kammerstukken I* 2020/21, 35 112, A. Het wetsvoorstel werd eerst aangeboden op 2 januari 2019 (*Kammerstukken II* 2018/19, 35 112, nr. 2) en valt derhalve binnen de verslagperiode.

³ ABRvS 20 maart 2019, ECLI:NL:RVS:2019:899.

⁴ ABRvS 15 april 2020, ECLI:NL:RVS:2020:1071.

Beslistermijnen in relatie tot informatiehuishouding

Termijnoverschrijding bij verzoeken om informatie heeft op dit moment grote aandacht. Ten onrechte wordt in het rapport de indruk gewekt dat de termijnoverschrijdingen vooral hun oorzaak vinden in de enorme toename van digitale informatie, “terwijl het Verdrag dateert van voor het digitale tijdperk”. Dat laatste wekt verbazing nu in de al genoemde aanhef van artikel 2, derde lid, van het Verdrag wordt gesproken van “elektronische (...) vorm”. Maar bovenal is bij de behandeling van de Wet open overheid en de Parlementaire ondervragingscommissie Kinderopvangtoeslag gebleken dat met name de staat van de informatiehuishouding van de Nederlandse overheid te wensen overlaat. Dit is ook erkend in de Woo door onder andere een permanent Adviescollege Openbaarheid en Informatiehuishouding in het leven te roepen (artikel 7.1 van de Woo) en het Actieplan ‘Open op Orde’⁵.

Toegang tot de bestuursrechter

Zoals door de commissie hiervoor reeds is opgemerkt, mist zij in het implementatieverslag een (desnoods beknopte) beschouwing over de naar aanleiding van het arrest Varkens in Nood te nemen maatregelen om de door het EU-Hof van Justitie vastgestelde strijdigheid van het Nederlandse bestuursprocesrecht met het Verdrag van Aarhus op te heffen. Daarbij wijst de commissie erop dat reeds in 2018 een prejudiciële procedure bij het EU-Hof aanhangig is gemaakt door de rechtbank Limburg⁶ en op 2 juli 2020 door AG Bobek⁷ werd geconcludeerd dat het Nederlandse bestuursprocesrecht ten aanzien van de zienswijzefuik op grond van artikel 6:13 van de Algemene wet bestuursrecht niet in overeenstemming is met het Verdrag van Aarhus. Het EU Hof van Justitie heeft deze conclusie gevolgd.

Ook wordt in het implementatieverslag niet gerefereerd aan de uitspraken van enkele bestuursrechters⁸ die voorsorteerden op de uitkomst van de prejudiciële vragen in de zaak van Varkens in Nood.

Naar aanleiding van het arrest Varkens in Nood zijn Kamervragen gesteld. In de antwoorden op die vragen heeft de regering op 8 juni 2021 aangekondigd dat in de zomer van 2021 een wetsvoorstel tot wijziging van de Algemene wet bestuursrecht in consultatie zou worden gebracht.⁹ De commissie constateert echter dat dit tot op heden niet is gebeurd.

De commissie acht het van belang dat de wetgeving die nodig is om de strijdigheid met het Verdrag op te heffen en de toegang tot de rechter (alsnog) te waarborgen, thans zo snel mogelijk tot stand komt. Daarom adviseert de commissie om, mede gezien de datum waarop dat wordt vastgesteld, in het implementatieverslag aan te geven op welke termijn de benodigde reparatie zal plaatsvinden en wanneer inwerkingtreding van die wetgeving wordt voorzien.

Weliswaar heeft de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State – in reactie op het arrest Varkens in Nood – met haar uitspraken van 14 april 2021¹⁰ en 4 mei 2021¹¹ de toegang tot de

⁵ <https://www.informatiehuishouding.nl/Producten+%26+publicaties/publicaties/2021/04/06/open-op-orde-generiek-actieplan-informatiehuishouding-rijksoverheid>.

⁶ Rb Limburg, 21 december 2018, ECLI:NL:RBLIM:2018:12159.

⁷ Conclusie van advocaat-generaal Bobek HvJ EU 2 juli 2020, ECLI:EU:C:2020:514.

⁸ Zie bijvoorbeeld ABRvS 2 december 2020, ECLI:NL:RVS:2020:2875, r.o. 2.1, Rb Zuid-West-Brabant 22 februari 2021, ECLI:NL:RBZWB:2021:695, r.o. 4.

⁹ *Aanhangsel Handelingen II* 2020/21, nr. 3080.

¹⁰ ABRvS 14 april 2021, ECLI:NL:RVS:2021:786.

¹¹ ABRvS 4 mei 2021, ECLI:NL:RVS:2021:953.

rechter voor de burger vooralsnog gewaarborgd, maar dat laat onverlet dat het aan de wetgever is om de Algemene wet bestuursrecht zo snel mogelijk in overeenstemming te brengen met het Verdrag van Aarhus. Het implementatieverslag is bij uitstek geschikt om de urgentie daarvan aan te geven en inzicht te bieden in hoe de Nederlandse regering met het arrest Varkens in Nood om gaat. De commissie adviseert dan ook het implementatieverslag op die punten aan te vullen.