

In het verkeer brengen van verontreinigde grond en onrechtmatigheid

Gerrit van der Veen en Joost Hoekstra

Trefwoorden:

- bodemverontreiniging
- onrechtmatige daad



Mr G.A. van der Veen (rechts) is als advocaat verbonden aan AKD Prinsen Van Wijmen in Rotterdam en **Mr J.J. Hoekstra** (links) is werkzaam als advocaat bij Straatman Koster Advocaten in Rotterdam. Zij zijn onder meer werkzaam op het gebied van bodemverontreiniging (e-mail: gvanderveen@akd.nl en j.hoekstra@straatmankoster.nl)

INLEIDING

De uitgifte van verontreinigde grond kan leiden tot aansprakelijkheid uit onrechtmatige daad. Die aansprakelijkheid kan in het bijzonder bestaan, indien de uitgevende partij een gemeente is die gronden uitgeeft voor (woon)bebouwing en daarbij een bouwplicht oplegt. De oplegging van zo'n bouwplicht wordt beschouwd als een impliciete garantie dat de grond daadwerkelijk geschikt is voor de opgelegde bebouwing.¹ Volgens jurisprudentie van de Hoge Raad uit de eerste helft van de jaren negentig van de vorige eeuw was bij de beoordeling van de vraag of een gemeente onzorgvuldig handelt bij de

uitgifte van verontreinigde grond, doorslaggevend wat de gemeente zelf wist of redelijkerwijze moest begrijpen, toen zij de grond met bouwplicht uitgaf. Er waren omstandigheden waardoor de gemeente ten tijde van de verkoop had kunnen weten van de verontreiniging. De gronduitgifte door de gemeente werd onrechtmatig geoordeeld, ook jegens de toekomstige bewoners.

Met een arrest van 24 maart 2006 heeft de Hoge Raad de aansprakelijkheid voor het in het verkeer brengen van verontreinigde grond aanzienlijk uitgebreid. Een onlangs verschenen arrest van het nieuwe Hof Arnhem-Leeuwarden toont evenwel dat die aansprakelijkheid toch niet onbeperkt is. In aansluiting op een eerdere bijdrage van onze hand voor dit tijdschrift, bespreken wij de betreffende arresten en enige aanpalende gerechtelijke uitspraken, zowel over gemeenten als over andere verkopers.²

HET ARREST VAN 24 MAART 2006

In het arrest van 24 maart 2006 ging het om een verkoop van een verontreinigd perceel door de gemeente.³ De koper verkocht het perceel vervolgens zonder medeweten van de gemeente aan een derde door. Het perceel was in het verleden door de gemeente gebruikt als stortplaats voor huis- en bedrijfsafval. Nadat was gebleken dat een naastgelegen terrein was verontreinigd, had de derde opdracht gegeven tot een inventariserend bodemonderzoek. De Hoge Raad oordeelde dat het in het verkeer brengen van verontreinigde bouwgrond ook buiten het geval dat aan de koper een bouwplicht ten behoeve van woningbouw wordt opgelegd, onrechtmatig kan zijn jegens latere verkrijgers, indien sprake is van bijzondere, bijkomende omstandigheden. De Hoge Raad verwees daarvoor naar diverse omstandigheden van het concrete geval, waaronder de omstandigheden dat het voor de gemeente voorzienbaar was dat de mogelijke verontreiniging voor latere verkrijgers

risico's met zich bracht, waaronder het risico van noodzakelijke onderzoeks- en saneringskosten alvorens het perceel zonder grote verliezen kon worden verkocht, alsmede de beperking van bebouwingsmogelijkheden. Die omstandigheden tezamen beschouwd, leidden tot het oordeel dat de gemeente onrechtmatig had gehandeld.

De gemeentelijke aansprakelijkheid werd niet beoordeeld aan de hand van het zogenoemde relativiteitsvereiste. Het was in deze zaak dan ook niet van belang, vanaf welk moment de grond uitgevende overheid heeft moeten beseffen dat bodemverontreiniging tot problemen zou kunnen leiden. De Hoge Raad legt in dit soort zaken geen verband met de kostenverhaalsjurisprudentie over artikel 75 Wet bodembescherming en de daar ontwikkelde gedachte dat het voor vervuilers van bedrijfsterreinen vanaf 1 januari 1975 duidelijk had moeten zijn dat de overheid zich het belang van bodemverontreiniging zou gaan aantrekken, en daarvoor niet. In kostenverhaalszaken beperkte het relativiteitsvereiste dus de aansprakelijkheid van de veroorzaker, althans jegens de verhalende overheid.

GRONDUITGIFTE EN RELATIVITEIT?

Niet alle rechters laten het relativiteitsvereiste buiten beeld. Een verband met die kostenverhaalsjurisprudentie wordt wel gelegd in een vonnis van de Amsterdamse Rechtbank van 7 mei 2008.⁴ Naar het oordeel van de Rechtbank volgt uit de jurisprudentie dat het in ieder geval vanaf 1 januari 1975 voor maatschappelijke partijen duidelijk was, dan wel duidelijk kon zijn, dat de overheid handhavend zou (kunnen) optreden bij gebleken bodemverontreiniging. Dat brengt volgens de Rechtbank mee dat – omgekeerd – de overheid, in dit geval de gemeente, vanaf die datum naar de toenmalige geldende rechtsopvattingen en inzichten en de bestaande kennis, het belang van (voorkoming van) bodemverontreiniging

kende of behoorde te kennen en daar bij gronduitgifte rekening moest houden. Het ging overigens in concreto om een gemeentelijke vuilstortplaats die reeds in 1917 was gesloten. Volgens de Rechtbank had de gemeente bij de gronduitgifte in 1980 op de hoogte kunnen zijn van die stortplaats. Van de gemeente mocht worden verwacht dat een behoorlijke registratie zou plaatsvinden, ter voorkoming van het risico dat een terrein, dat zoals hier als vuilstortplaats is gebruikt, in de toekomst als bouwgrond zou worden uitgegeven. Dit punt doorredenevend, had de gemeente zich dat dus in 1917 al moeten realiseren. Het is allereerst de vraag, of dat een reële eis is. Het is meer in het algemeen – ten tweede – de vraag waarom het relativiteitsvereiste in dergelijke zaken een rol zou moeten spelen.

GRONDUITGIFTE DOOR NIET-OVERHEDEN

Ook voor niet-overheden lijkt de aansprakelijkheid voor het in het verkeer brengen van verontreinigde grond sterker te worden dan op basis van de jurisprudentie van de Hoge Raad uit de eerste helft van de jaren negentig van de vorige eeuw verwacht kon worden. De Hoge Raad oordeelde in een arrest van 4 maart 2005 nog dat de enkele omstandigheid dat een vervuiler in het verleden inbreuk heeft gemaakt op het eigendomsrecht van een vorige eigenaar meebrengt dat zij jegens opvolgende eigenaren heeft gehandeld in strijd met hetgeen volgens ongeschreven recht in het maatschappelijk verkeer tegenover deze toekomstige eigenaren van het perceel betaamt.⁵ Het ging in dat arrest niet direct om een aansprakelijkheid voor het in verkeer brengen van verontreinigde grond, maar het arrest toont wel dat enkele betrokkenheid bij een vervuiling in het verleden, onvoldoende is voor vordering van latere eigenaren uit onrechtmatige daad.

Het Bossche Hof oordeelt in een arrest van 8 mei 2007 echter dat op zichzelf het verkopen en overdragen van een zakelijk recht op een perceel waarin sprake is van bodemverontreiniging niet zonder meer onrechtmatig is jegens latere verkrijgers van dat recht.⁶ Het Hof maakt daarop echter een uitzondering bij bijkomende bijzondere omstandigheden die de conclusie rechtvaardigen dat door de verkoper, ook jegens de latere verkrijger onrechtmatig is gehandeld. Van dergelijke omstandigheden is naar het

oordeel van het Hof sprake wanneer vast staat dat een bodemverontreinigende laag daadwerkelijk door de vervuiler is aangebracht, en dat hij wist dat het storten van die laag het risico van bodemverontreiniging meebracht en dat hij daarvan aan zijn koper geen mededeling heeft gedaan. Het arrest eindigde met een bewijsopdracht aan de uiteindelijke koper, die diende te bewijzen dat de verkoper de laag had aangebracht en dat hij van het risico van bodemverontreiniging op de hoogte was. Het spreekt voor zich dat die bewijslast niet eenvoudig is, doch het principe staat vast. Ook anderen dan overheden kunnen aansprakelijk zijn voor het in het verkeer brengen van verontreinigde grond.

HET ARREST VAN HET HOF ARNHEM-LEEWARDEN

Een recent arrest van het nieuwe Hof met de lange naam van 15 januari 2013 ging over een perceel in de gemeente Oude-Pekela.⁷ De stelling van de huidige grondeigenaar was dat de gemeente jegens hem als een opvolgend eigenaar onrechtmatig had gehandeld door met asbest vervuilde grond in het verkeer te brengen, omdat de grond niet geschikt was voor woningbouw. De gemeente had een verontreinigd perceel aan een sloopbedrijf verkocht, dat daar vervolgens allereerste sloop- en andere bodembedreigende activiteiten verrichtte. Op enig moment verkocht het sloopbedrijf de grond aan de huidige eigenaar, die toen reeds jaren in dienst was van het bedrijf en op de locatie ook sloopwerkzaamheden heeft verricht. Eiser had verwezen naar het arrest van 24 maart 2006 en stelde dat de gemeente had geweten van de asbestvervuiling op het terrein, en wel omdat de gemeente de sloopwerkzaamheden nauwgezet had gecontroleerd. Het Hof oordeelde evenwel dat ook een eventuele gemeentelijke bekendheid met het asbesthoudend puin op het perceel, nog niet meebrengt dat de gemeente onzorgvuldig heeft gehandeld tegenover haar koper. Die koper wist als sloopbedrijf minstens evenveel als de gemeente omtrent de gesteldheid van het perceel en de aanwezigheid van asbest in door haar gestort puin. Van enige voorsprong in kennis van de gemeente – laat staan van het voor zich houden van die kennis – was in dat geval hoe dan ook geen sprake, wat er toe leidt dat de eventuele wetenschap van de gemeente aangaande de aanwezigheid van asbest ten

tijde van de verkoop aan de toenmalige koper, geen bijzondere bijkomende omstandigheid is die tot aansprakelijkheid leidt. Dat daarna een derde de grond verwerft die deze kennis omtrent de bodemgesteldheid niet bezit – al aangenomen dat de bewuste persoon, die ook sloper is, tot die categorie gerekend kan worden – maakt volgens het Hof niet dat de gemeente alsdan wel onrechtmatig gehandeld zou hebben tegenover die derde.

CONCLUSIE

Af en toe wordt de rechtspraak verblijd met uitspraken over het in het verkeer brengen van verontreinigde grond, zowel voor gemeentelijke verkopers als voor anderen. De Hoge Raad heeft de aansprakelijkheid voor de gemeentelijke verkopers in 2006 aanzienlijk verzwakt. Het Hof Arnhem-Leeuwarden toont thans dat die aansprakelijkheid niet onbeperkt is. Wanneer niet alleen de gemeente als verkoper, maar ook de eerste koper en dus de wederpartij van de gemeente weet had van de verontreiniging, kan niet worden volgehouden dat de gemeente verontreiniging heeft verzwegen. In dat geval gaan vergelijkingen met het arrest van 2006 in ieder geval niet op. Het wachten is op verdere jurisprudentie die zou moeten verduidelijken, wanneer opvolgende kopers met succes een beroep op het arrest uit 2006 kunnen doen, en wanneer dat beroep faalt.

1. Zie reeds HR 13 november 1987, NJ 1988, 139 (Haagse Gasfabriek) en vooral HR 9 oktober 1992, NJ 1994, 286 m.nt. CJHB (Maassluis) en HR 19 februari 1993, NJ 1994, 290 m.nt. CJHB (Groningen/Erven Zuidema).
2. J.J. Hoekstra en G.A. van der Veen, *Ophoging tuin met afval door gemeente niet (altijd) onrechtmatig*, Bodem 2011, p. 32.
3. HR 24 maart 2006, NJ 2007, 377 m.nt. C.J.H. Brunner, JM 2006, 59 m.nt. Bos (Geldermalsen/Plameco).
4. Rechtbank Amsterdam 7 mei 2008, LJN-nummer BD5708, JM 2008, 120 m.nt. Bos.
5. HR 4 maart 2005, NJ 2005, 445 m.nt. CJHB (Esso/Alberts en Bartol).
6. Hof 's-Hertogenbosch 8 mei 2007, LJN-nummer BA6809.
7. Hof Arnhem-Leeuwarden 15 januari 2013, LJN: BY8421.