

# Uitdagingen voor WKO in gebiedsgericht grondwaterbeheer

## Worden alle mogelijkheden voldoende benut?

Het stimuleren van de toepassing van warmte koude opslag (WKO) in combinatie met gebiedsgerichte aanpak van grondwaterverontreiniging biedt kansen. Om deze initiatieven tot een succes te maken is het van belang dat publieke en private partijen nauw samenwerken en dat vooraf alle (juridische) mogelijkheden en onmogelijkheden in beeld worden gebracht.

Door: Jan Frank Mars, Marcel Herms, Edward Brans, Willem Braams en Katrien Winterink

### Over de auteurs

drs. Jan Frank Mars werkt voor Rijkswaterstaat Leefomgeving /Bodem+ en is betrokken bij gebiedsontwikkeling en de werkgroep bodemenergie namens Bodem+. Marcel Herms is juridisch adviseur bij de afdeling Milieu & Duurzaamheid van de gemeente Utrecht en als jurist betrokken bij het saneringsplan Biowasmachine en het Interreg-project CityChlor. mr. Edward Brans, mr. Willem Braams en mw. mr. Katrien Winterink zijn allen werkzaam als advocaat binnen de sectie Ruimte en Milieu bij Pels Rijcken & Droogleever Fortuijn advocaten en notarissen.

### INLEIDING

De gebiedsgerichte aanpak van bodemverontreiniging en het gebruik van bodemenergiesystemen (WKO's) kunnen een belangrijke bijdrage leveren aan de ontwikkeling van (verontreinigde) locaties. Inmiddels worden de eerste ervaringen opgedaan met gebiedsgerichte aanpak van grondwaterverontreiniging in combi-

## Hoe kunnen we handhaven?

natie met WKO's. In Utrecht wordt de bodemverontreiniging aangepakt door middel van de Biowasmachine: een systeem waarbij natuurlijke afbraak van verontreiniging wordt gecombineerd met de toepassing van WKO. De inzet van de gebiedsgerichte aanpak van bodemverontreiniging in combinatie met het gebruik van bodemenergie levert in de praktijk naast kansen ook bedreigingen op.

### STUDIEMIDDAG

In juni 2014 hebben Rijkswaterstaat Leefomgeving/Bodem+, de gemeente Utrecht en Pels Rijcken & Droogleever Fortuijn de studiemiddag 'Gebiedsgerichte aanpak bodemverontreiniging en bodemenergie. Ongekende mogelijkheden?' georganiseerd. Tijdens deze studiemiddag is met betrokkenen en ervaringsdeskundigen gedebatteerd over een groot scala aan onderwerpen. Wat is de reikwijd-

te van een gebiedsplan? Kan een gebiedsplan worden gehandhaafd, en zo ja, ten opzichte van welke partij? Wat zijn de consequenties van de publiekrechtelijke en/of privaatrechtelijke vrijwaring die in dat kader kunnen worden verleend? Wat is de relatie tussen WKO's en bestemmingsplannen? Kan middels het bestuurs- of privaatrecht het gebruik van WKO's worden gestuurd?

### REIKWIJDTE GEBIEDSBEHEERPLAN

De gebiedsgerichte aanpak bedoelt een oplossing te bieden voor de situatie waarin in een gebied gevallen van grondwaterverontreiniging in elkaar overlopen waardoor ruimtelijke ontwikkelingen worden belemmerd. Het is aan de gebiedsbeheerder, in de praktijk gedeputeerde staten of burgemeester en wethouders, om het gebied in een gebiedsbeheerplan nader te omschrijven. In dat gebiedsbeheerplan moeten verder de onderwerpen worden behandeld die in artikel 55e lid 2 Wet bodembescherming (Wbb) worden genoemd, zoals de doelstellingen van het beheer en de daarmee gemoeide kosten. Daarbij hoeft het plan zich niet te beperken tot het beheer van de grondwaterverontreiniging in de pluimen. Voorstelbaar is dat ook aandacht wordt besteed aan de aanpak van de daarmee in verband staande bronnen in de bovengrond. Die aanpak vormt strikt genomen echter geen onderdeel van de gebiedsgerichte aanpak.



FIGUUR 1: DRUKTE EN ONTWIKKELINGEN IN UTRECHT.

#### STATUS EN HANDHAAFBAARHEID GEBIEDSBEHEERPLAN

Het gebiedsbeheerplan is een bijzondere vorm van een saneringsplan. Het neemt voor de aanpak van verontreinigingen in het diepere grondwater de plaats in van artikel 29 en de paragrafen 3 en 3a van hoofdstuk IV van de Wbb. De verantwoordelijkheid voor het bereiken van de doelstellingen van de gebiedsgerichte aanpak berust bij het bestuursorgaan dat het gebiedsbeheerplan

## Benutten we alle (juridische) mogelijkheden?

heeft vastgesteld. In de uitvoeringsfase is geen specifieke toezicht houdende of handhavende rol voor het bevoegd gezag Wbb voorzien. Wanneer de gebiedsbeheerder niet doet wat hij moet doen op grond van het gebiedsbeheerplan, resteert de mogelijkheid om de gebiedsbeheerder aan te spreken op grond van 'onbehoorlijk bestuur'. Tijdens de studiemiddag is gedebatteerd over de vraag of actieve saneringsmaatregelen vanwege de bijzondere status en de niet handhaafbaarheid van een gebiedsbeheerplan apart zouden moeten worden vastgesteld met een regulier saneringsplan. Een dergelijke oplossing zou de handhaafbaarheid en de rechtszekerheid kunnen bevorderen.

#### AFKOOP EN PUBLIEKRECHTELIJKE EN/OF PRIVAATRECHTELIJKE VRIJWARING

Voor degene aan wie een saneringsbevel kan worden gericht, of op wie de saneringsplicht rust, heeft het vaststellen van het gebiedsbeheerplan een interessante consequentie. De gebiedsbeheerder treedt namelijk in zijn plaats. Dit wordt ook wel de publiekrechtelijke vrijwaring genoemd. Gebiedsgericht beheer kost echter geld. Het is daarom raadzaam om de locatie die bij een voormalige saneringsplichtige hoort, pas in het gebiedsbeheerplan op te nemen wanneer over de afkoop van saneringskosten goede afspraken zijn gemaakt. De wet regelt niets over een dergelijke afkoopsoom. De afspraken daarover kunnen worden vastgelegd in een privaatrechtelijke afkoopovereenkomst. Daar kan bijvoorbeeld in een opschortende voorwaarde in worden opgenomen dat de locatie pas in het gebiedsbeheerplan wordt opgenomen wanneer de afkoopsoom door de gebiedsbeheerder is ontvangen.

Verder kan overwogen worden om, ook weer tegen een afkoopsoom, in de afkoopovereenkomst af te spreken dat de gebiedsbeheerder de voormalige saneringsplichtige vrijwaart tegen vorderingen van burens die stellen schade te lijden doordat grondwaterverontreiniging van het perceel van de voormalige saneringsplichtige hun perceel heeft bereikt. Voor de gebiedsbeheerder is het geven van een privaatrechtelijke vrijwaring alleen interessant "when the price is right".

#### STURING GEBRUIK WKO'S

Veel gemeenten streven er naar duurzame energie te bevorderen. Als de gebiedsgerichte aanpak van bodemverontreiniging gecombineerd wordt met het gebruik van bodemenergiesystemen (WKO's) kan dat bijdragen aan de toepassing van duurzame energie. Dat mag uiteraard niet ten koste gaan van de bodem of het drinkwater. Om die verschillende belangen optimaal te kunnen behartigen is soms gemeentelijke regie op het gebruik van bodemenergie gewenst. Daarmee kan worden bereikt dat de mogelijkheden van de bodem om bij te dragen aan duurzame energie (en daarmee aan afname van de CO<sub>2</sub>-uitstoot) optimaal worden benut. Tijdens de studiemiddag werd geconcludeerd dat het inte-

ressant lijkt na te gaan welke mogelijkheden de regelgeving op het gebied van de ruimtelijke ordening biedt om de gemeentelijke regie te bevorderen.

#### WATERWET EN WKO INSTALLATIES

In de praktijk wordt vaak een groter ruimtebeslag in de vergunning aangevraagd dan er nodig is voor het gebruik. Dit is niet efficiënt en beperkt de mogelijkheden voor andere WKO's. In dergelijke gevallen is het wenselijk dat de vergunning (gedeeltelijk) kan worden ingetrokken. Daartoe is het noodzakelijk om de waternvergunning periodiek opnieuw te kunnen beoordelen op basis van prestaties, alvorens al dan niet tot verlenging ervan wordt overgegaan. De vergunning zou ook gekoppeld kunnen worden aan de economische en technische levensduur van de WKO-installatie.

#### PRIVAATRECHTELIJKE STURING WKO

Om optimaal te kunnen profiteren van bodemenergie is het noodzakelijk dat WKO's zo worden gesitueerd dat deze elkaar niet negatief beïnvloeden (interferentie). Daartoe kunnen diverse bestuursrechtelijke instrumenten worden ingezet. Het is echter ook mogelijk om dit met privaatrechtelijke instrumenten te doen. Zo zal in geval een gemeente eigenaar is van de grond waarin een WKO zou moeten worden geplaatst hiervoor toestemming moeten geven en zal een opstalrecht moeten worden gevestigd. Het spreekt voor zich dat dit een onderhandelingspositie met zich brengt voor die gemeente en daarmee de mogelijkheid om de situering van een WKO te sturen. Tijdens de studiemiddag zijn voorbeelden besproken van gemeenten in Nederland

## Publiek en privaat hebben elkaar nodig

die hun eigendomsrecht inzetten om te komen tot een optimale situering van WKO's en daarmee een meer optimale winning van bodemenergie. Daarbij valt op dat er gemeenten zijn die zich in de contracten met de eigenaar van de WKO niet beperken tot de bepaling van de exacte plaats van de te plaatsen WKO, maar ook afspraken afdwingen over de consequenties van werkzaamheden door de gemeente in de ondergrond, waardoor sprake kan zijn van een tijdelijke verminderde opbrengst van de WKO.

#### AANBEVELING

In de toekomst zal op steeds meer plaatsen in Nederland gebruik gemaakt gaan worden van het instrument gebiedsplan. Met dit instrument kan de gemeente integraal bestemmen en regels stellen voor meerdere ondergrondse functies. Dat kan op langere termijn bijdragen aan een duurzame ontwikkeling van een leefbare en gezonde gemeente. Een intensieve en vroegtijdige samenwerking met de gebruikers van het gebied en duidelijkheid omtrent de (juridische) kaders zijn vereisten voor succes.