

# De invloed van het Aarhus Verdrag op de WAMCA

*F.M. Peters, D.R. Brouwer & N.C. Nilwik*

## 1 Inleiding

In 2022 riep de *Financial Times* de term ‘polycrisis’ uit tot woord van het jaar. Het is de verzamelnaam voor onderling verbonden en gelijktijdige crises van ecologische, geopolitieke en economische aard.<sup>1</sup> De polycrisis is een tijd waarin we op de korte termijn meer instabiliteit, hogere risico’s, intensere conflicten en frequentere milieurampen kunnen verwachten.<sup>2</sup> Dergelijke rampen en de bijbehorende (dreigende) schade leiden de laatste jaren tot meer en meer civiele rechtszaken. Een groot aantal van deze procedures is klimaatgerelateerd en wordt ingesteld door milieuorganisaties. Wereldwijd is dit aantal zaken sinds 2015 meer dan verdubbeld.<sup>3</sup> Of het nu gaat om stikstof, CO<sub>2</sub>-reductiedoelstellingen of greenwashing: belangenorganisaties doen zich gelden.<sup>4</sup>

Wanneer milieuorganisaties<sup>5</sup> naar de Nederlandse rechter stappen om hun statutaire doel na te streven, vallen zij net als andere belangenorganisaties onder het bereik van de Wet afwikkeling massaschade in collectieve actie (WAMCA). Milieuorganisaties hebben echter ook een bijzondere juridische positie op grond van het Aarhus Verdrag, of voluit: het Verdrag betreffende toegang tot informatie, inspraak in besluitvorming en toegang tot de rechter inzake milieuaangelegenheden.<sup>6</sup> Dit verdrag is geratificeerd door (onder andere) Nederland en de Europese Unie (EU). Op grond van dit verdrag dient aan milieuorganisaties ruim toegang tot de rechter te worden gegarandeerd. Die toegang is echter niet vanzelfsprekend in Nederland. Met de introductie van de mogelijkheid tot het vorderen van schadevergoeding in collectief verband heeft de wetgever geprobeerd een dam op te werpen tegen onwenselijk geacht gebruik daarvan.<sup>7</sup> Het procedureel getrapte systeem van de WAMCA maakt dat procederen voor belangenorganisaties langduriger en kostbaarder is geworden dan onder het ‘oude’ art. 3:305a van het Burgerlijk Wetboek (BW) het geval was, ook voor milieuorganisaties. Het is de vraag in welke mate de

1 Year in a word: Polycrisis, *Financial Times* 1 januari 2023.

2 N. Roubini, Davos elites need to wake up to ‘megathreats’ the world is facing, *The Guardian* 19 januari 2023.

3 Global trends in climate change litigation: 2022 snapshot, *The London School of Economics and Political Science*, 30 juni 2022.

4 Jongbloed, in: *GS Vermogensrecht*, art. 3:305a BW.

5 Hieronder verstaan wij ‘niet-gouvernementele organisaties die milieubescherming bevorderen’ op grond van art. 3 lid 4 Aarhus Verdrag.

6 Verdrag betreffende toegang tot informatie, inspraak in besluitvorming en toegang tot de rechter inzake milieuaangelegenheden, Aarhus, 25 juni 1998.

7 Kamerstukken II 2016/17, 34608, nr. 3, p. 7.

strengere ontvankelijkheidscriteria van de WAMCA in overeenstemming zijn met het Aarhus Verdrag.

Hierna zal worden toegelicht dat de invloed van het Aarhus Verdrag in civiele procedures groot is en gevolgen heeft voor de toepassing van de WAMCA. Deze grote invloed van het Aarhus Verdrag was al merkbaar in het Nederlandse bestuursrecht, waar het verdrag ingrijpende wetgevende ontwikkelingen teweegbracht. Ons inziens is het gezien deze toonaangevende veranderingen aan te raden dat de civiele rechter een voorbeeld neemt aan de bestuursrechter wanneer zij zich buigt over milieuaangelegenheden en ontvankelijkheid voor milieuorganisaties.<sup>8</sup> Ruim twintig jaar geleden liet de civiele rechter zich ook al inspireren door het bestuursrecht om toegang tot de rechter te versoepelen bij verbodsvorderingen.<sup>9</sup>

Tot op heden is er, anders dan binnen het bestuursrecht, binnen het civiel recht weinig aandacht voor het Aarhus Verdrag. In de civiel(proces)rechtelijke literatuur kom je er nagenoeg geen verwijzingen naar tegen. Het verdrag kwam wel zijdelings op in de welbekende Urgenda-uitspraak. Hierin oordeelde de Hoge Raad, zonder daar nadrukkelijk consequenties aan te verbinden, dat art. 9 lid 3 jo. art. 2 lid 5 Aarhus Verdrag<sup>10</sup> belangenorganisaties toegang tot de rechter garandeert om op te komen tegen schendingen van het milieurecht.<sup>11</sup> Ook de Minister voor Rechtsbescherming wees op de relevantie van het Aarhus Verdrag in verband met de WAMCA, toen hij de Tweede Kamer berichtte dat hij de ‘motie Stoffer’, waarin werd opgeroepen tot strengere ontvankelijkheidstoetsing, naast zich neerlegde.<sup>12</sup>

In het licht van deze onterechte beperkte aandacht bespreken wij in deze bijdrage de impact van het Aarhus Verdrag op civiele procedures, in het bijzonder collectieve acties. Aan de hand van art. 9 lid 3 Aarhus Verdrag bespreken we de wijze waarop de ontvankelijkheidseisen voor milieuorganisaties door de rechter ‘Aarhus-con-

8 In 2021 heeft het Hof van Justitie van de Europese Unie het Varkens in Nood-arrest gewezen, dat vergaande consequenties had voor het bestuursrecht en dan met name de toegang tot de bestuursrechter. Op grond van dit arrest bevestigde de Raad van State dat een wetswijziging van de Algemene wet bestuursrecht (Awb) nodig was om deze in overeenstemming te brengen met het Aarhus Verdrag. In de tussentijd koos de Raad van State ervoor om delen van de Awb buiten toepassing te laten, zolang deze nog niet in lijn was met het Aarhus Verdrag. Zie voor meer informatie R. Benhadi, Nederlands bestuursprocesrecht op onderdelen in strijd met het Verdrag van Aarhus, *JBplus* 2021, afl. 2, p. 95 en H.A.J. Gierveld, Arrest Varkens in Nood: twee richtinggevende uitspraken van de afdeling bestuursrechtspraak, *TO* 2021, afl. 2, p. 37-43.

9 Asser/Sieburgh 6-IV 2019/155.

10 Art. 2 lid 5 Aarhus Verdrag luidt: ‘wordt onder “het betrokken publiek” verstaan het publiek dat gevolgen ondervindt, of waarschijnlijk ondervindt van, of belanghebbende is bij, milieubesluitvorming; voor de toepassing van deze omschrijving worden niet-gouvernementele organisaties die zich inzetten voor milieubescherming en voldoen aan de eisen van nationaal recht geacht belanghebbende te zijn’.

11 Verder zijn er enkele voorbeelden in de jurisprudentie te vinden waarin een partij een beroep doet op het Aarhus Verdrag. De rechter lijkt hier in de meeste gevallen geen tot weinig gehoor aan te geven. Zie Hof Den Haag 25 april 2023, ECLI:NL:GHDHA:2023:735, r.o. 5.32 en Rb. Noord-Nederland 22 oktober 2020, ECLI:NL:RBNNE:2020:3583, r.o. 3.2.

12 Brief van de Minister voor Rechtsbescherming van 17 april 2023, Kamerstukken II 2022/23, 36169, nr. 39.

form' kunnen worden uitgelegd, zodat het civiel recht – net zoals het bestuursrecht – dichterbij het doel van het Aarhus Verdrag wordt gebracht.<sup>13</sup>

## 2 Het Aarhus Verdrag

### 2.1 Doel van art. 9 lid 3 Aarhus Verdrag

Het Aarhus Verdrag wordt wel omschreven als de belangrijkste internationale overeenkomst betreffende milieudemocratie.<sup>14</sup> Als een van de weinige verdragen koppelt het mensenrechten rechtstreeks aan milieurechten en legt het de verantwoordelijkheid voor het beschermen van het milieu voor toekomstige generaties bij de aangesloten partijen.<sup>15</sup> Bovendien kent het Aarhus Verdrag een sleutelrol toe aan milieuorganisaties.<sup>16</sup>

Meer specifiek waarborgt het Aarhus Verdrag drie procedurele rechten inzake milieuaangelegenheden: het recht op informatie, het recht op inspraak in de besluitvorming en het recht op toegang tot de rechter. Uit art. 9 Aarhus Verdrag volgt dat de verdragslanden effectieve rechtsbeschermingsmechanismen inzake milieuaangelegenheden beschikbaar moeten hebben. Dit geldt voor zowel bestuursrechtelijke als civielrechtelijke procedures.<sup>17</sup> Centraal hierbij staat de gedachte dat het verlenen van toegang tot de rechter inzake milieuaangelegenheden aan burgers bijdraagt tot het bereiken van hogere niveaus van milieubescherming. Het Aarhus Verdrag gebruikt procedurele rechten zodoende als middel om een gezond milieu voor iedereen te bewerkstelligen.<sup>18</sup> In deze bijdrage stellen we art. 9 lid 3 Aarhus Verdrag centraal. Dit artikel luidt:

'Aanvullend op en onverminderd de in het voorgaande eerste en tweede lid bedoelde herzieningsprocedures, waarborgt elke Partij dat leden van het pu-

13 De civiele rechter liet zich twintig jaar geleden al inspireren door het bestuursrecht om toegang tot de rechter te versoepelen bij verbodsvorderingen. Zie Asser/Sieburgh 6-IV 2019/155.

14 K.P. Sommermann, Transformative effects of the Aarhus Convention in Europe, *Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht* 2017/77.2, p. 321-337; European Commission, The Aarhus Convention and the EU, [https://commission.europa.eu/energy-climate-change-environment/implementation-eu-countries/aarhus-convention-and-eu\\_en](https://commission.europa.eu/energy-climate-change-environment/implementation-eu-countries/aarhus-convention-and-eu_en), geraadpleegd op 3 april 2023; S. Kingston e.a., *European environmental law*, Cambridge: Cambridge University Press 2017, p. 169. Volgens Schoukens is milieudemocratie ook een opkomend nieuw paradigma, dat tot doel heeft een ommekeer te bewerkstelligen van besluitvormingsprocedures op milieugebied, die vroeger in hoge mate werden bepaald door de economische aspiraties van de betrokken regerings- en industriesectoren. Zie H. Schoukens, *Access to justice before EU Courts in environmental cases against the backdrop of the Aarhus Convention. Balancing pathological stubbornness and cognitive dissonance?*, in: C. Voight (red.), *International judicial practice on the environment: Questions of legitimacy*, Cambridge: Cambridge University Press 2019, p. 75.

15 United Nations Economic Commission for Europe, *The Aarhus Convention: An implementation guide* (tweede editie), 2014, p. 15.

16 Art. 3 lid 4 Aarhus Verdrag.

17 Plambeck schrijft dat het Aarhus Verdrag ook ruime rechtsbescherming biedt in het strafrecht, zie E. Plambeck, *Het Nederlandse stelsel van rechtsbescherming tegen plannen en programma's getoetst. Over het belang van het Verdrag van Aarhus en het Unierecht*, TO 2018, afl. 4, p. 165-171.

18 Kingston e.a. 2017, p. 169.

blik, wanneer zij voldoen aan de eventuele in haar nationale recht neergelegde criteria, toegang hebben tot bestuursrechtelijke of rechterlijke procedures om het handelen en nalaten van privé-personen en overheidsinstanties te betwisten die strijdig zijn met bepalingen van haar nationale recht betreffende het milieu.’

Niet alleen het handelen van de Staat, maar ook het handelen en nalaten van privé-personen vallen binnen de reikwijdte van dit artikel. Zodoende verplicht art. 9 lid 3 Aarhus Verdrag aangesloten partijen om leden van het publiek toegang tot de rechter te geven om het handelen en nalaten van privé-personen die strijdig zijn met milieuwetgeving aan te kunnen pakken. Leden van het publiek hebben daarom ook recht op toegang tot de rechter inzake civiele geschillen rondom milieuaangelegenheden.<sup>19</sup> Dit is ook bevestigd door de wetgever.<sup>20</sup>

In de Urgenda-uitspraak oordeelde de Hoge Raad dat art. 9 lid 3 in samenhang met art. 2 lid 5 Aarhus Verdrag milieuorganisaties gegarandeerd toegang tot de rechter geeft. Ook in andere jurisprudentie wordt art. 9 lid 3 Aarhus Verdrag in samenhang met art. 2 lid 5 Aarhus Verdrag gelezen. Dit betekent dat milieuorganisaties die procederen op grond van art. 9 lid 3 Aarhus Verdrag en voldoen aan de criteria van art. 2 lid 5 Aarhus Verdrag, worden verondersteld belang te hebben bij de betreffende zaak.<sup>21</sup>

## 2.2 Doorwerking van art. 9 lid 3 Aarhus Verdrag op het Nederlands civiel recht

Het Aarhus Verdrag is door de EU ondertekend en vervolgens bij Besluit 2005/370/EC goedgekeurd. Verschillende bepalingen van het Aarhus Verdrag zijn omgezet in verordeningen en hebben daardoor naar EU-recht directe werking in de Nederlandse rechtsorde. Art. 9 lid 3 Aarhus Verdrag is niet omgezet in een verordening of in

19 Dit wordt ook bevestigd door verschillende andere bronnen, zoals Verordening 2021/1767, waarin het Europees Parlement verwijst naar ‘national courts’ in het algemeen en niet slechts bestuursrechters. Zie Europees Parlement en de Raad, 6 oktober 2021, Verordening (EU) 2021/1767, par. 3.

20 Kamerstukken II 2002/03, 28835, nr. 3, par. 4.2.3; ook het Aarhus Convention Compliance Committee bevestigde dit. Zie Aarhus Convention Compliance Committee, 29 april 2008, Compliance by Denmark with its obligations under the convention, ECE/MP.PP/2008/5/Add.4, par. 25. Andere voorbeelden waarin wordt bevestigd dat het Aarhus Verdrag ook van toepassing is in civiele zaken: Aarhus Convention Compliance Committee, Findings and Recommendations with regard to communication ACCC/C/2008/23 concerning compliance by the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland (24 september 2010), UN DOC ECE/MP.PP/C.1/2010/6/Add.1, par. 45; Aarhus Convention Compliance Committee, Findings and Recommendations with regard to communications ACCC/C/2013/85 and ACCC/C/2013/86 concerning compliance by the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland (17 juni 2015), UN DOC ECE/MP.PP/C.1/2016/10, par. 72-77.

21 Zie voor voorbeelden van jurisprudentie: A. Danthinne e.a., Justifying a presumed standing for environmental NGOs: A legal assessment of Article 9(3) of the Aarhus Convention, Reciel 2022, p. 31.

een richtlijn<sup>22</sup> en heeft daarom geen directe werking.<sup>23</sup> In de LZ I-zaak oordeelde het Hof van Justitie van de Europese Unie (HvJ EU) in het verlengde hiervan:<sup>24</sup>

‘Het staat evenwel aan de verwijzende rechter om het nationale procesrecht ter zake van de voorwaarden voor het instellen van een bestuursrechtelijk beroep of beroep bij de rechter, zo veel mogelijk in overeenstemming met zowel de doelstellingen van artikel 9, lid 3, van dat verdrag als de effectieve rechterlijke bescherming van de door het recht van de Unie verleende rechten uit te leggen, teneinde een milieuvereniging, zoals Lesoochranárske zoskupenie, in staat te stellen, bij de rechter op te komen tegen een na een bestuursrechtelijke procedure gevolgde beslissing die in strijd zou kunnen zijn met het milieurecht van de Unie.’

In een mededeling van de Europese Commissie betreffende toegang tot de rechter in milieuaangelegenheden wordt LZ I eveneens aangehaald om invulling te geven aan de plichten van lidstaten op grond van art. 9 lid 3 Aarhus Verdrag:<sup>25</sup>

‘Het HvJ heeft echter ook geoordeeld dat de bepalingen van artikel 9, lid 3, hoewel zij in algemene bewoordingen zijn opgesteld, tot doel hebben ervoor te zorgen dat het milieu op doeltreffende wijze kan worden beschermd en dat de bepalingen van artikel 9, lid 3, van het Verdrag van Aarhus niet (...) op dusdanige wijze [kunnen] worden uitgelegd dat de uitoefening van de door het recht van de Unie verleende rechten onmogelijk of uiterst moeilijk wordt gemaakt.’

Hoewel het Aarhus Verdrag dus niet rechtstreeks doorwerkt in het Nederlands recht, dient nationale wetgeving rondom ontvankelijkheid door de rechter geïnterpreteerd te worden in lijn met art. 9 lid 3 Aarhus Verdrag.<sup>26</sup>

### 2.3 *Handhaving van het Aarhus Verdrag*

Het Aarhus Verdrag wordt (onder meer) gehandhaafd door het HvJ EU en het Aarhus Convention Compliance Committee (ACCC). Het ACCC bestaat uit negen leden en ziet toe op de uitvoering van het Aarhus Verdrag.<sup>27</sup> Leden van het publiek, partijen en het secretariaat van het Aarhus Verdrag kunnen kwesties betreffende de naleving van het Aarhus Verdrag voor het ACCC brengen. De uitspraken van het

22 De Europese Commissie heeft in 2003 een wetgevingsvoorstel ingediend, maar dit is nooit aangenomen en uiteindelijk ingetrokken.

23 ABRvS 29 juli 2011, ECLI:NL:RVS:2011:BR4025.

24 HvJ EU 8 maart 2011, C-240/09, ECLI:EU:C:2011:125, r.o. 54.

25 Mededeling van de Commissie betreffende toegang tot de rechter in milieuaangelegenheden, 18 augustus 2018, 2017/C 275/01, par. 93.

26 HvJ EU 8 maart 2011, C-240/09, ECLI:EU:C:2011:125, r.o. 54.

27 Art. 15 Aarhus Verdrag.

ACCC over deze kwesties zijn autoritair, maar niet bindend. Ze geven een uiteenzetting van de gewenste interpretatie van het Aarhus Verdrag.<sup>28</sup>

#### 2.4 De vorderingen waar art. 9 lid 3 Aarhus Verdrag op ziet

Uit art. 9 lid 3 Aarhus Verdrag blijkt dat het gaat om toegang tot de rechter ten aanzien van handelingen die strijdig zijn 'met bepalingen van haar nationale recht betreffende het milieu'. Blijkens jurisprudentie van het HvJ EU en het ACCC dient deze tekst van art. 9 lid 3 Aarhus Verdrag breed te worden geïnterpreteerd.

Zo oordeelde het HvJ EU dat het 'doorslaggevend' is of de betreffende bepaling 'op enigerlei wijze verband houdt met het milieu'.<sup>29</sup> Ook het ACCC oordeelde dat de term 'milieuwetten' niet beperkt is tot wetten die in hun titel of bepalingen uitdrukkelijk de term 'milieu' bevatten. Volgens het ACCC gaat het in plaats daarvan om elke wet die betrekking heeft op het milieu. De regel hierbij is dat art. 9 lid 3 Aarhus Verdrag ziet op iedere wet in het kader van beleid die 'in het algemeen betrekking kan hebben op, of kan bijdragen tot de bescherming van, of schade kan toebrengen aan of anderszins gevolgen kan hebben voor het milieu'.<sup>30</sup>

Deze ruime invulling van het begrip 'milieuwetten' wordt ook door andere bronnen bevestigd.<sup>31</sup> In de memorie van toelichting van de Wet uitvoering Verdrag van Aarhus staat in dit kader dat art. 9 Aarhus Verdrag ziet op vorderingen over 'milieuaangelegenheden', een term die nog breder is dan 'milieuwetten'.<sup>32</sup> Milieuorganisaties genieten zodoende ruime keuze in de beslissingen, acties en wetgeving die zij kunnen betwisten.

### 3 Art. 9 lid 3 Aarhus Verdrag in samenhang met de WAMCA

#### 3.1 Ontstaansgeschiedenis ontvankelijkheid milieuorganisaties

De voorloper van de WAMCA, de Wet collectieve actie, werd in 1994 ingevoerd. Deze regeling volgde nadat in de jaren zeventig het aantal collectieve en algemeen belangacties aanzienlijk was gegroeid, terwijl de wet destijds de bevoegdheid om een verbodsactie in te stellen in beginsel slechts toekende aan eisers die een eigen,

- 28 Kingston e.a. 2017, p. 171; I. Hadjiyianni, Multi-level governance in action. Access to justice in national courts in light of the Aarhus Convention and its incorporation in the EU legal order, European Public Law 2020, afl. 26, p. 4. Darpö schreef het volgende over de autoriteit van het ACCC in J. Darpö, Biological diversity and the public interest, De Lege 2009, p. 201-236: 'One must not underestimate the importance of Committee decisions. Although its statements are not binding, they play an important part in the understanding of the Convention and accordingly work as "interpretive factors" in the building of international norms in the field of environmental democracy.'
- 29 HvJ EU 8 november 2022, C-873/19, ECLI:EU:C:2022:857, r.o. 56.
- 30 Aarhus Convention Compliance Committee, Findings and Recommendations with regard to the communication ACCC/C/2011/63 (27 september 2013), UN DOC ECE/MP.PP/C.1/2014/3, par. 52.
- 31 De implementatiegids van het Aarhus Verdrag verwijst naar 'proceedings involving environmental issues'. United Nations Economic Commission for Europe 2014, p. 9; Mededeling van de Commissie betreffende toegang tot de rechter in milieuaangelegenheden, 18 augustus 2017, 2017/C 275/01, par. 99.
- 32 Kamerstukken II 2002/03, 28835, nr. 3, par. 2.1 en 2.3.

rechtstreeks belang hadden bij hun vorderingen (art. 3:303 BW). Op basis van een groeiende vraag naar en rechtspraak op het gebied van algemeen belangacties is de Wet collectieve actie ingevoerd, als uitzondering op de eigenbelangregel van art. 3:303 BW. Met de komst van de Wet collectieve actie werd een expliciete wettelijke grondslag geïntroduceerd, op grond waarvan een belangenorganisatie kon opkomen voor andere dan eigen belangen.<sup>33</sup> Deze eerste collectieve-actiewet kende een relatief lage ontvankelijkheidsdrempel. Zo wordt in de literatuur aangehaald dat de drempel van de ontvankelijkheid al bereikt werd op het moment dat belangenbehartiging opgenomen was in de statuten van de verenigingen of stichtingen.<sup>34</sup>

Deze lage drempel is te verklaren door de jurisprudentie waarop de Wet collectieve actie voortbouwde. Uit deze jurisprudentie vloeiden drie voorwaarden voor de ontvankelijkheid van belangenorganisaties voort: rechtspersoonlijkheid, statutaire doelstelling en gelijksoortige belangen.<sup>35</sup> Hierna zal blijken dat deze ontvankelijkheidseisen in opvolgende wetgeving, te weten respectievelijk de Wet collectieve afwikkeling massaschade en de WAMCA, steeds strenger zijn geworden en werden uitgebreid.<sup>36</sup>

### 3.2 *Het getrapte WAMCA-systeem*

Sinds de inwerkingtreding van de WAMCA in 2020 zijn de ontvankelijkheidseisen in art. 3:305a BW verder uitgebreid. Deze uitgebreide eisen hebben betrekking op de inrichting, governance en financiering van een belangenorganisatie die een collectieve actie start.<sup>37</sup> Volgens de memorie van toelichting werken de uitgebreide WAMCA-vereisten als filter om te voorkomen dat de collectieve actie wordt misbruikt door commercieel ingestelde organisaties, die de belangen van hun achterban op de tweede plaats hebben staan.<sup>38</sup>

Niet in alle gevallen is de volledige strengere ontvankelijkheidstoets op zijn plaats.<sup>39</sup> In art. 3:305a lid 6 BW is daarom een uitzondering gecreëerd voor bepaalde ontvankelijkheidseisen voor belangenorganisaties die een collectieve actie starten met een ideëel doel en zeer beperkt financieel belang, of wanneer de aard van de vordering of van de personen tot bescherming van wier belangen de rechtsovereenkomst strekt, daartoe aanleiding geeft. De rechter kan beslissen dat deze organisaties niet hoeven te voldoen aan alle eisen genoemd in subonderdelen a tot en met e van art. 3:305a lid 2 BW. Als de rechter gebruik maakt van deze uitzonderingsmogelijkheid, dan hoeven ideële belangenorganisaties alleen te voldoen aan de criteria uiteengezet in art. 3:305a lid 1 BW (gelijksoortigheidsvereiste en statutenvereiste),

33 Asser/Sieburgh 6-IV 2019/155.

34 W.H. van Boom, WCA → WCAM → WAMCA, TvC 2019, afl. 4, p. 154: 'De drempels voor collectivering op grond van art. 3:305a BW waren relatief laag: zolang de belangenbehartiging maar opgenomen was in de statuten van het vehikel, was de ontvankelijkheid op dat punt gedekt.'

35 Kamerstukken II 1991/92, 22486, nr. 3, p. 7.

36 Van Boom 2019, p. 155.

37 Kamerstukken II 2016/17, 34608, nr. 3, p. 7.

38 Kamerstukken II 2016/17, 34608, nr. 3, p. 7 en 18.

39 Kamerstukken II 2016/17, 34608, nr. 3, p. 7.



art. 3:305a lid 2 aanhef BW (representativiteitsvereiste) en art. 3:305a lid 3 BW (geen winstootmerk, voldoende nauwe band en overlegvereiste).

Van de dan nog overgebleven vereisten zal met name het representativiteitsvereiste voor hoofdbreken zorgen.<sup>40</sup> Het representativiteitsvereiste houdt in dat milieuorganisaties die collectieve acties starten voldoende representatief moeten zijn, gelet op de achterban en de omvang van de vertegenwoordigde vorderingen. Duidelijk dient te zijn voor wie belangenorganisaties opkomen en dat deze groep kwantitatief een voldoende groot deel van de groep getroffen gedupeerden is.<sup>41</sup> Het zal niet altijd duidelijk zijn voor wiens specifieke belangen een milieuorganisatie opkomt of hoe de betreffende groep afgebakend kan worden.<sup>42</sup> In sommige gevallen kan de achterban immers bestaan uit dieren, abstracte termen als het klimaat of cultuur, eenieder of toekomstige generaties in plaats van een specifieke groep (levende en benadeelde) mensen.<sup>43</sup> Een duidelijk wettelijk kader van het representativiteitsvereiste ontbreekt tot op heden, waardoor de interpretatie ervan willekeurig is (of lijkt) en dit leidt tot rechtsonzekerheid.<sup>44</sup>

Ook ligt het kwantitatieve aspect<sup>45</sup> van het representativiteitsvereiste lastig.<sup>46</sup> Hoewel een milieuorganisatie een achterban kan hebben in de vorm van donateurs of leden, is dit niet altijd het geval. Het zullen er in ieder geval lang niet altijd veel zijn in vergelijking met de omvang van de groep die door de betreffende milieuaangelegenheid (nu en in de toekomst) wordt geraakt.<sup>47</sup> Het is, bij gebrek aan richtinggevende, hogere jurisprudentie, onduidelijk hoe met dit criterium moet worden omgegaan. Vanwege de onzekerheid ligt het voor de hand dat belangenorganisaties denken dat als zij 'op safe' willen spelen, zij (aanzienlijke) kosten zullen moeten maken om zo veel mogelijk steun te verzamelen voor de door hen ingestelde collectieve actie.

Deze nieuwe criteria van art. 3:305a BW leiden tot rechtsonzekerheid, hoge kosten en lange doorlooptijden van zaken.<sup>48</sup> Dit alles werpt een drempel op voor milieuorganisaties om milieuaangelegenheden in de vorm van een collectieve actie voor de rechter te brengen. In het navolgende zullen we toelichten dat dit op zijn minst op gespannen voet staat met het Aarhus Verdrag, dat, zoals hiervoor uiteengezet, toegang tot (ook) de civiele rechter voor milieuorganisaties beoogt te bevorderen.

40 Ook het 'voldoende nauwe band'-vereiste kan bijv. voor hoofdbreken zorgen, zie hierover par. 3.4.2.

41 Kamerstukken II 2016/17, 34608, nr. 3, p. 19.

42 T.M. Sweerts & J.F. Hackeng, *Eén voor allen en allen door één: over representativiteit in het collectieve actierecht*, NTBR 2022/33, p. 7.

43 F.M. Peters & A.J. van Wees, *Wachten op Godot – de problematische toepasbaarheid van de WAMCA op ideële zaken*, TOP 2022, afl. 4, p. 27.

44 Sweerts & Hackeng 2022, p. 8.

45 Art. 3:305a lid 2 BW luidt, voor zover hier relevant: 'De belangen van de personen tot bescherming van wier belangen de rechtsovereenkomst strekt, zijn voldoende gewaarborgd, wanneer de [belangenorganisatie] voldoende representatief is, gelet op de achterban en de omvang van de vertegenwoordigde vorderingen (...).'

46 Sweerts & Hackeng 2022, p. 5.

47 Peters & Van Wees 2022, p. 27.

48 Peters & Van Wees 2022, p. 28.



### 3.3 Ontvankelijkheidseisen voor milieuorganisaties onder art. 9 lid 3 Aarhus Verdrag

Zoals eerder toegelicht worden milieuorganisaties die procederen op grond van art. 9 lid 3 Aarhus Verdrag en voldoen aan de criteria van art. 2 lid 5 Aarhus Verdrag verondersteld voldoende belang te hebben.<sup>49</sup> Het HvJ EU benadrukt bovendien dat het nationale procesrecht zo veel mogelijk in overeenstemming moet zijn met zowel de doelstellingen van art. 9 lid 3 Aarhus Verdrag als de effectieve rechterlijke bescherming van de door het EU-recht verleende rechten.<sup>50</sup> Hieruit vloeit volgens het HvJ EU voort dat het vereiste van 'eventuele in haar nationale recht neergelegde criteria' uit art. 9 lid 3 Aarhus Verdrag niet met zich mee mag brengen dat nationale ontvankelijkheidseisen te streng zijn.<sup>51</sup> In de praktijk worden de criteria te streng geacht wanneer deze ervoor zorgen dat 'het voor milieuorganisaties feitelijk onmogelijk is om op te komen tegen in die bepalingen bedoelde handelingen of nalatigheden'.<sup>52</sup> Om inzichtelijk te maken wanneer deze criteria te streng zijn, worden enkele voorbeelden gegeven.

Het HvJ EU bepaalde in de *Protect Natur*-zaak dat ontvankelijkheidscriteria milieuorganisaties niet de mogelijkheid mogen ontnemen om te verzekeren dat de regels van het Europese milieurecht worden nageleefd. De reden hiervoor is de overtuiging dat deze rechten het algemeen belang waarborgen en dat milieuorganisaties tot doel hebben dit algemeen belang te verdedigen.<sup>53</sup>

In lijn met het bovenstaande oordeelde het ACCC dat toegang tot de rechter voor milieuorganisaties inzake milieuaangelegenheden de regel moet zijn en niet de uitzondering.<sup>54</sup> Het ACCC overwoog bovendien dat ontvankelijkheidseisen voor milieuorganisaties in het kader van art. 9 lid 3 Aarhus Verdrag altijd in overeenstemming moeten zijn met de doelstelling van het Aarhus Verdrag om ruime toegang tot de rechter te waarborgen.<sup>55</sup> Volgens het ACCC betekent dit niet dat partijen het *actio popularis*-systeem in hun nationale wetgeving moeten hanteren, zodat iedereen elk besluit, handelen of nalaten met betrekking tot het milieu kan aan-

49 Voor een overzicht van recente jurisprudentie waarin de link tussen art. 9 lid 3 en art. 2 lid 5 Aarhus Verdrag wordt gemaakt, zie Danthinne e.a. 2022, p. 31.

50 HvJ EU 8 maart 2011, C-240/09, ECLI:EU:C:2011:125, r.o. 54. Zie ook ABRvS 29 juli 2011, ECLI:NL:RVS:2011:BR4025, Aarhus Convention Compliance Committee, Findings and Recommendations with regard to compliance by Belgium under the Aarhus Convention in relation to the rights of environmental organization to have access to justice, ACCC/C/2005/11 (16 juni 2006), UN DOC ECE/MP.PP/C.1/2006/4/Add.2, par. 36 en Aarhus Convention Compliance Committee, Compliance by Denmark with its obligations under the convention, ECE/MP.PP/2008/5/Add.4, 29 april 2008, par. 29.

51 Aarhus Convention Compliance Committee, Findings and Recommendations with regard to compliance by Belgium under the Aarhus Convention in relation to the rights of environmental organization to have access to justice, ACCC/C/2005/11 (16 juni 2006), UN DOC ECE/MP.PP/C.1/2006/4/Add.2, par. 35.

52 HvJ EU 20 december 2017, C-664/15, ECLI:EU:C:2017:987, r.o. 48.

53 HvJ EU 20 december 2017, C-664/15, ECLI:EU:C:2017:987, r.o. 47.

54 Aarhus Convention Compliance Committee, Findings and Recommendations with regard to the communication ACCC/C/2008/31 (20 december 2013), UN DOC ECE/MP.PP/C.1/2014/8, par. 92.

55 Aarhus Convention Compliance Committee, Findings and Recommendations with regard to the communication ACCC/C/2008/31 (20 december 2013), UN DOC ECE/MP.PP/C.1/2014/8, par. 92.

vechten. Dit betekent wel dat de clausule ‘indien zij voldoen aan de eventuele criteria van hun nationale wetgeving’ niet als excuus mag worden gebruikt om strenge criteria in te voeren of te handhaven, waardoor alle of vrijwel alle leden van het publiek, met inbegrip van milieuorganisaties, in feite belet worden om handelingen of nalatigheden aan te vechten die in strijd zijn met het nationale recht inzake het milieu.<sup>56</sup>

Ook het *Djurgården-Lilla Värtan*-arrest van het HvJ EU biedt nadere inzichten. Deze zaak betreft de Zweedse tenuitvoerlegging van het Aarhus Verdrag via de EU-Richtlijn 85/337.<sup>57</sup> De Zweedse ontvankelijkheidseisen waren als volgt. Alleen milieuorganisaties die (i) als statutair doel hadden het milieu en de natuur te beschermen, (ii) gedurende tenminste drie jaar activiteiten verrichtten en (iii) meer dan 2000 leden hadden, waren ontvankelijk. In zijn uitspraak oordeelde het HvJ EU dat Richtlijn 85/337 zich verzet tegen nationale wetgeving waarbij het recht op toegang tot de rechter is voorbehouden aan milieuorganisaties met meer dan 2000 leden.<sup>58</sup> Het HvJ EU baseerde deze conclusie op de ruime toegang tot de rechter die voortvloeit uit deze richtlijn en het algemene beginsel van doeltreffendheid dat rust op lidstaten van de EU.<sup>59</sup>

Advocaat-generaal (A-G) Sharpston meende bovendien dat Richtlijn 85/337 zich verzet tegen een nationale bepaling die voorschrijft dat een organisatie een minimumaantal leden moet hebben om als ‘het betrokken publiek’ te kunnen worden aangemerkt.<sup>60</sup> In haar conclusie op de *Djurgården-Lilla Värtan*-zaak merkt zij het volgende op: ‘Een regeling die bepaalt dat een milieuorganisatie een minimumaantal leden moet hebben om toegang tot de rechter te krijgen, kan de weg afsluiten voor een veelheid van groepen die een legitiem belang zouden hebben bij toegang tot de rechter.’<sup>61</sup> In diezelfde conclusie legt A-G Sharpston ook uit dat wanneer het nationale recht voorwaarden stelt ten aanzien van de band die een organisatie heeft met de legitieme bescherming van milieubelangen, deze voorwaarden objectief, transparant en verenigbaar met de doelstellingen van Richtlijn 85/337 (en dus het Aarhus Verdrag) moeten zijn.<sup>62</sup>

56 Aarhus Convention Compliance Committee, Findings and Recommendations with regard to the communication ACCC/C/2008/31 (20 december 2013), UN DOC ECE/MP.PP/C.1/2014/8, par. 92. Zie ook ASBL Klimaatzaak v De Belgische Staat, JUG-JGV N. 167, p. 51-53.

57 Deze richtlijn vloeit voort uit de implementatie van het Aarhus Verdrag op Europees niveau. Richtlijn (EU) 85/337/EEG van de Raad van 27 juni 1985 betreffende de milieu-effectbeoordeling van bepaalde openbare en particuliere projecten (PbEU 1985, L 175/40).

58 HvJ EU 15 oktober 2009, C-263/08, ECLI:EU:C:2017:987, r.o. 52; J. Reichel, *Judicial control in a globalised legal order – A one way track?* Review of European Administrative Law (3) 2010, afl. 2, p. 75.

59 HvJ EU 15 oktober 2009, C-263/08, ECLI:EU:C:2017:987, r.o. 46-47. Reichel 2010, p. 74. A-G Sharpston ging in haar advies nog verder door te stellen dat het algemene beginsel van doeltreffendheid op zichzelf al voldoende zou zijn om het criterium van 2000 leden te verwerpen.

60 Concl. A-G E. Sharpston, ECLI:EU:C:2009:421, bij HvJ EU 2 juli 2009, C-263/08, par. 78.

61 Concl. A-G E. Sharpston, ECLI:EU:C:2009:421, bij HvJ EU 2 juli 2009, C-263/08, par. 78.

62 Concl. A-G E. Sharpston, ECLI:EU:C:2009:421, bij HvJ EU 2 juli 2009, C-263/08, par. 74.

‘Het is dus niet mogelijk een autoriteit te belasten met een ruime beslissingsbevoegdheid om van geval tot geval te bepalen of milieuorganisaties al dan niet legitieme doelen nastreven. Ook kunnen geen voorwaarden worden toegestaan met een zo vage of gebrekkige omschrijving dat zij uiteindelijk onzekerheid of discriminatie opleveren. A fortiori te verwerpen, is elke beperking die als effect heeft de toegang van milieuorganisaties tot bestuursrechtelijke en gerechtelijke procedures te belemmeren in plaats van hem te vergemakkelijken.’

### 3.4 Het getrapte WAMCA-systeem getoetst aan art. 9 lid 3 Aarhus Verdrag

De WAMCA-ontvankelijkheidscriteria raken naar hun aard aan de mate waarin belangenorganisaties toegang tot de rechter hebben. Verdragsstaten mogen op grond van het Aarhus Verdrag toegang tot de rechter koppelen aan enige criteria.<sup>63</sup> Een wet als de WAMCA is dus niet direct in strijd met art. 9 lid 3 Aarhus Verdrag. Eventuele niet-naleving van het Aarhus Verdrag door te strikte nationale ontvankelijkheidscriteria blijkt voornamelijk uit de toepassing van deze criteria in de praktijk en niet uit de bepaling(en) zelf.<sup>64</sup> Naar onze mening is met name een strikte toepassing van het representativiteitsvereiste (art. 3:305a lid 2 BW) en het ‘voldoende nauwe band’-vereiste (art. 3:305a lid 3 BW) in strijd met het Aarhus Verdrag.

Op dit moment zijn in Nederland enkel een paar uitspraken van lagere rechters beschikbaar waarin de WAMCA is toegepast op zaken aangebracht door milieuorganisaties.<sup>65</sup> Het gebrek aan WAMCA-jurisprudentie in relatie tot milieuorganisaties zorgt ervoor dat een analyse van de toepassing van de WAMCA door rechters op milieuorganisaties niet toelaat dat al te stellige uitspraken worden gedaan. Over het algemeen moet uit de toepassing van de WAMCA-vereisten nog blijken in hoe-

63 Aarhus Convention Compliance Committee, Findings and Recommendations with regard to the communication ACCC/C/2008/31 (20 december 2013), UN DOC ECE/MP.PP/C.1/2014/8, par. 92; ASBL Klimaatzaak v De Belgische Staat, JUG-JGV N. 167, p. 51-53. Het ACCC overweegt hier dat partijen geen *actio popularis*-systeem in hun nationale wetgeving hoeven hanteren, zodat iedereen elk besluit, handelen of nalaten met betrekking tot het milieu kan aanvechten. Dit betekent wel dat de clausule ‘indien zij voldoen aan de eventuele criteria van hun nationale wetgeving’ niet als excuus mag worden gebruikt om strenge criteria in te voeren of te handhaven, waardoor alle of vrijwel alle leden van het publiek, met inbegrip van milieuorganisaties, in feite belet wordt om handelingen of nalatigheden aan te vechten die in strijd zijn met het nationale recht inzake het milieu.

64 Aarhus Convention Compliance Committee, Findings and Recommendations with regard to the communication ACCC/C/2008/31 (20 december 2013), UN DOC ECE/MP.PP/C.1/2014/8, par. 64: ‘As already noted in its findings on previous communications, when evaluating compliance with article 9 of the Convention, the Committee pays attention to the general picture regarding access to justice in the Party concerned, in the light of the purpose reflected in the preamble of the Convention that “effective judicial mechanisms should be accessible to the public, including organizations, so that its legitimate interests are protected and the law is enforced (...)”. The “general picture” includes both the legislative framework of the Party concerned concerning access to justice in environmental matters, and its application in practice by the courts.’

65 Rb. Amsterdam 7 juni 2023, ECLI:NL:RBAMS:2023:3499; Rb. Gelderland 11 mei 2022, ECLI:NL:RBGEL:2022:6063; Rb. Noord-Nederland 22 oktober 2020, ECLI:NL:RBNNE:2020:3583; Rb. Den Haag 15 juli 2020, ECLI:NL:RBDHA:2020:6375; Rb. Den Haag 30 januari 2019, ECLI:NL:RBDHA:2019:616. Kort gedingen dan wel incidenten tot voeging of tussenkomst niet meegerekend.

verre de vereisten in overeenstemming met het Aarhus Verdrag zijn. Met name het representativiteitsvereiste, dat nog volop in ontwikkeling is, kan hierin een beslissende invloed hebben. Tezelfdertijd is mogelijk dat zaken tot op heden juist niet zijn aangebracht, vanwege onzekerheid of de verwachting niet te zullen kunnen voldoen aan de criteria, of vanwege de duur en kosten van het WAMCA-regime.

De wel gedane uitspraken bevestigen in ieder geval het beeld dat nog veel vragen onbeantwoord zijn gebleven met betrekking tot de toepassing van de WAMCA. De zaken geven op zichzelf staand enkel beperkt inzicht in de manier waarop rechters tot een oordeel komen over de ontvankelijkheid van de eisers.

#### 3.4.1 *Het representativiteitsvereiste*

Zoals in paragraaf 3.2 uiteengezet laat de tekst van het wettelijke representativiteitsvereiste van de WAMCA ruimte voor een strenge toetsing van de ontvankelijkheid van milieuorganisaties. Als dit vereiste in zijn huidige vorm zou worden tegen-gevoerd aan milieuorganisaties, zou deze toepassing, zoals nader uiteen wordt gezet, ons inziens niet in lijn zijn met art. 9 lid 3 Aarhus Verdrag.<sup>66</sup>

Een strikte toepassing van het representativiteitsvereiste zou onder meer in strijd zijn met art. 9 lid 3 Aarhus Verdrag omdat art. 9 lid 3 jo. art. 1 Aarhus Verdrag bepaalt dat nationale ontvankelijkheidseisen in overeenstemming moeten zijn met de doelstelling van het Aarhus Verdrag. Dit doel benadrukt dat milieuorganisaties moeten kunnen optreden voor de rechten van toekomstige generaties. De huidige representativiteitseis van de WAMCA bemoeilijkt dit, omdat toekomstige generaties geen levende of kwantificeerbare achterban zijn. Een milieuorganisatie die slechts opkomt voor de belangen van toekomstige generaties zou waarschijnlijk niet representatief worden verklaard onder de WAMCA, terwijl het Aarhus Verdrag het beschermen van deze groep duidelijk als doel stelt.

Een strenge toepassing zal ons inziens in ieder geval in strijd zijn met het Aarhus Verdrag. Zolang de representativiteitseis nog van toepassing is, moet de civiele rechter,<sup>67</sup> indachtig de doelstelling van het Aarhus Verdrag, er daarom in ieder geval voor zorgen dat de representativiteit niet zodanig streng wordt getoetst dat het milieuorganisaties in feite belet wordt om handelingen of nalatigheden aan te vechten die in strijd zijn met het nationale recht inzake het milieu. De criteria van het representativiteitsvereiste zouden moeten worden verduidelijkt voor milieuorganisaties die collectieve procedures starten. Op dit moment geniet de rechter veel vrijheid bij de beoordeling van de representativiteit van milieuorganisaties. Zodoende bestaat een grote mate van rechtsonzekerheid over hoe dit vereiste door de rechter wordt toegepast.<sup>68</sup> Deze rechtsonzekerheid is bovendien ook in strijd met onder meer de preambule van het Aarhus Verdrag.

66 Zie zeer recent in gelijke zin R. Stolk, De algemeenbelangactie in strijd met het algemeen belang?, *NJB* 2023/970 en E. Bauw, Vechten tegen windmolens. Het representativiteitsvereiste bij ideële vorderingen als idee-fixe, *AA* 2023, afl. 6, p. p. 434-440.

67 Art. 9 lid 3 Aarhus Verdrag verbiedt het stellen van nationale ontvankelijkheidscriteria niet.

68 Peters & Van Wees 2022, p. 28.

De benadering van de rechter in de recente zaak Fossielvrij NL/KLM, waarbij de auteurs aan de zijde van Fossielvrij NL betrokken waren, lijkt ons daarom de juiste. De rechtbank oordeelt kort gezegd dat het bij een belangenorganisatie in een algemeen belangactie erom gaat of de betreffende organisatie als spreekbuis kan worden aangemerkt. Op grond van de door Fossielvrij gegeven opsomming komt de rechtbank tot de conclusie dat hiervan sprake is. De door Fossielvrij ingestelde vordering (het tegengaan van misleidende uitingen) is als voorbeeld genoemd in haar statuten en ligt in het directe verlengde van de positie die zij tegenover de fossiele brandstoffenindustrie inneemt. De rechtbank oordeelt dat Fossielvrij dan ook voldoende representatief is voor de belangen die zij in deze procedure behartigt.<sup>69</sup> Een kwantitatieve toetsing laat de rechtbank achterwege. De rechtbank Den Haag besliste eerder in vergelijkbare zin.<sup>70</sup>

Overigens was het representativiteitsvereiste nooit onderdeel van de oorspronkelijke ontvankelijkheidstoets voor belangenorganisaties in collectieve acties.<sup>71</sup> Zoals beschreven golden aanvankelijk slechts drie ontvankelijkheidscriteria: het statutenvereiste, rechtspersoonlijkheid en gelijksoortige belangen. Aangezien rechtspersoonlijkheid en gelijksoortige belangen eenvoudig te behalen eisen zijn, lag de nadruk destijds op het statutenvereiste: als uit de statuten blijkt dat de doelstelling ziet op kwesties inzake het milieu en de ingestelde vordering een milieukwestie betreft, dan zou ontvankelijkheid gegeven moeten zijn. Deze ontvankelijkheidstoets, zonder toetsing aan het representativiteitsvereiste dus, is ook in lijn met het Aarhus Verdrag. Het statutenvereiste is volgens het Aarhus Verdrag zelf immers al voldoende om de ontvankelijkheid van milieuorganisaties te toetsen.<sup>72</sup>

### 3.4.2 *Het 'voldoende nauwe band'-vereiste, oftewel de scope rule*

Ook een strikte toepassing van het 'voldoende nauwe band'-vereiste van de WAMCA is in strijd met het Aarhus Verdrag. Uit art. 3:305a lid 3 BW volgt dat een collectieve vordering een voldoende nauwe band moet hebben met de Nederlandse rechtssfeer. Dit wordt ook wel de *scope rule* genoemd en is bedoeld om te voorkomen dat collectieve acties worden gebruikt voor zaken waarin er onvoldoende nauwe band bestaat tussen de collectieve vordering en de Nederlandse rechtssfeer.<sup>73</sup> Art. 3:305a lid 3 BW bepaalt dat van een voldoende nauwe band sprake is wanneer (i) een rechtspersoon genoegzaam aannemelijk maakt dat het merendeel van de personen tot bescherming van wier belangen de rechtsvordering strekt in Nederland verblijft, (ii) degene tegen wie de vordering zich richt woonplaats heeft in

69 Rb. Amsterdam 7 juni 2023, ECLI:NL:RBAMS:2023:3499, r.o. 4.17.

70 Rb. Den Haag 30 januari 2019, ECLI:NL:RBDHA:2019:616, r.o. 4.5.

71 Kamerstukken II 1991/92, 22486, nr. 3, p. 7.

72 Het statutenvereiste wordt op grond van het Aarhus Verdrag toegestaan als ontvankelijkheidseis. Art. 2 lid 5 Aarhus Verdrag bepaalt dat milieuorganisaties die zich inzetten voor milieu en voldoen aan de eisen van nationaal recht, belanghebbende zijn. De implementatiegids concludeert dat 'inzetten voor het milieu' wordt bewezen door te kijken naar het statutaire doel, het handvest of activiteiten. Op grond van art. 2 lid 5 Aarhus Verdrag zou een milieuorganisatie die als statutair doel het beschermen van het milieu heeft, zodoende belanghebbende moeten zijn (wanneer die voldoet aan nationale regels). Zie United Nations Economic Commission for Europe 2014, p. 57.

73 Kamerstukken II 2016/17, 34608, nr. 3, p. 10.

Nederland en bijkomende omstandigheden wijzen op voldoende verbondenheid met de Nederlandse rechtssfeer, of (iii) de gebeurtenis(sen) waarop de vordering ziet in Nederland heeft (hebben) plaatsgevonden. Dit zijn strenge eisen, die op gespannen voet staan met de 'gewone' Unierechtelijke bevoegdheidsregels die voortvloeien uit Brussel I-bis.<sup>74</sup>

In sommige gevallen kan het 'voldoende nauwe band'-vereiste een hoge drempel vormen voor de ontvankelijkheid van milieuorganisaties. Een voorbeeld hiervan is een vordering waarin een milieuorganisatie een in Nederland gevestigde vervuiler wil dagvaarden omdat diens uitstoot bijdraagt aan de stijging van de zeespiegel. De milieuorganisatie komt op voor de belangen van alle inwoners van landen die hard getroffen kunnen worden door deze zeespiegelstijging, waaronder Nederland. Het is denkbaar dat als de vordering is ingesteld door een Nederlandse milieuorganisatie die voornamelijk de belangen van niet-Nederlandse ingezetenen behartigt, of die opkomt tegen de milieugevolgen van Nederlandse vervuilers die zich niet of nauwelijks in Nederland maar wel daarbuiten voordoen, niet-ontvankelijk wordt verklaard. Deze milieuorganisatie kan immers worden tegengeworpen dat er sprake is van onvoldoende band met de Nederlandse rechtssfeer. Dit staat onder meer op gespannen voet met Brussel I-bis, aangezien de Nederlandse rechter reeds rechtsmacht heeft als het gaat om een gedaagde die in Nederland zijn woonplaats of gewone verblijfplaats heeft op grond van art. 4 lid 1 Brussel I-bis.

Juist in milieukwesties die de rechten van mensen over de hele wereld kunnen raken (denk aan het stikstofprobleem, andere vervuiling, of schadelijke gevolgen van klimaatverandering zoals stijging van de zeespiegel), vormt de invulling van het 'voldoende nauwe band'-vereiste in art. 3:305a lid 3 BW een probleem en is deze ons inziens in strijd met (het doel van) het Aarhus Verdrag.<sup>75</sup> Het kan zodoende worden beargumenteerd dat op grond van het Aarhus Verdrag milieuorganisaties ten minste vorderingen moeten kunnen instellen onder toepassing van de gewone internationale bevoegdheidsregels, zonder toepassing van de meer beperkende scope rule.<sup>76</sup> Tot op heden heeft de rechter zich nog niet ten gronde uitgelaten over toepassing van de scope rule in milieuaangelegenheden.<sup>77</sup>

74 Verordening (EU) 1215/2012 van het Europees Parlement en de Raad van 12 december 2012 betreffende de rechterlijke bevoegdheid, de erkenning en de tenuitvoerlegging van beslissingen in burgerlijke en handelszaken (herschikking) (PbEU 2012, L 351/1). Zie voor informatie over dit spanningsveld R. Dufour, Over de dam die een claimtsunami moet gaan tegenhouden: de scope rule en zijn (on)verenigbaarheid met Europees bevoegdheidsrecht, Ondernemingsrecht 2019/169 en C. van der Plas, De collectieve actie 2.0 in grensoverschrijdende zaken: het territoriaal ontvankelijkheidsvereiste onder de loep, NIPR 2019, afl. 3, p. 537-552.

75 Juist omdat art. 1 Aarhus Verdrag stelt dat het Aarhus Verdrag dient bij te dragen aan de bescherming van het recht van *elke* persoon van de huidige en toekomstige generaties om te leven in een milieu dat passend is voor zijn of haar gezondheid en welzijn.

76 Over de (on)verenigbaarheid van de scope rule op andere gronden, zie Dufour 2019.

77 Wel in kort geding, zie bijv. de Both Ends-beslissing: Rb. Rotterdam (vzr.) 18 september 2020, ECLI: NL:RBROT:2020:8228, r.o. 4.4-4.7. De voorzieningenrechter oordeelde dat de vereiste nauwe band met de Nederlandse rechtssfeer ontbreekt. Gedaagde was gevestigd in Nederland, maar aangezien de overige omstandigheden wezen naar het buitenland oordeelde de rechter dat een voldoende nauwe band ontbrak, hetgeen tot niet-ontvankelijkheid leidde.



#### 4 Conclusie

Ruim twintig jaar geleden liet de civiele rechter zich al inspireren door het bestuursrecht om toegang tot de rechter te versoepelen bij verbodsvorderingen.<sup>78</sup> Vanwege de ingrijpende wijze waarop het Aarhus Verdrag daar zijn werk heeft gedaan, hopen wij met deze bijdrage ervoor te zorgen dat het bestuursrecht opnieuw tot inspiratie mag dienen voor het civiel recht, met name voor wat betreft procedures onder het WAMCA-regime.

Een strikte toepassing van de WAMCA kan ertoe leiden dat toegang tot de rechter voor milieuorganisaties te gecompliceerd wordt. In deze bijdrage hebben we uiteengezet dat een dergelijke toepassing niet in lijn is met het Aarhus Verdrag, specifiek art. 9 lid 3. Het Aarhus Verdrag beoogt de toegang tot het recht voor milieuorganisaties te bewerkstelligen en te beschermen. Een doel dat overeenkomt met de visie van de wetgever uit 1992:<sup>79</sup>

‘Het is weinig bevredigend wanneer bepaalde vormen van onrechtmatig gedrag niet langs civiele weg kunnen worden bestreden enkel door het bestaan van feitelijke of juridische drempels die de toegang tot de burgerlijke rechter versperren.’

Om te voorkomen dat toekomstige toepassing van de WAMCA in strijd zal zijn met het Aarhus Verdrag, hebben we in deze bijdrage betoogd dat vooral het representativiteits- en ‘voldoende nauwe band’-vereiste niet te strikt mogen worden geïnterpreteerd door de rechter. De recente Fossielvrij NL/KLM-zaak laat zien dat de oplossing kan liggen in de manier waarop de WAMCA wordt toegepast door de rechter in deze gevallen. Een verduidelijking door de wetgever zou aan de resterende rechtsonzekerheid, ook voor wat betreft het ‘voldoende nauwe band’-vereiste, een einde maken.

<sup>78</sup> Asser/Sieburgh 6-IV 2019/155.

<sup>79</sup> Kamerstukken II 1991/92, 22486, nr. 3, p. 3.