

VAN DEN BIESEN KLOOSTRA ADVOCATEN

Vandaag, de

juni tweeduizend en zeventien,

op verzoek van

1. de rechtspersoonlijkheid bezittende vereniging **Vereniging Milieudefensie**, gevestigd en kantoorhoudend te Amsterdam,
2. de rechtspersoonlijkheid bezittende stichting **Stichting Adem in Rotterdam**, gevestigd in Rotterdam,

die voor deze zaak woonplaats kiezen aan de Keizersgracht 452 te Amsterdam (1016 GD) op het kantoor van hun advocaat, mr. A.H.J. van den Biesen, die voor hen in deze zaak als advocaat optreedt, met het recht van vervanging,

krachtens bevel van de Voorzieningenrechter van de Rechtbank Den Haag,

IN KORT GEDING GEDAGVAARD:

de **Staat der Nederlanden** (Ministerie van Infrastructuur en Milieu), waarvan de zetel is gevestigd in Den Haag, alwaar ik aan de Korte Voorhout 8 (2511 EK) op het Parket van de Procureur Generaal bij de Hoge Raad der Nederlanden dit exploit uitbracht, sprak met en een afschrift hiervan liet bij

OM:

op woensdag de drieëntwintigste augustus tweeduizend en zeventien om 09.00 uur, in persoon of vertegenwoordigd door een advocaat, te verschijnen op de zitting van de Voorzieningenrechter van de Rechtbank Den Haag, welke zitting zal worden gehouden in het gerechtsgebouw aan de Prins Clauslaan 60 in Den Haag,

MET DE AANZEGGING

- a) dat, indien gedaagde verzuimt advocaat te stellen of het hierna te noemen griffierecht niet tijdig betaalt, en de voorgeschreven termijnen en formaliteiten in acht zijn genomen, de rechter verstek tegen gedaagde zal verlenen en de hierna omschreven vordering zal toewijzen, tenzij deze hem onrechtmatig of ongegrond voorkomt;
- b) dat bij verschijning in het geding van de gedaagden een griffierecht zal worden geheven, te voldoen binnen vier weken te rekenen vanaf het tijdstip van verschijning;

VAN DEN BIESEN KLOOSTRA ADVOCATEN

- c) dat de hoogte van de griffierechten is vermeld in de meest recente bijlage behorend bij de Wet griffierechten burgerlijke zaken, die onder meer is te vinden op de website: www.kbvg.nl/griffierechtentabel;
- d) dat van een persoon die onvermogen is, een bij of krachtens de wet vastgesteld griffierecht voor onvermogenen wordt geheven, indien hij op het tijdstip waarop het griffierecht wordt geheven heeft overgelegd:
 - 1.) een afschrift van het besluit tot toevoeging, bedoeld in artikel 29 van de Wet op de rechtsbijstand, of indien dit niet mogelijk is ten gevolge van omstandigheden die redelijkerwijs niet aan hem zijn toe te rekenen, een afschrift van de aanvraag, bedoeld in artikel 24, tweede lid, van de Wet op de rechtsbijstand, dan wel
 - 2.) een verklaring van het bestuur van de raad voor rechtsbijstand, bedoeld in artikel 7, derde lid, onderdeel e, van de Wet op de rechtsbijstand waaruit blijkt dat zijn inkomen niet meer bedraagt dan de inkomens bedoeld in de algemene maatregel van bestuur krachtens artikel 35, tweede lid, van die wet;
- e) dat van gedaagden die bij dezelfde advocaat verschijnen of gelijkkluidend verweer voeren slechts eenmaal een gezamenlijk griffierecht wordt geheven.

TENEINDE:

te horen eisen en concluderen als volgt.

INHOUD:

Overwegingen vooraf in verband met spoedeisendheid.....	3
Feitelijke achtergrond – nieuwe ontwikkelingen	4
Gezondheidseffecten	4
130 km per uur	5
Landenrapport Europese Commissie d.d. 3 februari 2017.....	7
Arrest van het Hof van Justitie d.d. 5 april 2017, Commissie/Bulgarije, C-488/15	7
ClientEarth, de Britse zaak.....	11
Rapport Rekenkamer 17 mei 2017.....	12
OVERWEGINGEN NAAR AANLEIDING VAN HET STANDPUNT VAN DE STAAT	13
Ontvankelijkheid	13
De Staat betwist het standpunt van eiseressen niet, of toch ook weer wel (of andersom)	14
NSL versus Luchtkwaliteitsplan (art. 23 Richtlijn 2008/50/EG).....	18
Het NSL schiet (al jaren) te kort.....	20
Onrechtmatigheid	22
Spoedeisendheid	22
Het gevorderde	23
MITSDIEN	24

Overwegingen vooraf in verband met spoedeisendheid

1. Eisers hebben gedaagde bij gewone dagvaarding van 1 augustus 2016 gedagvaard voor de Rechtbank Den Haag. Daaraan was op 11 mei 2016 een sommatie voorafgegaan met een verzoek om in der minne een oplossing te vinden. Het daartoe door partijen gevoerde gesprek heeft echter niets opgeleverd.
2. Het gaat in deze zaak om de luchtkwaliteit in Nederland, in het bijzonder over het tekortschieten daarvan voor welk tekortschieten gedaagde in de eerste plaats verantwoordelijkheid draagt. De falende kwaliteit van de lucht die wij allen inademen zorgt er voor dat we jaarlijks 13 maanden korter leven dan bij een goede luchtkwaliteit het geval geweest zou zijn (**productie 1**).¹ Het gegeven dat jaarlijks duizenden mensen eerder overlijden dan zonder slechte luchtkwaliteit het geval zou zijn, is onbetwist, waarmee ook vast staat dat het hier om een spoedeisende kwestie gaat.
3. Eiseressen hebben in eerste instantie voor het aanhangig maken van deze zaak voor de bodemprocedure gekozen omdat deze zaak op zich gecompliceerd ligt en een kort geding om die reden minder voor de hand lag. Zoals gezegd werd de dagvaarding op 1 augustus 2016 uitgebracht.
4. Inmiddels heeft de Staat op 9 november 2016 van antwoord gediend, waarvoor de Staat ondanks bezwaren daartegen van de kant van eiseressen zeer ruim (drie maanden) de tijd had gekregen.
5. Vervolgens hebben eiseressen van rolzitting tot rolzitting steeds beleefd op een spoedige mondelinge behandeling aangedrongen en daartoe diverse keren, desgevraagd, verhinderdata opgegeven, aanvankelijk zonder zelfs maar enige reactie van de kant van de rechtbank, laat staan een toelichting omtrent dit stilzwijgen plus uitstel. Pas zeer recent is een datum voor een zitting vastgesteld (14 november 2017) wat betekent dat een uitspraak pas op zijn best begin 2018 te verwachten is.
6. De al aanwezige en zojuist genoemde spoedeisendheid is daarmee uit zijn aard alleen maar toegenomen om welke reden het voor eiseressen bij een zorgvuldige behartiging van de in het geding zijnde belangen niet meer verantwoord is verder nog op de bodemprocedure te wachten.
7. Dit is temeer het geval nu er relevante nieuwe ontwikkelingen zijn die de behandeling in kort geding ook overzichtelijker maken, zoals uit het navolgende zal blijken.

1 <http://www.nrc.nl/nieuws/2015/03/12/rivm-vindt-bewijs-vuile-lucht-kost-nederlanders-levensmaanden-a1417926>

8. Hetgeen in dit kort geding wordt gevorderd is uit zijn aard niet 1-op-1 gelijk aan het gevorderde in de bodemprocedure, maar de onderbouwing die in de bodemprocedure is gegeven dient wel tot uitgangspunt en wordt dus mede ten grondslag gelegd aan hetgeen in dit kort geding wordt gevorderd.

Feitelijke achtergrond – nieuwe ontwikkelingen

9. Voorafgaand aan de mondelinge behandeling van dit kort geding zullen eiseressen de belangrijkste processtukken uit de bodemprocedure overleggen (vermoedelijk niet met *al* de bijbehorende producties) en ook de stukken waaruit van relevante nieuwe ontwikkelingen zal blijken. Eiseressen gaan er van uit dat de Voorzieningenrechter voorafgaand aan deze zitting kennis genomen zal hebben van de inhoud van de bedoelde dagvaarding en conclusie van antwoord. In het navolgende komen vooral de feitelijke en juridische nieuwe ontwikkelingen aan bod.

Gezondheidseffecten

10. Sinds het uitbrengen van de dagvaarding in de bodemprocedure zijn er omtrent de schadelijke gezondheidseffecten van te vuile lucht weer nadere publicaties verschenen. Die stroom wordt steeds groter en de nieuwe publicaties zijn in lijn met eerdere bevindingen en geven geen enkele reden om te denken dat het allemaal best meevalt. Integendeel, sommige publicaties laten zien dat de bedreiging van onze gezondheid door vuile lucht eerder erger en veelvoudiger is dan tot dusver werd aangenomen.
11. In januari 2017 publiceerde *The Lancet* een Canadees onderzoek waaruit blijkt dat wonen langs een drukke weg de kans op dementie verhoogt:

“In this large population-based cohort, living close to heavy traffic was associated with a higher incidence of dementia, but not with Parkinson's disease or multiple sclerosis.”²

12. Eind 2016 liet een Belgisch onderzoek zien dat jongeren die bij voortduring aan vervuilde lucht worden blootgesteld het zowel op korte als op lange termijn slechter doen op school dan jongeren voor wie die vervuiling niet speelt:

“In essence, we showed differential neurobehavioral changes robustly and adversely associated with recent or chronic ambient exposure to PM air pollution at residence, i.e., with recent exposure for visual information

2 Living near major roads and the incidence of dementia, Parkinson's disease, and multiple sclerosis: a population-based cohort study. Chen, Hong et al. *The Lancet*, jan 2017.

processing speed (Pattern Comparison Test) and with chronic exposure for sustained and selective attention.”³

13. Eveneens eind 2016 liet internationaal onderzoek in Brussel zien dat het medicijngebruik van mensen hoger ligt in gebieden waar de luchtverontreiniging hoger is:

“The associations found between temporal changes in exposure to air pollutants and daily sales of respiratory medication in Brussels indicate that urban air pollution contributes to asthma and COPD morbidity in the general population.”⁴

14. Verder toont recent onderzoek van de Universiteit van Leicester aan dat luchtvervuiling invloed heeft op de resistentie tegen antibiotica van bacteriën:

“Therefore our study highlights that air pollution has a significant effect on bacteria that has been largely overlooked. Consequently these findings have important implications concerning the impact of air pollution on human health and bacterial ecosystems worldwide.”⁵

15. Dit is slechts een kleine selectie van de veelheid aan (nieuwe) studies die aantoont dat luchtvervuiling leidt tot een grote variatie aan ernstige gezondheidseffecten. Tegen deze achtergrond, inclusief al hetgeen in de bodemprocedure van de kant van eisers al naar voren werd gebracht, is het onbegrijpelijk dat gedaagde nog altijd veel te weinig doet ter oplossing van deze aanslag op de gezondheid van mensen en op de ontwikkeling van kinderen, maar, bijvoorbeeld, wel de maximumsnelheid op steeds meer plekken in Nederland naar 130 km per uur blijft verhogen. Dat is niet alleen onbegrijpelijk, maar ook onrechtmatig.

130 km per uur

16. Precies op de dag dat de Staat zijn Conclusie van Antwoord bij de rechtbank indiende, stuurde het RIVM zijn rapport over de effecten van het invoeren van de snelheidsverhoging naar 130 km naar gedaagde (ministerie I&M). Aangenomen moet dan ook worden dat gedaagde de inhoud van dit rapport kende op het moment dat de Conclusie van Antwoord werd overgelegd. Dit rapport bevestigt wat men met gebruikmaking van gezond verstand toch al wist: de verhoging van de snelheid leidt tot verslechtering van de luchtkwaliteit:

3 Recent versus chronic exposure to particulate matter air pollution in association with neurobehavioral performance in a panel study of primary schoolchildren. *Environ Int.* 2016 Oct;95:112-9.

4 Respiratory medication sales and urban air pollution in Brussels (2005 to 2011). Casas et al. *Environment International* Volume 94, September 2016, Pages 576-582
<https://www.ncbi.nlm.nih.gov/pubmed/27346740>

5 Air pollution alters *Staphylococcus aureus* and *Streptococcus pneumoniae* biofilms, antibiotic tolerance and colonisation. Hussey et al. *Environmental Microbiology* Volume 19, Issue 5 May 2017 Pages 1868–1880. <http://onlinelibrary.wiley.com/doi/10.1111/1462-2920.13686/full>

“Ten opzichte van de situatie in 2016 zonder snelheidsaanpassingen gaan de concentraties na toepassing van de doorgerekende snelheidsaanpassingen op 77% van de locaties omhoog.”⁶ (productie 2)

77% van de onderzochte locaties wil zeggen: op 54.792 locaties. Het rapport laat zelfs zien dat, ondanks de gelijktijdige generieke verbetering van de luchtkwaliteit door verschoning van het wagenpark, op 3.914 punten de luchtkwaliteit door deze maatregel per saldo is verslechterd. Het RIVM geeft in de samenvatting de volgende conclusie:

“Op circa 4000 van de onderzochte locaties, oftewel 5,5 procent, is de lokale luchtkwaliteit verslechterd door de snelheidsverhoging en is lokaal de kans groter dat de grenswaarde voor stikstofdioxide wordt overschreden. Statistisch gezien worden 12 extra overschrijdingen verwacht. Voor fijn stof is er geen wezenlijk grotere kans op overschrijding van de grenswaarde na verhoging van de maximumsnelheden.”⁷

17. Hiermee staat het vast dat de luchtkwaliteit ten gevolge van door de Staat getroffen maatregelen netto verslechtert, en wel op maar liefst 4.000 van de onderzochte locaties. Verder staat hiermee vast dat gedaagde hier – waar uitbannen van de kans op overschrijding van de bindende grenswaarden geboden is – juist de kans vergroot (lees: het gevaar zet) dat de grenswaarde voor stikstofdioxide wordt geschonden vergroot. Het RIVM-rapport concludeert dan ook dat er 12 extra overschrijdingen van de NO₂ grenswaarde te verwachten zijn vanwege de 130km verhoging. De conclusie moet dan ook zijn dat de Staat met verhoging van de maximumsnelheid naar 130 km rechttoe-rechtaan zijn verplichting uit de Europese regelgeving schendt, nu die verplichting een resultaat eist voor heel Nederland terwijl de Staat juist het behalen van dat resultaat verder bemoeilijkt. In de hierna nog nader te bespreken Bulgaarse zaak heeft het Hof van Justitie van de EU nog eens vastgesteld dat de uit de Richtlijn voortvloeiende verplichtingen dienen te worden nagekomen “in hun gehele zones en agglomeraties”, waarmee het karakter van resultaatsverplichting nog eens is onderstreept, een resultaatsverplichting die dus ook het gehele grondgebied van de lidstaat beslaat (Arrest van 5 april 2017, Commissie/Bulgarije, C-488/15, punt 67). Die vaststelling ligt in het verlengde van de ClientEarth-uitspraak, waarin met zoveel woorden door hetzelfde Hof is uitgesproken dat de norm van artikel 13, lid 1, eerste alinea van de Richtlijn een resultaatsverplichting bevat (uitgebreid geciteerd in de dagvaarding in de bodemprocedure, zie punt 67.).

6 RIVM Briefrapport 2016-0165; Kans op overschrijding van wettelijke grenswaarden langs het hoofdwegennet na snelheidsverhogingen in 2016
http://www.rivm.nl/Documenten_en_publicaties/Wetenschappelijk/Rapporten/2016/November/Kans_op_overschrijding_van_wettelijke_grenswaarden_langs_het_hoofdwegennet_na_snelheidsverhogingen_in_2016, pag. 20

7 t.a.p. pag. 3

Meer in algemene zin schendt de Staat ook hiermee het recht van de burgers op gezondheid en verzuimt de op de Staat rustende zorgplicht na te komen.

Landenrapport Europese Commissie d.d. 3 februari 2017

18. In zijn ná de Conclusie van Antwoord gepubliceerde Rapportage over de luchtkwaliteit in Nederland concludeert de Europese Commissie dat de drie grote steden tot de twaalf slechtst presterende stedelijke gebieden in de EU behoren en dat Nederland in algemene zin in de EU als op één na slechtste scoort op het onderdeel economische kosten ten gevolge van luchtverontreiniging (**productie 3**).⁸ Het kan dus bijna niet slechter.

Eiseressen ontlenen verder nog aan dit rapport:

“Er is ruimte om economische instrumenten en/of andere maatregelen te gebruiken teneinde een verschuiving van diesel naar benzine of andere alternatieve transportbrandstoffen (minder fijnstof en stikstofoxiden) te stimuleren, het aantal gereden kilometers te verminderen en het openbaar vervoer te verbeteren ter beperking van de stikstofdioxide-uitstoot door het verkeer. Die uitstoot heeft gevolgen voor de gezondheid, met name in de buurt van drukke wegen, wat een bijzonder nijpend probleem is voor Nederland.

Voorgestelde maatregelen

Handhaven van de neerwaartse emissietrends van luchtverontreinigende stoffen met het oog op de volledige naleving van geldende nationale emissieplafonds en van grenswaarden voor de luchtkwaliteit, en verminderen van de schadelijke gevolgen van luchtverontreiniging voor de gezondheid, het milieu en de economie.”⁹

Arrest van het Hof van Justitie d.d. 5 april 2017, Commissie/Bulgarije, C-488/15

19. In de dagvaarding schonken eiseressen al aandacht aan het arrest van het Hof van Justitie van 19 november 2014, *Client Earth v. UK*, C-404/13. Onlangs, op 5 april 2017, wees het Hof in een zaak van de Europese Commissie v. Bulgarije een voor de onderhavige materie nog belangrijker arrest, waarin de systematiek van de voor deze zaak centrale Richtlijn 2008/50/EG uitvoerig wordt geanalyseerd en vervolgens wordt toegepast (**productie 4**).¹⁰
20. Voor zover de door eiseressen aanhangig gemaakte bodemprocedure betrekking heeft op schending van genoemde richtlijn zijn de overwegingen van het Hof in de Bulgaarse zaak *mutatis mutandis* rechtstreeks toepasbaar op de Nederlandse situatie, in het bijzonder op het tekortschieten van de Staat.

8 http://ec.europa.eu/environment/eir/pdf/report_nl_nl.pdf zie pagina 19

9 t.a.p. ook pagina 19

10 HvJ-EU, arrest van 5 april 2017, Commissie/Bulgarije, C-488/15

21. Ook in de Nederlandse zaak is sprake van een voort-durende schending, door de Staat, van art. 13, lid 1, van Richtlijn 2008/50/EG jo de bij deze Richtlijn behorende bijlage XI. Immers, het staat mede blijktens jaarlijkse RIVM-rapportages vast dat de Staat al zeer geruime tijd de hier relevante normen voor fijnstof (PM₁₀) ingaande 1 januari 2005 c.q. vanwege derogatie 11 juni 2011 en voor NO₂ ingaande 1 januari 2010 c.q. vanwege derogatie 1 januari 2015 bij lange na niet haalt:

Totaal aantal (verwachte) overschrijdingen van de Europese grenswaarden

PM ₁₀	Berekening/prognose voor jaar:							
	2009	2010	2011	2012	2013	2014	2015	2020
NSL rapportage:								
2010	<i>112</i>		180					
2011		<i>338</i>	116					
2012			<i>218</i>				161	
2013				<i>39</i>			137	
2014					<i>25</i>		102	
2015						<i>66</i>	101	
2016							<i>54</i>	169

NO ₂	Berekening/prognose voor jaar:									
	2009	2010	2011	2012	2013	2014	2015	2015*	2020	2020*
NSL rapportage:										
2010	<i>10775</i>						633			
2011		<i>5845</i>					137	480		
2012			<i>3568</i>				112	Ruim 500		
2013				<i>1879</i>			126	1400		
2014					<i>426</i>		92	Ruim 1400		
2015						<i>298</i>	125	Circa 1900		
2016							<i>99</i>	Circa 1000	7	60

Cursief is berekening, vet is prognose

* betreft statisch verwachte aantal overschrijdingen

Voor fijn stof (PM₁₀) hadden alle getallen in de kolom 2011 NUL moeten zijn. Nederland vroeg en kreeg middels derogatie uitstel tot 11 juni 2011, maar op dat moment was het nog altijd niet NUL en werden – in de NSL rapportage 2012 - nog 218

schendingen voor 2011 berekend. In 2012 waren er nog steeds schendingen al was het aantal flink gedaald. Voor de daaropvolgende jaren berekent het RIVM stelselmatig overschrijdingen die zelfs weer gaan stijgen naar 2020. Het RIVM schat tot drie maal zoveel schendingen in 2020 als voor 2015 werden berekend.

Voor NO₂ heeft het RIVM jaar in jaar uit met zijn rapportages voorspeld en voorspelt ook nu nog dat de Staat, kort gezegd, gelet op de ingezette maatregelen moet rekenen op voortgaande overschrijding van de NO₂ grenswaarde, in elk geval tot en met 2020. Voor NO₂ hadden alle getallen in de kolom 2015 NUL moeten zijn. Nederland vroeg en kreeg middels derogatie uitstel tot 1 januari 2015, maar op dat moment was het nog altijd niet NUL en werden voor 2015 nog 99 schendingen berekend; het “statistisch te verwachten” getal, dat gedaagde alleen al vanuit het verzorgsbeginsel tot leidraad behoort te nemen, komt zelfs uit op 1000. Volgens de meest recente RIVM rapportage (door gedaagde in de bodemprocedure overgelegd als prod. 2) zal zelfs in 2020 nog niet het niveau worden gehaald wat al in 2010 gerespecteerd had dienen te worden.

22. In de Bulgaarse zaak overwoog het Hof:

“90 Indien een lidstaat artikel 13, lid 1, van richtlijn 2008/50 schendt en indien die lidstaat na deze schending gedurende ten minste zeven opeenvolgende jaren heeft verzuimd in zijn luchtkwaliteitsplannen alle maatregelen te nemen om [de richtlijn] na te leven, zoals de Republiek Bulgarije in het onderhavige geval, is eveneens sprake van niet-nakoming door die lidstaat van de krachtens artikel 23, lid 1, van deze richtlijn op hem rustende verplichtingen, inzonderheid van de verplichting om ervoor te zorgen dat de periode van overschrijding zo kort mogelijk wordt gehouden.” (t.a.p.)

Precies datzelfde geldt voor Nederland, voor gedaagde dus, ook. Gedaagde heeft, gelet op de uit het bovenstaande volgende continue overschrijding, stelselmatig nagelaten adequate maatregelen te treffen. Bovendien heeft gedaagde stelselmatig nagelaten een luchtkwaliteitsplan te maken dat voldoet aan de in art. 23, lid 1 van de Richtlijn voorgeschreven eisen, met als belangrijkste eis dat de na de fatale data nog bestaande overschrijdingen op de kortst mogelijke termijn tot het verleden zouden behoren. Op zich wordt ook dat niet door de Staat betwist in de overgelegde Conclusie van Antwoord. In het navolgende wordt op dit plan en op het NSL nog nader ingegaan.

23. Zoals gezegd is het halen van de grenswaarden uit de Richtlijn een resultaatsverplichting. Daaruit vloeit ook voort dat ook al zou er zo'n plan zijn, dan is dat niet voldoende als dat geen, althans onvoldoende effect sorteert:

“70 In dit verband kan de opvatting volgens welke een lidstaat volledig aan de uit artikel 13, lid 1, tweede alinea, van richtlijn 2008/50 voortvloeiende verplichtingen zou hebben voldaan, louter omdat een luchtkwaliteitsplan is

opgesteld, niet worden aanvaard (zie in die zin arrest van 19 november 2014, ClientEarth, C-404/13, EU:C:2014:2382, punt 42).” (t.a.p.)

24. Door het Europees Hof worden “verzachtende omstandigheden” niet geaccepteerd:

“76 Wanneer objectief vaststaat dat een lidstaat de verplichtingen die het VEU of een handeling van afgeleid recht hem oplegt, niet is nagekomen, is het irrelevant of deze niet-nakoming voortvloeit uit de wil van de lidstaat waaraan zij is toe te rekenen, uit zijn nalatigheid of uit technische moeilijkheden die hij zou hebben ondervonden (zie arresten van 1 oktober 1998, Commissie/Spanje, C-71/97, EU:C:1998:455, punt 15, en 4 september 2014, Commissie/Griekenland, C-351/13, niet gepubliceerd, EU:C:2014:2150, punt 23).

77 Derhalve kan het argument dat de Republiek Bulgarije aan haar socio-economische situatie ontleent, niet worden aanvaard.” (t.a.p.)

25. En verder overweegt het Hof:

“109 In dit verband volgt uit artikel 23, lid 1, van richtlijn 2008/50 dat de lidstaten weliswaar over een beoordelingsmarge beschikken om te bepalen welke maatregelen zij zullen vaststellen, doch dat deze maatregelen hoe dan ook van dien aard moeten zijn dat de periode van overschrijding van de grenswaarden daarmee zo kort mogelijk kan worden gehouden (arrest van 19 november 2014, ClientEarth, C-404/13, EU:C:2014:2382, punt 57).” (t.a.p.)

26. Het Hof stelt ook vast – ook van belang in de onderhavige zaak nu het om een kort geding gaat:

“117 Zonder dat de inhoud van de door de Republiek Bulgarije opgestelde plannen in detail hoeft te worden onderzocht, blijkt uit deze situatie dat die lidstaat in casu geen passende en doeltreffende maatregelen ten uitvoer heeft gelegd om de periode van overschrijding van de grenswaarden voor PM¹⁰-concentraties „zo kort mogelijk” te houden in de zin van artikel 23, lid 1, tweede alinea, van richtlijn 2008/50.” (t.a.p.)

27. Eiseressen menen dat het arrest van het Hof in de Bulgaarse zaak *mutatis mutandis* op de Nederlandse situatie van toepassing is en dat het arrest – wanneer toegepast op de Nederlandse situatie - glashelder demonstreert dat de Staat, gedaagde, al jarenlang te kort schiet en dat ook blijft doen en dat het verweer dat de Staat in de conclusie van antwoord op dit punt voert geen doel kan treffen en dat evenmin zal kunnen doen in het kader van dit kort geding.

ClientEarth, de Britse zaak

28. In de inleidende dagvaarding van de bodemprocedure is diverse keren verwezen naar de uitspraak van het EU Hof van Justitie van 19 november 2014 in de ClientEarth-zaak. Het Hof besliste onder meer, kort gezegd, dat het aan de nationale rechter is een lidstaat, die de grenswaarden niet naleeft, op te dragen een luchtkwaliteitsplan te maken dat voldoet aan de in de richtlijn gestelde voorwaarden (voor die voorwaarden zie Artikel 23 van de Richtlijn en Bijlage XV onder A).
29. Welnu, bij uitspraak van 2 november 2016 heeft de Britse rechter dat daadwerkelijk gedaan:

“Conclusions

95. For the reasons set out above I conclude:
- i) that the proper construction of Article 23 means that the Secretary of State must aim to achieve compliance by the soonest date possible, that she must choose a route to that objective which reduces exposure as quickly as possible, and that she must take steps which mean meeting the value limits is not just possible, but likely.
 - ii) that the Secretary of State fell into error in fixing on a projected compliance date of 2020 (and 2025 for London);
 - iii) that the Secretary of State fell into error by adopting too optimistic a model for future emissions; and
 - iv) that it would be appropriate to make a declaration that the 2015 AQP fails to comply with Article 23(1) of the Directive and Regulation 26(2) of the Air Quality Standards Regulations 2010, and an order quashing the plan.

96. I will hear counsel further on the precise details of the relief that is appropriate.” **(productie 5)**¹¹

30. In een vervolg-uitspraak van 22 november 2016 stelde de rechter termijnen vast waarbinnen een ontwerp- aangepast – luchtkwaliteitsplan en een definitief plan gepubliceerd moesten zijn (24 april 2017 respectievelijk 31 juli 2017).
31. Onlangs deed de Britse overheid pogingen tot het verkrijgen van uitstel, welke pogingen maar zeer gedeeltelijk gehonoreerd werden. Het desbetreffende verzoek werd grotendeels afgewezen, omdat de zaak, kort gezegd, spoedeisend was:

¹¹ High Court of Justice, 2 November 2016, CO/1508/2016

“Finally, and perhaps most importantly, for the reasons I have given already, continued delays lead to a continued threat to public health. That alone constitutes a powerful reason for refusing to permit further delay in the process to remedy the problem.” (High Court of Justice, 27 april 2017, CO/1508/2016, **productie 6**)

32. In wezen is de onderhavige zaak nagenoeg gelijk aan de Britse. Er is geen goede reden te bedenken om in deze zaak niet het Britse voorbeeld te volgen, uiteraard op een wijze die past binnen het Nederlandse rechtstelsel.

Rapport Rekenkamer 17 mei 2017

33. In zijn jaarlijkse rapportage aan de Tweede Kamer (“Verantwoordingsonderzoek”) heeft de Rekenkamer in zijn rapport over het Ministerie van Infrastructuur en Milieu – op verzoek van de Tweede Kamer – speciaal aandacht besteed aan de uitvoering van het Luchtkwaliteitsbeleid. Het voor dit onderwerp relevante deel van het rapport zal worden overgelegd (pagina’s 23 t/m 32) (**productie 7**).
34. De kritiek van de Rekenkamer is niet mals. Belangrijke vaststellingen:
- van de voor de periode 2005-2015 voor luchtkwaliteit begrote € 1,5 miljard is maar € 800 miljoen uitgegeven;
 - een tussentijdse of eind-evaluatie van het NSL heeft nooit plaatsgevonden;
 - het Ministerie heeft nauwelijks zicht op (kosten-)effectiviteit van genomen maatregelen;
 - evaluaties van getroffen maatregelen in relatie tot concentraties van verontreiniging zijn niet of nauwelijks voorhanden.

De minister was uitgenodigd op het concept-rapport te reageren, maar de Rekenkamer stelt vast:

“Het valt ons op dat de minister van Infrastructuur en Milieu (I en M) in haar reactie nauwelijks ingaat op de uitkomsten van ons onderzoek en de aanbevelingen die wij in ons rapport doen. (...)” (pagina 35 van het rapport)

35. De combinatie van enerzijds het feit dat nog steeds niet overal in Nederland aan de grenswaarden wordt voldaan en dat het RIVM consequent voorspelt dat ook in 2020 nog overschrijdingen zullen plaatsvinden met anderzijds het feit dat bijna de helft van het voor luchtkwaliteit gereserveerde budget niet is benut, is een goede illustratie van het tekortschieten van gedaagde waar eiseres Milieudefensie al meer dan 10 jaar op wijst.
36. Zelfs voor het voldoen aan de Europese grenswaarden, waarvan iedereen weet en erkent dat deze onvoldoende streng zijn om de zeer ernstige schade aan de

volksgezondheid op dit punt effectief te lijf te gaan, ontplooit gedaagde onvoldoende inspanningen zodat het voorgeschreven resultaat niet wordt gehaald terwijl het geld om dat wél te doen ongebruikt op de plank blijft liggen. En van het geld dat dan wél wordt uitgegeven kan gedaagde niet laten zien wat wél en wat niet heeft geholpen. Een leercurve van nul dus en nog altijd een tekortschietende aanpak.

37. Aldus wekt het ook geen verbazing dat gedaagde wél erkent dat er nog altijd overschrijdingen zijn, maar geen idee heeft wat er voor nodig is om dergelijke overschrijdingen voor eens en voor al uit te bannen en dit bovendien op de kortst mogelijke termijn te doen. En dit alles, terwijl gedaagde weet en erkent dat het identificeren van knelpunten plus het nemen van maatregelen om die op de kortst mogelijke termijn op te lossen rechtens een verplichting is die op de Staat rust. Een verplichting die overigens ook zonder enige twijfel onder de ter zake op gedaagde rustende zorgplicht valt en eveneens onderdeel uitmaakt van de uit het Europees- en VN-mensenrechtenverdrag voor gedaagde voortvloeiende verplichting, een en ander zoals uitvoeriger uiteengezet in de dagvaarding van 1 augustus 2016.

OVERWEGINGEN NAAR AANLEIDING VAN HET STANDPUNT VAN DE STAAT

Ontvankelijkheid

38. Gedaagde betoogt in de conclusie van antwoord uitvoerig en omstandig dat eisers in deze zaak niet ontvankelijk zouden zijn. Daar is echter geen sprake van.
39. Het gaat in deze zaak om een klassiek Nieuwe Meer-geval (HR 27 juni 1986, NJ 1987, 743) middels welke uitspraak de Hoge Raad juist in dit soort gevallen waarin het bundelen van belangen door organisaties als eiseressen (NB, Milieudefensie was één van de eiseressen in de Nieuwe Meer-zaak) als zinvol en effectief én als legitieme grondslag voor ontvankelijkheid van een onrechtmatige-daad-vordering werd beoordeeld. Dat leidde in die zaak dus tot ontvankelijkheid en later tot wetgeving (art. 3:305a BW). Gedaagde ontkent niet dat de Raad van State meerdere malen heeft beslist dat het maken en vaststellen van het NSL, dus van een luchtkwaliteitsplan, *niet* onderwerp kan zijn van bestuursrechtelijk bezwaar en beroep. Hier ligt dus bij uitstek een taak voor de burgerlijke rechter die in dit verband wel eens (maar niet door eiseressen) badinerend als “restrechter” wordt aangeduid. Het Hof van Justitie denkt hier in elk geval niet badinerend over, zoals onder meer uit het in het voorgaande gegeven citaat uit Janecek volgt: geparafraseerd samengevat “de burger heeft bij dreigende overschrijdingen van de grenswaarden recht op een actieplan, ongeacht wat voor juridische mogelijkheden die burger verder nog heeft” (arrest van 25 juli 2008, Janecek, C-237/07, EU:C:2008:447, punt 42).

40. Verder is dit geen Waterpakt-zaak omdat het vaststellen van een luchtkwaliteitsplan geen wetgeving is, niet in formele zin en ook niet in materiele zin. Overigens, als dit een Waterpakt-zaak zou zijn zou dat ook voor de Urgenda-zaak hebben gegolden. Voor zover bekend heeft de Staat in die zaak (terecht!) dat verweer niet eens gevoerd. Wat vaststaat is dat de Rechtbank in elk geval de Urgenda-zaak daarop niet heeft doen stranden.
41. Gedaagde betoogt ook nog dat de Staat in deze niet de verantwoordelijke partij zou zijn. Dat is onjuist, de verplichting een plan te maken ex artikel 23 van de Richtlijn berust bij gedaagde. Gedaagde heeft dat ook steeds zo opgevat en heeft destijds het NSL vervaardigd en tot hoeksteen van het luchtkwaliteits-beleid verklaard. Het is ook gedaagde die het NSL tot nu toe, meestal in ongewijzigde vorm, keer op keer verlengt. Op dit moment is zelfs sprake van verlenging tot een niet zekere datum, vermoedelijk niet vóór ergens in 2020. Daarmee heeft de Staat de verantwoordelijkheid voor “artikel 23” en alles wat daarbij hoort aan zich getrokken en gehouden en kan daar dus op aangesproken worden, ook in rechte.
42. Voor zover gedaagde zou willen betogen dat ter zake een bestuursrechtelijke procedure beschikbaar zou zijn, is dat standpunt onjuist. Inmiddels hebben zowel de gemeente Amsterdam als gedaagde (ministerie van IenM) expliciet op verzoeken tot handhaven van de in deze zaak in het geding zijnde grenswaarden het standpunt ingenomen dat de wet ter zake niet in handhavingsbevoegdheden voorziet (**productie 8**). Ook aldus bezien is de weg naar de burgerlijke rechter de juiste, zelfs ook ongeacht het op zich zelf al doorslaggevende argument ontleend aan de zojuist geciteerde Janecek-uitspraak.

De Staat betwist het standpunt van eiseressen niet, of toch ook weer wel (of andersom)

43. De Conclusie van Antwoord vormt in feite een tamelijk omslachtige manier om te zeggen ‘we doen ons best en het is allemaal veel beter dan vroeger!’. Dat laatste zullen eiseressen niet, althans niet in algemene zin, betwisten; het behoeft overigens geen betoog dat “we doen ons best” in elk geval niet opgaat in de context van de – apert averechtse – verhoging van de maximumsnelheid.
44. Voor het overige geldt dat het er in wezen niet toe doet of de Staat zijn best doet of niet. Zoals al meerdere malen gezegd gaat het hier om een *resultaatsverplichting*. Voor de goede orde herhalen eisers hier hetgeen de Europese Commissie op 22 oktober 2012 in dit verband aan Milieudefensie liet weten:

“Op grond van artikel 13 van de richtlijn zijn de lidstaten verplicht ervoor te zorgen dat de grenswaarden niet worden overschreden ‘in de gehele zones en

agglomeraties'. Een dergelijke bepaling houdt een *resultaatsverplichting* in die overal geldt, behalve op de in bijlage III, deel A, punt 2, bedoelde locaties.” (aangehaald onder punt 72 van de dagvaarding van 1 augustus 2016, cursivering toegevoegd)

De Staat heeft in zijn conclusie van antwoord in de bodemprocedure ook niet ontkend dat het hier een resultaatsverplichting betreft. Dat zou ook wat vreemd zijn want niet alleen de Europese Commissie is daarover zeer duidelijk maar ook de Rijksoverheid zelf stelt op zijn website onder het onderdeel Milieubeleid en Milieumaatregelen in het overzicht van de relevante normen:

“Grenswaarde; een niveau dat op basis van wetenschappelijke kennis wordt vastgesteld met als doel schadelijke gevolgen voor de menselijke gezondheid en/of het milieu als geheel te vermijden, te voorkomen of te verminderen en dat binnen een bepaalde termijn moet worden bereikt en, wanneer het eenmaal is bereikt, niet meer mag worden overschreden. Overschrijding van de grenswaarde is, behoudens de situaties die expliciet in de richtlijn zijn omschreven, niet toegestaan. *Een grenswaarde is op te vatten als een resultaatverplichting.*”¹² (cursivering toegevoegd)

De Staat bereikt al jaren lang het verplichte resultaat niet en is zelfs nog steeds niet in staat te laten zien dat, hoe en wanneer – blijvend – overal in Nederland aan de relevante normen zal worden voldaan en heeft ook geen plan om dit doel te bereiken, laat staan om dit doel op de kortst mogelijke termijn te bereiken.

45. De Staat noemt de luchtverontreiniging, bij monde van de staatssecretaris, consequent een “sluipmoordenaar” en voegt daar steevast aan toe dat het halen van de normen van de Wereldgezondheidsorganisatie het doel is, maar laat eenvoudigweg al vele jaren na die sluipmoordenaar uit te schakelen.
46. Tegelijkertijd suggereert de Staat nu in para 1.5 van de Conclusie van Antwoord dat eiseressen fabeltjes zouden vertellen. Welnu alles wat in de dagvaarding in de bodemprocedure ter ondersteuning van de stellingen van de eisers naar voren is gebracht is onderbouwd met rapporten vanuit onverdachte bron, waaronder nogal wat rapportages van de kant van gedaagde zelf (RIVM).
47. In feite ontkent gedaagde de juistheid van de stellingen van eisers in de bodemzaak ook niet, maar doet wel een poging de waarde van die stellingen te bagatelliseren. Eiseressen wijzen er op dat de Staat hierbij het RIVM bepaald niet aan zijn zijde heeft. Immers, het RIVM concludeert in de Monitoringsrapportage NSL 2016 (ook van 9 november 2016!)

12 <http://www.clo.nl/indicatoren/nl0237-nationale-luchtkwaliteit-overzicht-normen>

“Verder is de kans op overschrijding relatief groot in de grote steden. De som van alle kansen, klein en groot, geeft het statistisch verwachte aantal overschrijdingen in 2015: ruim duizend. Dit aantal is aanzienlijk groter dan het aantal berekende overschrijdingen, omdat nu de kansen van alle ‘net-niet-knelpunten’ ook in kaart worden gebracht. Voor 2020 is het statistisch verwachte aantal overschrijdingen circa zestig.” (Bijlage 5 monitoringsrapportage RIVM, productie 2 van gedaagde in de bodemprocedure)

48. Het is de plicht van de Staat te voorkomen dat er überhaupt nog overschrijdingen kunnen plaatsvinden. Zie bijvoorbeeld wat het Hof van Justitie daaromtrent overwoog in Janecek:

“42. Op de eerste vraag moet dan ook worden geantwoord dat artikel 7, lid 3, van richtlijn 96/62 aldus moet worden uitgelegd *dat bij een dreigende overschrijding van de grenswaarden of alarmdrempels, particulieren die rechtstreeks worden getroffen, moeten kunnen bewerkstelligen dat de bevoegde nationale autoriteiten een actieplan opstellen, ook wanneer zij, krachtens nationaal recht, beschikken over andere mogelijkheden om deze autoriteiten maatregelen te doen uitvoeren ter bestrijding van luchtverontreiniging.*” (arrest van 25 juli 2008, Janecek, C-237/07, EU:C:2008:447, punt 42; cursivering toegevoegd; het ging in deze zaak over toepassing van een voorganger van Richtlijn 2008/50; uit latere rechtspraak blijkt dat het Hof deze uitspraak daarop ook van toepassing oordeelt)

49. Met andere woorden het beleid en de maatregelen dienen zodanig te zijn dat de voorspellingen van het RIVM stevast geen overschrijdingen meer laten zien, dus ook geen dreigende overschrijdingen en dus ook geen statistisch verwacht aantal.
50. Het voorgaande ging nog over NO₂, maar met betrekking tot fijnstof, PM₁₀, zijn de vooruitzichten vanuit gezondheidsoogpunt evenmin rooskleurig. Dit zegt het RIVM:

“De World Health Organization (WHO) adviseert een lagere grenswaarde voor de jaargemiddelde concentratie PM₁₀, namelijk 20,0 µg/m³. Ruim een miljoen mensen in Nederland zijn in 2015 blootgesteld aan concentraties boven deze WHO-advieswaarde. Dit is een zeer forse daling ten opzichte van 2014, toen dit aantal nog twaalf miljoen bedroeg. Vanwege de hogere verwachte concentraties in 2020 stijgt het aantal berekende blootgestelden aan waarden boven de WHO-adviesnorm in 2020 weer tot bijna zes miljoen, in monitoringsronde 2015 was het aantal berekende blootgestelden nog ruim acht miljoen.” (opnieuw productie 2 van de Staat, pagina 36)

51. De Staatssecretaris, dus de Staat, bevestigt keer op keer dat er ook beneden de Europese grenswaarden relevante gezondheidseffecten optreden die niet aanvaardbaar zijn

“Juist vanwege de gezondheidseffecten die luchtverontreiniging kan veroorzaken, zet ik in op een permanente verbetering van de luchtkwaliteit om toe te werken naar de WHO-advieswaarden.”¹³

En de Staatssecretaris, dus de Staat, erkent ook dat als het om bescherming van de gezondheid gaat en dus om het bereiken van een gezond leefmilieu er veel meer moet gebeuren dan naleving van de Europese, in de Nederlandse regelgeving overgenomen, grenswaarden. Daarbij verwijst de Staatssecretaris steevast naar de advieswaarden van de WHO.

52. Dus terwijl het halen van de WHO-waarden het zijdens gedaagde keer op keer herhaalde doel is, zegt het RIVM dat in 2015 nog altijd 1 miljoen mensen in Nederland aan fijnstof-concentraties hoger dan de WHO-waarden worden blootgesteld en dat dit aantal richting 2020 tot bijna zes miljoen zal toenemen. Daarbij moet dan worden bedacht dat de WHO zelf heeft geconcludeerd dat die WHO-normen aanscherping behoeven omdat ze niet genoeg bescherming bieden. De WHO schrijft hierover onder meer:

“Both short- and long-term studies have found (...) associations with adverse effects at concentrations that were at or below the current EU limit values, which for NO₂ are equivalent to the values from the 2005 global update of the WHO air quality guidelines. (...) Hence, the results of these new studies provide support for updating the 2005 global update of the WHO air quality guidelines (...) (T)his could result in lower guideline values.” (pag 73)

Ook voor fijnstof geeft de WHO aan dat haar eerder vastgestelde advieswaarden aan een update en waarschijnlijk aanscherping toe zijn:

"The scientific conclusions of the 2005 global update of the WHO air quality guidelines about the evidence for a causal link between PM_{2.5} and adverse health outcomes in human beings have been confirmed and strengthened and, thus, clearly remain valid. As the evidence base for the association between PM and short-term, as well as long-term, health effects has become much larger and broader, it is important to update the current WHO guidelines for PM. This is particularly important as recent long-term studies show associations between PM and mortality at levels well below the current annual

13 Brief aan de Kamer met kenmerk IENM/BSK-2017/38714
<https://www.rijksoverheid.nl/binaries/rijksoverheid/documenten/kamerstukken/2017/02/15/verzoek-om-een-schriftelijke-reactie-op-het-rapport-uit-europa-over-de-nederlandse-prestaties-op-het-gebied-van-lucht-en-waterkwaliteit/verzoek-om-een-schriftelijke-reactie-op-het-rapport-uit-europa-over-de-nederlandse-prestaties-op-het-gebied-van-lucht-en-waterkwaliteit.pdf>

WHO air quality guideline level for PM2.5, which is 10 µg/m3."¹⁴

Ook dat is een reden, ook in juridische zin, om te concluderen dat de Staat, mede gelet op de voorspelde verzesvoudiging van het aantal statisch te verwachten personen (in 2020 ten opzichte van 2015) die aan concentraties fijnstof boven de advieswaarde van de Wereldgezondheidsorganisatie zullen worden blootgesteld onrechtmatig blijft handelen door de eigen bevolking niet tegen die evidente en evident te verwachten gezondheidsrisico's te beschermen.

NSL versus Luchtkwaliteitsplan (art. 23 Richtlijn 2008/50/EG)

53. In zijn conclusie van antwoord hamert gedaagde er nog al op dat Richtlijn 2008/50/EG volledig correct geïmplementeerd zou zijn in de Wet milieubeheer. Ook maakt gedaagde bij herhaling duidelijk dat het Nederlands NSL het luchtkwaliteitsplan van Artikel 23 van de Richtlijn is.
54. Verder stelt gedaagde steeds dat discussie over rechtstreekse werking niet aan de orde is omdat de Richtlijn al geïmplementeerd is. Welnu, die gedachtegang volgend moet dan in elk geval gelden dat bij discrepantie tussen de Nederlandse wetgeving enerzijds en de Richtlijn anderzijds zonder bezwaar Richtlijn-conforme toepassing van de Nederlandse regelgeving mag – en dus moet – plaatsvinden. Dit brengt met zich dat het NSL moet voldoen aan de daaraan in artikel 23, lid 1, van de Richtlijn gestelde – hierna weergegeven – vereisten:

“Wanneer het niveau van verontreinigende stoffen in de lucht in bepaalde zones of agglomeraties een grenswaarde of streefwaarde, in beide gevallen verhoogd met de toepasselijke overschrijdingsmarge, overschrijdt, zorgen de lidstaten ervoor dat voor die zones en agglomeraties luchtkwaliteitsplannen worden vastgesteld om de desbetreffende, in de bijlagen XI en XIV genoemde grenswaarde of streefwaarde te bereiken.

In geval van overschrijding van grenswaarden waarvoor het uiterste tijdstip voor naleving reeds is verstreken, worden in de luchtkwaliteitsplannen *passende maatregelen* genoemd, zodat de periode van overschrijding zo kort mogelijk kan worden gehouden. De luchtkwaliteitsplannen kunnen bovendien maatregelen omvatten die gericht zijn op de bescherming van kwetsbare bevolkingsgroepen zoals kinderen.

De luchtkwaliteitsplannen omvatten ten minste de in bijlage XV, deel A, genoemde gegevens en kunnen maatregelen omvatten overeenkomstig artikel

14 WHO http://www.euro.who.int/__data/assets/pdf_file/0004/193108/REVIHAAP-Final-technical-report-final-version.pdf?ua=1

24. Die plannen worden onverwijld, maar uiterlijk twee jaar na het einde van het jaar waarin de eerste overschrijding is geconstateerd aan de Commissie meegedeeld.

Wanneer voor verscheidene verontreinigende stoffen een plan moet worden opgesteld of uitgevoerd, stellen de lidstaten, waar passend, geïntegreerde luchtkwaliteitsplannen op voor alle betrokken verontreinigende stoffen en voeren zij deze uit.” (cursiveringen toegevoegd)

55. Welnu, het NSL is niet echt een vertaling van de vereisten die de Richtlijn in genoemd artikel 23 stelt, in samenhang met het bepaalde in Bijlage XV, onderdeel A. van de Richtlijn. Het beeld van het NSL als Luchtkwaliteitsplan wordt ook ernstig vertroebeld doordat het NSL niet in de eerste plaats gericht is op het garanderen van respect voor de grenswaarden, maar overheerst wordt door allerlei in het programma opgenomen activiteiten, waarvan de bijdrage aan verhoging van de concentraties fijn stof en NO₂ buiten beschouwing mag blijven bij het bewaken van de luchtkwaliteit. Via het “niet in betekende mate”-begrip heeft gedaagde een ventiel gecreëerd dat maakt dat nieuwe projecten die 1,2 microgram per m³ of minder NO₂ of fijnstof aan de bestaande concentratie toevoegen niet hoeven mee te tellen en dus nooit vanwege het veroorzaken van deze extra verontreiniging van de lucht niet door mogen gaan. Die benadering vraagt om “onverwachte” schendingen en vormen dan ook te meer een reden om bij het vooruitkijken teneinde schendingen te voorkomen het voorzorgsbeginsel te hanteren.
56. Intussen is daarmee wel de effectiviteit van het NSL ernstig ondermijnd, temeer nu de jaarlijkse bevindingen van het RIVM, waaronder niet in de laatste plaats de door het RIVM berekende statistisch te verwachten overschrijdingen, niet *per locatie* onderwerp van urgente aandacht in het NSL verkrijgen. Integendeel, het NSL wordt herhaaldelijk gewoon integraal verlengd waarmee de doelstellingen om voor datum X in jaar Y aan grenswaarden te voldoen domweg worden mee-verlengd naar het volgende jaar of naar een qua datum onbepaald eindmoment. Die methode staat zeer veraf van de eis dat ‘(...) In geval van overschrijding van grenswaarden waarvoor het uiterste tijdstip voor naleving reeds is verstreken, [...] in de luchtkwaliteitsplannen *passende maatregelen* [worden] genoemd, *zodat* de periode van overschrijding *zo kort mogelijk* kan worden gehouden.’ (Artikel 23, lid 1 Richtlijn; in het voorgaande aangehaald).
57. De door de wetgever gekozen vormgeving moet dus wel tot problemen leiden als niet wordt bijgehouden in hoeverre het NSL van jaar op jaar wel/niet effectief is en als nooit in het NSL wordt bepaald dat bepaalde maatregelen op de kortst mogelijke termijn het beoogde resultaat (bereiken van concentraties onder de grenswaarden en mogelijke toekomstige overschrijdingen voorkomen) dienen op te leveren.

Het NSL schiet (al jaren) te kort

58. Nederland heeft als één van de eerste lidstaten aan de Europese Commissie toestemming gevraagd om uitstel voor het halen van de grenswaarden (uitstel zoals bedoeld in art. 22 van de Richtlijn: derogatie). De feitelijke reden daarvoor was dat men te laat begonnen was (de grenswaarden gelden al sinds 22 april 1999 toen Richtlijn 1999/30/EG werd vastgesteld (zie Bijlage II voor NO₂ en Bijlage III voor PM10). Die twee Bijlagen bevatten ook al de uiterste data waarop die grenswaarden bereikt zouden hebben moeten zijn (1 januari 2005 voor fijn stof en 1 januari 2010 voor NO₂).
59. Ter ondersteuning van het derogatie-verzoek bedacht de Staat het NSL in en zette aan de Europese Commissie uiteen dat Nederland met het gevraagde uitstel uit de brand zou zijn en overal de grenswaarden op de uitgestelde data zeker zou halen. Dat is dus allemaal helemaal niet gelukt. Voor Nederland was dit klaarblijkelijk niet een reden een paar stappen harder te lopen: nog altijd worden de waarden voor NO₂ en fijn stof niet gehaald en nog altijd verwacht RIVM voort-gaande overschrijdingen, in elk geval tot in 2020.
60. Ondanks alle “mooie” woorden over “de sluipmoordenaar” ligt er nog altijd niet een plan dat er – conform het Europese recht – daadwerkelijk in voorziet dat de grenswaarden nu dan echt op de kortst mogelijke termijn worden gehaald. Sterker nog, het niet-effectieve plan dat er wel ligt (het NSL), wordt keer op keer eenvoudigweg verlengd (inclusief de streefdata!), inmiddels zelfs voor onbepaalde tijd, althans tot een niet op de kalender aan te wijzen tijdstip.
61. De nadelige gevolgen voor mens en milieu zijn uit en te na bekend.
62. Een luchtkwaliteitsplan krachtens artikel 23, lid 1 van de Richtlijn, dient volgens de bij de Richtlijn behorende Bijlage XV in elk geval een opsomming van de maatregelen te bevatten plus een tijdschema voor de uitvoering en een inschatting van het tijdstip waarop, kort gezegd, het probleem zal zijn opgelost (zie artikel 8 van de Bijlage). Artikel 5.12 van de wet, onder 3b is vermoedelijk bedoeld als vertaling/implementatie van artikel 8 uit Bijlage XV:

“3b. indien op het moment van vaststelling van het programma op één of meer plaatsen binnen een aangewezen gebied een geldende grenswaarde wordt overschreden: een overzicht van alle *redelijkerwijs, gedurende de in het eerste lid bedoelde periode*, door de betrokken bestuursorganen te treffen maatregelen die bijdragen aan de verwezenlijking van beleid dat erop gericht is die grenswaarde te bereiken, de effecten van die maatregelen op de luchtkwaliteit alsmede het tijdstip waarop die grenswaarde naar verwachting zal zijn bereikt,” (cursivering toegevoegd)

Overigens wreekt zich hier de eigen(-wijze) Nederlandse vertaling/implementatie van de Richtlijn plus het gegeven dat het NSL ter ondersteuning van het derogatieverzoek was gemaakt. Hoe dit ook zij, de situatie waarover het in deze dagvaarding gaat is niet een situatie waarin maatregelen worden vereist die *redelijkerwijs, gedurende de in het eerste lid bedoelde periode* getroffen dienen te worden (de bedoelde periode is de 5 jaarstermijn die de Nederlandse wetgever aan het NSL heeft meegegeven), maar het gaat om de situatie bedoeld in artikel 23, lid 1, tweede alinea van de Richtlijn en het moet dus gaan om “passende maatregelen (...) zodat de periode van overschrijding zo kort mogelijk” zal zijn;

- het gaat hier om “passende maatregelen”, dus niet slechts om maatregelen die “een bijdrage” leveren aan beleid, dat slechts een “verwachting” behoeft te bevatten;
- resultaat staat hier voorop: beëindiging van de overschrijding;
- en wel: op zo kort mogelijke termijn.

De maatregelen in het NSL zijn niet een-op-een en in elk geval niet traceerbaar verbonden met de specifieke gerealiseerde en/of geprognoseerde en/of statistisch te verwachten overschrijdingen zoals die jaarlijks door het RIVM zijn berekend, laat staan dat het NSL concrete maatregelen bevat waarvan de berekende effecten er toe zullen leiden dat op zo kort mogelijke termijn voor het desbetreffende overschrijdingspunt niet langer sprake zal zijn van een (statistisch te verwachten) overschrijding. Het NSL bevat per knelpunt ook niet een tijdstip waarop dat knelpunt ten gevolge van te nemen maatregelen de wereld uit zal zijn. Al deze tekortkomingen van gedaagde zijn stuk voor stuk schendingen van de voorschriften die voor het NSL, althans voor een Luchtkwaliteitsplan zoals bedoeld in de Richtlijn, gelden.

63. Het niet-naleven van zijn krachtens Europees recht, omgezet in de Nederlandse wet, op hem rustende verplichting is onrechtmatig van de Staat jegens eiseressen. Niet alleen omdat hij daarmee zijn rechtsplicht en zijn zorgplicht schendt, maar ook omdat hij daarmee ernstig inbreuk maakt op de belangen die eiseressen behartigen, terwijl ook overigens dit handelen c.q. nalaten maatschappelijk onzorgvuldig is, ook jegens eiseressen.
64. In de bodemprocedure beroept gedaagde zich nog op artikel 6:168 BW. Dat gaat wel heel verschrikkelijk ver. Die wettelijke bepaling houdt in dat soms handelen van de overheid, hoewel onrechtmatig, “op grond van zwaarwegende maatschappelijke belangen behoort te worden geduld”. De grenswaarden voor luchtkwaliteit vormen al jaren een resultaatsverplichting ter bescherming van de kwaliteit van het leefmilieu, in het bijzonder van de gezondheid en de levens van de mensen die in Nederland wonen. Het gaat om duizenden mensen die te vroeg doodgaan, na het doorstaan van vaak vreselijke ziektes, omdat in Nederland al vele jaren de luchtkwaliteit niet op orde is.

Eiseressen hopen van harte dat de Staat dit op zijn minst provocerende verweer in dit kort geding niet zal herhalen.

Onrechtmatigheid

65. Op dezelfde gronden als in de dagvaarding in de bodemprocedure, inclusief de onderbouwing gestoeld op de rechten van de mens en de verwijzing naar de WHO-normen, maar nu verder versterkt op basis van ná de dagvaarding beschikbaar gekomen feiten en rechtspraak, concluderen eiseressen dat gedaagde onrechtmatig handelt en blijft handelen door willens en wetens een niet-gezond leefmilieu in stand te houden, door maatregelen te nemen die de risico's voor de gezondheid vergroten in plaats van verkleinen (bijvoorbeeld 130 km), door na te laten een adequaat luchtkwaliteitsplan op te stellen volgens de daaraan door de Europese Richtlijn te stellen eisen, door na te laten maatregelen te (doen) nemen die tot 100% naleving van de grenswaarden voor NO₂ en fijn stof gelden, door na te laten het met de Europese Richtlijn middels de hier in het geding zijnde grenswaarden voor NO₂ en PM₁₀ beoogde resultaat te realiseren, althans te realiseren op een wijze dat die grenswaarden ook blijvend gerespecteerd zullen worden.
66. Bij het hier-bedoelde "blijvend gerespecteerd worden" hoort ook dat de maatregelen die tot het beoogde resultaat dienen te leiden een marge bevatten om tegenvallers op te vangen. Dat brengt zorgvuldig handelen al met zich, maar die benadering wordt ook gedekt door het voorzorgsbeginsel. Tot nu toe heeft gedaagde zich – ten onrechte – in dit verband geheel niets aan het voorzorgsbeginsel gelegen laten liggen.

Spoeedeisendheid

67. Deze zaak is uit zijn aard spoedeisend. De luchtkwaliteit had al lang op orde moeten zijn en dient dan ook met de grootst mogelijke spoed op orde te worden gebracht teneinde grote aantallen onnodige ernstige zieken en grote aantallen onnodige "vroeg" doden te voorkomen.
68. Redelijkerwijs had de mondelinge behandeling van de bodemprocedure al in het eerste kwartaal van 2017 hebben moeten plaatsvinden. Inmiddels is een zittin geagendeerd voor 14 november wat betekent dat het vonnis pas begin 2018 zal worden gewezen. De problematiek in deze zaak is te groot om daar nog op te moeten wachten: de Staat dient nu echt resultaten te gaan boeken, maar is daar zonder rechterlijk ingrijpen niet toe te bewegen.
69. Het gaat hier om een situatie waarin onbetwist vaststaat dat de luchtverontreiniging waarover deze zaak handelt duizenden "te vroeg" doden veroorzaakt en een veelvoud

van dat getal aan ernstig zieke burgers. Niettemin laat gedaagde hier geen enkele “sense of urgency” blijken terwijl het eventuele aanwezig zijn daarvan evenmin uit de daden van gedaagde is af te leiden. Welnu, waar de gezondheid van vele duizenden burgers op het spel staat en ook het vroegtijdig overlijden van duizenden burgers, moet die urgentie in hoofdletters worden geschreven en deze zou dan ook geen punt van discussie behoeven te zijn in deze procedure.

70. De Britse rechter die over de ClientEarth-eisen moest beslissen, liet ter zake geen aarzeling en geen twijfel bestaan:

“Finally, and perhaps most importantly, for the reasons I have given already, continued delays lead to a continued threat to public health. That alone constitutes a powerful reason for refusing to permit further in the process to remedy the problem.” (High Court of Justice, 27 april 2017, CO/1508/2016, in het voorgaande al aangehaald)

Het gevorderde

71. Deze zaak loopt vooruit op de behandeling en beoordeling van de bodemprocedure. Uit zijn aard kan in kort geding niet alles worden gevorderd wat in de bodemprocedure wordt gevorderd, maar toewijzing van het nu gevorderde zal voor een deel – zeker in feitelijke zin – overlap vertonen met hetgeen in de bodemprocedure wordt gevorderd. Hoe dat ook zij, alles wat hier wordt gevorderd kan op korte termijn door de Staat worden gedaan. Dit geldt temeer omdat hetgeen geëist wordt voor een belangrijk deel gelijk is aan wat de Staat al jaren lang en jaren geleden had moeten doen. Zoals uit deze dagvaarding blijkt, schiet de Staat ernstig tekort met het naleven van zijn uit wet en recht voortvloeiende verplichtingen. Aan dat tekortschieten beoogt dit kort geding op de kortst mogelijke termijn een einde te maken.
72. Om te beginnen wordt gevorderd dat een adequaat plan wordt vastgesteld en dat de Staat daarmee op de kortst mogelijke termijn mee moet beginnen. Dat is een plan dat voldoet aan de eisen van artikel 23, lid 1 van Richtlijn 2008/50/EG en aan Bijlage XV van die Richtlijn, sub A. Nu de Staat zegt dat het NSL het Luchtkwaliteitsplan van art. 23 behelst moet dan ook het NSL adequaat worden gemaakt in de zin van art 23, wat betekent dat uit het plan moet blijken dat en hoe de twee grenswaarden waarover het hier gaat op de kortst mogelijke termijn en vervolgens blijvend moeten worden gerespecteerd. Het huidige NSL voldoet niet aan die onverbidde eis uit de Richtlijn.
73. Met het in het voorgaande gevorderde vragen eiseressen precies dat bevel dat de rechter volgens het oordeel van het EU Hof van Justitie in een geval als het onderhavige behoort te geven:

“3. Wanneer een lidstaat de vereisten van artikel 13, lid 1, tweede alinea, van richtlijn 2008/50 niet heeft nageleefd maar evenmin onder de voorwaarden van artikel 22 van deze richtlijn om uitstel van het uiterste tijdstip heeft verzocht, staat het aan de bevoegde nationale rechter, waarbij eventueel beroep is ingesteld, om jegens de nationale autoriteit alle noodzakelijke maatregelen te treffen, zoals een bevel, opdat deze autoriteit het in genoemde richtlijn vereiste plan onder de daarin gestelde voorwaarden opstelt.”¹⁵

Het Hof verwijst hier naar het derogatie-artikel 22 uit de Richtlijn, maar het derogatieverhaal heeft Nederland al lang en breed achter de rug en nóg voldoet de Staat niet aan zijn verplichtingen onder de grenswaarden te komen en te blijven, zodat in de onderhavige situatie toepassing dient te worden gegeven aan artikel 23 van de Richtlijn en het gevorderde bevel dus op het artikel 23-plan (NSL) betrekking dient te hebben.

74. Verder staat vast, dat het hebben van een plan op zichzelf niet genoeg is, want de kern is “onder de grenswaarden komen en blijven”. Ook dit is door het EU Hof van Justitie al beslist, eveneens in de ClientEarth-zaak.¹⁶ Dit betekent niet alleen dat het hebben van een plan geen vrijbrief is, maar het betekent ook dat de Staat zijn verplichting onder de grenswaarden te komen en te blijven bij een niet-adequaat plan moet nakomen met concrete maatregelen ongeacht of die wel of niet in een plan zijn omschreven of neergelegd. Tegen deze achtergrond vorderen eiseressen dan ook dat gedaagde ter zake wordt bevolen met spoed bepaalde maatregelen te treffen.
75. Ook vorderen eiseressen dat gedaagde wordt verboden maatregelen te (doen) treffen waarvan redelijkerwijs kan worden verwacht dat die een negatieve impact zullen hebben op de plicht om niet alleen onder de grenswaarden te komen, maar daar ook onder te blijven. Hierbij dient toepassing te worden gegeven aan het voorzorgsbeginsel, dat immers vereist dat ook bij het ontbreken van absolute wetenschappelijke zekerheid bepaalde activiteiten achterwege dienen te blijven vanwege hun potentiële nadelige effecten voor, kort gezegd mens en milieu.

MITSDIEN

verzoeken eiseressen de Voorzieningenrechter van de Rechtbank Den Haag bij vonnis, voor zover mogelijk uitvoerbaar bij voorraad, de Staat te bevelen om

¹⁵ ClientEarth v. The Secretary of State for the Environment, Food and Rural Affairs (C-404/13), arrest van 19 november 2014, Dictum sub 3

¹⁶ ClientEarth v. The Secretary of State for the Environment, Food and Rural Affairs (C-404/13), arrest van 19 november 2014, r.o. 42 en Dictum sub 2

- I. binnen twee weken na betekening van het in deze zaak te wijzen vonnis te beginnen alles te (laten) doen wat procedureel en feitelijk nodig is om op de kortst mogelijke termijn daadwerkelijk tot vaststelling te komen van een luchtkwaliteitsplan zoals bedoeld in Richtlijn 2008/50/EG artikel 23, lid 1 jo de bij die Richtlijn behorende Bijlage XV, een en ander zo nodig in de vorm van een substantiële aanpassing van het bestaande NSL, vastgesteld ex artikel 5.12 Wet milieubeheer, met bepaling dat dat plan zodanige maatregelen dient te bevatten dat het met de bedoelde Richtlijn beoogde resultaat – te weten: volledig voldoen aan de krachtens artikel 13, lid 1 van de Richtlijn geldende grenswaarden voor NO₂ en PM₁₀ (volgens de Nederlandse regelgeving Bijlage 2 bij de Wet milieubeheer) – voorspelbaar en aantoonbaar op de kortst mogelijke termijn en in elk geval niet later dan in de loop van 2018 zal zijn gerealiseerd;
- II.
 - a. vooruitlopend op de vaststelling van een plan zoals onder I bedoeld, binnen twee weken na betekening van het in deze zaak te wijzen vonnis alle locaties in Nederland te identificeren waar op basis van de huidige RIVM-inzichten en van ter zake nog door RIVM te vervaardigen inzichten in 2017, 2018, 2019 en 2020 nog sprake is respectievelijk zal zijn van statistisch te verwachten overschrijdingen van de grenswaarden voor concentraties van NO₂ en PM₁₀;
 - b. onmiddellijk aansluitend op de identificatie van de knelpunten, zoals hiervoor bedoeld onder II a. te beginnen met het (doen) treffen van al die maatregelen die benodigd zijn om
 - de vastgestelde overschrijdingen van de hier bedoelde grenswaarden op de kortst mogelijke termijn en in elk geval binnen één jaar na betekening van het in deze zaak te wijzen vonnis te beëindigen;
 - de statistisch nog te verwachten overschrijdingen effectief te voorkomen;
- III. met onmiddellijke ingang na betekening van het in deze zaak te wijzen vonnis elke maatregel na te (doen) laten waarvan redelijkerwijs mag worden verwacht, dat wil zeggen waarvan in de visie van het RIVM statistisch verwacht moet worden dat deze tot een voort-gaande dan wel hernieuwde overschrijding van de in deze zaak bedoelde grenswaarden zal leiden;

met veroordeling van gedaagde in de kosten van deze procedure.

De kosten hiervan, zijn voor mij, deurwaarder