

Mijn en dijn in de Mijnbouwwet 2003. Het demasqué van een wetgever op het Groningen gasveld

*“Er gaat niets Boven Groningen –
maar Onder Groningen des te meer”*

J.M. van Dunné*

Inleiding. Een kleine Voorgeschiedenis

Het afgelopen jaar, met een piek in de periode voor en na de jaarwisseling, trok de gaswinning in Groningen, met name de gevolgen ervan in de vorm van vrij zware aardbevingen die fysieke en psychische schade veroorzaakte, landelijke aandacht. De kranten stonden er vol van, de minister van EZ en Kamerleden togen naar het Noorden om met de verontwaardigde bevolking te spreken (er werd zelfs een Hoorzitting gehouden, op 27 januari jl.), en EZ kwam met een financieel plan om de ergste nood te lenigen met herstel- en preventiemaatregelen, gebaseerd op het voorstel van de Commissie-Meijer. Voor de juridische aspecten was aanzienlijk minder belangstelling, de juristen hadden zich de laatste jaren toch al afzijdig gehouden, er liepen vrijwel geen procedures over schade die ontstaan was.

Een reden om aan de juridische merites van deze problematiek een beschouwing te wijden is allereerst dat de problemen niet van vandaag of gisteren zijn en een rol gespeeld hebben bij de totstandkoming van de nieuwe Mijnbouwwet in 2002 die in de plaats kwam van de Mijnwet van Napoleon van 1810. Moderne wetgeving dus, met alternatieven voor een moeizame gang naar de rechter in geval van bodemschade door inschakeling van een Technische Commissie (Tcbb) die klachten van burgers voortvarend afhandelt met de ondersteuning van een Waarborgfonds. Hoe werkt deze nieuwe wet in de praktijk? Hoe komt het dan dat er toch zoveel commotie is ontstaan, zo niet een dreigende volksopstand van de Groningers? Zoals bekend, een wat stug volk en wat langzaam in reageren, maar als het erop aan komt, zoals met het verzet in de oorlog gebleken is, onverzettelijk.¹ Het lijkt op het moment weer wat rustig, maar als er de verwachte zware aardbeving komt en er behalve grote schade ook gewonden of zelfs doden kunnen vallen, dan zijn de rapen gaar, zo kan men van verschillende kanten horen.

Om hetgeen hier volgt beter te kunnen vatten, een kleine voorgeschiedenis. Het geeft ook een verklaring waarom het optreden van betrokken instanties en rechtspersonen in toenemende mate zo'n groot wantrouwen bij de bevolking teweeg gebracht heeft. Eind jaren tachtig was er in Groningen sprake van honderden gevallen van schade aan huizen en landbouwgrond door bodemdaling en lichte bevingen waarmee de plaatselijke overheden geconfronteerd werden. Dat was overigens ook het geval geweest in Drenthe en Friesland, in het laatste geval ook vanwege zoutwinning, maar ik laat die provincies hier buiten beschouwing². De belangrijkste mijnbouwexploitant in dat gebied, de NAM, had in samenspraak met de Provincie Groningen decennia lang het standpunt ingenomen dat: 1. bodemdaling geen schade kan veroorzaken, en wel omdat deze in het gaswinningsgebied slechts *gelijkmatig* plaatsvindt; 2. dat gaswinning nooit aardbevingen kan veroorzaken. Dat laatste had de NAM gebaseerd op eigen laboratoriumonderzoek uit 1986 (Shell-laboratorium, KSEPL) en werd door overheidsinstellingen, zoals de KNMI bevestigd. Begin jaren negentig neemt de NAM nog

*Emeritus hoogleraar Privaatrecht EUR te Rotterdam; website: www.esl.eur.nl/normatieveuitleg

¹ Zoals J.H. Beekhuis, jong hoogleraar aan de Universiteit van Groningen in de oorlog en adviseur van het verzet, in een interview mij eens vertelde over de Groningers, in *Acht civilisten in burger*, 1977, p.20.

² In oostelijk Groningen, in Trips- en Borgercompagnie (omgeving van Veendam) is overigens ook van zoutwinning (Nedmag) sprake, met aanzienlijke schade.

steeds dit standpunt in, maar dat gaat kantelen: in 1995 geeft zij toe dat bevingen kunnen ontstaan, maar nooit zwaarder kunnen zijn dan 3.3 schaal van Richter, waarbij geen gevaar voor schade is. Twee jaar later vindt in Roswinkel (Drenthe) een beving plaats van 3.4 Richter, met tientallen schadegevallen. In 1997 maakt de NAM bekend dat zij zal overgaan tot vergoeding van schade wegens aardshokken als gevolg van gaswinning, echter zonder aansprakelijkheid te erkennen omdat het verband wetenschappelijk niet vast stond.

De aardbevingen gaan dan jarenlang door en nemen in kracht toe, met als hoogtepunt de bevingen in Huizinge en Loppersum op 16 augustus 2012, twee mooie, meer dan 1000 jaar oude dorpen ten noorden van de stad Groningen, met een kracht van 3.6 Richter.³ Volgens bewonersorganisaties meldde de Duitse radio op dat moment M 3.9 en werd onder de Eemshaven tegelijkertijd M 4.1 gemeten (door de Duitse instantie Geofon).⁴ Overigens worden de bevingen in ons land steeds ook in Engeland en Zweden gemeten, en ik begrijp dat het traditie is dat de KNMI altijd lager zit dan wat in het buitenland bij ons geregistreerd wordt.⁵ In een advies dat het Staatstoezicht op de Mijnen in januari 2013 aan de minister naar aanleiding van de beving in Huizinge heeft uitgebracht wordt in een beschouwing over toekomstige ontwikkelingen in het gaswinningsgebied gesteld dat niet langer een maximum van M 3.9 voor aardbevingen aangenomen kan worden. Niet uitgesloten is dat er bevingen tot M 5 kunnen komen, met een 'verwachtingswaarde' voor de kans erop binnen 12 maanden van 7%.⁶ Daarmee lijkt de kans op een grote klap zeker, evenals omvangrijke schade, onzeker is slechts wanneer dit zou kunnen gebeuren, een gegeven dat de Groningse bevolking niet is ontgaan. De aardbeving in Huizinge (M 3.6) van 2012 heeft overigens al grote schade veroorzaakt en leidde tot ruim 5.000 schademeldingen, het wordt dus menens langzamerhand. In 2013 waren er 127 bevingen, dat is meer dan een verdubbeling van het aantal in 2012 (53).

Nog even wat de eerste stelling van NAM/Provincie Groningen betreft dat bodemdaling op zich geen schadelijk effect kan veroorzaken: dat is nog steeds de heersende leer in die kringen, aldus bijvoorbeeld het Jaarverslag van de Commissie Bodemdaling (NAM/Groningen, waarover later meer) van 2012.⁷ Op grond hiervan worden steevast aanvragen tot schadevergoeding van burgers door die Commissie afgewezen; dat is ook de praktijk bij schadeafwikkeling door deskundigen die namens de NAM optreden in andere gevallen (aldus wordt 'zettingschade' steevast niet erkend, in duizenden gevallen).⁸

Die praktijk sinds de invoering van de Mijnbouwwet in 2003 komt erop neer dat vergoeding van schade aan particulieren eerder uitzondering dan regel is (afgezien van bagatel-schades), hoofdzakelijk omdat door de Tcbb geen causaal verband met door gaswinning veroorzaakte bevingen vastgesteld wordt (evenmin door bodemdaling).⁹ De Tcbb-Nieuwe Stijl, door de minister van EZ als troef uit de mouw gehaald om de bepleite omkering van de bewijslast van

³ In 2006 was dit M 3.5, in naburig Middelstum. Ik zal in het vervolg niet verder 'Richter' vermelden maar de 'M' van magnitude. Overigens betekent 1 punt hoger op die schaal een toename van de kracht van de beving met een factor 10 (logaritmisch) anders dan het geval is bij een temperatuurschaal als die van Celsius. Minder bekend is dat de duur van de beving en de bovengrondse effecten (PGA, uitgedrukt in Europese normen: EMS-98) in de praktijk veel belangrijker zijn dan de score op schaal van Richter.

⁴ *Dagblad van het Noorden*, 17 aug. 2012.

⁵ Ontleend aan informatie verkregen van het Onafhankelijk Geologen Platform.

⁶ Jaarverslag SodM 2012, p.67. In antwoord op vragen van Verontruste Groningers (Heithuis, Groeneveld, Lanting, c.s.) d.d. 22 april 2013 stelt het Staatstoezicht dat de kans op een beving van M 3 of hoger momenteel geschat wordt op 47%. Het SodM adviseert de minister om de totale gaswinning met 40% terug te brengen om de kans op zware bevingen te verminderen. Dat advies werd niet overgenomen, zie nog onder.

⁷ Jaarverslag Commissie Bodemdaling 2012, p.16.

⁸ D.i. schade aan muren door scheurvorming. De gemakkelijke beoordeling is dat de fundering bouwkundig niet deugt of dat verandering in het grondwaterpeil de oorzaak is, waarvoor de Waterschappen verantwoordelijk voor zijn, niet de NAM. Maar het peil wordt aangepast vanwege bodemdalingen (!). Aldus krijgt de burger van de NAM-deskundige meestal nul op het rekest of een kleine vergoeding, vaak niet van een fooi te onderscheiden.

⁹ In dit artikel staat de schade aan particulieren (inclusief MKB) centraal maar de schade toegebracht aan

tafel te krijgen, functioneert niet zoals de Kamer werd voorgespiegeld, als laagdrempelig rechtshulp-orgaan en alternatief voor overheidsrechtspraak. Het Waarborgfonds, door de Kamer aan EZ opgedrongen en min of meer een troostprijs, was tot voorkort non-existent en heeft op dit terrein geen enkele rol gespeeld. De omvang ervan: € 250.000, kan toch al niet imponeren. Ter vergelijking: het Bodemdalingfonds NAM/Groningen begon in 1983 met ca. € 320 miljoen, waarvan rond 2000 nog ca. € 150 miljoen over was, maar zoals gezegd hadden burgers daar niets aan, anders dan lokale overheden.

Dit als prelude, een *amuse* kan ik het niet noemen. Dan nu het *pièce de résistance*, het hoofdmaal, wat staat er op het menu? Kort gezegd, ik wil de verwachtingen die de wetgever met zijn nieuwe Mijnbouwwet in de jaren 2001/ 2002 gewekt heeft, tegenover de soms felle kritiek die tezelfder tijd redelijk Kamerbreed geuit werd, plaatsen naast de bevindingen uit de praktijk van vandaag in het Hoge Noorden. Ter oriëntatie geef ik allereerst een samenvatting van de conclusies van het artikel dat ik in 2002 in dit blad schreef aan de vooravond van de behandeling in de Tweede Kamer dat jaar.¹⁰ Ook dit keer moet ik erop wijzen dat ik geen neutrale toeschouwer ben: als adviseur van de drie noordelijke provincies en van een viertal milieuorganisaties met veel natuurgebieden in dat deel van ons land, heb ik mij in het verleden over deze materie gebogen in rapporten die de Vaste Commissie EZ van de Tweede Kamer en het ministerie aangeboden zijn met het oog op de behandeling van het wetsontwerp, in de periode 1996-1999.¹¹

Mijn Conclusies in 2002 waren dat de nieuwe Mijnwet geen waardig opvolger van die van Napoleon uit 1810 is en internationaal niet van niveau. Het mijnrecht in omliggende landen: Frankrijk en België, Duitsland en het Verenigd Koninkrijk, uit de jaren '80 en '90 is in grote lijnen wat eertijds de provincies en milieu-organisaties, en tegenwoordig de gedupeerde huiseigenaren aan onze wetgever (EZ) gevraagd hebben. Centraal staat hierbij een omkering van de bewijslast, een subsidiaire aansprakelijkheid van de Staat (in Frankrijk in 1994 door het parlement afgedwongen) of een overheidslichaam (zoals de Coal Authority in de U.K. sinds 1994). In Duitsland, waar men sinds 1982 omkering van de bewijslast bij vermoeden van mijnschade kent, komen geen schadeprocedures in de mijnstreken voor; schade aan woningen wordt stevast vergoed of hersteld. Pikant is dat de Staat groot belang heeft bij omkering van de bewijslast zoals door mij bepleit, wanneer regres op mijnexploitanten gezocht wordt.

De rest is geschiedenis. Helaas nog steeds levende geschiedenis, waarvan de gevolgen zichtbaar zijn in de praktijk van afwikkeling van bodemschade in Groningen. Het ministerie en de minister van EZ, Jorritsma, evenals de NAM bleven in 2002 mordicus tegen bewijslastomkering, negeerden of ontkenden zelfs de bovenstaande informatie uit rechtsvergelijking en wisten de Kamer te paaien met de invoering van een wat meer opgetuigde Technische Commissie, de Technische Commissie Bodembeweging (Tcbb) als alternatief daarvoor. Als gevolg hiervan kreeg het amendement-Witteveen-Hevinga (PvdA) inzake omkering bewijslast weinig steun, D66 was al eerder afgehaakt, en het werd tenslotte

cultureel erfgoed mag niet onvermeld blijven: 69 Rijksmonumenten (waaronder Romaanse kerkjes) zijn zwaar beschadigd, waarvan er in Loppersum de meeste staan (18). Vgl. NRC, 27 nov. 2013.

¹⁰ "Mijn en dijn in de ontwerp-Mijnbouwwet. De noodzaak van bewijslastomkering en aansprakelijkheid van de staat bij mijnbouwschade van particulieren als gevolg van bodemdaling en aardshokken", *NJB* 2002, pp.560-570; in mijn *Verzameld Werk*, Kluwer: 2006 (incl. CD-rom) en ook op mijn website: www.esl.eur.nl/normatieveuitleg te vinden.

¹¹ Zie: 'Bodemdaling in Friesland: aansprakelijkheidsvragen', Instituut voor Milieuschade, EUR, 1996; 'Schriftelijk Commentaar Mijnbouwwet (Wetsontwerp 26 219)', idem, 1998; hierop zijn nog 2 Nota's gevolgd, zie verder: *NJB* 2002, p.561, nt.1; *Natuurschade verhaal. Onderzoek naar aansprakelijkheidsvragen bij schade aan de waterrijke natuur als gevolg van gaswinning en bodemdaling*, in opdracht van o.m. Stichting Het Groninger Landschap, EUR/Natuurmonumenten: 's Gravendeel, mei 1999.

verworpen. Door de PvdA werd toen samen met D66 ter vervanging de instelling van een waarborgfonds voorgesteld: het amendement-Witteveen-Hevinga/Van Walsem. Dit werd aanvaard, tegen de zin van de minister; daarop werd het amendement-Atsma inzake aansprakelijkheid van de Staat ingetrokken.¹² Na nog wat gepruttel in de Eerste Kamer (ook door D66) die net als eerder de Tweede Kamer door de ministeriële kluiten niet meer het riet kon zien waar zij ingestuurd werd, kon het geamendeerde ontwerp toen wet worden.¹³

Ik breng nog even in herinnering dat de omkering van de bewijslast al medio jaren negentig door de provincie Friesland bepleit was om in nieuwe mijnbouwvergunningen op te nemen, hetgeen door het ministerie van EZ afgewezen werd en verwezen naar de nieuw Mijnwet die eraan kwam, waarin dat geregeld zou worden. Dat gold eveneens het instellen van een waarborgfonds.¹⁴ In het Voorontwerp van 1997 was echter niets daarvan te vinden. Friesland kreeg steun van de andere Noordelijke Provincies en een aantal NGO's, maar dat mocht niet baten. Friesland had EZ ook gevraagd om een fijnmaziger meetsysteem in te voeren met betrekking tot bodemdaling (eveneens bij vergunningverlening) door middel van zogenaamde 'tiltmeters', maar ving ook daarbij bot.

1. Wat was de bedoeling van de wetgever met de Mijnbouwwet in 2002?

Zoals gezegd had de minister van EZ, Jorritsma, al haar kaarten gezet op de instelling van de Tcbb met een 'taakuitbreiding': geen algemene adviesfunctie over schadeoorzaken van mijnbouw meer maar het adviseren van burgers met concrete vragen over het oorzakelijk verband van mijnbouwschade. Deze commissie, de Commissie-Tommel (oud-staatssecretaris, D66, het voorstel was van hem afkomstig) was bedoeld om de brede beweging die omkering van de bewijslast op dit terrein voorstond wind uit de zeilen te nemen, en zo geschiedde. De Noordelijke Provincies keerden op hun schreden terug. Ik heb vroeger Machiavelli in dit verband aangehaald: het Noorden had nog veel te verhapstukken met EZ op economisch gebied in die tijd – en dat is tegenwoordig niet anders. Dat lag anders bij NGO's zoals de Waddenvereniging en de Vereniging van Gedupeerde Huiseigenaren. Belangrijker was dat de meerderheid van de Kamer meeding, inclusief D66 dat een slecht geheugen bleek te hebben (of wilde men partijgenoot Tommel niet voor de voeten lopen?). De PvdA bleef als enige over en ging strijdend onder.

De bedoeling van de wetgever met de in 2002 vastgestelde regeling van de nieuwe Mijnbouwwet kan als volgt samengevat worden:

- bij mijnbouwschade heeft de burger recht op de *bescherming van zijn rechten* door de overheid;
- voor de vaststelling van het oorzakelijk verband en de schade kan de burger een advies van de Tcbb krijgen dat *onpartijdig* en *deskundig* is;
- dit advies van de Tcbb zal in de praktijk semi-bindend zijn, want het mijnbouwbedrijf zal dit meestal volgen bij de afhandeling van de schade;
- mocht dat bij uitzondering niet het geval zijn, dan heeft de burger voor de rechtbank een 'ijzersterke positie' met het Tcbb-advies in de hand;

¹² Voor de Kamerbehandeling, TK 26 219, zie ook: *TMA* 2002-3, pp. 77-92, met commentaar van schrijver dezes (vgl. ook eerdere stukken, in *TMA* 2002-1 en -2).

¹³ Zie *TMA* 2002-6, p.155 e.v., met commentaar van T.J.C. van Noord. De rechtsvergelijking stond ook hier op een bedroevend laag niveau, ook deze Kamer onwaardig.

¹⁴ Zie voor deze materie mijn artikel uit 2002. Kort gezegd, EZ vond dit in strijd met het publiekrechtelijke karakter van een vergunning en het zou ook een novum zijn. Beide punten zijn onjuist; ik vond mijnbouwconcessies al van voor de oorlog waarin dergelijke zaken opgenomen werden.

- het advies van de Tcbb is (vrijwel) kosteloos en wordt snel uitgevoerd, en is dan ook niet te vergelijken met de dure en langdurige gang naar de rechter in het systeem waarbij van omkering van de bewijslast sprake is (zoals door de PvdA bepleit);
- in ieder geval zal de praktijk minstens even gunstig uitpakken als die met de gang naar de rechter.¹⁵

Deze uitgangspunten van de wetgever zou ik willen toetsen aan de geldende praktijk in het Groningse in de afgelopen twaalf jaar. Als opmerking vooraf, degene binnen en buiten de Tweede Kamer die enig zicht had op de ontwikkelingen op schadegebied als gevolg van mijnbouw in de Noordelijke provincies in de jaren negentig kon zich alleen maar verbazen over het optimisme dat minister en Kamer uitstraalden. Waren onpartijdigheid en deskundigheid van de voorganger van de Tcbb niet al jaren onderwerp van kritiek?¹⁶ Enerzijds waren de leden merendeels *old-hands* uit de mijnbouw(wetenschap) en niet van de NAM te onderscheiden, anderzijds ontbrak juridische deskundigheid, en causaal verband is toch ook een juridisch begrip, afgezien van de technische achtergrond. Er waren geen waarborgen op dit gebied ingebouwd door de wetgever: alles werd overgelaten aan het ministerie van EZ dat op dit terrein bijgestaan werd door het Staatstoezicht op de Mijnen (verder ook: SodM). Nu is voor iedereen die zich enigszins op dit terrein beweegt zonneklaar dat zowel EZ als SodM al enkele decennia een visie hebben die niet te onderscheiden is van die van de NAM (en andere mijnbouwmaatschappijen). Anders gezegd, de mijnindustrie wordt geen strobreed in de weg gelegd, zoals hieronder nog zal blijken.

Dat hoeft echter geen Wet van Meden en Perzen wanneer men de Economie hoog in het vaandel voert: de praktijk in Zuid-Limburg voor en na de oorlog was heel anders en in buurlanden is dat momenteel ook zo, in alle windrichtingen. Ook daarover hieronder meer.

2. Evaluatie Tcbb-werkzaamheden. Vergelijking met de Commissie Bodemdaling

Ik heb de advieswerkzaamheden van de Tcbb, alias de Commissie-Tommel, onder de nieuwe Mijnbouwwet onderzocht: hoeveel zaken van mijnschade door burgers aan de Tcbb voorgelegd werden en hoe deze afgehandeld werden. Hierbij ben ik afgegaan op Jaarverslagen en andere openbare bronnen, sinds 2003; hier volgt een samenvatting.¹⁷ Het eerste dat opvalt, is dat de verslaglegging volstrekt ondoorgrondelijk is. Werd tot 2006 nog enigszins aangegeven waarmee de Tcbb bezig was, dat wil zeggen aantallen zaken en uitslagen en dus niet *inhoudelijk* op welke gronden men tot een aanvaarding of afwijzing van causaal verband kwam, vanaf 2006 blijft men ook ten aanzien van de uitslagen van de adviezen in het ongewisse. Het is duidelijk dat de Commissie geen pottenkijkers wil, maar het gaat wel ver om zelfs geen verslag te doen waartoe het advies geleid heeft. Aldus legt men geen enkele verantwoording af, hetgeen wellicht ook de bedoeling is. Als gevolg kan het werk van de Commissie door niemand getoetst worden, op technisch noch juridisch vlak.

Verder valt op dat het aantal Groningse zaken dat voor advies aangebracht is en met de gaswinning te maken heeft, aanvankelijk (2004-2005) al uiterst gering was - slechts enkele zaken per jaar - en dat toen de Commissie overging tot het negatief of vrijwel negatief

¹⁵ Zie Hand. TK, 27 maart 2002, in: *TMA* 2002-3, p.82. D66 had opgemerkt dat aan bewijslastomkering geen behoefte bestaat wanneer de burger "de gelegenheid heeft gekregen om bij de Tcbb zijn klacht in te dienen die deze onpartijdig en deskundig onderzoekt". De minister had geen behoefte aan rechtsvergelijking op dit punt, want: "De vraag is niet hoe anderen dit doen, maar hoe wij in Nederland een goed stelsel kunnen bieden om de burger te beschermen".

¹⁶ In tijd bestond ook al kritiek op de samenstelling en werkwijze van de Commissie Bodemdaling, zie nog onder, o.a. door het Onafhankelijk Geologen Platvorm, alsook Kamervragen.

¹⁷ Het bestek van dit artikel laat een volledige weergave van deze analyse niet toe. Ik verwijs daarvoor naar mijn artikel dat verschijnt in *TGMA* 2014-4 (*Tijdschrift Gezondheidsschade, Milieuschade en Aansprakelijkheidsrecht*), op 12 januari 2015.

adviseren over causaal verband (in 2005) dat aantal op 0 kwam. Tot 2005 had nog een jurist zitting in de commissie en werd er soms nog causaal verband vastgesteld (maximaal 50%) en schadevergoeding toegewezen. Daarna komen er ook steeds meer aanvragen uit andere regio's: Noord-Holland en Zuid-Limburg (mijnbouw al rond 1973 gestaakt!) en hebben deze ook op zoutwinning betrekking (Oost-Groningen, Nedmag).

Al met al kan men constateren dat het wijdverbreide wantrouwen tegen de deskundigheid en onpartijdigheid van de Tcbb die bij bewonersorganisaties heerst, zoals mij in gesprekken en correspondentie is gebleken, met het gevolg dat men afziet van het indienen van een verzoek om advies (en bemiddeling) als een volkomen zinloze actie, in de Jaarverslagen bevestiging vindt.¹⁸ Soms werd een alternatief voor de Tcbb-procedure gezocht. In de regio Middelstum – Loppersum (ten noorden van de stad Groningen) had men in 1994, 2003, 2006, 2009 en 2012 steeds zwaardere aardbevingen, tenslotte van M 3.5 naar M 3.6 (lees: 3.9?). De bevingen van 2006 leidde tot een in overleg met de bewoners ingesteld technisch onderzoek, het Deltares/TNO-rapport (2011), dat echter niet aan de verwachtingen van de bewoners voldeed.¹⁹

Dat wantrouwen geldt overigens ook een andere, veel oudere Commissie die ingesteld werd om de bodemschade in Groningen te regelen: de Commissie Bodemdaling. Deze commissie, ingesteld in 1983, kent 6 leden die door de Provincie Groningen en de NAM ieder voor de helft benoemd worden. In mijn NJB-artikel uit 2002 heb ik aan de hand van de Jaarverslagen uit de doeken gedaan dat een burger hier niets te zoeken had: schadevergoedingen wegens bodemdaling werden enkel aan overheidsinstellingen (grif) verleend, zoals Waterschappen, gemeenten en de Provincie (een Bond van palingvissers daargelaten). Dat is nog steeds niet veranderd zag ik in recente Jaarverslagen; als een burger al de stoute schoenen aantrekt en de Commissie benadert, krijgt hij vrijwel steeds nul op het rekest, hetgeen niet verbaast omdat zoals eerder al opgemerkt werd de Commissie in haar Jaarverslagen steeds meldt: “dat uit tot op heden uitgevoerd onderzoek blijkt dat er door bodemdaling of door maatregelen in het kader van bodemdaling geen gebouwschade is te verwachten. In de praktijk is ook nog nooit een verband tussen bodemdaling door aardgaswinning en gebouwschade geconstateerd.”²⁰

4. De Tcbb als een onafhankelijke en onpartijdige instelling?

Terug naar de Tcbb, hoe is deze samengesteld en op welke wijze werd invulling gegeven aan de zienswijze van de minister van EZ in 2002 in de Kamer dat deze commissie *onpartijdig* en *deskundig* is, zodat de *rechten van de burger beschermd zijn*? Aanvankelijk had als gezegd een jurist zitting in de Tcbb, de enige periode waarin Commissie steeds causaal verband aanneemt (2004) of ten dele aanvaardt (2005) in de voorgelegde zaken.²¹ Dat verandert medio 2005, en daarmee komen wij op de samenstelling van de Tcbb. Naast voorzitter Tommel als chemicus zijn de leden geologen, e.d. en allen afkomstig uit de mijnbouw of daarmee verbonden instellingen. Kort gezegd, afkomstig van: de NAM zelf (Jaap Zeilemaker), Amoco/BP (Hans Klasen), KNMI (Hein Haak), TU Delft: respectievelijk Petroleumgeologie,

¹⁸ De informatie heb ik o.m. verkregen van (oud-)bestuursleden van de Groninger Bodem Beweging en van de bewonersorganisatie van Trips- en Borgercompagnie (zoutwinning Nedmag).

¹⁹ Informatie verkregen van de bewonersorganisatie ter plaatse. In het Rapport dat 3 jaar in beslag nam, werd voornamelijk literatuurstudie gedaan met statistische analyse, dus geen empirisch onderzoek naar schadegevallen. Opvallend is dat opgemerkt wordt dat bodemdaling tot grondwaterpeilverlaging kan leiden, met mogelijk schade aan ondiepe fundamente van gebouwen. Met de kritiek van de Groninger Bodem Beweging op het Rapport werd zo goed als niets gedaan.

²⁰ Jaarverslag 2010, p.12; 2012, p.16. De leden van de Commissie zijn allen ingenieurs, met uitzondering van 1 jurist, een oud-adviseur van de NAM. Het is een vrijblijvend advies, waarna men desgewenst naar de Tcbb of de rechter kan gaan. Voor details, zie mijn komend artikel in *TGMA* 2014-4.

²¹ Die jurist was Marja Holsink, van de Landelijke Ver. tot behoud van de Waddenzee, rechter Rechtbank Groningen en later raadsheer-plv. Hof Leeuwarden.

TNO Bouw en Ondergrond, Grondwatermechanica (Freek van Veen, Johan Blaauwendraad en Frans Barends).²² Ter toelichting, de KNMI is al decennia lang nauw vervlochten met de NAM en EZ – nog nooit op tegenspraak betrapt. De TU Delft heeft afdelingen (een goed voorbeeld is TNO) die voor hun budget voor een groot deel afhankelijk zijn van de mijnbouwindustrie. De Rechtbank Den Haag heeft dat in de jaren '90 eens uitdrukkelijk overwogen, bij het wegen van deskundigenrapport van TNO.²³

Men dient te bedenken dat de Tcbb bedoeld was als een college van geschillenbeslechting waarvan het advies niet bindend was maar 'semi-bindend', waardoor een gang naar de rechter overbodig werd, een besparing van kosten en tijd. De minister hield de Kamer in 2002 voor dat positief Tcbb-advies wel door de NAM overgenomen zou worden. Nu is een hoofdregel van geschillenbeslechting, in welke vorm dan ook, dat degeen die daarmee belast is geen enkele relatie mag hebben met een van de partijen die bij een geschil betrokken is. Het is algemeen bekend hoe streng de regels bijvoorbeeld bij arbitrage zijn: vroegere adviezen, relaties van kantoorgenoten (hetgeen na fusies gemakkelijk het geval kan zijn) en familieleden met betrekking tot een van de partijen zijn volstrekt uit den boze. Wraking is momenteel aan de orde van de dag en het gaat daarbij uitsluitend om het voorkomen van de *schijn* van partijdigheid en afhankelijkheid. In de sfeer van de rechterlijke macht herinnert men zich nog wel in de Wilders-affaire het dinertje van de rechter in zijn vriendenkring waarbij een verkeerd persoon aanwezig was, althans dat werd niet zuiver op de graat bevonden – ergo: wraking.

Bij de leden van de Tcbb zagen wij zelfs een werknemer van de NAM staan (Jaap Zeilemaker) het bedrijf dat betrokken is als partij, evenals een lid dat werkzaam is bij een bedrijf uit dezelfde branche, oliemaatschappij BP (Hans Klasen). De KNMI werd al genoemd (heeft nooit onzin-verklaringen van de NAM over gevaar voor aardbevingen rechtgezet), over EZ als belanghebbende kunnen wij kort zijn en de TU Delft kwam ook al ter sprake.²⁴ Als aanvulling op dat laatste, een bijzondere plaats wordt hierbij ingenomen door Frans Barends, deeltijd-hoogleraar grondwatermechanica in Delft. In de periode van de behandeling van de ontwerp-Mijnbouwwet in de Tweede Kamer heeft hij namelijk een actieve lobby gevoerd voor de mijnbouwmaatschappijen om de omkering van de bewijslast tegen te houden, hij heeft zich daartoe in een 'spontane' brief tot de Kamer gewend. Dat was een tegenactie tegen een rapport van mijn hand uit 1998 dat door de Provincie Friesland de Kamer was aangeboden en gebeurde omdat door mij het vakgebied der grondmechanica "onrecht wordt aangedaan". Naderhand kwam vast te staan dat Barends dit in opdracht van Elf Petroland en de NAM gedaan had, bedrijven die toen in Friesland met gaswinning actief waren.²⁵ In dit

²² Zie voor details mijn artikel in: *TGMA* 2015-1; Zeilemaker is overigens landbouwkundige. In 2012 verschijnt weer er een jurist (in ruste), maar wel afkomstig van EZ (Huub Linthorst).

²³ Zie Rb. Den Haag 8 okt 1999, *De Boer / Elf Petroland c.s.* (tussenvonnissen), *TMA* 2002-4, p.107 (het TNO-instituut was voor 50% van de mijnindustrie afhankelijk, constateerde de Rb.). Dit was een proef-procedure van 38 boeren in Grouw tegen Elf Petroland c.s. (de schade was in 1992 ontstaan). Er ging hier procedureel heel veel fout, bij eindvonnis van 17 jan. 2001 werd de vordering afgewezen. Zie mijn commentaar hierop in *TMA* 2000, p.5; *NJB* 2002, p.564 en uitvoerig de bespreking van G. van der Spek in *TMA* 2002, p.101 e.v. Deze procedure werd door de Vaste commissie van Justitie aan de Minister van EZ indertijd voorgelegd voor commentaar, dat zij later in de Kamer gaf: een pleidooi voor de Tcbb als alternatief voor de overheidsrechter.

²⁴ Volgens mijn collega aan de M.I.T. in Boston, Nicholas Ashford (jurist en chemicus) is er in de V.S. op dit terrein geen enkel universitair instituut dat niet afhankelijk is van fondsen van de mijnbouwindustrie. Dat geldt ook de M.I.T. zelf, een sprekend voorbeeld daarvan is het onderzoek dat de NAM in 1990 door dat instituut liet uitvoeren (zie nog onder, en *TGMA* 2014-4.).

²⁵ De Friese dagbladders wist dat al meteen te melden; het kwam ook voor in het dossier van Grouwse zaak, zoals Van der Spek meldt, zie t.a.p. In zijn brief van 15 maart 1999 aan de Tweede Kamer heeft Barends ook Duits mijnrecht aangehaald, hetgeen de hand van de juristen van Elf Petroland/NAM verraadt. Overigens had

geval moet volkomen duidelijk zijn dat Barends niet voldoet aan onpartijdigheid en onafhankelijkheid die voor een lidmaatschap van de Tebb vereist zijn.

5. Ingenieurs en bouwkundigen op glad ijs bij juridische adviesverlening en bemiddeling. De grondslag van aansprakelijkheid van de mijnexploitant

Wij zagen hierboven dat de besproken Commissies vrijwel uitsluitend samengesteld zijn uit ingenieurs of vergelijkbare beroepsbeoefenaren. Een van de bezwaren die in het verleden hiertegen naar voren gebracht werd, hield in dat de kennis die de ingenieurs inbrachten eenzijdig was, namelijk technisch van aard. Een natuurwetenschappelijk causaal verband zoals een Delftenaar dat ziet is niet gelijk te stellen met een *juridisch* causaal verband. De *conditio sine qua non*-leer (de natuurwetenschappelijke oorzakelijkheid, als aaneengesloten reeks van gebeurtenissen) is door de Hoge Raad immers in 1928 verlaten, en vervangen door de adequate veroorzakingstheorie (hetgeen naar ervaring redelijkerwijze te verwachten is), die weer in 1971 door de toerekening naar redelijkheid vervangen is, welke in het Nieuwe BW in 1992 is opgenomen in artikel 6:98 BW.²⁶ Zoals de ontwerper van het Nieuwe BW in 1976 (Gewijzigd Ontwerp) het zegt, verwijzend naar arresten uit 1953, 1960 en 1970: “dat geen verder onderzoek naar waarschijnlijkheid nodig is, wanneer maar de beweerde onrechtmatige handeling het gevaar voor het gevolg in het algemeen heeft vergroot en dit gevaar zich heeft verwezenlijkt. (...) Maar het komt er in feite op neer dat hier een ander verband dan voorzienbaarheid wordt geëist”. De Hoge Raad heeft die leer rond 2001 bevestigd, zij wordt ook wel als de ‘omkeringsregel’ aangeduid.²⁷

Men kan aldus in ons recht, evenals in dat van alle omringende landen, aansprakelijk zijn zónder dat er van een aaneengesloten reeks van gebeurtenissen (CSQN, of de ‘but for’ test) sprake is, en anderzijds kan men ook niet aansprakelijk zijn terwijl dat verband er wél is. Maar dat moet men een ingenieur eerst wel uitleggen. In ieder geval kan hij geen zinnig woord over *juridische* aansprakelijkheid zeggen, en dus daarover adviseren, als hij zich alleen maar laat leiden door zijn technische kennis van het fysieke oorzakelijk verband. Een kennis waarover hij geen enkele verantwoording aflegt en die dus volkomen oncontroleerbaar is.

Dan hebben wij het nog niet eens over juridisch complexe figuren die zich bij een typisch geval van bodemschade zullen voordoen, zoals *meerdaderschap* en *multi-causaliteit*: verscheidene oorzaken die zich naast elkaar voordoen of wel tegelijkertijd, vaak in een onderlinge samenhang die onduidelijk is. Hierbij valt te denken aan factoren als: 1. aardbeving (dit kan een verticale of horizontale kracht zijn, of combinatie daarvan); 2. grondwaterpeilverlaging, vaak het gevolg van: 3. bodemdaling (bodemverhoging komt echter ook voor); 4. slechte staat waarin het gebouw zich bevindt (ouderdom of achterstallig onderhoud), of 5. bouwkundige gebreken. Voor de jurist, maar wel een die kennis van onrechtmatige daads- en aansprakelijkheidsrecht heeft (dus geen bestuursrechtjurist, e.d.) komen hierbij figuren als dubbele causaliteit en alternatieve causaliteit in beeld. In het laatste geval, de dagelijkse praktijk in Groningen wanneer niet duidelijk is of de oorzaak in grondwaterpeilverlaging ligt en het Waterschap de dader is, dan wel het mijnbouwbedrijf, kan men een beroep doen op art. 6:99 BW. Het archetype van de twee jagers die tegelijkertijd schoten en het daarbij niet is vast te stellen *wie* van beide de wandelaar geraakt heeft (voor

Barends ook meegewerkt aan het TNO-rapport dat in de Grouwse zaak (voorschot: 150.000 gld) tot afwijzing van de vordering van De Boer c.s. leidde aangezien daarin causaal verband ontkend werd.

²⁶ Zie voor deze materie mijn *Verbindenissenrecht, Deel 2*, 5^e dr., 2004, Kluwer, pp.371-459 (ook op mijn Website). In de literatuur wordt vaak miskend dat de overgang naar TNR inhoudt dat CSQN afgedaan heeft als *constitutief* vereiste, zie MvA 1976, afgedrukt in mijn boek op p.404 (vgl. ook p.416), overigens niet te vinden in *Tekst & Commentaar BW* en in werken als de Asser-serie. De auteurs die dit over het hoofd zien, zijn veelal gevoelig voor de noden van verzekeraars (“geen Amerikaanse toestanden!”).

²⁷ Zie: HR 23 nov. 2001, NJ 2002, 14, *polsoperatie*; A-G Hartkamp, concl. voor HR 16 juni 2000, NJ 2000, 584, *St. Willibrord*; in deze zin ook Hammerstein en Akkermans. Vgl. mijn NJB-artikel, 2002.

jagers, wat oubollig, kan men tegenwoordig farmaceutische producenten of lozers op oppervlaktewateren stellen). In die situatie kan men elk van de mogelijke daders voor de gehele schade, 100% dus, aanspreken (hoofdelijke aansprakelijkheid). De Hoge Raad heeft dit, op eigen initiatief, al in 1997 toegepast op lozers van schadelijke stoffen in een sloot in Friesland, in Engelum.²⁸ Bij mededaderschap (samenwerking onderling) kan men een dader voor een deel aanspreken of hoofdelijk voor het geheel (van dat laatste was het hof in dat Friese geval uitgegaan), bij mededaderschap (geen onderlinge samenwerking) kan men een van de daders met een *deep pocket* uitzoeken en voor 100% aanspreken, ook indien hij maar een kleine veroorzaker is, zeg voor 20%.²⁹

Het hoeft geen verwondering te wekken wanneer een ingenieur die geroepen is om zich over een schadeoorzaak en aansprakelijkheid van de NAM bij bodemschade uit te spreken hier geen kaas van gegeten heeft, en met een gerust gemoed een verzoeker naar het Waterschap of de Provincie doorverwijst, waar volgens hem de (hoofd-)oorzaak van de schade ligt.³⁰ Instanties die vervolgens niet thuis geven, in de Groningse praktijk. Wanneer de mijnbouwmaatschappij zich achter een dergelijke complexe oorzakelijke samenhang verschuilt, beseft de ingenieur-beoordelaar niet dat dit haar niet kan baten, indien men tenminste van de bovengenoemde rechtsfiguren gebruik maakt. Maar daar heeft onze ingenieur nog nooit van gehoord, natuurlijk, en de verzoeker weet als juridische leek hier evenmin van (evenals zijn adviseurs, vaak van bestuursrechtelijke huize). Wat voor de ingenieur uit een Commissie geldt is ook van toepassing op een lager niveau, op de bouwkundige taxateur/schadebemiddelaar die de NAM doorgaans op een schadegeval afstuurt, soms nog in opleiding (hetgeen na de bevingen in Huizinge van 2012 op grote schaal gebeurd is). Legio zijn de verhalen dat dit zo in de praktijk afloopt bij schadeafhandelingen die de NAM op zich genomen heeft. Vaak zijn de bedrijven die ingehuurd worden: architecten- en consultantbureaus of bedrijven met bekende namen in de onroerend goedwereld, voor een groot deel van hun omzet afhankelijk van de NAM, de grootste opdrachtgever in de regio. Daarmee komt hun onafhankelijkheid en onpartijdigheid als adviseur al direct onder druk te staan.

Een veel voorkomend struikelblok voor degeen die verhaal zoekt voor bodemschade wegens gaswinning, of het nu bodemdaling of bevingen betreft, is het argument van de NAM-schadebemiddelaar of de Commissie-ingenieur dat de schade geheel of grotendeels te wijten is aan de *gebrekkige staat van de woning of bedrijfsgebouw*. Soms gaat dat om gebouwen van vele honderden jaren oud, vaak onder Monumentenzorg vallend. Eigen schuld dus, want er is van achterstallig onderhoud sprake, zo niet van bestaande bouwkundige gebreken of wel gewoon een eigenaarsrisico. Het is niet algemeen bekend dat op een aanpalend terrein, dat van schade toegebracht door trillingen van heiverkzaamheden, de Hoge Raad al sinds 1930 een vaste leer heeft dat degeen die daarmee schade toebrengt aan omwonenden zich *niet* kan beroepen op de gebrekkige toestand van het huis in kwestie. In 1973 heeft de Hoge Raad dat nog eens bevestigd in het geval van een bank die tot nieuwbouw overging en naast de bouwput het pand van een drogist aantrof dat in slechte staat was.³¹ De Hoge Raad overweegt

²⁸ HR 17 jan. 1997, NJ 1997, 230, *Moerman / Bakker*. Zie ook mijn *Verbintenissenrecht 2*, p.342 e.v., en p. 367 voor latere jurisprudentie, in bevestigende zin. Het arrest is een vervolg op het bekende *DES-dochters*-arrest van 1992, waarmee deze rechtsfiguur op de kaart gezet werd.

²⁹ Zie HR 4 nov. 1955, NJ 1956, 1, m.nt. LEHR, *London & Lancashire Insurance / Huygen* (en thans art. 6:102 BW), waarover mijn *Verbintenissenrecht 2*, p.321. Hier was een fietser voor 100% aansprakelijk die slechts 17% bijgedragen had aan de causaliteit van de gebeurtenis.

³⁰ Aldus bijv. het Rapport Deltares/TNO (2011) inzake de bevingen bij Loppersum in 2006.

³¹ HR 9 mrt 1973, NJ 1973, 464, m.nt. PZ, *Boerenleenbank / Van de Reek*; zie mijn *Verbintenissenrecht 2*, pp.177 e.v.; 378. De buurman-drogist had het voorstel van de aannemer tot de aanleg van een beschermende bouwmuur voor gezamenlijke rekening afgewezen.

dat het hof de mate van voorzienbaarheid van de schade niet nader hoefde te onderzoeken nu de bank “zich ervan bewust moet zijn geweest dat het heien de schade kon teweegbrengen”. De Hoge Raad stelt dat “ook al zou door die verbouwing de fundering van het pand van Van de Reek ondeugdelijk zijn geworden (...) zulks niet wegnam dat de Boerenleenbank, door zonder voorafgaand overleg of onderzoek tot het doen heien van de damwand over te gaan, zich tegenover Van de Reek *onzorgvuldig* heeft gedragen.” (mijn curs.).

Al met al een mooi voorbeeld van de gevaarzettingsleer, op maat gemaakt voor toepassing op mijnbouw die bodemschade kan veroorzaken, ook door trillingen.³² “Waar gehakt wordt, vallen spaanders”, wist men vroeger al, of nog simpeler: “Qui casse, paie” – “Wie breekt betaalt”.³³

6. De gevaarzettingsleer en de aansprakelijkheid voor mijnbouwschade: omkering van de bewijslast? Het beheer van informatie over risico's van gaswinning

Dit onderwerp kan in dit bestek slechts kort besproken worden, voor een uitvoeriger betoog verwijst ik naar het al genoemde artikel in *TMGA* 2015-1. Het beroep op de figuur van gevaarzetting als grondslag klinkt wellicht als nieuw, maar dat is maar schijn. Op het gebied van ons onderwerp, mijnbouwschade, heeft de Hoge Raad bepaald in het standaardarrest uit 1920, *kasteel Strijthagen*, de basis waarop sindsdien ruim 100.000 schadegevallen in Zuid-Limburg afgehandeld zijn voor vele honderden miljoenen gulden (thans met miljarden Euro's gelijk te stellen, prijspeil 2014), dat de mijnbouwmaatschappij haar verplichting om schade te voorkomen geschonden had.³⁴ Daarbij was niet relevant dat dit tot exorbitante kosten zou leiden, noch dat dit (ook in het buitenland) niet gebruikelijk was, aldus het verweer van de mijnexploitant. Let wel, dit alles op basis van schuldaansprakelijkheid onder de oude Mijnwet van 1810 op grond van een vermoeden van schuld (de rechtbank had risicoaansprakelijkheid aanvaard, naar Frans voorbeeld, maar dat ging het hof toen een brug te ver).

De minister van EZ, mevr. Jorritsma, had over dit standaardarrest gezegd dat in het Rapport Van Dunné ten onrechte was aangenomen dat de Hoge Raad hier de omkering van de bewijslast had aanvaard.³⁵ Hiermee werd een verwarring gecreëerd die heel functioneel bleek voor het beoogde doel: de Kamer wist het ten slotte ook niet meer. Wat is er aan de hand? De mijnbouwmaatschappij had in cassatie geklaagd dat het hof de bewijslast had omgekeerd. De Hoge Raad wijst die klacht van de hand en gaat een stap verder door elk tegenbewijs zonder zin te achten omdat het hof terecht aansprakelijkheid door schuld had aangenomen. Het hof had immers geoordeeld dat elke verzakking ‘in den regel’ te voorkomen was, dus er was sprake van nalatigheid van de mijnexploitant. De Hoge Raad zegt hierover, cassatie afwijzend: “dat, in verband met de bijzondere zorg, die de mijnexploitant heeft in acht te

³² Voorbeelden hoe deze jurisprudentie niet in acht genomen wordt door de NAM waren te zien in het programma van Zembra (VARA): “Aardbeving in Loppersum” op 6 februari jl., zoals dat van een ouder echtpaar en dito huis met talloze scheuren in muren en wanden, dat alleen een klein scheurtje bij de voordeur-drempel vergoed kreeg, à raison van ca. 150 Euro. De rest viel onder gebreken door de ouderdom van het huis.

³³ Over breken gesproken, het aantal schademeldingen bij de NAM is de laatste tijd dramatisch toegenomen: vorig jaar werd een aantal van 12.000 bereikt in mei 2014 zelfs 18.000 - hetgeen tot een grootschalige aanpak door NAM geleid heeft waarbij zelfs taxateurs-in opleiding ingeschakeld werden. Ruim 5.000 zaken zijn afgehandeld (vergoeding voor herstel) voor een bedrag van ca. 50 mln Euro. De onvrede is echter groot; de medio 2013 door EZ ingestelde Ombudsman, Leendert Klaassen, die de procedures moet controleren en 53 zaken onderzocht heeft, meldt in zijn Jaarverslag dat er veel fouten gemaakt worden en taxateurs vaak ‘intimiderend of bagatelliserend’ overkomen (*NRC* 24 dec. 2013). Ondanks de toegezegde ‘ruimhartige schadeafwikkeling’ wordt de toon grimmiger bij inwoners en wordt de dubbelrol van de NAM gewantrouwd: als schadeveroorzaker en beoordelaar van schade die zij moet vergoeden, aldus Klaassen.

³⁴ HR 21 dec. 1920, NJ 1921, 230, waarover uitvoerig mijn NJB-artikel uit 2002, p.564, alsook mijn *Verbintenissenrecht* 2, p.838 e.v. Deze paragraaf, nr. 8, “De aansprakelijkheid van de mijnexploitant voor bodemschade”, pp.835-868, is ook apart op mijn website te vinden.

³⁵ Zie Handelingen TK, afgedrukt in: *TMA* 2002-3, p.87 e.v.

nemen, de feiten, door de Naaml. Venn. te bewijzen aangeboden, *ook al kwamen zij vast te staan*, het reeds van de andere zijde geleverd bewijs niet zouden vermogen te ontzenuwen” (mijn curs.).³⁶ Wij zien hier in wezen een onweerlegbaar vermoeden van schuld zoals de wetgever dat ook soms doet, dat gaat verder dan omkering van de bewijslast.

Het was dus water naar de zee dragen wanneer men EZ wil trachten te overtuigen, zo is gebleken. Maar het was geen eigen wetenschap van de minister (en haar ambtenaren): zij had daarbij een beroep gedaan op het door Elf Petroland en de NAM aan de Vaste commissie voor EZ van de Tweede Kamer aangeboden Rapport dat was geschreven door Hartlief en Sniijders (RU Leiden) in 1999, bedoeld als antidotum tegen het rapport van mijn hand dat de Provincie Friesland een jaar eerder had aangeboden.³⁷ Aldus werd deze *canard* over omkering van de bewijslast feestelijk opgediend en vervolgens door de Kamer zonder veel commentaar geconsumeerd.

Over risico's en gevaarstelling gesproken, de “sprekende feiten”, zoals Veegens dat in 1946 noemde, het geeft in dit verband te denken dat de NAM al jaar en dag verkondigt dat de bodemdaling door gaswinning geen gevaar voor schade veroorzaakt en ook decennia lang volhield dat aardbevingen niets met de gaswinning van doen hadden. Toen dat in 1995 niet meer viel vol te houden, hield zij staande dat dit nooit een beving hoger dan M 3.3 kon zijn en dan geen gevaar voor schade inhield. Dat ging overigens in samenspraak met EZ, het KNMI en de Provincie Groningen.³⁸ Toen de NAM in 1997 omging en bereid was om schade te vergoeden bleef zij volhouden dat er geen wetenschappelijke basis voor causaal verband was. Als er na de grote beving in Huizinge in 2012 onder de bevolking enorme consternatie ontstaat over het onvoorspelbare karakter van de bodembewegingen als gevolg van de gaswinning blijkt dat de NAM (en daarmee ook het Staatstoezicht en KNMI) bijzonder weinig harde informatie daarover heeft. De voorspellingen van aardbevingen gebeurde al jaar en dag door middel van een statistische analyse aan de hand van historische bevingen waardoor het niet mogelijk is gebleken om een betrouwbare schatting te maken van de maximale magnitude die verwacht kan worden en wanneer dat het geval is. Daarvoor is verder onderzoek nodig, stelt de NAM in januari 2013 laconiek. Zij laat wijselijk in het midden waarom dat niet al tien, twintig jaar geleden gedaan kon zijn.³⁹

7. Tot slot, een balansopname. Hoe nu verder met de gaswinning? Een Regeling voor schadevergoeding en een Convenant, naast nieuwe wetgeving

Het wordt hoog tijd om de balans op te nemen van is er van de nieuwe Mijnbouwwet. Ik meen mijn bovenstaande analyse te kunnen samenvatten met de observatie dat in Groningen puin ruimen heel urgent is, niet alleen van gebouwen die het begeven hebben door

³⁶ Zie t.a.p. Ik wees er daarbij op dat deze jurisprudentie van de Hoge Raad terug gaat tot 1881, algemeen bekend was en door Meijers in 1935 en Scholten in 1945 met instemming aangehaald werd.

³⁷ Idem, p.83. Een rapport waarvan Kamerlid Atsma (CDA) in een hoorzitting van de Vaste cie. voor EZ triomfantelijk zei dat daarmee het Rapport-Van Dunné “aan reepjes gescheurd was” – ik zat toen op de publieke tribune. Voor een weerlegging van het Rapport Sniijders/Hartlief, zie mijn NJB-artikel uit 2002, p.563.

³⁸ Brochure *Gaswinning en aardschokken*, 1995, ondersteund door een M.I.T-rapport uit 1990. Vgl. echter R.D. Schuiling, oud-hoogleraar geochemie en medeoprichter van het Onafhankelijk Geologen Platform, die stelde dat lichte bevingen al meteen in de jaren '60 begonnen zijn en dit de NAM bekend was (*NRC* 15 mrt 2014). De aardbeving van 1986 bij Assen werd door de NAM ontkend een gevolg van gaswinning geweest te zijn. Tot de oprichters van het Platform behoorde ook L.M.J.U. van Straaten, oud-hoogleraar geologie Groningen, evenals Peter van der Gaag, geoloog te Rotterdam. Het Platform werd door EZ stelselmatig genegeerd.

³⁹ Hierop wordt nader ingegaan in mijn artikel in *TGMA* 2014-4, evenals op de aansprakelijkheid van EZ als concessieverlener voor falend toezicht, *precautionary principle*, e.d. (via SodM en KNMI).

verzakkingen en bevingen, maar ook juridisch en bestuurlijk puin. Met de bescherming van grondrechten, dat van eigendom voorop, maar ook het recht op gezondheid in een gezond leefmilieu en tenslotte het recht op *due process* en *fair trial* is het treurig gesteld. Het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens spreekt op al die punten duidelijke taal. De Tcbb, ooit als een panacee voor alle problemen gepresenteerd, heeft gefaald waar het deskundigheid en onpartijdigheid betreft en speelt daardoor geen rol van enige betekenis in de Groningse bodemproblematiek, terwijl met het recente alternatief van de door de mijnexploitant zelf ter hand genomen schadeafwikkeling daarvoor geen remedie geboden wordt. Rechtsbescherming en rechtszekerheid zijn ver te zoeken in het Groningse. Hadden wij maar het voorbeeld gevolgd van Duitsland, Frankrijk, of liefst het Verenigd Koninkrijk! Daar ontbreken wild-west toestanden zoals nu in ons Hoge Noorden.

Wanneer wij de balans opmaken, denk ik aan een korte termijn- en een lange termijn-oplossing die er moeten komen voor het omgaan met mijnbouwschade. Om met het laatste te beginnen, de NAM verwacht nog zo'n 50 jaar met de gaswinning door te gaan en een vuistregel in de mijnbouw is dat na sluiting van een mijn de schade door bodemdaling, bevingen, e.d. nog 100 jaar kan doorgaan. Er moet dus goede mijnbouwwetgeving komen die de toets van vergelijking met het buitenland kan doorstaan. Ons product van 2003 is ronduit van een beschamend niveau. Er is dus werk aan de winkel voor de wetgever, dat gaat lang duren weten we, maar dat geeft niet omdat het een werk van lange adem is. Het moet anderhalve eeuw meekunnen, de wet van 1810 heeft het ook aardig gedaan al die tijd. Bovendien, het voorwerk aan rechtsvergelijking is al gedaan, zie mijn artikel uit 2002 en mijn handboek. Een jonge wetgevingsambtenaar kan de was doen.

Dan de korte baan. Behalve juridische argumenten, die ik graag heb aangedragen, zijn er ook maatschappelijke argumenten, dus politieke argumenten die ervoor pleiten om per direct een behoorlijke regeling op te stellen voor vergoeding van mijnbouwschade. Volgens het gewone aansprakelijkheidsrecht gaat het hier om vermogensschade, dat is dus inclusief waardevermindering en psychische schade. Als wij de eerste helft van de vorige eeuw de Limburgers schadeloos konden stellen voor naar huidig prijspeil miljarden Euro's, valt niet in te zien om wanneer de Groningers getroffen worden (het andere uiterste van ons Koninkrijk) dit anders zou moeten zijn. Dat ging indertijd om zo'n 100.000 gevallen, laten wij hopen dat het dit keer minder gaan worden.

In zo'n regeling zouden enkele standaardarresten uit de jurisprudentie centraal moeten staan, want het wiel hoeft niet opnieuw uitgevonden worden, zoals: *Kasteel Strythagen* van 1920, *Boerenleenbank / van de Reek* uit 1973, e.d., en natuurlijk ook de omkeringsregel voor de bewijslastverdeling die op een reeks van arresten is gebaseerd, ik noemde het *polsoperatie*-arrest van 2001. Het Engelse mijnrecht, de Coal Mining Subsidence Act 1991 vormt hierbij een goed voorbeeld (art. 37 e.v., door mij indertijd besproken).

Zo'n regeling voor Schadevergoeding bodemschade als gevolg van mijnbouw hoeft er niet ingewikkeld uit te zien en zou in een Convenant tussen betrokken partijen vastgelegd moeten worden. Ik geef hier mijn voorstel uit 2002, indertijd aan de Tweede Kamer gericht, nog zo goed als nieuw en prima bruikbaar.⁴⁰ Ik ben graag bereid om het verder uit te werken, al lijkt mij dat voor een goed verstaander eigenlijk nauwelijks nodig. In een Toelichting zou dan de bovenstaande informatie aan de regels gekoppeld kunnen worden.

⁴⁰ Zoals neergelegd in het amendement (nr. 31) van Witteveen-Hevinga; voorgesteld wordt om aan art. 6:177 BW de leden 6-8 toe te voegen. De hieronder volgende tekst kan geactualiseerd worden aan de hand van de praktijk van de afgelopen 12 jaar. Hoe een geschillenregeling eruit zou moeten zien, voor welk college is van later zorg, als eenmaal het Convenant gesloten is. Dat geldt ook instelling van een College van Advies, van Wijze Mannen (m/v), o.i.d. Dat in mijn optiek de Tcbb voor bewezen diensten bedankt kan worden, hoeft dacht ik geen betoog.

Regeling Schadevergoeding bodemschade als gevolg van mijnbouw

1. Indien in de naburigheid van een mijnbouwwerk als gevolg van zakking, oppersing of wijken van de bodem aan de oppervlakte, of door scheuring van de bodem, een schade ontstaat die naar zijn aard mijnbouwschade zou kunnen zijn, wordt vermoed dat die schade door de aanleg of de exploitatie van het mijnbouwwerk veroorzaakt is. Indien als gevolg van aardshokken of -trillingen in de naburigheid van een mijnbouwwerk, of in de inwerkingssfeer van een werk, een schade ontstaat, die naar zijn aard mijnbouwschade zou kunnen zijn, wordt vermoed dat die schade door de aanleg of de exploitatie van het mijnbouwwerk veroorzaakt is. Indien mijnbouwschade aan gebouwen en werken is ontstaan, kan de aanwezigheid van direct waarneembare bouwkundige gebreken van invloed zijn op de omvang van de schadevergoeding, voor zover dat redelijk is. Aan een gebrek waarvan het aannemelijk is dat het, indien geen sprake geweest zou zijn van de bodembeweging die zich voorgedaan heeft, geen schade veroorzaakt zou hebben, wordt hierbij geen gewicht toegekend. De eigenaar van een gebouw of werk die een beroep doet op het vermoeden van mijnbouwschade dient de tot schadevergoeding aangesproken exploitant op diens verzoek de bouwvergunning ter inzage te geven indien hij daarover beschikt.

2. De exploitant die tot vergoeding van mijnbouwschade aangesproken is, kan het vermoeden van mijnbouwschade weerleggen door aan te tonen dat geen sprake is van naburigheid van het mijnbouwwerk dat door hem aangelegd of geëxploiteerd wordt. Op verzoek van de wederpartij dient hij alle informatie waarover hij beschikt ten aanzien van de exploitatie, de bodemstructuur, en bodembewegingen te verstrekken die benodigd is om te kunnen beoordelen of zijn verweer gegrond is. In dit verband staat de informatie waarover de Staat, zijn organen of zijn adviserende instanties beschikken op diens verzoek ter beschikking van degene die verhaal voor mijnbouwschade zoekt op de exploitant.

3.a. Bij algemene maatregel van bestuur wordt aangegeven op welke wijze het mijnbouwgebied vastgesteld wordt op grond waarvan de naburigheid van een mijnbouwwerk, evenals de inwerkingssfeer van dat werk, zoals bedoeld in lid 1, terzake van bodembeweging bepaald kan worden.

b. Voorafgaand aan de inwerkingtreding van de algemene maatregel van bestuur geldt in ieder geval als mijnbouwgebied in de zin van sub a gestelde het vergunningsgebied van de exploitant van het mijnbouwwerk.

Deze regeling is zoals men ziet gericht op omkering van de bewijslast zodat deze niet bij eiser, als schadelijdende partij, maar bij de mijnbouwexploitant komt te liggen, zoals in het mijnbouwrecht in ons omringende landen ook het geval is. Lichtend voorbeeld is hier de Engelse mijnwet, die het 'mijnbouwgebied' (regel 3a) omschrijft als 'area of responsibility', het gebied waarin de mijnbouwactiviteiten plaatsvinden, maar ook: "such other areas appearing to the Coal Authority to be capable of being affected by those operations as may be described in the licence". Indien de schade slechts op een deel van het 'aansprakelijkheidsgebied' plaats vindt is de concessiehouder hoofdelijk aansprakelijk, naast de concessiehouder van een aangrenzende gebied, en bij gebreke daarvan is de Authority aansprakelijk. De Coal Authority, in 1994 met de Coal Industry Act ingesteld om toezicht op de mijnindustrie te houden en de veiligheid van de burgers te waarborgen, is onafhankelijk van de Crown. Ook bestaat de figuur van de 'subsidence adviser', een onafhankelijk persoon benoemd door de staatssecretaris die bijstand verleent bij en verslag uitbrengt over de afwikkeling van bodemschade (zie verder mijn artikel uit 2002). Zo kan het dus ook.

Hoe is deze Regeling in te stellen? Ik gaf al aan dat ik aan een *convenant* denk, wie moet zo'n contract sluiten? Natuurlijk de Staat en de mijnbouwexploitant de NAM, maar ook alle verder daarbij betrokken adviserende organen, zoals het Staatstoezicht op de Mijnen en KNMI, er kan immers informatie vrijgegeven moeten worden in het kader van de Regeling. Nu is het zo dat zoals eerder beschreven de tot dusver hierbij betrokken instanties vuile handen gemaakt hebben en dat is nog voorzichtig uitgedrukt (ik laat de Provincie hier maar buiten beeld). Dat

geldt ook voor het ministerie van EZ; gezien de omvang van de wantoestanden die aan de orde zijn, zou dit als *Chef Sache* op het bord van de Minister-President en Algemene Zaken gelegd kunnen worden. Het lijkt mij echter beter om dit aan de Algemene Rekenkamer toe te vertrouwen, die wordt te zijner tijd toch met de rekening geconfronteerd, maar belangrijker is nog dat het een onafhankelijke instelling is en gewend om ministeries vermanend toe te spreken. In het kabinet laat iedereen EZ zijn gang gaan, in een lange traditie. Het lijkt goed om aan het gremium dat een “Convenant Regeling Schadevergoeding bodemschade als gevolg van mijnbouw” gaat sluiten enkele partijen als waarnemer toe te voegen, zoals daar zijn bewonersorganisaties en onafhankelijke geologen en ingenieurs die een staat van dienst op dit terrein hebben. Aan de slag!, zou ik zeggen. Er is geen tijd meer te verliezen, wil het in het Noorden niet helemaal uit de hand gaan lopen, de tekenen zijn daar.

Wat er de laatste decennia gebeurd is in Groningen, dit als afsluiting, doet mij denken aan mijn tijd in Tilburg als jonge jurist aan de Katholieke Hogeschool die intussen universiteit geworden is en onlangs weer een lustrum vierde als KUB. Ik kwam daar als de tweede medewerker die benoemd werd in de rechtenfaculteit, begin 1966 (een jaar telde toen 35 studenten), afkomstig uit het Westen en bovendien protestant, in een mij volkomen onbekende wereld. Een gangbare Witz om nieuwkomers in te leiden in de machtsverdeling in Brabant ging in die tijd over de fabrikant die op straat de pastoor tegen komt. Dan zegt de fabrikant tegen hem: “Meneer pastoor: u houdt ze dom, ik hou ze arm”. Ik laat in het midden of in ons geval de minister van EZ de fabrikant of de pastoor is, er worden zoveel dubbelrollen gespeeld boven het Groningen-veld.