

R. Foqué
S. Gutwirth
(red.)

Vraagstukken van milieurechtelijke begripsvorming

SI-EUR
24

sanders

instituut



Gouda Quint

Het milieurecht, een rechtsgebied in wording

NICOLAS DE SADELEER*

Inleiding

Wanneer de jurist geconfronteerd wordt met een grote verscheidenheid aan rechtsregels en de interpretatieproblemen die eruit voortvloeien, zal hij trachten 'de ramener à des lignes simples le chaos des espèces'.¹ Zo is de rechtsleer er helemaal op gericht de wirwar van regels die de wetgever, de uitvoerende macht en de jurisprudentie voortbrengen, te rangschikken, te ordenen en te systematiseren. Het ontstaan van rechtsgebieden, die echte catalogi van regelgeving met min of meer afgebakende grenzen vormen, spruit duidelijk voort uit het streven het positieve recht begrijpelijk voor te stellen en af te beelden in de vorm van een groot systeem dat zich vertakt in verschillende subsystemen, de zogeheten rechtsgebieden.²

Afhankelijk van de wijze waarop de juristen zich de maatschappelijke ontwikkelingen en de aard van het rechtstelsel voorstellen, kan het recht op een heel andere manier onderverdeeld worden. Deze onderverdelingen blijven dan ook voor controversen zorgen. De rechtsgebieden verschijnen in talrijke vormvarianten, hetzij onder impuls van de rechtsleer die zich over deze vraag bezint, hetzij naar aanleiding van een codificatie, hetzij onder de invloed van een welbepaald gerechtelijk mechanisme.³ Terwijl het positief recht aanvankelijk ingedeeld werd naargelang het soort betrekkingen geregeld werd door het publiek- dan wel door het burgerlijk recht,

* Deze tekst werd uit het Frans vertaald door Erik Indesteege.

1 J. Rivero, 'Apologie pour les faiseurs de système', *D. chr.*, 1951, p. 23.

2 Over de onderverdelingen van het recht, zie A. Weill et Fr. Terré, *Droit civil - Introduction générale*, nr. 52; J.-L. Bergel, *Méthodes du droit - théorie générale du droit*, Parijs, Dalloz, p. 165; J. Carbonnier, *Flexible droit, textes pour une sociologie du droit sans rigueur*, Parijs, L.G.D.J., 1969, p. 279.

3 P. Orianne, *Introduction au système juridique*, Bruxelles-Louvain-la-Neuve, Bruylant, 1982, p. 94.

berust de onderverdeling tegenwoordig meer op de aard van de behandelde materie.⁴ Door deze ontwikkeling is het classificatiewerk evenwel onuitputtelijk geworden, want naarmate het maatschappelijk bestel nieuwe vraagstukken genereert die originele vormen van regelgeving vereisen, moeten ook nieuwe en hierbij aansluitende juridische disciplines worden ontwikkeld.⁵ Zo zijn recent het consumentenrecht, het sportrecht en het mediarecht geboren. Niettemin is de indeling in rechtsgebieden op grond van nieuwe maatschappelijke of economische feiten helemaal geen neutrale zaak, omdat het onderwerp noch het domein van deze deelgebieden zich als een vanzelfsprekend gegeven opwerpen.⁶ In de eerste plaats blijft de jurist volkomen vrij om indelingen voor te stellen en om te bepalen welke hiërarchie hij tussen de delen wil instellen.⁷ Om een regel te verbinden aan een welbepaald rechtsgebied, is er verder altijd een beoordeling vereist over de aard, de functie en de doelstellingen van de beschouwde norm.⁸ De vertakkingen van het recht die de ontwikkeling van het maatschappelijk bestel van nabij trachten op te volgen, bezitten hoe dan ook een gemeenschappelijk punt. Door het gemis aan methodologische criteria blijft het immers moeilijk om de scheidingslijnen te trekken.⁹ Deze nieuwe vertakkingen van het recht bevinden zich op een kruising van wegen en vertonen daardoor de neiging om zich een aantal kenmerken van de traditionele rechtsgebieden eigen te maken¹⁰ of zelfs over te nemen.¹¹ Nieuwe categorieën vermelden in hun benaming trouwens de domeinen waaraan zij leenplichtig zijn.¹² Bovendien zijn de betrekkingen tussen de

4 J. Dabin, *Théorie générale du droit*, Parijs, Dalloz, 1969, p. 142, nr. 125.

5 F. Rigaux, *Introduction à la science du droit*, Brussel, Vie ouvrière, 1974, p. 108.

6 M. Van Hoecke, 'La systématisation dans la dogmatique juridique', in: *Vernunft und Erfahrung im Rechtsdenken der Gegenwart*, Berlijn, Dunker, & Humboldt, 1986, p. 217. De auteur onderstreept in zijn conclusies dat het classificatiewerk waarmee de rechtsdogmatiek zich bezighoudt, uiteindelijk ondernomen wordt om het recht te 'construeren'.

7 Ch. Eisenmann, 'Quelques problèmes de méthodologie des définitions et des classifications en science juridique', *Arch. ph. dr.*, 1966, nr. 2, p. 36, nr. 14.

8 J. Renaud, 'La systématisation dans le raisonnement juridique', *op. cit.*, p. 177.

9 Door de benaming *functioneel rechtsgebied* te gebruiken voor deze nieuwe disciplines wil de Nederlandse rechtsleer het onderscheid aangeven ten opzichte van de meer traditionele *rechtsgebieden*, de meer klassieke onderverdelingen van het recht. (Cf. het stuk van Beljaars elders in deze bundel)

10 De nieuwe vertakkingen van het recht zoals de intellectuele rechten, het sociaal recht en het consumentenrecht, hebben zich ontwikkeld ten koste van het burgerlijk recht en het administratief recht die hierdoor hun toepassingsfeer beperkt zagen.

11 Dat geldt onder meer voor het economisch recht dat binnen bijzonder ruime grenzen werkzaam is en uiteindelijk bijna heel het handelsrecht omspant.

12 Dit geldt voor het milieustrafrecht en het milieubelastingrecht.

oude en nieuwe takken van het recht enigszins rekbaar en variabel. Zo reclasseren de regels die op de milieubescherming van toepassing zijn zowel onder het burgerlijk recht, het publiekrecht als onder het strafrecht, zonder dat duidelijk is waar het onderscheid juist ligt. De rechtsgebieden doorkruisen elkaar op tal van punten en zijn sterk verweven. De grenzen zijn dus helemaal niet zo waterdicht afgebakend, en met de regelmaat van een klok doen er zich grensconflicten voor.

We staan dus voor de vraag of het milieurecht nu reeds een nieuw rechtsgebied vormt. Om hierop te antwoorden, moet men eerst een oplossing vinden voor het uiterst controversiële vraagstuk van de begripsomschrijving. Ten behoeve van deze studie wordt een *rechtsgebied* omschreven als *een corpus van relatief gestructureerde regels dat binnen een bepaalde rechtsorde in staat is zijn eigenheid te bevestigen, zijn exclusief domein te bepalen en zijn specifieke techniek vast te leggen door middel van instrumenten die eigen zijn aan dit rechtsgebied*.

In deze bijdrage zullen we dan ook nagaan of het milieurecht deze vier kenmerken reeds bezit, namelijk een specifiek onderwerp (§ 1), een doel (§ 2), een samenhangende structuur (§ 3) en een originele techniek (§ 4). Voor elk van deze voorwaarden zal eerst onderzocht worden welke obstakels thans nog opduiken voor het milieurecht dat zich opwerpt als een autonoom rechtsgebied. Vervolgens zal worden nagegaan hoe men ze zou kunnen overwinnen.

Deze oefening kan niet zomaar afgedaan worden als een louter academische aangelegenheid die wel een aantal wereldvreemde geesten aan de universiteit kan beroeren maar die inhoudelijk geen wezenlijke invloed heeft op de draagwijdte en geldingskracht van de rechtsregels. Weliswaar heeft de ordening van het recht in verschillende gebieden meer een pedagogische dan een juridische inslag, want men beoogt vooral het positief recht beter toegankelijk te maken. Maar zo zou men uit het oog verliezen dat deze opdeling van het recht in verschillende takken gevolgen heeft die helemaal niet zo neutraal zijn. Verschillende rechtsregels worden in eenzelfde gebied verenigd omdat ze allemaal aansluiten bij hetzelfde maatschappelijke gebeuren.¹³ In de mate dat meer aandacht geschonken wordt aan een bepaald gebied, gewoonlijk ten nadele van andere gebieden van

13 J. Renaud, 'La systématisation dans le raisonnement juridique', *op. cit.*, p. 171 en 172.

het recht, kan heel het rechtsstelsel hiervan invloed ondervinden. De opkomst van het milieurecht heeft dus niet zozeer te maken met een didactische afbakening van de materie maar spruit veeleer voort uit de behoefte om een krachtige impuls te geven aan de doelstellingen die in dit recht beoogd worden, aan de belangen die op het spel staan en aan de waarden die er de inspiratiebron van vormen. Het concept rechtsgebied past dus in een strategisch perspectief. Het klasseren heeft wezenlijke gevolgen voor de praktijk. Daartoe aangezet door de rechtsleer die de noodzaak inziet om van dit recht een echt rechtsgebied te maken, zal de wetgever tot het inzicht komen dat het raadzaam is de losse regels in een samenhangend geheel te ordenen, ze te koppelen aan een eigen logica en hun inhoud nauwkeurig af te stemmen op de specifieke doeleinden. Men mag dan ook hopen dat de milieuregels op die manier helderder en coherenter zouden worden, wat de effectiviteit van dit soort normen alleen maar ten goede kan komen. Door toepassing van deze zuiver intellectuele techniek, die het recht onderverdeelt in verschillende takken, kunnen regels die door hun gemeenschappelijke doelstelling beter samengevoegd worden, een grotere inhoudelijke rijkdom verkrijgen.

1 Onderwerp van het milieurecht

1.1 Een onbepaald onderwerp

Een rechtsgebied krijgt vaste gestalte rond een onderwerp dat eraan eigen is. Zo dekt het publiekrecht alle regels in verband met de opbouw van de staat en de betrekkingen die deze als openbare macht met de particulieren onderhoudt. Het privaatrecht bevat daarentegen de sturende regels voor de betrekkingen die de persoon ten bate van eigen belangen onderhoudt met zijn gelijken. Vanuit dit opzicht zou het milieurecht alle rechtsregels moeten omvatten die bedoeld zijn om op het milieu toegepast te worden. Maar dan moet men het wel eens worden over de betekenis van deze term. Welnu, het 'milieu' is beslist een vaag concept. Dit grillige en kameleonische concept laat zich door het recht niet zomaar in een bepaald hokje duwen. In zijn engste betekenis blijft het milieu begrensd tot de buurt, terwijl het in zijn ruimste betekenis samenvalt met de biosfeer. Bovendien zijn er voortdurend overlappingsen met andere concepten. Verwijst het milieu naar iets anders dan wat men met ecologie bedoelt? Verschilt het van de beleidsdoelstellingen van de volksgezondheid, de arbeidsbescherming of de ruimtelijke ordening?

Deze vragen vinden trouwens hun weerslag in het positief recht zelf, als men ziet dat de wetgever aarzelt om de inhoud van dit recht te omschrijven door middel van dit haast ongrijpbare begrip. En wie zich daar toch aan waagt, doet dat in het beste geval door middel van een tautologie.¹⁴ Tal van auteurs durven trouwens het bestaan zelf van het milieurecht in twijfel te trekken. Vandaag de dag groeit het op in de schaduw van het almachtige bestuursrecht en morgen zal het er misschien aanstoot aan nemen. Maar het zal zich er slechts van emanciperen door middel van een afscheiding. Zolang dat niet gebeurd is, zal het milierecht er een bescheiden aanhangsel van blijven.

De lege lata tekenen de contouren van het milieurecht zich niet zo duidelijk af als die van de traditionele rechtsgebieden. Als uitloper van het bestuursrecht bevindt het milieurecht zich op de kruising van bijna alle bestaande rechtsgebieden: het burgerlijk recht, het belastingrecht, de intellectuele rechten, het arbeidsrecht, het handelsrecht, het mededingingsrecht, het bankrecht, het verzekeringsrecht, het consumentenrecht, zonder het gezondheidsrecht, het landbouwrecht en de ruimtelijke ordening en stedenbouw te vergeten.

Blijft het specifieke karakter van dit recht dan beperkt tot de aangelegenheden die nog niet behandeld zijn door deze lange reeks van rechtsgebieden? Of is het integendeel voorbestemd om hele stukken van deze rechtsgebieden af te knagen zodra er ook maar enig verband bestaat met de eigen doelstellingen? De rechtsleer biedt hoe dan ook geen duidelijk antwoord op deze vragen. De controversen laaien op zodra getracht wordt de grenzen van het milieurecht met enige graad van nauwkeurigheid af te bakenen. Hoewel het merendeel van de auteurs het erover eens is dat het milieurecht opgebouwd is rond een centrale kern, namelijk de bestrijding van milieuhinder en milieuvervuiling, lopen de meningen sterk uiteen wanneer men wil omschrijven welke randdomeinen tot zijn invloedssfeer behoren. Volgens de meest ambitieuze auteurs moeten alle wetten die op een of andere wijze de kwaliteit van het leefmilieu bepalen ertoe worden gerekend. Zo maken de bescherming van de monumenten en landschappen, de ruimtelijke ordening en het beheer van de natuurlijke hulpbron-

14 Bij het opstellen van het EG-verdrag is men erin geslaagd het milieubeleid te omschrijven door het onderwerp van dit beleid te bepalen als het 'behoud, bescherming en verbetering van de kwaliteit van het milieu', zonder dat men echter ooit vermeldt waaruit het 'milieu' bestaat (nieuw artikel A4, oud artikel 130R van het verdrag).

nen deel uit van het milieurecht want deze verschillende vormen van bestuur dragen bij tot een betere levenskwaliteit. Andere auteurs stellen – uiterst behoedzaam – de expansiedrang van dit rechtsdomein aan de kaak en verdedigen het tegendeel, namelijk dat het milieurecht niet verder reikt dan de bescherming van het natuurlijke domein.¹⁵ Andere commentatoren zijn tenslotte van oordeel dat de milieunormen de door de industrie veroorzaakte hinder moeten aanpakken en zich niet hoeven bezig te houden met de natuurbescherming.¹⁶ Bewust van deze moeilijkheden heeft Michel Prieur getracht de toepassingsfeer van het milieurecht af te bakenen door gebruik te maken van het beeld van elkaar overlappende concentrische cirkels die weergeven in welke mate – geheel of gedeeltelijk – de uitgevaardigde rechtsregel tot de milieusfeer behoort.¹⁷ Hoe relevant deze denkoefening ook is, zij toont aan dat de grenzen van het milieurecht helemaal niet zo onomstootbaar vastliggen. Wat meer is, de problemen in verband met de afbakening van het milieurecht worden nog scherper wanneer de rechtsorde waarin het ingebed is, bepaalt dat de milieu-eisen geïntegreerd moeten worden in de andere beleidsdomeinen van de overheid. Want een dergelijke verplichting brengt uiteindelijk mee dat de bestaansgrond zelf van dit autonome geheel van rechtsregels in gevaar komt.¹⁸ Is er nog enige hoop dat het milieurecht, met een moeilijk te definiëren onderwerp dat gekenmerkt wordt door uiterst poreuze grenzen, zich zal onderscheiden van de andere rechtsdomeinen en ooit

15 J. Lamarque, *Droit de la protection de la nature et environnement*, Parijs, L.G.D.J., 1973, p. XV; R. Drago, 'Rapport de synthèse', in: Trav. Ass. H. Capitant, *La protection du voisinage et de l'environnement*, T. XXVII, Parijs, Dalloz, 1979, p. 475.

16 Zie in dit verband het onderscheid dat door Nederlandstalige auteurs gemaakt wordt tussen de regels die betrekking hebben op de verschillende vormen van vervuiling (*milieuhygiënerecht*) en de regels die de bescherming van het natuurlijk milieu beogen (*milieubeheersrecht*). Cf. E. De Pue et al., *Milieuzakboekje*, 11e uitg., Diegem, Kluwer, 1997, p. 5.

17 De centrale kern van het milieurecht zou zo bestaan uit het natuurbeheersingsrecht, het recht met betrekking tot de vervuiling en de milieuhinder, het recht houdende (natuur-)monumenten en landschappen. In de tweede plaats zou het milieurecht voornamelijk aandacht besteden aan de regels die in hoofdzaak (maar niet uitsluitend) ingegeven zijn door het streven naar milieubescherming, namelijk het stedenbouwwrecht, het landbouwwrecht, het recht van de historische monumenten, het mijnrecht, de ruimtelijke ordening, ... Een derde cirkel zou materies omvatten die de rechtstreekse invloed van het milieurecht ondergaan zoals het arbeidsrecht, het consumentenrecht, het energierecht, het economisch recht, ... Cf. M. Prieur, *Droit de l'environnement*, Parijs, Dalloz, 1994, n° 8, p. 7.

18 In het gemeenschapsrecht, zie artikel 130R, § 2 (nieuw artikel 174), van het verdrag van Maastricht; artikel 3C (nieuw artikel 6) van het verdrag van Amsterdam.

nog zal aansluiten bij de groep van de meer klassieke rechtsgebieden? De vraag mag gesteld worden.

1.2 De bepaling van het onderwerp van het 'milieurecht' door middel van het 'recht op de bescherming van het leefmilieu'

De vaagheid van het begrip milieu maakt het de jurist zeker niet makkelijk om met enige nauwkeurigheid te bepalen welke materies thuishoren in het rechtsgebied dat deze benaming draagt. Maar is het wel nodig de grenzen van het milieurecht precies te bepalen om het onderwerp ervan te definiëren? In plaats van zich vast te pinnen op de verschillende materies die deel uitmaken van het milieurecht, zou men beter een concept naar voren schuiven dat dienst kan doen als bindmiddel tussen zijn verschillende bestanddelen.¹⁹ Een dergelijk nieuw concept speelt aldus een uiterst cruciale rol om het milieurecht om te vormen tot een rechtsgebied.

Het centrale bindmiddel dat het milieurecht nodig heeft, kan te vinden zijn in rechtsinstellingen die tot doel hebben de betrekkingen die ons met de natuur verbinden, een nieuwe inhoud te geven. Sommigen hebben getracht oude en beproefde rechtsfiguren als de *res communes*²⁰ of van het patrimonium²¹ nieuw leven in te blazen. Andere concepten als het 'natuurlijk contract', dat een nieuwe bezinning op gang brengt over de wederkerigheid en de symbiose in de rechtsbetrekkingen tussen de mens en de natuur²² of de idee van de 'duurzame ontwikkeling'²³ kunnen even-

19 Een voorstander van het finalistisch criterium is M. Despax, *Droit de l'environnement*, Parijs, Litec, 1980, p. 15.

20 A. Seriaux, 'La notion de choses communes: nouvelles considérations juridiques sur le verbe avoir', in: *Droit et environnement: propos pluridisciplinaires sur un droit en construction*, Presses universitaires de Marseille, 1995, p. 23; B. Jadot, 'L'article 714 du Code civil et la protection de l'environnement', in: *L'actualité du droit de l'environnement*, op. cit., p. 53; 'L'environnement n'appartient à personne et l'usage qui en est fait est commun à tous. Des lois de police règlent la manière d'en jouir', in: *Quel avenir pour le droit de l'environnement*, Brussel, Publications des Facultés Saint-Louis, 1996, p. 93.

21 Fr. Ost, 'Le patrimoine, un concept dialectique adapté à la complexité du milieu', in: *Het milieu - L'environnement, Fédération royale des notaires Kempen*, Turnhout, 1993, p. 13; 'Het patrimonium opnieuw bekeken: een juridisch statuut voor het milieu', in: *Tegenspraak*, cahier nr. 15, *Milieu rechtgezet?*, p. 55.

22 M. Serres, *Le contrat naturel*, Parijs, Fr. Bourin, 1990, 194 p. Voor een verkenning van de gevolgen die deze theorieën hebben voor het milieurecht, zie S. Gutwirth, 'Autour du contrat naturel', in: *Images et usages de la nature en droit*, Brussel, Publ. des F.U.S.L., 1993, p. 120.

eens een referentiekader leveren om de materie een andere vorm te geven. Deze modellen hebben de verdienste dat zij een originele conceptuele benadering voorstellen en aldus mogelijkheden scheppen om het onderwerp van het milieurecht te omschrijven en het uiteindelijk te onderscheiden van de andere rechtsgebieden.

Maar naar ons aanvoelen is het grondrecht op bescherming van het leefmilieu het krachtigste concept dat de her en der samengeraapte rechtsregels zal kunnen bundelen. Door zijn erkenning en bekrachtiging in verschillende Europese grondwetten²⁴ verheft dit grondrecht de bescherming van de abiotische (lucht, water, bodem, klimaat, ...) en de biotische elementen (fauna, flora, micro-organismen, ...) tot een behartenswaardig doel, in die zin dat de mens ervoor moet zorgen dat de verschillende hulpbronnen die hij nodig heeft voor zijn bestaan op aarde, duurzaam beheerd worden.²⁵ Het milieurecht is er dus op gericht deze elementen te beschermen en het behoud van het leven op aarde te waarborgen. Milieuregels hebben trouwens niet veel zin als hun onderwerp niet in dit streven past. Wat voor zin heeft het immers de lucht, het water, de bo-

23 M. Pallemarts, 'De opkomst van het begrip "duurzame ontwikkeling" in het internationaal juridisch en politiek discours: een conceptuele revolutie', in: *De natuur van het milieurecht - Verkenningen naar de grondslagen van het milieurecht*, Nijmegen, Ars Aequi Libri, 1995, p. 380. Zie Internationaal Gerechtshof, *Hongrie c. Slovaquie*, 25 september 1997, § 140.

24 Artikel 21 van de Nederlandse grondwet, artikel 20a van de Duitse federale grondwet, artikel 23 van de Belgische grondwet, artikel 110B van de Noorse grondwet, artikel 14A van de Finse grondwet, artikel 45 van de Spaanse grondwet, artikel 66 van de Portugese grondwet, artikel 24.1 van de Griekse grondwet.

I. Koppen et K.-M. Ladeur, 'Environmental Rights', in: *Human Rights & the European Community: the Substantive Law*, Baden-Baden, Nomos, 1991, p. 1; E. Brandl et H. Bungert, 'Constitutional entrenchment of environmental protection: a comparative analysis of experiences abroad', *Harvard Environmental Law Review*, vol. 16, 1992/1, p. 1-99; J. Verschuuren, *Het grondrecht op bescherming van het leefmilieu*, Zwolle, Tjeenk Willinck, 1993; 'Het grondrecht op bescherming van het leefmilieu', *T.M.R.*, 1996, p. 75. R. Desgagne, 'Integrating Environmental Values into the European Convention on Human Rights', *A.J.I.L.*, 1995/2, p. 263; S. Deimann & B. Dyssli, *Environmental Rights*, Londen, Cameron-May, 1995; A. Boyle et M. Anderson (uitg.), *Human Rights Approach to Environmental Protection*, Oxford, Clarendon Press, 1996.

25 Verschillende auteurs zijn trouwens van oordeel dat de erkenning van een grondrecht op het leefmilieu een zeer belangrijke rol speelt in het ontstaan van het milieurecht als nieuw rechtsgebied. Cf. M. Prieur, *Droit de l'environnement*, op. cit., nr. 9, p. 8; J.-F. Neuray, *Principes de droit de l'environnement*, Brussel, Story-Scientia, 1995, p. 26, nr. 16; A. Lebrun, *Memento de l'environnement 1995-1996*, Diegem, Kluwer, 1995, p. 20.

dem, tegen verontreiniging te beschermen als het per slot van rekening niet is om onszelf te beschermen?

2 Het doel van het milieurecht

2.1 Een zoektocht met een onzekere afloop

Een rechtsgebied ontstaat ook wanneer het erin slaagt zijn doelstelling ingang te doen vinden. Zo heeft het publiekrecht tot doel de collectieve belangen van de natie te bevredigen door orde te scheppen in de werking van de staat en in de betrekkingen die de staat onderhoudt met de particulieren. Het consumentenrecht, een jongere tak van het recht, wil de belangen van de consumenten verdedigen en corrigeert daarom de gebreken en de tekortkomingen van het economisch systeem.

Het milieurecht is niet uit een stuk opgebouwd. Een leek in het vak hoeft maar een vluchtige blik te werpen op de milieureglementering – reglementen met een algemene of een sectorale inslag, recente of reeds achterhaalde, vooruitstrevende of behoudsgezinde regelingen, het maakt weinig uit – en hij zal onmiddellijk merken hoe moeilijk het is zich een beeld te vormen van het uiteindelijke streefdoel. Tenzij het alleen maar de bedoeling zou zijn de milieuproblemen per geval aan te pakken en op te lossen, zonder enig zicht op het geheel? Het milieurecht schippert en zwalkt tussen verschillende vormen van logica, het hanteert redeneringen waarin zowel gesproken wordt in termen van stoffelijk milieu (water, lucht, bodem), als over soorten (fauna en flora), activiteiten (economische, sociale, vrijetijdsactiviteiten) en hinderlijke effecten (vervuiling, stoffen, afval, lozingen,...). Het is dan ook een heterogeen geheel van disparate bepalingen die opgebouwd zijn volgens autonome logische beginselen (het recht van de ruimtelijke ordening, de industrie, de stedenbouw), maar die hier voor een stuk een nieuwe bestemming hebben gekregen, namelijk de bescherming van het milieu.²⁶ Sommige reglementeringen hebben ‘bescherming’ of ‘behoud’ op het oog, terwijl andere streven naar ‘beheer’, een meer neutraal concept waarin een vergelijk wordt nagestreefd met de verschillende sociaal-economische belangen. Nog andere reglementeringen

26 P. Lascoumes en G. Martin, ‘Des droits épars au code de l’environnement’, *Droit et Société*, 1995, 30/31, p. 325.

functioneren gewoon als alibi voor de afbraak van het milieu. Wetgevingen die ontstaan in verschillende perioden en die teruggaan op de meest uiteenlopende inspiratiebronnen, vertonen tegenstrijdige doelstellingen: stellen dat dit rechtsgebied een doel *sui generis* nastreeft, lijkt om deze reden dan ook voorbarig.

2.2 Bescherming als doelstelling van het milieurecht

Dankzij het bestaan van het 'grondrecht op bescherming van het leefmilieu' zou het 'milieurecht' zich moeten omvormen tot een doelgebonden recht, namelijk 'un droit utopique au sens élevé du terme'.²⁷ In deze nieuwe gedaante moet het milieurecht zich transformeren tot een recht 'op het leefmilieu' of tot een recht 'voor het leefmilieu'. Deze keuze is niet onschuldig. Aangezien de rechtsregels waaruit het bestaat voortaan meer in termen van 'bescherming' dan van 'beheer' worden opgevat, kunnen ze niet meer vrijblijvend geanalyseerd en geïnterpreteerd worden. Immers, en zoals uit de verwoording kan blijken: uit de bevestiging van een grondrecht op bescherming van het leefmilieu volgt dat het milieu beschermd wordt ten behoeve van de tegenwoordige en toekomstige generaties. De teksten waarin dit recht erkend wordt, trachten trouwens de neutrale strekking van de term 'leefmilieu' weg te moffelen door er het adjectief 'gezond'²⁸ of de omschrijving 'ecologisch evenwichtig'²⁹ aan toe te voegen.

Het doel van het milieurecht is het verlenen van bescherming. Daarom ook doorkruist het andere rechtsgebieden transversaal met de welbepaalde bedoeling de andere rechtsgebieden te beïnvloeden ten voordele van de ecologische belangen. In tegenstelling tot andere rechtsgebieden maakt het milieurecht geen aanspraak op waterdichte grenzen. Het is helemaal geen in zichzelf gekeerd systeem maar het stelt zich open voor alle rechtsdomeinen met regels die de kwaliteit van het milieu beïnvloeden, ook al moet het er de nadelige gevolgen van corrigeren. Nooit zal het milieu-

27 R.-J. Dupuy, Conclusions du colloque 'L'avenir du droit international de l'environnement', *Recueil de l'Académie de droit international de La Haye 1984*, Dordrecht/Boston/Lancaster, Martinus-Nijhof, 1985, p. 503.

28 Artikel 23 van de Belgische grondwet; artikel L 200-2 van de Franse *Code rural*.

29 Artikel 66 van de Portugese grondwet.

recht zich laten opsluiten in een zuiver formeel wetboek.³⁰ Het moet erop toezien niet in de valstrik van de specialisatie te vallen. Het moet elke poging tot categorisering die zijn draagwijdte onvermijdelijk zou beperken, afwenden.

De rechtsstelsels waarin het milieurecht zich voortbeweegt, worden aldus niet zozeer gekenmerkt door een radicale scheiding tussen de verschillende bestanddelen maar wel door een voortdurende beïnvloeding en wisselwerking tussen deze delen onderling. Aangezien globale problemen op termijn alleen maar een oplossing kunnen krijgen in een benadering die alles dwars doorkruist, kan men het milieurecht onmogelijk anders opvatten.

3 De structuur van het milieurecht

3.1 Een structuur met gebreken

Sinds het begin van de jaren '70, toen de Verklaring van Stockholm over het menselijke leefmilieu afgekondigd werd en de eerste milieuwetten verschenen, heeft het milieurecht aanzienlijke vooruitgang geboekt. De structuren die op internationaal, Europees, nationaal en plaatselijk vlak zijn opgebouwd, hebben in ruime mate bijgedragen tot het toenemende aantal normatieve teksten die het milieu moeten beschermen. Het universitair onderwijs en het overvloedige aanbod van werken en tijdschriften over milieurecht, bewijzen in elk geval de groeiende belangstelling van de juristen voor dit rechtsgebied. Dit valt te verklaren zowel door de belangen die op het spel staan als door de originele instrumenten die erin ontwikkeld worden. Dit succes zou het vermoeden kunnen wekken dat het milieurecht nu reeds de kenmerken van een goed ingebed rechtsgebied vertoont. Toch moeten de rechtsregels waaruit het bestaat voldoende gestructureerd zijn opdat er van een nieuw rechtsgebied sprake kan zijn. De uitwaaiende milieubeschermingsnormen doen echter denken aan de ontstaansgeschiedenis van het sociaal recht. Ook al vraagt de rechtsleer met aandrang meer eenvormigheid in de regelgeving, toch blijft men zonder enig zicht op het geheel regels uitvaardigen voor aparte gevallen,

30 Zoals we in de volgende afdeling zullen zien, doet dit niets af aan de noodzaak om, ter wille van de coherentie, de harde kern van de milieuregels te codificeren.

naar gelang van de thema's die in de maatschappij aan de orde zijn. De rechtsproductie slaat op hol terwijl er zich steeds zwaardere milieuproblemen voordoen. Terwijl de regelgeving steeds omvangrijker wordt, gaat de kwaliteit achteruit. Zo draait, boven op oubollige, achterhaalde en onaangepaste rechtsstructuren, een mallemolen van nieuwe regels, die bovendien na korte tijd achterhaald blijken te zijn. Dit bruisende leven getuigt hoe dan ook niet van een goede gezondheid. Daarom rivaliseren de commentatoren om ter hardst om dit 'juridisch kerkhof', dit 'barokke gebouw', deze 'jungle van normen', deze 'reus op lemen voeten', aan de kaak te stellen. Als er niet een minimum aan samenhang komt, zal het milieurecht wel vele wetten maar per slot van rekening weinig recht bevatten.

3.2 Beginselen als waarborg voor coherentie

Rechtsbeginselen bekleden een belangrijke plaats in de opbouw van juridische systemen en subsystemen, want zij weerspiegelen waarden of krachtlijnen. Zij overstijgen aldus de positiefrechtelijke regels die ze in een rationele structuur ordenen. Hun ontwikkeling leidt tot een systematisch proces van rationalisering hetgeen met name tot uiting komt in het logisch systematiseren van de regels die de materie vormen. Aangezien de rechtsbeginselen met hun systeembenadering voor de eenheid van het recht zorgen midden in het ordeloze voorkomen van de positiefrechtelijke regels en daar zij leemten opvullen of tegenstrijdigheden beslechten, garanderen zij op onmiskenbare wijze de coherentie van het recht. Maar als deze beginselen niet ondersteund worden door een herbronning van de teksten, blijven ze verstoken van echte rechtsgevolgen.

Zoals elk juridisch systeem dat een bepaalde graad van rijpheid heeft bereikt, kan het milieurecht stilaan bogen op zijn axiologische coherentie. Aan de grond van deze ontwikkeling liggen ongetwijfeld het beginsel dat de vervuiler betaalt, het preventiebeginsel en het voorzorgsbeginsel. Deze rechtsbeginselen hebben hun beslag hebben gekregen in de wet of zijn door de rechtsleer naar voren geschoven.³¹ Doordat ze de rationaliteit van een dergelijk juridisch subsysteem uitdrukken, leveren ze onvermijdelijk een bijdrage tot de logische systematisering van de milieunormen.

31 J. Verschuuren, 'Naar een codificatie van beginselen van het milieurecht', *Recht en Kritiek*, 1995/4, p. 421.

Dergelijke rechtsbeginselen betekenen in elk geval een oproep tot de wetgevende en de bestuurlijke overheid om de uiteenlopende instrumenten van het milieurecht in overeenstemming te brengen met de richtsnoeren die zij bevatten.

Tal van voorbeelden tonen trouwens hoe het beginsel dat de vervuiler betaalt, het preventiebeginsel en het voorzorgsbeginsel de regels ordenen in een coherent en hiërarchisch gestructureerd geheel. Rechtsinstrumenten die op het eerste gezicht sterk van elkaar verschillen, zoals de milieu-effectrapportage, de milieuplannen en programma's, de mechanismen voor controle en handhaving van het milieurecht, worden helderder en coherenter wanneer ze in verband worden gebracht met het preventiebeginsel. Voorts kan het voorzorgsbeginsel in dit opzicht een nieuwe wending geven aan de reglementering inzake de milieu-effectenevaluatie want deze berust veeleer op formele (het volbrengen van een milieu-effectenevaluatie) dan op inhoudelijke verplichtingen (het onderzoek van de ecologische aanvaardbaarheid van het project). Zo ook wordt de *ratio legis* van een hele reeks wetten met betrekking tot het afvalbeheer beïnvloed door het uitdrukkelijk geformuleerde beginsel dat afval onder controle moet worden verwerkt zonder dat dit gevaren voor de gezondheid meebrengt.³²

3.3 Het Wetboek als waarborg voor coherentie

Het herschikken van rechtsregels in een wetboek staat onmiskenbaar aangeschreven als het allerbeste middel om coherentie te waarborgen. Door her en der verspreide regels op systematische en exhaustieve wijze samen te brengen in een gemeenschappelijke constructie, maakt men niet alleen een einde aan de versnippering van de bronnen maar neemt men tevens de gelegenheid te baat om deze regels te ordenen volgens logische assen. Tegenstrijdigheden worden opgeheven, overlappingen worden weggewerkt, leemtes worden opgevuld en onafgewerkte stukken van de materie worden aangevuld. Kortom, dankzij het wetboek wordt het normenbestand aan een echte herziening onderworpen. Omdat de auteurs van een codificatie wel beseffen hoe verstrekkend deze ingreep is, zullen ze uitermate omzichtig te werk gaan. Men streeft naar helderheid en

32 N. De Sadeleer, *Le droit communautaire et les déchets*, Brussel, Bruylant-LGDJ, 1995, p. 275.

kwiteit, met name die eigenschappen die een wetboek kunnen omvormen tot een echt microsysteem met eigen beginselen en interpretatiemethoden.³³ Het ontstaan van een rechtsgebied loopt dus gelijk met zijn codificatie. Het wetboek is de meest tastbare wijze om de systematische opbouw van het recht weer te geven³⁴ en het kan derhalve niet anders aangemerkt worden dan als een hoogtepunt in dit wordingsproces.³⁵

Maar enige behoedzaamheid is wel vereist want de term codificatie kan bedrieglijk zijn. Gewoon maar gewag maken van enige codificatie is niet voldoende om het bestaan van een nieuwe rechtsgebied te bevestigen. Men kan immers twee soorten codificatie onderscheiden en men moet dan ook opletten hoe de codificatie verricht wordt. Terwijl rechtsbeginselen nagenoeg geen enkele rol spelen in het eerste soort codificatie, is hun invloed in het tweede model doorslaggevend.

Het eerste model, dat bekend staat onder de benaming 'codificatie naar vaststaand recht' (*codification à droit constant*), beperkt zich ertoe verschillende bepalingen die betrekking hebben op een welbepaalde materie, samen te brengen in een enkele tekst. De auteur van de codificatie maakt dan een compilatie van de regels zonder hierin ook maar enige wijziging aan te brengen, tenzij wat de vorm betreft. Omdat het wetboek geen enkele nieuwe regel invoert, kan het het bestaande recht alleen maar op een aantal verwaarloosbare punten bijstellen. Er is geen enkel beginsel dat de versnipperde regelgeving de nodige coherentie kan verstrekken en de auteur van de codificatie doet niets meer dan deze regels naast elkaar plaatsen. Dit model, dat uiteindelijk meer weg heeft van een coördinatie dan van een codificatie, biedt derhalve maar een louter formeel criterium voor de onderverdeling van het recht.

De tweede formule daarentegen is er veel meer op gericht het rechtsmateriaal te systematiseren met verwijzing naar een axiologisch criterium; het is met andere woorden de bedoeling het rechtsgebeuren te verrijken met specifieke waarden. In dat geval biedt het wetboek een echte systeembenadering. Het wetboek transformeert het rechtsgebied in 'un véritable micro-système juridique doté de méthodes et de principes d'interprétation

33 A. Viandier, 'La crise de la technique législative', *Droits*, 1986, nr. 4, p. 79.

34 M. van de Kerchove et Fr. Ost, *Le système juridique entre ordre et désordre*, Parijs, P.U.F., 1988, p. 111.

35 P. Orianne, *op. cit.*, p. 98.

propres³⁶ dat een grotere waarde bezit dan de optelsom van de deelelementen. Voor de auteur van zo'n codificatie komt het erop aan orde te brengen in de bestaande regels: hij zal het recht opnieuw opbouwen door uit de losse, versnipperde regels een aantal beginselen af te leiden waarop de nieuwe regels geënt zullen worden.

Daarom mag men de hoop koesteren dat de codificatiepogingen die een beetje overal in Europa worden ondernomen, dankzij de groeiende invloed van echte rechtsbeginselen, het milieurecht de gestrengheid en de coherentie kunnen geven die men van een rechtsgebied mag verwachten.³⁷ Maar hoe volledig het milieuwetboek ook is, het kan nooit af zijn want dan wordt het snel ingehaald door de actualiteit. Zich afzetten tegen het verloop der gebeurtenissen is uit den boze, dus zal het wetboek moeten evolueren, indien mogelijk op basis van zijn beginselen.

4 De specifieke aard van de rechtsinstrumenten van het milieurecht

4.1 Een leenplichtig recht

Een nieuw onderwerp onderscheiden is één zaak, iets anders is de specifieke aard onderkennen van de rechtsinstrumenten die dit onderwerp concreet gestalte moeten geven. Vandaag de dag ondervindt het milieurecht heel wat moeilijkheden om zichzelf te definiëren als een autonoom rechtsgebied omdat het genoodzaakt is keer op keer de middelen die zijn ontwikkeling moeten schragen te zoeken onder de technieken en in het begrippenarsenaal van het bestuursrecht, het strafrecht, het fiscaal recht, het aansprakelijkheidsrecht. Dit nieuwe rechtsgebied zou daarom voornamelijk bestaan uit materiaal dat ontleend is aan de traditionele rechtsgebieden. Wordt er trouwens ook niet gesproken over milieustrafrecht en milieubelastingrecht? En valt de milieufiscaliteit uiteindelijk niet te herleiden tot een aanpassing van klassieke belastinginstrumenten als de belasting

36 A. Viandier, *op. cit.*, p. 79.

37 Zie de Zwitserse wet van 7 oktober 1983 op de milieubescherming; de Nederlandse wet op het milieubeheer. Zie eveneens de pogingen tot codificatie in andere lidstaten van de Europese Gemeenschap, onder meer in Nederland, in de Duitse Bondsrepubliek, in Frankrijk en in het Vlaamse Gewest. Zie ook het model van kaderwet over de milieubescherming opgesteld door de Raad van Europa. Wat de rechtsleer betreft, zie de bijdragen in het werk van H. Bocken et D. Ryckbost (uitg.), *Codification of Environmental Law*, Den Haag, Kluwer Law Intl., 1996.

en de retributie in het kader van het doel de milieubescherming beter uit te bouwen?

Deze vragen doen beslist twijfel rijzen over de specifieke aard van de rechtsinstrumenten die ten dienste staan van het milieurecht. Het is wel waar dat vergunningen voor de exploitatie van bedrijven of hinderlijke instellingen nauwelijks verschillen van andere bestuurlijke vergunningen en dat de strafbaarstellingen in het milieurecht niet meer zijn dan een stuk speciaal strafrecht. Zelfs al worden zij vaak omschreven als de kroonjuwelen van het milieurecht, toch treft men procedurele rechten als het participatierecht, het recht om rechtsvorderingen in te stellen of het voorlichtings- en informatierecht ook aan in talrijke andere domeinen van het bestuursrecht.³⁸ Hetzelfde geldt overigens voor de slingerbeweging tussen dwangregels en contractuele betrekkingen, schadeherstel en schadeloosstelling, aansprakelijkheid en schuld, codificatie en specialisatie. De tegenstrijdige bewegingen die hier plaatsvinden, zijn echter helemaal niet typisch voor het milieurecht.

Wat meer is, het lijkt alsnog totaal onmogelijk om echt vernieuwende rechtsregels te creëren die een concreet antwoord bieden voor de gestelde problemen, want er gaapt nog steeds een diepe kloof tussen de juridische benadering en de wetenschappelijke benadering. Het dilemma ziet er uit als volgt. Ofwel wordt de regel opgesteld door de jurist die er niet in slaagt de klaarblijkelijk te grote complexiteit en variabiliteit van het wetenschappelijk materiaal te doorgronden en te benutten. Ofwel is de regel het werk van de expert die hierin gewoon een variante van technische normen ziet. De expert compenseert zijn gebrek aan juridische competentie met de zelfgenoegzaamheid van de techniek. Zo blijft de nieuwe, sterk bureaucratisch gekleurde regel weerstand bieden tegen elke ontleding door het recht. In dat geval kan stellig gevreesd worden dat het resultaat juridisch gezien erg middelmatig zal zijn. Elke groep specialisten kan zich zo laten opsluiten in zijn eigen vakgebied, in zijn eigen denkwereld. In die omstandigheden zijn de door juristen dan wel experts uitgedachte regels niet bij machte de verwachtingen in te lossen die men zou koesteren ten aanzien van een rechtsregel.

38 Andere rechtsgebieden als het arbeidsrecht en het consumentenrecht maken ook gebruik van deze procedurele rechten.

Opnieuw zou men kunnen besluiten dat de door het milieurecht aangewende rechtsinstrumenten wegens de talloze ontleningen die men erin aantreft, niet voldoende originaliteit vertonen opdat er van een nieuw rechtsgebied gewag kan worden gemaakt.

4.2 De opkomst van nieuwe rechtsinstrumenten

De traditionele strafrechtelijke, civielrechtelijke en bestuursrechtelijke technieken zijn niet in staat gebleken de uitdagingen van het leefmilieu te beantwoorden. Hierdoor zijn niettemin een reeks ongewone en nieuwe juridische instrumenten tot ontwikkeling gekomen. Naast de klassieke bestuursrechtelijke procédés maakt de staat steeds meer gebruik van technieken die beter aansluiten bij een wisselende en complexe werkelijkheid. Zo beschikt het milieurecht over originele instrumenten waardoor het zich nu reeds onderscheidt van andere rechtsgebieden.

Het loont de moeite even stil te staan bij de specifieke kenmerken van een aantal instrumenten die tot stand gekomen zijn op basis van de voorgenoemde drie beginselen. De techniek van de milieu-effectenevaluatie is een van de meest in het oog springende verschijningsvormen van de preventieve benadering die het milieurecht transcendeert. Opgevat zowel als instrument van conceptie ten behoeve van de projectontwikkelaar, maar tegelijkertijd ook als middel om de voorlichting en het overleg met derden te organiseren en verder ook als instrument om beleidsbeslissingen te ondersteunen, staat deze procedure aan de oorsprong van een 'stille milieurevolutie' waarin een groot aantal bijzondere procedures niet alleen diepgaande wijzigingen ondergaan maar ook de beleidsbeslissingen zelf in hun diepste wezen veranderen. In dit verband vormen de milieubelastingen een origineel fiscaalrechtelijk instrument om de gedragingen van producenten en consumenten in een andere richting te sturen. Tot de kernthema's van het milieurecht behoort het herstel van milieuschade: gecreëerd en geboetseerd door de drie beginselen heeft deze rechtsfiguur een eigenheid ontwikkeld die zo sterk is dat de breuk met de klassieke beginselen van het burgerlijke-aansprakelijkheidsrecht onoverkomelijk is geworden. De fout zal uiteindelijk op de achtergrond verdwijnen en in plaats daarvan treedt het risico naar voren. De zekerheid van de causaliteitsband staat op de helling in naam van vermoedens. De schade wordt al geacht collectief te zijn en niet meer individueel en persoonlijk. Om tenslotte maar een voorbeeld te geven, moet worden gesteld dat de rechts-

vordering ter bescherming van het milieu eveneens van een verbijsterende originaliteit is. Zowel het collectieve belang, het belang van het leefmilieu als het belang van de komende generaties liggen aan de grond van deze rechtsvordering, die evenwel noch een individuele, noch een collectieve vordering, noch een *actio popularis* is. Deze enkele voorbeelden tonen elk op hun eigen manier hoe de werking van de rechtsbeginselen de grenzen tussen de afgescheiden rechtsgebieden openbreekt en hoe die een loopje neemt met de orthodoxe stellingen van het bestuursrecht, het fiscaal recht, het aansprakelijkheidsrecht en het gerechtelijk recht. De ontleende rechtsinstrumenten krijgen dan een nieuwe gedaante en worden afgestemd op een nieuwe doelstelling: de bescherming van het leefmilieu.

Ook het internationaal milieurecht brengt onder invloed van de beginselen waarop het berust, opmerkelijke correcties aan in het algemene internationaal recht. Volgens de jongste ontwikkelingen doen er zich immers vernieuwende en baanbrekende tendensen voor, onder meer in de verbintenisstheorie en in de techniek om deze verbintenissen terug te koppelen op de interne rechtsorde: het is een logica van de 'transordre juridique' die hieruit voortspuit.³⁹

Conclusies

Het ontbreken van een gemeenschappelijke noemer, een wisselende toepassingssfeer en het uitblijven van homogene structuren en rechtsinstrumenten die echt het verschil maken met de andere rechtsgebieden, kunnen een waarnemer doen besluiten dat het milieurecht geen enkel van de kenmerken vertoont die bij de verschillende rechtsgebieden juist wel aanwezig zijn. Zo'n oordeel houdt echter totaal geen rekening met de opvallende ontwikkelingen die de rechtsregels op het vlak van de milieubescherming doorgemaakt hebben.

De opkomst van een jong rechtsgebied gaat gepaard met het ontstaan van nieuwe concepten. In het geval van het milieurecht zijn dat het 'grondrecht op bescherming van het leefmilieu', het beginsel dat de vervuiler betaalt en het voorzorgsbeginsel. Door de erkenning van deze concepten

39 M. Kamto, 'Singularité du droit international de l'environnement', in: *Les hommes et l'environnement. En hommage à A. Kiss*, Parijs, Frison-Roche, 1998, p. 318.

krijgt het milieurecht een grotere coherentie en ontwikkelt het een steeds sterkere eigenheid. Vanuit dit oogpunt bekeken, onderscheidt dit rechtsgebied zich steeds meer van de andere rechtsgebieden door zijn onderwerp (de noodzakelijke voorwaarden voor het bestaan op aarde), zijn doel (de bescherming), zijn structuur (codificatie), alsmede door de vernieuwing die uitgaat van de aangewende rechtsinstrumenten (milieubelastingen, aansprakelijkheid voor milieuschade, ...).

Anderzijds is het bouwwerk van wetten en reglementen meer dan ooit aan een opknapbeurt toe, gelet op de overvloed aan regels die het leefmilieu thans moeten beschermen. Maar waakzaamheid is geboden, want het milieurecht zal slechts verder kunnen bloeien en groeien als gevolg van echte hervormingen. Om van het milieurecht een rechtsgebied te maken, is het immers niet voldoende nieuwe concepten in het leven te roepen. Indien dit niet gevolgd wordt door een diepgaande hervorming van het juridische bouwwerk, valt erg te vrezen dat het milieurecht gedoemd zal zijn rond te zwalpen op de baren van tijds- en modeverschijnselen.

Ten slotte is het duidelijk geworden dat de opbouw van dit nieuwe rechtsgebied, met stukken en brokken, vooral strategische bedoelingen heeft. De ontologische thesis moet dus wijken voor de epistemologische thesis. Maar hoe zou het ook anders kunnen voor dit onderdeel van de rechtswetenschap?