

**LJN-nummer: AA8930 Zaaknr: E03.98.1402.**

Bron: Raad van State 's-Gravenhage

Datum uitspraak: 20-10-2000

Datum publicatie: 11-03-1999

Soort zaak: bestuursrecht - bestuursrecht overig

Soort procedure: eerste aanleg - meervoudig

Raad  
van State

E03.98.1402.

Datum uitspraak: 20 oktober 2000

AFDELING  
BESTUURSRECHTSPRAAK

Uitspraak in het geding tussen:

de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid "A Recycling Centrale B.V."  
gevestigd te Utrecht, appellante

en

gedeputeerde staten van Zuid-Holland, verweerders.

1. Procesverloop

Bij besluit van 26 november 1996, kenmerk DWM/1 24360, hebben verweerders  
appellante onder aanzegging van bestuursdwang gelast:

- A. onmiddellijk na het van kracht worden van dit besluit de toepassing in een werk van  
teerhoudend asfaltgranulaat en/of zeefzand met een vergelijkbare kwaliteit en  
samenstelling als aangetroffen en bemonsterd, dan wel vergelijkbare of andere  
afvalstoffen, voor zover niet wordt voldaan aan de criteria van categorie 28.3, onder c,  
van het Inrichtingen- en vergunningbesluit milieubeheer en de eisen in de nota "Werken  
met secundaire grondstoffen", in de polder Het Nieuwland te beëindigen;
- B. binnen een tijdsbestek van zes maanden na het van kracht worden van dit besluit  
alle reeds in de polder Het Nieuwland op de percelen, kadastraal bekend gemeente [...],  
sectie [...], nummer [...], en gemeente [...], sectie [...], nummers [...] en [...], toegepaste  
afvalstoffen te verwijderen en deze, conform de vigerende milieuregelgeving af te  
voeren naar een tot acceptatie van deze afvalstoffen bevoegde inrichting.

Tegen dit besluit heeft appellante bezwaar gemaakt.

Bij besluit van 1 september 1998, kenmerk DWM/RGG/326085, hebben verweerders het  
bezwaar ongegrond verklaard, behoudens wat betreft de begunstigingstermijn die is  
gesteld op 12 maanden na het in werking treden van dit besluit. Dit besluit is  
aangehecht.

Tegen dit besluit heeft appellante bij brief van 9 oktober 1998, bij de Raad van State  
ingekomen op 12 oktober 1998, beroep ingesteld. De gronden zijn aangevuld bij brief  
van 9 november 1998. Deze brieven zijn aangehecht.

Bij brief van 9 maart 1999 hebben verweerders een verweerschrift ingediend.

Na afloop van het vooronderzoek zijn nadere stukken ontvangen van appellante. Deze  
zijn aan de andere partijen toegezonden.

De Afdeling heeft de zaak ter zitting behandeld op 22 februari 2000, waar appellante, vertegenwoordigd door mr. E.T. Sillevius Smitt, advocaat te Rotterdam, A en C.J. van Opstal, gemachtigden, en verweerders, vertegenwoordigd door mr. J.H.W. Koster en mr. J.C. Ozinga, advocaten te Rotterdam, mr. K.D. van Oostveen en mr. J.F. Bor, ambtenaren van de provincie, zijn verschenen. Voorts zijn als deskundige gehoord T. Aalbers en P.G.M. de Wilde.

## 2. Overwegingen

2.1. Appellante stelt allereerst dat verweerders ten onrechte het aan het bestreden besluit ten grondslag liggende advies van de adviescommissie niet aan haar hebben verstrekt en dat het bestreden besluit daarom niet met de vereiste zorgvuldigheid, dan wel in strijd met de wet is voorbereid.

2.1.1. In artikel 7:13, zevende lid, van de Algemene wet bestuursrecht is bepaald dat indien de beslissing op bezwaar afwijkt van het advies van de commissie, in de beslissing de redenen voor die afwijking wordt vermeld en het advies met de beslissing wordt meegezonden.

In artikel 3:49 van de Algemene wet bestuursrecht is bepaald dat ter motivering van een besluit of een onderdeel daarvan kan worden volstaan met een verwijzing naar een met het oog daarop uitgebracht advies, indien het advies zelf de motivering bevat en van het advies kennis is of wordt gegeven.

2.1.2. In het onderhavige geval hebben verweerders beslist overeenkomstig het advies van de adviescommissie maar zij hebben niet volstaan met een verwijzing naar dit advies. Gelet op voormelde bepalingen bestond er voor verweerders dan ook geen verplichting een afschrift van het advies aan appellante te verstrekken. Derhalve kan niet geoordeeld worden dat het besluit op dit punt onzorgvuldig dan wel in strijd met de wet is voorbereid. Deze beroepsgrond treft geen doel.

2.2. Het besluit heeft betrekking op het toepassen van zeefzand en asfaltgranulaat ten behoeve van het aanleggen van een funderingsvloer om de polder Het Nieuwland geschikt te maken als industrieterrein. De polder heeft een oppervlakte van ongeveer 58 ha. Zeefzand en asfaltgranulaat worden vermengd met cement en vervolgens in een laag van 2 á 2,5 meter over nagenoeg de gehele polder aangebracht. Niet in geschil is dat het gebruikte zeefzand meer dan 50 mg polycyclische aromatische koolwaterstoffen (PAK's) per kg d.s. bevat.

2.3. Verweerders hebben het primaire besluit doen steunen op de overweging dat voormelde activiteiten niet voldoen aan de criteria die zijn opgenomen in categorie 28.3, onder c, van bijlage 1 van het Inrichtingen- en vergunningenbesluit milieubeheer (hierna te noemen: lvb). In verband met het gehalte aan PAK's zijn verweerders van mening dat het zeefzand op grond van het Besluit aanwijzing gevaarlijke afvalstoffen (hierna te noemen: Baga) moet worden aangemerkt als een gevaarlijke afvalstof en dat dit zeefzand niet zonder vergunning kan worden toegepast in werken als bedoeld in categorie 28.3, onder c, van bijlage I behorende bij het lvb. Dientengevolge is volgens verweerders voor de ophoging van de polder Het Nieuwland een vergunning krachtens de Wet milieubeheer vereist.

Verweerders hebben verder overwogen dat het gebruikte asfaltgranulaat, gelet op het gehalte aan PAK's, teerhoudend is en volgens de provinciale nota "Werken met secundaire grondstoffen" van mei 1995 (hierna te noemen: nota Wsg) moet worden ingedeeld in een bijzondere categorie. Op grond van deze provinciale nota gelden bij het gebruik van stoffen die behoren tot de bijzondere categorie specifieke eisen met betrekking tot beheer, isolatie en controle. Isolerende bodembeschermende voorzieningen zijn volgens verweerders echter niet aangebracht. In verband hiermee

hebben verweerders eveneens overtreding van artikel 13 van de Wet bodembescherming aan hun besluit ten grondslag gelegd.

Samengevat zijn verweerders overgegaan tot het aanzeggen van bestuursdwang omdat de activiteiten plaatsvinden zonder de vereiste vergunning krachtens de Wet milieubeheer en zonder dat bodembeschermende maatregelen zijn getroffen.

2.4. Appellante voert aan dat het bestreden besluit een ontoelaatbare inbreuk maakt op haar eigendomsrecht en om die reden in strijd is met artikel 1 van het eerste Protocol bij het Europese Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden.

2.4.1. In dit artikel is bepaald dat alle natuurlijke of rechtspersonen recht hebben op het ongestoord genot van hun eigendom. Niemand zal van zijn eigendom worden beroofd behalve in het algemeen belang en onder de voorwaarden neergelegd in de wet en in de algemene beginselen van internationaal recht. De voorgaande bepalingen zullen echter op geen enkele wijze het recht aantasten, dat een Staat heeft om die wetten toe te passen, welke hij noodzakelijk oordeelt om toezicht uit te oefenen op het gebruik van eigendom in overeenstemming met het algemeen belang of om de betaling van belastingen of andere heffingen en boeten te verzekeren.

2.4.2. Voorop staat dat deze verdragsbepaling de toepassing van wettelijke voorschriften die noodzakelijk kunnen worden geacht met betrekking tot het gebruik van eigendom in overeenstemming met het algemeen belang onverlet laat. Gegeven de in artikel 122 van de Provinciewet in samenhang met artikel 18.8, eerste lid, van de Wet milieubeheer bepaalde bevoegdheid van verweerders om ter uitvoering van wetten, algemene maatregelen van bestuur en van provinciale verordeningen bestuursdwang toe te passen en maatregelen te treffen die nodig zijn om verdere nadelige gevolgen van de betrokken overtreding voor het milieu te voorkomen of, voor zover zij niet kunnen worden voorkomen, ze zoveel mogelijk ongedaan te maken, moet worden geconcludeerd dat het in geding zijnde besluit tot toepassing van bestuursdwang is genomen krachtens een wettelijk voorschrift.

Voor zover appellante van mening is dat zij door het bestreden besluit van haar eigendom wordt beroofd als bedoeld in dit verdragsartikel, moeten de beperkingen die het bestreden besluit met zich brengt in het gebruik dat appellante van haar eigendom kan maken, gelet op hetgeen hiervoor is overwogen, in het algemeen belang worden beschouwd. Verder is niet gebleken dat de voorwaarden neergelegd in de wet en in de algemene beginselen van internationaal recht, waarvan dit artikel van het Protocol spreekt, niet in acht zijn genomen.

Het bestreden besluit is dan ook niet in strijd met dit verdragsartikel. Deze beroepsgrond treft geen doel.

2.5. Verder betoogt appellante dat de bepalingen uit de wet en de regelingen waarop verweerders zich in het bestreden besluit baseren, te weten bepalingen uit de Wet milieubeheer, het lvb, het Baga, het Provinciaal Milieubeleidsplan, de nota Wsg en de Wet bodembescherming, technische specificaties bevatten en daarom moeten worden aangemerkt als technisch voorschrift in de zin van de Richtlijn van 28 maart 1983 betreffende een informatieprocedure op het gebied van normen en technische voorschriften (83/189/EEG). Nu deze bepalingen niet (tijdig) zijn aangemeld bij de Europese Commissie, stelt zij dat verweerders zich ten opzichte van haar niet op deze bepalingen kunnen beroepen.

2.5.1. Ingevolge artikel 1, aanhef en negende lid, van de Richtlijn 83/189/EEG, voor zover hier van belang, zijn de facto technische voorschriften met name:

- wettelijke of bestuursrechtelijke bepalingen van een Lid-Staat die hetzij verwijzen naar technische specificaties of andere eisen, hetzij naar beroepscode of praktijkrichtlijnen die zelf betrekking hebben op technische specificaties of andere eisen en waarvan de naleving aan de voorschriften welke in deze wettelijke of bestuursrechtelijke bepalingen

zijn vastgesteld, een vermoeden van overeenstemming toekent;

- vrijwillige overeenkomsten waarbij de overheid partij is en die in het algemeen belang gericht zijn op de naleving van technische specificaties of andere eisen, met uitsluiting van bestekken voor overheidsopdrachten;
- technische specificaties of andere eisen die vergezeld gaan van fiscale of financiële maatregelen die van invloed zijn op het verbruik van produkten doordat zij naleving van die technische specificaties of andere eisen aanmoedigen; hieronder vallen niet de technische specificaties of andere eisen in verband met de nationale stelsels van sociale zekerheid.

Hieronder vallen de technische voorschriften die zijn vastgesteld door de door de Lid-Staten aangewezen instanties en die zijn opgenomen in een lijst welke door de Commissie vóór het van toepassing worden van deze Richtlijn moet worden opgesteld in het kader van het comité als bedoeld in artikel 5. Wijziging van die lijst geschiedt volgens dezelfde procedure.

Waar het gaat om de vermeende niet vervulde notificatieplicht met betrekking tot de door verweerders toegepaste bepalingen van de Wet milieubeheer, het lvb en de Wet bodembescherming is de Afdeling niet gebleken dat voormelde bepalingen "technische voorschriften" bevatten als bedoeld in artikel 1 van deze Richtlijn. Het moet er dan ook voor worden gehouden dat deze bepalingen niet onder de werkingssfeer van deze Richtlijn vallen.

Afgezien van de vraag of in het Baga technische voorschriften zijn opgenomen als bedoeld in voormelde Richtlijn, is gebleken dat deze regeling ten tijde van het nemen van het bestreden besluit reeds en derhalve tijdig was aangemeld bij de Europese Commissie (Kamerstukken 11, 1996-1997, 25 389, nr. 15). Derhalve hebben verweerders op goede gronden toepassing kunnen geven aan de bepalingen uit het Baga.

Afgezien van de vraag of het Provinciaal Milieubeleidsplan en de nota Wsg technische voorschriften bevatten, wordt vastgesteld dat deze regelingen geen van een Lid-Staat afkomstige regelgeving bevatten en evenmin vrijwillige overeenkomsten zijn, waarbij de overheid partij is, als bedoeld in artikel 1, aanhef en negende lid, van de Richtlijn 831189/EEG.

Gelet op het voorgaande moet geoordeeld worden dat ten aanzien van voormelde regelgeving geen notificatieplicht bestond. Het beroep kan op dit punt niet slagen.

2.6. Appellante betoogt dat verweerders in het bestreden besluit er ten onrechte van zijn uitgegaan dat sprake is van een inrichting als bedoeld in artikel 1. 1 van de Wet milieubeheer. Zij heeft hierbij gewezen op de uitspraak van de Afdeling van 27 december 1994, no. G06.93.2840.

2.6.1. Onder het begrip inrichting op grond van artikel 1. 1, eerste lid, van de Wet milieubeheer wordt verstaan: elke door de mens bedrijfsmatig of in een omvang alsof zij bedrijfsmatig was, ondernomen bedrijvigheid die binnen een zekere begrenzing pleegt te worden verricht.

2.6.2. Uit de stukken en het verhandelde ter zitting blijkt dat de polder Het Nieuwland tot maximaal 2,0 m onder maaiveld wordt afgegraven, waarna ophoging tot maximaal 0,4 m boven NAP plaatsvindt, teneinde het geschikt te maken voor gebruik als industrieterrein. In aanmerking genomen dat de oppervlakte van de polder ongeveer 58 ha bedraagt, is langere tijd gemoeid met de ophoging van de polder. Dit leidt ertoe dat van een kortstondige, eenmalige activiteit geen sprake is. Gelet hierop is in dit geval sprake van een "bedrijvigheid die binnen een zekere begrenzing pleegt te worden verricht", en derhalve van een inrichting als bedoeld in artikel 1.1, eerste lid, van de Wet milieubeheer.

Opgemerkt wordt dat de onderhavige situatie, wat de benodigde tijdspanne betreft, zodanig verschilt van de situatie die aan de orde was in de door appellante genoemde uitspraak van de Afdeling van 27 december 1994, no. G05.93.2840, dat reeds om die

reden aan deze uitspraak in dit geval geen betekenis toekomt.  
Deze beroepsgrond faalt dan ook.

2.7. Ingevolge artikel 8. 1, eerste lid, van de Wet milieubeheer is het verboden zonder daartoe verleende vergunning een inrichting op te richten en in werking te hebben. Ingevolge artikel 18.8, eerste lid, van de Wet milieubeheer behoort tot de uitoefening van bestuursdwang krachtens onder meer artikel 122 van de Provinciewet, zoals die bepalingen luiden ten tijde van het nemen van het primaire besluit, ter uitvoering van het bij of krachtens of overeenkomstig een betrokken wet bepaalde in ieder geval mede de bevoegdheid de maatregelen te treffen die nodig zijn om verdere nadelige gevolgen van de betrokken overtreding voor het milieu te voorkomen of, voor zover zij niet kunnen worden voorkomen, ze zoveel mogelijk te beperken of ongedaan te maken. Het tweede lid van dit artikel bepaalt dat voor zover de maatregelen betrekking hebben op een inrichting, zij er in ieder geval toe kunnen strekken het oprichten van de inrichting stil te leggen, de inrichting geheel of gedeeltelijk buiten werking te stellen of te doen stellen, haar te verzegelen, dan wel hetgeen zich in de inrichting bevindt, te verzegelen of te verwijderen.

2.8. Appellante betoogt voorts dat geen afvalstoffen worden toegepast, zodat geen sprake is van een inrichting als bedoeld in categorie 28.1 onder d, van bijlage I van het lvb. Zij meent dan ook dat geen sprake is van het verrichten van werkzaamheden zonder de daartoe vereiste vergunning krachtens de Wet milieubeheer. Indien daarover anders zou moeten worden gedacht, dan bestaat volgens haar, gelet op het bepaalde in categorie 28.3, onder c, van bijlage I van het lvb, voor deze inrichting geen vergunningplicht krachtens de Wet milieubeheer.

2.8.1. Nagegaan moet worden of in dit geval kan worden gesproken van een vergunningplichtige inrichting als bedoeld in categorie 28. 1, onder d, van bijlage 1 van het lvb.

Deze categorie heeft betrekking op inrichtingen voor het anderszins op de bodem brengen van afvalstoffen (anderszins dan opslaan, bewerken, verwerken, vernietigen of overslaan, het op of in de bodem brengen van afvalstoffen om deze daar te laten, zoals genoemd in categorie 28. 1, onder a, b en c).

Onder categorie 28.3, aanhef en, voor zover hier van belang, onder c, van bijlage 1 van het lvb, zoals dat gold ten tijde van het nemen van het bestreden besluit, is vermeld dat voor de toepassing van onderdeel 28.1 buiten beschouwing blijven inrichtingen voor zover het betreft werken in de grond-, weg- en waterbouw waarbij, anders dan voor het opslaan, naar aard en samenstelling daartoe geschikte afvalstoffen, met uitzondering van gevaarlijke afvalstoffen, rechtstreeks en milieuhygiënisch verantwoord worden toegepast.

Eerst dient dan ook onderzocht te worden of het door appellante gebruikte zeefzand en asfaltgranulaat door verweerders terecht zijn aangemerkt als afvalstoffen.

2.8.2. Ingevolge artikel 1.1, eerste lid, van de Wet milieubeheer zijn afvalstoffen alle stoffen, preparaten of andere producten, waarvan de houder zich - met het oog op de verwijdering daarvan - ontdoet, voornemens is zich te ontdoen of zich moet ontdoen.

2.8.3 Blijkens de stukken is het gebruikte zeefzand onder meer verontreinigd met sulfaat (SO<sub>4</sub>), minerale oliën en polycyclische aromatische koolwaterstoffen (PAK's). Het toegepaste asfaltgranulaat is gelet op het gehalte aan PAK's teerhoudend.

De in het zeefzand aanwezige hoeveelheid PAK's van meer dan 50 mg PAK's per kg d.s. zouden alleen al wegens de nadelige effecten voor het milieu voor verwijdering in aanmerking moeten komen. Gebleken is dat het verontreinigde zeefzand en het asfaltgranulaat geen bewerking meer ondergaan alvorens het - gemengd met cement - wordt toegepast bij de ophoging van de polder. Appellante stelt dat met het mengen met cement niet alleen beoogd wordt civieltechnisch een stabielere fundering te realiseren maar dat hiermee tevens getracht wordt de uitloging van verontreinigingen naar het

milieu te beperken.

In aanmerking genomen het arrest van het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen van 25 juni 2000, nrs. C-418197 en C-419/97 (AB 2000, 31 I), en mede gelet op het door de Stichting Advisering Bestuursrechtspraak voor Milieu en Ruimtelijke Ordening in het kader van de uitspraak van de Voorzitter van 6 juni 1997, no. F03.97.0013, uitgebrachte deskundigenbericht, waaruit blijkt dat het gebruikte zeefzand en asfaltgranulaat niet zonder het treffen van maatregelen op milieuhygiënisch verantwoorde wijze kunnen worden gebruikt, en de aard en oorsprong en de mate van verontreiniging van het in de inrichting toegepaste zeefzand en asfaltgranulaat, is de Afdeling van oordeel dat verweerders zich terecht op het standpunt hebben gesteld dat sprake is van stoffen waarvan de houder zich - met het oog op de verwijdering daarvan - ontdoet of zich moet ontdoen, zodat deze stoffen als afvalstoffen moeten worden beschouwd.

2.8.4. Vervolgens komt de vraag aan de orde of de inrichting kan worden beschouwd als een inrichting als bedoeld in categorie 28.3, onder c, van bijlage 1 van het lvb waarvoor geen vergunningplicht krachtens de Wet milieubeheer geldt.

2.8.5. Deze vraag dient ontkennend te worden beantwoord. Nog daargelaten of de wetgever heeft beoogd het ophogen van een perceel als een grondwerk in de zin van categorie 28.3, onder c, van bijlage I van het lvb aan te merken, kan het beroep op deze categorie wat zeefzand betreft reeds niet slagen, omdat het toegepaste zeefzand aangemerkt moet worden als een gevaarlijke afvalstof.

Aan dit oordeel ligt ten grondslag dat in artikel 3, aanhef en onder b, van het Baga, voor zover hier relevant, is bepaald dat als gevaarlijke afvalstoffen, als bedoeld in artikel 1. 1, eerste lid, van de Wet milieubeheer worden aangewezen: afvalstoffen die geheel of gedeeltelijk bestaan uit stoffen, vermeld in bijlage II, tenzij de concentratie van de stoffen in die afvalstoffen kleiner is dan de in bijlage II daarvoor aangegeven concentratiegrenswaarde.

Nu in bijlage II voor PAK's een concentratiegrenswaarde is opgenomen van 50 mg/kg en vaststaat dat het toegepaste zeefzand is verontreinigd met meer dan 50 mg PAK's per kg d.s., dient nagegaan te worden of in dit geval de uitzondering van bijlage III van toepassing is. Hiervoor is van belang of zeefzand moet worden aangemerkt als bouw- en sloopafval of als een andere categorie afvalstof.

2.8.6. Ingevolge artikel 4, derde lid, van het Baga worden afvalstoffen die ingevolge artikel 3, onder b, van dit besluit worden aangewezen als gevaarlijke afvalstoffen, niet als zodanig aangewezen, voor zover dit in bijlage III is bepaald.

In bijlage III, onder U.2 "Specifieke uitzonderingen" is vermeld, dat afvalstoffen niet als gevaarlijke afvalstoffen worden aangemerkt, voor zover zij uitsluitend bestaan uit: i. bouw- en sloopafval, waarin zich op het moment van afgifte, na selectief verwijderen geen lood, teermastiek en verontreinigd verpakkingsmateriaal van verf, van houtverduurzamingsmiddelen, van zuren, van lijmen of van kitten bevinden.

2.8.7. Zeefzand dat vrijkomt bij scheidings- en brekerinstallaties is naar aard, samenstelling en eigenschappen veranderd ten opzichte van het oorspronkelijke bouw- en sloopafval en moet daarom als een aparte categorie afvalstof, ongelijk aan bouw- en sloopafval, worden benoemd. In dit verband is van belang dat zeefzand ingevolge artikel 1, aanhef en onder 20, van het Besluit stortverbod afvalstoffen van 27 juni 1995, Stb. 345, niet wordt gerekend tot de categorie bouw- en sloopafval.

Nu het Besluit stortverbod afvalstoffen van latere datum is dan het Baga, moet er van worden uitgegaan dat in het Besluit stortverbod afvalstoffen hieromtrent de meest recente milieuhygiënische inzichten zijn neergelegd, zodat aan de opmerking in de toelichting van het Baga dat zeefzand een fractie is van bouw- en sloopafval thans geen doorslaggevende betekenis meer kan toekomen.

Op grond van het voorgaande moet geoordeeld worden dat zeefzand, in tegenstelling tot

wat appellante meent, geen deel uitmaakt van bouw- en sloopafval, doch een andere categorie afvalstof is. Gelet hierop valt zeefzand niet onder de uitzondering genoemd in bijlage III, onder U.2.i. Uit het vorenstaande volgt dat zeefzand dat, zoals in dit geval, is verontreinigd met meer dan 50 mg PAK's per kg d.s., als een gevaarlijke afvalstof moet worden beschouwd.

2.8.8. Met betrekking tot teerhoudend asfaltgranulaat wordt overwogen dat in bijlage III, onder U.2, aanhef en onder g, van het Baga is vermeld dat afvalstoffen niet als gevaarlijke afvalstoffen worden aangemerkt voor zover zij uitsluitend bestaan uit: restanten van wegverharding en asbestvrije vloer-of dakbedekking. Nu het voor de ophoging van de polder Het Nieuwland gebruikte asfaltgranulaat bestaat uit restanten van wegverharding, kan dit asfaltgranulaat, zolang de milieuhygiënische inzichten op dit punt ongewijzigd blijven, niet als een gevaarlijke afvalstof worden aangemerkt.

2.8.9. Uit het voorgaande volgt dat wat betreft het toepassen van met PAK's verontreinigd zeefzand, sprake is van het op de bodem brengen van afvalstoffen als bedoeld in categorie 28. 1, onder d, van bijlage 1 van het lvb, waarvoor, gelet op het bepaalde in de artikelen 1.1, derde lid, in samenhang met artikel 8.1, eerste lid, van de Wet milieubeheer, een vergunning krachtens de Wet milieubeheer is vereist.

2.8.10 Blijkens het bestreden besluit hebben verweerders bij de beantwoording van de vraag of het asfaltgranulaat rechtstreeks en milieuhygiënisch verantwoord kan worden toegepast in de zin van categorie 28.3, onder c, van bijlage 1 van het lvb, de nota Wsg tot uitgangspunt genomen. In deze nota zijn randvoorwaarden opgenomen voor de milieuhygiënisch verantwoorde toepassing van secundaire grondstoffen. Verweerders gaan ervan uit dat de toepassing van secundaire grondstoffen in werken milieuhygiënisch verantwoord is, indien aan de in deze nota vermelde voorwaarden wordt voldaan. Voor de toepassing van daartoe naar aard en samenstelling geschikte afvalstoffen is dan in beginsel geen vergunning krachtens de Wet milieubeheer vereist, aldus verweerders.

2.8.11. De provinciale nota is geënt op, en stemt inhoudelijk overeen met het interprovinciaal (IPO) interimbeleid voor de toepassing van secundaire grondstoffen in werken. Dit interimbeleid is destijds door de provincies geformuleerd, in afwachting van het van kracht worden van het Bouwstoffenbesluit bodem- en oppervlaktewaterbescherming (verder te noemen: het Bouwstoffenbesluit). Zowel de nota Wsg als het IPO-interimbeleid sluiten aan bij de regels en de normen uit het Bouwstoffenbesluit en maken - evenals het Bouwstoffenbesluit - een onderscheid in een drietal categorieën bouw-/afvalstoffen.

Het hanteren van dit uitgangspunt ten tijde van het nemen van het bestreden besluit is niet in strijd met het recht te achten. In dit verband is van belang dat inmiddels bij KB van 27 mei 1999, in werking getreden op 19 juli 1999, categorie 28.3 van bijlage 1 van het lvb is gewijzigd in die zin dat onder sub e worden begrepen werken als bedoeld in het Bouwstoffenbesluit waarin als bouwstof worden gebruikt afvalstoffen, die kunnen worden aangemerkt als bouwstof als bedoeld in artikel 1, eerste lid, onder b, van dat besluit.

2.8.12. Ten aanzien van de beroepsgrond dat verweerders geen toepassing hadden mogen geven aan het in de provinciale nota Wsg neergelegde beleid, omdat deze provinciale nota niet is vastgelegd in het provinciale milieubeleidsplan 1995-1999, wordt als volgt overwogen.

In het Milieubeleidsplan 1995-1999 van de provincie Zuid-Holland is, onder 11. "Beheer van afvalstoffen", in de paragraaf die handelt over hergebruik en nuttige toepassing, vermeld, dat bij de toepassing van secundaire grondstoffen het beleid, zoals dat is neergelegd in de IPO-nota "Werken met secundaire grondstoffen" wordt gehanteerd, totdat het Bouwstoffenbesluit van kracht is. Aldus is het IPO-interimbeleid vastgelegd in het Milieubeleidsplan 1995-1999 van de provincie Zuid-Holland. In aanmerking genomen

dat de provinciale nota gelijklopend is aan het in het Milieubeleidsplan 1995-1999 vastgelegde IPO-interimbeleid, kunnen de omstandigheden, dat de provinciale nota later is vastgesteld dan het Milieubeleidsplan 1995-1999 van de provincie Zuid-Holland en dat deze nota, volgens appellante, niet zou zijn geïmplementeerd in het Milieubeleidsplan 1995-1999, niet leiden tot het oordeel dat verweerders bij de beantwoording van de vraag of het asfaltgranulaat rechtstreeks en milieuhygiënisch verantwoord kan worden toegepast, geen toepassing hebben kunnen geven aan de nota Wsg.

2.8.13. In deze provinciale nota is teerhoudend asfaltgranulaat aangemerkt als een zogeheten bijzondere categorie afvalstof. Bij toepassing hiervan in een werk moeten op grond van de provinciale nota maatregelen worden getroffen ten aanzien van isolatie, beheer en controle (zogeheten IBC-voorzieningen). Zo dienen er onder meer maatregelen te worden getroffen om te zorgen dat de onderzijde van het toegepaste asfaltgranulaat minimaal 0,5 meter boven de gemiddeld hoogste grondwaterstand ligt en dat er vrijwel geen contact kan plaatsvinden tussen het toegepaste asfaltgranulaat en hemelwater. Verder dient te worden gezorgd voor een beheersbare situatie tijdens en na de aanleg van het werk. Aangezien in de thans aan de orde zijnde situatie van deze omstandigheden geen sprake is, hebben verweerders kunnen oordelen dat in dit geval het asfaltgranulaat niet rechtstreeks en milieuhygiënisch verantwoord wordt toegepast en dat categorie 28.3, onder c, van bijlage 1 van het lvb daarom niet van toepassing is. Uit het voorgaande volgt dat in dit geval ook wat betreft het gebruik van asfaltgranulaat voor de ophoging van de polder Het Nieuwland, sprake is van het op de bodem brengen van afvalstoffen als bedoeld in categorie 28. 1, onder d, van bijlage 1 van het lvb, waarvoor, gelet op het bepaalde in de artikelen 1.1, derde lid, in samenhang met artikel 8. 1, eerste lid, van de Wet milieubeheer, een vergunning krachtens de Wet milieubeheer is vereist.

Overigens moet worden geoordeeld dat gelet op het feit dat het zeefzand en het asfaltgranulaat gemengd zijn met cement om uitloging te voorkomen dan wel te beperken, er geen sprake is van rechtstreekse toepassing van afvalstoffen als bedoeld in voormelde categorie 28.3, onder c, van bijlage 1 van het lvb. Weliswaar dient op grond van de nota Wsg een beoordeling plaats te vinden per te mengen secundaire (afval)stof. Nu voormelde nota zich richt op de vraag wanneer sprake is van een milieuhygiënisch verantwoorde toepassing, dient toepassing van deze nota wat betreft de invulling van het begrip "rechtstreekse toepassing" achterwege te blijven.

Gelet op het voorgaande moet geconcludeerd worden dat nu de inrichting niet beschikt over de vereiste vergunning voor het op de bodem brengen van met PAK's verontreinigd zeefzand en asfaltgranulaat, verweerders bevoegd waren tot het nemen van bestuurlijke handhavingsmaatregelen.

Deze beroepsgrond treft geen doel.

2.8.14 Voor zover appellante heeft betoogd dat zij, gezien de brief van verweerders van 27 oktober 1993, erop mocht vertrouwen dat zij geen vergunning krachtens de Wet milieubeheer nodig had voor het toepassen van zeefzand en asfaltgranulaat, wordt overwogen dat verweerders bij het nemen van het bestreden besluit moeten uitgaan van de ten tijde van het bestreden besluit geldende regelgeving en heersende milieuhygiënisch inzichten. Dat deze regelgeving en inzichten mogelijkerwijs in de loop der jaren ten nadele van appellante zijn gewijzigd, maakt dit niet anders. Anders dan appellante kennelijk meent, kan verder uit de brief van verweerders van 27 oktober 1993 niet worden afgeleid dat geen vergunning zou zijn vereist voor het toepassen van met PAK's verontreinigd zeefzand en van teerhoudend asfaltgranulaat in een werk. In het licht van het voorgaande is van rechtens te honoreren verwachtingen geen sprake is.

2.9. Voorts stelt appellante zich op het standpunt dat verweerders niet bevoegd zijn om op grond van artikel 13 van de Wet bodembescherming handhavingsmaatregelen te treffen. Voor zover zij dat wel zijn, betoogt zij dat geen sprake is van overtreding van artikel 13 van de Wet bodembescherming.

De Afdeling overweegt dienaangaande dat dit betoog buiten beschouwing kan blijven,



aangezien verweerders, zoals hiervoor al is geoordeeld, bevoegd zijn bestuurlijke handhavingsmaatregelen te treffen wegens het in werking zijn van de inrichting zonder de daartoe vereiste vergunning krachtens de Wet milieubeheer.

2.10. Met betrekking tot de vraag of verweerders in het onderhavige geval ook in redelijkheid van de bevoegdheid tot het toepassen van handhavingsmaatregelen gebruik konden maken, overweegt de Afdeling het volgende.

2.10.1 Zoals hiervoor reeds is overwogen moet het gebruikte zeefzand vanwege het gehalte aan PAK's als een gevaarlijke afvalstof worden aangemerkt. Het toepassen daarvan bij de ophoging van de polder Het Nieuwland zonder vergunning krachtens de Wet milieubeheer is vanuit milieuhygiënisch oogpunt dan ook niet aanvaardbaar. Het toepassen van teerhoudend asfaltgranulaat zonder zogeheten IBC-voorzieningen en zonder dat hiervoor vergunning is verleend, kan om dezelfde reden evenmin aanvaardbaar worden geacht. Dat vergunningverlening met toepassing van IBC-voorzieningen binnen afzienbare termijn mogelijk was, zoals appellante stelt, is niet gebleken. Nog daargelaten het feit dat appellante geen vergunning heeft aangevraagd, is in dit verband van belang dat voormelde voorzieningen door appellante ten tijde van het ondernemen van de illegale activiteiten niet zijn aangebracht. Gelet op het voorgaande kan niet worden gesteld dat sprake is zodanige omstandigheden dat verweerders in redelijkheid hadden moeten afzien van het aanwenden van handhavingsmaatregelen.

2.11. Er is geen aanleiding voor het oordeel, zoals door appellante is betoogd, dat de gegeven lasten onvoldoende bepaald zouden zijn. Dat appellante de juistheid, doet hieraan niet af gelet op het feit dat verweerders deze rapporten niet aan het bestreden besluit ten grondslag hebben gelegd.

2.12. Naar aanleiding van de bezwaren tegen de in het bestreden besluit onder B gegeven last om alle reeds toegepaste afvalstoffen te verwijderen en deze af te voeren naar een tot acceptatie van deze afvalstoffen bevoegde inrichting, wordt geconstateerd dat partijen tegenovergestelde standpunten hebben wat betreft het uitloggedrag van PAK's in zeefzand en asfaltgranulaat dat is gemengd met cement. Appellante verwijst voor het gevaar van uitloging van PAK's naar onderzoeksrapportages van de Nederlandse Organisatie voor toegepast natuurwetenschappelijk onderzoek TNO, waaruit volgens haar de zeer geringe uitloging van PAK's uit de met cement gemengde toegepaste materialen blijkt. Verweerders menen daarentegen dat deze rapportages van TNO niet deugdelijk zijn en dat het gevaar van uitloging wel aanwezig is. Ter onderbouwing van hun standpunt beroepen verweerders zich op commentaren op de TNO-rapportages van het Rijksinstituut voor Volksgezondheid en Milieu (RIVM) en van IWACO B.V.

2.12.1. Dienaangaande wordt overwogen dat vooralsnog kennelijk onvoldoende duidelijkheid bestaat omtrent de uitloging van PAK's uit met cement gemengd zeefzand en asfaltgranulaat. Onder deze omstandigheden hebben verweerders in redelijkheid kunnen oordelen dat op basis van de ten tijde van het nemen van het bestreden besluit beschikbare gegevens onvoldoende vast stond dat sprake is van een slechts geringe uitloging van PAK's naar de ondergrond. Gelet hierop is er geen sprake van zodanige omstandigheden dat verweerders in redelijkheid hadden moeten afzien van het opleggen van de onder B gegeven last.

Deze beroepsgrond kan dan ook niet slagen.

2.12.2. In het bestreden besluit hebben verweerders appellante voor het verwijderen van de toegepaste afvalstoffen een termijn gegund van 12 maanden na de verzending van het besluit. Ingevolge artikel 20.3, eerste lid, van de Wet milieubeheer treedt het besluit echter niet eerder dan zes weken na de verzending van het besluit in werking. Indien dit anders is, zou dit ertoe leiden dat appellante een aanvang met de

werkzaamheden zou hebben moeten maken terwijl het besluit nog geen rechtskracht heeft. Dit zou de tegen dat besluit in te roepen rechtsbescherming illusoir maken. Ter zitting is gebleken dat verweerders er bij het nemen van het bestreden besluit van zijn uitgegaan dat de toegepaste afvalstoffen zullen worden gestort dan wel met vergunning zullen worden toegepast in een ander werk conform artikel 28.6 van bijlage 1 van het lvb. Nu vergunningverlening een periode van tenminste zes maanden beslaat en niet in geschil is dat na vergunningverlening voor de verwijdering van de toegepaste afvalstoffen een termijn van twaalf maanden nodig is, moet geoordeeld worden dat een termijn van 12 maanden niet voldoende is om te voldoen aan het bepaalde in last B. Het beroep treft dan ook op dit punt doel.

2.13. Het beroep is derhalve gedeeltelijk gegrond. De bestreden beslissing op bezwaar dient te worden vernietigd voor zover in het bestreden besluit een termijn van 12 maanden is gesteld voor verwijdering en afvoer van de reeds toegepaste afvalstoffen. De Afdeling zal op de hierna te melden wijze in de zaak voorzien en bepalen dat deze uitspraak in de plaats treedt van het vernietigde besluit.

2.14. Verweerders dienen op de na te melden wijze in de proceskosten te worden veroordeeld.

### 3. Beslissing

De Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State

Recht doende in naam der Koningin:

- I. verklaart het beroep gegrond;
- II. vernietigt het besluit van gedeputeerde staten van Zuid-Holland van 1 september 1998, DWM/RGG/326085, voor zover daarbij een termijn van twaalf maanden is gesteld voor verwijdering en afvoer van de reeds toegepaste afvalstoffen;
- III. bepaalt dat de toegepaste afvalstoffen uiterlijk binnen achttien maanden na verzending van deze uitspraak dienen te zijn verwijderd en te zijn afgevoerd naar een tot acceptatie van deze afvalstoffen bevoegde inrichting;
- IV. bepaalt dat deze uitspraak in de plaats treedt van het besluit voor zover dit is vernietigd;
- V. verklaart het beroep voor het overige ongegrond;
- VI. veroordeelt gedeputeerde staten van Zuid-Holland in de door appellante in verband met de behandeling van het beroep gemaakte proceskosten tot een bedrag van f. 1489,65, waarvan een gedeelte groot f. 1420,00 is toe te rekenen aan door een derde beroepsmatig verleende rechtsbijstand; het totale bedrag dient door de provincie Zuid-Holland te worden betaald aan appellante;
- VII. gelast dat de provincie Zuid-Holland aan appellante het door haar voor de behandeling van het beroep betaalde griffierecht (f. 420,00) vergoedt.

Aldus vastgesteld door mr. J.J.M.S. Leyten-de Wijkerslooth, Voorzitter, mr. W.C.E. Hammerstein-Schoonderwoerd en mr. H. Beekhuis, Leden, in tegenwoordigheid van mr. P. Plambeck, ambtenaar van Staat.

w.g. Leyten-de Wijkerslooth w.g. Plambeck  
Voorzitter ambtenaar van Staat

Uitgesproken in het openbaar op 20 oktober 2000

159-289. Verzonden:

Voor eensluidend afschrift,  
de Secretaris van de Raad van State,  
voor deze,