

Actualiteiten Afvalstoffenrecht 2018/2019

M en R 2019/65



In het afgelopen jaar zijn in rechte diverse uitspraken gedaan over de definitie van een 'afvalstof'. De jurisprudentie over dit centrale begrip in het afvalstoffenrecht blijft in ontwikkeling. Verder kwam in de rechtspraak een aantal zaken naar voren waarbij stoffen of voorwerpen die als een 'afvalstof' kunnen worden beschouwd niet onder de generieke afvalstoffenrechtelijke bepalingen vallen maar onder specifieke juridische regimes. Ook zijn er belangrijke wijzigingen van de Kaderrichtlijn afvalstoffen en het nationale afvalbeleid. De in dit artikel behandelde ontwikkelingen in met name jurisprudentie en beleid kwamen eerder aan de orde tijdens de Actualiteitendag 2019 van de VMR op 21 maart 2019.

1. Begrip 'afvalstof'

In een actualiteitenoverzicht over afvalstoffenrecht komt de ontwikkeling van het begrip afvalstof onvermijdelijk iedere keer aan de orde. Ook in de afgelopen tijd is in de rechtspraak enkele keren beoordeeld of een stof of een voorwerp beschouwd moet worden als een afvalstof in de zin van artikel 3, aanhef en onder 1 van de Kaderrichtlijn afvalstoffen 2008/98/EG,² te weten of de houder zich van een stof of een voorwerp ontdoet, voornemens is zich te ontdoen of zich moet ontdoen. Het Gerechtshof Den Haag oordeelde dat daarbij het oogmerk waarmee de houder zich ontdoet niet bepalend is voor de kwalificatie afval.³ Het hof overwoog:

"De bescherming van de gezondheid van mens en milieu zou in gevaar kunnen worden gebracht wanneer de toepasselijkheid van de regels van het oogmerk van de houder zou afhangen. Er kan dus sprake zijn van het zich ontdoen van voorwerpen en daarmee van afvalstoffen ook als de houder niet het oogmerk heeft om ieder hergebruik van de stof of het voorwerp door anderen onmogelijk te maken."

In deze zaak kwam het hof tot de slotsom dat aan het gebruik van onderhavige stookolie (bunkerolie) zodanig grote beperkingen kleefden dat in redelijkheid niet gesproken

kan worden van een geschikte brandstof, die voldoet aan de daaraan te stellen eisen en daarmee als een afvalstof moest worden gezien.

Niet alleen de brandstof voor een vaartuig, maar ook het vaartuig zelf kan onder omstandigheden een afvalstof zijn. De Afdeling bestuursrechtspraak volgde het oordeel van handhavende overheid ten aanzien van een zogenoemde hopperzuiger dat zonder ingrijpende en kostbare reparaties het vaartuig niet meer te gebruiken was overeenkomstig de oorspronkelijke bestemming als zelfstandig vaartuig.⁴ Vanwege asbest en andere gevaarlijke stoffen in het vaartuig, was zelfs sprake van een gevaarlijke afvalstof. Bij het overbrengen van de hopperzuiger vanuit Hamburg naar de inrichting van de nieuwe eigenaar in Kampen had zodoende de kennisgevingsprocedure uit de Europese Verordening voor de Overbrenging van Afvalstoffen (EVOA)⁵ gevolgd moeten worden.

De Rechtbank Rotterdam oordeelde eveneens dat een schip een afvalstof was, omdat de 'ware intentie' van de houder, te weten het uit de vaart nemen en verschromen ervan, valt onder 'zich ontdoen van'.⁶ Deze rechtszaak was het gevolg van een onderzoek naar de overbrenging van verschillende schepen naar India, waar ze op het strand zouden worden gesloopt. *"De omstandigheid dat het hier ging om zeevaardige, gecertificeerde en verzekerde schepen, die operationeel inzetbaar zijn en die een miljoenenwaarde vertegenwoordigen, doet aan deze conclusie niet af"*, aldus de rechtbank. Met de beoordeling van de 'ware intentie' sloot de rechtbank aan bij de *Shell*-uitspraak van het Europese Hof van Justitie.⁷ Ook in deze zaak had de EVOA nageleefd moeten worden, waarbij de Rechtbank aangaf dat in overweging 35 van de considerans bij de EVOA wordt aangegeven dat de EVOA mede beoogt te zorgen voor een veilig en milieuvriendelijk beheer van het slopen van schepen. Bovendien is volgens de Rechtbank de EVOA verenigbaar met de Europese Verordening inzake scheepsrecycling, van toepassing vanaf 31 december 2018, en het Internationaal Verdrag van Hongkong voor het veilig en milieuvriendelijke recyclen van schepen van 2009.

Ook ten aanzien van beschadigde kogellagers, volgt de Rechtbank Rotterdam⁸ een strikte lijn. Al kunnen de kogellagers in het land van bestemming, in casu de Verenigde Arabische Emiraten, na sortering en reparatie nog worden gebruikt, dan nog geldt dat sprake is van het zich ontdoen van een afvalstof. De partij kogellagers van diverse afmetingen werd namelijk tegen een bulkprijs verkocht en de kogellagers waren tijdens het transport los gestort in vaten en palletboxen.

1 Mr. R.G.J. (Ron) Laan is partner bij Van Diepen Van der Kroef Advocaten en is gespecialiseerd in het (Europees) afvalstoffenrecht.
2 Richtlijn 2008/98/EU.
3 Hof Den Haag, 12-12-2018, ECLI:NL:GHDHA:2018:3443.

4 Afdeling bestuursrechtspraak, 25-4-2018, ECLI:NL:RVS:2018:1344.
5 Verordening 1013/2006/EU.
6 Rb. Rotterdam, 2-7-2018, ECLI:NL:RBROT:2018:6176.
7 Europese Hof van Justitie, 12-12-2013, ECLI:EU:C:2013:821.
8 Rb. Rotterdam, 26-9-2018, ECLI:NL:RBROT:2018:11018.

Als een stof of voorwerp voldoet aan de criteria uit artikel 5 van de Kaderrichtlijn afvalstoffen, dan is sprake van een bijproduct en geen afvalstof. De Afdeling bestuursrechtspraak kwam tot de conclusie dat glycerinewater dat vrijkomt bij de productie van biodiesel en daarna wordt verkocht aan en ingezet bij vergisters zo'n bijproduct is.⁹ Glycerinewater is volgens de Afdeling een productieresidu, dat als integraal onderdeel van de productie van biodiesel wordt geproduceerd, met de zekerheid van onmiddellijk en rechtmatig gebruik bij vergisting. Bij haar toetsing heeft de Afdeling gebruikgemaakt van de zogenoemde Guidance bij de Kaderrichtlijn afvalstoffen,¹⁰ waarbij de Europese Commissie richtsnoeren heeft opgesteld die een handvat bieden bij de interpretatie van bepalingen in de richtlijn. Hoewel deze richtsnoeren niet bindend zijn, is in de uitspraak van de Afdeling te zien dat hieraan veel betekenis wordt toegekend.

In de prejudiciële procedure op basis van een verwijzingsuitspraak van het Gerechtshof Den Haag¹¹ over de export van elektronische en elektrische apparaten van Nederland naar Afrika, zal in 2019 het Hof van Justitie aan de hand van een reeks van vragen moeten beantwoorden wanneer gebruikte of onder een garantieregeling teruggebrachte apparaten dan wel opgekochte partijen niet-verkochte apparaten kwalificeren als afvalstof. In deze belangrijke zaak is de conclusie van de advocaat-generaal reeds gepubliceerd.¹² De A-G schetst op welke wijze dergelijke apparaten kunnen worden onderscheiden in relatie tot het juridische begrip afvalstof. Daarbij wordt vooropgesteld dat de geëxporteerde apparaten wel nut hebben en dat er geen direct risico is voor nadelige milieugevolgen omdat ze met een financieel voordeel worden verkocht. De apparaten moeten echter wel geschikt zijn voor economisch hergebruik en eveneens deugdelijk zijn verpakt. In de optiek van de A-G zijn restantpartijen in nog originele verpakking niet gelijk te stellen aan teruggebrachte apparaten met ernstige gebreken. Als het gaat om ernstige gebreken waarbij met redelijke inspanning geen reparatie mogelijk is, is sprake van een afvalstof, zo staat in de conclusie.

Het argument dat bij de in het geding zijnde apparaten sprake is van een uitvalpercentage dat vergelijkbaar is met nieuwe apparaten gaat volgens de A-G niet op, omdat nieuwe partijen worden geacht te kunnen worden gebruikt, terwijl bij teruggebrachte apparaten juist twijfel is hierover. Daarbij geldt dat als de consument het apparaat terugbrengt nog geen sprake is van een afvalstof, omdat de consument zijn geld terugkrijgt of een ander, nieuw apparaat. Om te kunnen bepalen of de apparaten voor de handelaar daaropvolgend wel of geen afvalstof is, moet gekeken worden naar de zekerheid van hergebruik op de markt en de controle ten aanzien van een apparaat. Bij een goede werking of slechts een klein gebrek is ook dan geen sprake van een

afvalstof, maar bij een gebrek dat aan een goed gebruik in de weg staat is wel sprake van een afvalstof omdat de reparatie daarvan in het land van bestemming niet vaststaat. Hoewel de conclusie in heldere bewoordingen is opgesteld, is toch wel sprake van een complex beoordelingskader. Daarom geeft de A-G in de conclusie aan dat van strafbaarheid bij overtreding bij onjuiste interpretatie pas sprake kan zijn ná de implementatie van Bijlage VI van de Richtlijn AEEA¹³ dan wel vanaf het moment van de uitspraak die het Hof van Justitie in deze casus zal gaan doen.

2. Specifieke juridische regimes

Ook het Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden heeft prejudiciële vragen ingebracht bij het Europese Hof van Justitie.¹⁴ In die zaak gaat het over de relatie tussen de EVOA en de Verordening dierlijke bijproducten,¹⁵ waarbij het Hof zich met name moet uitspreken over de vraag of een dierlijk bijproduct het karakter van dierlijk bijproduct in de zin van de Verordening dierlijke bijproducten verliest en een afvalstof wordt in de zin van de EVOA als gevolg van het mengen hiervan met een andere stof. Bij de beantwoording van die vraag komt ook aan de orde of de EVOA en de Verordening dierlijke bijproducten ten opzichte van elkaar exclusieve regimes zijn of dat deze wettelijke regimes elkaar deels kunnen overlappen. Dit betreft een ingewikkeld vraagstuk, zoals het Gerechtshof in zijn tussenarrest ook zelf inziet als in overweging 5.5 wordt gesteld:

“De afvalstoffenregelgeving wordt in de praktijk als bijzonder gecompliceerd ervaren. Het hof ziet de onderhavige zaak als een voorbeeld daarvan.”

Net als bij dierlijke bijproducten, geldt ook voor scheepsafvalstoffen een specifiek regime. Als een schip zich ontdoet van afvalstoffen die bij de normale exploitatie aan boord van dat schip zijn ontstaan, wordt gebruikgemaakt van het formulier voor de overdracht van scheepsafvalstoffen, het zogeheten S-formulier. De Rechtbank Rotterdam oordeelde dat ten onrechte van dat S-formulier gebruik was gemaakt.¹⁶ Het ging om olie- en chemicaliënhoudend afvalwater dat is ontstaan in de pijpleidingen tussen een offshore-platform en een opslagterminal gelegen op de Shetland Eilanden. De rechtbank oordeelt:

“Het afvalwater is gelet hierop niet ontstaan aan boord van een schip, nog daargelaten de vraag of het afvalwater afkomstig was van de normale exploitatie. Van een scheepsafvalstof is reeds om die reden geen sprake.”

In plaats van het S-formulier had een normaal begeleidingsformulier voor afvalstoffen moeten worden verstrekt.

9 Afdeling bestuursrechtspraak, 3-10-2018, ECLI:NL:RVS:2018:3219.

10 Guidance on the interpretation of key provisions of Directive 2008/98/EC on waste, juni 2012.

11 Hof Den Haag, 22-9-2017, ECLI:NL:GHDHA:2017:2815.

12 Conclusie advocaat-generaal in de zaak C-624/17, 28-2-2019, ECLI:EU:C:2019:150.

13 Richtlijn 2012/19/EU, met minimumvoorschriften voor de overbrenging in bijlage VI.

14 Hof Arnhem-Leeuwarden, 19-12-2018, ECLI:NL:GHARL:2018:11244.

15 Verordening 1069/2009/EU.

16 Rb. Rotterdam, 17-10-2018, ECLI:NL:RBROT:2018:8848.

De uitspraak van de Rechtbank Rotterdam in een strafzaak over de overbrenging van cadmiumhoudend kunststofgranulaat geeft aanleiding tot enige duiding over de zogenoemde Euralcode van een afvalstof.¹⁷ Het verdachte bedrijf werd veroordeeld omdat de afvalstoffen niet als oranje-afvalstof met een kennisgevingsprocedure ingevolge de EVOA, maar als een groene-lijstafvalstof zonder voorafgaande kennisgeving aan de betrokken autoriteiten waren overgebracht van Nederland naar Polen. De rechtbank overwoog:

“De verdachte is naar het oordeel van de rechtbank ten onrechte uitgegaan van de eural-code. Voor de beantwoording van de vraag of een overbrenging in overeenstemming met de EVOA is gebeurd, is de afvalcode zoals vermeld in de bijlagen bij de EVOA bepalend en niet de eural-code.”

De rechtbank lijkt hier over het hoofd te zien dat de afvalstoffenlijst die is vastgelegd in Beschikking 2000/532/EG, de euralcodes, integraal zijn opgenomen in bijlage V van de EVOA. De gebruikte coderingen zijn derhalve dezelfde, inclusief het onderscheid tussen oranje-lijstcodes en groene-lijstcodes.

Vermelding van een stof of voorwerp op de afvalstoffenlijst betekent niet per definitie dat sprake is van een afvalstof, zo valt ook te lezen in artikel 7 van de Kaderrichtlijn afvalstoffen. De toets of sprake is van een afvalstof of niet geschiedt aan de hand van de definitie van afvalstof in artikel 3 onder 1 van de Kaderrichtlijn afvalstoffen. Als deze toets uitwijst dat het om een afvalstof gaat, moet vervolgens in de afvalstoffenlijst de juiste code erbij worden gezocht en gehanteerd bij bijvoorbeeld vergunningprocedures.

Als bij een overbrenging van asfaltgranulaat van het ene naar het andere land dit materiaal in het land van verzending gezien wordt als afvalstof, dient volgens de Rechtbank Rotterdam¹⁸ in dat geval voldaan te worden aan de voor die afvalstof geldende regels voor overbrenging in de EVOA. Dat in het land van bestemming, in dit geval Litouwen, andere normen gelden ten aanzien van asfaltgranulaat, waarbij het asfaltgranulaat als grondstof in de wegenbouw kon worden toegepast, doet hieraan niets af.

3. Nuttige toepassing of verwijdering

Eind 2018 heeft de Afdeling bestuursrechtspraak einduitspraak gedaan in de beroepsprocedure over de overbrenging van gevaarlijke afvalstoffen naar Duitsland, met het oog op de inzet ervan in voormalige zoutmijnen.¹⁹ Het gebruik van gevaarlijke en ongevaarlijke afvalstoffen als toelagstof bij de productie van een funderingsmortel, waarmee vervolgens ondergrondse ruimten worden opgevuld

en gestabiliseerd was door het Europese Hof van Justitie²⁰ en de Afdeling bestuursrechtspraak²¹ al in 2003 gekwalificeerd als nuttige toepassing. Echter, de Staatssecretaris van Infrastructuur en Waterstaat was van opvatting dat het arrest van het Hof van Justitie van 28 juli 2016 in de zaak *Bari/Mastrodonato* deze werkwijze met gevaarlijke afvalstoffen als een vorm van verwijdering betitelde. Deze gewijzigde opvatting zette de export onder druk omdat bij verwijdering een beroep gedaan wordt op het beginsel van zelfvoorziening in het land waar de afvalstoffen vrijkomen.

In het arrest *Bari/Mastrodonato* is het Hof onder meer ingegaan op de vraag of het herstellen van een open steengroeven na beëindiging van de exploitatie ervan, door deze groeven op te vullen met afval, moet worden aangemerkt als een nuttige toepassing of een verwijdering van afval. De Afdeling vindt het opvullen van een open groeve niet vergelijkbaar met de toepassing in de diepe ondergrond en blijft van mening dat sprake is van nuttige toepassing. Bij de zoutmijnen worden de afvalstoffen eerst bewerkt tot een mortel en vindt de toepassing onder het grondwaterpeil plaats, waarbij de mijnwanden niet poreus zijn. De Afdeling:

“Het is aannemelijk dat (nagenoeg) geen nadelige gevolgen voor mens of milieu zullen optreden, bijvoorbeeld in de vorm van lekken naar het grondwater.”

De Afdeling betreft in de uitspraak ook de definitie van ‘opvulling’ in de gewijzigde Kaderrichtlijn afvalstoffen van 30 mei 2018,²² te weten “*een handeling voor nuttige toepassing waarbij niet-gevaarlijk afval wordt gebruikt voor het herstel van uitgegraven terreinen*”. De Afdeling overweegt dat een “uitgegraven terrein” niet synoniem is aan een “uitgegraven ruimte”, het begrip dat gehanteerd wordt in de Richtlijn 2006/21/EG betreffende het beheer van afval van winningsindustrieën. “*Een ‘terrein’ bevindt zich aan de oppervlakte, terwijl een ‘ruimte’ zich ook diep onder de grond kan bevinden. Een zoutmijn kan wel als een uitgegraven ruimte, maar niet als een uitgegraven terrein worden aangemerkt*”, aldus de Afdeling.

4. Wijziging Kaderrichtlijn en LAP3

Naast de zojuist genoemde definitie van ‘opvulling’, is de gewijzigde Kaderrichtlijn afvalstoffen met veel meer begrippen aangevuld, zoals ‘niet gevaarlijke afvalstoffen’, ‘stedelijk afval’, ‘bouw- en sloopafval’ en ‘materiaalterugwinning’. Verder is er een aanpassing doorgevoerd bij de einde-afvalcriteria²³ en is er in de richtlijn aandacht voor het stimuleren van afvalpreventie en nieuwe recyclingdoelstellingen. De Nederlandse implementatiewet is in voorbereiding en de consultatie daarvoor is reeds afgerond.

17 Rb. Rotterdam, 10-10-2018, ECLI:NL:RBROT:2018:9898.

18 Rb. Rotterdam, 10-10-2018, ECLI:NL:RBROT:2018:9895.

19 Afdeling bestuursrechtspraak, 27-12-2018, ECLI:NL:RVS:2018:4206.

20 Europese Hof van Justitie, beschikking 27-2-2003 in gevoegde zaken C-307/00 t/m C-311/00.

21 Afdeling bestuursrechtspraak, 13-8-2003, ECLI:NL:RVS:2003:AI0978.

22 Richtlijn (EU) 2018/851, 30-05-2018, Pb EU, L 150/109.

23 Zie ook Europese Hof van Justitie, 28-03-2019, C-60/18.

Op de wijziging van de Kaderrichtlijn bij de einde-afvalcriteria is later dit jaar in M en R een uitgebreider artikel voorzien. Daarin zal onder andere het subtiële verschil tussen het voormalige en huidige artikel 6 worden uitgelegd. Waar het eerder in de eerste voorwaarde van artikel 6 onder a Kaderrichtlijn afvalstoffen ging om de vraag of een stof of voorwerp "gebruikelijk wordt toegepast", geldt nu dat het om een stof of voorwerp gaat dat is "bestemd om" te worden gebruikt voor specifieke doelen. Hierdoor biedt deze voorwaarde meer flexibiliteit, omdat reeds voorafgaande aan de bedoelde toepassing zelf de einde-afvalstatus kan intreden. Bovendien zijn de einde-afvalvoorwaarden in de nieuwe versie van de Kaderrichtlijn afvalstoffen vatbaar voor directe toetsing. In de oude situatie moesten eerst nog specifieke criteria worden opgesteld met inachtneming van diezelfde voorwaarden.

Het streven naar een circulaire economie is voortaan eveneens verankerd in de Kaderrichtlijn afvalstoffen. In artikel 1 van de gewijzigde Kaderrichtlijn staat:

"Bij deze richtlijn worden maatregelen vastgesteld om het milieu en de menselijke gezondheid te beschermen door afvalproductie en de negatieve gevolgen van afvalproductie en -beheer te voorkomen of te verminderen, door de algehele gevolgen van het gebruik van hulpbronnen te beperken en door de efficiëntie van dergelijk gebruik te verbeteren, die van cruciaal belang zijn voor de overgang naar een circulaire economie (...)"

Het Nederlandse afvalbeleid ondergaat eveneens een verandering.²⁴ De inspraakronde voor de eerste wijziging van het Landelijk Afvalbeheerplan 3 is afgerond. De wijzigingen in het LAP3 houden verband met (inter)nationale wetgeving en signalen uit de praktijk. Verder komt er afzonderlijk beleid voor specifieke stromen, zoals incontinentiemateriaal en matrassen. Bovenal verdient het beleid ten aanzien van 'zeer zorgwekkende stoffen' vermelding. Het ziet er naar uit dat de Nederlandse overheid hier een speerpunt van maakt, alhoewel bij eerste beschouwing in relatie tot de Europese afvalwetgeving niet evident is welke juridische grondslag dit beleidsthema heeft. In lopende procedures over de overbrenging van beeldbuizen en beeldbuisglas komt dit aspect reeds aan de orde.²⁵ In dit verband is ook de uitspraak van het Europese Hof van Justitie van 28 maart 2019 over de indeling als gevaarlijke afvalstof van belang.²⁶ Het Hof legt daarin uit dat bij een afvalstof die zowel onder een code van gevaarlijke als niet-gevaarlijke afvalstof zou kunnen vallen, onderzoek moet worden gedaan naar de samenstelling ervan, met het oog op gevaarlijke eigenschappen. Als dat praktisch onmogelijk is, dan moet die afvalstof worden ingedeeld als gevaarlijke afvalstof.

Met uitspraken van de Europese rechter in genoemde zaken in het vooruitzicht, de gewijzigde Europese afvalwetgeving en de vernieuwingen in het Nederlandse afvalbeleid, is het afvalstoffenrecht ook de komende tijd weer interessant om te volgen.

²⁴ Zie www.lap3.nl.

²⁵ Voorzieningenrechter Afdeling bestuursrechtspraak, 31-8-2018, ECLI:NL:RVS:2018:2890, Voorzieningenrechter Rb. Oost-Brabant, 10-9-2018, ECLI:NL:RBOBR:2018:4412 en Voorzieningenrechter Afdeling bestuursrechtspraak, 12-11-2018, ECLI:NL:RVS:2018:3650.

²⁶ Europese Hof van Justitie, 28-03-2019, C-487-17 t/m C-489/17.