

ECLI	ECLI:NL:RVS:2003:AH8977
Datum uitspraak	2 juli 2003
Inhoudsindicatie	Bij besluit van 22 maart 1999, kenmerk 9999723A/DB/kt, heeft verweerder aan appellante, met toepassing van artikel 5:32, eerste lid, van de Algemene wet bestuursrecht, een last onder dwangsom opgelegd.

Volledige tekst

199901825/2.

Datum uitspraak: 2 juli 2003

AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

Uitspraak in het geding tussen:

de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid "PPG Industries Fiber Glass B.V.",
gevestigd te Hoogezand,
appellante,

en

de Minister van Volkshuisvesting, Ruimtelijke Ordening en Milieubeheer,
verweerder.

1. Procesverloop

Bij besluit van 22 maart 1999, kenmerk 9999723A/DB/kt, heeft verweerder aan appellante, met toepassing van artikel 5:32, eerste lid, van de Algemene wet bestuursrecht, een last onder dwangsom opgelegd.

Bij besluit van 15 juli 1999, kenmerk IMH/HI/HH/JH/jb/130799006L, verzonden op 16 juli 1999, heeft verweerder het hiertegen gemaakte bezwaar ongegrond verklaard.

Tegen dit besluit heeft appellante bij brief van 13 augustus 1999, bij de Raad van State ingekomen op 16 augustus 1999, beroep ingesteld.

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

De Afdeling heeft de zaak ter zitting behandeld op 15 februari 2000, waar appellante, vertegenwoordigd door mr. R.G.J. Laan, advocaat te Hoorn, en [gemachtigde], en verweerder, vertegenwoordigd door mr. N.E.M. Kohl, mr. A.P. Dijkstra, A. Hiemstra, ing. L.H. Lith, mr. M.H. Meijer en mr. J.M.H. Mensinga, ambtenaren van het ministerie, zijn

verschenen.

Bij verwijzingsuitspraak van 8 augustus 2000, no. 199901825/2, heeft de Afdeling het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen (hierna: het Hof) verzocht bij wijze van prejudiciële beslissing een uitspraak te doen over de in die uitspraak geformuleerde vragen en de behandeling van het beroep voorzover dit is ingesteld door appellante geschorst.

Bij beschikking van 27 februari 2003 in de gevoegde zaken C-307/00 tot en met C-311/00 heeft het Hof uitspraak gedaan op de hierboven bedoelde vragen.

Van beide partijen zijn nadere stukken ontvangen. Deze zijn aan de andere partijen toegezonden.

De Afdeling heeft de zaak voor de tweede keer ter zitting behandeld op 10 juni 2003, waar appellante, vertegenwoordigd door mr. R.G.J. Laan, advocaat te Hoorn, bijgestaan door [gemachtigde], en verweerder, vertegenwoordigd door mr. M. Piras, mr. M.A.G. Welschen, A. Hiemstra, mr. M.H. Meijer, mr. ing. J.A. Koreman en ing. C. Luttikhuizen, ambtenaren van het ministerie, zijn verschenen.

2. Overwegingen

2.1. Verweerder is tot het opleggen van een last onder dwangsom overgegaan in verband met overbrenging van glasvezelafval van Nederland naar Duitsland. Verweerder is van mening dat het glasvezelafval wordt overgebracht met de bestemming om het in Duitsland te verwijderen. Volgens verweerder kan een dergelijke overbrenging eerst plaatsvinden nadat vooraf een kennisgeving is gedaan en vergunning is verleend krachtens de Verordening 259/93/EEG van 1 februari 1993 betreffende toezicht en controle op de overbrenging van afvalstoffen binnen, naar en uit de Europese Gemeenschap (hierna: de EVOA).

Op grond van de last verbeurt appellante een dwangsom van f 500,00 (€ 226,89) voor elke ton afval die wordt overgebracht zonder voorafgaande kennisgeving of vergunning op grond van de EVOA, met een maximum van f 4.500.000,00 (€ 2.042.010,97).

2.2. Volgens appellante is verweerder niet bevoegd tot het opleggen van een last onder dwangsom. In dit verband voert zij aan dat geen sprake is van een overtreding. Appellante stelt zich primair op het standpunt dat sprake is van glasvezelrestanten die niet als afvalstof kunnen worden aangemerkt. Daartoe voert zij aan dat de glasvezelrestanten worden ingezet als opvulmateriaal in kleigroeven in Duitsland. Voorzover wel sprake is van een afvalstof voert appellante aan dat de over te brengen glasvezelrestanten bestemd zijn voor nuttige toepassing. Gelet hierop is volgens appellante een kennisgeving ingevolge de EVOA niet nodig.

2.3. Ingevolge artikel 10.44e, eerste lid, van de Wet milieubeheer, zoals dit luidde ten tijde van het nemen van het bestreden besluit, is het verboden handelingen te verrichten als bedoeld in artikel 26, eerste lid, van de EVOA.

Ingevolge artikel 26, eerste lid, aanhef en onder a, van de EVOA wordt als sluikhandel beschouwd elke overbrenging van afvalstoffen die geschiedt zonder kennisgeving aan alle betrokken bevoegde autoriteiten overeenkomstig deze verordening.

Ingevolge artikel 18.7 van de Wet milieubeheer is in gevallen waarin geen ander bestuursorgaan bevoegd is, verweerder bevoegd tot toepassing van bestuursdwang ter handhaving van de bij of krachtens deze wet gestelde verplichtingen.

Krachtens artikel 5:32, eerste lid, van de Algemene wet bestuursrecht kan een

bestuursorgaan dat bevoegd is bestuursdwang toe te passen, in plaats daarvan aan de overtreder een last onder dwangsom opleggen.
Ingevolge het tweede lid strekt een last onder dwangsom ertoe de overtreding ongedaan te maken of verdere overtreding dan wel een herhaling van de overtreding te voorkomen.

Ingevolge artikel 3, eerste lid, van de EVOA, voorzover van belang, zendt de kennisgever, wanneer hij voornemens is voor verwijdering bestemde afvalstoffen van een Lid-Staat naar een andere Lid-Staat over te brengen, een kennisgeving aan de bevoegde autoriteit van bestemming en een afschrift daarvan aan de bevoegde autoriteit van verzending, alsmede aan de ontvanger.

Ingevolge artikel 2, onder a, van de EVOA worden onder afvalstoffen verstaan de afvalstoffen die als zodanig zijn omschreven in artikel 1, onder a, van Richtlijn 75/442/EEG van 15 juli 1975 betreffende afvalstoffen (hierna: de kaderrichtlijn).

Ingevolge artikel 1, onder a, van de kaderrichtlijn wordt onder afvalstof verstaan elke stof of elk voorwerp behorende tot de in bijlage 1 genoemde categorieën waarvan de houder zich ontdoet, voornemens is zich te ontdoen of moet ontdoen.

Ingevolge artikel 2, onder i, van de EVOA wordt onder verwijdering verstaan de handelingen als zodanig omschreven in artikel 1, onder e, van de kaderrichtlijn.

Ingevolge artikel 2, onder k, van de EVOA wordt onder nuttige toepassing verstaan de handelingen als zodanig omschreven in artikel 1, onder f, van de kaderrichtlijn.

Ingevolge artikel 1, onder e, van de kaderrichtlijn wordt onder verwijdering verstaan alle in bijlage IIA bedoelde handelingen.

Ingevolge artikel 1, onder f, van de kaderrichtlijn wordt onder nuttige toepassing verstaan alle in bijlage IIB bedoelde handelingen.

In bijlage IIA wordt onder D1 genoemd: Storten op of in de bodem.

In bijlage IIB wordt onder R5 genoemd: Recycling/terugwinning van andere anorganische stoffen.

2.4. Voorzover appellante betoogt dat geen sprake is van afvalstoffen overweegt de Afdeling dat het Hof in zijn arrest van 18 december 1997 in de zaak C-129/96 (Jur. EG 1997, blz I-07411) heeft geoordeeld dat het toepassingsgebied van het begrip afvalstof afhangt van de betekenis van de term "zich ontdoen van". Het Hof heeft in zijn arrest van 15 juni 2000, gevoegde zaken nrs. C-418/97 en C-419/97 (AB 2000, 311), onder meer voor recht verklaard, dat de omstandigheid dat een als brandstof gebruikte stof een residu is van een productieproces van een andere stof, dat die stof voor geen enkel ander gebruik dan verwijdering in aanmerking kan komen, dat de stof zich qua samenstelling niet leent voor het gebruik dat ervan wordt gemaakt of dat voor dat gebruik bijzondere voorzorgsmaatregelen moeten worden getroffen, als aanwijzingen kunnen worden beschouwd voor een handeling, een voornemen of een verplichting om zich van die stof te ontdoen in de zin van artikel 1, sub a, van de kaderrichtlijn. Of inderdaad sprake is van een afvalstof in de zin van de kaderrichtlijn moet evenwel worden beoordeeld met inachtneming van alle omstandigheden, waarbij rekening moet worden gehouden met de doelstelling van die richtlijn en ervoor moet worden gewaakt, dat geen afbreuk wordt gedaan aan de doeltreffendheid daarvan.

2.4.1. Op grond van de stukken en het verhandelde ter zitting stelt de Afdeling vast dat appellante met AVG/Nottenkamper OHG (hierna: AVG) te Duitsland een contract heeft

afgesloten voor de afvoer en bewerking van circa 9.000 ton glasvezelrestanten per jaar. Deze restanten komen vrij bij de productie van E-glasvezels door appellante. Niet gebleken is dat beoogd is de glasvezelrestanten te produceren voor gebruik als opvulmateriaal in de desbetreffende kleigroeven. Deze omstandigheden leveren naar het oordeel van de Afdeling voldoende aanwijzing voor het oordeel dat appellante zich met overbrenging van de glasvezelrestanten naar Duitsland hiervan ontdoet in de zin van artikel 1, sub a, van de kaderrichtlijn. De stukken noch het verhandelde ter zitting hebben de Afdeling ervan overtuigd dat hier sprake is van zodanige omstandigheden dat, ondanks het vorenstaande, geoordeeld zou moeten worden dat de glasvezelrestanten niet zouden moeten worden beschouwd als afvalstof.

2.5. Appellante betoogt dat de glasvezelrestanten nuttig worden toegepast en kwalificeert de toepassing als een handeling R5, Recycling/terugwinning van andere anorganische stoffen, als bedoeld in de bijlage IIB van de kaderrichtlijn. Zij voert hiertoe aan dat de restanten erkend zijn als categorie I-bouwstoffen als bedoeld in het Bouwstoffenbesluit en rechtstreeks als bouwstof worden ingezet en zeer geschikt zijn ter verbetering van de stabiliteit van hellingen en zandlichamen in de kleigroeven, vanwege de afschuifspanning, verdichtings- en afdichtingswaarden ervan. Bovendien worden de restanten volgens haar ingezet ter vervulling van een wettelijke verplichting. De inzet draagt ook positief bij aan de waterhuishouding van de kleigroeven. Ook voorkomt de inzet van de restanten de aanwending van primaire grondstoffen. Zij wijst erop dat de provincie Groningen het gebruik van de restanten voor het bouwrijp maken van het eigen terrein van appellante beschouwt als nuttige toepassing.

Appellante betoogt voorts dat het onderscheid tussen de bijlage IIA en IIB van de kaderrichtlijn hierin is gelegen, dat de handelingen, vermeld in bijlage IIA geen positief effect op het milieu hebben en de handeling vermeld in bijlage IIB wel. Omdat door de inzet van de restanten primaire grondstoffen worden vervangen, hetgeen een positief effect heeft op het milieu, moet de desbetreffende handeling worden aangemerkt als nuttige toepassing.

Appellante betwist dat het door verweerder gehanteerde hoofddoelcriterium, dat ziet op het primaire doel van de verwerking, van belang is bij het bepalen of sprake is van een handeling van verwijdering of van nuttige toepassing, aangezien voor dit criterium geen steun is te vinden in de EVOA. Zo dit criterium toch een rol zou kunnen spelen, stelt zij dat het primaire doel van de verwerking bij AVG nuttige toepassing is. Daarnaast betoogt zij dat ook hergebruik van afvalstoffen een vorm van nuttige toepassing is.

Appellante betwist eveneens dat de restanten worden gestort, zoals gesteld door verweerder, aangezien de kleigroeve geen stortplaats is. In dit verband wijst zij op Richtlijn 1999/31/EG van 26 april 1999 (hierna: de Richtlijn storten).

2.5.1. Volgens verweerder moet het opvullen van de kleigroeve met de glasvezelrestanten worden aangemerkt als verwijderingshandeling D1, storten op of in de bodem (bijvoorbeeld op een vuilstortplaats, enzovoorts), als D9, fysisch-chemische behandeling op een niet elders in deze bijlage aangegeven wijze, waardoor verbindingen of mengsels ontstaan die worden verwijderd op een van de onder D1 tot en met D12 vermelde methodes (bijvoorbeeld verdampen, drogen, calcineren, enzovoorts) of als handeling D13, vermengen vóór een van de onder D1 tot en met D12 vermelde behandelingen als bedoeld in bijlage IIA van de kaderrichtlijn. Hiertoe doet hij een beroep op het zogenoemde hoofddoelcriterium hetgeen volgens hem inhoudt dat voor de kwalificatie van een handeling als verwijdering of als nuttige toepassing, doorslaggevend is het primaire doel van de beoogde verwerkingswijze, te weten het definitief verwijderen van de afvalstoffen dan wel besparing van andere, meer waardevolle afvalstoffen. Hij stelt dat in het onderhavige geval het primaire doel van de

bewerking definitieve verwijdering is, ook al zou er sprake zijn van enig bijkomend nuttig effect.

Gelet op de uitspraak van de Voorzitter van 5 november 1999, no. 199901825/1, acht verweerder voor de beantwoording van de vraag of sprake is van verwijdering of nuttige toepassing verder de aard van de bewerking, het nuttig effect ervan en de plaats waar de handeling wordt uitgevoerd van belang.

Onder recycling als bedoeld in bijlage IIB van de kaderrichtlijn moet volgens verweerder ook hergebruik worden verstaan. Hergebruik in de zin van materiaalhergebruik, daargelaten of dit voor hetzelfde doel plaatsvindt, houdt volgens verweerder in het na een bewerking wederom gebruiken van de daaruit resulterende materialen. Verweerder meent, onder verwijzing naar de ingebrekestelling van de Duitse regering door de Europese Commissie, nr. A-99/4992, dat ook de Commissie deze mening is toegedaan. Tevens wijst hij op de conclusie van de Advocaat Generaal Alber in de gevoegde zaken

C-418/97 en C-419/97. Aangezien de glasvezelrestanten geen behandeling of bewerking ondergaan, is volgens verweerder geen sprake van hergebruik en derhalve evenmin van recycling als bedoeld in bijlage IIB. Het standpunt van appellante dat, indien getwijfeld wordt over de kwalificatie van de handeling uitgegaan moet worden van nuttige toepassing, acht hij onjuist. Omdat handelingen genoemd in bijlage IIA van de kaderrichtlijn volgens verweerder veel uitgebreider en specifiekere zijn beschreven dan de handelingen genoemd in bijlage IIB van de kaderrichtlijn moet volgens hem, als een handeling expliciet in bijlage IIA voorkomt, bij laatstgenoemde bijlage worden aangesloten. Hij stelt dat de handelingen genoemd in bijlage IIA veelal plaatsgebonden zijn, terwijl de handelingen genoemd in bijlage IIB meer procesgericht zijn, hetgeen volgens hem tevens betekent dat in het onderhavige geval sprake is van verwijdering. Anders dan appellante acht hij het Bouwstoffenbesluit niet relevant voor de kwalificatie van de handeling.

Met betrekking tot het nuttig effect van de handeling stelt verweerder dat het nut dat de glasvezelrestanten kunnen hebben in de kleigroeve niet wezenlijk verschilt van het nut dat deze stoffen kunnen hebben op een stortplaats. Mede gelet op de anders te maken kosten is het volgens verweerder nimmer het oogmerk geweest van AVG om de kleigroeve op te vullen met primaire grondstoffen.

Met betrekking tot de locatie is verweerder van mening dat het storten van de restanten in de kleigroeve overeenkomt met het storten op of in de bodem van een reguliere stortplaats, ook indien het bepaalde in de Richtlijn storten in aanmerking wordt genomen. In dit verband voert verweerder tevens aan dat appellante voor de glasvezelrestanten geen vergoeding ontvangt, maar aan AVG moet betalen om zich hiervan te ontdoen.

2.5.2. Het Hof heeft in zijn beschikking van 27 februari 2003 voor recht verklaard dat de handelingen van nuttige toepassing door recycling of terugwinning van metalen of metaalverbindingen of door recycling of terugwinning van andere anorganische stoffen, die zijn bedoeld in punt R4 respectievelijk punt R5 van bijlage IIB bij de richtlijn 75/442 van de Raad van 15 juli 1975 betreffende afvalstoffen, zoals gewijzigd bij richtlijn 91/156/EEG van de Raad van 18 maart 1991 en bij beschikking 96/350/EG van de Commissie van 24 mei 1996, ook het "hergebruik" in de zin van artikel 3, eerste lid, sub b-i, van deze richtlijn kunnen omvatten. Deze handelingen impliceren niet noodzakelijkerwijs dat de betrokken stof een bewerking ondergaat, meermalig kan worden gebruikt of later terugneembaar is.

Voorts heeft het Hof in zijn beschikking van 27 februari 2003 voor recht verklaard dat een behandeling van afvalstoffen niet gelijktijdig kan worden aangemerkt als verwijdering en als

nuttige toepassing in de zin van richtlijn 75/442, zoals gewijzigd bij richtlijn 91/156 en bij beschikking 96/350. Bij de kwalificatie van een handeling die volgens de enkele omschrijving ervan op het eerste gezicht zowel een in bijlage IIA bij de kaderrichtlijn bedoelde verwijderingshandeling kan zijn als een in bijlage IIB bij deze richtlijn bedoelde handeling van nuttige toepassing, moet van geval tot geval worden nagegaan of het belangrijkste doel van de betrokken handeling is, dat de afvalstoffen een nuttige functie kunnen vervullen doordat zij in de plaats komen van andere materialen die anders voor deze functie hadden moeten worden gebruikt, in welk geval de handeling als een nuttige toepassing moet worden aangemerkt. Blijkens de overwegingen van het Hof is daarbij van belang dat daarmee natuurlijke hulpbronnen worden beschermd.

2.5.3. In het licht van de beschikking van het Hof van 27 februari 2003 is niet uitgesloten dat de toepassing van de in geding zijnde glasvezelrestanten voor de opvulling van de onderhavige kleigroeven in Duitsland zou kunnen worden aangemerkt als een handeling van recycling van anorganische stoffen als bedoeld onder R5 van bijlage IIB bij de kaderrichtlijn.

De Afdeling overweegt evenwel dat blijkens de laatstelijk bij besluit van 2 maart 1999 door de Landrat Kreis Wezel aan AVG verleende vergunning om klei te winnen uit kleigroeven nabij de Duitse plaats Hünx, een verplichting bestaat de afgegraven kleigroeven op te vullen en dat het opvullen dient plaats te vinden met stoffen die nader zijn vermeld in bijlage 1 bij de vergunning en die voldoen aan de grenswaarden opgenomen in bijlage 2 bij de vergunning, waaronder de glasvezelrestanten. Gelet op de stukken en het verhandelde ter zitting betreft dit alleen afvalstoffen. Niet is gebleken dat sprake is van vervanging van primaire grondstoffen door afvalstoffen, waardoor natuurlijke hulpbronnen worden beschermd. In dit verband overweegt de Afdeling dat appellante haar stelling dat de glasvezelrestanten in het onderhavige geval rechtstreeks als bouwstof worden ingezet omdat deze zeer geschikt zijn ter verbetering van de stabiliteit van hellingen en zandlichamen in de kleigroeven, vanwege de afschuifspanning, verdichtings- en afdichtingswaarden ervan, niet voldoende aannemelijk heeft gemaakt. Met name is niet gebleken dat de glasvezelrestanten in het bijzonder als stabiliserings- en afdichtingsmateriaal worden ingezet, noch dat, indien de glasvezelrestanten niet worden ingezet, andere materialen ter vervanging van de onderhavige glasvezelrestanten met dit specifieke doel zullen worden ingezet. Voorts is, blijkens de stukken en het verhandelde ter zitting, appellante aan AVG een bedrag verschuldigd voor iedere ton glasvezelrestanten waarvan zij zich op deze wijze door afgifte aan AVG ontdoet.

In het vorenstaande ziet de Afdeling voldoende aanwijzingen voor het oordeel dat in het onderhavige geval de glasvezelrestanten niet bestemd zijn voor nuttige toepassing en het belangrijkste doel van de overbrenging verwijdering inhoudt.

2.5.4. Gelet op het vorenstaande heeft verweerder zich terecht op het standpunt gesteld dat (een begin van) overbrenging van de glasvezelrestanten heeft plaatsgevonden met bestemming verwijdering en dat hiervoor ingevolge artikel 3, eerste lid, van de EVOA, voorafgaand aan de overbrenging, een kennisgeving diende te worden gedaan.

Tussen partijen is niet in geschil dat appellante, zonder een dergelijke kennisgeving te hebben gedaan, een begin heeft gemaakt met overbrenging van partijen glasvezelrestanten. Daarom moet worden geoordeeld dat appellante een begin heeft gemaakt met sluikhandel als bedoeld in artikel 26, eerste lid, aanhef en onder a, van de EVOA. Gelet hierop heeft appellante artikel 10.44e van de Wet milieubeheer overtreden. Verweerder was derhalve bevoegd tot het opleggen van een last onder dwangsom.

2.6. In hetgeen appellante heeft aangevoerd ziet de Afdeling geen aanleiding voor het

oordeel dat verweerder niet in redelijkheid de bij het bestreden besluit opgelegde last onder dwangsom heeft kunnen opleggen.

2.7. Het beroep is ongegrond.

2.8. Voor een proceskostenveroordeling bestaat geen aanleiding.

3. Beslissing

De Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State

Recht doende in naam der Koningin:

verklaart het beroep ongegrond.

Aldus vastgesteld door mr. W.C.E. Hammerstein-Schoonderwoerd, Voorzitter, en mr. R.H. Lauwaars en mr. Th.G. Drupsteen, Leden, in tegenwoordigheid van mr. C. Taal, ambtenaar van Staat.

w.g. Hammerstein-Schoonderwoerd w.g. Taal
Voorzitter ambtenaar van Staat

Uitgesproken in het openbaar op 2 juli 2003

325.