

Met de invoering van het Besluit uitvoeringskwaliteit bodembeheer (Kwalibo) in 2006, dat inmiddels vrijwel geheel is opgegaan in het Besluit bodemkwaliteit (Bbk), beoogde de staatssecretarissen van VROM en Verkeer en Waterstaat (inmiddels het ministerie van Infrastructuur en Milieu), de deskundigheid van werkzaamheden in het bodembeheer en de integriteit van degenen die die werkzaamheden uitvoeren, te bevorderen.¹

Kwaliteitsborging door certificering doorgeschooten?

Wilbert Kroon

Trefwoorden:

- Normdocumenten
- Besluit bodemkwaliteit
- Handhaving



Mr. W.B. Kroon

Advocaat bij Kroon en de Keijzer Advocaten te Breda (wkroon@kroon-dekeijzer.nl)
Tel. 076-5310375

De Stichting infrastructuur kwaliteitsborging bodembeheer (SIKB) is aangewezen om normbladen te ontwikkelen waaraan erkende bodemintermediairs, na goedkeuring van de inhoud van die normbladen door de staatssecretaris, zich op grond van het Bbk dienen te houden. Zonder erkenning mogen in beginsel geen bodembeheer werkzaamheden worden verricht.

TOEZICHT

In de praktijk wordt een bodemintermediair niet alleen met een vorm van privaat toezicht en handhaving geconfronteerd, certificeringsinstellingen en de Raad voor Accreditatie zien er immers op toe dat deze richtlijnen door de certificatie en accreditatie houders worden nageleefd, maar kunnen zij daarnaast ook met “reguliere” bestuurlijke en strafrechtelijke handhaving in aanraking komen. De inspectie leefomgeving en transport (ILT) en het openbaar ministerie kunnen zich bij hun handhavingssacties ook baseren op normdocumenten omdat deze rechtstreeks zijn verbonden

aan het Bbk. In de praktijk wordt dit soms als “teveel van het goede” ervaren.² De verplichting om volgens de normdocumenten te werken is opgenomen in artikel 18 van het Bbk:

Artikel 18

1. Het is verboden een werkzaamheid uit te voeren in strijd met het daarvoor geldende normdocument.
2. Het in het eerste lid gestelde verbod geldt niet voor zover het afwijken van het normdocument bij wettelijk voorschrift is toegestaan.

ONTWIKKELINGEN IN DE JURISPRUDENTIE

Vorig jaar is er op het punt van bestuursrechtelijke handhaving jurisprudentie verschenen die de uitleg en betekenis van normdocumenten nadrukkelijk onder de aandacht heeft gebracht. Het betrof de zaak van Certicon Kwaliteitskeuringen B.V.³ en een zaak van Kiwa Nederland B.V.⁴

DE ZAAK CERTICON

In deze uitspraak kwam de vraag aan de orde welke interpretatievrijheid aan een normdocument mag worden toegekend. Omdat in artikel 18 van het Bbk naar normdocumenten wordt verwezen (zie hiervoor), krijgt een protocol, in plaats van de status als werkdocument, meer de status van bindend voorschrift.

Het protocol waar het hierom ging (Protocol 1001) beschrijft het proces van monsterneming en verslaglegging voor partijkeringen van grond en baggerspecie in het kader van het Bbk. In het protocol is opgenomen dat partijen als één partij gekeurd mogen worden indien (onder meer) sprake is van aaneengesloten percelen of depots. Wanneer bij het ontgraven een deel van de partij apart wordt weggezet, dan is er volgens de Afdeling bestuursrechtspraak sprake van twee partijen ondanks het feit dat beide hopen grond direct naast elkaar liggen. In de praktijk werden deze hopen als

aaneengesloten aangemerkt. Door de uitleg die de toezichthouder en de Afdeling aan het begrip “aaneengesloten” gaf mag dat dus nu niet meer. Het Protocol 1001 is daarna op dit punt aangepast. De Afdeling oordeelt dus dat protocollen strikt moeten worden uitgelegd en dat er weinig ruimte voor (eigen) interpretatie is.

DE ZAAK KIWA

In deze zaak werd de lijn van de zaak Certicon voortgezet. Hier speelde ook de vraag of de staatssecretaris bevoegd is om een last onder dwangsom op te leggen, nu de bevoegdheid tot handhaving van normdocumenten als bedoeld in artikel 25 Bbk is opgedragen aan de Raad voor de Accreditatie. Er zou volgens de Kiwa anders sprake zijn van “dubbel toezicht”. De Afdeling passeerde echter dit verweer en wees er op dat de betrokken minister tot taak heeft zorg te dragen voor de bestuursrechtelijke handhaving van het bepaalde in de Wet milieubeheer waar het Bbk uit voortvloeit.

Ook dit jaar zijn er weer uitspraken verschenen die uitleg en betekenis van normdocumenten nader in kaart brengen. Ik sta hierna kort stil bij de zaak van Ingenieursbureau Land B.V. en de zaak van Afvalverwerking Stainkoeln B.V.

DE ZAAK IBL

De eerste uitspraak betrof de zaak van Ingenieursbureau Land BV (IBL). In die zaak had IBL een sanering van een verontreiniging in de bodem nabij de Galecopperbrug te Utrecht begeleid. Volgens de staatssecretaris bleek dat IBL Protocol 6001 (milieukundige begeleiding van landbodemsanering met conventionele methoden en nazorg) niet zou hebben nageleefd en dat zij daarmee artikel 18 eerste lid van het Bbk zou hebben overtreden, omdat bij het uitvoeren van “kritische werkzaamheden” geen geregistreerd milieukundig begeleider aanwezig was. Naar aanleiding daarvan heeft de staatssecretaris IBL onder dwangsom gelast

herhaling van overtreding van artikel 18 Bbk te voorkomen.

IBL heeft in haar verweer zich onder meer op het standpunt gesteld dat de constatering betrekking had op zogenaamde niet kritische werkzaamheden, waarbij de aanwezigheid van een geregistreerd milieukundig begeleider niet vereist is.

In het saneringsplan was het volgende opgenomen: *“de monsterneming en fysiek toezicht tijdens de sanering worden verricht door een milieukundig begeleider (BRL 6000-gecertificeerd). De werkzaamheden worden onder full-time toezicht uitgevoerd.”* De staatssecretaris stelde zich op het standpunt dat het college van burgemeester en wethouders van de gemeente Utrecht, door in te stemmen met dit saneringsplan, als het ware in afwijking van het protocol zou hebben bepaald dat ook anders niet kritische werkzaamheden, toch als kritisch zouden moeten worden aangemerkt, waardoor elke afwezigheid van een geregistreerd milieukundig begeleider bij werkzaamheden per definitie een overtreding van het protocol betekende.

De Afdeling overwoog dat in het midden kan blijven of bij een saneringsplan of een besluit tot instemming daarmee kan worden afgeweken van een definitie uit een beoordelingsrichtlijn: *“In dit geval is in het saneringsplan noch een besluit tot instemming, een dergelijke afwijking eenduidig beschreven: in de aangehaalde passage van het saneringsplan staat slechts dat fulltime toezicht wordt uitgevoerd bij werkzaamheden en niet dat alle werkzaamheden als kritisch zouden worden beschouwd. Een eenduidige, als afwijking ten opzichte van de beoordelingsrichtlijn aan te merken omschrijving van hetgeen in dit geval tot de kritische werkzaamheden wordt gerekend, ontbreekt daarmee.”*

De staatssecretaris was er dan ook ten onrechte van uitgegaan dat alle werkzaamheden kritisch waren en dat reeds daarmee vaststond dat het protocol en daarmee artikel 18 van het Bbk zijn overtreden. Het beroep van IBL werd dan ook gegrond verklaard.

Ook deze uitspraak onderstreept niet alleen het belang van een zorgvuldig geformuleerde beoordelingsrichtlijn, maar ook dat het saneringsplan zelf zorgvuldig moet worden geformuleerd. Of de Afdeling bestuursrechtspraak in de toekomst zover wil gaan dat in een saneringsplan kan worden afgeweken van een Beoordelingsrichtlijn of Protocol blijft de vraag. Wellicht komt het antwoord op die vraag in komende jurisprudentie nog een keer aan de orde.

DE ZAAK STAINKOELN

Meer recent is de uitspraak van de Afdeling bestuursrechtspraak van 29 oktober 2014, nr. 201402313/1/A4, het betrof de zaak Stainkoeln. In deze zaak had de staatssecretaris aan Afvalverwerking Stainkoeln B.V. in Groningen een last onder dwangsom opgelegd op grond van artikel 18 eerste lid van het Bbk.

Volgens de staatssecretaris was er sprake van overtreding van artikel 18 eerste lid van het Bbk, bij een partijkeuring die door Certicon Kwaliteitskeuringen BV in opdracht van Stainkoeln was uitgevoerd. De staatssecretaris stelde dat de partijkeuring in strijd met de partijdefinitie van Protocol 1001 had plaatsgevonden en dat Stainkoeln daarom onder meer artikel 18 eerste lid van het Bbk had overtreden.

Stainkoeln betoogde dat de bij de partijkeuring overtreden norm niet duidelijk was nu binnen het ministerie van Infrastructuur en Milieu verschil van mening zou bestaan over de uitleg van het begrip partij, in paragraaf 6.1.2 van het Protocol 1001. De term aaneengesloten percelen of “depots” kon volgens Stainkoeln op meerdere manieren worden uitgelegd. Volgens Stainkoeln kunnen verschillende partijen grond van gelijke milieuhygiënische kwaliteit zijn en die bedoeld zijn om als één partij te worden verhandeld, als één partij in de zin van het Protocol 1001 worden aangemerkt.

Onder verwijzing naar de eerdere zaak van Certicon van 7 augustus 2013 verwierp de Afdeling deze beroepsgrond omdat vaststond dat de verschillende door Certicon gekeurde partijen niet tegen elkaar waren aangelegd, zodat deze niet konden worden aangemerkt als één partij als bedoeld in paragraaf 6.1.2. Ook hieruit blijkt dat de Afdeling de strikte uitleg van normdocumenten handhaaft.

Uiteindelijk werd het beroep van Stainkoeln wel gegrond verklaard omdat de staatssecretaris niet inzichtelijk zou hebben gemaakt dat het opleggen van een last onder dwangsom in overeenstemming was met de bestaande sanctiestrategie en dat de staatssecretaris daarom mogelijk ook met een waarschuwing had kunnen volstaan.

AFSLUITING

De Afdeling bestuursrecht van de Raad van State legt deze normdocumenten strikt uit, hetgeen soms botst met de uitvoeringspraktijk die, door de handhaving door de staatssecretaris op grond van die normdocumenten soms als “dubbele handhaving” wordt ervaren.

In de praktijk blijkt dat de staatssecretaris

met wisselend succes gebruik maakt van de bevoegdheid om te handhaven op grond van normdocumenten. Hoewel de huidige jurisprudentie dus duidelijk maakt dat het in veel gevallen zinvol kan zijn voor een bedrijf om zich te verzetten tegen een opgelegde bestuursrechtelijke sanctie, blijft het, zeker op grond van de huidige rechtspraak, zaak voor het SIKB normdocumenten zeer zorgvuldig te formuleren en waar nodig bij te stellen. Daarbij lijkt het verstandig voldoende draagvlak te creëren bij de doelgroep. Daar is ongetwijfeld voldoende bereidheid om input te leveren.^{5,6}

NOTEN

1. *Zie de Nota van Toelichting bij het Besluit uitvoeringskwaliteit bodembeheer, Stb. 2006, 308.*
2. *Zie voor een kritische beschouwing: A.M.C.C. Dubbing, de handhaving van kwaliteitsnormen bij bodemwerkzaamheden, Tijdschrift Milieu en Recht 2014/17.*
3. *ABRvS 7 augustus 2013, 201206344/1, JM 2013/126 (Certicon).*
4. *ABRvS 24 december 2013, 201304005/1/A4, JM 2014/17 (Kiwa), voorafgegaan door een (toegewezen) verzoek om een voorlopige voorziening ABRvS 5 juli 2013, 201304005/2/A4.*
5. *Uit het verslag van het symposium Dag van de Omgevingswet 2014, van het VVM netwerk van milieuprofessionals, Tjeerd van der Meulen, www.vvm.info, blijkt dat volgens een deel van de deelnemers, certificering en protocollen teveel zijn doorgesloten.*
6. *Tijdens sessie 3.2: Resultaten uit het verleden bieden geen garanties voor de toekomst, bij het Symposium Bodembreed 2014, www.bodembreed.nl, suggereerde, de heer F.J. Heijmans, één van de inleiders, om gecertificeerde instellingen juist te belonen, bijvoorbeeld door hen een eenvoudiger vergunningstraject te laten doorlopen, in plaats van hen alleen extra lasten van de certificering te laten dragen.*