

Transport van afval

Terugnameplicht in het Europese afvaltransport

Het internationaal transport van afvalstoffen wordt Europeesrechtelijk geregeld door de Europese Verordening voor de Overbrenging van Afvalstoffen¹, de EVOA. Uiteraard is het bij transport de bedoeling iets van A naar B te brengen. Maar de EVOA voorziet ook in een regeling die afvalstoffen terugbrengt van B naar A. Het betreft hier de zogenoemde "terugnameplicht" die in hoofdstuk 4 van de EVOA is uitgewerkt.



Mr. R.G.J. Laan,
advocaat bij
Van Diepen Van der Kroef
Advocaten

1. Inleiding

De terugnameplicht kan zich voordoen als een transport niet als gepland kan worden voltooid of bij een illegale overbrenging². Voor deze situaties zijn in de EVOA aparte regelingen getroffen. Als eerste worden in deze bijdrage deze regelingen behandeld. Daarna wordt ingegaan op de vraag van de reikwijdte van de terugnameplicht in de praktijk en jurisprudentie. De terugnameplicht kan beschouwd worden als een sterke troef van de handhavende autoriteiten jegens de marktpartijen ingeval van een onvoltooid of illegaal transport.

2. Onvoltooid transporten

De terugnameplicht bij onvoltooid transporten geldt voor "afvalstoffentransport, de nuttige toepassing of verwijdering inbegrepen". Voor de leesbaarheid van dit artikel spreken wij hierna slechts over de terugnameplicht van afvalstoffentransport.

Artikel 22 EVOA bevat de regeling van terugname ingeval een transport niet als gepland kan worden voltooid. Lid 1 van artikel 22³ verplicht autoriteiten tot informatievoorziening aan de verzendende lidstaat:

Het tweede lid van artikel 22⁴ biedt de verzendende lidstaat de mogelijkheid om de verzender (de kennisgever⁵) van de afvalstoffen op de terugnameplicht aan te spreken en

afdwingbaar te maken dat binnen een zekere termijn terugname daadwerkelijk plaatsvindt:

In het derde lid van artikel 22 wordt de mogelijkheid opengehouden voor verwijdering of nuttige toepassing van de afvalstoffen in het land van bestemming of elders. Ook geeft lid 3 aan dat de terugnameplicht niet geldt als de afvalstoffen ondertussen onomkeerbaar zijn gemengd met andere afvalstoffen. Het gaat er dan om dat deze mengsels worden verwijderd of nuttig toegepast.

Het terugnemen van de afvalstoffen vereist wel een nieuwe kennisgeving in de zin van de EVOA.⁶ Het is ook mogelijk dat de bevoegde autoriteiten instemmen met een gemotiveerd verzoek van de oorspronkelijke bevoegde autoriteit van verzending, waardoor in dat geval geen nieuwe kennisgevingsprocedure nodig is.

De oorspronkelijke kennisgever van het internationaal transport moet ook deze nieuwe kennisgeving doen en de bevoegde autoriteiten mogen zich niet verzetten tegen de terugzending van afvalstoffen die afkomstig zijn van een transport dat niet kan worden voltooid. De regeling laat ook de mogelijkheid van nuttige toepassing of verwijdering in het land van bestemming open, maar deze voorziening moet kunnen worden gemotiveerd.

Indien overeenkomstig artikel 22 EVOA geen nieuwe kennisgeving is vereist maar met een gemotiveerd verzoek van de oorspronkelijk bevoegde autoriteit van verzending kan worden volstaan, wordt een nieuwe vervoersdocument ingevuld volgens artikel 15 of 16 van de EVOA, en wel door in eerste instantie de oorspronkelijke kennisgever. De vervoersdocumentatie betreft de documentatie van de daadwerkelijke transporten, die volgen op een kennisgevingsprocedure.

¹ EG-Verordening 1013/2006.

² Bijvoorbeeld een transport zonder kennisgeving of de juiste vervoersdocumentatie; zie artikel 2 onder 35 EVOA.

³ Art. 22 lid 1 luidt: "Indien één van de betrokken bevoegde autoriteiten er wetenschap van krijgt dat een afvalstoffentransport, de nuttige toepassing of verwijdering inbegrepen, niet volgens de voorwaarden van het kennisgevingsdocument, het vervoersdocument en/of het in artikel 4, tweede alinea, punt 4, en artikel 5 bedoelde contract kan worden voltooid, stelt zij de bevoegde autoriteit van verzending hiervan op de hoogte. Indien een inrichting voor nuttige toepassing of verwijdering een ontvangen transport weigert, brengt zij de bevoegde autoriteit van bestemming daarvan onmiddellijk op de hoogte."

⁴ Art. 22 lid 2 "De bevoegde autoriteit van verzending zorgt ervoor dat de betrokken afvalstoffen door de kennisgever in de volgorde van artikel 2, punt 15, of, indien dit niet mogelijk is, door haar zelf of namens haar door een natuurlijke of rechtspersoon, in het gebied onder haar rechtsmacht of elders in het land van verzending worden teruggenomen, tenzij de in lid 3 bedoelde overeenstemming wordt bereikt. Dit gebeurt binnen 90 dagen, of een andere tussen de betrokken bevoegde autoriteiten overeengekomen periode, nadat de bevoegde autoriteit van verzending er wetenschap van heeft gekregen, of er door de bevoegde autoriteiten van bestemming of doorvoer schriftelijk van in kennis is gesteld, dat het afvalstoffentransport waarvoor toestemming was gegeven of de nuttige toepassing of verwijdering ervan, niet kan worden voltooid en om welke redenen niet. Een dergelijke kennisgeving kan voortvloeien uit informatie die onder meer door andere bevoegde autoriteiten aan de bevoegde autoriteiten van bestemming of doorvoer is verstrekt."

⁵ Als geen kennisgeving is gedaan, wordt de opdrachtgever of verzender aangesproken die op grond van de EVOA een kennisgeving had moeten doen. Bij transporten waarvoor geen kennisgeving is vereist (zie artikel 18 EVOA), is het de opdrachtgever die in eerste instantie wordt aangesproken.

⁶ In de rechtspraak is ook de zogenoemde "verkorte kennisgevingsprocedure" ontwikkeld, waardoor autoriteiten veel sneller toestemming kunnen verlenen voor de retourtransporten als gevolg van de toepassing van artikel 22 en 24 EVOA.

De verplichting van de kennisgever en de subsidiaire verplichting van het land van verzending om de afvalstoffen terug te nemen of om in een andere nuttige toepassing of verwijdering te voorzien, eindigt met de afgifte door de inrichting van de verklaring van niet-voorlopige verwijdering of nuttige toepassing.

Bij ontdekking van een transport dat niet kon worden voltooid (inclusief de nuttige toepassing of verwijdering ervan) is de bevoegde autoriteit die de rechtsmacht heeft over het gebied waarin de afvalstoffen zijn ontdekt, ervoor verantwoordelijk dat voorzieningen worden getroffen om de afvalstoffen veilig op te slaan, in afwachting van de terugzending of niet-voorlopige nuttige toepassing of verwijdering ervan op andere wijze.

Met terugname van afvalstoffen zijn kosten gemoeid, en veelal betreft het hier verhoudingsgewijs hoge kosten. In artikel 23 van de EVOA is geregeld welke partij voor deze kosten moet opdraaien. In het eerste lid is bepaald dat de kosten in verband met de terugname van afvalstoffen van een transport dat niet kon worden voltooid vanaf de dag waarop de bevoegde autoriteit van verzending er kennis van heeft gekregen, in rekening worden gebracht:

- a) aan de kennisgever in de volgorde van artikel 2, punt 15, en, indien dit niet mogelijk is
- b) aan andere natuurlijke of rechtspersonen, naar gelang van het geval, en, indien dit niet mogelijk is
- c) aan de bevoegde autoriteit van verzending, en, indien dit niet mogelijk is
- d) op andere door de betrokken bevoegde autoriteiten overeen te komen wijze.

Deze kostenregeling staat los van het communautaire en het nationale aansprakelijkheidsrecht, zo is vastgelegd in artikel 23 lid 2.⁷

3. Illegale overbrenging

De regeling van artikel 22 en 23 ziet op situaties waarbij onbedoeld een transport niet kan worden voltooid zoals gepland. Artikel 24 voorziet ook in een terugnameregeling, maar dan bij illegale overbrenging, dat wil zeggen in situaties waarbij in strijd met de EVOA-bepalingen internationaal transport plaatsvindt.

Artikel 24 begint in lid 1 met de meldingsplicht bij ontdekking van een illegaal transport.

“Indien een bevoegde autoriteit een transport ontdekt dat volgens haar illegaal is, stelt zij onverwijld de overige betrokken bevoegde autoriteiten hiervan in kennis.”

In het tweede lid van artikel 24⁸ wordt de volgorde bepaald van de terugnameplicht. De bevoegde autoriteit van verzending zorgt er dan voor dat de betrokken afvalstoffen worden teruggenomen:

- a) door de feitelijke kennisgever; als er geen kennisgeving is gedaan
- b) door de partij die volgens de wet had moet zorgen voor de kennisgeving; als dat niet mogelijk is
- c) door de bevoegde autoriteit van verzending

Als ook dat laatste niet mogelijk is, dan zal de bevoegde autoriteit van verzending zorgen dat de afvalstoffen worden verwijderd of nuttig toegepast in het land van bestemming of in het land van verzending. Is dat niet mogelijk in het land van bestemming of in het land van verzending, dan zal verwijdering of recycling in een ander land plaatsvinden.

In principe is dus de kennisgever verantwoordelijk voor terugname van de afvalstoffen. Bij gebreke van een kennisgever zal de bevoegde autoriteit van verzending naar een (praktische) oplossing moeten zoeken.

De terugname, nuttige toepassing of verwijdering gebeurt ingeval van illegale overbrenging binnen 30 dagen, of een andere tussen de betrokken bevoegde autoriteiten overeengekomen periode. De periode begint te lopen, nadat de bevoegde autoriteit van verzending kennis heeft gekregen van het illegale transport en van de reden(en) daarvan.

In geval van terugname als bedoeld onder a), b) en c), is een nieuwe kennisgeving vereist, tenzij de betrokken bevoegde autoriteiten overeenkomen dat een naar behoren gemotiveerd verzoek van de oorspronkelijke bevoegde autoriteit van verzending volstaat.

Ook bij terugname ingeval van illegale overbrenging, mogen de bevoegde autoriteiten zich niet verzetten tegen de terugzending van afvalstoffen. Als de verantwoordelijkheid voor een illegale overbrenging berust bij de ontvanger, zorgt de bevoegde autoriteit van bestemming ervoor dat de betrokken afvalstoffen op milieuhygiënisch verantwoorde wijze verwijderd of nuttig toegepast worden door, in beginsel, de ontvan-

⁷ De EVOA kent een kostenverhaal in publiekrechtelijk opzicht, maar in civielrechtelijke verhoudingen kan een marktpartij onder omstandigheden schade en kosten verhalen op een andere marktpartij die verantwoordelijkheid draagt voor het mislopen van het transport.

⁸ Art. 24 lid 2: a) worden teruggenomen door de kennisgever de facto, of, indien geen kennisgeving is gedaan,

b) worden teruggenomen door de kennisgever de jure, of, indien dit niet mogelijk is,

c) worden teruggenomen door de bevoegde autoriteit van verzending zelf dan wel namens haar door een natuurlijke of rechtspersoon, of, indien dit niet mogelijk is,

d) anderszins worden verwijderd of nuttig toegepast in het land van bestemming of verzending door de bevoegde autoriteit van verzending zelf dan wel namens haar door een natuurlijke of rechtspersoon, of, indien dit niet mogelijk is,

e) anderszins worden verwijderd of nuttig toegepast in een ander land door de bevoegde autoriteit van verzending zelf dan wel namens haar door een natuurlijke of rechtspersoon, indien alle betrokken bevoegde autoriteiten daarmee instemmen.

ger zelf. Ook hier is de termijn 30 dagen of een andere door de betrokken bevoegde autoriteiten overeengekomen periode en eveneens dient een nieuw vervoersdocument ingevuld te worden overeenkomstig artikel 15 of 16 van de EVOA.

Het kan zijn dat de verantwoordelijkheid voor de illegale overbrenging noch aan de kennisgever, noch aan de ontvanger kan worden toegeschreven. In zo'n situatie werken de bevoegde autoriteiten op grond van artikel 24 lid 5 samen om te bewerkstelligen dat de betrokken afvalstoffen verwijderd of nuttig toegepast worden. Met de afgifte van de verklaring van de inrichting dat verwijdering of nuttige toepassing heeft plaatsgevonden eindigt de terugnameregeling.

Lid 7 van artikel 24 bepaalt dat de bevoegde autoriteit die de rechtsmacht heeft over het gebied waarin de afvalstoffen zijn ontdekt, ervoor verantwoordelijk is dat voorzieningen worden getroffen om de afvalstoffen veilig op te slaan, in afwachting van het moment waarop zij worden teruggezonden of op andere wijze niet voorlopig worden nuttig toegepast of verwijderd en lid 10 sluit af met de bepaling dat het communautaire en nationale aansprakelijkheidsrecht onverlet blijft.

Artikel 25 EVOA bevat net als artikel 23 een regeling waarbij wordt bepaald welke partij de kosten moet dragen van de terugname van afvalstoffen bij illegale overbrenging. In principe geldt dat de partij die de verantwoordelijkheid draagt voor de terugname zelf ook de kosten daarvan moet dragen. Ook hier laten de bepalingen het nationale en communautaire aansprakelijkheidsrecht onverlet.

4 Praktische vragen

Bij letterlijke interpretatie van de terugnameplicht uit de EVOA, staat de handhavende overheid sterk tegenover marktpartijen.⁹ De autoriteiten kunnen marktpartijen dwingen afvalstoffen terug te nemen. Transporteurs blijven daarbij in het kader van de terugnameregeling zelf buiten schot, maar kunnen wel als betrokkene bij een illegale overbrenging worden aangesproken op het niet naleven van de EVOA.¹⁰ De terugnameregeling richt zich primair tot de verzendende en ontvangende marktpartijen die bij het afvaltransport betrokken zijn.

Als de bevoegde autoriteiten de terugnameplicht in stelling brengen, moet wel vastgesteld worden dat daadwerkelijk sprake is van een situatie waarbij het geplande transport niet kan worden voltooid of dat sprake is van een illegale over-

brenging. Als bijvoorbeeld een kennisgeving ontbreekt terwijl volgens de overheid een kennisgevingsplicht geldt omdat het gaat om een mengsel van afvalstoffen, moet wel objectief vastgesteld zijn dat de afvalstroom onvoldoende homogeen is en inderdaad als een mengsel moet worden beschouwd.

Tevens voorziet de EVOA niet goed in de situatie dat weliswaar sprake is van omstandigheden waarbij de terugnameplicht geldt, maar waarbij verwerking in het land waar de afvalstoffen zich bevinden vanuit milieu-oogpunt wenselijker is dan retourzending naar het oorspronkelijke land van verzending. De Nederlandse overheid stelt zich in zo'n geval op het standpunt dat artikel 24, tweede lid, onder a van de EVOA bij illegale overbrengingen geen discretionaire ruimte laat en derhalve dwingt tot terughalen van de afvalstoffen naar Nederland. Nederland zoekt daarbij steun in jurisprudentie van de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State die tot op dit moment de retourverplichting in de EVOA duidt als een exclusieve regeling, die geen ruimte laat om met andersoortige maatregelen te komen.¹¹

Of de terugnameplicht in enge zin moet worden opgevat, wordt wellicht in de toekomst nog in rechtszaken beproefd. De Europese Commissie geeft in antwoord op "frequently asked questions"¹² over de EVOA ten aanzien van de terugnameprocedure aan, dat van geval tot geval de ontwikkeling van de terugnameplicht moet worden bepaald. In de overwegingen 24 en 25 die voorafgaand aan de wettelijke bepalingen van de EVOA zijn geformuleerd, lijkt eveneens een zekere ruimte voor alternatieve verwijdering of nuttige toepassing naast de terugname.

5. Stricte aanpak terugnameplicht

Vastgesteld moet worden dat in de Nederlandse rechtspraak de overheid vooralsnog steun vindt bij de rechter voor haar beslissingen op het terrein van de terugnameplicht.

Bij internationaal transport van afvalstoffen betrokken partijen doen er verstandig aan zich rekenschap te geven van de terugnameplicht. Deze terugname moet formeel geregeld worden in een contract tussen de kennisgever c.q. opdrachtgever en de ontvanger van de afvalstoffen op grond van artikel 5 of 18 EVOA. Bij omstandigheden als bedoeld in artikel 22 (onvoltooid overbrenging) en 24 (illegale overbrenging) van de EVOA zullen betrokken autoriteiten de marktpartijen ook daadwerkelijk op naleving van deze terugnameverplichting aanspreken. De daarmee gemoeide kosten zijn vaak hoog.

⁹ De autoriteiten kunnen gebruik maken van handhavinginstrumenten als bestuursdwang en dwangsom om naleving van de terugnameplicht af te dwingen.

¹⁰Zie Hoge Raad 30 oktober 2012 [11/04636 E; LJN: X5023]

¹¹Afdeling bestuursrechtspraak in uitspraken van 31 mei 1996 [E03.95.1116] en 29 april 1999 [E03.95.1115-A, E03.95.1116-A] Tevens kan gewezen worden op de uitspraak van de Voorzitter van de Afdeling bestuursrechtspraak van 11 juni 2010 [210003674/1/M1, LJN: BM7741].

¹²Frequently Asked Questions on Regulation (EC) 1013/2006 on shipments of waste, september 2010, pagina 38 e.v.