

Bij een bedrijfsbeëindiging, een verandering van bepaalde activiteiten of een verplaatsing van een bedrijf moet er op grond van artikel 2.11 van het Besluit algemene regels voor inrichtingen milieubeheer (Activiteitenbesluit), een bodemonderzoek worden uitgevoerd.

Bedrijf verplaatsen, veranderen, of stoppen, hoe zit het met de bodem?

Wilbert Kroon

Trefwoorden:

- **Activiteitenbesluit**
- **Inrichting**
- **Herstelplicht**



Mr. W.B. Kroon

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

Als er bij een bodemonderzoek een bodemverontreiniging wordt aangetroffen, die afwijkt van hetgeen er zich in de bodem bevond bij de oprichting van de inrichting, geldt er voor de drijver van de inrichting een herstelplicht die soms verder gaat dan hetgeen op grond van de Wet Bodembescherming (Wbb) van een eigenaar/erfpachter van de grond kan worden verlangd. Die herstelplicht kan bijvoorbeeld ook gelden wanneer de aangetroffen bodemverontreiniging het bestaande gebruik niet in de weg staat.

DE WBB EN HET ACTIVITEITENBESLUIT

In de Wbb zijn, onder meer, bepalingen opgenomen over hoe moet worden omgegaan met zogenaamde historische gevallen van verontreiniging (veroorzaakt voor 1987). De Wbb richt zich voor wat betreft de historische gevallen met name op de eigenaar/erfpachter van de grond.

Voor de zogenaamde “nieuwe gevallen”, veroorzaakt na 1 januari 1987, geldt artikel 13 van de Wbb waarin een zorgplicht is opgenomen.¹ Deze zorgplicht richt zich op de gene die op of in de bodem “handelingen” heeft verricht.

Naast de bepalingen uit de Wbb, geldt vanaf 1 januari 2008 ook een bijzondere regeling voor zogenaamd bodemherstel binnen inrichtingen. Deze regeling is opgenomen in het Activiteitenbesluit. Deze regeling geldt zowel voor inrichtingen die wel en die niet vergunningplichtig zijn op grond van de Wet milieubeheer.

Dit betekent dus dat een drijver van een inrichting rekening moet houden met bodemherstelverplichtingen die voortvloeien uit het Activiteitenbesluit en eventueel een ongedaanmakingsverplichting op grond van artikel 13 van de Wbb. Daarnaast geldt dat de eigenaar/erfpachter van de grond ook wordt geconfronteerd met een (sanerings-) verplichting (en) op grond van de Wbb.

ARTIKEL 2.11 VAN HET ACTIVITEITENBESLUIT

Op grond van artikel 2.11 van het Activiteitenbesluit moet bij elke activiteit binnen een inrichting die als bodembedreigend wordt beschouwd, de kwaliteit van de bodem worden onderzocht.

De verplichting tot het uitvoeren van een bodemonderzoek geldt bij de oprichting van een inrichting, de verandering van een inrichting, wanneer er een bodembedreigende activiteit is verricht en de inrichting wordt beëindigd, dan wel na het beëindigen van de opslag van vloeibare brandstof of afgewerkte olie in een ondergrondse opslagtank.²

Als een bedrijf een bodembedreigende activiteit uitvoert, dan moet binnen drie maanden na de oprichting van het bedrijf een rapport met de resultaten van een bodemonderzoek worden toegestuurd aan het bevoegd gezag.

Dit zogenaamde nul-situatie onderzoek heeft als doel de bodemkwaliteit vast te leggen en moet een rechtstreeks verband hebben met de in de vergunning aan de orde zijnde bedrijfsactiviteiten. Dat betekent dat er alleen onderzoek hoeft te worden uitgevoerd op locaties waar mogelijke bodembedreigende activiteiten gaan plaatsvinden.

Als er sprake is van een verandering binnen een bedrijf kan het bevoegd gezag (gemotiveerd) eisen dat een bodemonderzoek ter plaatse nodig is. Daartoe kan een maatwerkvoorschrift worden opgesteld.

Daarnaast moet het bedrijf binnen zes maanden na beëindiging van de bedrijfsactiviteiten opnieuw een bodemonderzoek uitvoeren. Het bodemonderzoek heeft tot doel om vast te stellen of de bodemkwaliteit ten opzichte van de beginsituatie is veranderd. Daarna moet binnen zes maanden na toezending van het bodemonderzoek aan het bevoegde gezag de eventueel veroorzaakte verontreiniging verwijderd worden, dit is de zogenaamde herstelplicht.

In het geval er geen nul-situatie is vastgelegd moet de bodemkwaliteit bij bedrijfsverplaatsing of bedrijfsbeëindiging worden hersteld naar de achtergrondwaarden uit het Besluit bodemkwaliteit.

HERSTEL IS GEEN SANERING

De procedurebepalingen die op grond van de Wbb gelden voor het saneren van bodemverontreiniging die voor 1987 zijn ontstaan, gelden niet voor de herstelwerkzaamheden die voortvloeien uit artikel 2.11 van het Activiteitenbesluit. Er wordt dan ook geen beschikking ernst- en spoedeisendheid vastgesteld en er is ook geen verplichting om een saneringsplan op te stellen.

De bedoeling daarvan is dat de herstelwerkzaamheden relatief snel kunnen worden uitgevoerd. Dat is dan ook reden dat in artikel 2.11 is opgenomen dat de herstelwerk-

zaamheden uiterlijk binnen zes maanden moeten aanvangen.

Artikel 2.11 van het Activiteitenbesluit is ook van toepassing op inrichtingen die al voor 2008 in werking waren. Dat heeft tot gevolg dat in veel gevallen er geen nul-onderzoek beschikbaar is (soms met instemming van het bevoegde gezag) en de situatie in het begin van de bedrijfsactiviteiten dus niet in kaart is gebracht.

In die gevallen kan het bevoegde gezag dus herstel van de bodem naar de kwaliteit van de achtergrondwaarden uit het Besluit bodemkwaliteit verlangen. Als de verontreiniging voor 1987 is veroorzaakt, kan dat dus betekenen dat bij het beëindigen of veranderen van een inrichting van de drijver van de inrichting een verdergaand herstel kan worden geëist dan op grond van de Wbb mogelijk is.

Dat wordt in de praktijk als niet redelijk ervaren, met name in de gevallen dat degene die de inrichting beëindigd of verplaatst niet verantwoordelijk is voor de aangetroffen verontreiniging maar die op die locatie in een ver verleden door een ander bedrijf is veroorzaakt. Dit gevoel is nog sterker als de drijver van de inrichting niet de eigenaar is van de grond.

DE PRAKTIJK

In de praktijk blijkt overigens ook dat bevoegde gezagen verschillend met de herstelplicht omgaan. Met inachtneming van de redelijkheid, rechtszekerheid, kosteneffectiviteit en het te behalen milieurendement wordt vaak voor een maatwerkoplossing gekozen.

Daarbij speelt ook een rol dat het bevoegde gezag zelf jarenlang veelal geen enkele actie heeft ondernomen en nimmer op een nul-onderzoek heeft aangedrongen.

Soms worden er beleidsregels opgesteld om bij bevoegde gezagen toch een handvat te hebben bij het bepalen hoever een herstel moet gaan. In dat kader wijs ik op een Notitie beleidsregels voor bodemonderzoek bij bedrijven van de Milieudienst Midden-Holland die op 13 september 2016 is overgenomen door de Gemeente Krimpenerwaard.³

Deze beleidsregels zijn opgesteld om te voorkomen dat er een willekeur ontstaat. In de Notitie waarin de beleidsregels zijn opgenomen, wordt onder meer aangegeven dat indien er geen nul-situatie onderzoek is uitgevoerd, in beginsel wordt getoetst aan Bijlage B van de Regeling Besluit bodemkwaliteit en/of de Circulaire bodemsanering 2009.

Strikt genomen dient volgens deze Notitie iedere verhoging op grond van de Wbb ver-

wijderd te worden. In deze Notitie wordt ook vastgesteld dat dit niet in alle gevallen zinvol en milieuhygiënisch rendabel is.

Om een optimaal milieurendement en een zo laag mogelijk risico voor mens en milieu te bereiken zijn in de Notitie onder meer toetsingstabellen opgenomen en aangepaste referentiewaarden opgenomen. De Notitie erkent dat de specifieke situatie doorslaggevend is. Dat betekent vaak toch maatwerk.

JURISPRUDENTIE

Er is, voor zover mij bekend, niet veel jurisprudentie over de toepassing van artikel 2.11 van het Activiteitenbesluit.

In een inmiddels al wat oudere uitspraak van de Afdeling Bestuursrechtspraak van de Raad van State van 23 maart 2011⁴, oordeelde de Afdeling over een last onder dwangsom van het college van burgemeester en wethouders van de Gemeente Epe.

Het college had de curator van een failliete drukkerij op grond van artikel 2.11 van het Activiteitenbesluit onder oplegging van een dwangsom, gelast een (nader) afperkend bodemonderzoek uit te voeren op het bedrijfsterrein van de drukkerij.

Tegen die last onder dwangsom had de curator een beroep bij de Raad van State ingesteld. Er was in dat geval namelijk wel een bodemonderzoek uitgevoerd. In de rapportage van dat onderzoek was geconcludeerd dat de bodemkwaliteit ter plaatse van de verdachte bedrijfsactiviteiten niet was verslechterd.

Het college onderschreef de conclusies van het ingediende rapport echter niet en gaf aan dat er naar haar oordeel sprake was van een verontreiniging als bedoeld in het vijfde lid van artikel 2.11 van het Activiteitenbesluit. Het college was daarom van mening dat er een nader onderzoek naar de verontreiniging nodig was.

De Afdeling overwoog dat artikel 2.11 derde lid van het Activiteitenbesluit niet vereist dat het bevoegde gezag moet instemmen met de inhoud van het opgestelde rapport. Dat was ook de reden dat het college artikel 2.11 derde lid, tweede volzin onder d niet ten grondslag kon leggen aan haar besluit om een last onder dwangsom op te leggen. In dat geval stond het college dus met lege handen. Er was namelijk wel een onderzoek uitgevoerd zoals bedoeld in artikel 2.11, derde lid van het Activiteitenbesluit. Als het bevoegd gezag de conclusies daarvan niet deelt, kan zij op grond van artikel 2.11 derde lid Activiteitenbesluit dus geen nader onderzoek afdwingen. Dat is wellicht anders als het bevoegde gezag kan onderbouwen dat het rapport onzorgvuldig tot stand is gekomen of is opgesteld door een per-

soon of instelling die daartoe niet is erkend op grond van het Besluit bodemkwaliteit. In dat geval had het voor het college, al dan niet in samenspraak met het college van Gedeputeerde Staten van Gelderland, nog kunnen onderzoeken of de curator via artikel 13 van de Wet Bodembescherming kon worden aangesproken op zijn zorgplicht of dat er op grond van de Wbb een onderzoeksbevel kon worden gegeven.

AFSLUITING

Bij een beëindiging, verandering of verplaatsing van een inrichting, kan de drijver van een inrichting op grond van het Activiteitenbesluit onverwacht worden geconfronteerd met een vergaande herstelplicht van de kwaliteit van de bodem, zelfs als de aangetroffen verontreiniging het bestaande gebruik van de bodem niet in de weg staat.

In gevallen waar er, al dan niet met toestemming van het bevoegde gezag, bij oprichting van de inrichting is afgezien van het uitvoeren van een nul-onderzoek, kan het bevoegde gezag zelfs eisen dat er herstel van de bodem plaatsvindt naar de achtergrondwaarden uit het Besluit bodemkwaliteit.

Een al te strikte toepassing van de herstelplicht lijkt in sommige gevallen tot onredelijke uitkomsten te kunnen leiden. In de praktijk blijken bevoegde gezagen bij de beoordeling in hoeverre zij herstel verlangen, doorgaans rekening te willen houden met de specifieke situatie.

Voor bedrijven die hun activiteiten willen verplaatsen, veranderen of beëindigen is het zaak het bodemonderzoek op grond van het Activiteitenbesluit en het overleg met het bevoegde gezag over de consequenties daarvan, goed voor te bereiden omdat daarmee het maken van onnodige herstelkosten mogelijk kan worden voorkomen.

NOTEN

1. *Zie bijvoorbeeld: Wie overtreedt de zorgplicht, Tijdschrift Bodem, nummer 2, april 2011, blz. 40-41.*
2. *Artikel 2.11 lid 1 van het Activiteitenbesluit geldt niet voor inrichtingen met een IPPC-installatie. Voor inrichtingen met een IPPC-installatie is in artikel 4.3 lid 2 van de Regeling omgevingsrecht opgenomen dat het situatierapport voor de start van activiteiten moet worden ingediend. Dit vloeit voort uit het vereiste van artikel 23 lid 1 van de Richtlijn Industriële Emissies.*
3. *Deze Notitie Beleidsregels voor bodemonderzoek bij bedrijven va de gemeente Krimpenerwaard is gepubliceerd op de website: www.overheid.nl.*
4. *ECLI:NL:RVS:2011:BP 8738.*