

# Ken uw bagger en baggerlocatie

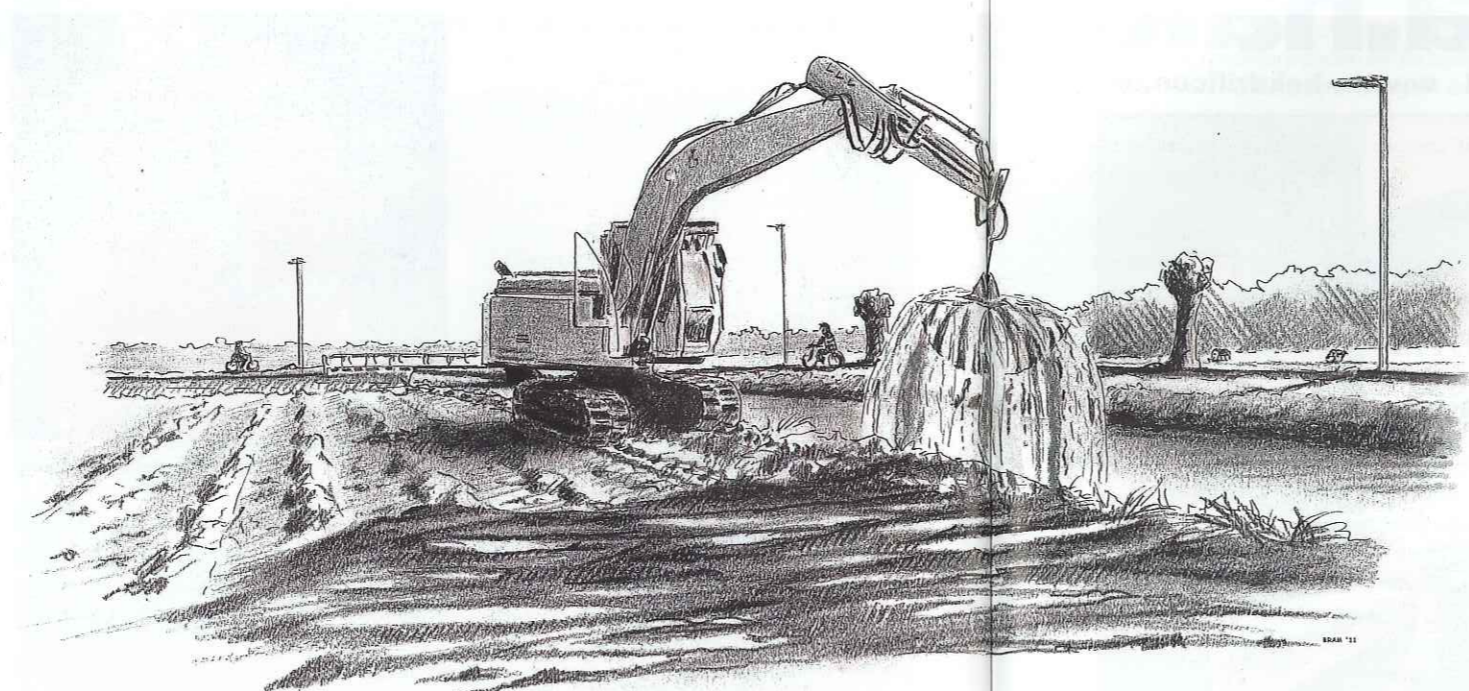
**Een waterschap is veroordeeld tot verwijdering van baggerspecie die op landbouwgrond werd verspreid, omdat aanwezig glas hierin een gevaar kan zijn voor de landbouwproducten. De samenstelling van de baggerspecie voldeed aan de normen van het Besluit bodemkwaliteit.**

MR. H. TUMMERS / ING. J. BLOEMENDAAL

Bij het baggeren van watergangen wordt veel baggerspecie – vooral in de buitengebieden – verspreid over de percelen die langs deze watergangen liggen. Voordat er daadwerkelijk wordt gebaggerd, vinden veel voorbereidende werkzaamheden plaats, zoals waterbodemonderzoek, financiering, vergunningen en omgevingscommunicatie. Uit een uitspraak in kort geding van de rechtbank in Zwolle van 18 februari 2011 (LJN: BR0583) komt echter naar voren dat de voorbereiding niet zorgvuldig genoeg kan zijn en dat de inbreng van perceeleigenaren van groot belang is in het voorbereidingsproces. De uitspraak maakt duidelijk dat de gedoogplichten vanuit het waterbeheer om baggerspecie te ontvangen en de milieuhygiënische verspreidingsmogelijkheden niet absoluut bepalend zijn.

## Gedoog- en ontvangstplicht

Regulier onderhoud aan watergangen of het toezien op de onderhoudsplicht behoort tot een van de kerntaken van een waterschap. Het regelmatig baggeren van watergangen maakt hiervan deel uit. Bij baggerwerk wordt de vrijkomende baggerspecie zo veel mogelijk verspreid over de aan de watergang grenzende percelen. Artikel 5.23 van de Waterwet (Wtw) regelt dat perceeleigenaren van aangrenzende percelen gehouden zijn onderhoudswerkzaamheden aan 'waterstaatswerken' te gedogen. De eigenaar



## In veel gevallen wordt baggerspecie verspreid over aangrenzende percelen.

van een perceel dient daarbij vrijkomende baggerspecie te ontvangen. Dit is de ontvangstplicht.

Deze ontvangstplicht is dus per wet geregeld. De achtergrond ervan is dat het ontvangen van baggerspecie slechts een relatief geringe inbreuk vormt op de rechten van perceeleigenaren. Bovendien gaat het om werkzaamheden die met een zekere regelmaat moeten worden uitgevoerd. De eis dat daaraan steeds een gedoogbeschikking vooraf zou moeten gaan, zou tot een aanzienlijke stijging van de bestuurslasten leiden, die niet in verhouding staat tot wat gedoogd moet worden. Soortgelijke verplichtingen stonden reeds in de Waterstaatswet van 1900 (die sinds december 2009 is overgegaan in de Wtw).

## Besluit bodemkwaliteit

Het Besluit bodemkwaliteit (Bbk) geeft de milieuhygiënische randvoorwaarden aan waarbinnen baggerspecie mag worden verspreid. Dit staat echter los van de genoemde eigendomsverhoudingen en ontvangstplichten. Als de kwaliteit van de baggerspecie voldoet aan normstelling voor het verspreiden van baggerspecie en de toepassing niet in strijd is met functie of bestemming van het perceel (functionaliteit; artikel 5 Bbk) mag baggerspecie worden verspreid over de aan de watergang grenzende percelen (nuttige toepassing; artikel 35f Bbk). Waar tot voor de inwerkingtreding van het Besluit bodem-

kwaliteit de verspreidbaarheid werd beperkt tot 20 meter uit de slootkant, is het verspreiden nu mogelijk over het gehele aangrenzende perceel.

Als de kwaliteit van de vrijkomende baggerspecie voldoet aan het normenkader dat hiervoor geldt, kan de baggerspecie milieuhygiënisch gezien worden verspreid, ongeacht de huidige of originele kwaliteit van de bodem van het perceel. Mede vanwege de gedoog- of ontvangstplicht is het verspreiden van baggerspecie landelijk gezien uniform gehouden. Anders gezegd: locatiespecifieke normen of verruimingen zijn niet mogelijk gemaakt.

De milieuhygiënische onderbouwing van de normen is meer gebaseerd op risico's dan vroeger. De kwaliteitsbeoordeling vindt plaats met een modelbenadering, gebaseerd op de zogeheten ms-PAF, de norm voor verspreiden van baggerspecie. Daarnaast stelt het Besluit bodemkwaliteit dat baggerspecie maximaal 20 gewichtsprocent bodemvreemd materiaal mag bevatten wanneer deze wordt verspreid.

## Vonnis rechtbank

Ondanks de gedoogplichten van perceeleigenaren vanuit het waterbeheer en het voldoen aan de milieuhygiënische voorwaarden vanuit het bodembeschermingsrecht is het van groot belang dat een opdrachtgever of waterbeheerder zich inleeft in de locatie van baggeren en verspreiden. Omgevingsmanagement, met het (er) kennen van de belangen van partijen, is daarbij uiterst belangrijk. Dat blijkt wel uit het vonnis van de rechtbank Zwolle.

In de uitspraak van 18 februari 2011 heeft de rechtbank een waterschap veroordeeld tot ver-

wijdering van baggerspecie. Het waterschap was anderhalf jaar voor de start van de baggerwerkzaamheden diverse keren gewaarschuwd door de eigenaren van het aangrenzende perceel voor de aanwezigheid van glas in de baggerspecie. Zonder toestemming van de eigenaren was deze baggerspecie toch op het perceel verspreid. De baggerspecie was echter zodanig met glas verontreinigd dat de daarop verbouwde producten niet zouden worden afgenomen we-

## ONRECHTMATIGE DAAD

Reeds in 1972 heeft de Hoge Raad beslist dat het bezit van een hinderwetvergunning de houder van de vergunning niet vrijwaart van schadeclaims gebaseerd op aansprakelijkheid uit onrechtmatige daad (HR 10-03-1972, NJ 1972, 278). Voor het dempen van een plas met huisvuil had de firma Vermeulen een hinderwetvergunning gekregen. Lekkerkerker, de eigenaar van een nabijgelegen fruitgaard, had echter ernstige hinder van de kraaien en roeken die op het huisvuil en op zijn fruitgaard afkwamen. De opbrengsten van zijn fruitgaard waren enorm gedaald. Hij vorderde schadevergoeding van Vermeulen, die door de rechtbank en het gerechtshof werd toegewezen. Ook de Hoge Raad gaf Lekkerkerker in cassatie gelijk. Dit arrest is nog steeds maatgevend in Nederland.

## BODEMVREEMD MATERIAAL

Bij het baggeren van watergangen is het niet ongebruikelijk dat er circa één kuub baggerspecie vrijkomt per strekkende meter watergang. Rekening houdend met de dichtheid van baggerspecie en de uitlevering van het meegevoerde water weegt één kuub circa 1.000 kg op het moment dat deze baggerspecie wordt verspreid. De ervaring leert dat er doorgaans 0,5 tot maximaal 5 procent bodemvreemd materiaal aanwezig is in baggerspecie (puin, ijzer en houtachtig materiaal). Dit betekent dat er nog meer dan 15 procent 'overblijft' voor bijvoorbeeld glasachtige producten, zonder dat er vanuit het Besluit bodemkwaliteit restricties ontstaan. Per strekkende meter kan dit betekenen dat er 150 kg glas (dat wil zeggen zeshonderd bierflesjes) in de baggerspecie aanwezig kan zijn zonder dat het Bodembeschermingsrecht in directe zin het verspreiden onmogelijk maakt.

gens gevaar voor de voedselveiligheid. De perceelseigenaren hadden daartoe diverse rapporten van een onderzoeksbureau overgelegd als mede verklaringen van de afnemers van hun landbouwproducten. Het waterschap volhardde in zijn standpunt dat alleen de chemische samenstelling van belang was. Aangezien de chemische samenstelling voldeed aan de wettelijke normen, gold een ontvangstplicht voor de perceelseigenaren van deze baggerspecie, aldus het waterschap. De rechter nam het het waterschap kwalijk dat het de veelvuldigheid en de ernst van de waarschuwingen door de perceelseigenaren had genegeerd, evenals de onderzoeken die de perceelseigenaren hadden laten uitvoeren waaruit de aanwezigheid van glas bleek. Het waterschap had zelf geen deugdelijk contra-onderzoek laten uitvoeren, ondanks dat bekend was dat de grond landbouwgrond was en dat dus glasdelen in de voedselketen terecht konden komen.

De belangrijkste overweging van de rechter is: 'Met haar stelling dat er enkel wettelijke normen zijn vastgesteld voor chemische verontreiniging in slib op basis waarvan een uitzondering geldt op de ontvangstplicht en dat er geen wettelijke normen zijn voor slib dat fysisch (bijvoorbeeld met glas) is verontreinigd, ziet het Waterschap Zuiderzeeland eraan voorbij dat ook aansprakelijkheid kan bestaan wegens schending van ongeschreven zorgvuldigheidsnormen.'

## Onrechtmatige daad

Voor privaatrechtjuristen is dit geen bijzonder verrassende uitspraak. De rechter beroept zich op artikel 162 uit boek 6 van het Burgerlijk Wetboek. Dit artikel betreft de aansprakelijkheid van een schadeveroorzaker op grond van onrechtmatige daad:

'1. Hij die jegens een ander een onrechtmatige daad pleegt, welke hem kan worden toegerekend, is verplicht de schade die de ander dientengevolge lijdt, te vergoeden. 2. Als onrechtmatige daad worden aangemerkt een inbreuk op een recht en een doen of nalaten in strijd met een wettelijke plicht of met hetgeen volgens ongeschreven recht in het maatschappelijk verkeer betaamt, een en ander behoudens de aanwezigheid van een rechtvaardigingsgrond. 3. Een onrechtmatige daad kan aan de dader worden toegerekend, indien zij te wijten is aan zijn schuld of aan een oorzaak welke krachtens de wet of de in het verkeer geldende opvattingen voor zijn rekening komt.'

Het beroep op de schending van de ongeschreven regels van het maatschappelijk verkeer komt veel voor in de rechtspraak. Rechters bepalen met de concrete feiten en omstandigheden of er sprake is van een onrechtmatige daad. Daarbij valt ook te denken aan onrechtmatige gevaarstelling. Hiervan is sprake wanneer een schadeveroorzaker een gevaarlijke situatie schept of laat voortduren waarbij de kans op het ontstaan van ernstige schade zo groot is dat de schadeveroorzaker zijn gevaarlijke gedrag gewoonweg had moeten stoppen of voorzorgsmaatregelen had moeten treffen. Ook het veroorzaken van ernstige en langdurige hinder kan een rechter onder omstandigheden aanmerken als onrechtmatig. Als dus de hinder wel voldoet aan milieuwetgeving, geeft dat nog geen vrijbrief om ook hinder te mogen veroorzaken. Artikel 162 boek 6 BW beschermt daartegen. De onrechtmatige daad is als het ware een vangnetbepaling voor ongeschreven regels van het maatschappelijk verkeer.

Het bijzondere in deze zaak is echter wel dat wat voor de technisch en inhoudelijk betrokkenen vanuit de regelgeving in het bodembeschermingsrecht of waterbeheer logisch of misschien zelfs evident is, vanuit het vangnet van de onrechtmatige daad toch kritisch had moeten worden bekeken.

## Omgevingsmanagement

De uitspraak bevestigt dat bij het verspreiden van baggerspecie op grond van derden niet alleen de milieukundige kwaliteit en samenstelling van belang is, maar onder omstandigheden ook de samenstelling van de baggerspecie in zijn geheel. Daarbij kan de baggerlocatie zelf (wat weten we van de historie van deze locatie, wordt de bagger op landbouwgrond verspreid, kan er gevaar of hinder ontstaan) ook een rol van betekenis spelen. Het is zaak hierbij alle feiten en omstandigheden mee te wegen en zorgvuldig te onderzoeken. Zorgvuldig omgevingsmanagement, met professionele omgevingscommunicatie, biedt de basis voor begrip, vertrouwen en participatie van betrokkenen.

*Jochem Bloemendaal is adviseur Bodem en ruimtelijke ordening bij Tauw in Capelle aan den IJssel. Hedwig Tummers is senior adviseur Bouw- en aanbestedingsrecht bij Purple Blue, onderdeel van Tauw.*