

ANNOTATIE

# Stof tot nadenken: over (p)ZZS, het voorzorgsbeginsel en de rol van deskundigen

*mr. Iris Kieft*

*Annotatie bij Rechtbank Den Haag, 16-03-2023, ECLI:NL:RBDHA:2023:3302 (OGR-2023-0050)*

## ***Annotatie bij Rechtbank Den Haag 16 maart 2023, ECLI:NL:RBDHA:2023:3302***

1. In deze uitspraak beoordeelt de rechtbank vier besluiten van het college van gedeputeerde staten van Zuid-Holland. Door middel van deze besluiten heeft het college de voorschriften van de omgevingsvergunningen van Chemours ambtshalve gewijzigd op grond van artikel 2.31 van de Wet algemene bepalingen omgevingsrecht (Wabo) en maatwerkvoorschriften gesteld. Hiermee wil het college de uitstoot van diverse stoffen uit de chemische fabrieken van Chemours sterk reduceren. Chemours komt tegen deze besluiten op en slaagt in haar beroep. Gevolg hiervan is dat de oude voorschriften van de vigerende omgevingsvergunningen herleven.
2. De uitspraak is om meerdere redenen lezenswaardig (ga er wel even voor zitten, de uitspraak telt 44 bladzijden). Zo duidt de rechtbank in de uitspraak onder meer wanneer sprake is van ontwikkelingen van de technische mogelijkheden tot bescherming van het milieu en van ontwikkelingen met betrekking tot de kwaliteit van het milieu, beide als bedoeld in artikel 2.31 van de Wabo. Deze annotatie gaat specifiek in op het oordeel van de rechtbank over de wijze waarop het college heeft getracht de uitstoot van de stoffen TFE-dimeer, Ether A/B, HFP, PFAC, PMVE, VF<sub>2</sub>, E<sub>1</sub>, PPVE, 6:2 FTS, PFPeA en PFBA te beperken en de rol van deskundigen in deze zaak.

3. Onder verwijzing naar de pZZS-lijst (lijst van potentieel Zeer Zorgwekkende Stoffen), individuele stofklasseadviezen van het RIVM en het voorzorgsbeginsel heeft het college de hiervoor genoemde stoffen in de bestreden besluiten gelijkgesteld met Zeer Zorgwekkende Stoffen (ZZS) waarop de minimalisatieverplichting voor ZZS uit het Activiteitenbesluit (artikel 2.4) van toepassing is. Chemours betoogt dat de minimalisatieplicht niet van toepassing is, omdat deze stoffen niet als ZZS mogen worden aangemerkt. De stoffen voldoen volgens Chemours niet aan de definitie van ZZS zoals opgenomen in artikel 2.3b, eerste lid, van het Activiteitenbesluit. Uit deze definitie volgt dat een stof die voldoet aan één of meer van de criteria of voorwaarden, bedoeld in artikel 57 van de EG-verordening registratie, evaluatie en autorisatie van chemische stoffen (REACH) kwalificeert als ZZS.
4. Ondanks dat het college en Chemours het met elkaar eens zijn dat de voornoemde stoffen niet als ZZS zijn geclassificeerd, biedt artikel 2.3b, eerste lid, van het Activiteitenbesluit volgens het college een zekere milieutechnische beoordelingsruimte om de stoffen toch als ZZS te behandelen. Volgens het college blijkt uit de nota van toelichting bij de Activiteitenregeling dat de wetgever het mogelijk heeft willen maken dat stoffen op basis van voortschrijdend inzicht als ZZS kunnen worden aangemerkt. Daarbij wijst het college ook op het voorzorgsbeginsel dat is gecodificeerd in artikel 191, tweede lid, van het Verdrag betreffende de Werking van de Europese Unie en de Mededeling van de Europese Commissie over het voorzorgsbeginsel (COM/2000/0001), waarbij de Afdeling in een eerdere uitspraak aansluiting heeft gezocht (ECLI:NL:RVS:2019:4210). Uit het voorzorgsbeginsel volgt volgens het college dat het op basis van een onderbouwd vermoeden over de risico's van de stoffen maatregelen zou mogen treffen om de uitstoot van stoffen te beperken, ondanks dat er over de risico's van de stoffen vanuit wetenschappelijk oogpunt geen zekerheid bestaat.
5. Op basis waarvan vermoedt het college dat deze stoffen schadelijk zijn? Het college voert uit voorzorg ten aanzien van ZZS, pZZS en een aantal andere stoffen hetzelfde beleid, dat is neergelegd in een door haar opgesteld uitvoeringskader. Ter onderbouwing van de risico's van de stoffen die het college in het uitvoeringskader heeft opgenomen, gebruikt het college onder meer de door het RIVM opgestelde pZZS-lijst. Voor stoffen die in het uitvoeringskader staan vermeld maar niet zijn terug te voeren op de pZZS-lijst van het RIVM, verwijst het college ter onderbouwing naar de individuele stofklasseadviezen die het RIVM heeft uitgebracht. Hieruit blijkt volgens het college dat de stoffen over één of meer eigenschappen van ZZS beschikken en daarom van gelijke zorg zijn als pZZS en gelijk moeten worden gesteld met ZZS.
6. De rechtbank is van oordeel dat het college de bevoegdheid heeft om stoffen waarvan wetenschappelijk vaststaat dat deze aan één of meer van de criteria van artikel 57 van REACH voldoen, te classificeren als ZZS. Daarbij heeft het college milieutechnische beoordelingsruimte bij de evaluatie van de wetenschappelijke gegevens, die de conclusie dat

wordt voldaan aan die criteria onderbouwen. Voor de stoffen die in deze procedure aan de orde zijn geldt echter dat (nog) niet wetenschappelijk vaststaat dat deze voldoen aan één of meer van de criteria van artikel 57 van REACH.

7. Dit leidt tot de centrale vraag of het college de stoffen met toepassing van het voorzorgsbeginsel mocht gelijkstellen met ZZS. De rechtbank zet uiteen dat uit de Mededeling van de Europese Commissie volgt dat het voorzorgsbeginsel moet worden gezien als een uit drie stappen bestaande risicoanalyse: risico-evaluatie, risicobeheer en risicomelding. De rechtbank oordeelt dat het college ten onrechte heeft nagelaten om een wetenschappelijke evaluatie te maken van de mogelijke schadelijke gevolgen van de emissies voor milieu en de volksgezondheid. Daarnaast ontbreekt een evaluatie over de ernst en duur van de gevolgen, alsook de effecten op lange termijn. De generieke gelijkstelling van stoffen op de pZZS-lijst met ZZS zoals het college heeft gedaan, ontbeert dus een risico-evaluatie. Uit het enkele feit dat een stof op de pZZS-lijst van het RIVM is geplaatst of dat het RIVM in individuele stofklasseadviezen heeft geadviseerd om een stof als ZZS, pZZS of stof van gelijkwaardige zorg als ZZS te beschouwen, volgt niet dat aan de toepassingsvoorwaarden voor het voorzorgsbeginsel is voldaan, aldus de rechtbank.

8. Twee deskundigen hebben een belangrijke rol gespeeld in de discussie over de classificatie/gelijkstelling van de betrokken stoffen. Het college beroept zich aan de hand van de pZZS-lijst en de individuele stofklasseadviezen op de expertise van het RIVM, een toonaangevend instituut op het gebied van gevaarlijke stoffen, milieu en gezondheid. Dat zit dus wel goed, dacht het college. De rechtbank komt echter tot het oordeel dat het college niet kon volstaan met de enkele verwijzing naar de pZZS-lijst en de individuele stofklasseadviezen. De gerechtelijke deskundige, de Stichting Advisering Bestuursrechtspraak (STAB), speelde daarin een belangrijke rol door het RIVM kritisch te bevragen over de wijze waarop de pZZS-lijst en de stofklasseadviezen tot stand komen. Uit de antwoorden van het RIVM op deze vragen blijkt dat op de pZZS-lijst stoffen staan die door één of meerdere Europese lidstaten zijn aangedragen bij het Europees Chemicaliën Agentschap voor verder onderzoek naar ZZS-eigenschappen. Het RIVM filtert deze lijst wel – bijvoorbeeld door stoffen die al ZZS zijn uit te sluiten – maar beoordeelt de afzonderlijke dossiers niet. Ten aanzien van de individuele stofklasseadviezen lichtte het RIVM toe dat het geen advies geeft over hoe het bevoegd gezag moet omgaan met zijn stofadviezen. De rechtbank komt op die basis tot het oordeel dat de pZZS-lijst en de stofklasseadviezen niet in de plaats kunnen komen van de voor de toepassing van het voorzorgsbeginsel vereiste risico-evaluatie. Reeds om deze reden acht de rechtbank de gelijkstelling van de betrokken stoffen met ZZS onvoldoende gemotiveerd. Overigens heeft STAB ook kritische kanttekeningen geplaatst bij de keuze van het RIVM om een aantal van de betrokken stoffen op basis van structuurovereenkomsten met andere stoffen aan te merken

als pZZS of stoffen van gelijke zorg als pZZS. De rechtbank laat die kritische opmerkingen buiten beschouwing omdat zij reeds tot het oordeel is gekomen dat het college het voorzorgsbeginsel onjuist heeft toegepast.

9. De rechtbank oordeelt onder meer om deze reden dat het college de vergunningvoorschriften met betrekking tot de genoemde stoffen niet ambtshalve mocht aanscherpen op grond van artikel 2.31 van de Wabo. Het college heeft volgens de rechtbank onvoldoende gemotiveerd waarom de betrokken pZZS en overige stoffen in dit geval op grond van het voorzorgsbeginsel gelijkgesteld zijn aan ZZS. Daarmee heeft het college ten onrechte aangenomen dat voor de desbetreffende stoffen sprake is van een ontwikkeling van de (kennis over) de kwaliteit van het milieu of dat aanscherping van de vergunningvoorschriften nodig was met het oog op de bescherming van het milieu, als bedoeld in artikel 2.31 van de Wabo.