

AANTEKENEN

AsfaltNu
t.a.v. de directie
Postbus 170
4100 AD CULEMBORG

Uw brief van :
Uw kenmerk :
Ons kenmerk : SO/AZ 13375391 / pv 220011
Datum : 5 juli 2022

Ref. [REDACTED]
Tel. [REDACTED]
E-mail : [REDACTED]

Onderwerp : Beslissing op bezwaarschrift pv 220011

Geachte directie,

Op 4 januari 2022 heeft uw gemachtigde, Pot Jonker Advocaten, namens uw bedrijf AsfaltNu een aangetekend bezwaarschrift ingediend tegen het besluit WB00057965 / 10896539 van 25 november 2021. In dit besluit is u een tweetal lasten onder dwangsom opgelegd ten aanzien van de asfaltcentrale aan de Veemarktkade alhier.

Beslissing op bezwaarschrift

In onze vergadering van 5 juli 2021 hebben wij, conform het advies van de commissie van advies voor bezwaarschriften, uw bezwaarschrift **gegrond** verklaard wat betreft de begunstigingstermijn. Voor de nadere motivering van dit besluit verwijzen wij u naar bijgevoegd advies van de commissie van advies voor bezwaarschriften van 20 april 2022 alsmede het collegevoorstel 14020934 van 5 juli 2022.

De begunstigingstermijn stellen wij bij besluit op bezwaar op **1 dag na verzending van dit besluit.** Voor het overige blijft voornoemd besluit van 25 november 2021 in stand.

Beroep

Als u het hiermee niet eens bent, kunt u binnen zes weken na de verzending van deze brief gemotiveerd beroep instellen bij de Rechtbank Oost-Brabant, Sector Bestuursrecht, Postbus 90125, 5200 MA te 's-Hertogenbosch. Tegelijkertijd kan een belanghebbende bij spoedeisend belang de voorzieningenrechter van deze rechtbank verzoeken een voorlopige voorziening te treffen. Nadere informatie over bezwaar en beroep tegen beslissingen van de overheid vindt u in het digitale informatieblad [Bezwaar en beroep tegen een beslissing van de overheid](#).

Hoogachtend,
Namens burgemeester en wethouders van 's-Hertogenbosch,
De directeur van Stadsontwikkeling,

[REDACTED]

Afschrift aan: Pot Jonker Advocaten, Postbus 280, 2000 AG Haarlem

SO/AZ: 13375391
BAZ/BO: 13415653

ADVIES VAN DE COMMISSIE VAN ADVIES VOOR DE BEZWAARSCHRIFTEN AAN HET COLLEGE VAN BURGEMEESTER EN WETHOUDERS

Onderwerp: Bezwaarschrift van AsphaltNu C.V., gevestigd te Culemborg (hierna: bezwaarmaakster). Het op 3 januari 2022 gedateerde bezwaarschrift is ontvangen op 4 januari 2022.

Besluit: Besluit van het hoofd van de afdeling VTH Omgevingswet namens burgemeester en wethouders (hierna: college) van 25 november 2021. Daarbij is de inrichting "Asfaltcentrale 's-Hertogenbosch" gevestigd op het adres Veemarktkade 10 te 's-Hertogenbosch gelast om met ingang van 24 december 2021 herhaling van de navolgende overtredingen te voorkomen:

- (**overtreding 1**) Artikel 2.5, lid 1 en 4 juncto tabel 2.5 van het Activiteitenbesluit. Om herhaling van deze overtreding te voorkomen moet bezwaarmaakster maatregelen treffen zodat de emissie die vrijkomt bij de productie van asfalt voldoet aan de emissiegrenswaarden van benzeen van 1 mg/Nm³. Bezwaarmaakster heeft daarvoor een plan van aanpak opgesteld en overgelegd. Op het moment dat bezwaarmaakster weer gaat starten met het produceren van asfalt na 24 december 2021 zal met een emissiemeting worden vastgesteld of aan de norm van 1,0 mg/Nm³ wordt voldaan. Bezwaarmaakster kan er ook voor kiezen om de productie van asfalt waarbij emissie van benzeen boven de grenswaarde optreedt, te staken en gestaakt te houden.

Bij het niet voldoen aan voornoemde last verbeurt bezwaarmaakster een dwangsom ter hoogte van € 20.000,- per maand dat geconstateerd wordt dat bezwaarmaakster artikel 2.5, lid 1 en 4 juncto tabel 2.5 van het Activiteitenbesluit niet naleeft met een maximum bedrag van € 100.000,-.

- (**overtreding 2**) Artikel 5.46 lid 1, sub a, van het Activiteitenbesluit. Om herhaling van deze overtreding te voorkomen moet bezwaarmaakster maatregelen treffen zodat de emissie die vrijkomt bij de productie van asfalt voldoet aan de emissiegrenswaarden van PAK van 0,05 mg/Nm³. Bezwaarmaakster heeft daarvoor een plan van aanpak opgesteld en overgelegd. Op het moment dat bezwaarmaakster weer gaat starten met het produceren van asfalt na 24 december 2021 zal met een emissiemeting worden vastgesteld of aan de norm van 0,05 mg/Nm³ wordt voldaan. Bezwaarmaakster kan er ook voor kiezen om de productie van asfalt waarbij emissie van benzeen boven de grenswaarde optreedt, te staken en gestaakt te houden.

Bij het niet voldoen aan voornoemde last verbeurt bezwaarmaakster een dwangsom ter hoogte van € 20.000,- per maand dat geconstateerd wordt dat bezwaarmaakster artikel 5.46, lid 1, sub a, van het Activiteitenbesluit niet naleeft met een maximum bedrag van € 100.000,-.

Gemachtigde: [REDACTED] als advocaat werkzaam bij Pot & Jonker Advocaten te Haarlem.

Hoorzitting: 20 april 2022

Advies: 20 april 2022

Het advies van de commissie

De commissie adviseert het college de bezwaren **gegrond** te verklaren en het bestreden besluit op het punt van in de last opgenomen begunstigingstermijn te herroepen. Tevens adviseren wij het college om tot vergoeding van de gevraagde kostenvergoeding over te gaan. De commissie heeft daarvoor de navolgende redenen. Na een korte inleiding volgt een verkorte uiteenzetting van het standpunt van bezwaarmaakster, gevolgd door de overwegingen van de commissie.

De gevolgde procedure.

Het bezwaarschrift en het daarbij behorende dossier is op of omstreeks 25 januari 2022 bij het secretariaat van de commissie ingekomen. Bij schrijven van 17 maart 2022 is bezwaarmaakster uitgenodigd voor de hoorzitting bij de bezwaarcommissie op 20 april 2022. Bezwaarmaakster heeft van de geboden gelegenheid om haar bezwaren toe te lichten ten overstaan van de commissie gebruik gemaakt bij monde van de heer D. Oosting, directielid van Asphaltcentrale 's-Hertogenbosch. Het college is eveneens ter zitting verschenen en werd bij die gelegenheid vertegenwoordigd door mr. R. Visser, juridisch medewerker van de afdeling SO/AZ.

De ontvankelijkheid

Het bezwaarschrift is ingediend binnen de daarvoor in de wet gestelde termijn en voldoet ook aan de overige in de Algemene wet bestuursrecht (hierna: Awb) gestelde eisen. De commissie is dan ook van oordeel dat bezwaarmaakster in haar bezwaar kan worden ontvangen.

Het standpunt van bezwaarmaakster

Door bezwaarmaakster wordt - kort samengevat - in deze erkent dat sprake is van de door het college in het bestreden besluit geconstateerde overtredingen. Bezwaarmaakster onderkent eveneens de noodzaak om maatregelen te treffen om emissieoverschrijdingen tegen te gaan. Bezwaarmaakster stelt dat er hard is gewerkt aan een juist ontwerp, engineering en opbouw van kennis om de asphaltcentrale zodanig aan te passen dat emissies zoveel als mogelijk worden teruggedrongen. Bezwaarmaakster stelt dat daarvoor geen last onder dwangsom nodig is: het gevoel van urgentie is er en het bevoegd gezag wordt daarom volledig meegenomen in de verworven kennis ter zake en de plannen die bezwaarmaakster daarvoor heeft. Ter zitting is naar voren gebracht dat bezwaarmaakster (onder meer) een nabehandelingsinstallatie op het terrein heeft geïnstalleerd, waarmee de emissie van benzeen en PAKs kan worden teruggedrongen, zo begrijpt de commissie, naar het wettelijk toelaatbare niveau, zodat wordt voldaan aan de bij of krachtens wet gestelde normen met betrekking tot emissie van benzeen en PAKs. Echter, het inregelen van de installatie is volgens bezwaarmaakster een zodanig complexe materie dat die de nodige tijd vergt om tot de gewenste eindsituatie te komen. Het inregelen van de installatie bestrijkt derhalve een langere periode, omdat daarbij tussentijds diverse procesaanpassingen benodigd zijn die beoordeeld worden aan de hand van tussentijds uit te voeren emissiemetingen. De uitkomsten van die metingen zijn volgens bezwaarmaakster ook niet direct beschikbaar, bij PAKs zijn de uitslagen pas na circa zes weken beschikbaar, zodat eventuele aanpassingen aan de installatie ook niet direct doorgevoerd kunnen worden, nu die mede afhankelijk zijn van de uitkomsten van de uitgevoerde metingen.

Bezwaarmaakster is en blijft zodoende van mening dat hoewel zij de door het bevoegd gezag geconstateerde overtredingen erkent dat de in de last opgenomen begunstigingstermijn te kort is gesteld. Rekening houdende met een periode van inregelen van de nabehandelingsinstallatie had bezwaarmaakster de begunstigingstermijn gesteld willen zien op 1 mei 2022. Naar de mening van bezwaarmaakster is was dan een redelijke termijn gegund om aan de opgelegde last te kunnen voldoen. Bezwaarmaakster verzoekt het college dan ook om het besluit op het onderdeel van de begunstigingstermijn te herroepen en deze alsnog op een latere ingangsdatum te stellen. Tot slot wordt gevraagd om gemaakte kosten als bedoeld in artikel 7:15, tweede lid, van de Awb te vergoeden.

Juridisch kader

Het juridisch kader wordt gevormd door de Awb.

De overwegingen van de commissie

Ingevolge artikel 7:11 van de Awb vindt op grondslag van dit ontvankelijke bezwaar een heroverweging van het bestreden besluit plaats. Voor zover de heroverweging daartoe aanleiding geeft, herroept het bestuursorgaan het bestreden besluit en neemt het voor zover nodig in de plaats daarvan een nieuw besluit.

Vast staat en tussen partijen is dat ook geen punt van discussie dat het bezwaar zich enkel richt tegen de in het bestreden besluit opgenomen begunstigingstermijn. Door de commissie dient zodoende uitsluitend te worden beoordeeld of het college terecht en op goede gronden heeft kunnen komen tot de in het bestreden besluit opgenomen begunstigingstermijn die liep tot 24 december 2021 om aan de opgelegde last te voldoen, zonder dat dit zou leiden tot het eventueel verbeuren van dwangsommen bij het constateren van overtredingen door het niet voldoen aan de opgelegde last.

De commissie overweegt daartoe het volgende.

Volgens vaste jurisprudentie van de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State¹ geldt bij het bepalen van de lengte van de begunstigingstermijn als uitgangspunt dat deze termijn niet wezenlijk langer mag worden gesteld dan noodzakelijk is om de overtreding te kunnen opheffen. Een begunstigingstermijn mag ook niet wezenlijk korter worden gesteld dan noodzakelijk is om de overtreding te kunnen opheffen.

Vast staat dat in de opgelegde last van 25 november 2021 een begunstigingstermijn is opgenomen van één maand, namelijk tot 24 december 2021. Uit het onderliggende procesdossier alsmede uit het verhandelde ter zitting is naar voren gekomen dat bezwaarmaakster herhaaldelijk gemotiveerd bij het college heeft aangegeven de gestelde termijn te kort te vinden aangezien het inregelen van de nabehandlingsinstallatie een complex en tijdrovend proces is, dat mede afhankelijk is van uitkomsten van gedurende de "inregelperiode" tussentijds door bezwaarmaakster te verrichten noodzakelijke emissiemetingen. Eén en ander om te bezien of de doorgevoerde aanpassingen ook daadwerkelijk een positief effect hebben op de uitstoot van de genoemde stoffen benzeen en PAKs.

Vraag is dan ook of het strikt noodzakelijk moet worden geacht dat in de nu voorliggende situatie een zodanig korte begunstigingstermijn van circa één maand is geboden, dat die termijn in het kader van de evenredigheid nog wel als redelijk kan worden aangemerkt.

De commissie komt op basis van stukken en het verhandelde ter zitting tot de slotsom dat dit in de voorliggende situatie niet het geval is. Weliswaar kan aan het college worden meegegeven dat gegeven de ernst van de in de nu voorliggende situatie ter zake de geconstateerde overtredingen (namelijk een forse overschrijding van de emissiewaarden voor benzeen en PAKs) snel en adequaat handhavend gewenst en noodzakelijk was en dat er zodoende ook aanleiding was om ten aanzien van de begunstigingstermijn een duidelijke einddatum in het besluit op te nemen. Echter, dit laat onverlet dat een overtreder ook een redelijke termijn gegund dient te worden om aan de vereiste normen te kunnen voldoen. Eén en ander is een uitvloeisel dat handhavend optreden niet alleen noodzakelijk maar ook evenwichtig dient te zijn.

¹ ECLI:NL:RVS:2022:1318 en ECLI:NL:RVS:2018:2196

Daar komt bij dat indien en zover al gekozen wordt voor een relatief korte begunstigingstermijn zoals in deze het geval, het bevoegd gezag vervolgens ook na ommekomst van die termijn er op toe moet zien dat de opgelegde last ook wordt nageleefd. In situaties als hier aan de orde kan dat geschieden op basis van controlebezoeken en ter plaatse uit te voeren metingen naar de uitstoot van de in de last genoemde stoffen.

Vast staat evenwel dat het college tot aan het moment van de hoorzitting bij de bezwaarcommissie op 20 april 2022 een afwachtende houding heeft ingenomen en geen controles noch metingen ter plaatse heeft verricht, zodat ook niet kon worden vastgesteld of de opgelegde last vanaf 24 december 2021 ook daadwerkelijk werd nageleefd. Daarbij komt ook nog dat het college op de hoogte was van het feit dat het bedrijf in de winterperiode feitelijk stil ligt. Ter zitting is voor het niet controleren ook geen afdoende verklaring van de zijde van het college gegeven. De commissie vermag zodoende niet in te zien waarom het college niet tegenmoet is gekomen aan de wens van bezwaarmaakster om de begunstigingstermijn niet op 1 mei 2022 te stellen om haar zodoende een redelijke tijdsperiode te gunnen om de nabehandeling installatie correct in te stellen. De commissie ziet daarom aanleiding voor het oordeel dat een begunstigingstermijn van één maand ondanks de ernst van de overtredingen in dit geval te kort was om aan de last te kunnen voldoen.

Het vorenstaande is naar de mening van de commissie aanleiding om de ingediende bezwaren gegrond te verklaren en het college te adviseren het besluit van 25 november 2021 op het onderdeel van de begunstigingstermijn te herroepen, nu het voorliggende besluit in strijd met het in artikel 3:2 van de Awb neergelegde zorgvuldigheidsbeginsel is genomen. In die zin kan eveneens worden geconcludeerd dat het voorliggende besluit op dit punt een voldoende draagkrachtige motivering als bedoeld in artikel 3:46 van de Awb ontbeert.

Op grond van artikel 7:15, tweede lid, van de Awb worden door het bestuursorgaan de daarin genoemde kosten uitsluitend vergoed voor zover het bestreden besluit wordt herroepen wegens aan het bestuursorgaan te wijten onrechtmatigheid. Naar de mening van de commissie is daarvan in dit geval sprake zodat de gevraagde kostenvergoeding voor inwilliging in aanmerking komt. Het college zal daarover bij de beslissing op bezwaar dan ook een standpunt moeten innemen.

Conclusie

Op grond van het vorenstaande adviseren wij burgemeester en wethouders de ingediende bezwaren gegrond te verklaren, de bestreden beslissing op het punt van de begunstigingstermijn te herroepen en in heroverweging ten aanzien van de begunstigingstermijn een nieuw besluit te nemen met inachtneming van wat wij hiervoor hebben overwogen. Voorts zal het college over moeten gaan tot de gevraagde kostenvergoeding.

's-Hertogenbosch, 20 april 2022

De commissie van advies voor de bezwaarschriften,

De secretaris

De voorzitter,

