

Hoor- en adviescommissie

1513040/1535883

ADVIES

AAN GEDEPUTEERDE STATEN

naar aanleiding van de behandeling van het bezwaarschrift ingevolge artikel 7:1 van de Algemene wet bestuursrecht (Awb) van Vereniging Leefmilieu te Nijmegen (bezwaarde), ingediend door [REDACTED] van Delibes Legal te Gouda, tegen de besluiten van Gedeputeerde Staten van Noord-Holland (verweerders) van 14 september 2020, waarbij drie handhavingsverzoeken betreffende biomassa-installaties van BeGreen Energy B.V., ECW Projects B.V. en Bio-Energie Andijk B.V. zijn afgewezen

ONTVANKELIJKHEID

Gelet op de datum waarop de bestreden besluiten zijn verzonden, 14 september 2020, en gelet op de datum waarop het per post verzonden bezwaarschrift is ontvangen, 23 oktober 2020, stelt de commissie vast dat dit binnen de wettelijke termijn is ingediend. Voorts is het rechtsgeldig ondertekend en wordt voldaan aan alle overige vormvereisten, zodat een inhoudelijke behandeling van de bezwaren kan plaatsvinden.

GRONDSLAG

De grondslag van het bestreden besluit is gelegen in artikel 122 Provinciewet en hoofdstuk 5 van de Awb.

ACHTERGROND

BeGreen Energy B.V., ECW Projects B.V., en Bio-Energie Andijk B.V. exploiteren elk een biomassacentrale in respectievelijk Hilversum, Middenmeer en Andijk. De bedrijven hebben ten behoeve van de exploitatie van de centrales destijds geen vergunningaanvraag of PAS-melding ingediend, omdat de additionele stikstofdepositie van de individuele projecten op de omliggende Natura 2000-gebieden beperkt blijft tot onder de drempelwaarde van 0,00 mol/ha/jaar - 0,05 mol/ha/jaar, als bedoeld in artikel 2.9 van de Wet Natuurbescherming.

De Vereniging Leefmilieu stelt in essentie dat de bedrijven sinds de PAS uitspraak niet langer een beroep kunnen doen op de vrijstelling van de vergunningplicht en dat de bedrijven niet beschikken over een natuurbeschermingsvergunning. Nu de stikstofdepositie op Natura 2000-gebieden als gevolg van elk individueel project met meer dan 0,00 mol/ha/jaar zal toenemen, is niet de zekerheid verkregen dat het project de natuurlijke kenmerken van Natura 2000-gebieden niet zal aantasten. Nu significante gevolgen daarmee niet zijn uitgesloten, is volgens de Vereniging Leefmilieu sprake van een overtreding van artikel 2.7 van de Wet Natuurbescherming. De Vereniging Leefmilieu verzoekt verweerders om handhavend op te treden.

INHOUD VAN HET BESTREDEN BESLUIT

Naar aanleiding van de handhavingsverzoeken zijn er bedrijfscontroles en administratieve controles uitgevoerd bij de betreffende bedrijven.

Voor wat betreft de inrichting van BeGreen Energy B.V. (hierna: bmi) is recent gebleken uit een nieuwe AERIUS-berekening van 5 augustus 2020 dat vanuit de inrichting een stikstofdepositie op

Hoor- en adviescommissie

1513040/1535883

een nabijgelegen Natura 2000-gebied kan plaatsvinden van maximaal 0,01 mol/ha/jaar. Uit navraag bij het bedrijf blijkt dat de bmi ter vervanging is opgenomen in het warmtenet ArenaPark van gasketels die daar al werkzaam waren sinds 1998. Uit de recente AERIUS-berekening blijkt dat er daardoor geen sprake is van een toename aan stikstofdepositie. Het bedrijf beschikt niet over een Wnb-vergunning hiervoor.

Voor wat betreft de inrichting van ECW Projects B.V. is gebleken uit een AERIUS-berekening dat vanuit de inrichting een stikstofdepositie op een nabijgelegen Natura 2000-gebied kan plaatsvinden van maximaal 0,02 mol/ha/jaar. Het bedrijf beschikt niet over een Wnb-vergunning hiervoor.

Voor wat betreft de inrichting van Bio-Energie Andijk B.V. is gebleken uit een AERIUS-berekening dat vanuit de inrichting een stikstofdepositie op een nabijgelegen Natura 2000-gebied kan plaatsvinden van maximaal 0,03 mol/ha/jaar. Het bedrijf beschikt niet over een Wnb-vergunning hiervoor.

Het aanwezig en in bedrijf hebben van een bmi die stikstofdepositie >0,00 mol/ha/jaar veroorzaakt zonder dat hiervoor een vergunning op grond van de Wnb is afgegeven, is een overtreding van artikel 2.7 lid 2 van de Wet natuurbescherming. Er zijn geen bijzondere omstandigheden die maken dat verweerders zouden moeten afzien van handhaving. Verweerders beschikken wel over een handhavingsbeleid (Landelijke Handhavingsstrategie), wat bepaalt dat in bepaalde gevallen eerst gewaarschuwd wordt en gelegenheid wordt geboden tot herstel alvorens over wordt gegaan tot handhaving. Op grond van vaste jurisprudentie¹ dient dit beleid gevolgd te worden.

In de handhavingsstrategie is een interventiematrix opgenomen. In deze matrix spelen twee zaken een belangrijke rol. In de eerste plaats wordt gekeken wat de mogelijke gevolgen van een overtreding zijn. In de tweede plaats wordt naar het gedrag van de overtreder gekeken. De bedrijven zijn onbedoeld in overtreding. Tijdens de PAS-periode viel een depositie van 0,01 - 0,03 mol/ha/jaar binnen de drempelwaarde, en was er geen PAS-melding dan wel vergunning benodigd voor het uitoefenen van activiteiten met een dergelijke depositie.

Daarnaast zijn de mogelijke gevolgen "van belang" voor het nabijgelegen Natura-2000 gebied. Op basis van het beleid en deze bevindingen is deze overtreding daarom in cel 3A van de handhavingsmatrix geplaatst. Het beleid geeft aan dat het lichtste middel in een cel als eerste moet worden ingezet. In cel 3A is dit een waarschuwing. In lijn met de handhavingsstrategie geven verweerders de bedrijven dan ook eerst een waarschuwing.

In de waarschuwingsbrief sluiten verweerders aan bij de overwegingen van de Raad van State in de uitspraak van 29 mei 2019. Verweerders stellen de bedrijven in de gelegenheid om de strijdige situatie te legaliseren en stellen daarvoor een redelijke termijn. Gezien de huidige omstandigheden vinden zij een termijn van 5 maanden redelijk. Deze termijn vangt aan na het verzenden van de waarschuwingsbrief. Verweerders stellen hierbij wel dat zij overgaan tot handhaving als niet uiterlijk binnen 5 maanden na verzending van de waarschuwingsbrief, de overtreding is gelegaliseerd dan wel de niet vergunde activiteiten zijn beëindigd. De brieven zijn op 14 september 2020 verzonden.

Omdat een waarschuwing geen besluit is, kan de inzet van dit handhavingsinstrument niet leiden tot een toewijzing van de handhavingsverzoeken.

¹ Zie: ABRvS 10-07-2019, ECLI:NL:RVS:2019:2335

Hoor- en adviescommissie

1513040/1535883

OVERWEGINGEN VAN DE COMMISSIE TEN AANZIEN VAN DE BEZWAREN EN DE VERWEREN

ALGEMEEN:

De commissie stelt voorop dat BeGreen Energy B.V., ECW Projects B.V. en Bio-Energie Andijk B.V. hebben gehandeld conform de systematiek van het PAS en er dus altijd op hebben vertrouwd dat het project op basis van de toen geldende drempelwaarde kon worden gerealiseerd. Verweerders hebben tijdens de openbare hoorzitting aangegeven dat de drie projecten (nog) niet voor legalisatie kunnen worden aangemeld en dat de projecten strikt genomen vooralsnog niet betrokken kunnen worden bij het legalisatietraject dat inmiddels door de RVO / BIJ12 is opgestart. De commissie begrijpt uit de toelichting van verweerders dat dit komt, omdat het huidige legalisatietraject is gericht op het legaliseren van projecten die zijn gerealiseerd op basis van een PAS-melding en niet is gericht op projecten die zijn gerealiseerd met toepassing van de drempelwaarde.

De vraag die zich in deze procedure voordoet betreft de vraag of verweerders de handhavingsverzoeken op goede gronden hebben afgewezen. Verweerders baseren dat besluit uitsluitend op toepassing van het provinciaal handhavingsbeleid, op grond waarvan verweerders na constatering van een overtreding gehouden zijn om in bepaalde gevallen eerst een waarschuwing te sturen, voordat daadwerkelijk handhavend wordt opgetreden.

De commissie constateert dat verweerders niet beoordeeld hebben in hoeverre sprake is van een bijzondere omstandigheid die in de weg zou staan aan het toewijzen van de verzoeken om handhaving. De commissie vraagt zich meer in het bijzonder af of de bedrijven er niet op mochten vertrouwen dat de projecten met toepassing van de drempelwaarden konden worden gerealiseerd.

De commissie geeft verweerders daarom in overweging om in de beslissing op bezwaar te onderzoeken of het verzoek om handhaving niet juist omwille van de evenredigheidstoets moet worden afgewezen. Daarbij dient naar het oordeel van de commissie ook rekening te worden gehouden met de rechtszekerheid en toepassing van het vertrouwensbeginsel.

De Commissie meent dat verweerders eerst moet vaststellen of zij gehouden zijn om over te gaan tot handhaving, voordat toepassing wordt gegeven aan het provinciaal handhavingsbeleid. Voor zover verweerders in de beslissing op bezwaar zouden constateren dat er geen bijzondere omstandigheden zijn die aan handhaving in de weg staan, acht de commissie het redelijk om in dat geval toepassing te geven aan het lichtste middel van de interventiematrix (zijnde cel 3A). Verweerders kunnen in dat geval overgaan tot het waarschuwen van de bedrijven en hen een termijn geven voor het indienen van een vergunningaanvraag.

1. Bezwaar:

De status van de Landelijke handhavingsstrategie (LHS) is onduidelijk. Daar komt bij dat de strategie niet van toepassing is op de Wnb.

Verweer:

De Provincie Noord-Holland heeft in haar Beleidsnota uitvoering en handhaving Noord-Holland 2020, opgesteld op 7 januari 2020 (waarin de uitgangspunten voor de uitvoering van de vergunningverlenings-, toezichts- en handhavingstaken (VTH) worden benoemd). Op p. 7 onder meer opgenomen, de 'LHS BRZO 1999'.

Daar staat:

Hoor- en adviescommissie

1513040/1535883

"GS zijn bevoegd gezag voor de uitvoerings- en handhavingstaken bij diverse activiteiten op het gebied van milieu (zoals Brzo- en RIE-bedrijven, vuurwerk, sportmotoren, stiltegebieden, bodemverontreiniging, regionale en militaire luchthavens, aardkundige monumenten, ontgrondingen), water (zoals zwemwater, diepe grondwater), natuurbescherming en (vaar)wegen. Deze uitvoerings- en handhavingstaken bestaan uit het uitvoeren van (inter)nationale en provinciale wet- en regelgeving. De wettelijke grondslagen hiervoor zijn onder andere:

Nationale kaders:

(...)

• *Landelijke Handhavingsstrategie Brzo 1999"*

Voorts heeft de Provincie Noord-Holland op 29 januari 2019 de Nalevingsstrategie Omgevingsrecht vastgesteld. Ook daarin is onder meer in paragraaf 7.4 in interventiematrix van de LHS opgenomen, zodat verweerders wel degelijk een grondslag hebben voor het hanteren van dit beleid. Daarmee is de juridische status duidelijk, zeker nu ook de Wet natuurbescherming in de Nalevingsstrategie en de Beleidsnota expliciet is opgenomen. Beide documenten zijn in de bijlagen van het verweerschrift opgenomen.

Overweging commissie

In zowel de Beleidsnota als in de Nalevingsstrategie is inderdaad de Wet natuurbescherming (of diens voorloper) benoemd. De Nalevingsstrategie is in januari 2019 door Gedeputeerde Staten van Noord-Holland vastgesteld en op 11 februari 2019 gepubliceerd. Ook de Beleidsnota is op 7 januari 2020 vastgesteld door Gedeputeerde Staten van Noord-Holland.

Nu het beleid en de strategie een formele juridische status hebben en ook zien op de Wet natuurbescherming, ziet de commissie geen grond om toepassing hiervan niet redelijk te achten.

2. Bezwaar:

Aangezien de LHS niet van toepassing is, is het besluit onvoldoende gemotiveerd.

Verweer:

Als gesteld onder punt 1. maakt de Wet natuurbescherming wel degelijk onderdeel uit van de Nalevingsstrategie Omgevingsrecht waarin de LHS verwerkt is, zodat er geen sprake is een onvoldoende of ondeugdelijk gemotiveerd besluit.

Overweging commissie

Zie hiervoor ook de overweging onder bezwaar 1.

Het komt de commissie niet onaannemelijk over dat de overtredingen in cel 3A van de Handhavingsmatrix zijn geplaagd. Het betreft overtredingen die van (enig) belang zijn, maar welke onbedoeld ontstaan zijn. Op het moment van het realiseren van de bmi's was geen sprake van een overtreding, ook geen onbedoelde. Het element 'onbedoeld' zit hem dan in het feit dat na de oprichting men in overtreding is geraakt, dat was onbedoeld. De bmi's zijn niet gerealiseerd in de wetenschap, of bedoeling, dat daarmee de wet overtreden zou worden.

3. Bezwaar:

Hoor- en adviescommissie

1513040/1535883

Door te kiezen voor een waarschuwing is er feitelijk sprake van een gedoogsituatie. Tevens wordt het proces onnodig vertraagd door het afwijzen van het handhavingsverzoek.

Verweer:

Verweerders zijn van mening dat deze bedrijven te goeder trouw gestart zijn met hun activiteiten en investeringen en ook gerechtvaardigd op grond van wet- en regelgeving die op moment van aanvang geldend was. Om die reden hebben verweerders er ook bewust voor gekozen om toepassing te geven aan het lichtste middel van de interventiematrix, zijnde cel 3A, het versturen van een waarschuwing. Dat verweerders hierbij een termijn geven van 5 maanden lijkt hen niet meer dan redelijk in deze tijd. De Covid19-crisis heeft de nodige vertraging opgeleverd in allerlei processen en structuren. En ook AERIUS, het wettelijk verplichte verspreidingsberekeningsmodel, is niet altijd beschikbaar geweest en het gebruik daarvan dient veelal verricht te worden door adviseurs die drukke agenda's hebben en op korte termijn niet beschikbaar zijn. Bovendien zijn nog niet alle salderingsmogelijkheden in de provincie Noord-Holland opengesteld. Het extern salderen als mitigatiemiddel met bedrijven met dierrechten is nog steeds niet op volle schaal mogelijk. De onderhavige bedrijven hebben voor het legaliseren van hun situatie tijd nodig. Daarbij achten verweerders het mede van belang dat bij deze bedrijven de deposities dusdanig klein zijn, dat directe handhavingsacties met het stilleggen van bedrijfsprocessen niet nodig en ook niet zinvol zijn. Het staken van dergelijke deposities zal de reeds overschreden kritische depositiewaarden in de betreffende N2000 gebieden niet ten positieve keren. Het effect wordt dermate minimaal geacht dat stillegging van dergelijke initiatieven niet op stel en sprong nodig wordt geacht. Zeker niet omdat er nog steeds zicht is op legalisatie vanwege de voornemens van het ministerie. Deze afweging hebben verweerders duidelijk gemaakt in hun afwijzingsbesluit.

Overigens wordt verwezen naar een "notitie omgaan met handhavingsverzoeken i.v.m. stikstof" die verweerders niet hebben aangetroffen in de stukken van bezwaarmaker. Zodoende kunnen verweerders slechts vermoeden wat de inhoud is, maar hebben zij geen kennis mogen nemen van de inhoud zoals bezwaarmaker deze telkens aanhaalt.

Overweging commissie

De Afdeling zag in 2011 aanleiding om haar rechtspraak inzake handhaving van wettelijke voorschriften te preciseren. Gelet op het algemeen belang dat gediend is met handhaving, zal in geval van overtreding van een wettelijk voorschrift het bestuursorgaan dat bevoegd is om met een last onder bestuursdwang of een last onder dwangsom op te treden, in de regel van deze bevoegdheid gebruik moeten maken, tenzij sprake is van concreet zich op legalisatie of handhavend optreden zodanig onevenredig is in verhouding tot de te dienen doelen dat van optreden in die concrete situatie behoort te worden afgezien. In gevallen waarin het bestuursorgaan geen reden heeft om van handhavend optreden af te zien en in dat kader een redelijk te achten beleid voert, bijvoorbeeld inhoudend dat het bestuursorgaan de overtreder in bepaalde gevallen eerst waarschuwt en gelegenheid biedt tot herstel voordat het een handhavingsbesluit voorbereidt, dient het zich echter in beginsel aan dit beleid te houden.²

Het beleid van verweerders omtrent het waarschuwen is opgenomen in de Beleidsnota uitvoering en handhaving Noord-Holland 2020 en in de Nalevingsstrategie. Zoals hierboven al aangegeven heeft de Nalevingsstrategie een formele juridische status. Het beleid dat hierin omschreven staat,

² ABRvS 05-10-2011, ECLI:NL:RVS:2011:BT6683

Hoor- en adviescommissie

1513040/1535883

acht de commissie redelijk. Bij lichtere gevallen wordt eerst gewaarschuwd, bij zwaardere, of dringendere gevallen niet.

Voorts hebben verweerders geen gedoogbesluit genomen. Het geven van een waarschuwing is niet hetzelfde - of het begin van - (informeel) gedogen, zoals is opgenomen in hoofdstuk 6 van de Nalevingsstrategie. Er is een termijn gebonden aan de waarschuwing, en gedogen en waarschuwen zijn daadwerkelijk twee verschillende strategieën, zoals opgenomen in de Nalevingsstrategie. De commissie ziet dan ook geen officieel gedogen in het toesturen van een waarschuwing. Wanneer echter na de waarschuwing gedurende een lange periode niets gebeurt, kan dit, zoals bezwaarde stelt, wel gezien worden als feitelijk gedogen.

Uit de jurisprudentie blijkt dat het geven van een bestuurlijke waarschuwing op grond van beleidsregels geen besluit is als bedoeld in artikel 1:3 lid 1 Awb. De beslistermijn op het handhavingsverzoek kan op grond van artikel 4:14 lid 3 Awb worden verlengd als het handhavingsbeleid voorschrijft dat eerst gewaarschuwd moet worden.³ In dit geval hebben verweerders niet gekozen voor het verlengen van de beslistermijn, maar voor het afwijzen van de handhavingsverzoeken, in combinatie met het sturen van een waarschuwing. Doordat met deze werkwijze al een besluit genomen is op de handhavingsverzoeken, is bezwaar dus mogelijk geworden zonder eerst de termijn voor de waarschuwing af te wachten. Van een onnodige vertraging van het proces is om die reden naar het oordeel van de commissie geen sprake.

4. Bezwaar:

Er is sprake van détournement de pouvoir. Het eerst waarschuwen is in belang van verweerders, er ontstaat tijd om te komen tot legalisatie van de huidige situatie.

Verweer:

Er is naar de mening van verweerders geenszins gehandeld ter behartiging van hun eigen belangen. Verweerders hebben de belangen van de betrokken bedrijven voor ogen die te goeder trouw aangevangen zijn met hun activiteiten. Zoals gesteld onder het voorgaande punt is de afweging als daar gemaakt.

Overweging commissie

Onder bezwaar 2 is aandacht besteed aan de keuze voor een waarschuwing in plaats van direct over te gaan tot handhaving. Deze keuze sluit aan bij de door Gedeputeerde Staten van Noord-Holland vastgestelde Nalevingsstrategie. Bezwaarde benoemt dat afgezien zou worden van handhaving vanwege de hoge werkvoorraad binnen de Omgevingsdienst. Verweerders zouden tijd nodig hebben, zonder dat de termijnen gaan lopen. De commissie merkt op dat niet gebleken is dat de beweegredenen van verweerders om een waarschuwing te geven met een termijn van vijf maanden ingegeven is vanwege een hoge werkvoorraad, maar dat verweerders hiermee de vastgestelde handhavingsstrategie volgen. Terzijde merkt de commissie op dat een procedure als deze ook bijdraagt aan de werkvoorraad en een keuze om te waarschuwen dus niet (altijd) tot minder werk leidt. Aan de waarschuwing is een termijn verbonden en deze kan uiteindelijk ook uitmonden in een handhavingstraject. In die zin kost direct handhaven wellicht zelfs minder tijd

³ ABRvS 11-07-2018, ECLI:NL:RVS:2018:2292

Hoor- en adviescommissie

1513040/1535883

dan eerst waarschuwen. De commissie ziet dan ook geen grond om aan te nemen dat in deze gevallen, waarbij verweerders hun eigen beleid volgen, sprake is van détournement de pouvoir.

5. Bezwaar:

Er wordt gehandeld in strijd met het fair play beginsel. Verweerders werpen welbewust procedurele complicaties op.

Verweer:

Ook ten aanzien van het hier gestelde verwijzen verweerders naar hun afweging zoals uitgelicht onder punt 3. Het beroep op het beginsel van fair play komt verweerders ongelukkig voor. Er is immers een besluit genomen naar aanleiding van het handhavingsverzoek en bezwaarmaker heeft wel degelijk mogelijkheden om voor haar belangen op te komen getulge deze bezwaarprocedure. Als gesteld hebben initiatiefnemers op dit moment nauwelijks mogelijkheden om hun deposities te mitigeren, zodat het stellen van een termijn in de optiek van verweerders niet meer dan rechtvaardig is. Het belang om deze bedrijven op stel en sprong stil te leggen, nu de depositie zo minimaal is, is volgens verweerders niet aanwezig en het stilleggen zou disproportioneel zijn.

Overweging commissie

Bezwaarde interpreteert het niet direct handhaven - volgens de Nalevingsstrategie handelen en eerst waarschuwen - als een onthouding van haar recht om voor haar belangen op te komen. Dit komt in bezwaar 9 ook terug. Er is een besluit genomen, waartegen bezwaar en beroep open staat. Dat het proces minder snel gaat dan bezwaarde wenst, maakt nog niet dat verweerders welbewust procedurele complicaties opwerpen of het bezwaarde niet mogelijk maken om voor haar belangen op te komen.

6. Bezwaar:

De besluiten zijn onzorgvuldig tot stand gekomen. Verweerders hebben nagelaten de nodige kennis omtrent de relevante feiten in de onderhavige gevallen te vergaren door niet eerst na te gaan welke voor de betrokken Natura 2000-gebieden schadelijke stoffen vrijkomen bij de dagelijkse bedrijfsvoering van de bedrijven. Het voorliggende handhavingsverzoek omvat echter meer natuurschadelijke stoffen dan uitsluitend stikstof, namelijk SO₂, HCL, HF en andere luchtverontreinigende stoffen die een effect hebben op Natura 2000-gebieden. Het college heeft ten onrechte in het besluit van 14 september jl. voornoemde natuurschadelijke stoffen buiten de procedure gelaten.

Verweer:

De stelling omtrent de andere natuurschadelijke stoffen wordt door bezwaarmaker niet nader onderbouwd voor wat betreft deze bedrijven. Uit tal van andere aanvragen en vergunningen, ook bij andere provincies, is nog nimmer gebleken dat de alhier genoemde stoffen hebben geleid tot een significant effect op enig N2000 gebied. Nu de hier aangedragen bedrijven dermate klein van aard zijn en alleen schoon hout gebruiken als brandstof, is er voor verweerders geen aanleiding om te veronderstellen dat deze stoffen tot een significant effect op enig N2000 gebied kunnen leiden en sluiten verweerders dat, gezien de ervaring, op voorhand uit. Het lijkt verweerders dat bezwaarmaker met informatie dient te komen, anders dan de algemeen gestelde notitie waarnaar verwezen wordt in het bezwaarschrift, waaruit blijkt dat dit wel het geval is bij een gelijke installatie als hier gebruikt wordt.

Hoor- en adviescommissie

1513040/1535883

Overweging commissie

Natura 2000-gebieden met stikstofgevoelige habitats kunnen effect ondervinden van de uitstoot van de bmi's. Bij de berekening op basis van stikstofemissies wordt landelijk uitgegaan van de componenten ammoniak (NH₃) en stikstofdioxide (NO_x). Deze berekeningen worden uitgevoerd met de meest recente versie van de AERIUS Calculator. De commissie ziet geen grond om te twifelen aan de juistheid van deze wijze van berekenen.

7. Bezwaar:

Door het afdoen van het handhavingsverzoek met een waarschuwing, doen verweerders afbreuk aan de effectiviteit van handhavingsverzoeken.

Door de strikte scheiding van 'de start van het handhavingstraject' middels een waarschuwing en een daadwerkelijk handhavingsbesluit, en de door het college bijbehorende strenge interpretatie van beide begrippen, wordt de toegang tot de rechter beperkt en de mogelijkheid van belanghebbenden om in de procedure betrokken te blijven geblokkeerd.

Verweer:

Verweerders hebben ten aanzien van deze grond al het nodige onderbouwd onder voorgaande punten. Ook hechten verweerders belang aan de minimale effecten die uitgaan van deposities die niet groter zijn dan onderhavige. Het staken van een dergelijke depositie leidt immers niet tot enige verlichting voor de betrokken instandhoudingsdoelen. In dat kader verwijzen verweerders ook naar de recente uitspraak van de Afdeling bestuursrechtspraak van 30 september 2020, ECLI:NL:RVS:2020:2318. Daarin geeft zij aan dat er een algemene opgave is om de te hoge stikstofdepositie in Natura 2000 gebieden te verlagen. Deze hangt samen met de verplichtingen uit de Habitatrichtlijn die strekken tot behoud, herstel en het voorkomen van verslechtering van Natura 2000-gebieden (artikel 6, eerste en tweede lid, van de Habitatrichtlijn). Deze algemene opgave moet worden onderscheiden van de besluitvorming over individuele plannen en projecten die tot stikstofdepositie leiden.

Ten aanzien van het inmengen in procedures door belanghebbenden: door dit bezwaar worden alle argumenten die bezwaarmaker naar voren wenst te brengen gehoord en getoetst. Wel degelijk hebben verweerders hun besluit om het verzoek van bezwaarde af te wijzen onderbouwd en daarbij ook de betrokken belangen gewogen.

Overweging commissie

Uit vaste jurisprudentie⁴ blijkt dat in gevallen waarin verweerders een redelijk te achten handhavingsbeleid voeren - de commissie kwam al eerder tot de conclusie dat dit het geval is - waaronder het eerst waarschuwen en gelegenheid geven tot herstel, verweerders zich in beginsel aan dit beleid dienen te houden. Het betoog van bezwaarde betekent eigenlijk dat het geven van een waarschuwing in strijd is met de beginselplicht tot handhaving. De commissie concludeert uit de eerder aangehaalde jurisprudentie dat de Afdeling het eerst waarschuwen onder omstandigheden redelijk acht en dat verweerders hun handhavingsbeleid - waarin eerst waarschuwen en gelegenheid geven tot herstel is opgenomen - ook dienen te volgen.

⁴ ABRvS 05-10-2011, ECLI:NL:RVS:2011:BT6683

Hoor- en adviescommissie

1513040/1535883

8. Bezwaar:

Er is te lang gewacht met het versturen van de waarschuwing c.q. het volgen van de handhavingsstrategie.

Verweer:

Zoals ook door de minister aangegeven gaan verweerders niet actief handhaven bij dergelijke gevallen. Dus daarin volgen verweerders de bezwaarmaker niet. Verweerders hebben onder voorgaande punten hun afweging nader toegelicht en zijn van mening dat zij wel degelijk in lijn handelen met de handhavingsstrategie nu de zich hier voordoende overtredingen zijn te scharen in cel 3A en zij in overeenstemming daarmee hun acties hebben gedaan en nog zullen doen.

Overweging commissie

De commissie constateert dat er tussen de datum van het verzoek om handhaving en het daaropvolgend besluit ruim tweeënhalve maand zit en begrijpt dan ook de opmerking van bezwaarmaker dat dit lang heeft geduurd. Na de door bezwaarde aan verweerders op 4 september 2020 verstuurd ingebrekestelling hebben verweerders echter op 14 september 2020 - dus binnen twee weken - zowel de besluiten op de handhavingsverzoeken als de waarschuwingsbrieven verzonden.

9. Bezwaar:

Door de afwijzing van het handhavingsverzoek wordt bezwaarde onterecht buitenspel gezet door verweerders.

Verweer:

In het geval verweerders zouden afstappen van het ingeslagen handhavingstraject, dienen zij dat ook gemotiveerd te doen. Dat dit lichtvoetig zou gebeuren is dus niet waarschijnlijk en niet aannemelijk. De bezwaarde wordt geenszins buitenspel gezet. Het feit dat er geen afschrift van de voornemens is verstrekt doet daar niets aan af. Met gemachtigde van bezwaarde is afgesproken dat verweerders alle informatie in een keer zouden verstrekken in deze bezwaarprocedure. Zo ook de voornemens die opgenomen zijn in het dossier en wel degelijk op 14 september 2020 verstuurd zijn.

Overweging commissie

Bezwaarde kan - en heeft dat ook gedaan - bezwaar maken tegen de afwijzing van de handhavingsverzoeken. Tevens was het voor bezwaarde mogelijk een verzoek om voorlopige voorziening in te dienen. Indien bezwaarde het niet eens is met de beslissing op bezwaar, kan daartegen beroep worden ingesteld. Het is dan ook niet zo dat de toegang tot de rechter wordt belemmerd of bezwaarmaker anderszins 'buitenspel' is gezet.

ADVIES VAN DE COMMISSIE

De commissie komt op basis van de stukken en het besprokene tijdens de op 3 december 2020 gehouden openbare hoorzitting tot de conclusie dat de bestreden besluiten niet herroepen moeten worden. Wel adviseert de Commissie om in de beslissing op bezwaar te onderbouwen in

Hoor- en adviescommissie

1513040/1535883

hoeverre de handhavingsverzoeken op grond van bijzondere omstandigheden moeten worden afgewezen, waarbij gemotiveerd toepassing wordt gegeven aan het evenredigheidsbeginsel, het rechtszekerheidsbeginsel en/of het vertrouwensbeginsel.

Het vorenstaande geeft de commissie aanleiding Gedeputeerde Staten van Noord-Holland met betrekking tot het bezwaarschrift van Vereniging Leefmilieu te Nijmegen d.d. 21 oktober 2020 te adviseren bezwaarde in haar bezwaren te ontvangen en deze bezwaren ongegrond te verklaren.

Haarlem, donderdag 3 december 2020

de Hoor- en adviescommissie,

Kamer II



.

fungerend secretaris



mr. G.E. Creighton-Sluijk,

voorzitter