

McDonald's Nederland geen eigenaar zal zijn van het restaurant, aangezien zij in haar hoedanigheid van beoogd exploitant van het restaurant belangen heeft die zijn te onderscheiden van de belangen van de grondeigenaar.”

2. Dat er in de onderhavige zaak een huurovereenkomst bestaat tussen Vondel en de eigenaar van de panden, staat niet ter discussie. Wellicht dat het daadwerkelijke gebruik voor short stay ten tijde van het bestreden besluit doorslaggevend wordt geacht omdat de huurovereenkomst van Vondel ook ziet op ander gebruik dan short stay? In dat geval kan worden verdedigd dat de huurovereenkomst onvoldoende gerelateerd is aan de in het bestreden besluit aan de orde zijnde belangen (gebruik voor short stay) en dat daarom van een 'rechtstreeks bij het besluit betrokken belang' geen sprake kan zijn. Als een daartoe strekkende huurovereenkomst ontbreekt, kan uit andere feiten blijken dat de exploitatie daadwerkelijk in het verschiet ligt (of plaatsvindt) en dus sprake is van een belang in de zin van art. 1:2 lid 1 Awb. Dat volgt uit r.o. 4.1 van ABRvS 24 februari 2016, ECLI:NL:RVS:2016:492. Kortom, om te kunnen vaststellen of in de onderhavige zaak het belanghebbendebegrip in relatie tot beoogde exploitatie door een huurder, restrictiever is ingevuld dan in eerdere uitspraken, had de uitspraak meer duidelijkheid moeten geven over de precieze inhoud van de huurovereenkomst van Vondel. Alleen de inhoud van die huurovereenkomst, kan naar mijn mening een strengere benadering ten opzichte van de lijn in de zojuist genoemde ABRvS 14 maart 2018, ECLI:NL:RVS:2018:872 rechtvaardigen. A.G.A. Nijmeijer

AB 2018/305

AFDELING BESTUURSRECHTSpraak VAN DE RAAD VAN STATE

16 maart 2018, nr. 201700392/1/A1

(Mrs. R. van de Spoel, J.C. Kranenburg, B.P.M. van Ravels)

m.nt. T.N. Sanders

Art. 1.1a Wm; art. 8:6 Awb; art. 2 Bijlage 2 Bevoegdheidsregeling bestuursrechtspraak

Milieurecht Totaal 2018/6781

NJB 2018/771

ABkort 2018/122

ECLI:NL:RVS:2018:905

Afdeling in eerste en enige aanleg bevoegd over niet-splitsbare besluiten met meerdere grondslagen waarvan er één tot de bevoegdheid van de Afdeling behoort in eerste en enige aanleg.

Aan de bestuursdwangbesluiten van 16 maart 2015 en 23 maart 2015 heeft het college, naast een overtreding van art. 1a lid 1 en 2 Womw, een overtreding van de art. 1.1a lid 2 en art. 10.1 lid 1 Wm, ten grondslag gelegd. In deze besluiten is vermeld dat het college ervoor heeft gekozen om de afvalberg waarin de broei plaatsvond gedeeltelijk af te voeren totdat werd geconstateerd dat het spoedeisende karakter was weggenomen.

Voor zover deze besluiten betrekking hebben op handhaving van de Woningwet, was ingevolge art. 8:6 lid 1 Awb de rechtbank bevoegd in eerste aanleg kennis te nemen van het beroep. Tegen een uitspraak van de rechtbank over dit beroep staat, ingevolge art. 8:104 en 8:105 Awb, hoger beroep open bij de Afdeling. Voor zover deze besluiten betrekking hebben op handhaving van de Wm, is ingevolge art. 8:6 lid 1 gelezen in verbinding met art. 2 Bijlage 2 Awb, de Afdeling in eerste en enige aanleg bevoegd kennis te nemen van het beroep, tenzij zich één van de in art. 2 van Bijlage 2 Awb opgenomen uitzonderingen voordoet. Onder besluiten tot handhaving worden in dit verband mede begrepen besluiten tot vaststelling van de kosten voor de toepassing van bestuursdwang (zie de uitspraak van de Afdeling van 21 december 2016, ECLI:NL:RVS:2016:3416).

De besluiten van 16 maart 2015 en 23 maart 2015 zijn, gelet op de door het college bij de toepassing van de bestuursdwang getroffen herstelmaatregel, niet splitsbaar in een deel dat is gebaseerd op de overtreding van art. 1a lid 1 en 2 Womw, en een deel dat is gebaseerd op de overtreding van art. 1.1a lid 2 en art. 10.1 lid 1 Wm. Het beroep tegen deze bestuursdwangbesluiten is daarom evenmin splitsbaar.

Eerder heeft de Afdeling in vergelijkbare gevallen geoordeeld dat zij zich bevoegd acht in eerste en enige aanleg kennis te nemen van het beroep tegen het desbetreffende bestuursdwangbesluit, gelet op de onsplitbaarheid van het beroep tegen het bestuursdwangbesluit en omdat de Afdeling in eerste en enige aanleg bevoegd is te beslissen op beroepen tegen besluiten die betrekking hebben op handhaving van de Wm, voor zover niet uitgezonderd, en op beroepen tegen andere in art. 2 Bijlage 2 Awb omschreven besluiten. De Afdeling heeft hierbij ook in aanmerking genomen dat zij, voor zover hier van belang, ook bevoegd is te oordelen over een hoger beroep tegen een uitspraak van de rechtbank over een beroep tegen een besluit waartegen beroep bij de rechtbank kan worden ingesteld en dat in zoverre ook oordelen over deze besluiten tot haar competentie behoren. De rechtbank is, gelet hierop, niet bevoegd uitspraak te doen op het beroep (zie de uitspraken van de Afdeling van 6 mei 2015, ECLI:NL:RVS:2015:1458 en 20 april 2016, ECLI:NL:RVS:2016:1065 en 21 december 2016, ECLI:NL:RVS:2016:3416).

De rechtbank heeft overwogen dat er in deze zaak reden is om af te wijken van de hiervoor om-

schreven jurisprudentie van de Afdeling, omdat de toepassing van de spoedeisende bestuursdwang naar haar oordeel niet los kan worden gezien van, en ondergeschikt is aan, een eerder bij besluit van 9 januari 2015 aan MSZ opgelegde last onder bestuursdwang waartegen eveneens beroep bij de rechtbank is ingesteld en waarover de rechtbank in eerste aanleg bevoegd is te oordelen. Volgens de rechtbank is het in zo'n geval in het belang van effectieve en efficiënte rechtspraak om de zaken zowel in eerste aanleg, als in een eventueel hoger beroep, gevoegd althans in onderlinge samenhang te kunnen behandelen.

MSZ betoogt terecht dat de rechtbank zich onbevoegd had moeten verklaren om kennis te nemen van het beroep tegen het besluit van 28 september 2015. De wetgever heeft in art. 8:6 lid 1 gelezen jo. art. 2 Bijlage 2 Awb, de bevoegdheid van de rechtbank om in eerste aanleg te oordelen over een beroep tegen een besluit dat betrekking heeft op handhaving van de Wm, behoudens enkele uitzonderingen, uitdrukkelijk uitgesloten. Het is niet aan de rechter, maar aan de wetgever om deze regeling van de absolute competentie van bestuursrechters aan te passen, mocht deze daartoe aanleiding zien, bijvoorbeeld om redenen van effectieve en efficiënte rechtsbescherming.

De rechtbank had zich dus onbevoegd moeten verklaren om van het beroep kennis te nemen en had het beroepschrift ter behandeling moeten doorsturen aan de Afdeling.

Uitspraak op het hoger beroep van E.J.M. Stals, kantoorhoudend te Weert, in haar hoedanigheid van curator in het faillissement van Milieu Service Zuid B.V. (hierna: MSZ), te Maasbracht, gemeente Maasgouw, appellante, tegen de uitspraak van de Rechtbank Limburg van 23 november 2016 in 15/3251 in het geding tussen:

MSZ,

en

Het college van burgemeester en wethouders van Maasgouw.

Procesverloop

Bij besluit van 16 maart 2015 heeft het college zijn beslissing om op 14 maart 2015 zeer spoedeisende bestuursdwang toe te passen, bestaande uit het afvoeren van afval van het terrein van MSZ, op schrift gesteld.

Bij besluit van 23 maart 2015 heeft het college zijn beslissing om van 20 maart 2015 tot en met 23 maart 2015 opnieuw zeer spoedeisende bestuursdwang toe te passen, bestaande uit het afvoeren van afval van het terrein van MSZ, op schrift gesteld.

Bij besluit van 10 augustus 2015 heeft het college de kosten van de op de besluiten van 16 maart 2015 en 23 maart 2015 gebaseerde bestuursdwang vastgesteld op € 328.516,98 en deze kosten bij MSZ, althans bij de curator in haar faillissement, in rekening gebracht.

Bij besluit van 28 september 2015 heeft het college het door MSZ tegen de besluiten van 16 maart 2015 en 23 maart 2015 gemaakte bezwaar, onder aanvulling van de motivering daarvan, ongegrond verklaard.

Bij uitspraak van 23 november 2016 heeft de rechtbank het door MSZ tegen de besluiten van 28 september 2015 en 10 augustus 2015 ingestelde beroep ongegrond verklaard. Deze uitspraak is aangehecht (niet opgenomen; red.).

Tegen deze uitspraak heeft MSZ hoger beroep ingesteld.

Het college heeft een schriftelijke uiteenzetting gegeven.

De Afdeling heeft de zaak ter zitting behandeld op 29 november 2017, waar de curator van MSZ, vertegenwoordigd door mr. H.A. Pasveer, advocaat te 's-Hertogenbosch, en het college, vertegenwoordigd door mr. D.J.P. Limpens, en ing. I.R.A. Linssen, zijn verschenen.

Overwegingen

Inleiding

1. MSZ exploiteerde tot 8 juni 2015, de datum waarop haar faillissement werd uitgesproken, een inrichting voor het ontvangen, bewerken, opslaan en overslaan van diverse afvalstromen. Gemeentelijke toezichthouders hebben op 10 maart 2015 symptomen van broei geconstateerd in een op het terrein van MSZ aanwezige afvalberg. In de daarop volgende dagen zijn de temperaturen op diverse plaatsen in de afvalberg gemonitord. Omdat het gevaar voor broei volgens het college niet afnam, is het college bij wijze van zeer spoedeisende bestuursdwang op 14 maart 2015 gestart met het afvoeren van afval. Het besluit tot toepassing van spoedeisende bestuursdwang is op 16 maart 2015 op schrift gesteld. Nadat bij een controle op 19 maart 2015 opnieuw hoge temperaturen werden vastgesteld, heeft het college van 20 maart 2015 tot en met 23 maart 2015 opnieuw zeer spoedeisende bestuursdwang toegepast waarbij opnieuw gecontroleerd afval is afgevoerd. Dit besluit tot hernieuwde toepassing van spoedeisende bestuursdwang is op 23 maart 2015 op schrift gesteld. In de besluiten van 16 en 23 maart 2015 is MSZ als overtreder aangemerkt. Bij besluit van 10 augustus 2015 zijn de kosten voor het toepassen van de spoedeisende bestuursdwang vastgesteld op € 328.516,98 en in rekening gebracht bij MSZ, althans bij de curator in haar faillissement.

De bevoegdheid van de Afdeling

2. MSZ betoogt dat de rechtbank zich ten onrechte bevoegd heeft verklaard om kennis te nemen van haar beroep tegen het besluit van 28 september 2015 waarbij de besluiten van 16 maart 2015 en 23 maart 2015 in stand zijn gelaten. Daartoe voert zij aan dat de in die besluiten opgelegde lasten onder bestuursdwang ondeelbaar zijn en mede zijn gebaseerd op overtreding van de artikelen 1.1A en 10.1 van de Wet milieubeheer (hierna: Wm). Gelet op artikel 2 van bijlage 2 bij de Algemene wet bestuursrecht (hierna: de Awb) en de jurisprudentie van de Afdeling is in dat geval niet de rechtbank maar de Afdeling bevoegd kennis te nemen van het beroep, aldus MSZ.

2.1. Artikel 8.1 van de Awb luidt:

“Een belanghebbende kan tegen een besluit beroep instellen bij de bestuursrechter.”

Artikel 8:6 luidt:

“1. Het beroep kan worden ingesteld bij de rechtbank, tenzij een andere bestuursrechter bevoegd is ingevolge hoofdstuk 2 van de bij deze wet behorende Bevoegdheidsregeling bestuursrechtspraak dan wel ingevolge een ander wettelijk voorschrift.

2. [...]”

Artikel 2 van bijlage 2 (Bevoegdheidsregeling bestuursrechtspraak) bij de Awb luidt:

“Tegen een besluit, genomen op grond van een in dit artikel genoemd voorschrift of anderszins in dit artikel omschreven, kan beroep worden ingesteld bij de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State.

[...]

Wet milieubeheer, met inbegrip van een besluit dat betrekking heeft op handhaving, doch met uitzondering van:

[...]”

2.2. Aan de bestuursdwangbesluiten van 16 maart 2015 en 23 maart 2015 heeft het college, naast een overtreding van artikel 1a, eerste en tweede lid, van de Woningwet, een overtreding van de artikelen 1.1a, tweede lid, en 10.1, eerste lid, van de Wm, ten grondslag gelegd. In deze besluiten is vermeld dat het college ervoor heeft gekozen om de afvalberg waarin de broei plaatsvond gedeeltelijk af te voeren totdat werd geconstateerd dat het spoedeisende karakter was weggenomen.

Voor zover deze besluiten betrekking hebben op handhaving van de Woningwet, was ingevolge artikel 8:6, eerste lid, van de Awb de rechtbank bevoegd in eerste aanleg kennis te nemen van het beroep. Tegen een uitspraak van de rechtbank over dit beroep staat, ingevolge de artikelen 8:104 en 8:105 van de Awb, hoger beroep open bij de Afdeling. Voor zover deze besluiten betrekking hebben op handhaving van de Wm, is ingevolge artikel

8:6, eerste lid, gelezen in verbinding met artikel 2 van bijlage 2 van de Awb, de Afdeling in eerste en enige aanleg bevoegd kennis te nemen van het beroep, tenzij zich één van de in artikel 2 van bijlage 2 bij de Awb opgenomen uitzonderingen voordoet. Onder besluiten tot handhaving worden in dit verband mede begrepen besluiten tot vaststelling van de kosten voor de toepassing van bestuursdwang (zie de uitspraak van de Afdeling van 21 december 2016, ECLI:NL:RVS:2016:3416).

De besluiten van 16 maart 2015 en 23 maart 2015 zijn, gelet op de door het college bij de toepassing van de bestuursdwang getroffen herstelmaatregel, niet splitsbaar in een deel dat is gebaseerd op de overtreding van artikel 1a, eerste en tweede lid, van de Woningwet, en een deel dat is gebaseerd op de overtreding van de artikelen 1.1a, tweede lid, en 10.1, eerste lid, van de Wm. Het beroep tegen deze bestuursdwangbesluiten is daarom evenmin splitsbaar.

Eerder heeft de Afdeling in vergelijkbare gevallen geoordeeld dat zij zich bevoegd acht in eerste en enige aanleg kennis te nemen van het beroep tegen het desbetreffende bestuursdwangbesluit, gelet op de onsplitsbaarheid van het beroep tegen het bestuursdwangbesluit en omdat de Afdeling in eerste en enige aanleg bevoegd is te beslissen op beroepen tegen besluiten die betrekking hebben op handhaving van de Wm, voor zover niet uitgezonderd, en op beroepen tegen andere in artikel 2 van bijlage 2 van de Awb omschreven besluiten. De Afdeling heeft hierbij ook in aanmerking genomen dat zij, voor zover hier van belang, ook bevoegd is te oordelen over een hoger beroep tegen een uitspraak van de rechtbank over een beroep tegen een besluit waartegen beroep bij de rechtbank kan worden ingesteld en dat in zoverre ook oordelen over deze besluiten tot haar competentie behoren. De rechtbank is, gelet hierop, niet bevoegd uitspraak te doen op het beroep (zie de uitspraken van de Afdeling van 6 mei 2015, ECLI:NL:RVS:2015:1458 en 20 april 2016, ECLI:NL:RVS:2016:1065 en 21 december 2016, ECLI:NL:RVS:2016:3416).

De rechtbank heeft overwogen dat er in deze zaak reden is om af te wijken van de hiervoor omschreven jurisprudentie van de Afdeling, omdat de toepassing van de spoedeisende bestuursdwang naar haar oordeel niet los kan worden gezien van, en ondergeschikt is aan, een eerder bij besluit van 9 januari 2015 aan MSZ opgelegde last onder bestuursdwang waartegen eveneens beroep bij de rechtbank is ingesteld en waarover de rechtbank in eerste aanleg bevoegd is te oordelen. Volgens de rechtbank is het in zo'n geval in het belang van effectieve en efficiënte rechtspraak om de zaken zowel in eerste aanleg, als in

een eventueel hoger beroep, gevoegd althans in onderlinge samenhang te kunnen behandelen.

2.3. MSZ betoogt terecht dat de rechtbank zich onbevoegd had moeten verklaren om kennis te nemen van het beroep tegen het besluit van 28 september 2015. De wetgever heeft in artikel 8:6, eerste lid, gelezen in verbinding met artikel 2 van bijlage 2 van de Awb, de bevoegdheid van de rechtbank om in eerste aanleg te oordelen over een beroep tegen een besluit dat betrekking heeft op handhaving van de Wm, behoudens enkele uitzonderingen, uitdrukkelijk uitgesloten. Het is niet aan de rechter, maar aan de wetgever om deze regeling van de absolute competentie van bestuursrechters aan te passen, mocht deze daartoe aanleiding zien, bijvoorbeeld om redenen van effectieve en efficiënte rechtsbescherming.

De rechtbank had zich dus onbevoegd moeten verklaren om van het beroep kennis te nemen en had het beroepschrift ter behandeling moeten doorsturen aan de Afdeling.

Conclusie ten aanzien van het hoger beroep.

3. Het voorgaande betekent dat het hoger beroep gegrond is en dat de uitspraak van de rechtbank dient te worden vernietigd.

De Afdeling zal hierna het bij de rechtbank ingestelde beroep behandelen en daarbij tevens het in hoger beroep aangevoerde betrekken.

De bevoegdheid van het college om handhavend op te treden

4. MSZ betoogt dat het college niet bevoegd was om handhavend op te treden. Daartoe voert zij aan dat de temperaturen die zijn gemeten tijdens de diverse controles geen aanleiding gaven voor de conclusie dat een brandgevaarlijke situatie bestond. Volgens haar blijkt uit de brief van de manager expertise en specialistische diensten van de Veiligheidsregio Limburg-Noord van 16 maart 2015 (hierna: de brief van de Veiligheidsregio), die mede ten grondslag is gelegd aan de besluiten van 16 maart 2015 en 23 maart 2015, dat het risico op brand ontstaat bij temperaturen vanaf 90 °C. Deze temperaturen zijn voorafgaand aan de uitoefening van de bestuursdwang echter nooit bereikt. In de brief van de Veiligheidsregio is aan het college om die reden aanvankelijk ook geadviseerd niet op te treden, aldus MSZ. Volgens haar is dit advies op verzoek van het college uit een eerdere versie van de brief van de Veiligheidsregio verwijderd.

4.1. Niet in geschil is dat in de dagen voorafgaand aan de uitoefening van de bestuursdwang op 14 maart 2015 een broeiproces gaande was in een afvalberg op het terrein van MSZ. Uit het op 11 maart 2015 door toezichthouders van de gemeente Maasgouw opgestelde rapport 'Temperatuurmetingen MSZ inzake broei buitenopslag' en

het op 12 maart 2015 door Intertek opgestelde rapport 'Onderzoek temperatuur afvalberg Milieu Service Zuid te Maasbracht' blijkt dat daarbij temperaturen van maximaal 70,7 °C op 11 maart 2015 en 71 °C op 12 maart 2015 werden gemeten. Voorts blijkt uit het door gemeentelijke toezichthouders op 14 maart 2015 opgestelde rapport 'Bestuursdwang Milieu Service Zuid 14-3-2015' dat op die datum temperaturen tot 58 °C werden gemeten. Het college is dezelfde dag bij wijze van zeer spoedeisende bestuursdwang overgegaan tot het afvoeren van afval.

Bij nieuwe metingen op 19 maart 2015 en 20 maart 2015 werden op 19 maart 2015 temperaturen van maximaal 78,4 °C en op 20 maart 2015 temperaturen van maximaal 79,9 °C gemeten. Het college heeft daarop opnieuw zeer spoedeisende bestuursdwang toegepast en heeft van 20 maart 2015 tot en met 23 maart 2015 afval van het terrein afgevoerd.

4.2. Het college heeft in de besluiten van 16 maart 2015 en 23 maart 2015 het standpunt ingenomen dat MSZ handelde in strijd met artikel 1a, eerste en tweede lid, van de Woningwet, artikel 1.1a, eerste en tweede lid, en artikel 10.1, eerste lid, van de Wm. Volgens het college heeft MSZ het terrein van de inrichting in een zodanige staat gebracht dat gevaar ontstond voor de gezondheid en de veiligheid. Het college heeft zich op het standpunt gesteld dat de maximale opslaghoeveelheden binnen de inrichting ruimschoots werden overschreden en dat daardoor de kans op broei en brand aanzienlijk toenam, waardoor MSZ in strijd handelde met artikel 1a, eerste en tweede lid, van de Woningwet. Om het ontstaan van brand te voorkomen, diende de afvalberg uit elkaar te worden gehaald of te worden afgevoerd. Omdat op het terrein van MSZ geen ruimte was om het afval uit de afvalberg te verspreiden en MSZ verzuimde de maatregelen te treffen die in redelijkheid van haar konden worden gevergd om nadelige gevolgen voor het milieu te voorkomen of zo veel mogelijk te voorkomen, handelde MSZ volgens het college in strijd met de artikelen 1.1a en artikel 10.1 van de Wm.

In de besluiten van 16 maart 2015 en 23 maart 2015 is voorts verwezen naar de op 16 maart 2015 door RoyalHaskoningDHV opgestelde 'Analyse brandgevaar broei bij Milieu Service Zuid, Maasbracht' (hierna: de Analyse brandgevaar MSZ). In dat rapport, waarvan het college op 13 maart 2016 een eerste concept in zijn bezit had, is onder meer opgenomen: "Broei bestaat uit twee stadia; biologische- en chemische broei. De biologische broei is het stadium waar het proces start en zich ontwikkelt door micro-organismen. Deze kunnen zorgen voor temperaturen tot ca. 60 à 70 °C. Wanneer de temperatuur verder stijgt,

sterven de organismen. Er bestaan vanaf dat moment twee mogelijke scenario's:

1. De broei blijft biologisch van aard: de temperatuur stabiliseert of neemt af. De broei kan bij stabiliseren voor onbepaalde tijd aanhouden. Bij afname kan de broei uiteindelijk uit zichzelf volledig afnemen.

2. Het proces gaat over in chemische broei. Door (chemische) oxidatie wordt koolstof omgezet in kooldioxide. Hierbij komt veel warmte vrij. De temperaturen kunnen snel tot boven de 100 °C stijgen en al het aanwezige vocht zal verdampen. De afvalberg droogt op en het gevaar voor spontane ontbranding wordt ieder moment groter. Zelfontbranding kan al bij een temperatuur van ca. 90 °C optreden. Of dit effect ook daadwerkelijk optreedt, is niet te voorspellen door de complexiteit van dit proces. [...]

Er is geen uitspraak te doen wat de kansverdeling is tussen de twee scenario's in dit geval. Er zijn te veel onbekende factoren waardoor het bepalen van een kansverdeling geen enkele zekerheid geeft."

4.3. Anders dan MSZ betoogt, was het college bevoegd om handhavend op te treden. Het college heeft zich in de besluiten van 16 maart 2015 en 23 maart 2015 terecht op het standpunt gesteld dat gevaar voor brand aanwezig was als gevolg waarvan gevaar voor de gezondheid en veiligheid en nadelige gevolgen voor het milieu ontstond en de in die besluiten genoemde artikelen uit de Woningwet en de Wm zijn overtreden. Dat bij metingen voorafgaand aan de uitoefening van de bestuursdwang geen temperaturen van 90 °C zijn gemeten en de ontbrandingstemperatuur dus niet was bereikt, geeft geen aanleiding daarover anders te oordelen. Daarbij is van belang dat in de Analyse brandgevaar MSZ is omschreven dat biologische broei bij een temperatuur van 70 °C kan overgaan in chemische broei, waarbij de temperatuur verder oploopt en brandgevaar ontstaat en voorts is opgenomen dat niet kan worden voorspeld of deze overgang daadwerkelijk zal plaatsvinden. MSZ heeft de juistheid van dit standpunt niet met concrete argumenten bestreden. Gelet hierop is er geen aanleiding voor het oordeel dat het college bij de beoordeling van het veiligheidsrisico niet mocht afgaan op dit standpunt in de Analyse brandgevaar MSZ. Nu bij de metingen voorafgaand aan de bestuursdwangtoepassing op 14 maart 2015 en 20 maart 2015 temperaturen van meer dan 70 °C zijn gemeten, bestond aldus het risico op een overgang van biologische naar chemische broei en brandgevaar. Er bestaat geen grond voor het oordeel dat het college pas bevoegd zou zijn om handhavend op te treden als de temperaturen het ontbrandingsniveau daadwerkelijk zouden hebben bereikt. Voorts geldt dat weliswaar op 14 maart 2015 direct vooraf-

gaand aan de bestuursdwangtoepassing geen temperatuur van meer dan 70 °C, maar temperaturen tot 58 °C zijn gemeten, maar nu de desbetreffende temperatuurmetingen zijn verricht na een (vries)koude nacht en langdurige besproeiing van de afvalberg met water, heeft het college zich op het standpunt mogen stellen dat deze temperatuurdaling onvoldoende was om te kunnen concluderen dat het brandgevaar was geweken. Daarbij komt dat deze temperaturen op een geringe diepte in de afvalberg zijn gemeten. De stelling van MSZ dat de temperaturen dieper in de berg lager zijn, wordt niet gevolgd. Uit de Analyse brandgevaar MSZ blijkt dat de temperatuur dieper in de afvalberg hoger is, omdat daar aanwezige warmte niet weg kan.

De stelling van MSZ dat in de eerste versie van de brief van de Veiligheidsregio aan het college is geadviseerd niet handhavend op te treden en dat dit advies op verzoek van het college in de definitieve versie van de brief is verwijderd, geeft evenmin aanleiding voor het oordeel dat, gelet op de gemeten temperaturen, geen brandgevaar bestond. Daarbij komt dat in de beide versies van de brief van de Veiligheidsregio is omschreven dat een verhoogd risico op brand bestond. Wat er zij van de stelling van MSZ dat uit de brief van de Veiligheidsregio blijkt dat de damp die werd waargenomen boven de afvalberg waterdamp en geen rookdamp betrof, geldt dat de in de afvalberg gemeten temperaturen voldoende aanleiding gaven om te concluderen dat brandgevaar aanwezig was en dat derhalve een overtreding van artikel 1a, eerste en tweede lid, van de Woningwet, artikel 1.1a, eerste en tweede lid, en artikel 10.1, eerste lid, van de Wm plaatsvond.

Het voorgaande betekent dat het college zowel op 14 maart 2015 als op 20 maart 2015 bevoegd was om handhavend op te treden.

Het betoog faalt.

Spoedeisendheid

5. MSZ betoogt voorts dat het college ten onrechte zeer spoedeisende bestuursdwang heeft toegepast. Volgens haar was de situatie op het perceel niet zodanig spoedeisend dat directe afvoer van het afval noodzakelijk was en kon worden volstaan met besproeiing van de afvalberg. Hiermee zou het spoedeisend karakter kunnen worden weggenomen zodat het college MSZ een termijn had kunnen stellen waarbinnen zij moest overgaan tot afvoer van afval. Volgens haar was het college echter reeds vanaf 11 maart 2015 voornemens om handhaven op te treden en zelf het afval af te voeren en was het daarom niet bereid om het spoedeisende karakter van de situatie weg te nemen door middel van besproeiing van de afvalberg.

5.1. Artikel 5:31 van de Awb luidt:

“1. Een bestuursorgaan dat bevoegd is om een last onder bestuursdwang op te leggen, kan in spoedeisende gevallen besluiten dat bestuursdwang zal worden toegepast zonder voorafgaande last. Artikel 5:24, eerste en derde lid, is op dit besluit van overeenkomstige toepassing.

2. Indien de situatie zo spoedeisend is, dat een besluit niet kan worden afgewacht, kan terstond bestuursdwang worden toegepast, maar wordt zo spoedig mogelijk nadien alsnog een besluit als bedoeld in het eerste lid bekendgemaakt.”

5.2. In de besluiten van 16 maart 2015 en 23 maart 2015 heeft het college onder meer verwezen naar de Analyse brandgevaar MSZ en hetgeen daarin is opgenomen omtrent broei en brandgevaar en de brief van de Veiligheidsregio. In de brief van de Veiligheidsregio is onder meer opgenomen dat de opslag van afvalstromen het gehele terrein beslaat en niet meer is beperkt tot opslag tussen de keerwanden, waardoor de benodigde weerstand tegen branddoorslag en brandoverslag niet meer aanwezig is en een brand zich onverminderd kan voortplanten naar andere opgeslagen afvalstromen. Voorts is opgenomen dat het gehele terrein van MSZ alleen bereikbaar is via de hoofdingang en dat op het terrein één smalle weg aanwezig is die doodloopt tegen een enorme afvalberg, waardoor de kans op insluiting van manschappen en materieel een groot risico vormt en gekozen zal worden voor een inzet op veilige afstand en niet op het terrein zelf. Volgens de brief van de Veiligheidsregio zal een brand zeer lang duren vanwege de aard daarvan en de onmogelijkheid om die te blussen en zal men met betrekking tot de bebouwing op het terrein van MSZ kiezen voor een afbrandscenario. De rookontwikkeling van een afvalbrand is zodanig groot dat hierdoor overlast zal ontstaan voor de nabijgelegen vaarweg de Maas en de autosnelweg A2. Een brand zou een effectgebied van één kilometer kunnen hebben waarbinnen overlast zal zijn van rook en maatregelen als afsluiting van de Maas en/of de A2 en het sluiten van ramen en deuren van woningen en bedrijven noodzakelijk kunnen zijn.

In de besluiten van 16 maart 2015 en 23 maart 2015 is voorts opgenomen dat in het verleden diverse branden hebben plaatsgevonden op het terrein van MSZ, waarvan er twee zijn veroorzaakt door broei zodat brand als gevolg van broei volgens het college een reëel gevaar is binnen de inrichting.

5.3. Uit de besluiten van 16 maart 2015 en 23 maart 2015 blijkt dat een eventuele brand vanwege de onmogelijkheid die te bestrijden, de ver-

wachte lange duur daarvan en de verwachte rookontwikkeling niet alleen grote gevolgen zou hebben voor de gezondheid van het personeel van MSZ en omliggende bedrijven en omwonenden, maar ook voor inwoners van nabijgelegen woonkernen en voor belangrijke infrastructuur in het gebied. Gelet op deze mogelijke gevolgen van een brand en nu de gemeten temperaturen de conclusie rechtvaardigden dat het mogelijke omslagpunt van biologische naar chemische broei en dus een brandgevaarlijke situatie was bereikt, heeft het college in redelijkheid het belang bij het voorkomen van brand door zonder voorafgaande last en terstond bestuursdwang toe te passen zwaarder kunnen laten wegen dan het belang van MSZ. Daarbij wordt mede in aanmerking genomen dat de onbeheersbaarheid van een brand voor een belangrijk deel is veroorzaakt omdat MSZ in de inrichting, in strijd met de geldende vergunningvoorschriften, veel te veel afval had opgeslagen.

Het betoog van MSZ dat geen spoedeisende situatie aanwezig was, omdat na het afvoeren van het afval door middel van bestuursdwang temperaturen van 80 °C zijn gemeten en dat het college die temperaturen op dat moment wel acceptabel achtte, mist feitelijke grondslag. In het besluit van 23 maart 2015 is opgenomen:

“Op maandagochtend 23 maart 2015 hebben wij de Ovd van de brandweer de situatie op het terrein opnieuw laten beoordelen om te bezien of de blusmogelijkheden op dit moment, na het afvoeren van een gedeelte van het afval, zijn verbeterd. [...] Vervolgens zijn opnieuw temperatuurmetingen uitgevoerd. Daarbij werden temperaturen gemeten variërend van 45,5 °C tot en met 83,4 °C. Omdat zeven van de acht waarden boven de 69 °C uitkwamen en de temperaturen ten opzichte van zondag dus weer zijn opgelopen, was geen sprake meer van een beheersbare situatie. [...] In de vroege middag werden opnieuw temperaturen boven 80 °C gemeten. De adviseur gevaarlijke stoffen (AGS) verklaarde dat afvoeren van afval de enige optie was. [...] Daarop zijn wij verder gegaan met de afvoerwerkzaamheden.”

Hieruit blijkt dat het college, anders dan MSZ betoogt, temperaturen van meer dan 80 °C niet acceptabel achtte.

Anders dan MSZ betoogt, bestaat voorts geen aanleiding voor het oordeel dat het college de spoedeisendheid van de situatie had kunnen wegnemen door het nathouden van het afval. Daargelaten of het nathouden van de afvalberg een effectieve maatregel is om het brandgevaar op korte termijn in te dammen en zo de spoedeisendheid weg te nemen, heeft het college er, gelet

op de mogelijke gevolgen van een eventuele brand in redelijkheid voor kunnen kiezen om niet te volstaan met het nathouden van de afvalberg en MSZ de gelegenheid te bieden zelf het afval af te voeren. Hierbij wordt in aanmerking genomen dat in het besluit van 28 september 2015, waarbij de besluiten van 16 maart 2015 en 23 maart 2015 in stand zijn gelaten, is opgenomen dat besproeiing door de brandweer geen optie was in verband met de slechte bereikbaarheid van het terrein en dat MSZ slechts een enkele sproeier tot haar beschikking had waarmee de circa 4.300 ton afval niet voldoende kon worden natgehouden. Voorts is van belang dat MSZ op 13 maart 2015 informeel in de gelegenheid is gesteld om afval af te voeren waarna zij is gestart met het afvoeren van afval uit een andere afvalberg dan de berg waarin het broeiproces plaatsvond en dat MSZ op 20 maart 2015 heeft aangegeven niet bereid te zijn om zelf afval af te voeren. Gelet hierop heeft het college zich in redelijkheid op het standpunt kunnen stellen dat van MSZ onvoldoende medewerking viel te verwachten en dat het noodzakelijk was zelf tot directe afvoer van het afval over te gaan.

Het betoog faalt.

Vooringenomenheid college

6. MSZ betoogt tevergeefs dat het besluit van 28 september 2015 onrechtmatig is, omdat het college al had besloten om handhavend op te treden tegen MSZ ongeacht welke maatregelen MSZ zou treffen en om die reden een ambtenaar van de gemeente aan de Veiligheidsregio heeft gevraagd om een professionele rapportage die mede kon dienen ter onderbouwing voor de bestuursdwang maatregel die waarschijnlijk zou worden genomen. De omstandigheid dat het college voornemens was om handhavend op te treden en ter onderbouwing van dat voornemen de Veiligheidsregio heeft gevraagd om een rapportage heeft niet tot gevolg dat het besluit van 28 september 2015, waarbij de besluiten van 16 maart 2015 en 23 maart 2015 in stand zijn gelaten, onrechtmatig is.

Het kostenbesluit

7. MSZ voert aan dat de kosten die in rekening zijn gebracht voor de afvoer van het afval te hoog zijn. Zij voert daartoe aan dat een bedrag van € 143,50 per ton afgevoerd bedrijfsafval in rekening is gebracht, terwijl uit een rapport van Royal HaskoningDHV van 5 januari 2015, dat op 13 maart 2015 is geactualiseerd, blijkt dat een bedrag van € 71 tot € 93 per ton afval reëel is. MSZ stelt voorts dat in werkelijkheid veel minder afval is afgevoerd dan in het besluit van 10 augustus 2015 is vermeld.

7.1. Artikel 5:25 van de Awb luidt:

“1. De toepassing van bestuursdwang geschiedt op kosten van de overtreder, tenzij deze kosten redelijkerwijze niet of niet geheel te zijnen laste behoren te komen.

2. De last vermeldt in hoeverre de kosten van bestuursdwang ten laste van de overtreder zullen worden gebracht.

3. Tot de kosten van bestuursdwang behoren de kosten van voorbereiding van bestuursdwang, voor zover deze zijn gemaakt na het verstrijken van de termijn waarbinnen de last had moeten worden uitgevoerd.

4. De kosten van voorbereiding van bestuursdwang zijn ook verschuldigd, voor zover als gevolg van het alsnog uitvoeren van de last geen bestuursdwang is toegepast.

5. Tot de kosten van bestuursdwang behoren tevens de kosten van vergoeding van schade ingevolge artikel 5:27, zesde lid.

6. Het bestuursorgaan stelt de hoogte van de verschuldigde kosten vast.”

7.2. Het college heeft de kosten van de toepassing van de bestuursdwang in het besluit van 10 augustus 2015 vastgesteld op een totaalbedrag van € 328.516,98. Hiervan is een bedrag van € 35.083,91 toe te rekenen aan de last van 16 maart 2015 en het resterende bedrag aan de last van 23 maart 2015. Volgens het college is op 14 maart 2015 164 ton afval afgevoerd en op 20 maart 2015 tot en met 23 maart 2015 1.492 ton afval, zodat in totaal 1.656 ton afval is afgevoerd. Hiervoor is een bedrag van € 143,50 per ton afgevoerd bedrijfsafval in rekening gebracht. Dit bedrag bestaat uit de kosten van afvoeren en verwerken. Daarnaast zijn nog andere kosten, waaronder de kosten van aanwezigheid van gemeentelijke toezichthouders, in rekening gebracht.

7.3. Niet in geschil is dat het door het college ingeschakelde afvoerbedrijf een prijs van € 143,50 per ton afgevoerd bedrijfsafval in rekening heeft gebracht.

In hetgeen MSZ heeft aangevoerd, wordt geen grond gevonden voor het oordeel dat het college niet in redelijkheid een bedrag van € 143,50 per ton afgevoerd afval in rekening heeft kunnen brengen. Daarbij wordt van belang geacht dat het karakter van spoedeisende bestuursdwang meebrengt dat de tijd ontbreekt om offertes aan te vragen en te zoeken naar de meest voordelige afvalverwerker. Met haar stelling dat er tijd was om te zoeken naar een aanbieder met een gunstiger tarief omdat slechts een klein deel van het afval op 14 maart 2015 en de rest pas vanaf 20 maart 2015 is afgevoerd, miskent MSZ dat eerst op 20 maart 2015 bekend werd dat meer afval moest worden afgevoerd. Anders dan MSZ stelt, was niet op 14 maart 2015 reeds duidelijk dat vanaf

20 maart 2015 opnieuw afval moest worden afgevoerd. In zoverre was er dus ook ten tijde van de uitvoering van de tweede last onder bestuursdwang geen tijd om offertes van verwerkingsbedrijven aan te vragen en daarvan de gunstige te kiezen. Gelet hierop is er geen aanleiding voor het oordeel dat de in rekening gebrachte kosten onredelijk hoog zijn. Dat volgens MSZ in de rapportage van Royal HaskoningDHV is uitgegaan van een veel lager bedrag dan de thans in rekening gebrachte € 143,50 per ton afgevoerd afval, geeft geen aanleiding voor een ander oordeel, omdat het door RoyalHaskoningDHV genoemde bedrag een gemiddelde prijs betreft inclusief afvoer van afval met een positieve opbrengst en zonder een spoedeisende situatie. Voor zover MSZ heeft aangevoerd dat in werkelijkheid minder afval is afgevoerd dan in de afvoerbonnen en de facturen genoemde hoeveelheid, heeft zij die stelling niet met stukken onderbouwd.

Het betoog faalt.

Conclusie ten aanzien van het beroep

8. Het beroep is ongegrond.

Proceskosten en griffierecht

9. Voor een proceskostenveroordeling bestaat geen aanleiding.

10. Toepassing van artikel 8:114, eerste lid, van de Awb brengt met zich dat het in hoger beroep betaalde griffierecht door de griffier van de Raad van State aan MSZ wordt terugbetaald.

Beslissing

De Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State:

- I. verklaart het hoger beroep gegrond;
- II. vernietigt de uitspraak van de rechtbank Limburg van 23 november 2016 in 15/3251;
- III. verklaart de rechtbank onbevoegd om van het bij haar ingestelde beroep kennis te nemen;
- IV. verklaart het beroep ongegrond;
- V. bepaalt dat de griffier van de Raad van State aan E.J.M. Stals, in haar hoedanigheid van curator in het faillissement van Milieu Service Zuid B.V., het door haar betaalde griffierecht ten bedrage van € 501 (zegge: vijfhonderdeen euro) voor de behandeling van het hoger beroep terugbetaalt.

Noot

1. Ter signalering. De Afdeling blijft bij haar lijn dat indien een besluit meerdere rechtsgrondslagen heeft, waarvan er één tot de bevoegdheid van de Afdeling behoort in eerste en enige aanleg, het hele besluit als het ware wordt 'meegetrokken' zodat de rechtbank ook onbevoegd is ten

aanzien van de andere grondslagen van het besluit. De rechtbank moet zich dan onbevoegd verklaren en het beroep doorzenden.

2. Zoals Damen al signaleerde in zijn noot bij de uitspraak die de 'klare taal boktaal' 2017 in de wacht heeft gesleept (Rb. Oost-Brabant 20 december 2017, AB 2018/242, m.nt. L.J. Damen): de hier geannoteerde uitspraak is gelijk het doods-vonnis voor de winnende uitspraak. De een zijn doed is de ander zijn brood: de rechtbank heeft wel de kritiek op de lijn van de Afdeling in klare taal opgeschreven. Omdat goed gejat beter is dan slecht opgeschreven, laat ik de rechtbank in deze noot even aan het woord om te zeggen wat er niet zou deugen aan de lijn van de Afdeling.

3.

"De Afdeling heeft in een aantal uitspraken overwogen dat, als sprake is van één feitencomplex waarbinnen meerdere overtredingen hebben plaatsgevonden en bij één van deze overtredingen alleen de Afdeling bevoegd is om over het handhavingsbesluit te oordelen, de rechtbank niet bevoegd is, maar alleen de Afdeling. De Afdeling heeft dit oordeel niet verder gemotiveerd. De rechtbank is het niet eens met die uitspraken van de Afdeling. Hoofddregel in het Nederlandse bestuursrecht is dat iemand het recht heeft op behandeling door een rechtbank en vervolgens door een hogerberoepsinstantie zoals de Afdeling. De wetgever heeft hierop in de Algemene wet bestuursrecht (Awb) uitzonderingen gemaakt, maar die uitzonderingen moeten beperkt worden uitgelegd. Een ruime uitleg gaat immers ten koste van de rechtsbescherming van burgers. De Afdeling had ook kunnen oordelen dat de burger er een 'extra' rechtsmiddel bij krijgt: een beroep bij de rechtbank die ook al bevoegd was over de andere overtredingen te oordelen. Dat is veel aantrekkelijker uit oogpunt van rechtsbescherming en gaat niet ten koste van efficiency. De uitspraken van de Afdeling hebben tot gevolg dat bestuursorganen vrij kunnen kiezen of zij de burgers (die door deze besluiten worden getroffen) slechts één beroep gunnen of twee beroepsinstanties. De bestuursorganen kunnen namelijk kiezen op welke wetsartikelen zij handhaven. Artikel 1.1a van de Wet milieubeheer is een wetsartikel dat voor alles en iedereen geldt en dat aan bijna iedere overtreding in het omgevingsrecht ten grondslag kan worden gelegd. De tweede zaak is bovendien gevoegd met de zaken SHE 17/1394 en 17/1869 omdat die zaken op de zaak SHE 17/3069 lijken. Het is ook daarom niet sneller of efficiënter om de zaak SHE 17/3069 af te splitsen en door te sturen naar de Afdeling.

Daarnaast is in de tweede zaak rechtstreeks beroep ingesteld. De rechtbank heeft in die zaak pas kort voor de zitting de stukken van verweerder ontvangen. Op dat moment was het te laat om de zaak terug te verwijzen naar verweerder om alsnog op het bezwaar te laten beslissen. Als de rechtbank de lijn van de Afdeling zou volgen, zou tegen het handhavingsbesluit in de tweede zaak maar één rechtsmiddel ontstaan: beroep bij de Afdeling (in plaats van bezwaar, beroep bij de rechtbank en hoger beroep bij de Afdeling). Dat vindt de rechtbank niet passend en daarom vindt de rechtbank dat zij bevoegd is om ook over de tweede zaak te oordelen.”

4. Het antwoord van de Afdeling in deze uitspraak is duidelijk: dat mag allemaal wel zo zijn, maar we gaan de rechtbank niet bevoegd achten om ergens over te oordelen als de wetgever ons in eerste en enige aanleg als bevoegde instantie heeft aangewezen. Kortom: liever dat de rechtbank haar bevoegdheid verliest om over de andere grondslagen van het besluit te oordelen, de belanghebbende een instantie verliest voor die grondslagen en dat het bestuursorgaan in feite zelf kan bepalen wanneer hij de rechtbank overslaat, dan dat de rechtbank bevoegd wordt geacht om toch over de handhaving van de Wet milieubeheer te gaan oordelen. Daarmee is deze discussie voor nu klaar.

5. Ter zijde wijs ik er nog op dat de bijkomende beschikkingen bij dit soort handhavingsbesluiten (zoals een invorderingsbeschikking of een kostenverhaalsbeschikking) ook onder dit regime vallen. Die moeten dus ook worden doorgezonden door de rechtbank. Zie daarvoor ABRvS 1 oktober 2014, AB 2015/24, m.nt. W.R. van der Velde en de uitspraak waar de Afdeling in deze uitspraak zelf naar verwijst ABRvS 21 december 2016, ECLI:NL:RVS:2016:3416. Dat zal niet altijd het geval zijn. Als de bijkomende beschikking niet (indirect) zijn grondslag vindt in de Wet milieubeheer, dan acht de rechtbank zich wel weer bevoegd om over dat besluit te oordelen (zie Rb. Zeeland-West-Brabant (vzr.) 1 augustus 2018, ECLI:NL:RBZWB:2018:4603).

T.N. Sanders

AB 2018/306

AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK VAN DE RAAD VAN STATE

7 maart 2018, nr. 201701906/1/A3

(Mrs. A.W.M. Bijloos, J.J. van Eck, R.J. Koopman)
m.nt. C.W.C.A. Bruggeman

Art. 34 Arbowet 1998; art. 7.5 lid 3 Arbobesluit; art. 1 lid 10 en 11 Beleidsregel boeteoplegging arb-
bowetgeving; art. 3:4 lid 2, art. 5:46 lid 2 Awb

ECLI:NL:RVS:2018:762

De verviervoudiging van de standaardboete in de Beleidsregel boeteoplegging arbeidsomstandighedenwetgeving wordt niet onevenredig geacht.

Op grond van art. 1 lid 10 onder b Beleidsregel worden bij een arbeidsongeval dat leidt tot een blijvend letsel of een ziekenhuisopname als bedoeld in art. 9 lid 1 Arbowet de boetenormbedragen van de daaraan ten grondslag liggende overtredingen vermenigvuldigd met vier. De Afdeling heeft in haar uitspraak van 22 november 2017, ECLI:NL:RVS:2017:3217 art. 1 lid 10 onder b Beleidsregel niet onredelijk geacht. In deze beleidsregel is geen onderscheid gemaakt naar de duur van de ziekenhuisopname. De Afdeling acht de vermeerdering van de boete niet onevenredig.

Uitspraak op het hoger beroep van appellante tegen de uitspraak van de Rechtbank Oost-Brabant van 17 januari 2017 in 16/2237 in het geding tussen:

Appellante,

en

De Minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid.

Procesverloop

Bij besluit van 15 februari 2016 heeft de minister op grond van artikel 34 van de Arbeidsomstandighedenwet (hierna: Arbowet) aan appellante een boete van € 36.000 opgelegd wegens overtreding van artikel 7.5, derde lid, van het Arbeidsomstandighedenbesluit (hierna: Arbobesluit).

Bij besluit van 20 juni 2016 heeft de minister het door appellante daartegen gemaakte bezwaar ongegrond verklaard.

Bij uitspraak van 17 januari 2017 heeft de rechtbank het door appellante daartegen ingestelde beroep ongegrond verklaard. Deze uitspraak is aangehecht (niet opgenomen; red.).

Tegen deze uitspraak heeft appellante hoger beroep ingesteld.