

x kopie k o D

# CBK Schagen, Zijpe en Anna Paulowna

Commissie voor de bezwaarschriften en klachten  
p/a de Balg 21  
1741 RV SCHAGEN

ING	21/03/2010
92/0.SR.	
kopie k o D	

## Advies

Ons kenmerk 08032010-1  
Datum 19 maart 2010  
Onderwerp het bezwaarschrift van

### Inleiding:

Met het besluit van 22 oktober 2009 hebben burgemeester en wethouders van de gemeente Anna Paulowna ('verweerder') het verzoek van 17 juni 2009 tot handhaving van de vergunningen die zijn verleend aan de firma Cooperatieve Zaaizaad- en Pootgoedtelersvereniging Anna Paulowna B.A. ('Z.A.P.') afgewezen.

Dit verzoek is gedaan door [redacted] die in de nabije omgeving van Z.A.P. wonen.

Op 1 december 2009 heeft [redacted] ('bezwaarden') een bezwaarschrift ingediend. Dit bezwaarschrift is op 2 december 2009 door verweerder ontvangen.

De Commissie voor de bezwaarschriften en klachten ('commissie') heeft op 8 maart 2010 een hoorzitting gehouden en beraadslaagd over het bezwaarschrift. Het verslag van de hoorzitting is bij dit advies gevoegd.

### Bezwaren:

De bezwaren zijn - samengevat - de volgende:

#### *geluidsoverlast*

- De stelling van verweerder dat de normen enkel worden overschreden bij een maximale aanvoer van 20 vrachten aardappels per dag is onjuist. De vrachtwagens die naar Z.A.P. rijden, rijden ook weer weg. Naast aanvoer is dus ook sprake van afvoer;
- Verweerder erkent dat Z.A.P. niet aan de van toepassing zijnde geluidsnormen voldoet. Daarom moet handhavend worden opgetreden;
- Het rapport is opgesteld vlak nadat het verzoek om handhaving was ingediend. Dit terwijl het normaliter enkele weken duurt voordat een dergelijk rapport gereed is. Bezwaarden vragen zich dan ook af of het rapport een zorgvuldige beoordeling bevat;
- De graandrogerij is vanaf 23 april 2009 vrijwel onafgebroken in werking geweest. Alleen de maand juni 2009 was de drogerij niet in werking. Als men kijkt naar de periode waarin het onderzoek is uitgevoerd, moet men concluderen dat de geluidsmetingen waarschijnlijk in juni 2009 zijn uitgevoerd. Dit is juist de periode

waarin de minste geluidsoverlast wordt ervaren en voordat bezwaarden om handhaving hebben verzocht. Het is dan ook niet verwonderlijk dat verweerder stelt dat de geconstateerde overschrijdingen gering waren;

- Bezwaarden hebben zelf periodiek geluidsmetingen verricht. Hieruit blijkt dat de geconstateerde geluidsoverschrijdingen groter zijn dan door verweerder gesteld;
- De geluidsmetingen zijn verricht in een periode waarin de Z.A.P. geen graan droogde en daarom weinig geluidsoverlast veroorzaakte. Dit neemt niet weg dat de door bezwaarden gedane geluidsmetingen de grenzen van artikel 2.17 Besluit algemene regels voor inrichtingen milieubeheer ('Activiteitenbesluit') ruimschoots overschrijden.

#### *stofoverlast*

- Verweerder verwijst in het bestreden besluit naar artikel 4.26a van het Activiteitenbesluit. Dit artikel bestaat niet. Alleen al om deze reden is het bestreden besluit onvoldoende gemotiveerd of onzorgvuldig voorbereid. Dit verklaart tevens waarom verweerder geen overtreding van dit artikel heeft geconstateerd;
- Artikel 6.3 van de vergunning van de Z.A.P. bepaalt dat afgezogen lucht moet worden afgevoerd door een leiding of schoorsteen die minstens één meter boven de hoogste daklijn reikt. Een dergelijke leiding of schoorsteen is tot op heden niet geplaatst. Hierdoor handelt Z.A.P. in strijd met de vergunningsvoorschriften.
- Verweerder heeft geen rekening gehouden met stofoverlast door het laden en lossen op de openbare weg. Dit is volgens de vergunning verboden.

#### *op- en overslag op de openbare weg en verkeersoverlast in de buurt*

- Verweerder verwijst naar een artikel dat niet in de Wet milieubeheer ('Wm') is opgenomen. Waarschijnlijk bedoelt verweerder artikel 2.1 van het Activiteitenbesluit. Dit artikel heeft betrekking op het stellen van een maatwerkvoorschrift ter voorkoming dan wel beperking van de nadelige gevolgen voor het milieu van het verkeer van personen en goederen van en naar de inrichting;
- Volgens de Milieudienst Kop van Noord-Holland ('Milieudienst') bewegen zich per dag maximaal 25 vrachtwagens naar de Z.A.P. Tractors met laadbakken zijn niet meegerekend;
- Verweerder stelt dat een maatwerkvoorschrift wordt opgesteld indien nut en noodzaak daartoe is aangetoond. Uit de motivering blijkt dat voor dit gedeelte geen akoestisch onderzoek is uitgevoerd;
- Nu verweerder wel een akoestisch onderzoek heeft laten uitvoeren naar de algehele geluidsoverlast die door Z.A.P. wordt veroorzaakt, had het op de weg van verweerder gelegen om daarbij de geluidsoverlast te laten onderzoeken die door op- en overslag op de openbare weg wordt veroorzaakt. Aangezien verweerder dit heeft nagelaten, is het bezwaar alleen al hierom gegrond;
- Verweerder stelt ten onrechte dat bij parkeerproblemen geen bevoegdheid tot handhavend optreden zou bestaan. Op grond van artikel 5.1.1 onder c van de Algemeen Plaatselijke Verordening (*gemeente Anna Paulowna 2007*) wordt onder parkeren verstaan: "*het laten stilstaan van een voertuig, anders dan gedurende de tijd die nodig is voor en gebruikt wordt tot het onmiddellijk instappen of uitstappen van passagiers of voor het onmiddellijk laden of lossen van goederen.*". Onmiddellijk laden en lossen kan daarom niet als parkeren worden beschouwd, maar het langer laten stilstaan van voertuigen valt wel degelijk onder de definitie van parkeren. Op grond van de Algemeen Plaatselijke Verordening gemeente Anna Paulowna 2007 ('Apv') kan dan ook hiertegen handhavend worden opgetreden.

#### *overlast van ongedierte*

- Bezwaarden hebben aangegeven dat zij overlast hebben van ongedierte, waaronder ratten. Z.A.P. heeft momenteel wellicht een contract met een ongediertebestrijder, maar dat neemt niet weg dat op dit moment overlast wordt ervaren.
- Bezwaarden vermoeden dat er in het geheel geen onderhoudscontract is gesloten met een ongediertebestrijder. Dit blijkt uit het feit dat er gebruik is gemaakt van rattengif, terwijl bij Z.A.P. met voedingsstoffen wordt gewerkt.

#### *ontbreken van een brandaanvalsplan*

- Verweerder stelt dat een brandaanvalsplan niet noodzakelijk is, omdat Z.A.P. geen bedrijf is in de zin van het Besluit risico's zware ongevallen 1999 ('Brzo'). In het Brzo staat in artikel 1 sub a dat het Brzo van toepassing is op inrichtingen zoals bedoeld in artikel 1.1 lid 3 Wm. In het Inrichtingen- en vergunningenbesluit milieubeheer is opgenomen welk soort bedrijven onder de werking van artikel 1.1 lid 3 Wm vallen. Z.A.P. is te kwalificeren als een inrichting zoals bedoeld in dit Inrichtingen- en vergunningenbesluit milieubeheer. Dit betekent dat Z.A.P. wel een Brzo bedrijf is. Het ontbreken van een brandaanvalsplan is niet in overeenstemming met de Z.A.P. verleende vergunning.

#### *strijdigheid met de voorschriften van de vergunningen*

- Bezwaarden hebben verzocht om handhavend op te treden tegen Z.A.P. Verweerder stelt dat op 1 september 2008 een controle door de Milieudienst is uitgevoerd waarbij bleek dat een aantal voorschriften door Z.A.P. werden overschreden. Op 5 mei 2009 is een hercontrole uitgevoerd. Alle overtredingen zouden ongedaan zijn gemaakt. Verweerder heeft echter geen nieuw onderzoek gedaan naar de door bezwaarden geconstateerde overtredingen. Het verzoek om handhaving is ingediend na de hercontrole van 5 mei 2009. Het had op de weg van verweerder gelegen om de klachten opnieuw te onderzoeken en nogmaals te controleren of de voorschriften door Z.A.P. worden nageleefd. Nu verweerder dit heeft nagelaten, is het bezwaar om deze reden al gegrond.

#### *strijdigheid met het bestemmingsplan*

- Z.A.P. past niet binnen de omschrijving van artikel 6 lid 1 van het bestemmingsplan 'Van Ewijksluis 1990' ('bestemmingsplan'). De vraag is dan of het strijdig gebruik van de gronden onder het overgangsrecht van artikel 33 bestemmingsplan valt. Dit is niet het geval. In artikel 33 bestemmingsplan valt namelijk te lezen dat het verboden is de bestaande afwijking op enigerlei wijze, ook naar de aard, te vergroten of te verzwaren. Op 1 oktober 1993 is een aanvraag om een revisievergunning ingediend, terwijl de Hinderwetvergunning op 17 april 1980 is verleend. Dit betekent dat na inwerkingtreding van het bestemmingsplan het gebruik van de gronden door Z.A.P. is gewijzigd. Uit het overzicht van de Milieudienst blijkt dat de activiteiten van Z.A.P. uitgebreid zijn met onder andere het schonen en drogen van zaad. Het strijdig gebruik van Z.A.P. kan hierdoor niet onder overgangsrecht vallen, aangezien de activiteiten zijn uitgebreid waardoor de afwijking van het bestemmingsplan is vergroot. Verweerder moet daarom handhavend optreden nu blijkt dat Z.A.P. op de huidige locatie de gronden gebruikt in strijd met de daarop rustende bestemming.

Gelet op het voorgaande zijn bezwaarden van oordeel dat het bestreden besluit onzorgvuldig voorbereid en onvoldoende gemotiveerd is. Tot slot vragen bezwaarden om vergoeding van

de gemaakte kosten van bezwaar, zoals omschreven in artikel 7:15 lid 2 van de Algemene wet bestuursrecht ('Awb').

De commissie heeft bij haar beraadslagingen het volgende overwogen:

*Over de ontvankelijkheid:*

Het besluit van 22 oktober 2009 is gericht aan bezwaarden. Daarbij wonen bezwaarden in de nabije omgeving van Z.A.P. De commissie is hierdoor van oordeel dat bezwaarden als belanghebbenden bij het bestreden besluit kunnen worden gezien.

Het bezwaarschrift is ook tijdig ingediend en voldoet verder aan de eisen die daaraan in de Awb worden gesteld. Het bezwaarschrift is daarmee ontvankelijk.

*Over de hoofdzaak:*

*geluidsoverlast*

De commissie stelt vast dat het akoestisch onderzoek waarnaar in het bestreden besluit wordt verwezen, het akoestisch onderzoek 6091104.R01, is verricht ten behoeve van de bouw van een bewaarloods voor op- en overslag van voornamelijk granen.

Doel van het akoestisch onderzoek ('onderzoek'), zo valt te lezen in de tweede alinea op bladzijde 4 van het onderzoek, is in het kader van ruimtelijke ordeningsprocedures na te gaan wat de akoestische consequenties zijn van de door Z.A.P. beoogde nieuwbouw.

Ook valt in de vijfde alinea op bladzijde 4 van het onderzoek te lezen dat op 3 juni 2009 geluidsmetingen zijn uitgevoerd. Dit terwijl het verzoek om handhavend op te treden op 19 juni 2009 door verweerder werd ontvangen.

Verder wordt in paragraaf 5.1. van het onderzoek gemeld dat de geluidsmetingen op 3 juni 2009 *overdag* zijn uitgevoerd.

Gezien het voorgaande is de commissie van oordeel dat het bestreden besluit redelijkerwijs niet kan en mag verwijzen naar dit onderzoek, de e-mail van 4 maart 2010 van WNP raadgevende ingenieurs ten spijt. Dit omdat:

- het onderzoek is uitgevoerd *voordat* het verzoek om handhaving van bezwaarden door verweerder werd ontvangen;
- het onderzoek slechts 1 dag is uitgevoerd;
- het onderzoek is uitgevoerd met een geheel ander oogmerk dan de door bezwaarden ondervonden klachten;
- het onderzoek is uitgevoerd in de maand juni, terwijl in alinea 1, bladzijde 6 van het onderzoek valt te lezen dat 'akoestisch maatgevend' vooral de oogstperiode in de maanden juli, augustus en september is.

De commissie concludeert dan ook dat de door bezwaarden ondervonden geluidsoverlast in het geheel niet is onderzocht door verweerder. Verweerder heeft immers een akoestisch onderzoek dat toevalligerwijs reeds gereed was, als motivering voor het bestreden besluit gebruikt.

### *stofoverlast*

Op 5 mei 2009 is door de Milieudienst geconstateerd dat alle stof-emissiepunten bij Z.A.P. zijn voorzien van filters. Daarmee voldoet Z.A.P. volgens de commissie aan het bepaalde van artikel 4.26 sub a Regeling algemene regels voor inrichtingen milieubeheer.

Het voorgaande laat onverlet het feit dat er door verweerder geen onderzoek is gedaan naar stofoverlast bij het laden en lossen op de openbare weg. De commissie wijst verweerder in dit verband op artikel 2.1 lid 1 en lid 2 sub i van het Activiteitenbesluit en, indien het voorgaande niet van toepassing is op laden en lossen op de openbare weg bij een inrichting, op artikel 7.3.2 van de Bouwverordening Anna Paulowna 2007:

#### ***Artikel 7.3.2 Hinder***

*Het is verboden in, op of aan een bouwwerk of op een open erf of terrein voorwerpen of stoffen te plaatsen, te werpen of te hebben, handelingen te verrichten of na te laten of werktuigen te gebruiken, waardoor:*

*a overlast wordt of kan worden veroorzaakt voor de gebruikers van het bouwwerk, het open erf of terrein;*

*b op voor de omgeving hinderlijke of schadelijke wijze stank, stof of vocht of irriterend materiaal wordt verspreid of overlast wordt veroorzaakt door geluid en trilling, elektrische trilling daaronder begrepen, of door schadelijk of hinderlijk gedierte, dan wel door verontreiniging van het bouwwerk, open erf of terrein;*

*c instortings-, omval- of ander gevaar wordt veroorzaakt.*

*Niet van toepassing is het vorenstaande, indien en voor zover het betreft nadelige gevolgen voor het milieu waarop de Wet milieubeheer of enige in deze wet genoemde wet van toepassing is.*

Het kan weliswaar zo zijn dat de vergunningsvoorschriften aangaande het laden en lossen op de openbare weg niet meer gelden, nu de Z.A.P. verleende Wm-vergunning van rechtswege is vervallen, maar dit betekent niet dat omwonenden overlast door stof bij het laden en lossen op de openbare weg eenvoudigweg hebben te dulden.

Het had op de weg van verweerder gelegen om, zoals hiervoor opgemerkt, daadwerkelijk onderzoek te doen naar stofoverlast bij het laden en lossen op de openbare weg om zo te beoordelen of artikel 2.1 lid 1 en lid 2 sub i Activiteitenbesluit, dan wel artikel 7.3.2 van de Bouwverordening Anna Paulowna 2007 door Z.A.P. wordt geschonden.

Nu verweerder een dergelijk onderzoek niet heeft verricht, heeft verweerder aangaande dit aspect onzorgvuldig gehandeld.

*De commissie adviseert verweerder om in ieder geval de verschrijving in het bestreden besluit, in het bestreden besluit wordt gesproken over artikel 4.26 a van het Activiteitenbesluit in plaats van de Regeling algemene regels voor inrichtingen milieubeheer, bij de te nemen beslissing op bezwaar te herstellen.*

#### ***op- en overslag op de openbare weg en verkeersoverlast in de buurt***

De commissie constateert dat verweerder in het geheel geen onderzoek heeft gedaan naar de overlast van de op- en en overslag op de openbare weg en, bijgevolg, de verkeersoverlast in de buurt. Verweerder heeft haar besluitvorming aangaande dit aspect slechts gebaseerd op een schatting van de Milieudienst en een bevestiging van deze schatting door een niet nader genoemde medewerker van Z.A.P.

Het had, ten aanzien van dit aspect, wederom op de weg van verweerder gelegen om gedurende een bepaalde periode zelf te onderzoeken hoeveel vrachtwagens en tractors van en naar Z.A.P rijden, hoe lang zij stilstaan en, niet minder belangrijk, waar zij zich opstellen bij het laden en lossen. Nu verweerder dit niet gedaan heeft en haar besluitvorming heeft gebaseerd op een schatting van de Milieudienst, heeft verweerder onzorgvuldig gehandeld.

In dit kader wijst de commissie ook op artikel 2:4 lid 1 Awb. Het verdient ten zeerste aanbeveling, de strekking van dit voornoemde artikel indachtig, om besluitvorming niet mede te baseren op een bevestiging van een schatting door een medewerker van het bedrijf waarover is geklaagd.

#### *overlast van ongedierte*

Door verweerder is genoegzaam aangetoond dat Z.A.P. een lopend onderhoudscontract heeft met een ongediertebestrijder. De commissie is daarmee van oordeel dat Z.A.P., aangaande dit aspect, voldoet aan de op haar rustende zorgplicht zoals omschreven in artikel 2.1 lid 1 Activiteitenbesluit.

#### *ontbreken van een brandaanvalsplan*

De commissie concludeert, op basis van de overgelegde stukken, dat Z.A.P. geen gevaarlijke stoffen - zoals bedoeld in het Brzo - ópslaat of dat ten gevolge van het onbeheersbaar worden van een industrieel chemisch proces dergelijke gevaarlijke stoffen in of in de nabijheid van Z.A.P. kunnen worden gevormd. Een brandaanvalsplan is daarmee voor Z.A.P. niet verplicht.

#### *strijdigheid met de voorschriften van de vergunningen*

Gezien het, naar oordeel van verweerder, kort tijdsverloop tussen de controle van Z.A.P. op 5 mei 2009 en de ontvangst van het verzoek om handhaving op 17 juni 2009, achtte verweerder het niet nodig om opnieuw onderzoek te doen naar eventuele strijdigheid met de voorschriften van de vergunningen.

De commissie is van oordeel dat verweerder desondanks, gezien het verzoek om handhaving, opnieuw een controle had moeten uitvoeren. Dit omdat na 5 mei 2009 zich altijd overtredingen kunnen voordoen, dan wel zich hebben voorgedaan. De commissie wijst in dit kader op het bezoekverslag van de milieucontrole op 1 september 2008 (bijlage 12 van het verweerschrift). Blijkens dit verslag is het naleefgedrag van Z.A.P. slecht (zie de conclusie van dit verslag). Nu verweerder na ontvangst van het verzoek om handhaving geen controle heeft uitgevoerd, heeft verweerder volgens de commissie onzorgvuldig gehandeld.

#### *strijdigheid met het bestemmingsplan*

Verweerder stelt op bladzijde 6 van het verweerschrift dat de activiteiten die door de herziening van de Hinderwetvergunning voor Z.A.P. worden toegestaan de bestaande strijdigheid ten opzichte van de Hinderwetvergunning uit 1980 niet vergroten of verzwaren. Verweerder stelt verder dat zowel de bestaande activiteiten van Z.A.P. als de toegestane activiteiten op grond van de herziene Hinderwetvergunning in categorie 4 vallen van de bij het vigerende bestemmingsplan opgenomen Staat van bedrijven.

Verweerder is daarmee van mening dat bezwaarden niet kunnen stellen dat uit de herziene Hinderwetvergunning uit 1993 blijkt dat de activiteiten van Z.A.P. zijn uitgebreid en dat daarmee de bedrijfsvoering van Z.A.P. niet meer onder overgangsrecht zou vallen.

De commissie kan zich niet vinden in deze redenering van verweerder.

Verweerder baseert deze redenering namelijk niet op daadwerkelijk inzicht in de activiteit  
zoals die nu in en rondom Z.A.P. plaatsvinden, maar op aannames.

Het had, zoals herhaaldelijk overwogen door de commissie, op de weg van verweerder  
gelegen om daadwerkelijk onderzoek te doen naar een vergroting of verzwaring van de  
activiteiten van Z.A.P., zoals omschreven in artikel 33 lid 4 van het vigerend  
bestemmingsplan "Van Ewijkssluis 1990". Een dergelijk onderzoek, in samenhang bezien  
met de in het verleden verleende vergunningen, vormt een deugdelijke basis voor  
besluitvorming. Nu verweerder dit heeft nagelaten, heeft verweerder aangaande dit aspect  
onzorgvuldig gehandeld.

Het bestreden besluit is - gezien het voorgaande - onzorgvuldig tot stand gekomen. Dit omd  
op het verzoek om handhaving is beslist zonder deugdelijk, concreet onderzoek naar de  
overtredingen die zouden zijn begaan door Z.A.P.

Het bestreden besluit dient daarom volgens de commissie herroepen te worden wegens strij  
met artikel 3:2 Awb (zorgvuldigheid) en artikel 3:46 Awb (deugdelijke motivering).

*vergoeding kosten van bezwaar*

Nu de commissie verweerder adviseert het bestreden besluit te herroepen wegens aan  
verweerder te wijten onrechtmatigheid, bestaat er aanleiding om bezwaardenden de kosten te  
vergoeden die zij redelijkerwijs hebben moeten maken in verband met de behandeling van l  
bezwaar (artikel 2, sub a Besluit proceskosten bestuursrecht jo. artikel 7:15, lid 2 Awb).

De commissie adviseert verweerder om bezwaardenden voor de gemaakte kosten van bezwaar  
€ 837,00,- te vergoeden (bezwaarschrift (1 punt) + verschijnen hoorzitting (1 punt) x  
wegingsfactor 1 = € 837,00,-).

Advies:

De commissie acht het bezwaarschrift van bezwaardenden ontvankelijk en gegrond.

De commissie adviseert verweerder om het besluit te herroepen wegens aan verweerder te  
wijten onrechtmatigheid.


De commissie adviseert verweerder verder om voor de gemaakte kosten van bezwaar  
€ 837,00,- te vergoeden.

De Commissie voor de bezwaarschriften en klachten,

voorzitter,

  
mw. mr. G.N. Talsma

secretaris,

  
dhr. mr. Z. Farafonow