Handhavingsstrategie Harsco

1 juli 2019
Omgevingsdienst Noordzeekanaalgebied (OD NKZG)

Inhoud

1. Inleiding 1
2. Beschrijving van de situatie bij Harsco 2
3. De escalatieladder 3
4. 24/7-controles 8
Bijlage A: Bestuurlijk en juridisch kader bij de escalatieladder 10
Bijlage B: Toezichts- en handhavingshistorie 14

1. Inleiding

Bij het bedrijf Harsco Metals in IJmuiden waren er eind 2016 voor het eerst incidenten met grote stofoverlast, waarbij grafiet vrijkwam (die in 2017 afnamen). Sinds het najaar van 2018 is echter sprake opnieuw ongebruikelijke en grote stofincidenten, in de vorm van stofexplosies. Daarbij komt grafiet vrij, wat grote overlast veroorzaakt in de omgeving en met name in Wijk aan Zee. In de media wordt gesproken van 'grafietregens'. De omwonenden zijn deze overlast zat en er leven ook zorgen over de volksgezondheid, die door politiek en bestuur worden gedeeld.

Er zijn handhavingsmaatregelen getroffen, om de stofverspreiding te laten beëindigen. Desondanks is niet uitgesloten dat opnieuw stof wordt verspreid. Gedeputeerde Staten (GS) hebben daarom een 'escalatieladder' op laten stellen door OD NZKG, hoe met deze situatie wordt omgegaan. Daar is ook uitdrukkelijk om gevraagd door Provinciale Staten van Noord-Holland, in hun vergadering van 17 juni 2019.[1] De Staten hebben onder andere aan GS opgedragen 'de Staten vóór het zomerreces te informeren over een escalatieladder, die inzicht geeft in alle mogelijkheden en instrumenten van GS en OD NZKG om maatregelen te nemen en daarbij te laten zien in welke situatie een volgende stap op de ladder wordt gezet; waarbij wordt meegenomen de mogelijkheid het toezicht bij Tata Steel en Harsco te intensiveren tot 24/7-controles, fysiek, dan wel op enige andere manier'.

Dit memo beschrijft eerst kort de situatie bij Harsco Metals. Daarna volgt de escalatieladder en de mogelijkheid van intensivering naar 24/7-controles.
In de bijlagen het Bestuurlijk en juridisch kader en de Toezichts- en handhavingshistorie.

[1] Aangenomen motie M23-2019 van GroenLinks, D66, SP, PvdA, ChristenUnie, CDA en PvdD.

2. Beschrijving van de situatie bij Harsco

Harsco Metals verwerkt residuen van geklonterd staal, zogenaamde 'slakken' genoemd, die na het productieproces van staal achterblijven in de installaties van Tata Steel. Die slakken worden in slakpannen afgevoerd naar Harsco. In technische zin zijn de activiteiten van Harsco en Tata Steel onlosmakelijk met elkaar verbonden. In juridische zin is echter sprake van een gescheiden situatie. Harsco Metals is organisatorisch en juridisch onafhankelijk van Tata Steel en beschikt over een eigen omgevingsvergunning met milieuregels. Dit betekent dat het bestuurlijk toezicht en de bestuurlijke handhaving zich toespitsen op Harsco en niet op Tata Steel.

De hoofdstromen van slakken zijn Converterslak en Rozaslak. Het is alleen Rozaslak, waarmee zich de problemen met stofexplosies voordoen waarbij grafiet vrijkomt.
Tot oktober 2014 werd Rozaslak eerst (met water) afgekoeld in de slakpannen, waardoor het materiaal stolde. Daarna werden de slakken in gestolde vorm door Harsco overgenomen en uit de pannen gebikt. Vanaf oktober 2014 werden de Rozaslakken gloeiend heet gehouden, tot bij Harsco, waar het vanaf toen vervolgens vloeibaar werd gekiept. Dit had bedrijfseconomische voordelen en loste de stank- en geluidsoverlast op (verbonden met de oude werkwijze). Converterslak werd overigens altijd al vloeibaar gekiept.

Door een verandering in de samenstelling van grondstoffen voor de staalproductie is, voor het eerst in 2016 en in veel grotere mate sinds 2018 sprake van chemische reacties bij de vloeibare verwerking van Rozaslak, die niet eerder waren voorzien. Die reacties veroorzaken de stofexplosies waarbij grafiet vrijkomt. Deze situatie is voor alle partijen ongewenst. Daarom hebben Harsco en Tata Steel inmiddels de werkwijze van het gekoeld kiepen van Rozaslakken geherintroduceerd (nu niet door koeling met water, maar door het laten afkoelen van de slakpannen), als tijdelijke maatregel om de overlast te voorkomen.

Uiteindelijke oplossing en huidige handhavingsmaatregelen

Als uiteindelijke oplossing voor stofoverlast uit de verwerking van Rozaslak, bouwt Harsco een hal. De bouw duurt volgens planning tot april 2020. Deze maatregel biedt een definitieve oplossing voor het probleem met de stofverspreiding.

Onder andere om te zorgen dat de oplossing met de hal voortvarend wordt uitgevoerd en overlast tussentijds zoveel mogelijk wordt voorkomen en beperkt, is een last onder dwangsom van kracht. Daarmee wordt gedragsverandering bewerkstelligd, concreet om het bedrijf zorgvuldiger te laten werken.
Bovendien vindt 'verscherpt toezicht' plaats, door meer controles uit te voeren dan gebruikelijk en in periodiek overleg tussen directie van Harsco en de directie van OD NZKG het bedrijf aan te spreken op haar verantwoordelijkheid voor de voortgang van de maatregelen en het terugdringen van de overlast.

Basis onder de last onder dwangsom is het vergunningvoorschrift 4.2.4 'dat bij handelingen zoals opbrengen en verwijderen, bij de opslag van slakken en het transporteren er vanaf twee meter vanaf de opslag geen stof visueel waarneembaar mag zijn'. Dit voorschrift is gebaseerd op de Nederlandse emissierichtlijn lucht (NEr), als de best beschikbare techniek voor alle in het algemeen mogelijke situaties waaruit stofoverlast kan ontstaan.
Verbeuring van de dwangsom vindt plaats als een overtreding van dit voorschrift wordt vastgesteld. Een ander aangrijpingspunt voor toezicht en handhaving op stofoverlast is er niet.

Het volume van de stroom Converterslak is veel groter dan Rozaslak. Hierbij kan ook stofoverlast ontstaan, maar is geen sprake van de stofexplosies waarbij grafiet vrijkomt. In de Roadmap 2030 van Tata Steel is het aanpakken van de stof bij vanuit de Converterslak benoemd, zij het dat er nog geen concrete datum aan verbonden is.

3. De escalatieladder

Provinciale Staten hebben een volledig overzicht gevraagd van de handhavingsinstrumenten die Gedeputeerde Staten en OD NZKG ter beschikking staan, om verspreiding van grafiet uit de processen van Tata Steel en Harsco, te beperken of beëindigen. Dit overzicht krijgt de vorm van een escalatieladder, waaruit blijkt welke maatregelen in welke gevallen kunnen (en zullen) worden genomen.

Daarvoor zijn de volgende uitgangspunten gehanteerd:

- Het doel van bestuurlijke handhaving is het voorkomen en beëindigen van de overtreding en het beëindigd houden daarvan. In het geval van Harsco richt de handhaving zich op het beëindigen van de overlast van grafiet, op basis van de voorschriften over stofverspreiding.
- In geval van een overtreding van een vergunningvoorschrift, zoals voor stofverspreiding, geldt een beginselplicht tot handhaving. Die plicht moet het bevoegd gezag zorgvuldig uitvoeren. Dat betekent dat de handhaving moet plaatsvinden door rekening te houden met de vereisten van proportionaliteit en rechtmatigheid. De escalatieladder is specifiek bedoeld voor de zorgvuldige uitvoering van de beginselplicht tot handhaving bij de situatie bij Harsco.
- De escalatieladder specificeert de algemeen geldende Landelijke handhavingsstrategie die door OD NZKG wordt gevolgd.
- De escalatieladder werkt twee kanten op. De ladder wordt omhoog beklommen, met intensievere handhavingsmaatregelen, als dat nodig is door de aard van de overtreding of het gedrag van de overtreder. De ladder wordt afgedaald (de-escalatie) als de overtreding niet langer voortduurt, risico's verminderen of de kans op herhaling afneemt.

De acht treden van de escalatieladder

Gedeputeerde Staten en OD NZKG kunnen uiteenlopende handhavingsinstrumenten inzetten om verspreiding van grafiet uit de processen van Harsco te beperken of beëindigen. De toepassen van die instrumenten hangt af van factoren, die aansluiten op de Landelijke handhavingsstrategie:

- De ernst van de gevolgen van de overtreding.
- Het gedrag van de overtreder.
- De mate waarin herhaling plaatsvindt of dreigt plaats te vinden.
- De proportionaliteit van de maatregelen die vereist worden door de handhaving.
- De rechtmatigheid van het toepassen van handhavingsinstrumenten.

Op basis van deze factoren is een escalatieladder gemaakt met acht treden. Iedere trede beschrijft een situatie (context) die aanleiding geeft tot een bepaalde mate (intensiteit) van handhaving. Onderstaande tabel presenteert die 8 situaties met de 8 bijpassende maatregelen.

Beschrijving van de situatie	**Bijpassende maatregel**
1. Situatie verbetert, weinig resterend risico leefomgeving	1. Bestuurlijk overleg
2. Situatie verslechtert niet, weinig resterend risico leefomgeving	2. Verscherpt toezicht
3. Situatie verslechtert niet, gelijkblijvend risico leefomgeving	3. Opnieuw last onder dwangsom
4. Andere overtreding erbij, gelijkblijvend risico leefomgeving	4. Uitbreiding last onder dwangsom
5. Situatie blijft gelijk, maar geen voortgang in maatregelen	5. Tijdelijk stilleggen productie
6. Aantoonbaar calculerend gedrag met de overtreding	6. Proces-verbaal (strafrecht)
7. Aantoonbaar acuut gevaar dreigt voor veiligheid en gezondheid	7. Tijdelijk stilleggen productie
8. Volledig uitblijven van toegezegde structurele oplossingen	8. Stilleggen + intrekken vergunning

Iedere trede wordt hieronder kort toegelicht.

Realistisch handelingsperspectief

Voorafgaand is het van belang te onderkennen, dat verdergaande bestuursrechtelijke handhavingsmaatregelen (dan verscherpt toezicht en dwangsom), zouden neerkomen op:

Bestuursdwang: het overnemen van corrigerende maatregelen door het bevoegd gezag, op rekening van het bedrijf. Aangezien het in dit geval een gedragsvoorschrift betreft zou de inzet van bestuursdwang betekenen dat het bevoegd gezag het handelen zou moeten overnemen. Dus in feite de kranen en mogelijk shovels gaan besturen.
Gezien de complexiteit van de materie is deze optie niet uitvoerbaar. Het overnemen is om te beginnen al niet juridisch realistisch, omdat de vergunning uitgaat van een doelvoorschrift.

Het deels of geheel stilleggen van processen bij Harsco.
Daarmee zou echter de gehele staalproductie van Tata Steel ernstig worden verstoord, met grote economische en maatschappelijke gevolgen. Bovendien is het risico reëel, dat door het stilleggen van processen in andere delen van Tata Steel andere milieuoverlast kan ontstaan.
Daarom zou zo'n maatregel disproportioneel en juridisch onhoudbaar zijn.
Tenzij uiteraard aantoonbaar sprake zou zijn van acuut en groot gevaar voor het milieu, de veiligheid of volksgezondheid, of om andere zeer zwaarwegende en aantoonbare redenen.

Verdergaande bestuursrechtelijke handhavingsmaatregelen zijn wel benoemd in de escalatieladder (vanaf trede 5, in rood gemarkeerd) en in welke situatie de toepassing daarvan toch overwogen kan worden.
Voor de zorgvuldigheid en om onterechte verwachtingen te voorkomen: dat het in de praktijk daadwerkelijk tot toepassing van deze maatregelen komt, is onder de huidige en binnen afzienbare tijd voorzienbare omstandigheden en met de kennis van dit moment, niet te verwachten of realistisch.

Toelichting treden escalatieladder

Trede 1, bij een situatie die verbetert, met gering resterend risico voor leefomgeving

Voortzetting van bestuurlijke gesprekken door Gedeputeerde Staten van Noord-Holland met de directies van Harsco en Tata Steel.

Daarin worden de actuele situatie, gevolgen voor de leefomgeving, het milieu en de volksgezondheid, en de voortgang van verbeteringsmaatregelen door de bedrijven nauwlettend in de gaten gehouden en besproken.
Tevens waarschuwen Gedeputeerde Staten de bedrijven, in formeel bestuursrechtelijke zin (met rechtskracht onder vervolgmaatregelen en eventuele juridische procedures), alles in het werk te stellen een einde te maken aan de overtreding(en), overlast en risico's voor de leefomgeving, het milieu en de volksgezondheid.
Met hierin begrepen: het waarschuwen voor mogelijke verdere handhavingsmaatregelen, bij het eventueel uitblijven van een aantoonbaar voortvarende medewerking aan verbeteringsmaatregelen, het beperken van overlast en risico's voor de leefomgeving en de volksgezondheid.

Trede 2, bij een situatie die niet verslechtert, met gering resterend risico voor leefomgeving

Voortzetting verscherpt toezicht door OD NZKG, door geregeld controles uit te voeren (op wisselende tijdstippen), in een verhoogde frequentie. De frequentie is momenteel minimaal 2x/week.
Het toezicht wordt bovendien verbreed naar en verdiept op alle aspecten zoals of wordt voldaan aan toezeggingen, of slakpannen daadwerkelijk langer worden gekoeld, er vloeibaar wordt gekiept en hoe de verdere verwerking eruit ziet.
Daarnaast moet de directie van Harsco maandelijks op gesprek komen met de directie van de OD NZKG en daarin rapporteren over de actuele situatie en de voortgang van verbeteringsmaatregelen.

Trede 3, bij een situatie die niet verslechtert, met gelijkblijvend risico voor leefomgeving

Er wordt een nieuwe dwangsom opgelegd, nadat de huidige en eventuele volgende dwangsommen zijn 'volgelopen' en er sprake is van (kans op) herhaling van de overtreding. Dat gebeurt in dezelfde structuur, voor dezelfde overtredingen, maar steeds met een verhoging van het dwangsombedrag die een afdoende prikkel oplevert om de overtreding te beëindigen of ongedaan te maken.

- De Landelijke Handhavingsstrategie geeft als richtlijn een verdubbeling van het voorgaande bedrag en het nieuwe bedrag moet in redelijke verhouding staan tot de voorgaande dwangsom.
- In dat kader zou, bij vollopen van de huidige dwangsommen, een nieuwe lastgeving voor dezelfde overtredingen op basis van de gegevens die wij nu hebben, leiden tot een dwangsombedrag van €30.000,- per geconstateerde overtreding (ten opzichte van €25.000,- per overtreding in de tweede last).
- Een verdubbeling of grotere verhoging achten wij a) niet in redelijke verhouding tot het vorige bedrag en bovendien betreft het b) nog een klein jaar, voordat een definitieve oplossing is bereikt (de overkapping). Er zou weinig realistische ruimte overblijven in mogelijk voorkomende gevallen steeds nog hogere bedragen op te blijven leggen.
- Indien zorgvuldig handelen of andere inzet leidt tot een substantiële verbetering van de situatie kan overwogen worden het bedrag gelijk te houden aan de eerdere dwangsom of geheel van de dwangsom af te zien.

Trede 4, bij een andere overtreding erbij, met gelijkblijvend risico voor leefomgeving

De dwangsom wordt effectief uitgebreid tot andere mogelijke overtredingen (zoals stofverspreiding bij andere bronnen en/of door handelingen op het terrein zoals transport en het scheppen, op enige manier verplaatsen en kiepen van materialen die tot stofverspreiding leiden).

In de voorbereiding van de mogelijke eerstvolgende dwangsom, wordt nader bepaald wat de mogelijkheden precies zijn, met welk bedrag en of dit bijvoorbeeld geïncorporeerd kan worden in één nieuwe dwangsom of er een (of meerdere) aanvullende dwangsom(men) nodig zijn om dit te realiseren.

In een formele waarschuwingsbrief, is deze mogelijkheid door OD NZKG reeds aangekondigd bij Harsco (en Tata Steel).

Trede 5: situatie blijft gelijk, maar geen voortgang in maatregelen

Tijdelijke stillegging van de bedrijfsprocessen bij Harsco en Tata Steel, waarbij stofverspreiding plaatsvindt.

Onder 'tijdelijk' dient verstaan te worden: incidenteel en kortdurend, als medewerking aan overlast-beperkende maatregelen aantoonbaar uitblijft, als sprake is van ernstige verslechtering van de overlast en/of bijvoorbeeld bij bepaalde weersomstandigheden zoals windrichtingen die de meeste overlast veroorzaken, droogte waardoor meer stofverspreiding plaatsvindt of vrieskoude (wanneer het sproeien, nathouden van stofbronnen niet mogelijk is).

Voor de goede orde en om onterechte verwachtingen te voorkomen: door stillegging van processen bij Harsco, zou ook het hele productieproces bij Tata Steel geheel of grotendeels worden verstoord.

Deze maatregel kan en zal daarom alleen genomen (kunnen) worden, indien onomstotelijk bewezen kan worden dat sprake is van een dermate verslechtering van de situatie of van calculerend of zelfs crimineel gedrag (het willens en wetens belemmeren of tegenwerken van verbeteringen en oplossingen), die deze maatregel zou rechtvaardigen.
Anders is deze maatregel disproportioneel en juridisch onhoudbaar.
Deze maatregel zou anders ook op maatschappelijk en politiek-bestuurlijk verzet stuiten, inclusief juridische procedures (regionaal, landelijk en internationaal) en bergt risico's van forse schadeclaims (tot in de miljoenen Euro's per dag).

Trede 6, indien aantoonbaar sprake is van calculerend of crimineel gedrag:

Proces-verbaal voor strafrechtelijke vervolging van directieleden van Harsco en eventueel Tata Steel.

Let op: OD NZKG beschikt over ambtenaren met opsporingsbevoegdheid voor strafrechtelijk optreden, die beperkt is. De uitvoering daarvan, met alle beslissingen daarin, vindt plaats onder leiding van het Openbaar Ministerie en valt geheel buiten de bevoegdheden van het bestuurlijk bevoegd gezag.

Voor de goede orde en om onterechte verwachtingen te voorkomen: dit is alleen mogelijk indien onomstotelijk bewezen kan worden dat sprake is van een dermate verslechtering van de situatie, die aantoonbaar is veroorzaakt door calculerend of zelfs crimineel gedrag (het willens en wetens belemmeren of tegenwerken van verbeteringen en oplossingen) en daarin aantoonbaar wederrechtelijk strafbaar handelen bestaat van de betreffende personen, wat ter beoordeling is aan het Openbaar Ministerie.

Deze maatregel zou verstrekkende gevolgen hebben in termen van persoonlijke aansprakelijkstelling, mogelijk hoge boetes tot en met gevangenisstraf en, sowieso, grote persoonlijke imagoschade en verlies van maatschappelijk functioneren (laat staan het vervolgen van een carrière) voor betreffende personen.

Trede 7, in het geval aantoonbaar acuut gevaar dreigt voor veiligheid en gezondheid:

Tijdelijke stillegging van de bedrijfsprocessen bij Harsco en Tata Steel, waarbij stofverspreiding plaatsvindt die aantoonbaar een acuut gevaar vormt voor veiligheid en gezondheid.

Onder 'tijdelijk' dient verstaan te worden: totdat het acuut gevaar voor veiligheid en gezondheid aantoonbaar is geweken.

Voor de goede orde en om valse hoop te voorkomen: door stillegging van processen bij Harsco, wordt ook het hele productieproces bij Tata Steel geheel of in grote mate onderbroken. Dat vereist dus een zeer nadrukkelijke belangenafweging. Deze maatregel kan en zal daarom alleen genomen (kunnen) worden, indien onomstotelijk bewezen sprake acuut en groot gevaar voor veiligheid en gezondheid. Anders is deze maatregel disproportioneel en juridisch onhoudbaar.

Deze maatregel zal anders ook op maatschappelijk en politiek-bestuurlijk verzet stuiten (regionaal, landelijk en internationaal) en bergt risico's van forse schadeclaims (tot in de miljoenen Euro's per dag).

Trede 8, bij het volledig uitblijven van toegezegde structurele oplossingen:

Exploitatieverbod. Intrekken van de vergunning van Harsco, geheel of in ieder geval gedeeltelijk voor zover het de processen betreft, waarbij stofverspreiding plaatsvindt.

Voor de goede orde en om onterechte verwachtingen te voorkomen: deze maatregel kan en zal alleen genomen (kunnen) worden, indien onomstotelijk vaststaat dat er a) geen enkel uitzicht bestaat op enige verbetering om een einde te maken aan de stofoverlast, die b) aantoonbaar en structureel tot onacceptabele overlast zal blijven leiden en/of onacceptabele gevolgen heeft voor veiligheid en volksgezondheid en c) indien er aantoonbaar wel technische mogelijkheden zijn voor oplossingen (ook alternatief aan de huidige bouw van een overkapping) en het bedrijf weigert daaraan mee te werken. Anders is deze maatregel disproportioneel en juridisch onhoudbaar.
Deze maatregel zou anders ook op maatschappelijk en politiek-bestuurlijk verzet stuiten (regionaal, landelijk en internationaal) en bergt risico's van forse schadeclaims (oplopend tot miljoenen Euro's per dag).

4. 24/7-controles

Hieronder zijn feitelijk de mogelijkheden van 24/7-controles weergegeven, in de opties 1) fysiek toezicht door eigen toezichthouders van OD NZKG of 2) inhuur en 3) virtueel cameratoezicht. Daaronder is een overweging over het realistisch handelingsperspectief opgenomen.

Vooraf geldt als voorwaarde voor de constatering van een overtreding, dat twee (2) toezichthouders met formele bevoegdheid die overtreding ter plaatse met eigen ogen moeten waarnemen en vaststellen. Anders bestaat het risico dat de constatering geen stand houdt in eventuele juridische bezwaar- en beroepsprocedures.

Mogelijkheden en betekenis 24/7-controles

Met een snelle rekensom zou intensivering naar fysieke 24/7-controles indicatief neerkomen op zo'n 1.272 uur per maand of 11 Fte op jaarbasis.

- Optie 1: het uitvoeren van fysieke 24/7-controles door eigen toezichthouders van OD NZKG is in de praktijk niet mogelijk. Daarvoor ontbreekt de capaciteit.
  Het is ook niet realistisch, nuttig of efficiënt de capaciteit structureel uit te breiden naar een niveau waarop 24/7-controles uitgevoerd kunnen worden in dit geval – of bij andere mogelijke incidenten.

- Optie 2: het laten uitvoeren van fysieke 24/7-controles door inhuur is (theoretisch) mogelijk. Om in juridische zin overtredingen te kunnen constateren, is daarvoor inhuur nodig van personeel met formele toezichtbevoegdheid.

  Voor de volledigheid: de bevoegdheid van toezichthouder kan niet zomaar worden 'uitgedeeld', bijvoorbeeld aan vrijwillige particulieren. Daarvoor is uitgebreide kwalificatie, kennis en bekwaamheid nodig (die ook actueel en bijgehouden moet worden), zowel op milieu-inhoudelijk als juridisch gebied voor de toepassing van toezicht- en handhavingsbevoegdheden.

- Optie 3: virtueel cameratoezicht is (theoretisch) technisch mogelijk. Hoe dat gerealiseerd zou kunnen worden en wat de kosten zouden zijn, moet nader worden onderzocht.
  Bovendien zou dan nader uitgezocht moeten worden, wat de mogelijkheden en eventuele voorwaarden zijn uit oogpunt van privacyregelgeving.

  Op basis van camerabeelden kan echter geen constatering plaatsvinden van overtredingen in juridische zin. Om dat te bereiken met cameratoezicht, zou dus praktisch georganiseerd moeten worden dat de beelden live gevolgd worden en er dan alsnog onmiddellijk een fysieke controle plaatsvindt, door twee bevoegde toezichthouders. Dit is niet realistisch.
  Bovendien spelen weersomstandigheden een rol bij elke vorm van cameratoezicht: bij nacht en met regen is deze methodiek beperkt effectief.

  Optie 3a: een variant in cameratoezicht is, dat dit wel wordt toegepast, maar dat het beeldmateriaal niet wordt gebruikt om (op een juridisch valide manier) overtredingen te constateren.
  Het beeldmateriaal wordt dan gebruikt in de prioriteitstelling van het verscherpt toezicht en opgevolgd met een fysieke controle, snel (maar niet onmiddellijk) nadat op de beelden een mogelijke overtreding is waargenomen.
  Voor de zorgvuldigheid: er is in deze variant niets over te zeggen, of er bij zo'n fysieke vervolgcontrole nog daadwerkelijk een overtreding kan worden geconstateerd.

Realistisch handelingsperspectief

Naast de technische uitvoeringsmogelijkheden van 24/7-controles en de feitelijke betekenis daarvan, zal in de zorgvuldige afweging over de toepassing het volgende meegewogen moeten worden:

- 24/7-controles worden niet gerechtvaardigd door de feitelijke risico's en de overlast.
- Zij staan maatschappelijk niet in verhouding tot de ernst van de overtreding én niet tot andere toezichts- en handhavingsopgaven.
- Het probleem wordt er niet mee voorkomen of beperkt – de uiteindelijke oplossing is de hal, die wordt gebouwd.
- Het doel van bestuursrechtelijke maatregelen in het algemeen is reparatoir; het beperken of beëindigen van een overtreding of het voorkomen van een herhaling daarvan. Het doel is niet het innen van dwangsomverbeuringen op zich (daarmee zou het middel een bestraffend, punitief karakter krijgen).
- Op grond hiervan is het risico reëel, dat 24/7-controles juridisch niet houdbaar zijn.

Bijlage A: Bestuurlijk en juridisch kader bij de escalatieladder

Hieronder worden de uitgangspunten voor handhavingsmaatregelen toegelicht, uit oogpunt van algemene rechtsbeginselen.
Aan de orde komen:

- Proportionaliteit.
- handhavingsbeleid OD NZKG en Landelijke handhavingsstrategie.
- Toelichting bestuurs- en strafrecht.
- Rolverdeling en verantwoordelijkheden.
- Flankerende bestuurlijke maatregelen.
- Het toepasselijk vergunningsvoorschrift.

Proportionaliteit

Bij de toepassing van handhavingsmaatregelen geldt als algemeen rechtsbeginsel, dat deze proportioneel moeten zijn. De bestuursrechter (in hoogste instantie is dat de Raad van State) toetst of de noodzakelijke zorgvuldigheid in acht is genomen bij het toepassen van handhavingsmaatregelen. Cruciaal onderdeel daarvan, is de beoordeling of deze maatregelen proportioneel zijn. Met andere woorden, disproportionele maatregelen houden uiteindelijk geen stand.

Uit jurisprudentie volgt dat de maatregel in redelijke verhouding moet staan tot de ernst van de overtreding, wat onomstotelijk moet worden kunnen aangetoond. Vanwege de proportionaliteit moeten de gevolgen van het opleggen van de bestuurlijke maatregelen eveneens worden meegewogen. Dat betreft de gevolgen voor de overtreder in termen van leed, schade en economische consequenties en het betreft maatschappelijk negatieve gevolgen zoals het verplaatsen van milieuoverlast en het veroorzaken van risico's voor de leefomgeving en volksgezondheid elders dan bij de overtreder waar sprake is van de actuele overtreding.

Handhavingsbeleid OD NZKG en Landelijke handhavingsstrategie

OD NZKG hanteert een regionaal beleid voor de vergunningverlening, het toezicht en de handhaving. Dit wordt het VTH-beleid genoemd. In 2019 heeft OD NZKG een voorstel gedaan aan Gedeputeerde Staten voor het vastleggen van dit beleid en hierover wordt binnenkort beslist.
De essentie voor het VTH-beleid is dat gewerkt wordt met een uniform uitvoeringsniveau, op basis van wettelijke kaders en de expertise van OD NZKG, met aandacht voor lokale accenten en belangen. Daarbij wordt strategisch gehandeld, met het oog op preventie, regulering en handhaving.

OD NZKG gaat uit van de Landelijke Handhavingsstrategie (LHS) voor de toepassing van handhavingsmaatregelen, zoals ook in geval van Harsco en het bestrijden van de buitengewone stofoverlast waarbij grafiet vrijkomt. De LHS geeft richtsnoeren voor de toepassing van maatregelen, op basis van een 'interventiematrix'. Daarin wordt rekening gehouden met de mogelijke gevolgen (ernst) van een overtreding (uitgezet op de Y-as) en het gedrag van de overtreder (uitgezet op de X-as). In deze matrix nemen dus de hevigheid van maatregelen toe, van linksonder naar rechtsboven. Hierbij is onderscheid tussen bestuursrechtelijke en strafrechtelijke handhaving.

GEVOLGEN	GEDRAG VAN DE OVERTREDER			
	Goedbedoelend: onbedoeld, proactief.	**'Moet kunnen': onverschillig.**	**Calculerend: bewust belemmerend en/of risico-nemend.**	**Bewust en structureel / crimineel: fraude, oplichitng, witwassen.**
Aanzienlijk dreigend en/of onomkeerbaar	**STRAFRECHT** BSBm / PV **BESTUURSRECHT** **Bestraffend** Bestuurlijke boete **BESTUURSRECHT** **Herstellend** Tijdelijk stilleggen, LOB, LOD, Verscherpt toezicht	**STRAFRECHT** BSBm / PV **BESTUURSRECHT** **Bestraffend** Bestuurlijke boete **BESTUURSRECHT** **Herstellend** Tijdelijk stilleggen, LOB, LOD, Verscherpt toezicht	**STRAFRECHT** BSBm / PV **BESTUURSRECHT** **Bestraffend** Exploitatieverbod / sluiting, schorsen of intrekken vergunning, certificaat of erkenning **BESTUURSRECHT** **Herstellend** Tijdelijk stilleggen, LOB, LOD	**STRAFRECHT** PV **BESTUURSRECHT** **Bestraffend** Exploitatieverbod / sluiting, schorsen of intrekken vergunning, certificaat of erkenning **BESTUURSRECHT** **Herstellend** Tijdelijk stilleggen, LOB, LOD
Van belang	**STRAFRECHT** BSBm / PV **BESTUURSRECHT** **Bestraffend** Bestuurlijke boete **BESTUURSRECHT** **Herstellend** Bestuurlijk gesprek Waarschuwen	**STRAFRECHT** BSBm / PV **BESTUURSRECHT** **Bestraffend** Bestuurlijke boete **BESTUURSRECHT** **Herstellend** Tijdelijk stilleggen, LOB, LOD, Verscherpt toezicht	**STRAFRECHT** BSBm / PV **BESTUURSRECHT** **Bestraffend** Bestuurlijke boete **BESTUURSRECHT** **Herstellend** Tijdelijk stilleggen, LOB, LOD, Verscherpt toezicht	**STRAFRECHT** PV **BESTUURSRECHT** **Bestraffend** Exploitatieverbod / sluiting, schorsen of intrekken vergunning, certificaat of erkenning **BESTUURSRECHT** **Herstellend** Tijdelijk stilleggen, LOB, LOD
Beperkt	**BESTUURSRECHT** **Herstellend** Aanspreken, informeren	**STRAFRECHT** BSBm / PV **BESTUURSRECHT** **Herstellend** Bestuurlijk gesprek Waarschuwen	**STRAFRECHT** BSBm / PV **BESTUURSRECHT** **Bestraffend** Bestuurlijke boete **BESTUURSRECHT** **Herstellend** Tijdelijk stilleggen, LOB, LOD, Verscherpt toezicht	**STRAFRECHT** PV **BESTUURSRECHT** **Bestraffend** Bestuurlijke boete **BESTUURSRECHT** **Herstellend** Tijdelijk stilleggen, LOB, LOD
Vrijwel nihil	**BESTUURSRECHT** **Herstellend** Aanspreken / informeren	**BESTUURSRECHT** **Herstellend** Aanspreken / informeren	**STRAFRECHT** BSBm / PV **BESTUURSRECHT** **Bestraffend** Bestuurlijke boete **BESTUURSRECHT** **Herstellend** Bestuurlijk gesprek Waarschuwen	**STRAFRECHT** PV **BESTUURSRECHT** **Bestraffend** Bestuurlijke boete **BESTUURSRECHT** **Herstellend** Bestuurlijk gesprek Waarschuwen
	Goedwillend: onbedoeld, proactief.	**'Moet kunnen': onverschillig.**	**Calculerend: bewust belemmerend en/of risico-nemend.**	**Bewust en structureel / crimineel: fraude, oplichting witwassen.**
GEVOLGEN	**GEDRAG VAN DE OVERTREDER**			

OVERZICHT EN TOELICHTING JURIDISCH TOEZICHT- EN HANDHAVINGSINSTRUMENTARIUM

Wat	Basis	Functie	Wie	Toelichting
Aanspreken, informeren	Bestuursrecht	Herstellend (reparatoir)	OD NZKG	
Bestuurlijk gesprek, waarschuwen	Bestuursrecht	Herstellend (reparatoir)	GS	
Verscherpt toezicht	Bestuursrecht	Herstellend (reparatoir)	OD NZKG	
Bestuurlijke boete	Bestuursrecht	Bestraffend (punitief)	OD NZKG	Titel 5.4 Awb. Het bestuurlijk bevoegd gezag kan, zonder tussenkomst van het OM of een rechter, een boete opleggen voor overtredingen. Een discutabel en (landelijk) zelden gebruikt sanctioneringsmiddel, om het ontbreken van de anders gebruikelijke regels van rechtsbescherming voor de overtreder (van verzet tegen de straf). OD NZKG past dit middel niet toe.
Dwangsom (Last onder dwangsom oftewel LOD)	Bestuursrecht	Herstellend (reparatoir)	OD NZKG	Een drukmiddel om de overtreder te bewegen een einde te maken aan een overtreding (en de schade die daarmee wordt toegebracht aan de leefomgeving, het milieu en de volksgezondheid en/of risico's daarvan en van veiligheid) en herhaling in toekomst te voorkomen. Het doel is vooral gedragsverandering bij de overtreder te bewerkstelligen of af te dwingen.
Bestuursdwang (Last onder bestuursdwang oftewel LOB)	Bestuursrecht	Herstellend (reparatoir)	OD NZKG	Het doen of laten nemen van maatregelen door het bevoegd gezag zelf, om een einde te maken aan een overtreding (en de schade die daarmee wordt toegebracht aan de leefomgeving, het milieu en de volksgezondheid en/of risico's daarvan en van veiligheid) en herhaling daarvan in de toekomst te voorkomen, op kosten van de overtreder.
Proces Verbaal (PV)	Strafrecht	Bestraffend (punitief)	OM	
Bestuurlijke strafbeschikking milieu (BSBm)	Strafrecht	Bestraffend (punitief)	OM	
Tijdelijk stilleggen	Bestuursrecht	Herstellend (reparatoir)	OD NZKG	
Exploitatieverbod: sluiting, schorsen of intrekken van vergunning of certificaat van erkenning	Bestuursrecht	Herstellend (reparatoir)	OD NZKG	

Toelichting bestuurs- en strafrecht

Bestuursrechtelijke handhaving valt onder de bevoegdheid van het bestuurlijk bevoegd gezag (in casu: Gedeputeerde Staten van Noord-Holland). De uitvoering daarvan is gemandateerd aan de OD NZKG. Dit is primair 'herstellend' (oftewel reparatoir). Dat behelst herstelsancties, die strekken tot het geheel of gedeeltelijk ongedaan maken of beëindigen van een overtreding, tot het voorkomen van herhaling van een overtreding, dan wel tot het wegnemen of beperken van de gevolgen van een overtreding.

Strafrechtelijke handhaving wordt uitgevoerd door of onder leiding van het Openbaar Ministerie (OM) en opsporingsambtenaren. Het is bestraffend (oftewel punitief): een bestraffende sanctie is punitief van aard en beoogt de overtreder van de bestuursrechtelijk geschonden norm leed (schade) toe te brengen. OD NZKG beschikt over medewerkers met 'buitengewone opsporingsbevoegdheid' (BOA's), die ook strafrechtelijk kunnen optreden. Als, dan doen zij dit onder leiding van het OM, zonder last of ruggenspraak met het bestuurlijk bevoegd gezag (GS). Het aantal BOA's bij OD NZKG is beperkt en dat zijn ook hun

feitelijke mogelijkheden strafrechtelijk op te treden. Dat beperkt zich overwegend tot het opmaken van een proces-verbaal (PV) en dat aan te bieden aan het OM, dat dan alle verdere bevoegdheden heeft en verantwoordelijkheid draagt voor beslissingen en eventuele vervolgacties zoals: nader strafrechtelijk of opsporingsonderzoek met bijbehorende vergaande juridische bevoegdheden en zorgvuldige voorzorgsmaatregelen van rechtsbescherming van verdachten, seponeren (de zaak niet verder opvolgen) of juist strafrechtelijk vervolgen.

Flankerende bestuurlijke maatregelen

Buiten het juridisch kader voor de toepassing van bestuurlijke handhavingsmaatregelen zijn er bestuurlijke en flankerende mogelijkheden om de naleving te vergroten. Dat gaat onder andere over het voeren van indringend overleg met de directie van een bedrijf over incidenten, zo nodig met een formele waarschuwing. Het kan ook gaan om afspraken (bindende overeenkomsten met eventuele boeteclausules) om verbeteringsmaatregelen te bevorderen, of actief communicatieve druk op het bedrijf. Ook kan het gaan om aanvullende druk door samenwerking te organiseren met bijvoorbeeld het lokaal bestuur, rijksinstanties, ministeries, de Staatssecretaris van I&W, andere leden van de regering of zelfs de Tweede Kamer.

Bijlage B: Toezichts- en handhavingshistorie

Harsco was tot december 2016 een bedrijf met een lage inspectieprioriteit (zie hoofdstuk 2 voor algemene uitleg over prioriteitsbepaling van toezicht en handhaving).
Er was geen sprake van risico's, opvallende overlast, slecht naleefgedrag of andere redenen het bedrijf frequent te controleren.

Op grond daarvan lag de gemiddelde controlefrequentie op 1x/jaar.
Het gemiddeld aantal inspecties lag tot en met 2014 feitelijk op 2x/jaar.
Tussen oktober 2014 en april 2016 zijn geen gerichte controles uitgevoerd bij Harsco. Daarvoor was ook geen aanleiding.

Wel zijn in deze periode de gebruikelijke 'algemene stofcontroles' op het terrein van Tata Steel uitgevoerd (gemiddeld vinden deze controles 4x/jaar plaats, bovenop gerichte controles bij verschillende bedrijfsonderdelen).
In deze controles is ook Harsco meegenomen en bij dit bedrijf zijn toen geen bijzondere stofemissies of overtredingen geconstateerd.

Op 17 en 18 december 2016 zijn er voor het eerst veel klachten over (uitzonderlijke) stofoverlast, waarbij grafiet is neergeslagen.
Tussen 19 en 27 december 2016 vraagt OD NZKG formeel uitleg over oorzaken en maatregelen van Harsco en treedt intensief in overleg met zowel Harsco als Tata Steel.

Harsco en Tata Steel nemen maatregelen om het vrijkomen van grafiet te voorkomen. Die maatregelen lijken eind december 2016 succesvol en er is minder overlast. Op 6 februari 2017 overlegt OD NZKG met Harsco en Tata Steel over nadere analyse van de oorzaken en maatregelen.
De tijdelijke en aanvullende maatregelen blijven gedurende 2017 succesvol en er is geen sprake van uitzonderlijke stofoverlast of overtredingen. Na meerdere voortgangsgesprekken, besluit OD NZKG eind 2017 deze geïntensiveerde toezichtaandacht te stoppen.

In het voorjaar van 2018 neemt het aantal meldingen van stofemissies door Harsco geleidelijk weer toe en stijgt ook het aantal klachten van omwonenden.

2018	JAN	FEB	MRT	APR	MEI	JUN	JUL	AUG	SEP	OKT
Meldingen	2	-	4	2	8	4	26	50	30	61
Klachten	-	-	2	-	5	3	36	4	7	96

Op 26 juni 2018 wordt Harsco tijdens een inspectie aangesproken op het stijgend aantal meldingen en klachten, en meldt OD NZKG de mogelijkheid een last onder dwangsom op te leggen.

Naar aanleiding van een vervolginspectie op 2 juli, wordt Harsco op 3 juli 2018 schriftelijk gesommeerd ervoor zorg te dragen dat de stofemissies worden beëindigd en wordt aangekondigd dat bestuursrechtelijke dwangmaatregelen volgen, indien resultaten uitblijven.

In juli 2018 stijgen de meldingen (van het bedrijf) en de klachten (van omwonenden) over stofemissies en –overlast fors. In de media is sprake van 'grafietregens'.
1 november 2018 is een Last onder Dwangsom (LOD) opgelegd.

Inspectie-overzicht sinds november 2018

Vanaf 1 november 2018 was de eerste dwangsom van kracht, die op 22 januari 2019 is 'volgelopen'. Daarna is onmiddellijk de tweede dwangsom van kracht geworden. Hieronder een gedetailleerd overzicht van inspecties sinds november 2018 (per dag), met vermelding van geconstateerde overtredingen en verbeurdverklaringen van de dwangsom.

	Op deze dag hebben één of meerdere inspecties plaatsgevonden (I).
	Op deze dag zijn geen overtredingen geconstateerd (O).
	Op deze dag zijn wel overtredingen geconstateerd (O), met verbeuring van de dwangsom.
	Op deze dag hebben geen inspecties plaatsgevonden.
	De eerste dwangsom is van toepassing.
	De tweede dwangsom is van toepassing.

NOVEMBER 2018																						
	1e Dwangsom																					
D	**D**	**V**	**M**	**D**	**W**	**D**	**V**	**M**	**D**	**W**	**D**	**V**	**M**	**D**	**W**	**D**	**V**	**M**	**D**	**W**	**D**	**V**
D	**1**	**2**	**5**	**6**	**7**	**8**	**9**	**12**	**13**	**14**	**15**	**16**	**19**	**20**	**21**	**22**	**23**	**26**	**27**	**28**	**29**	**30**
I	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1		1	1		1	1	1	1	1		1
O			4	1		3	4	2		1	2			2			2					

DECEMBER 2018																						
	1e Dwangsom																					
D	**M**	**D**	**W**	**D**	**V**	**M**	**D**	**W**	**D**	**V**	**M**	**D**	**W**	**D**	**V**	**M**	**D**	**W**	**D**	**V**	**M**	
D	**3**	**4**	**5**	**6**	**7**	**10**	**11**	**12**	**13**	**14**	**17**	**18**	**19**	**20**	**21**	**24**	**25**	**26**	**27**	**28**	**31**	
I				1	1	1		1		1			1	1		1			1			
O				2		1		1					1			1						

JANUARI 2019																								
	1e Dwangsom																	**2e Dwangsom**						
D	**D**	**W**	**D**	**V**	**M**	**D**	**W**	**D**	**V**	**M**	**D**	**W**	**D**	**V**	**M**	**D**	**W**	**D**	**V**	**M**	**D**	**W**	**D**	
D	**1**	**2**	**3**	**4**	**7**	**8**	**9**	**10**	**11**	**14**	**15**	**16**	**17**	**18**	**21**	**22**	**23**	**24**	**25**	**28**	**29**	**30**	**31**	
I		1										1		1		1		1	1	1				
O		1												1		1		1		2				

FEBRUARI 2019																								
	2e Dwangsom																							
D	**V**	**M**	**D**	**W**	**D**	**V**	**M**	**D**	**W**	**D**	**V**	**M**	**D**	**W**	**D**	**V**	**M**	**D**	**W**	**D**	**V**			
D	**1**	**4**	**5**	**6**	**7**	**8**	**11**	**12**	**13**	**14**	**15**	**18**	**19**	**20**	**21**	**22**	**25**	**26**	**27**	**28**				
I					1				1				1			1								
O																1								

MAART 2019																								
	2e Dwangsom																							
D	**V**	**M**	**D**	**W**	**D**	**V**	**M**	**D**	**W**	**D**	**V**	**M**	**D**	**W**	**D**	**V**	**M**	**D**	**W**	**D**	**V**			
D	**1**	**4**	**5**	**6**	**7**	**8**	**11**	**12**	**13**	**14**	**15**	**18**	**19**	**20**	**21**	**22**	**25**	**26**	**27**	**28**	**29**			
I				1			1								1		1		1					
O																								

APRIL 2019																							
	2e Dwangsom																						
D	M	D	W	D	V	M	D	W	D	V	M	D	W	D	V	M	D	W	D	V	M	D	
D	1	2	3	4	5	8	9	10	11	12	15	16	17	18	19	22	23	24	25	26	29	30	
I					1	1									1		1						
O						1									1								

MEI 2019																							
	2e Dwangsom																						
D	W	D	V	M	D	W	D	V	M	D	W	D	V	M	D	W	D	V	M	D	W	D	V
D	1	2	5	6	7	8	9	10	13	14	15	16	17	20	21	22	23	24	27	28	29	30	31
I		1		1				1				1						1					
O																							

JUNI 2019																							
	2e Dwangsom																						
D	M	D	W	D	V	M	D	W	D	V	M	D	W	D	V	M	D	W	D	V	M	D	W
D	3	4	5	6	7	10	11	12	13	14	17	18	19	20	21	24	25	26	27	28	1	2	3
I		1			1								1		1		1	1		1	1		
O		1			1								1							1			