

Beleidsregel Bestuurlijke boete Seveso-inrichtingen Provincie Flevoland

Gedeputeerde Staten van Flevoland,

Overwegende dat Gedeputeerde Staten zijn belast met de bestuursrechtelijke handhaving van de milieuregels ter uitvoering van de Seveso-richtlijn bij of krachtens artikel 4.3 van de Omgevingswet en paragraaf 4.2 van het Besluit activiteiten leefomgeving;

Dat Gedeputeerde Staten bevoegd zijn voor overtreding van deze milieuregels een bestuurlijke boete op te leggen en;

dat zij, wanneer er is besloten van de bevoegdheid gebruik te maken, inzicht willen geven in de manier waarop zij deze bevoegdheid gaan toepassen;

Gelet op de artikelen 5:46, tweede lid en 4:81 van de Algemene wet bestuursrecht;

Gelet op artikel 18.11 van de Omgevingswet en op de krachtens artikel 4.3 van de Omgevingswet gestelde regels ter uitvoering van de artikelen 5 en 7 tot en met 12 van de Seveso-richtlijn;

Gelezen het voorstel van 22 augustus 2022 met kenmerk 2855346.

BESLUITEN:

Vast te stellen de navolgende beleidsregel:

Beleidsregel Bestuurlijke boete Seveso-inrichtingen Provincie Flevoland

Artikel 1 (Begripsbepalingen)

In deze beleidsregel wordt verstaan onder:

- Basisboete: de bestuurlijke boete als bedoeld in de artikelen 3 en 4;
- Gedeputeerde Staten: het college van gedeputeerde staten van Flevoland;
- NIM: de Nieuwe Inspectie Methodiek Brzo 1999;
- Seveso-richtlijn: richtlijn 82/501//EEG, zoals nadien gewijzigd bij richtlijn 96/82/EG en richtlijn 2012/18/EG;
- Seveso-inrichting: de inrichting bedoeld in bijlage 1 van richtlijn 2012/18/EG.

Artikel 2 (Reikwijdte)

Deze beleidsregel is van toepassing op de bevoegdheid van gedeputeerde staten om een bestuurlijke boete op te leggen voor overtreding van de milieuregels ter uitvoering van de Seveso-richtlijn door een Seveso-inrichting.

Artikel 3 (Basisboete voor rechtspersonen)

Indien de overtreder een rechtspersoon of daaraan op grond van artikel 5:1, derde lid, van de Algemene wet bestuursrecht gelijkgestelde entiteit is, bedraagt de basisboete per overtreding:

- a. indien sprake is van een onmiddellijke dreiging voor de omgeving (in NIM-risicocategorie 1): € 800.000,-;
- b. indien geen sprake is van een onmiddellijke dreiging voor de omgeving en deze dreiging meer dan gering is (NIM-risicocategorie 2): € 400.000,-;
- c. indien sprake is van een zeer geringe dreiging voor de omgeving (NIM-risicocategorie 3): € 100.000,-.

Artikel 4 (Basisboete voor natuurlijke personen)

Indien de overtreder een natuurlijke persoon is, bedraagt de basisboete per overtreding 10% van de basisboete op grond van artikel 3.

Artikel 5 (Verhoging basisboete bij recidive)

1. De basisboete wordt verhoogd met 50% indien aan dezelfde overtreder voor een soortgelijke overtreding in de voorafgaande periode van vijf jaar een bestuurlijke boete is opgelegd.
2. De basisboete wordt verhoogd met 100% indien aan dezelfde overtreder voor een soortgelijke overtreding in de voorafgaande periode van vijf jaar meer dan één bestuurlijke boete is opgelegd.

3. Indien bij de overtreding sprake is van een onmiddellijke dreiging voor de omgeving is de in de voorafgaande leden bedoelde voorafgaande periode tien jaar in plaats van vijf jaar.

Artikel 6 (Verhoging basisboete bij aanzienlijk verkregen voordeel)

De basisboete wordt verhoogd met 100% indien deze boete door het met de overtreding verkregen voordeel aanmerkelijk wordt overschreden.

Artikel 7 (Andere boeteverhogende of boeteverlagende omstandigheden)

1. De boete na toepassing van de artikelen 3 tot en met 6 wordt als volgt verhoogd:
 - a. bij opzet met 100%;
 - b. bij grove schuld met 75%;
 - c. indien de overtreder het onderzoek naar de overtreding heeft belemmerd met 50%;
 - d. indien de overtreder bij een eerdere inspectie op deze overtreding of een soortgelijke eerdere overtreding werd gewezen en deze overtreding niet werd beëindigd of voorkomen, met 25%;
 - e. indien de overtreding een aanzienlijke tijd voortduurde, met 25%.
2. De boete na toepassing van de artikelen 3 tot en met 6 wordt als volgt verlaagd:
 - a. bij sterk verminderde verwijtbaarheid met 50%;
 - b. bij verdergaande medewerking aan het onderzoek met 25%;
 - c. indien de overtreder effectieve maatregelen heeft getroffen om de overtreding te beëindigen met 25%;
 - d. de overtreder voorafgaand aan het voornemen boeteplegging uit eigen beweging onderzoek heeft gedaan en daarna effectieve maatregelen heeft getroffen om herhaling van de overtreding te voorkomen met 50%.

Artikel 8 (Samenloop en cumulatie)

1. Bij eendaadse samenloop van overtredingen waarvoor een bestuurlijke boete kan worden opgelegd of bij een voortgezette handeling, en in gevallen waarin weliswaar geen sprake is van eendaadse samenloop, maar waarin de gedragingen zodanig samenhangen dat het onevenredig is om de overtredingen afzonderlijk te beboeten, wordt slechts één bestuurlijke boete opgelegd;
2. Bij meer overtredingen van hetzelfde voorschrift worden daarvoor niet meer dan drie bestuurlijke boetes opgelegd.

Artikel 9 (Matiging wegens overschrijding redelijke termijn)

1. Indien tussen het constateren van de overtreding en het toezenden van het boeterapport meer dan zes maanden zijn verstreken, wordt de bestuurlijke boete na toepassing van de voorgaande bepalingen verlaagd met 5%.
2. Indien tussen de toezending van het boeterapport en het bekend maken van de boete meer dan drie maanden zijn verstreken, wordt de bestuurlijke boete na toepassing van de voorgaande bepalingen verlaagd met 5%.

Artikel 10 (Toepassing aan omzet gerelateerde basisboete)

1. In afwijking van artikel 3 en indien dat hoger is, bedraagt de basisboete 5% van de omzet van de overtreder indien sprake is van een onmiddellijke dreiging voor de omgeving en 2,5% van de omzet van de overtreder indien geen sprake is van een onmiddellijke dreiging voor de omgeving en deze dreiging meer dan gering is in de volgende gevallen:
 - a. de gevolgen voor de omgeving zijn zeer aanzienlijk of zouden dat kunnen zijn geweest;
 - b. er is sprake van opzet of grove schuld;
 - c. de aanzienlijke omvang en financiële draagkracht van de overtreder met het oog op het karakter van de overtreding en de speciaal-preventieve werking van de bestuurlijke boete die daarvoor wordt opgelegd.
2. De bepaling is niet van toepassing indien de overtreder een natuurlijke persoon is.

Artikel 11 (Minimumboete)

De bestuurlijke boete bedraagt ten minste € 1.

Artikel 12 (Financiële draagkracht)

Indien de hoogte van de bestuurlijke boete die op grond van de voorgaande bepalingen is vastgesteld, gelet op de door de overtreder aannemelijk gemaakte beperkte financiële draagkracht onevenredig is, wordt de boete op die draagkracht afgestemd.

Artikel 13 (Evaluatie)

Binnen vijf jaar na de inwerkingtreding zenden gedeputeerde staten een verslag naar provinciale staten van de evaluatie van deze beleidsregel.

Artikel 14 (Inwerkingtreding)

Deze beleidsregel treedt in werking op het tijdstip waarop de Omgevingswet in werking treedt.

Artikel 15 (Citeertitel)

Deze beleidsregel wordt aangehaald als 'Beleidsregel Bestuurlijke boete Seveso-inrichtingen Flevoland'.

Aldus besloten in de vergadering van Gedeputeerde Staten van Flevoland op 6 september 2022.

Gedeputeerde Staten van Flevoland,

de secretaris

de voorzitter

Toelichting

Met de inwerkingtreding van de Omgevingswet (artikel 18.11) krijgen Gedeputeerde Staten de bevoegdheid om een bestuurlijke boete op te leggen aan bepaalde bedrijven die werken met gevaarlijke stoffen en voor wie gelet daarop belangrijke regels gelden om zware ongevallen daarmee te voorkomen. Het gaat hier om de tenuitvoerlegging van Europees recht, en dat is de (inmiddels derde versie van de) Seveso-richtlijn. De bedrijven worden dan ook Seveso-inrichting of Seveso-bedrijf (en naar de vroeger geldende regelgeving ook wel: Brzo-inrichting of –bedrijf) genoemd, en de overtredingen die ze zouden kunnen begaan Seveso-overtredingen. Met deze verwijzing wordt de chemische ramp in herinnering geroepen die op 10 juli 1976 plaatsvond in Seveso, Italië. Deze ramp was aanleiding voor het ontwerpen van de Europese regelgeving om dergelijke zware ongevallen te voorkomen, en waarvan de tenuitvoerlegging nu zijn weg naar de Omgevingswet heeft gevonden. Gedeputeerde Staten hebben al geruime tijd ervaring met deze regels die namens hen worden uitgevoerd door zes gespecialiseerde omgevingsdiensten. De regels waarmee de Seveso-richtlijn wordt tenuitvoergelegd, waren vroeger opgenomen in het Besluit risico's zware ongevallen 2015 (Brzo 2015). Nu zijn ze te vinden in het Besluit activiteiten leefomgeving (Bal) dat op de Omgevingswet is gebaseerd, en met die wet in werking trad. Het is nieuw dat Gedeputeerde Staten voor Seveso-overtredingen nu ook een bestuurlijke boete mogen opleggen. Het kan daarbij gaan om een stevige boete: het wettelijke maximum is € 870.000,- (boete gelijk aan de zesde categorie uit het strafrecht (artikel 23 Sr) – een bedrag dat op 1 januari 2022 met de tweejaarlijkse aanpassing weer zou kunnen worden verhoogd –, en dat maximum kan oplopen tot 10% van de omzet van het Seveso-bedrijf, indien dat meer is.

De inhoudelijke en procedurele eisen voor het opleggen van de bestuurlijke boete zijn geregeld in de Algemene wet bestuursrecht (Awb). In artikel 5:46 van deze wet zijn de algemene criteria beschreven voor de bepaling van de hoogte van de boete. Het gaat dan om ernst, mate van verwijtbaarheid, en de omstandigheden waaronder de overtreding is begaan. Daarnaast spelen persoonlijke omstandigheden een rol, zoals de financiële draagkracht. Het is de bedoeling dat met deze beleidsregel deze algemene criteria over de te kiezen hoogte van de boete worden ingevuld. Bij het ontwerpen ervan is dankbaar gebruik gemaakt van de vele rechtspraak die inmiddels over het bepalen van de hoogte van de bestuurlijke boete voorhanden is, en van de vele voorbeelden van andere beleidsregels daarover. Het gaat met de bestuurlijke boete dan ook om een veel voorkomend handhavingsinstrument, ook al is deze sanctie voor de handhaving van de Seveso-omgevingsregels nieuw. De Inspectie Sociale Zaken en Werkgelegenheid (ISZW) beschikte daar overigens al over bij de handhaving van de Arbeidsomstandighedenkant van de Seveso-overtredingen. Nu kunnen Gedeputeerde Staten de bestuurlijke boete ook inzetten bij de handhaving van de Seveso-omgevingsregels. De mogelijkheden om herstelsancties, zoals de last onder dwangsom, op te leggen zijn gebleven, en ook na de inwerkingtreding van de Omgevingswet blijft de samenwerking met het Openbaar Ministerie bestaan, zodat de strafrechtelijke handhaving van de Seveso-omgevingsregels en de bestuursrechtelijke handhaving daarvan elkaar blijven versterken.

Overleg en afstemming met I-SZW en OM

Bij de voorbereiding van deze beleidsregel is niet alleen overleg en afstemming gevonden tussen alle colleges van Gedeputeerde Staten en de omgevingsdiensten, maar er zijn ook gesprekken gevoerd met de ISZW en het Openbaar Ministerie. Ofschoon het vervolgingsbeleid vooral moet worden afgestemd op het handhavingsbeleid bij het opleggen van bestuurlijke boetes en andersom, is ook aandacht besteed aan en overleg geweest over de afstemming van dit boetebeleid op de algemene mogelijkheden voor

het Openbaar Ministerie voor het voeren van zijn vervolgingsbeleid. Deze beleidsregel sluit dan ook niet uit dat het Openbaar Ministerie in bijzondere gevallen en op grond van de specifieke feiten en omstandigheden alsnog kiest voor strafrechtelijke vervolging eventueel in combinatie met bestuursrechtelijke handhaving.

Rechtsgelijkheid, acceptatie bestuursrechter, transparantie en tegengaan onnodige stapeling sancties

Met de beleidsregel wordt in opdracht van de Omgevingswet landelijke uniformiteit nagestreefd en rechtsgelijkheid, en ook een gelijk speelveld tussen provincies, acceptatie door bestuursrechter, kennisbundeling en transparantie van overheidsbeleid. Er is gelet op deze doelstellingen bijzondere aandacht besteed aan het voorkomen van onnodige stapeling van bestuurlijke boetes: de toepassing van dit handavingsinstrument mag immers – en moet gelet op het belang om zware ongevallen van gevaarlijke stoffen te voorkomen bij de handhaving van de Seveso-regels soms - best stevig zijn, maar niet onredelijk en onevenredig. De bevoegdheid tot het opleggen van de boete wordt namens Gedeputeerde Staten uitgeoefend door zes gespecialiseerde omgevingsdiensten. De beleidsregel is dan ook tevens voor hen van belang.

De bestuurlijke boete wordt al langer opgelegd aan de Arbo-kant van de regels voor Seveso-inrichtingen door de minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid (de Seveso-Arboregels). Deze beleidsregel voor de omgevingskant (de Seveso-omgevingsregels) is daarom waar nodig afgestemd op het boetebeleid aan de Arbo-kant. De arbeidsomstandighedenwet en de Omgevingswet zien echter op het beschermen van uiteenlopende belangen. Het gaat om interne (Arbo) versus externe (milieu) effecten. Het boetebeleid bij de twee groepen overtredingen van de Seveso-regels is dan ook niet gelijk: ze kunnen niet gelijkgeschakeld worden.

Deze beleidsregel heeft geen betrekking op de keuze tussen de strafrechtelijke en bestuursrechtelijke afdoening, maar op het beleid nadat op basis van het keuzebeleid voor het opleggen van een bestuurlijke boete is gekozen.

Het boetesysteem

Er is niet gekozen voor een gedetailleerd systeem van boetetarieven per overtreding en artikel uit het Besluit activiteiten leefomgeving. Daarvoor is de spreiding in ernst en zwaarte per overtreding van hetzelfde artikel te groot. Het bepalen van de hoogte van een boete aan de omgevingskant bij Seveso-inrichtingen eist in alle gevallen gemotiveerd maatwerk. Deze beleidsregel geeft richting aan de motivering van een boetebesluit en de hoogte van de daarmee opgelegde boete. En omdat het een beleidsregel is, kan of moet daarvan in bijzondere omstandigheden op grond van artikel 4:84 Awb worden afgeweken.

Het centrale bestanddeel van deze beleidsregel is de wijze waarop de basisboete wordt vastgesteld. Die basisboete is de kapstok waar de boeteverlagende en boeteverhogende omstandigheden worden aangehangen en de andere elementen om tot een evenredige bestuurlijke boete in het concrete geval te komen. De basisboete wordt gekoppeld aan de indeling in lichte, middelzware en zware overtredingen uit de Nieuwe Inspectiemethodiek (NIM). Dat is een inspectiepraktijk die onder het Besluit risico's zware ongevallen werd ontwikkeld. Die indeling ziet er als volgt uit:

- NIM-Categorie 1: Zwaar; er is sprake van een onmiddellijke dreiging van een zwaar ongeval met ernstige gevolgen voor de omgeving;
- NIM-Categorie 2: Middelzwaar; er is geen sprake van onmiddellijke dreiging voor de omgeving. Wel is vastgesteld dat het bedrijf evident onvoldoende maatregelen heeft getroffen en;
- NIM-Categorie 3: Licht; er is sprake van zeer geringe dreiging voor de omgeving. Het zijn lichtere tekortkomingen.

De NIM licht de drie categorieën toe met verduidelijkende praktijkvoorbeelden.

Het gaat bij deze indeling in basisboetes om een eerste voorlopige indeling, en uitdrukkelijk niet om een eindoordeel over de ernst of de verwijtbaarheid van de overtreding die aanleiding is om een bestuurlijke boete op te leggen. Om tot de uiteindelijke hoogte van de boete te komen, moet na het bepalen van de basisboete bijvoorbeeld nog worden nagegaan of er aanleiding is boeteverhogende of boeteverlagende omstandigheden mee te nemen, en daar zitten omstandigheden bij die ook op de ernst van de overtreding en de mate van verwijtbaarheid zien.

Basisboete grote ondernemingen

Bij het bepalen van de hoogte van de basisboete zijn absolute bedragen (respectievelijk EUR 100 000, EUR 400 000 en EUR 800 000) het uitgangspunt. Omdat de externe gevolgen van een Seveso-omge-

vingsovertreding en het met voldoende speciaal- en algemeen-preventief effect handhavend optreden groter zijn naar de mate waarin het Seveso-bedrijf groter is, biedt deze beleidsregel uitdrukkelijk de mogelijkheid om bij ernstiger overtredingen begaan door grotere ondernemingen uit te gaan van een hogere basisboete. Het gaat dan om een basisboete die wordt afgestemd op de omzet van de betrokken onderneming. Indien de overtreder een natuurlijke persoon is, wordt steeds uitgegaan van 10% van de basisboete in een absoluut bedrag. Dit geldt niet alleen als deze persoon een (functioneel) plegger of medepleger is, maar ook indien deze feitelijke leidinggever is.

Boeteverhogende en boeteverlagende omstandigheden

De basisboete wordt verhoogd indien er sprake is van recidive of van aanmerkelijk voordeel door de overtreding. Vervolgens wordt de resulterende basisboete gecorrigeerd aan de hand van boeteverhogende of boetematigende gronden, waarmee de op te leggen boete wordt bepaald. Bij de toepassing van deze gronden is aansluiting gezocht bij de steeds gebruikelijker geworden staffeling van 25, 50, 75 of 100%. Bij overschrijding van de redelijke termijn voorafgaand aan het boetebesluit wordt ook gematigd. De omvang van de dreiging voor de omgeving, welke door de overtreding is veroorzaakt, is dus de belangrijkste factor voor bepaling van de hoogte van de boete. Deze is dan ook verwerkt in het tarief voor de basisboete, en in de boeteverhogende of boeteverlagende omstandigheden. Daarnaast is de mate van verwijtbaarheid een belangrijk maatstaf die de hoogte van boete bepaalt. Het gaat hier om het hele spectrum tussen lichte schuld en evidente opzet. Sterk verminderde verwijtbaarheid leidt tot matiging met 50%, terwijl grove schuld tot boeteverhoging leidt met 75% en opzet zelfs met 100%. De maatregelen die de overtreder heeft getroffen om herhaling of het voortduren van de overtreding te voorkomen, leiden eveneens tot boetematiging. Dat geldt ook voor verdergaande medewerking aan het onderzoek. Voor elke overtreder geldt de verplichting om mee te werken, en indien van medewerking sprake is die duidelijk verder gaat dan die wettelijke verplichting kan de bestuurlijke boete worden gematigd met 25%. Onvoldoende medewerking leidt daarentegen tot boeteverhoging. Indien de overtreder tevoren is gewaarschuwd door de toezichthouder of indien de overtreding lang heeft voortgeduurd wordt een hogere boete opgelegd. Ook kan een beperkte financiële draagkracht van de overtreder leiden tot matiging. De overtreder moet dit dan wel zelf in zijn verweer aanvoeren en voldoende aannemelijk maken.

Boeteoplegging is en blijft maatwerk

Ofschoon wordt gewerkt met percentages waarmee de basisboete kan worden verhoogd of verlaagd, is boetetoemeting geen wiskunde maar maatwerk. De hoogte van de bestuurlijke boete die na toepassing van deze beleidsregel tot stand komt dient uiteindelijk evenredig te zijn, en in overeenstemming met artikel 3:4, tweede lid en 5:46, tweede lid, Awb. Deze invulling hoort exclusief thuis in de motivering van het boetebesluit van Gedeputeerde Staten.

In uitzonderlijke gevallen kunnen Gedeputeerde Staten andere verhogende of verlagende gronden in ogenschouw nemen. Ook kunnen zij van de in deze beleidsregel beschreven berekeningssystematiek voor de bepaling van de hoogte van de boete worden afwijken. In het boetebesluit dient dan wel zorgvuldig te worden gemotiveerd dat er sprake is zodanige uitzonderlijke gevallen, waardoor moest worden afgeweken van de beleidsregel (artikel 4:84 Awb).

In de meeste gevallen zal een boete worden opgelegd aan de overtredende rechtspersoon (of daaraan gelijkgestelde entiteit). Een boete kan echter ook worden opgelegd aan functionele overtreders, en overtreders zoals medeplegers, leidinggevend en opdrachtgevers. Indien Gedeputeerde Staten van deze mogelijkheid gebruik willen maken spreekt het voor zich dat de op te leggen boete beduidend lager is indien het om natuurlijke personen gaat met een lagere financiële draagkracht dan de rechtspersoon. In deze beleidsregel wordt derhalve voor die gevallen uitgegaan van 10% van de basisboete (in het absolute bedrag) voor rechtspersonen.

Voorzieningen om onevenredige cumulatie tegen te gaan

Het uitgangspunt is dat voor elke overtreding een afzonderlijke bestuurlijke boete kan worden opgelegd (artikel 5:8 Awb). Echter, onevenredige cumulatie van boetes moet worden voorkomen. In de beleidsregel zijn daarom voorzieningen opgenomen om dat tegen te gaan. Bij eendaadse samenloop van overtredingen waarvoor een bestuurlijke boete kan worden opgelegd of bij een voortgezette handeling, en in gevallen waarin weliswaar geen sprake is van eendaadse samenloop, maar waarin de gedragingen zodanig samenhangen dat het onevenredig is om de overtredingen afzonderlijk te beboeten, wordt slechts één bestuurlijke boete opgelegd. De beleidsregel sluit hier uitdrukkelijk aan bij rechtspraak van de strafrechter en in diens navolging de bestuursrechter waarin invulling aan eendaadse samenloop en voortgezette handeling wordt gegeven, en aan het voorkomen van onevenredige cumulatie. Indien hetzelfde voorschrift meermalen blijkt te zijn overtreden, wordt het aantal bestuurlijke boetes dat wordt opgelegd tot drie beperkt.

Nogmaals, voorop staat dat een ongelimiteerde stapeling van boetes ten gevolge van samenhangende handelingen en gedragingen kan immers leiden tot uitkomsten in strijd met het evenredigheidsbeginsel. Dit beginsel staat centraal bij de bepaling van de hoogte van de boete. Omdat bij eenzelfde onzorgvuldig bedrijfsproces zowel de overtreding van Seveso-Arboregels als Seveso-omgevingsregels kunnen worden beboet, moeten de bij deze beboeting betrokken bestuursorganen (de minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid en Gedeputeerde Staten) waken voor onevenredig stapelende beboeting.

Het is het voornemen om de beleidsregel op dezelfde dag in werking te laten treden als de inwerking-tredingsdatum van de boeteregeling in de Omgevingswet. Binnen vijf jaar daarna zal de beleidsregel worden geëvalueerd.