

HANDHAVINGSCOLLEGE

ARREST

van 8 februari 2024 met nummer
in de zaak met rolnummer

Verzoekende partij

vertegenwoordigd door advocaat met
woonplaatskeuze te

Verwerende partij

het VLAAMSE GEWEST, vertegenwoordigd door de Vlaamse regering, ten verzoeken van de Vlaamse minister van Justitie en Handhaving, Omgeving, Energie en Toerisme, voor wie bij delegatie optreedt: de gewestelijke entiteit (het Departement Omgeving - afdeling Handhaving)

vertegenwoordigd door
afdelingshoofd, met kantoor te 1000 Brussel, Koning Albert II-
laan 20 bus 8

I. Voorwerp van het beroep

Verzoekende partij vordert door neerlegging van een verzoekschrift in het digitaal loket op 28 juli 2023 de vernietiging van de beslissing van de gewestelijke entiteit van 12 juni 2023 met nummer waarmee haar een alternatieve bestuurlijke geldboete wordt opgelegd van 5.175 euro wegens schending van artikel 6.4.0.1, §3, lid 1, 3°, 4°, 5° en lid 3 van besluit van de Vlaamse regering van 1 juni 1995 houdende algemene en sectorale bepalingen inzake milieuhygiëne (hierna: VLAREM II). Er wordt haar met name verweten dat ze de asbesthoudende dakbedekking van een loods niet heeft verwijderd conform de geldende regelgeving om vezelverspreiding en blootstelling van personen aan asbestvezels te verhinderen doordat haar twee aanwezige werklieden de dakbedekking hebben gegooid, gebroken en niet hebben opgeslagen in een gesloten verpakking en doordat deze tijdens het

verwijderen van de hechtgebonden asbest geen stofmasker type P3 of gelijkwaardig stofmasker bij zich hadden of droegen.

II. Rechtspleging

Verwerende partij legt het administratief dossier neer en dient een antwoordnota in. Verzoekende partij dient een wederantwoordnota in.

Partijen worden opgeroepen voor de openbare zitting van 14 december 2023. Ze stemmen in met het schriftelijk behandelen en in beraad nemen van de vordering (artikel 41, §3 van het besluit van de Vlaamse regering van 16 mei 2014 houdende de rechtspleging voor sommige Vlaamse bestuursrechtscolleges - hierna: Procedurebesluit).

III. Feiten

1.

Op 10 maart 2022 stelt een lokale toezichthouder milieuhandhaving van (hierna: verbalisant), naar aanleiding van een telefonische melding over de onzorgvuldige verwijdering van asbest golfplaten van een dak van een loods, het volgende vast:

“ ...

Op donderdag 10/03/2022 om 11u00 begeef ik mij ter hoogte van Ik stel
vast dat gestart is met afbestverwijdering bestaande uit asbestgolfplaten
die zich op het dak (+/- 400 m²) van de loods bevinden. De aannemer is met één
werknemer de asbestgolfplaten aan het losmaken met behulp van een hamer om de haken om te
slaan. Om de asbestgolfplaten naar beneden te brengen maken ze gebruik van een lift. De twee
werkmannen dragen een wegwerpoverall maar geen stofmasker. Wanneer ik aangeef dat ze een
stofmasker (FFP3) dienen te dragen, doen ze een chirurgisch mondmasker aan.

De asbestgolfplaten worden niet bevochtigd of gefixeerd. Op het moment van de vaststellingen is het zonnig. Wanneer ik aangeeft dat ze de asbestplaten dienen te bevochtigen alvorens de platen te demonteren, wordt een waterslang aangesloten.

Voor de loods bevindt zich een afvalcontainer met bigbag. In de bigbag liggen er al enkele gedemonteerde asbestgolfplaten. Naast de afvalcontainter staan drie zakken met kleinere asbestgolfplaten.

Tijdens het controlebezoek kan niet vastgesteld worden dan er met asbestgolfplaten gegooid wordt of dat ze met opzet gebroken worden. Ik sluit mijn controlebezoek af.

Later die dag krijg ik opnieuw telefonische meldingen van de overbuur dat er met de asbestgolfplaten gegooid wordt. Dit wordt bevestigd door verschillende beeldopnames die door de overbuur worden overgemaakt. Op de beeldopnames is te zien dat een werkman de asbestgolfplaten van het dak op de lift zwiert/gooit. Wanneer de lift beneden komt ter hoogte van de asbestcontainer gooit de werkman de asbestgolfplaten van op de lift in de asbestcontainer.

Om 16u00 begeef ik mij opnieuw samen met de wijkinspecteurs ... en ... ter plaatse om de asbestverwijdering stop te zetten gezien de volgende vaststellingen:

- De werknemers dragen onvoldoende persoonlijke bescherming door geen gebruik te maken van een stofmasker type P3 of gelijkwaardig stofmasker;
- De werknemers gaan onzorgvuldige om met asbest door de asbestgolfplaten te breken, gooien en niet te fixeren;
- De werknemer kunnen geen attest 'eenvoudige handelingen' voorleggen.

Op dit moment zijn bijna alle asbestgolfplaten van linker zijde van het zadeldak gedemonteerd en in de bigbag geplaatst. De container met bigbag wordt gesloten.

Er wordt met de aannemer overeengekomen dat zij de dag nadien op 11/03/2022 volgende handelingen nog mogen uitvoeren:

- De kleine oppervlakte (+/- 20 m²) aan asbestgolfplaten op de linker zijde van het zadeldak mag nog gedemonteerd worden in de bigbag geplaatst worden zodat de linker kant kan toegelegd worden met de nieuwe isolatiebekleding die klaar ligt. Op die manier kan de loods opnieuw afgesloten worden van wind gezien er zich binnen in de loods nog kleine brokstukjes asbest bevinden. Op die manier kunnen kleine stofdeeltjes niet opwaaien.

..."

Op 14 maart 2022 ontvangt de verbalisant respectievelijk twee meldingen van de politie, dat ze op vraag van de overbuur op zaterdag 12 maart 2022 een interventie hebben uitgevoerd, en een melding van de overbuur, over het nog deels open liggen van het dak van de loods en van de bigbag gedurende een hele dag in het weekend. De verbalisant stelt hierop het volgende vast:

"Ik neem telefonisch contact met Hij heeft aan dat ze niet
hebben kunnen verder werken zoals voorzien om dat de lift defect is. Hierdoor kon de nieuwe dakbekleding slechts voor een deel geplaatst worden. De rest van het dak ligt open. Ik maan hem
aan het dak vandaag in afwachting tot de nieuwe dakbekleding volledig af te dekken en het asbest

af te voeren naar een erkende afvalinzamelaar. De aanmaning wordt opgemaakt en per mail verstuurd.

Om 16u00 begeeft ik mij samen met wijkinspecteurs ... ter plaatse om te controleren of de containers met het verwijderde asbest werd afgevoerd en het dak werd afgedekt. Ik stel vast dat de asbestcontainer met het verwijderde asbest werd afgevoerd. Een nieuwe lege afvalcontainer met bigbag werd geplaatst. Een werknemer van _____ is op het moment van het controlebezoek nog bezig met het afdekken van het dak (een groot deel is al afgedekt). De werknemer bevestigt ons dat hij het dak volledig zal afdekken. De schriftelijke aanmaning die reeds per mail werd bezorgd wordt nogmaals tegen ontvangstbewijs meegegeven met de aanwezige werknemer van _____. We sluiten ons plaatsbezoek af.

Later die dag stel ik vast een mail te hebben ontvangen van de arbeidsinspectie. Ook zij starten een dossier op met referentie 14/2022/1396 en bezorgen de firma _____ op 16 maart 2022 een formele waarschuwing.”

Deze vaststellingen worden opgenomen in het aanvankelijk proces-verbaal nr. _____ (notitienummer _____) van 17 maart 2022, dat op dezelfde dag wordt afgesloten (hierna: PV) en wordt verstuurd aan de procureur des konings en aan verzoekende partij.

2.

Op 3 juni 2022 wordt de bestuurder van verzoekende partij door de politie verhoord over de feiten. Dit verhoor wordt opgenomen in het navolgend proces-verbaal nr. _____ van 3 juni 2022, dat wordt afgesloten op 7 juni 2022.

3.

Op 4 augustus 2022 ontvangt de gewestelijke entiteit de melding van de procureur des Konings van 2 augustus 2022 dat het milieumisdrijf niet strafrechtelijk zal worden behandeld.

4.

Op 3 september 2022 brengt de gewestelijke entiteit verzoekende partij op de hoogte van haar voornemen om eventueel een alternatieve bestuurlijke geldboete op te leggen. Ze nodigt verzoekende partij daarbij uit om haar schriftelijk verweer mee te delen, eventueel vergezeld van een vraag tot hoorzitting, terwijl deze ook de mogelijkheid krijgt om inzage te vragen in het administratief dossier. Verzoekende partij bezorgt geen schriftelijk verweer en vraagt niet om te worden gehoord.

5.

Op 12 juni 2023 legt de gewestelijke entiteit een geldboete op, waarvan verzoekende partij met een aangetekende brief van 28 juni 2023 in kennis wordt gesteld. Dat is de bestreden beslissing.

IV. Onderzoek van de middelen

A. Eerste middel

Standpunt van de partijen

1.

Verzoekende partij voert de schending aan van:

- de artikelen 16.3.23*bis* en 16.3.19 van het decreet van 5 april 1995 houdende de algemene bepalingen inzake milieubeleid (hierna: DABM)
- het zorgvuldigheidsbeginsel als algemeen beginsel van behoorlijk bestuur.

Ze stelt in essentie dat op basis van de voorliggende bewijsstukken niet met zekerheid blijkt dat het gooien van de asbesthoudende dakbedekking, in strijd met het milieuvoorschrift in artikel 6.4.0.1, §3, lid 1, 3° VLAREM II, haar kan worden toegerekend. Ze wijst op het feit dat de verbalisant dit milieumisdrijf niet zelf heeft vastgesteld, maar zich hiervoor steunt op een video-opname van een niet nader genoemde omwonende, waarbij niet op een objectieve manier kan worden geverifieerd wanneer deze opname is gemaakt en of ze authentiek is. Ze stelt dat conform artikel 16.3.19 DABM enkel de toezichthouders vaststellingen met audiovisuele middelen kunnen doen en hiervan proces-verbaal kunnen opmaken. Ze meent dat er hierdoor ook twijfel bestaat over de overtreder omdat de toezichthouder niet zelf heeft vastgesteld dat verzoekende partij met de asbesthoudende dakbedekking heeft gegooid, terwijl de gewestelijke entiteit dit blijkens de bestreden beslissing ook niet zeker is. Ze meent dat de gewestelijke entiteit zich bij haar beoordeling hiervan dan ook niet kon steunen op de vaststellingen hierover in het PV.

2.

Verwerende partij merkt voorafgaandelijk op dat verzoekende partij niet betwist dat haar bestuurder en een werknemer, in strijd met de milieuvoorschriften in artikel 6.4.0.1, §3, lid 1, 5° en lid 3 VLAREM II, asbesthoudende dakbedekking van een loods hebben verwijderd zonder stofmasker type 3, waarbij het asbesthoudend afval niet is opgeslagen in een gesloten verpakking. Ze merkt ook op dat het bewijs van de feiten en het daderschap onder meer kan

worden geleverd door een geheel van samenhangende feitelijke vaststellingen en verklaringen.

Wat betreft het gegeven dat het PV en de daarop geënte bestreden beslissing mede steunen op de video-opname van een omwonende stelt ze dat dit slecht één van de elementen is waarop de gewestelijke entiteit zich heeft gesteund bij haar oordeel dat het breken van de asbesthoudende dakbedekking aan verzoekende partij kan worden toegerekend. Ze stelt dat dit oordeel mede is gesteund op de met foto's ondersteunde vaststelling van de verbalisant dat een hoop brokstukken van de golfplaten waren afgebroken en ook zichtbaar waren in de container met de asbestzak, zodat de schending door verzoekende partij van artikel 6.4.0.1, §3, lid 1, 4° VLAREM II ook vaststaat zonder de betwiste video-opname. In zoverre verzoekende partij zich beroept op de schending van artikel 16.2.23*bis* DABM stelt ze dat dit artikel enkel van toepassing is voor milieu-inbreuken, terwijl artikel 16.3.24*bis* DABM van toepassing is voor milieumisdrijven en aan de gemeentelijk toezichthouder de bevoegdheid verleent om milieumisdrijven vast te stellen, zoals *in casu* ook is gebeurd. Ze stelt dat de geschonden geachte artikelen in hoofde van derden geen verbod voorzien om vaststellingen te doen met audiovisuele middelen, terwijl artikel 16.3.19 DABM aan de toezichthouders enkel de mogelijkheid biedt om vaststellingen te doen met audiovisuele middelen, maar geen verbod of gebod inhoudt. Ze merkt nog op dat de video-opname, in de hypothese dat deze onrechtmatig is verkregen, nog altijd als bewijs voor een milieumisdrijf kan worden gebruikt in zoverre de begane onregelmatigheid de betrouwbaarheid van het bewijs niet heeft aangetast of het gebruik ervan niet in strijd is met een eerlijk proces, naar analogie met artikel 32 van de voorafgaande titel van het Wetboek van Strafvordering, terwijl verzoekende partij niet aantoont dat deze opname onbetrouwbaar is omdat ze niet door de verbalisant is gemaakt, dan wel dat haar recht op een eerlijk proces is geschonden.

Wat betreft de beweerde onzekerheid over wie er met de asbesthoudende dakbedekking heeft gegooid en deze heeft gebroken stelt ze dat de vaststelling dat de gewestelijke entiteit in de bestreden beslissing niet specificeert of de bestuurder van verzoekende partij dan wel haar werknemer hiervoor verantwoordelijk is niet betekent dat er twijfel bestaat over de toerekenbaarheid van dit milieumisdrijf. Ze merkt ze op verzoekende partij optreedt als aannemer voor de dakwerken en de verwijdering van de asbesthoudende dakbedekking en dus verantwoordelijk is voor de wijze waarop deze werken worden uitgevoerd, terwijl van een normaal en zorgvuldig bouwbedrijf mag worden verwacht dat ze de wettelijk vereiste maatregelen bij de verwijdering van asbest naleeft. Ze stelt dat uit het administratief dossier blijkt dat de werken zijn uitgevoerd door de bestuurder en een werknemer van verzoekende partij, terwijl nooit is vastgesteld of beweerd dat er daarbij nog een derde betrokken was, zodat

het niet uitmaakt wie van beiden in de video-opname voorkomt en het enkel van belang is dat daarop wordt waargenomen dat er met de asbesthoudende dakbedekking wordt gegooid.

Wat betreft het tijdstip, de auteur en de authenticiteit van de video-opname stelt ze dat uit de chronologie van de feiten blijkt dat er geen gegronde reden bestaat om te twijfelen aan het feit dat deze opname is gemaakt door de omwonende, in functie van en op het ogenblik waarop deze klachten heeft geuit over de onzorgvuldige verwijdering van de asbesthoudende dakbedekking.

3.

Verzoekende partij volhardt in haar wederantwoordnota in essentie in de argumentatie in haar verzoekschrift. Ze merkt op dat de identiteit van de omwonende die de video-opname maakte en het tijdstip hiervan nog altijd niet is gekend. Ze herhaalt dat wel vaststaat dat deze video-opname niet is gemaakt door de verbalisant, maar door een hiervoor niet-bevoegde derde, zodat de opname moet worden beschouwd als onrechtmatig verkregen bewijsmateriaal. Ze stelt dat de nietigheid van dit bewijs niet wordt gedekt op basis van artikel 32 van de voorafgaande titel van het Wetboek van Strafvordering omdat de video-opname door de onduidelijkheid over de identiteit van de hiervoor niet bevoegde maker, het tijdstip en de authenticiteit onbetrouwbaar is. Ze merkt daarbij op dat de vaststelling dat deze opname op 10 maart 2022 is overgemaakt aan de verbalisant niet betekent dat ze ook op deze datum is gemaakt en betrekking heeft op de werken aan het betreffende dak. Ze meent dat deze video-opname een cruciaal element is bij het opleggen van de boete en dat het gebruik hiervan bij de beoordeling in de bestreden beslissing afbreuk doet aan het recht op een eerlijk proces.

Beoordeling door het College

1.

De gewestelijke entiteit kan een alternatieve bestuurlijke geldboete opleggen voor gedragingen die strijdig zijn met de milieuvoorschriften in artikel 16.1.1, lid 1 DABM en die naargelang de keuze van de procureur des Konings ook strafrechtelijk kunnen worden bestraft overeenkomstig de artikelen 16.6.1, 16.6.2, 16.6.3, 16.6.3bis, 16.6.3ter, 16.6.3quater, 16.6.3quinquies, 16.6.3sexies en 16.6.3septies DABM (artikel 16.4.27, lid 2 DABM en 16.1.2, 2° DABM). Het geschonden artikel is dergelijk milieuvoorschrift (artikel 16.1.1, lid 1, 19°ter DABM). Elke opzettelijke of door gebrek aan voorzorg of voorzichtigheid gepleegde schending van de gehandhaafde regelgeving is in beginsel strafbaar (artikel 16.6.1, §1 DABM), zodat opzet niet noodzakelijk is vereist. De geldboete kan enkel worden opgelegd aan de 'overtreder', hetzij degene die een milieumisdrijf pleegt of die opdracht geeft om handelingen

te stellen die een milieumisdrijf uitmaken (artikel 16.4.25, lid 1 DABM). Het betreft op basis van de spraakgebruikelijke betekenis van het begrip 'overtreder' de natuurlijke -of rechtspersoon die een gebod of verbod dat zich tot hem richt schendt dan wel daartoe opdracht geeft. De kwalificatie van de feiten als een milieumisdrijf en de toerekenbaarheid hiervan aan verzoekende partij als overtreder vormt dus de grondslag voor de bevoegdheid van de gewestelijke entiteit om haar een geldboete op te leggen.

Een bestuurlijke geldboete is een punitieve sanctie, waarbij de bewijslast van het milieumisdrijf en de overtreder berust bij de gewestelijke entiteit. Het bewijs van de feiten en het daderschap kan met het oog op bestuurlijke beboeting, naar analogie met de bewijsvoering in strafzaken, in beginsel met alle middelen van recht worden geleverd. De principieel vrije bewijsvoering betekent dat dit bewijs onder meer kan worden geleverd door een geheel van samenhangende feitelijke vaststellingen, die éénsluitend eenzelfde persoon als pleger van een milieumisdrijf aanduiden. De beginselen van behoorlijk bestuur en in het bijzonder het zorgvuldigheidsbeginsel, en het vermoeden van onschuld zoals onder meer bepaald in artikel 6, lid 2 van het Europees verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden, omringen de bewijslevering met waarborgen op procedureel en inhoudelijk vlak.

2.

De gewestelijke entiteit overweegt in de bestreden beslissing onder de titel 'de toerekenbaarheid aan de overtreder' het volgende:

"...

De vermoedelijke overtreder nv trad op als aannemer voor dakwerken aan de loods gelegen aan
In het kader van deze werkzaamheden werd op 10 maart 2022
overgegaan tot verwijdering van de aanwezige asbesthoudende, minstens asbestverdachte,
dakbedekking.

Overeenkomstig artikel 6.4.0.1, §2 van het VLAREM II mogen enkel volgende asbesthoudende
toepassingen zelf verwijderd worden, op voorwaarde dat de verwijdering kan gebeuren door middel
van eenvoudige handelingen (bv. vlot losschroeven)

...

De asbesthoudende dakbedekking van de loods is een hechtgebonden toepassing van asbest en
mag worden verwijderd door middel van eenvoudige handelingen.

Bij de verwijdering van asbesthoudende dakbedekking door middel van eenvoudige handelingen
als vermeld in §2, 1°, 2° en 3° moeten conform artikel 6.4.0.1, §3, eerste lid van het VLAREM II

evenwel volgende maatregelen worden genomen om vezelverspreiding en blootstelling van personen aan asbestvezels te verhinderen:

- 1° bevochtigen of fixeren van het materiaal;
- 2° de elementen één voor één verwijderen, bij voorkeur manueel, gebruik makend van handwerktuigen of in laatste instantie traagdraaiend gereedschap;
- 3° de materialen niet gooien;
- 4° de materialen niet breken;
- 5° de materialen opslaan in gesloten verpakking.

Uit het fotodossier en de vaststellingen van 10 maart 2022, tussen 11h en 11h30, blijkt dat de asbesthoudende dakbedekking van de loods bij de verwijdering hiervan werd gebroken. Op de foto's in het fotodossier is duidelijk zichtbaar dat een hoop brokstukken van de golfplaten waren afgebroken, en dat deze brokstukken werden verzameld in en naast twee open en niet-afsluitbare bigbags. Ook in de container met asbestzak waren verschillende brokstukken zichtbaar. Op 10 maart 2022 ontving de verbalisant ook een video-opname van een buurtbewoner waarop zichtbaar is dat de aanwezige werklieden (de werknemer of de zaakvoerder van de vermoedelijke overtreder) de asbesthoudende golfplaten vanop het dak op de lift gooiden en vervolgens deze asbesthoudende golfplaten vanuit de lift in de container met asbestzak gooiden. Gelet op de voorgaande elementen, staat vast dat de werknemer en/of de zaakvoerder van de vermoedelijke overtreder met de asbesthoudende golfplaten hebben gegooid, dat deze golfplaten werden gebroken, en dat een deel van de golfplaten na de verwijdering niet werd opgeslagen in een gesloten verpakking maar in open bigbags en in een losse hoop.

De zaakvoerder van de vermoedelijke overtreder voert in zijn verhoor van 3 juni 2022 aan dat er tijdens de afbraakwerken gebruik werd gemaakt van "Compactuna" als fixatiemiddel. Aangezien de verbalisant geen vaststellingen heeft gedaan met betrekking tot dit fixatiemiddel, acht de gewestelijke entiteit het niet bewezen dat de asbesthoudende golfplaten niet werden bevochtigd of gefixeerd.

Voor persoonlijke bescherming tegen blootstelling aan asbestvezels moet bij verwijdering conform artikel 6.4.0.1, §3 derde lid van VLAREM II bovendien gebruik worden gemaakt van een stofmasker type P3 of gelijkwaardig stofmasker. Uit de vaststellingen blijkt dat de twee aanwezige werklieden (de zaakvoerder en een werknemer van de vermoedelijke overtreder) geen stofmasker type P3 of gelijkwaardig bij zich hadden of droegen, niettegenstaande de verwijdering van het asbest nog niet beëindigd was.

Bovenvermelde feiten zijn een schending van artikel 6.4.0.1, §3, eerste lid, 3°, 4° en 5° en artikel 6.4.0.1, §3, derde lid VLAREM II, en vallen daarmee onder de definitie van een milieumisdrijf als bedoeld in artikel 16.1.2, 2° DABM. Ze zijn strafbaar gesteld in hoofdstuk VI van titel XVI van het DABM en op grond van artikel 16.4.27 kan een bestuurlijke geldboete opgelegd worden.

Het milieumisdrijf staat vast in hoofde van de overtreder.

...

3.

Verzoekende partij betwist op zich niet dat ze tijdens de controles van de verbalisant op 10 en 14 maart 2022 asbesthoudende dakbedekking verwijderde van een loods te

Ze betwist ook niet dat deze werken gebeurden door haar bestuurder en een werknemer, met behulp van een lift, zoals wordt bevestigd bij de omschrijving van 'de pertinente feiten' in haar verzoekschrift. Uit de bestreden beslissing blijkt dat het milieumisdrijf waarvoor de bestreden boete wordt opgelegd steunt op vier tekortkomingen door verzoekende partij tijdens deze werken op de vereiste maatregelen in artikel 6.4.0.1, §3 VLAREM II om vezelverspreiding en blootstelling van personen aan asbestvezels bij de sloop en verwijdering van asbesthoudend materiaal te verhinderen. Er wordt verzoekende partij met name verweten dat haar bestuurder en/of een werknemer de asbesthoudende dakbedekking bij de verwijdering hiervan hebben gegooid en gebroken en niet hebben opgeslagen in een gesloten verpakking, in strijd met artikel 6.4.0.1, §3, lid 1, 3°, 4°, 5° VLAREM II. Er wordt haar ook verweten dat haar bestuurder en een werknemer tijdens deze werken geen stofmasker type P3 of gelijkwaardig stofmasker bij zich hadden of droegen voor persoonlijke bescherming tegen blootstelling aan asbest, in strijd met artikel 6.4.0.1, §3, lid 3 VLAREM II.

Uit het PV blijkt dat de verbalisant tijdens de twee controles op 10 maart 2022 drie van deze vier tekortkomingen door verzoekende partij zintuiglijk heeft vastgesteld. Tijdens de eerste controle op 10 maart 2022 stelt de verbalisant met name vast dat 'de twee werkmannen een wegwerpoverall dragen, maar geen stofmasker' en dat 'wanneer (ze aangeeft) dat ze een stofmasker (FFP3) dienen te dragen, ze een chirurgisch mondmasker aandoen'. De verbalisant stelt op dat ogenblik ook vast dat er 'zich voor de loods een afvalcontainer met bigbag bevindt' en dat 'er in de bigbag al enkele gedemonteerde asbestgolfplaten liggen' en 'naast de afvalcontainer drie zakken met kleinere asbestgolfplaten staan'. De verbalisant merkt daarbij op dat 'niet kan vastgesteld worden dan er met asbestgolfplaten gegooid wordt of dat ze met opzet gebroken worden', waaruit blijkt dat ze wel vaststelt dat meerdere asbestgolfplaten gebroken zijn, zoals overigens ook blijkt uit de foto's bij het PV van meerdere zakken met allerhande brokstukken van asbestgolfplaten. Tijdens de tweede controle op 10 maart 2022 stelt de verbalisant opnieuw vast dat 'de werknemers onvoldoende persoonlijke bescherming dragen door geen gebruik te maken van een stofmasker type P3 of gelijkwaardig stofmasker' en dat ze 'onzorgvuldige omgaan met asbest door de asbestgolfplaten te breken'. Voorts stelt de verbalisant op dat ogenblik, op basis van beeldopnames van de klagende

overbuur, ook vast dat 'er met de asbestgolfplaten gegooid wordt', waarbij 'een werkman de asbestgolfplaten van het dak op de lift zwiert/gooit' en 'de werkman wanneer de lift beneden komt ter hoogte van de asbestcontainer de asbestgolfplaten van op de lift in de asbestcontainer gooit', zodat 'de werknemers onzorgvuldige omgaan met asbest door de asbestgolfplaten te gooien'. Het is deze vaststelling die door verzoekende partij in het middel wordt betwist omdat de verbalisant de vaststelling niet steunt op een zintuigelijke waarneming, zoals de overige vaststellingen, maar op een video-opname van een niet nader genoemde omwonende, waarvan het tijdstip en de authenticiteit door verzoekende partij worden betwist.

Uit het overzicht van de respectievelijke vaststellingen van de verbalisant in het PV, waarop de bestreden boete is gesteund, en de argumentatie van verzoekende partij in haar verzoekschrift, blijkt dat er geen discussie bestaat over de schending door verzoekende partij van de milieuvoorschriften in artikel 6.4.0.1, §3, lid 1, 4° en 5° en lid 3 VLAREM II. Het bestaan en de toerekenbaarheid van deze onderdelen van het milieumisdrijf wordt dus niet betwist, zodat er alleszins hiervoor in beginsel een boete kan worden opgelegd.

4.

Verzoekende partij betwist tevergeefs dat de schending door haar bestuurder en/of een werknemer van het milieuvoorschrift in artikel 6.4.0.1, §3, lid 1, 3° VLAREM II niet wordt bewezen, zodat ook dit onderdeel van het milieumisdrijf aan haar kan worden toegerekend en er haar hiervoor in beginsel een boete kan worden opgelegd. Uit het geheel van samenhangende feitelijke vaststellingen door de verbalisant, zowel visueel als via een video-opname van een omwonende, blijkt éénsluitend dat de bestuurder en/of een werknemer van verzoekende partij hebben gegooid met de asbesthoudende dakbedekking bij de verwijdering hiervan, waardoor meerdere asbestgolfplaten ook zijn gebroken.

In zoverre verzoekende partij de schending aanvoert van artikel 16.3.23*bis* DABM, moet worden opgemerkt dat dit artikel betrekking heeft op de vaststelling van milieu-inbreuken door de door het college van burgemeester en schepenen als verbalisant ruimtelijke ordening aangewezen personeelsleden. Dit artikel is in voorliggend dossier dus niet relevant omdat de discussie betrekking heeft op een door een lokale toezichthouder milieuhandhaving in een proces-verbaal vastgesteld milieumisdrijf. Zelfs indien verzoekende partij zou doelen op de schending van artikel 16.3.24 of 16.3.24*bis* DABM, blijkt daaruit enkel dat de lokale toezichthouders milieuhandhaving dan wel de lokale verbalisanten ruimtelijke ordening milieumisdrijven kunnen vaststellen in een proces-verbaal, zoals *in casu* is gebeurd. Het gegeven dat de vaststelling in het PV over het gooien van de asbesthoudende dakbedekking bij de verwijdering hiervan voortvloeit uit de melding van dit milieumisdrijf door een

omwonende, die zijn klacht ondersteunt met een video-opname, betekent niet dat die vaststelling is gedaan door deze omwonende.

Verzoekende partij toont ook niet aan er een schending voorligt van artikel 16.3.19 DABM omdat de vaststelling in het PV over het gooien van de asbesthoudende dakbedekking bij de verwijdering hiervan is gesteund op een video-opname van een omwonende en niet van de toezichthouder die het PV opmaakte. Artikel 16.3.19 DABM bepaalt dat toezichthouders vaststellingen kunnen doen met audiovisuele middelen, zonder afbreuk te doen aan de regelgeving over de bescherming van de persoonlijke levenssfeer, waaronder artikel 8 EVRM, en de regelgeving over de bescherming van natuurlijke personen bij de verwerking van persoonsgegevens. Uit de parlementaire voorbereiding van deze bepaling blijkt dat met audiovisuele middelen zowel wordt bedoeld op audio- of geluidsmiddelen (radio, audiocassettes, cd's enzovoort) als op visuele middelen (foto's, televisie, video, dvd, cd-rom enzovoort) (*Parl. St.* VI. Parl., 2006-07, nr. 1249, 37). Ongeacht het feit dat uit artikel 16.3.19 DABM niet blijkt dat een vaststelling door de toezichthouder op basis van een video-opname vereist dat deze opname door deze toezichthouder zelf is gemaakt, wordt daarin geen verbod voorzien voor toezichthouders om in het kader van hun toezicht gebruik te maken van een video-opname van een omwonende.

De lokale toezichthouders oefenen (onder meer) voor de niet-ingedeelde inrichtingen het toezicht uit op de toepassing van de milieuvoorschriften, vermeld in of vastgesteld krachtens (onder meer) het Milieuvergunningendecreet en het decreet betreffende de omgevingsvergunning, zodat ze binnen hun werkingsgebied toezicht kunnen uitoefenen op de naleving van de milieuvoorwaarden voor niet-ingedeelde inrichtingen in VLAREM II, waaronder deze in functie van de beheersing van asbest (artikel 16.3.9, §2, lid 1 DABM en artikel 34, §1, lid 1, 7° Milieuhandhavingsbesluit in samenlezing met artikel 1.1.1 VLAREM II). De verbalisant kon dan ook toezien op de naleving van de milieuvoorschriften in artikel 6.4.0.1 VLAREM II, hetgeen door verzoekende partij overigens niet wordt betwist. Verzoekende partij toont niet aan dat de verbalisant in het kader van de uitvoering van deze toezichtopdracht, op straffe van de schending van haar toezichtrechten (artikel 16.3.10 DABM en artikel 58 Milieuhandhavingsbesluit), in voorliggend dossier niet mede kon steunen op een video-opname van een omwonende, waaruit blijkt dat de bestuurder en/of de werknemer van verzoekende partij hebben gegooid met de asbesthoudende dakbedekking tijdens de verwijdering hiervan. De omwonende heeft volgens de gegevens van het administratief dossier enkel een video-opname gemaakt van de werken aan het dak van de loods en deze ogenblikkelijk bezorgd aan de verbalisant, om zijn klacht over de onzorgvuldige verwijdering van het asbestafval te ondersteunen en dus om het bestaan van het milieumisdrijf aan te

kaarten. Vermits de opgenomen strafbare feiten de gezondheid van deze omwonende en van alle burgers in de omgeving kunnen aantasten en dus raken aan het algemeen belang, is het belang van de privacy van de bestuurder en/of de werknemer van verzoekende partij hieraan ondergeschikt.

Verzoekende partij maakt redelijkerwijze ook niet aannemelijk dat de betreffende video-opname onbetrouwbaar is omdat er geen zekerheid bestaat over de identiteit van de maker, het tijdstip waarop ze is gemaakt en de authenticiteit van de beelden. Uit het administratief dossier blijkt dat de door de verbalisant bekeken video-opname betrekking heeft op de verwijdering door verzoekende partij van asbesthoudende dakbedekking van de loods te 1650 Beersel, Nering 28, terwijl de beelden worden bevestigd door de zintuiglijke en met foto's ondersteunde waarneming van de verbalisant dat er door de bestuurder en/of werknemer van verzoekende partij meerdere asbestgolfplaten zijn gebroken. In de lijn hiervan verklaart de bestuurder van verzoekende partij tijdens zijn verhoor dat de platen niet zijn behandeld als porselein. Er kan bovendien geen ernstige betwisting bestaan over het feit dat de verwijdering van de asbesthoudende dakbedekking op de video-opname gebeurt door de bestuurder en/of een werknemer van verzoekende partij, vermits dit door de verbalisant, tijdens haar controles rond het tijdstip waarop de video-opname haar wordt getoond, zintuiglijk is vastgesteld, terwijl verzoekende partij dit bij de omschrijving van 'de pertinente feiten' bevestigt in haar verzoekschrift. Het is daarbij in het licht van artikel 16.4.25, lid 1 DABM niet van belang wie van beiden met de asbesthoudende dakbedekking gooit tijdens de verwijdering hiervan omdat dit milieumisdrijf wordt toegerekend aan verzoekende partij en beiden in haar opdracht handelen. De bestuurder en de werknemer van verzoekende partij hebben in het kader van de vaststellingen en tijdens de bestuurlijke boeteprocedure overigens nooit aangevoerd dat de video-opname niet waarheidsgetrouw of gemanipuleerd is, terwijl verzoekende partij de mogelijkheid kreeg om deze opname te bekijken en hierover standpunt in te nemen. Het is pas voor het eerst in voorliggende procedure dat verzoekende partij zonder meer de authenticiteit van deze video-opname betwist, hoewel de opgenomen feiten corresponderen met de overige zintuiglijke vaststellingen van de verbalisant.

Zelfs in de hypothese dat het bewijs van het gooien met de asbesthoudende dakbedekking tijdens de verwijdering hiervan door de bestuurder dan wel de werknemer van verzoekende partij onrechtmatig zou zijn verkregen, blijkt niet dat er hierop in voorliggend dossier niet kan worden gesteund. Verzoekende partij toont niet aan dat de gebeurlijke onregelmatigheid van dit bewijs de betrouwbaarheid hiervan aantast en dat het gebruik hiervan strijdig is met haar recht op een eerlijk proces. Het loutere feit dat de video-opname, die in voorliggend dossier bijdraagt tot het bewijs van één van de ten laste gelegde feiten, door een niet-geïdentificeerde

omwonende is opgenomen om zijn klacht hierover te ondersteunen, betekent niet dat dit bewijsmiddel onverenigbaar is met het recht van verdediging van verzoekende partij. De gewestelijke entiteit kon haar oordeel over de toerekenbaarheid van de schending door verzoekende partij van het milieuvoorschrift in artikel 6.4.0.1, §3, lid 1, 3° VLAREM II dan ook mede steunen op de vaststellingen van de verbalisant in het PV op basis van een video-opname van een klagende omwonende, die worden ondersteund door haar zintuiglijke vaststellingen, en waarover verzoekende partij tegenspraak kon voeren.

Het middel wordt verworpen.

B. Tweede middel

Standpunt van de partijen

1.

Verzoekende partij voert de schending aan van:

- artikel 16.4.4 DABM
- het proportionaliteits- en het redelijkheidsbeginsel als algemene beginselen van behoorlijk bestuur.

Ze meent dat de opgelegde boete disproportioneel is in het licht van de feitelijke omstandigheden. Ze wijst daarbij met name op de vaststelling dat de verbalisant op 10 maart 2022 twee controles uitvoert, waarbij deze naar aanleiding van de tweede controle beslist dat ze de werken aan de linker zijde van het dak nog mag verderzetten. Ze stelt dat de verbalisant vervolgens op 14 maart 2022 een derde controle uitvoert, waarbij wordt vastgesteld dat ze ondertussen is tegemoet gekomen aan de aanmaning door het afvoeren van de container met het verwijderde asbesthoudend afval en het afdekken van (een groot deel van) het dak, en waarbij er geen nieuwe inbreuken meer worden vastgesteld. Ze verwijt de gewestelijke entiteit dat deze haar beoordeling voornamelijk steunt op oproepen en een video-opname van derden, die niet kunnen worden geverifieerd, en herhaalt dat de verbalisant zelf niet kon vaststellen dat er met de asbesthoudende dakbedekking werd gegooid.

2.

Verwerende partij wijst op de discretionaire bevoegdheid van de gewestelijke entiteit bij het begroten van de boete. Ze verwijst naar de overwegingen hierover in de bestreden beslissing, waaruit blijkt dat de gewestelijke entiteit op controleerbare en meetbare wijze rekening heeft gehouden met de ernst van het milieumisdrijf, de frequentie en de omstandigheden waarin dit

is gepleegd of beëindigd, conform artikel 16.4.29 DABM. Ze meent dat verzoekende partij niet aantoont dat de beoordeling door de gewestelijke entiteit kennelijk onredelijk is.

Ze merkt op dat het gegeven dat de verbalisant naar aanleiding van de vaststelling van het milieumisdrijf geen bestuurlijke maatregel heeft opgelegd en ze zich vervolgens in regel heeft gesteld niet betekent dat er hiervoor geen boete meer kan worden opgelegd en dat de opgelegde boete disproportioneel is. Ze wijst op de vaststelling dat de verbalisant verzoekende partij op 10 maart 2022 heeft aangemaand om de verwijdering van de asbesthoudende dakbedekking van de loods te staken, met uitzondering van het gedeelte waaraan de werken reeds waren gestart, en om het verwijderde asbestafval onmiddellijk af te voeren, zodat verzoekende partij de werken niet zonder meer kon verderzetten. Ze stelt dat het gegeven dat de verbalisant in het licht van de concrete gegevens van de zaak oordeelde dat een mondelinge en schriftelijke aanmaning als herstelmaatregel volstond, en er vooralsnog geen bestuurlijke maatregel moest worden opgelegd, geen afbreuk doet aan de ernst van de feiten. Ze wijst daarbij op het onderscheid tussen een herstelmaatregel en een boete, die een andere finaliteit hebben, waarbij een bestuurlijke herstelmaatregel en een aanmaning beogen om de gevolgen van het milieumisdrijf spoedig ongedaan te maken, terwijl een boete een punitief karakter heeft. Ze stelt dat de naleving van de aanmaning het bestaan en de ernst van het milieumisdrijf niet wegneemt, zodat een milieumisdrijf ook na het al dan niet vrijwillig uitvoeren van opgelegde herstelmaatregelen nog altijd kan worden gesanctioneerd. Ze merkt op dat de gewestelijke entiteit bij haar beoordeling bovendien wel degelijk rekening heeft gehouden met het door verzoekende partij uitgevoerde herstel en het boetebedrag op basis van deze verzachtende omstandigheid heeft verlaagd.

3.

Verzoekende partij volhardt in de wederantwoordnota in de argumentatie in haar verzoekschrift. Ze herhaalt dat de hoge effectieve geldboete feitelijk enkel is gebaseerd op de meldingen van een buurtbewoner en dat ze zich volledig in regel heeft gesteld. Ze benadrukt ook dat uit de bestreden beslissing niet blijkt dat ze al eerder een ‘administratieve beslissing’ kreeg opgelegd.

Beoordeling door het College

1.

De gewestelijke entiteit moet bij het opleggen van een bestuurlijke geldboete zorgen dat er geen kennelijke wanverhouding bestaat tussen de opgelegde boete en de feiten die daaraan ten grondslag liggen (artikel 16.4.4 DABM), zodat de boete evenredig moet zijn tot de feiten.

Dit wordt nader gepreciseerd door de vereiste dat de hoogte van de bestuurlijke geldboete wordt afgestemd op de ernst van het milieumisdrijf, terwijl er ook rekening wordt gehouden met de frequentie en de omstandigheden waarin de overtreder dit heeft gepleegd of beëindigd (artikel 16.4.29 DABM). De gewestelijke entiteit beschikt hierbij in het licht van het maximumbedrag van een alternatieve bestuurlijke geldboete (artikel 16.4.27, lid 2 DABM) over een ruime discretionaire bevoegdheid, waarbij ze onder bepaalde voorwaarden in beginsel ook de mogelijkheid heeft om de boete geheel of gedeeltelijk op te leggen met uitstel van tenuitvoerlegging (artikel 16.4.29, §2 DABM). Het College zal bij het toezicht hierop aan de hand van de argumentatie die regelmatig en in het bijzonder door verzoekende partij wordt voorgelegd nagaan of de gewestelijke entiteit is uitgegaan van de juiste feitelijke en juridische gegevens, deze correct heeft beoordeeld en op grond daarvan de waarderingscriteria om het boetebedrag te bepalen niet foutief of kennelijk onredelijk heeft toegepast. Dit zal met name moeten blijken uit de juridische en feitelijke motieven die aan de boetebeslissing ten grondslag liggen en die daarin worden vermeld en afdoende moeten zijn, vermits de beslissing als individuele bestuurshandeling ressorteert onder de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen. De beslissing moet dus een concrete, precieze en pertinente of draagkrachtige motivering bevatten waaruit de keuze van de gewestelijke entiteit voor een boete en voor een welbepaald boetebedrag blijkt, zodat de overtreder hiertegen met kennis van zaken kan opkomen.

2.

Uit de bestreden beslissing blijkt dat de gewestelijke entiteit bij het bepalen van het boetebedrag rekening houdt met de ernst van de milieumisdrijven, hun frequentie en de omstandigheden waarin ze zijn gepleegd of beëindigd. Ze overweegt daarover onder de titel 'de hoogte van de geldboete' met name het volgende:

"4.2.1. De ernst van de feiten

Asbesthoudende golfplaten zijn een hechtgebonden asbesttoepassing, hetgeen betekent dat de asbestvezels verankerd zijn in het dragermateriaal en er weinig risico op inademing van asbestvezels is indien het materiaal in goede staat is en niet wordt bewerkt of gesloopt.

Asbest is schadelijk voor de gezondheid wanneer de asbestvezels vrijkomen in de lucht en ingeademd kunnen worden. Ingeademde vrije vezels zijn zo klein dat ze tot diep in de luchtwegen en de longen kunnen doordringen waar ze ontstekingen en (op termijn) ook kanker kunnen veroorzaken.

Alle asbestsoorten in vrije vorm kunnen kanker veroorzaken. De kans dat dit gebeurt, is afhankelijk van de grootte van de vrije vezels en de hoeveelheid vezels waaraan iemand blootgesteld wordt.

'Asbestose of 'stoflongziekte' is een typische' asbestziekte die veroorzaakt wordt door een langdurige blootstelling aan hoge concentraties asbestvezels. Zij wordt gekenmerkt door het optreden van littekenweefsel in de longen, hetgeen een verminderde functie van de longen tot gevolg heeft.

De milieuvoorwaarden inzake beheersing van asbest voor niet-ingedeelde inrichtingen, waaronder het verbod om asbesthoudende materialen bij verwijdering te breken en de verplichting om deze bij verwijdering op te slaan in een gesloten verpakking, strekken ertoe vezelverspreiding in het milieu en blootstelling van personen aan asbestvezels bij sloop en verwijdering van hechtgebonden asbesttoepassingen te verhinderen.

In casu werd de asbesthoudende dakbedekking van de linkerkant van de loods bijna volledig afgebroken en werd minstens een deel de golfplaten bij verwijdering vanaf het dak in de lift en vanuit de lift in de asbestcontainer gegooid, en werden de golfplaten bij de verwijdering gebroken, waardoor de asbestvezels niet meer in het dragermateriaal verankerd zaten. Deze werkwijze houdt, gelet op het feit dat niet alle stukken golfplaat na de verwijdering in een gesloten verpakking werden opgeslagen, een zeer reëel risico in op vezelverspreiding van en blootstelling van personen in de onmiddellijke omgeving aan vrije asbestvezels in.

Bij verwijdering van de asbesthoudende golfplaten werd tot slot evenmin geen gebruik gemaakt van een stofmasker type P3 of gelijkwaardig stofmasker voor persoonlijke bescherming door de bij verwijdering betrokken werknemer en zaakvoerder van de vermoedelijke overtreder. Het niet gebruiken van een stofmasker type P3 of een gelijkwaardig stofmasker houdt een potentieel gezondheidsrisico in voor deze bij verwijdering betrokken personen.

Het milieumisdrijf werd gepleegd in professioneel verband.

De feiten zijn, gelet op voormelde elementen, voldoende ernstig om te worden gesanctioneerd met een alternatieve bestuurlijke geldboete van 8.040 euro.

4.2.2. De frequentie

Het betreft een eenmalige schending. Er zijn minstens geen indicaties die erop wijzen dat bij overtreder reeds eerder vergelijkbare feiten werden vastgesteld. Het criterium frequentie geeft derhalve geen aanleiding tot een hogere geldboete.

4.2.3. De omstandigheden

Bij het bepalen van de hoogte van de geldboete wordt rekening gehouden met de bereidheid van de overtreder om voor de vastgestelde schendingen maatregelen te nemen. Uit het dossier blijkt dat de vermoedelijke overtreder de container met de verwijderde asbesthoudende golfplaten tussen 10 en 14 maart 2022 heeft laten afvoeren. Dit wordt meegenomen als verzachtende

omstandigheid bij het bepalen van de hoogte van de geldboete, wat leidt tot een verlaging van de geldboete tot 6.925 euro.

De bestuurlijke geldboete is een punitieve sanctie met leedtoevoeging als primair doel. Het afstemmen van de op te leggen bestuurlijke geldboete op de grootte van de onderneming en, hiermee samenhangend, de financiële draagkracht, is essentieel om dit sanctiedoel te kunnen realiseren. De gewestelijke entiteit bepaalt de grootte en financiële draagkracht van de overtreder op basis van de criteria jaargemiddelde van het personeelsbestand, de jaaromzet (excl. BTW) en het balanstotaal, terug te vinden in de meest recente jaarrekening zoals publiek gemaakt op de website van de Nationale bank, volgens de drempelwaarden uit de artikelen 1:24, § 1 en 1:25, § 1 van het Wetboek van vennootschappen en verenigingen van 23 maart 2019 (hierna WVV). Aangezien de overtreder niet meer dan een van de drempelwaarden vermeld in artikel 1:25, § 1 WVV overschrijdt, acht de gewestelijke entiteit het, gelet op haar beperkte grootte en financiële draagkracht, passend en kennelijk redelijk om de bestuurlijke geldboete te verlagen tot 5.175 euro.

Verder zijn er, wat dit misdrijf betreft, geen bijkomende bijzondere omstandigheden die in rekening worden genomen bij het bepalen van de hoogte van de boete.”

3.

Verzoekende partij toont niet aan de hand van concrete en pertinente argumenten aan dat de motieven in de bestreden boetebeslissing over de hoogte van de geldboete ontoereikend zijn en dat de beoordeling door de gewestelijke entiteit van de waarderingscriteria om het boetebedrag te bepalen foutief is of kennelijk onredelijk en er een kennelijke wanverhouding bestaat tussen de feiten en de opgelegde geldboete. Ze laat ondanks haar stelplicht na om de concrete en pertinente motieven daarover in de bestreden beslissing bij haar kritiek te betrekken. Haar kritiek vormt dan ook opportunitetskritiek, waarbij ze haar visie over de begroting van de boete stelt tegenover deze van de gewestelijke entiteit, die ter zake in het licht van het mogelijke boetebedrag over een ruime discretionaire bevoegdheid beschikt. In zoverre ze de gewestelijke entiteit daarbij verwijt dat deze ‘zich voornamelijk baseert op oproepen en videobeelden van derden, dewelke niet kunnen worden geverifieerd, terwijl zij zelf niet heeft kunnen vaststellen dat er met asbestplaten werd gegooid’, uit ze feitelijk opnieuw kritiek op het oordeel van de gewestelijke entiteit in de bestreden beslissing over ‘de toerekenbaarheid aan de overtreder’, waarvoor kan worden verwezen naar de bespreking van het eerste middel.

4.

Verzoekende partij voert geen gemotiveerde betwisting over de beoordeling in de bestreden beslissing van de ernst van de milieumisdrijven, als eerste waarderingscriterium om het boetebedrag te bepalen, en toont niet aan dat de gewestelijke entiteit de haar toegekende appreciatiebevoegdheid niet naar behoren heeft uitgeoefend. Ze maakt met name niet aannemelijk dat er door haar onzorgvuldige werkwijze bij de verwijdering van de asbesthoudende dakbedekking van (de linkerkant van) de loods, waarbij er minstens met een deel de asbestgolfplaten is gegooid, waarbij er meerdere golfplaten zijn gebroken en waarbij het asbestafval na de verwijdering van het dak niet in een gesloten verpakking is opgeslagen, een zeer reëel risico bestond op vezelverspreiding van en blootstelling van personen in de onmiddellijke omgeving aan vrije asbestvezels.

Verzoekende partij beperkt zich feitelijk tot (een poging tot) het minimaliseren van de ernst van de feiten. Ze wijst daarbij met name op het feit dat ze de werken, ondanks de door de verbalisant vastgestelde tekortkomingen tijdens de controles op 10 maart 2022, op 11 maart 2022 toch nog 'zonder probleem' kon voortzetten en er haar op dat ogenblik geen bestuurlijke maatregel is opgelegd. Ze wijst ook op het feit dat de verbalisant tijdens de derde controle op 14 maart 2022 geen nieuwe tekortkomingen heeft vastgesteld en dat ze zich 'had gehouden aan de gemaakte afspraken' met de verbalisant.

Deze rooskleurige voorstelling van de feiten door verzoekende partij dient echter te worden genuanceerd. De verbalisant heeft tijdens de eerste controle op 10 maart 2022 drie van de vier in de bestreden beslissing weerhouden tekortkomingen vastgesteld, met name het breken en niet opslaan in een gesloten verpakking van asbesthoudende dakbedekking (artikel 6.4.0.1, §3, lid 1, 4° en 5° VLAREM II) en het niet gebruiken van een stofmasker type P3 of gelijkwaardig stofmasker (artikel 6.4.0.1, §3, lid 3 VLAREM II). Ze heeft de bestuurder en een werknemer van verzoekende partij hierop gewezen en haar controlebezoek vervolgens afgesloten. Ondanks deze vingerwijzing hebben de bestuurder en een werknemer van verzoekende partij de afbraakwerken vervolgens klaarblijkelijk voortgezet zonder rekening te houden met de opmerkingen van de verbalisant, waardoor deze naar aanleiding van een nieuwe klacht op 10 maart 2022 opnieuw ter plaatse is gegaan 'om de asbestverwijdering stop te zetten'. Er is op dat ogenblik dus principieel een verbod opgelegd aan verzoekende partij om de afbraakwerken verder te zetten, waarop er in het licht van de stand van de afbraakwerken een beperkte uitzondering is voorzien. Verzoekende partij mocht met name nog een resterende dakoppervlakte van ongeveer 20 m² afbreken, zodat ze vervolgens kon overgaan tot het aanbrengen van de nieuwe isolatiebekleding en de loods winddicht kon worden gemaakt om verdere verspreiding van kleine asbestdeeltjes door opwaaiing te vermijden. Omdat de verbalisant op 14 maart 2022 vaststelt dat het dak, ondanks de afspraak

op 10 maart 2022, nog niet volledig winddicht is gemaakt en het asbestafval nog altijd niet wordt opgeslagen in een gesloten verpakking, maant ze verzoekende partij aan om het dak per kerende af te dekken en om het asbestafval af te voeren. Ze gaat vervolgens ook opnieuw ter plaatse om te controleren of verzoekende partij aan deze aanmaning heeft voldaan en stelt vast dat dit het geval is. Verzoekende partij is door de verbalisant dus meermaals gewezen op de na te leven maatregelen bij het verwijderen van de asbesthoudende dakbedekking en de afbraakwerken zijn bij gebreke aan naleving van die maatregelen uiteindelijk stopgezet, waarna verzoekende partij overeenkomstig artikel 16.3.27 DABM ook is aangemaand om bepaalde schadebeperkende maatregelen te nemen.

De vaststelling dat verzoekende partij heeft voldaan aan de aanmaning van de verbalisant, nadat ze een eerdere gelijkaardige mondelinge afspraak niet was nagekomen, doet geen afbreuk aan het bestaan en de ernst van de milieumisdrijven. Het nemen van remediëringsmaatregelen is bovendien in beginsel normaal in het licht van een zorgvuldige bedrijfsvoering, terwijl verzoekende partij door de verbalisant ook is aangemaand om de nodige remediëringsmaatregelen te nemen, zodat haar inspanningen niet geheel vrijblijvend waren. De gewestelijke entiteit heeft hiermee trouwens rekening gehouden bij de begroting van de boete en heeft het boetebedrag, in het licht van de verzachtende omstandigheid van 'de bereidheid van de overtreder om voor de vastgestelde schendingen maatregelen te nemen', verlaagd van 8.040 euro naar 6.925 euro, ofwel met 1.115 euro.

5.

Verzoekende partij wijst bij haar kritiek op de begroting van de boete in haar wederantwoordnota ook tevergeefs op het feit dat 'uit de bestreden beslissing evenmin blijkt dat (ze) reeds eerder een administratieve beslissing heeft opgelegd gekregen'. Ze uit hiermee feitelijk voor het eerst kritiek op de beoordeling door de gewestelijke entiteit van het waarderingscriterium van de frequentie.

Deze nieuwe kritiek van verzoekende partij in haar wederantwoordnota vormt een uitbreiding van het middel en is onontvankelijk. Het verzoekschrift dient een uiteenzetting te bevatten van de feiten en van de ingeroepen middelen, waarbij de niet-naleving van deze vereiste naderhand niet kan worden geregulariseerd (artikel 17 DBRC-decreet in samenlezing met artikel 15, 4° Procedurebesluit). In zoverre verzoekende partij in haar wederantwoordnota bijkomende middelen aanvoert ten opzichte van haar verzoekschrift, dan wel een andere wending geeft aan de in het verzoekschrift aangevoerde middelen, zonder aannemelijk te maken dat ze deze argumentatie niet kon aanvoeren op het ogenblik van het indienen van haar verzoekschrift, zijn deze nieuwe middelen in beginsel onontvankelijk (artikel 15, 4° in

samenlezing met artikel 29 Procedurebesluit). Gelet op de concrete omstandigheden van het dossier kon verzoekende partij deze argumentatie redelijkerwijze ook al in haar verzoekschrift aanvoeren.

Verzoekende partij toont met haar nieuwe kritiek overigens niet aan de hand van concrete en pertinente argumenten aan dat de beoordeling door de gewestelijke entiteit van het waarderingscriterium van de frequentie foutief of kennelijk onredelijk is en dat deze de haar toegekende appreciatiebevoegdheid niet naar behoren heeft uitgeoefend. In zoverre ze daarmee doelt op het feit dat er slechts sprake is van een eenmalige schending, gaat ze voorbij aan het gegeven dat de gewestelijke entiteit in de bestreden beslissing in dezelfde zin oordeelt en op basis daarvan besluit dat het criterium frequentie geen aanleiding geeft tot een hogere geldboete. Het oordeel van de gewestelijke entiteit om het waarderingscriterium van de frequentie bij het bepalen van het boetebedrag (enkel) als boeteverzwarende omstandigheid in aanmerking te nemen, als vaststaat dat de overtreder al eerder gelijkaardige feiten pleegde, ligt in de lijn van de parlementaire voorbereiding van artikel 16.4.29 DABM (*Parl. St.*, VI. P., 2006-07, nr. 1249/1, 59), waarin wordt gesteld dat 'het vanuit het proportionaliteitsbeginsel belangrijk is om bij de bepaling van de bestuurlijke geldboeten rekening te houden met zowel positieve (de omstandigheden waarin de vermoedelijke overtreder milieu-inbreuken of milieumisdrijven pleegt of beëindigt) als negatieve factoren (ernst van de milieu-inbreuk of de milieumisdrijffrequentie van de gepleegde feiten)'.

Het middel wordt verworpen.

C. Derde middel

Standpunt van de partijen

1.

Verzoekende partij voert de schending aan van:

- artikel 16.3.1 DABM
- artikel 13 van het besluit van de Vlaamse regering van 12 december 2008 tot uitvoering van titel XVI van het DABM (hierna Milieuhandhavingsbesluit).

Ze stelt dat uit de bestreden beslissing niet blijkt dat de verbalisant, die het PV opmaakte waarop de boete is gesteund, als gemeentelijk toezichthouder is aangesteld door een beslissing van het college van burgemeester en schepenen en het bekwaamheidsbewijs 'toezichthouder milieuhandhaving' heeft behaald. Ze stelt dat de verbalisant bij gebreke van

een regelmatige aanstelling en opleiding niet bevoegd was om het PV op te maken, zodat de bestreden beslissing hierop in bevestigend geval niet kan steunen.

2.

Verwerende partij legt in antwoord op de kritiek van verzoekende partij, dat niet blijkt dat de verbalisant regelmatig is aangesteld en de vereiste opleiding genoot, hierover stukken neer. Daaruit blijkt dat de verbalisant op 17 november 2021 door het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Beersel is aangesteld als gemeentelijk toezichthouder en dat deze ook de door artikel 13 Milieuhandhavingsbesluit vereiste bekwaamheidsbewijzen behaalde.

3.

Verzoekende partij erkent in de wederantwoordnota dat uit de door verwerende partij bijgebrachte bewijzen blijkt dat de verbalisant regelmatig is aangesteld en de vereiste opleiding genoot. Ze gedraagt zich ter zake naar de wijsheid van het College.

Beoordeling door het College

Verzoekende partij stelt in haar wederantwoordnota dat verwerende partij 'het bewijs bijbrengt dat (de verbalisant) werd aangesteld tot lokaal toezichthouder door het college van burgemeester en schepenen van [] en tevens de vereiste bekwaamheidsbewijzen heeft behaald'. In die optiek betwist ze klaarblijkelijk niet langer dat de verbalisant bevoegd was tot opmaak van het PV, waarop de bestreden beslissing steunt.

Het middel wordt verworpen.

D. Vierde middel

Standpunt van de partijen

1.

Verzoekende partij vraagt het College in ondergeschikte orde, in zoverre er wordt overgegaan tot de al dan niet gedeeltelijke vernietiging van de bestreden beslissing, maar met toepassing van artikel 44 DBRC-decreet wordt geoordeeld dat er toch een boete moet worden opgelegd, om deze boete volledig met uitstel te willen opleggen conform artikel 16.4.29 DABM. Ze wijst daarbij op de vaststelling dat ze slechts eenmalig een inbreuk beging en vervolgens onmiddellijk tegemoet is gekomen aan de aanmaning van de verbalisant.

2.

Verwerende partij stelt dat er op basis van de argumentatie van verzoekende partij geen reden bestaat om de bestreden beslissing te vernietigen en een aangepaste boete op te leggen. Ondergeschikt meent ze de opgelegde effectieve boete passend is in het licht van de ernst van het milieumisdrijf.

3.

Verzoekende partij volhardt in de wederantwoordnota in de argumentatie in haar verzoekschrift.

Beoordeling door het College

1.

Een alternatieve bestuurlijke geldboete 'kan geheel of gedeeltelijk worden opgelegd met uitstel van tenuitvoerlegging voor zover geen bestuurlijke geldboete noch een strafrechtelijke geldboete of gevangenisstraf werd opgelegd voor het plegen van een milieumisdrijf en/of milieu-inbreuk gedurende vijf jaar voorafgaand aan het milieumisdrijf' (artikel 16.4.29, §2, lid 1 DABM). Zoals blijkt heeft de gewestelijke entiteit hiertoe de mogelijkheid, maar is ze daartoe niet verplicht.

2.

Verzoekende partij vraagt het College tevergeefs om de bestuurlijke geldboete alsnog op te leggen met uitstel van tenuitvoerlegging.

Uit het administratief dossier blijkt dat verzoekende partij tijdens de bestuurlijke boeteprocedure nalaat om een schriftelijk verweer in te dienen en ook niet vraagt om te worden gehoord. Ze richt aan de gewestelijke entiteit dus ook geen verzoek om de gebeurlijke geldboete op te leggen met uitstel van tenuitvoerlegging, zodat deze niet kan worden verweten daarover geen gemotiveerd dan wel een kennelijk onredelijk oordeel te hebben gevormd. Ze toont zoals hoger gesteld ook niet aan dat de beoordeling door de gewestelijke entiteit van de waarderingscriteria om het boetebedrag te bepalen foutief is of kennelijk onredelijk en er een kennelijke wanverhouding bestaat tussen de feiten en de opgelegde geldboete. Ongeacht de vaststelling dat verzoekende partij niet aantoont dat ze voldoet aan de voorwaarden om te kunnen genieten van een uitstel brengt ze hiervoor tijdens voorliggende procedure ook geen overtuigende concrete motieven aan.

V. Beslissing

1. Het beroep wordt verworpen.
2. De kosten van het beroep, begroot op 100 euro rolrecht, zijn laste van verzoekende partij.

Dit arrest is uitgesproken op 8 februari 2024 door de voorzitter van het Handhavingscollege.

De griffier,

De voorzitter van de eerste kamer,