

Arrestnummer C1351/2021
Repertoriumnummer 2021/3356
Datum van uitspraak 15 oktober 2021
Notienummer griffie 2021/NT/434
Notienummer parket-generaal

Kopie

Afgeleverd aan: VLAAMSE OVERHEID

Uitsluitend voor bestuurlijke inlichting - behoeften van inwendige aard

PRO JUSTITIA

Beroep in cassatie

door

dd. 27.10.2021

Bij arrest van het Hof van Cassatie ddt. 24 mei 2022

(m

1 werd het

cassatieberoep verworpen.

14.6.2021

griffier

Hof van beroep Gent

Arrest

tiende kamer
correctionele zaken

COVER 01-00002348121-0001-0019-01-01-1



Not.nr. OU.64.H1.000158/19

In de zaak van het OPENBAAR MINISTERIE

tegen

1. nr. 1624 ()
met maatschappelijke zetel te
- beklagde -

verdacht van:

als dader of mededader in de zin van artikel 66 Strafwetboek

A. Vergunningsplicht - feiten vanaf 23 februari 2017

*Buiten de gevallen bedoeld in artikel 16.6.1. § 1 lid 2 van het Decreet van 5 april 1995 houdende algemene bepalingen inzake milieubeleid, opzettelijk of door gebrek aan voorzorg of voorzichtigheid, zonder omgevingsvergunning een ingedeelde inrichting of activiteit van de eerste of de tweede klasse te hebben geëxploiteerd of veranderd, **namelijk**:*

Rubriek 60 (klasse 1)

geheel of gedeeltelijk opvullen van groeven, graverijen, uitgravingen en andere putten, met inbegrip van waterplassen en vijvers

2° met een capaciteit van meer dan 10.000 m³

(art. 5.2.1. §§ 3, 4 en 6 lid 1, en 16.6.1. § 1 lid 1 Decreet 05 april 1995 houdende algemene bepalingen inzake milieubeleid ; art. 5, 1°, c), en 6 lid 1 Decreet 25 april 2014 betreffende de omgevingsvergunning) (klasse 1)

te in de periode van 27 juni 2018 (datum omgevingsvergunning - stuk 14)
tot en met 19 juli 2019 (stukken 3 verso, 46)

B. Schending algemene, sectorale of bijzondere exploitatie- en vergunningsvoorwaarden - feiten vanaf 23 februari 2017

PAGE 01-00002348121-0002-0019-01-01-4



*Buiten de gevallen bedoeld in artikel 16.6.1. § 1 lid 2 van het Decreet van 5 april 1995 houdende algemene bepalingen inzake milieubeleid, opzettelijk of door gebrek aan voorzorg of voorzichtigheid, als exploitant van een ingedeelde inrichting of activiteit de algemene, sectorale of bijzondere milieuvorwaarden niet te hebben nageleefd, **namelijk**:*

de hieronder vermelde artikelen van het Besluit van de Vlaamse Regering van 1 juni 1995 houdende algemene en sectorale bepalingen inzake milieuhygiëne (Vlarem II), nl.:

Artikel 5.60.2.

Groeven, graverijen, uitgravingen of andere putten mogen geheel of gedeeltelijk opgevuld worden met niet-verontreinigde bodemmaterialen, meer bepaald bodemmaterialen die een fysische scheiding hebben ondergaan en gereinigde bodemmaterialen die voor de fysische samenstelling voldoen aan de voorwaarden, vermeld in artikel 162 van het VLAREBO-besluit van 14 december 2007. In den droge wordt er opgevuld met steekvaste bodemmaterialen.

Wat de chemische samenstelling betreft, voldoen de bodematerialen aan de waarden voor vrij gebruik van bodemmaterialen, vermeld in bijlage V van het VLAREBO-besluit van 14 december 2007.

Behalve voor de bovenste laag van 150 cm waarvoor met toepassing van het standstillbeginsel de actuele milieukwaliteit moet worden gerespecteerd, kan in de omgevingsvergunning voor de exploitatie van de ingedeelde inrichting of activiteit van de waarden, vermeld in het tweede lid, afgeweken worden :

voor groeven, graverijen, uitgravingen of andere putten die conform hun nabestemming ingedeeld worden in bestemmingstype I, II en III, tot maximaal 80 % van de
1° overeenstemmende bodemsaneringsnormen van het overeenkomstige bestemmingstype, vermeld in bijlage IV van het besluit van de Vlaamse Regering van 14 december 2007 houdende vaststelling van het Vlaams reglement betreffende de bodemsanering en de bodembescherming;

voor groeven, graverijen, uitgravingen of andere putten die conform hun nabestemming
2° ingedeeld worden in bestemmingstype IV en V, tot maximaal de waarden voor bestemmingstype III, vermeld in bijlage IV van hetzelfde besluit.

De bouwheer moet via een studie die uitgevoerd is door een bodemsaneringsdeskundige volgens de standaardprocedure, het bewijs leveren dat het gebruik van de bodemmaterialen als bodem geen bijkomende verontreiniging van het grondwater kan veroorzaken en dat mogelijke blootstelling aan de verontreinigde stoffen geen extra risico oplevert. In die studie worden de milieukeurmerken van de bodemmaterialen geëvalueerd afhankelijk van de milieukeurmerken van de ontvangende grond.

Tevens kunnen op basis van de geologische en hydrogeologische gegevens van de inplantingsplaats of op basis van de kwetsbaarheid van het grondwater in de milieuvergunning strengere waarden worden bepaald.



In functie van de plaatselijke omstandigheden en de beoogde vegetatie kan in de vergunning de bovenste laag van 150 cm waarvoor met toepassing van het standstillbeginsel de actuele milieukwaliteit moet worden gerespecteerd, tot 2 meter uitgebreid worden.

meer bepaald:

door gronden te hebben aangevoerd die niet voldoen aan de waarden voor vrij gebruik van bodemmateriële, vermeld in bijlage V van het VLAREBO-besluit van 14 december 2007

(art. 5.4.9. § 1 en 16.6.1. § 1 lid 1 Decreet 05 april 1995 houdende algemene bepalingen inzake milieubeleid)

te in de periode van 27 juni 2018 (datum omgevingsvergunning - stuk 14) tot en met 19 juli 2019 (stukken 3 verso, 46)

Herstelvordering

Tevens gedagvaard om voor wat betreft de tenlasteleggingen A en B, bij toepassing van artikel 16.6.6 van het Decreet van 5 april 1995 houdende algemene bepalingen inzake milieubeleid, zich te horen veroordelen tot het herstellen van de plaats in de oorspronkelijke toestand, het staken van het strijdige gebruik of het uitvoeren van aanpassingswerken binnen een door de rechtbank te bepalen termijn, onder verbeurte van een dwangsom van € 500 per dag bij overtreding van dit verbod.

Exploitatieverbod

Tevens gedagvaard om voor wat betreft de tenlastelegging A bij toepassing van artikel 16.6.5 van het Decreet van 5 april 1995 houdende algemene bepalingen inzake milieubeleid door de rechter bij wijze van veiligheidsmaatregel, na de partijen te hebben gehoord, het verbod te horen uitspreken om de inrichtingen die aan de oorsprong van het milieumisdrijf liggen, te exploiteren gedurende de termijnen door de rechter te bepalen onder verbeurte van een dwangsom van € 500 per dag bij overtreding van dit verbod.

* * * *

1.1 De rechtbank van eerste aanleg Oost-Vlaanderen, afdeling Oudenaarde, O 12^e kamer, besliste bij vonnis van 9 februari 2021 op tegenspraak als volgt:

“STRAFRECHTELIJK

┌ PAGE 01-00002348121-0004-0019-01-01-4 ─┐



Veroordeelt *voor de hierboven omschreven en bewezen verklaarde telastleggingen A en B samen tot een geldboete van 400.000 euro, zijnde 50.000 euro vermeerderd met 70 opdecimen.*

Veroordeelt *tot betaling van een bijdrage aan het Bijzonder Fonds tot Hulp aan de Slachtoffers van Opzettelijke Gewelddaden en aan de Occasionele Redders van 25 euro, vermeerderd met 70 opdecimen tot 200 euro.*

Veroordeelt haar tot betaling van de **bijdrage** tot het Begrotingsfonds voor de juridische tweedelijnsbijstand van 20 euro.

Veroordeelt haar tot betaling van de **vaste vergoeding** voor beheerskosten in strafzaken van 50,45 euro.

HERSTEL EXPLOITATIEVERBOD VEILIGHEIDSMATREGEEL

Legt *het verbod op om het opgevulde koelwaterbekken nog langer te gebruiken en beveelt dat alle aangevoerde grond wordt afgevoerd, en dit binnen de 6 maanden.*

Verklaart dit verbod en bevel onmiddellijk uitvoerbaar.

Veroordeelt *tot het betalen aan het openbaar ministerie van een dwangsom van 5.000 euro per dag dat dit verbod en bevel worden overtreden.*

KOSTEN

Veroordeelt *tot betaling van de **gerechtskosten** voor het openbaar ministerie, begroot op 31 euro.*

BURGERRECHTELIJK

Houdt ambtshalve de burgerrechtelijke belangen aan."

1.2 Tegen dit vonnis werd hoger beroep ingesteld op:

- 23 februari 2021 door de beklaagde *tegen "alle beschikkingen van het vonnis, conform het grievenformulier";*
- 25 februari 2021 door het openbaar ministerie tegen *"alle beschikkingen op strafgebied conform het grievenformulier".*



1.3 Er werd een verzoekschrift in de zin van artikel 204 Wetboek van Strafvordering ingediend op de griffie van de rechtbank van eerste aanleg Oost-Vlaanderen, afdeling Oudenaarde, op:

- 23 februari 2021 door de raadsman van de beklaagde
- 25 februari 2021 door het openbaar ministerie.

1.4 Het hof hoorde op de openbare rechtszitting van 9 september 2021 in het Nederlands:

- de beklaagde _____ in haar middelen van verdediging, vertegenwoordigd door meester _____ advocaat met kantoor te _____ en meester advocaat met kantoor te _____

- het openbaar ministerie in zijn vordering bij monde van _____ advocaat-generaal.

2.1 De onderscheiden verklaringen van hoger beroep tegen het vonnis van 9 februari 2021 gedaan op de griffie van de rechtbank die het vonnis heeft gewezen, werden tijdig en regelmatig naar de vorm gedaan.

De verzoekschriften of grievenformulieren die de grieven bevatten die tegen het vonnis worden ingebracht, werden eveneens tijdig ingediend.

2.2 In het door de advocaat van de beklaagde _____ ingediende “grievensformulier hoger beroep”, opgesteld volgens het door de Koning vastgestelde model, wordt bepaald welke grieven tegen het voormeld vonnis worden ingebracht, namelijk met betrekking tot de procedure, de schuld, de straf, de herstellvordering, het exploitatieverbod en de gerechtskosten.

In het door het openbaar ministerie ingediende “grievensformulier hoger beroep” wordt bepaald welke grieven tegen het voormeld vonnis worden ingebracht, namelijk met betrekking tot de straf.

De hiervoor vermelde grieven van de partijen zijn nauwkeurig bepaald.

2.3 De hoger beroepen van respectief de beklaagde _____ en van het openbaar ministerie zijn ontvankelijk (art. 203 en 204 Wetboek van Strafvordering).

3. De eerste rechter gaf in het beroepen vonnis het volgende feitenoverzicht:

3. _____ met zetel te _____ werd in 2014 opgericht door met onder meer als doel het beheer van onroerend patrimonium en immobiëlen. _____ is burgemeester van _____ zo blijkt uit het dossier (st. 8, 14).



Op 21 december 2016 werd de raad van bestuur en
vervangen door (met vast vertegenwoordiger
uit) en (met vast vertegenwoordiger

Op 23 december 2016 werd gewijzigd in het zetel te
en maakt deel uit van een projectontwikkelaar uit

4. ontwikkelt de site van de voormalige elektriciteitscentrale
te gelegen aan

In 2013 stopte de exploitatie van de centrale. De 3 schoorstenen, de koeltoren en verschillende gebouwen werden inmiddels gesloopt. Het terrein is ongeveer 80 hectare groot en wordt door in gereedheid gebracht voor toekomstige bedrijven door het ophogen en egaliseren van het terrein.

De ophoging van de loten heeft betrekking op de zone van de kern van de activiteiten van de elektriciteitscentrale (koeltoren, thermische centrale, etc.) en op de zone van de bufferbekkens van het koelwater.

5. De beklagde wordt vervolgd voor een onvergunde exploitatie nl. de opvulling van het koelwaterbekken en voor het daarbij niet naleven van de sectorale milieuvorwaarden van VLAREM.

6. Op 9 juli 2019 ontvina de afdeling Handhaving een klacht over de opvulling van een 'put' op de voormalige site van met verontreinigde gronden.

De omgevingsinspectie ging die dag zelf ter plaatse, stelde vast dat met vrachtwagens grond werd aangevoerd en het voormalige koelwaterbekken gevuld werd. De omgevingsinspecteur nam stalen. De bemonsterde grond voldeed aan de waarden voor vrij gebruik van bodemmateriële maar de inspectie stelde aan de hand van de voorgelegde grondtransporttoelatingen vast dat niet alle aangevoerde gronden voldoet aan de waarden voor vrij gebruik.

Volgens de omgevingsinspectie is het opvullen van het koelwaterbekken een ingedeelde activiteit (rubriek 60) waarvoor de exploitant geen omgevingsvergunning (milieuaspecten) heeft.

Er is enkel een omgevingsvergunning (stedenbouwkundige aspecten) die op 27 juni 2018 verleend werd door het college van burgemeester en schepenen van Daaruit blijkt dat bij de opvulling van de koelwaterbekkens in totaal 91.500 m³ gronden zou worden aangevoerd.

Volgens de omgevingsinspectie is onder rubriek 60 van bijlage I van VLAREM een omgevingsvergunning klasse 1 vereist en zijn aan de exploitatie sectorale milieuvorwaarden verbonden. De opvulling moet gebeuren met niet-verontreinigde bodemmateriële, meer



bepaald wat de chemische samenstelling betreft, moet voldoen zijn aan de waarden voor vrij gebruik van bodemmaterialen, vermeld in bijlage V van het VLAREBO-besluit.

Op 27 september 2019 maande de omgevingsinspectie de beklagde aan op grond van artikel 16.3.27 DABM om volgende maatregelen te nemen:

-Tegen 30 november 2019: via een studie, uitgevoerd door een bodemsaneringsdeskundige, het bewijs te leveren dat het gebruik van de bodemmaterialen geen bijkomende verontreiniging van het grondwater kan veroorzaken en dat mogelijke blootstelling aan de verontreinigde stoffen geen extra risico oplevert. In die studie dienen de milieukeurmerken van de bodemmaterialen te worden geëvalueerd afhankelijk van de milieukeurmerken van de ontvangende grond.

-Onmiddellijk: geen indelingsplichtige activiteiten exploiteren zonder in het bezit te zijn van de nodige vergunning. Verdere aanvoer is dus verboden.

-Onmiddellijk: steeds te voldoen aan de milieuvorwaarden (algemeen, sectoraal, ...) horende bij de indelingsplichtige activiteit (rubriek 60),

o.a. :

- De opvulling dient te gebeuren met niet-verontreinigde bodemmaterialen. Voor de fysische samenstelling dient men te voldoen aan de voorwaarden, vermeld in artikel 162 van het VLAREBO-besluit van 14 december 2007. Voor de chemische samenstelling dienen de bodemmaterialen te voldoen aan de waarden voor vrij gebruik, vermeld in bijlage V van het VLAREBO-besluit van 14 december 2007 tenzij men hiervoor een afwijking heeft bekomen.

- bijhouden van een aanvoerregister

- naleven exploitatie-uren (7u - 19u)

7. Op 21 november 2019 werd als volgt verhoord en legde de volgende verklaring af:

Vraag: Wie is verantwoordelijk voor de naleving van deze milieuwetgeving?

Antwoord: Namens ben ik verantwoordelijk als aedeleaeerd bestuurder samen met de heer woonachtig te

V: Is een vennootschap bij de exploitatie van de activiteiten betrokken?

A: Ja er is een vennootschap betrokken bij de exploitatie, dit betreft

V: Wat is het doel van deze vennootschap?

A: Herontwikkeling van de oude elektriciteitssterrein het terrein is waarbij 50 ha terug ingevuld wordt als industrieterrein, na sloop en sanering.

V: Wat heeft de vennootschap concreet ondernomen om de naleving van de milieureglementering door de natuurlijke perso(o)n(en) mogelijk te maken?

A: Een van mijn medewerkers is daar projectleider.

V: Waaraan is/zijn de inbreuk(en) te wijten?

A: Volgens ons zijn er geen inbreuken,

1) We hebben een vergunning tot opvullen van het koelwaterbekken, waarvan kopie in bijlage

PAGE 01-00002348121-0008-0019-01-01-4



2) *We hebben een verklaring van het kabinet omgeving, Vlaams Gewest waarvan kopie in bijlage.*

3) *We hebben een verklarende nota van de bodemsaneringsdeskundige dat alles conform werd uitgevoerd.*

Ik verwijs eveneens naar een schrijven aan de heer procureur des konings, zie bijlage

V: Wat zal gedaan worden om onverwijld de toestand te regulariseren?

A: Ik verwijs naar de bijlage gevoegd aan huidig dossier.

V: Binnen welke tijdsbestek wordt deze regularisatie uitgevoerd?

A: Dit is hier niet van toepassing

Ik neem kennis dat u opdracht heeft om mij erop attent te maken dat de aanmaning door de milieu-inspectie strikt moet opgevolgd worden.

Als u mij vraagt wat mijn intenties hierop zijn antwoord ik: Ik voldoe aan de voorwaarden opgelegd door de milieuwetgeving en de studie die tegen 30 november diende uitgevoerd te worden door een deskundige zal ook binnenkort overgemaakt worden aan de omgeving-inspectie.'

4. Over de schuld overwoog de eerste rechter het volgende:

Beoordeling

8. *De beklaagde betwist dat het opvullen van het koelwaterbekken onder rubriek 60 van bijlage I van VLAREM valt en dat een omgevingsvergunning klasse 1 vereist is. Bijgevolg zouden er ook geen sectorale milieuvorwaarden gelden.*

9. *Onder rubriek 60 valt het geheel of gedeeltelijk opvullen van groeven, graverijen, uitgravingen en andere putten, met inbegrip van waterplassen en vijvers.*

Als afvalstoffen worden gebruikt voor de opvulling, geldt rubriek 2.

Onder deze rubriek valt niet het gebruik van bodemmaterialen in het kader van functionele ophogingen en aanvullingen die worden uitgevoerd boven het maaiveld met als doel terreinen bouwrijp te maken of een grond- of bouwwerk te realiseren.

Beperkte mechanische activiteiten, zoals het sorteren of zeven van bodemmaterialen, vallen in deze rubriek en zijn niet vergunningsplichtig volgens rubriek 30.

Het verweer dat het koelwaterbekken een betonnen constructie is en dus niet onder rubriek 60 valt, is niet alleen onjuist, het is ook niet dienend.

De beklaagde stelt het koelwaterbekken ten onrechte voor alsof het een betonnen kuip was en verwijst naar een foto waarop een betonnen constructie te zien is. Die foto geeft slecht een heel klein deel weer van het bekken, met name dat deel waar de watertoevoer/afvoer was.



Uit de vaststellingen van de omgevingsinspectie blijkt dat het voormalige koelwaterbekken geenzins een betonnenconstructie was (stuk 3 verso). Ook de luchtopnames (stuk 51 recto verso) en de foto's op stukken 57, 58, 63 en 64 tonen dat aan. Daarop is te zien hoe het bekken natuurlijke begroeide oevers en een groot wateroppervlak heeft.



Op 28 maart 2018 werd de omgevingsvergunning voor de stedenbouwkundige handeling van het opvullen van het koelwaterbekken geweigerd. Het Agentschap voor Natuur en Bos gaf een deels negatief advies. Het koelwaterbekken stond op de biologisch waarderingskaart aangeduid als biologisch waardevol en zeer waardevol (stuk 14 verso).

Het koelwaterbekken ligt ook binnen de beschermingszone van een drinkwaterwinning (stuk 67). Dat wist de beklagde ook, zoals blijkt uit stuk 54 verso.

Door de indeling in rubriek 60 wordt beoogd de negatieve impact van opvullingen van groeven, graverijen, uitgravingen en andere putten, met inbegrip van waterplassen en vijvers op milieu en natuur te beperken. Gelet op de bovenvermelde gegevens van het dossier valt het koelwaterbekken zonder twijfel onder 'uitgravingen en andere putten, met inbegrip van waterplassen en vijvers', en dus ook onder toepassing van rubriek 60.

Overigens valt ook de opvulling van dokken onder rubriek 60 (stuk 3 verso), a fortiori dus ook een koelwaterbekken met natuurwaarden.



De opvulling ervan met grond of afvalstoffen heeft onmiskenbaar een impact op het milieu met in begrip van de natuurwaarden.

De beklaagde heeft gepoogd de correcte visie van de omgevingsinspectie, ondersteund door de afdeling Gebiedsontwikkeling, omgevingsplanning en -projecten (voorheen de afdeling Milieuvergunningen) onderuit te halen door via bevriende contacten op kabinets- en politiek niveau hun eigen standpunt te laten bevestigen. Dat blijkt uit het mailverkeer in het strafdossier.

Zie ook de rechtstreekse brief van minister van 14 april 2020 aan dhr.

Dat het college van burgemeester en schepenen bij het verlenen van de stedenbouwkundige vergunning nooit een opmerking gemaakt zou hebben over de toepassing van rubriek 60 is evenmin dienend aangezien de vergunningverlenende overheid hier niet het college maar wel de provinciale deputatie was.

De beklaagde - professioneel en ook bijgestaan door professionelen - heeft nooit aan de vergunningverlenende overheid zelf enig advies gevraagd over het al of niet moeten beschikken over een vergunning voor rubriek 60. De beklaagde kan zich dus niet verschuilen achter het feit dat een onbevoegde instantie hierover nooit een opmerking zou hebben gemaakt.

De omgevingsinspectie stelde vast dat niet alle aangevoerde grond voldeed aan de waarden voor vrij gebruik.(stuk 2 verso, 29 verso; 33-40). Er zat zelfs grond bij die om milieuhygiënische redenen niet mocht gebruikt worden (stuk 149). De beklaagde wist en weet waarom absoluut de toepassing van VLAREM moest en moet worden vermeden.

De telastleggingen A en B zijn bewezen.

5. De beklaagde voerde in de grief procedure aan dat haar rechten van verdediging zouden zijn geschonden, gezien de eerste rechter geen rekening hield met het gevoerde verweer. Bovendien zou de eerste rechter het vermoeden van onschuld hebben geschonden.

De rechter moet enkel een door de beklaagde aangevoerde middel beantwoorden en niet alle argumenten die zo'n middel ondersteunen. Of de eerste rechter de middelen van de beklaagde (voldoende) beantwoordde is zonder relevantie voor de beoordeling door het hof, dat gehouden is tot de motiveringsplicht nopens schuld en eventueel straf. Gezien de devolutive werking die volgt uit de beroepen en de grieven, beoordeelt het hof de zaak binnen die perken opnieuw.

Door de beklaagde schuldig te bevinden aan een misdrijf dat deze beklaagde wordt te last gelegd, schendt de rechter uiteraard niet het vermoeden van onschuld, maar beoordeelt hij de feiten die voorwerp zijn van zijn saisine, ongeacht de nakoming van de motiveringsplicht.

6. Telastlegging A

┌ PAGE 01-00002348121-0011-0019-01-01-4 ┐



De telastlegging A is voor het hof bewezen gebleven. De bewezen telastlegging A is de beklagde toerekenbaar.

Het hof verwijst naar de hiervoor aangehaalde overwegingen van de eerste rechter wat betreft de telastlegging A en maakt deze tot de zijne voor zover deze hierop betrekking hebben. Aanvullend overweegt het hof wat volgt.

Het geheel of gedeeltelijk opvullen van groeven, graverijen, uitgravingen en andere putten, met inbegrip van waterplassen en vijvers is volgens de indelingslijst (bijlage 1) van Vlarem II ingedeeld onder rubriek 60. Met een capaciteit van meer dan 10.000 m³ is dergelijke activiteit een klasse 1-inrichting. Overeenkomstig artikel 5.2.1, § 6, eerste lid, Decreet Algemene Bepalingen Milieubeleid betreft het een vergunningsplichtige activiteit.

De bevoegde toezichthouder stelde op 24 september 2019 vast dat de opvulling van de koelwaterbekkens een ingedeelde activiteit is onder rubriek 60 *“geheel of gedeeltelijk opvullen van groeven, graverijen, uitgravingen en andere putten, met inbegrip van waterplassen en vijvers”* (stuk 2, pagina 4/8). Hiervoor was geen vergunning voorhanden. De toezichthouder stelde vast dat het koelwaterbekken, wat bestaat (of intussen: bestond) uit twee bekkens, geen betonnen constructie is en valt onder het begrip ‘andere putten, met inbegrip van waterplassen en vijvers’ (stuk 3, pagina 6/8). Verder in het proces-verbaal luidt het dat *“het koelwaterbekken geen betonnen constructie (is), maar bestaat (...) uit hooguit een aantal betonnen elementen/segmenten”* (stuk 4, pagina 7/8).

De waterplassen krijgen de naam koelwaterbekkens omdat het water dat zich hierin bevond voor de vroegere inrichting dienst deed als koelwater. Het begrip koelwaterbekken is echter vanuit zijn aard niet uitgesloten van het toepassingsgebied van de vermelde rubriek 60. Uit de opsomming van het toepassingsgebied volgt overigens dat dit heel ruim is bedoeld: de vermelding van *“andere putten, met inbegrip van (...)”* duidt hier op.

De bekkens zijn volgens de biologische waarderingskaart gelegen in biologisch waardevol (slecht ontwikkeld) eutrofe plas. Volgens Geopunt Vlaanderen liggen beide koelwaterbekkens binnen beschermingszone type III van een drinkwaterwinning (stuk 4, pagina 7/8 en stuk 9, bijlage 2).

Louter omwille van hun functie als koelwaterbekken zijn deze bekkens niet uitgesloten van het toepassingsgebied van rubriek 60. Een koelwaterbekken is immers niet steeds en noodzakelijk een betonnen constructie in de zin van een gesloten betonnen kom. Uit de zintuiglijke vaststellingen van de toezichthouder volgt dat de betrokken waterbekkens slechts gedeeltelijk en beperkt en helemaal niet over de gehele omtrek enkele betonnen elementen of segmenten vertonen (stuk 3, pagina 6/8 en 4, pagina 7/8). Deze vaststellingen hebben bijzondere bewijswaarde. Deze vaststellingen vinden bevestiging op de foto's die zich in het dossier bevinden (stukken 57, 58, 63 en 64). Het bekken, dat in een door de



beklaagde aan de toezichthouder meegedeeld stuk ook “*bezinkvijver*” werd genoemd (stuk 113verso), heeft een groot wateroppervlak en heeft natuurlijk begroeide oevers.

Het standpunt van Vlaams minister bevoegd voor justitie, handhaving, omgeving, energie en toerisme in haar brief van 15 april 2020, waarin zij onder meer stelt dat “*een koelwaterbekken inderdaad geen groeve, graverij, put of vijver (is)*” (stuk 154), brengt niet mee dat voor het opvullen van de betrokken bekkens geen vergunning vereist is. Dergelijke tussenkomst van een minister heeft geen enkele wettelijke grondslag en creëert geen recht. Dit geldt ook voor de opmerking dat “*het nooit de bedoeling (zou zijn geweest) om met de invoering van deze rubriek in bijlage 1 van Vlarem I het opvullen van industriële constructies in industriegebied (milieu)vergunningsplichtig te maken*” (stuk 154verso; ongetwijfeld wordt Vlarem II bedoeld). Verder in deze brief van minister wordt concluderend gesteld dat “*volgens (haar) interpretatie het opvullen van een dergelijke betonnen constructie niet onder het toepassingsgebied van rubriek 60 van bijlage 1 bij Vlarem I (valt)*” (stuk 154verso). Het standpunt van de minister mist bovendien feitelijke grondslag, omdat de minister zich klaarblijkelijk enkel op de informatie haar bezorgd door de beklagde, die om haar tussenkomst verzocht, heeft gebaseerd en de ware feitelijke toestand door haar kabinet niet werd nagegaan. Nergens is bepaald dat een koelwaterbekken noodzakelijk uitgesloten is van het toepassingsgebied van de vermelde rubriek 60. Bovendien betreffen de betrokken bekkens feitelijk geen betonnen constructies, zoals hiervoor al uiteengezet. De brief van 15 april 2020 van minister heeft dan ook geen relevantie voor de beoordeling door het hof.

Anders dan de beklagde voorhoudt, brengen de overwegingen hiervoor en de beslissing hierna niet mee dat het hof als lid van de rechterlijke macht zich in de plaats stelt van de uitvoerende macht door “*een eigen interpretatie te geven van de uitvoeringsreglementering van de uitvoerende macht die zelfs ingaat tegen de interpretatie van de uitvoerende macht*” en het hof aldus de scheiding der machten zou schenden. Het hof past immers enkel de wet toe, namelijk de hiervoor en hierna vermelde bepalingen.

De beklagde heeft op nog meer politieke tussenkomst aangestuurd, gezien Vlaams volksvertegenwoordiger (CD&V) op 4 juni 2021 een parlementaire vraag stelde aan de bevoegde minister waarin hij onder meer aangeeft dat “*(hem) een aantal gevallen (zijn) ter ore gekomen waarbij discussie is ontstaan over de vraag of*” voor het opvullen van vijvers en bufferbekkens op oude industriële sites ook een omgevingsvergunningsaanvraag voor exploitatie nodig is in de zin van rubriek 60 (stuk 1, bundel beklagde). Minister antwoordde hierop dat onder rubriek 60 niet valt het gebruik van bodemmateriële in het kader van functionele ophogingen en aanvullingen die worden uitgevoerd boven het maaiveld met als doel terreinen bouwrijp te maken of een grond- of bouwwerk te realiseren en dat zij “*(haar) administratie de opdracht (heeft) gegeven om de omschrijving van rubriek 60 (...) desgevallend te verduidelijken.*” (stuk 2, bundel beklagde). Deze parlementaire vraag en het antwoord van de minister doen echter geen afbreuk aan de vaststellingen hiervoor.



Dat technisch onderzoek intussen zou hebben bevestigd dat er geen enkel gevaar of risico bestaat voor mens en omgeving ten gevolge van de opvulling, zoals de beklagde voorhoudt, raakt niet de vergunningsplicht die volgt uit de indeling van de betrokken activiteit als klasse 1-inrichting.

Ondergeschikt voert de beklagde aan dat er sprake was van onoverwinnelijke rechtsdwaling, gezien zij beschikte over een omgevingsvergunning voor het opvullen van het koelwaterbekken. Deze rechtvaardigingsgrond wordt echter niet aannemelijk gemaakt en is niet voorhanden. De beklagde hoorde op de hoogte te zijn van het toepassingsgebied van rubriek 60. Dit geldt nog meer in dit geval gezien de beklagde een professioneel projectontwikkelaar is en gelet op de omvang van de site. Dat de beklagde op 7 november 2014 een (toen nog stedenbouwkundige) vergunning werd verleend door het college van burgemeester en schepen van de gemeente de gemeente waarvan een (mede)gedelegeerd bestuurder van de beklagde burgemeester is, brengt niet mee dat zij gewettigd onwetend of dwalend mocht zijn over de vergunningsplicht die voortvloeit uit de klasse 1-indeling van de activiteit. Voor een klasse 1-inrichting is trouwens de provincie de vergunningsverlenende overheid.

7. Telastlegging B

De geviseerde feitelijke gedraging van de telastlegging B betreft het niet naleven van de algemene, sectorale of bijzondere exploitatie- en vergunningsvoorwaarden door aanvoer van gronden die niet voldoen aan de waarden voor vrij gebruik van bodemmaterialen, vermeld in bijlage V van het VLAREBO-besluit van 14 december 2007. De waarden voor vrij gebruik van bodemmaterialen, vermeld in artikel 161, § 1, en artikel 168, § 1, van het VLAREBO-besluit van 14 december 2007, zijn aangegeven in de uitgebreide tabel van de bijlage.

De bevoegde toezichthouder nam op 9 juli 2019 rechtsgeldig monsters van de door twee verschillende vrachtwagens aangevoerde gronden waarmee de put werd gevuld (zie verslag van monsterneming en meting, stuk 21 en 21^{verso}). Het analyseverslag van laboratorium dateert van 22 juli 2019 (stuk 41 tot en met 44). De toezichthouder noteerde in haar proces-verbaal (stuk 2 en 3): *“Op 22 juli 2019 werd ik in kennis gesteld van de analyseresultaten van de uitgevoerde monsternames (van) 9 juli 2019. Ik stel vast dat de bemonsterde gronden voldoen aan de waarden voor vrij gebruik van bodemmaterialen, vermeld in bijlage V van het VLAREBO-besluit van 14 december 2017 (...)”*.

Anders dan de beklagde opwerpt, was zij als vergunningsplichtige gehouden deze waarden na te leven. Niettemin is niet aangetoond dat er waarden werden overschreden.

Het hof ontslaat de beklagde van rechtsvervolgung voor de telastlegging B.



8. De beklaagde pleegde de feiten van de bewezen telastlegging A met eenzelfde misdadig opzet, zodat het hof voor deze feiten samen overeenkomstig artikel 65, eerste lid, Strafwetboek een straf toepast.

Het misdrijf is strafbaar gesteld door artikel 16.6.1, § 1, tweede lid, Decreet Algemene Bepalingen Milieubeleid dat bepaalt: *“Elke opzettelijke of door gebrek aan voorzorg of voorzichtigheid gepleegde schending van de door deze titel gehandhaafde milieuvoorschriften is strafbaar met een gevangenisstraf van een maand tot twee jaar en met een geldboete van 100 euro tot 250.000 euro of met een van die straffen”*. Met toepassing van artikel 41bis Strafwetboek is de geldboete minimum 500 euro vermenigvuldigd met het getal van de maanden van de minimumvrijheidsstraf, doch niet lager dan de minimumgeldboete op het feit gesteld; met als maximum tweeduizend euro vermenigvuldigd met het getal van de maanden van de maximumvrijheidsstraf, doch niet lager dan het dubbele van de maximumgeldboete op het feit gesteld.

De beklaagde negeerde voor een erg omvangrijk en voor de omgeving indringend project de evidente vergunningsplicht. Op die wijze ontsnapte de beklaagde aan de beoordeling door de vergunningsverlenende overheid, die de gunning moet beoordelen en eventueel kan weigeren en die bij vergunning ook diverse voorwaarden kan opleggen, die door de beklaagde als beperkend zouden kunnen worden ervaren. De indelingslijst en de rubrieken moet een effectieve controle van de naleving van de regels mogelijk maken. Projectontwikkeling is een van de maatschappelijke doelen van de beklaagde en zij is als professioneel actief in het vastgoed. Als professioneel wordt van haar dan ook verwacht dat zij strikt de regels volgt. De beklaagde bleek daar in deze zaak allerm minst toe geneigd en bereid. Diverse aanmaningen van de bevoegde inspectie om alsnog een vergunning aan te vragen bleven zonder gevolg. Het belang dat de beklaagde hechtte aan het kunnen uitvoeren van het beoogde project zonder de vergunning die nodig is voor het vullen van de putten, blijkt ook uit de hoge politieke contacten die zij aansprak om langs die weg toch nog haar zin te krijgen, eerder dan zonder meer een vergunning aan te vragen. Gezien de duidelijk economische motieven voor het plegen van het misdrijf, is een geldboete noodzakelijk en passend om de beklaagde ertoe aan te zetten voortaan de regels die de omgeving beschermen na te leven. Bij het bepalen van de omvang van de geldboete houdt het hof rekening met de ernst van de inbreuk, de houding van de beklaagde en haar financiële draagkracht, zoals die onder meer blijkt uit de gegevens van de KBO.

De bewezen feiten werden gepleegd na 31 december 2016, zodat het hof de geldboete verhoogt met 70 deciem.

9. De beklaagde is gehouden tot de kosten, gevallen in de beide aanleggen aan de zijde van het openbaar ministerie zoals hierna bepaald, al deze kosten ondeelbaar veroorzaakt zijnde door de in haar hoofde bewezen verklaarde telastlegging A.



Het hof veroordeelt de beklaagde als veroordeelde tot een correctionele hoofdstraf tot het betalen van de bijdrage van 25 euro tot financiering van het bijzonder Fonds tot hulp aan de slachtoffers van opzettelijke gewelddaden en aan de occasionele redders (art. 29 van de wet van 1 augustus 1985 houdende fiscale en andere bepalingen). Deze bijdrage, die een eigen aard heeft en geen straf inhoudt, wordt vermeerderd met 70 deciem tot 200 euro, en dit ongeacht de datum van de bewezen verklaarde feiten.

Sinds 3 september 2020 luidt artikel 91 van het koninklijk besluit van 28 december 1950 houdende het algemeen reglement op de gerechtskosten in strafzaken "*In criminele en correctionele zaken die kosten van brief- en pakketport hebben veroorzaakt, wordt door de rechter aan de Staat als correspondentiekosten een som toegeschat, die niet meer mag bedragen dan 10 procent van de gezamenlijke kosten. Voor elke criminele, correctionele en politiezaak wordt door de rechter bovendien aan iedere veroordeelde een vergoeding van 50 euro opgelegd*" en dit ingevolge artikel 1 van het koninklijk besluit van 28 augustus 2020 tot wijziging van het koninklijk besluit van 28 december 1950 houdende het algemeen reglement op de gerechtskosten in strafzaken (B.S. 3 september 2020). Het hof bevestigt de beslissing van de eerste rechter tot de veroordeling van de vermelde vaste vergoeding die actueel 50,45 euro is, dit ingevolge de omzendbrief 131/8 van januari 2021, verschenen in het Belgisch Staatsblad van 29 januari 2021 over de indexering van de tarieven van de gerechtskosten in strafzaken en de gelijkgestelde kosten (blz. 6877 e.v.). Het indexeren van de bedragen die worden betaald voor de diverse soorten gerechtskosten, steunt op art. 9 van de wet van 23 maart 2019, die de nieuwe basiswet over de gerechtskosten in strafzaken is, uitgewerkt in de artikelen 28 tot 30 van het KB van 15 december 2019, dat de wet uitvoert.

Met toepassing van artikel 4, § 3 en artikel 5, § 1 van de wet van 19 maart 2017 tot oprichting van een Begrotingsfonds voor de juridische tweedelijnsbijstand, in werking getreden op 1 mei 2017 ingevolge artikel 6 van het koninklijk besluit van 26 april 2017 tot uitvoering van de wet van 19 maart 2017 tot oprichting van een Begrotingsfonds voor de juridische tweedelijnsbijstand, veroordeelt het hof de beklaagde ook tot het betalen van een bijdrage van 20 euro aan het Begrotingsfonds voor de juridische tweedelijnsbijstand.

10. Bij toepassing van artikel 16.6.5 Decreet Algemene Bepalingen Milieubeleid kan de rechter, na de partijen gehoord te hebben, bij wijze van veiligheidsmaatregel het verbod uitspreken om de inrichtingen, die aan de oorsprong van het milieumisdrijf liggen, te exploiteren gedurende de termijnen die hij bepaalt. Het openbaar ministerie vordert aan dit verbod een dwangsom te verbinden voor als dit bevel niet wordt nageleefd.

De beklaagde heeft ondanks diverse aanmaningen van de bevoegde toezichthouder de opvallingswerken verdergezet en legde het er op toe een voldongen feit te creëren. Om de toestand voor de omgeving niet onomkeerbaar te maken en de verdere ontwikkeling van het project, dat gebaseerd is op een wederrechtelijke toestand, stop te zetten, is het opleggen van een exploitatieverbod passend en noodzakelijk. Gezien de beklaagde niet



geneigd is vrijwillig gevolg te verlenen aan aanmaningen van bevoegde overheden, is het verbeuren van een dwangsom eveneens noodzakelijk. Het bedrag van de dwangsom moet voldoende hoog zijn om een beklagde die bij het plegen en voortzetten van misdrijven duidelijk een economische afweging maakt te dwingen tot naleving van het verbod.

Het openbaar ministerie vorderde eveneens het herstel overeenkomstig artikel 16.6.6 Decreet Algemene Bepalingen Milieubeleid, onder verbeuring van een dwangsom. De beklagde heeft, zoals vermeld, voor een voldongen feit gezorgd door het tegen de aanmaningen van de toezichthouder in blijven opvullen van de waterplassen. Deze werken gebeurden volstrekt wederrechtelijk en het herstel dringt zich op. De biologische waarde van de plassen werd hiervoor aangegeven. De plaats moet in de oorspronkelijke toestand worden hersteld door uitgraven en afvoeren van de aangevoerde grond. Op grond van dezelfde overwegingen als voor het exploitatieverbod, verbindt het hof aan dit bevel de verbeuring van een dwangsom zoals hierna bepaald.

Dictum

Toegepaste wetsartikelen:

Het hof maakt toepassing van de hiervoor aangehaalde artikelen en van de artikelen:

- 211 en 212 Wetboek van Strafvordering,
- 24 van de wet van 15 juni 1935 op het gebruik der talen in gerechtszaken,
- 38, 40, 41*bis*, 50, 65, eerste lid, 66 en 100 Strafwetboek.

Beslissing van het hof:

Het hof,

rechtsprekend op tegenspraak,

verklaart de beroepen ontvankelijk en er ten gronde over beslissend:

bevestigt het beroepen vonnis in de beslissing tot het aanhouden van de burgerlijke belangen;

wijzigt het beroepen vonnis **als volgt**:

ontslaat de beklagde

voor de telastlegging B van rechtsvervolging;

veroordeelt de beklagde

voor de bewezen telastlegging A tot een geldboete van 30.000 euro, verhoogd met 70 deciemmen tot 240.000 euro;

PAGE 01-00002348121-0017-0019-01-01-4



veroordeelt de beklaagde tot betaling van een bedrag van 25 euro, vermeerderd met 70 deciem en zo gebracht op 200 euro als bijdrage tot de financiering van het fonds tot hulp aan de slachtoffers van opzettelijke gewelddaden en aan de occasionele redders;

veroordeelt de beklaagde tot betaling van een bedrag van 50,45 euro als vergoeding voor de kostprijs van het verloop van de strafprocedure;

veroordeelt de beklaagde tot betaling van een bijdrage van 20 euro aan het Begrotingsfonds voor de juridische tweedelijnsbijstand;

veroordeelt de beklaagde tot betaling van de kosten van de strafvordering, voor het openbaar ministerie begroot op 31,00 euro in eerste aanleg en 125,88 euro in beroep;

legt de het verbod op om de opgevulde plassen te nog langer te gebruiken en verder te exploiteren gedurende een termijn van vijf jaar, op vordering van het openbaar ministerie, onder verbeurte van een dwangsom van 5.000 euro per dag dat dit bevel en verbod wordt overtreden en dit vanaf het in kracht van gewijsde gaan van dit arrest;

beveelt de tot het uitvoeren van het herstel in de oorspronkelijke toestand van de plaats te door het uitgraven en legaal afvoeren van de in de waterplassen (vroegere koelwaterbekkens) ingevoerde gronden en dit binnen een termijn van tien maanden nadat dit arrest in kracht van gewijsde is gegaan, onder verbeurte van een dwangsom van 5.000 euro per dag dat dit herstel na het verstrijken van de termijn van tien maanden na het in kracht van gewijsde gaan van dit arrest niet is uitgevoerd.



Kosten eerste aanleg: **€ 31,00**

Kosten beroep:

Afschrift vonnis:	€ 45,00
Afschriften akten HB:	€ 6,00
Opstelrecht ber.bekl.:	€ 35,00
Dagv. bekl.:	€ 28,44

€ 114,44

+ 10 % : € 11,44

Totaal : **€ 125,88**

Dit arrest is gewezen te Gent door het hof van beroep, tiende correctionele kamer, samengesteld uit raadsheer _____ als waarnemend kamervoorzitter, raadsheren, _____ en _____ en in openbare rechtszitting van **15 oktober 2021** uitgesproken door wnd. kamervoorzitter _____ in aanwezigheid van advocaat-generaal, met bijstand van griffier _____

PAGE 01-00002348121-0019-0019-01-01-4

