

Gent, 26 september 2003, 10° K.

O.M. / P.C.

(...)

De hogere beroepen werden tijdig en regelmatig naar de vorm ingesteld. Zij zijn ontvankelijk.

De kwalificatie van de te last gelegde feiten dient als volgt te worden verbeterd:

"A. Bij inbreuk op het artikel 22, eerste lid, strafbaar gesteld door het artikel 39 par.1-2° van het Decreet van 28 juni 1985 betreffende de milieuvergunning, de voorwaarden van de milieuvergunning van 5 oktober 1995, afgeleverd door de Bestendige Deputatie van de Provincie Oost-Vlaanderen, niet te hebben nageleefd door:

1. niet alle nodige maatregelen te hebben genomen om de buurt niet te hinderen door geur (artikel 3, punt I. met verwijzing naar art. 4.1.3.2. van het Besluit van de Vlaamse Regering van 1 juni 1995 houdende algemene en sectorale bepalingen inzake milieuhygiëne), te Evergem, op een aantal niet nader te bepalen data in de periode van 1 januari 1996 tot 15 september 1998,

2. de specifieke emissiegrenswaarden voor BOD, COD en Kjeldahl stikstof te hebben overschreden en bijkomende gevaarlijke stoffen te hebben geloosd zonder vergunning (opgelegd door de milieuvergunning in artikel 3 punt 5), te Evergem, op 21 november 1996, 25 november 1996, 06 december 1996, 11 maart 1997, 26 maart 1997, 03 april 1997, 11 april 1997, 27 mei 1997 en 18 september 1997.

B. Bij inbreuk op het artikel 22, tweede lid, strafbaar gesteld door het artikel 39 par. 1 -2 ° van het Decreet van 28 juni 1985 betreffende de milieuvergunning door niet de nodige maatregelen te treffen om schade, hinder en zware ongevallen te voorkomen, ter zake door niet de voorlopige maatregelen te hebben getroffen om geurhinder te voorkomen,

te Evergem, op een aantal niet nader te bepalen data in de periode van 1 januari 1996 tot 15 september 1998."

Van deze aanpassingen werd aan de beklaagde door het Hof kennis gegeven. De aldus verbeterde telastleggingen A, onderdelen 1 en 2, en B hebben ieder betrekking op hetzelfde feit als datgene dat er in de oorspronkelijke dagvaarding aan ten grondslag ligt.

De beklaagde P.C. is de zaakvoerder van het haring-verwerkend bedrijf B.V.B.A. G. gelegen op het industrieterrein te E.

Er werd een milieuvergunning aangevraagd op 6 juni 1995 voor een "haringinleggerij". De milieuvergunning werd verleend door de Bestendige Deputatie van de Provincieraad van Oost-Vlaanderen op 5 oktober 1995.

Het afvalwater dat bij de verwerking van de haring wordt geproduceerd is zwaar vervuild. De beklaagde koos ervoor om met een eigen waterzuiveringsinstallatie dit afvalwater te zuiveren tot op de in de milieuvergunning aanvaarde grenzen. Het gezuiverde water wordt geloosd in de nabijgelegen ringvaart.

Voor de bouw van de waterzuiveringsinstallatie deed de beklaagde beroep op de firma N.V. N-V.-T. Op grond van stalen die door G. werden bezorgd en een proefinstallatie werd een studie gemaakt door de firma N-V.-T., die uitzicht gaf op een haalbare oplossing voor de zuivering van het afvalwater. Bij overeenkomst van 14 april 1995 werd de installatie aangekocht. Bij overeenkomst van 17 juli 1995 werd bijkomende apparatuur aangekocht.

Tijdens het proefdraaien waren er problemen met de werking van de zuiveringsinstallatie. Het afvalwater voldeed geenszins aan de normen van de milieuvergunning terwijl er ook stankoverlast was. Door de omwonenden werd geregeld klacht neergelegd. De geurhinder werd talloze keren vastgesteld door de politiediensten.

Door de beklaagde werd bij dagvaarding van 5 augustus 1996 in kort geding de aanstelling gevorderd van een deskundige. Bij beschikking van de Voorzitter van de Rechtbank van Koophandel van 8 augustus 1996 werd de heer ir. R.D.V. met een expertiseopdracht belast over de werking van de waterzuiveringsinstallatie. Daarbij diende hij ook "in een eerste fase alle nodige werken te beschrijven opdat aan de geurhinder binnen de kortste keren definitief een einde komt...".

Bij het afsluiten van het deskundig verslag (eindverslag op 23 september 1997) kwam de gerechtsexpert tot het besluit dat het concept van de waterzuiveringsinstallatie niet deugde en de installatie er nooit in zou kunnen slagen de vooropgestelde normen in de milieuvergunning te behalen. Daarbij werden de voorlopige besluiten van het verslag in voorlezing van 21 januari 1997 bevestigd. Toen werd door de deskundige vooropgesteld dat de waterzuiveringsinstallatie niet geschikt is om de afvalwaterstroom te zuiveren beneden de vigerende milieunorm van Vlarem II en dat op regelmatige basis problemen zullen ontstaan of toenemen met betrekking tot geurhinder en het overschrijden van de Vlarem II.

De beklaagde deed beroep op een andere firma, BVBA C.-M. om een nieuwe waterzuiveringsinstallatie te bouwen. Ook dit project heeft geen bevredigend resultaat opgeleverd aangezien de emissienormen nog steeds niet werden gerespecteerd. Uiteindelijk werd geopteerd voor het laten verwerken van het afvalwater door een derde, erkende verwerker. Dit kost de firma G. maandelijks 1.239,40.

Gelet op de gegevens van het vooronderzoek en de behandeling op de terechtzitting van het Hof zijn de telastleggingen A. 1, A. 2 en B, zoals hiervoor onder 2 nader omschreven, lastens de beklaagde bewezen behoudens wat de telastleggingen A. 1I en B betreft voor zover ze betrekking hebben op niet nader te bepalen data in de periode van 1 januari 1996 tot en met 31 januari 1997.

De te last gelegde materiële feiten op zich zijn bewezen. Deze worden overigens door de beklaagde als zodanig niet ontkend.

Wel laat de beklaagde gelden dat de bemonstering van het afvalwater niet steeds gebeurde in aanwezigheid van een getuige terwijl zulks is voorgeschreven door het artikel 62 par. 2, d van het VLAREM I, het Besluit van de Vlaamse Regering van 6 februari 1991 houdende vaststelling van het Vlaams reglement betreffende de milieuvergunning.

De aanwezigheid van een tweede ambtenaar of een getuige bij de monsternamen is door art. 62, par. 2, 1° d van het Vlarem I niet voorgeschreven op straf van nietigheid. Door het niet volledig voldoen aan de voorwaarden voor de monsternamen verliest het proces-verbaal zijn

bijzondere bewijskracht, maar het proces-verbaal blijft zijn inlichtingswaarde behouden, waarvan de waarachtigheid door het Hof beoordeeld moet worden. In concreto is er geen enkele reden om aan de correctheid van de vaststellingen te twijfelen.

De beklaagde geeft overigens zelf toe dat hij de lozingsnormen in de bewezen verklaarde periode niet naleefde. Het ganse dossier dat de beklaagde voorlegt tegen de bouwer van de waterzuiveringsinstallatie is op zich overigens reeds een bewijs van het niet halen van de lozingsnormen.

De opwerpingen betreffende de schendingen van de rechten van de verdediging zijn evenmin pertinent. Gesteld wordt dat de analyseresultaten van het bemonsterde afvalwater eerst weken tot maanden na de monsterneming werden medegedeeld en dat de monsters toen niet meer voor contra-analyse ter beschikking van de beklaagde waren. Niet alleen wordt deze bewering door de beklaagde geenszins aannemelijk gemaakt, maar evenmin blijkt dat de beklaagde zelf de concrete aanwendbaarheid van de hem toevertrouwde monsters heeft benaarstigd. De beklaagde kreeg hoe dan ook de mogelijkheid om een eigen onderzoek te laten uitvoeren. Het reglement biedt de beklaagde deze mogelijkheid.

Wanneer de beklaagde daar niet op ingaat binnen de termijn dan is dat de eigen keuze van de beklaagde. Ook hier, ten overvloede, moet het Hof vaststellen dat de beklaagde tal van stukken voorlegt in verband met de procedure tegen de bouwer van de waterzuiveringsinstallatie die er steevast van uitgaan dat het afvalwater niet voldeed aan de gestelde normen. De stelling van de beklaagde dat "de analyseresultaten werden bekomen middels een werkwijze die de rechten van verdediging schendt en kunnen derhalve niet worden weerhouden als bewijsmiddel" is dan ook niet pertinent.

De beklaagde voert verder aan dat hij zeker niet "gewild" heeft dat de waterzuiveringsinstallatie niet naar behoren werkte. Hij meent dat daardoor de schuld, het moreel element, afwezig is. Hij wijst er op dat hij snel, nog tijdens de opstartfase, een gerechtsdeskundige liet aanstellen en vanaf dan deze deskundige de feitelijke macht had over deze installatie. Hij stelt dat van hem niet mocht verwacht worden dat hij zich tegen of boven de gerechtsdeskundige zou plaatsen.

De beklaagde meent dat daardoor alle schuld in zijn hoofd afwezig is, zodat er geen misdrijf is, ook al zijn de feitelijke elementen bewezen.

Door de beklaagde wordt ook "overmacht" ingeroepen. Hij meent dat, ook al zou het moreel bestanddeel van het misdrijf toch aanwezig zijn, deze "buiten werking" werd gesteld door de feitelijke onmogelijkheid voor de beklaagde om nog tussen te komen in de werking van de waterzuiveringsinstallatie gelet op de aanstelling van de gerechtsdeskundige.

Tenslotte meent de beklaagde noodtoestand te kunnen invoeren in zoverre de afwezigheid van schuld of overmacht door de rechter niet wordt aangenomen. In de keuze tussen het in werking houden van de waterzuiveringsinstallatie en het doen ophouden van de lozing en de geurhinder heeft de beklaagde geopteerd voor wat hij meende de op termijn beste oplossing te zijn nu hij verhoopde snel tot een door de bouwer en de deskundige in het vooruitzicht gestelde oplossing te kunnen komen.

Het Hof stelt vast dat deze "drietrapsredenering" feitelijke grondslag mist voor wat de lozingen betreft.

De werking van de waterzuiveringsinstallatie gedurende de tijd van het gerechtelijk deskundig onderzoek belette immers in het geheel niet dat het afvalwater zelf niet zou worden geloosd. In plaats van het niet deugdelijk verwerkte afvalwater zomaar te lozen in de Ringvaart had de beklaagde de mogelijkheid om dit afvalwater te laten afvoeren door een erkende verwerker. De beklaagde kende deze mogelijkheid. Er was ook geen enkel beletsel om dit te doen: door het afvoeren van het afvalwater, na de verwerking in de waterzuiveringsinstallatie, zou de werking van de zuiveringsinstallatie op geen enkele wijze beïnvloed zijn geworden. De beklaagde heeft er evenwel voor gekozen om dit afvalwater toch te lozen in het oppervlaktewater. Door toch ervoor te kiezen het afvalwater te lozen alhoewel de normen waaraan dit moest voldoen onmiskenbaar niet werden behaald heeft de beklaagde wel degelijk willens en wetens de exploitatievoorwaarden niet nageleefd.

Het Hof aanvaardt dat de veroorzaakte geurhinder (telastleggingen A1 en B) de beklaagde niet kan worden aangerekend tot en met 31 januari 1997.

De stank veroorzaakt door de ondeugdelijke werking van de waterzuiveringsinstallatie kon de beklagde niet vermijden zolang de installatie in werking bleef. Dit laatste blijkt nodig te zijn geweest voor het gerechtelijk onderzoek. Tevens heeft de beklagde tijdens dit deskundig onderzoek aandacht gevraagd voor deze stankproblematiek en werd door de deskundige gezocht naar oplossingen en werden door de beklagde de voorgestelde investeringen gedaan door onder meer het plaatsen van een actieve koolfilter en naderhand nog een bio-filter.

Maar eenmaal de resultaten van het deskundig onderzoek bekend waren door de mededeling van het verslag in voorlezing afgesloten op 21 januari 1997 was na de periode nodig voor de kennisname en bespreking eindigend op 31 januari 1997 er geen enkele rechtvaardiging meer om de waterzuiveringsinstallatie nog in werking te laten. Het was toen immers duidelijk dat deze niet naar behoren werkte en ook niet meer zou kunnen functioneren, wat daar ook nog aan zou gedaan worden. Na 31 januari 1997 wist de beklagde ook dat de stankhinder voor de omwonenden en burens uitermate storend was. Niettegenstaande de formele en duidelijke conclusies van de gerechtsdeskundige, zoals verwoord in zijn verslag in voorlezing van 21 januari 1997 heeft de beklagde verder gewerkt met waterzuivering in de plaats van het afvoeren van het afvalwater of het verwerken op een wijze dat er geen reukhinder meer zou bestaan. Vanaf 1 februari 1997 moet dan ook worden vastgesteld dat de beklagde wetens en willens naliet de nodige maatregelen te treffen om ernstige geurhinder te voorkomen.

Voor de periode voorafgaand aan 1 februari 1997 neemt het Hof aan dat er minstens twijfel is of de beklagde de mogelijkheid had om de geurhinder te stoppen. Het Hof stelt vast dat de Voorzitter van de Rechtbank van Eerste Aanleg te Gent het besluit van de Burgemeester van de gemeente E. heeft geschorst op grond van de overweging dat het biologisch zuiveringsproces niet mocht worden stilgelegd op het gevaar af nog grotere hinder en moeilijk herstelbare schade te veroorzaken. Ook in de opvolgende vergaderingen - met de deskundige, de bouwer en de Burgemeester — zijn de betrokkenen er toen van uitgegaan dat de installatie in werking moest blijven, spijts de stank, teneinde een oplossing voor de slechte werking te kunnen vinden. Het is dan ook aan te nemen dat de beklagde in redelijkheid in de mening kon zijn dat hij de werking van de waterzuivering niet kon stopzetten zolang het deskundig onderzoek duurde.

De feiten die aan de onderscheiden telastleggingen in de mate dat ze bewezen werden verklaard ten grondslag liggen zijn in hoofde van de beklaagde de uiting van éénzelfde strafbare gedraging en maken slechts één misdrijf uit, waarvoor slechts één straf dient te worden opgelegd. Een straf is niet van aard enige sociale reclassering van de beklaagde in het gedrang te brengen, noch zijn sociale declassering mee te brengen. Het Hof gaat daarom niet in op de vraag tot opschorting van de uitspraak. De ingeroepen middelen vormen ook geen verzachtende omstandigheden die zouden meebrengen dat een straf beneden de minimum straf zou dienen uitgesproken te worden.

De beklaagde heeft wetens en willens geruime tijd gehandeld in strijd met het Milieuvergunningsdecreet. Het belang van de gemeenschap bij het behoud van een gezond leefmilieu heeft hij ondergeschikt gemaakt aan zijn persoonlijk belang en dat van de vennootschap. Ook bezorgde hij daardoor aan het bedrijf een ongerechtvaardigd concurrentieel voordeel ten opzichte van andere gelijkaardige bedrijven die wel de opgelegde normen naleven.

Een boete zoals door de eerste rechter vastgesteld komt als een passende bestraffing voor. Daarbij is rekening gehouden met de omstandigheden waarin het misdrijf werd begaan.

Nu de straf op te leggen aan de beklaagde de vijf jaar gevangenisstraf niet te boven gaat, hij tot op heden nog niet werd veroordeeld tot een criminele straf of een hoofdgevangenisstraf van meer dan twaalf maanden en het Hof verwacht dat, gelet op de thans uitgesproken straf, de beklaagde zich in de toekomst niet meer aan een dergelijk misdrijf zal schuldig maken, wordt uitstel van tenuitvoerlegging van dit arrest verleend voor de termijn en in de mate zoals hierna bepaald.

Dit uitstel is tevens verantwoord doordat de beklaagde inmiddels inspanningen heeft gedaan om tot een goedwerkende waterzuivering te kunnen komen.

Het Hof houdt bij de bestraffing rekening met het feit dat het misdrijf na 31 december 1994 werd gepleegd en vóór 1 januari 2002. De toepassing van artikel 5 van het Decreet van 7 februari 2001 (B.S. 28 december 2001) tot regeling van enkele gevolgen van de invoering van de euro in de Vlaamse regelgeving, in werking getreden op 1 januari 2002, zou een beperkte verhoging van de straf meebrengen. Krachtens de regel van de niet retroactiviteit van de strengere strafwet, uitgedrukt in art. 2, 2° lid van het Strafwetboek en art. 15.1 van het Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten van 19 december 1966

(B.S. 6 juli 1983) mag het Hof deze bepalingen hier dan ook niet toepassen. De geldboete dient te worden vastgesteld overeenkomstig de mildere strafwet van toepassing op het tijdstip van de feiten. Zij dient wel te worden uitgedrukt in euro door verhoging van het bedrag met 1990 opdecimen, deling door 40,3399 (E.G. Verordening nr. 974/ 98 van de Raad van 3 mei 1998 en de door de Raad in E.G. Verordening 2866/98 van 31 december 1998 vastgestelde omrekeningskoersen) en afronding op de tweede decimaal (art. 5 E.G. Verordening nr. 1103/97 van de Raad van 17 juni 1997 en art. 3 Wet van 30 oktober 1998 betreffende de euro).

De bijdrage tot financiering van het Bijzonder Fonds tot Hulp van de Slachtoffers van Opzettelijke Gewelddaden, als bepaald in art. 29 van de Wet van 1 augustus 1985 houdende fiscale bepalingen, dient krachtens voormelde artikelen 2 en 4, 1 ° lid van de Wet van 26 juni 2000 te worden bepaald op 10, te vermeerderen met 40 opdecimen tot 50, ongeacht de datum van de bewezen verklaarde feiten, deze bijdrage heeft een eigen aard en is geen straf.

Dit geldt ook voor de vaste vergoeding verschuldigd krachtens de Wet van 1 juni 1849 over de herziening der tarieven van de gerechtskosten in strafzaken, zoals gewijzigd bij art. 71 van de Wet van 28 juli 1992 houdende fiscale en andere bepalingen, die in toepassing van art. 1 van het K.B. van 11 december 2001 betreffende de invoering van de euro in de regelgeving inzake justitie, dat art. 91, 2° lid van het K.B. van 28 december 1950 houdende het algemeen reglement op de gerechtskosten in strafzaken wijzigt, 25 bedraagt.

Om deze redenen,

het Hof, rechtsprekend op tegenspraak,

gelet op artikelen hiervoor aangehaald, alsook op de artikelen:

44, 65, 100 Strafwetboek,

190, 211 van het wetboek van Strafvordering,

24 van de wet van 15 juni 1935,

ontvangt de beroepen en er ten gronde over beslissend:

wijzig het bestreden vonnis als volgt.

verbetert de telastleggingen zoals hiervoor onder 2 vermeld,

spreekt de beklaagde P.C. vrij voor de telastleggingen A. 1 en B voor zover ze betrekking hebben op niet nader te bepalen tijdstippen in de periode van 1 januari 1996 tot en met 31 januari 1997,

veroordeelt de beklaagde P.C. voor de telastleggingen A. 1 en B, in de mate dat ze bewezen werden verklaard, en A.2 samen tot een geldboete van (1.000, verhoogd met 1990 opdecimen gedeeld door 10,3399) 4.957,87 of een vervangende gevangenisstraf van drie maand,

verleent uitstel van de tenuitvoerlegging van dit arrest gedurende een termijn van drie jaar voor de helft van de boete en de helft van de vervangende gevangenisstraf,

legt de beklaagde de verplichting op een bedrag van 10, verhoogd met 40 opdecimen, aldus telkens gebracht op 50, te betalen bij wijze van bijdrage tot de financiering van het fonds tot hulp aan slachtoffers van opzettelijke gewelddaden,

veroordeelt de beklaagde tot betaling van de vaste vergoeding van 25,

veroordeelt de beklaagde tot de kosten in beide aanleggen gevallen aan de zijde van het Openbaar Ministerie, begroot op 10,81 in eerste aanleg en op 82,12 in hoger beroep. Stelt vast dat deze kosten ondeelbaar veroorzaakt werden door de bewezen verklaarde telastleggingen.