

Sterk door overleg



Sociaal-Economische Raad van Vlaanderen



Gezamenlijk advies Minaraad en SERV

Advies

***Uitbreiding van de titel handhaving van het DABM  
voor de handhaving van de regelgeving milieubeheer***

Minaraad, 27 november 2008, nr. 2008|51  
SERV, 3 december 2008

## Samenvatting

Het voorontwerp van decreet dat het voorwerp uitmaakt van dit advies breidt het toepassingsgebied uit van de bestaande - maar nog niet in werking getreden - algemene regeling voor de handhaving van het milieurecht (hierna fase 1-decreet genoemd). Het bevat ook enkele toevoegingen aan die algemene regeling.

Minaraad en SERV appreciëren de politieke wil om werk te maken van de handhaving van het milieurecht in het algemeen en van het milieubeheersrecht in het bijzonder.

Ze vinden het voorliggende fase 2-voorontwerp van decreet in zijn geheel genomen positief. Het geeft een duidelijk signaal aan de samenleving dat de overheid de handhaving van de regels betreffende natuur en bos opwaardert. De Raden appreciëren verder dat de administratie meer instrumenten krijgt voor de handhaving van het milieubeheersrecht, waaronder de veralgemeende mogelijkheid om bestuurlijke maatregelen en bestuurlijke geldboeten op te leggen. Positief is ook dat de instrumenten die in fase 1 vorm kregen, nu verbeterd en aangevuld worden. Het betreft vooral de mogelijkheid om mondeling bestuurlijke maatregelen op te leggen en de mogelijkheid die de strafrechter krijgt om het herstel te bevelen van de schade die het gevolg is van een misdrijf.

Wat de uitbreiding van het toepassingsgebied betreft, stellen Minaraad en SERV vast dat handhaving van het Mestdecreet niet volledig onder het toepassingsgebied komt. Ze vinden dat de handhaving van de bepalingen met betrekking tot spuiwater of spuistroom op dezelfde manier moet gebeuren als de handhaving van de bepalingen betreffende dierlijke mest.

Ze vragen zich verder af waarom het Drinkwaterdecreet niet onder het toepassingsgebied komt van de algemene handhavingsregeling voor het milieurecht.

Minaraad en SERV vragen zich af of de Vlaamse Hoge Raad voor de Milieuhandhaving wel de juiste samenstelling heeft voor alle verschillende overlegtaken waarmee hij belast wordt. Verder vragen ze dat het overleg aandacht zou schenken aan de problematiek van de gelijke behandeling op het vlak van handhaving in de verschillende gemeenten, politiezones en gerechtelijke arrondissementen en dat het er toe zou bijdragen dat de actoren zich verder bewust worden het belang van de handhaving van het milieubeheersrecht.

Volgens het huidige decreet kunnen de toezichthouders bij de vaststelling van een milieumisdrijf tijdelijk bewarende maatregelen nemen die betrekking hebben op zaken. Het kan alleen 'met het oog op de bewijsvoering'. Het voorontwerp maakt bewarende maatregelen ook mogelijk om het milieumisdrijf stop te zetten of herhaling te voorkomen. Door die wijzigingen overlapt het concept sterk met het concept 'bestuurlijke maatregelen'. Maar dit laatste concept is beter ontwikkeld om daadwerkelijk stopzetting te bekomen van een milieumisdrijf of herhaling ervan te voorkomen. SERV en Minaraad vinden het daarom niet aangewezen om de voorgestelde wijzigingen door te voeren. Maar het is wel nuttig om de regeling voor de bestuurlijke maatregelen aan te vullen met enkele elementen uit de nu voorgestelde tekst.

Wat de toezichtsrechten betreft, bevat het voorontwerp enkele kleine maar nuttige aanvullingen. Ten eerste krijgt de toezichthouder het recht om de identiteit te controleren van de vermoedelijke overtreder. Ten tweede bevat het voorontwerp een oplossing voor de situatie waarin er geen erkenningregeling bestaat voor laboratoria of voor deskundigen om bepaalde monsternemingen, metingen of beproevingen uit te voeren. Voortaan volstaat het in dat geval dat de laboratoria of de deskundigen een 'code van goede praktijken' naleven. Al zou de decreetgever de regeling betreffende de 'code van goede praktijken' beter moeten onderbouwen en kan ze die mogelijk nog verbeteren.

Het fase 1-decreet bepaalt dat gewestelijke toezichthouders deze functie niet kunnen combineren met die van officier van gerechtelijke politie. Het fase 2-voorontwerp maakt hierop een uitzondering voor de gewestelijke toezichthouders die toezicht uitoefenen op de naleving van de regelgeving betreffende natuur, bos, riviervisserij en jacht. Zij kunnen die functie wel combineren met die van officier van gerechtelijke politie (OGP). Minaraad en SERV stemmen in met die beleidskeuze en verwachten dat ze snel uitgewerkt wordt in een besluit van de Vlaamse Regering.

De decreetgever komt in dit voorontwerp terug op de recente beslissing om – in het kader van het milieuhygiënerecht - gewestelijk personeel het statuut te kunnen geven van officier van gerechtelijke politie en dus te kunnen belasten met opsporingstaken die verband houden met verontreinigingsproblemen. De memorie van toelichting legt niet uit waarom dit gebeurt. De beslissing was nog niet uitgevoerd in de praktijk – en dus gebeurt de koerswijziging niet op basis van ervaring. In zijn advies over het fase 1-decreet was de Minaraad juist positief over die beleids optie.

Het voorontwerp bevat enkele algemene bepalingen over de manier waarop opsporingsambtenaren moeten werken. Het bepaalt verder over welke rechten ze beschikken om hun opdracht uit te voeren. Het zijn in essentie dezelfde als de rechten die de toezichthouders krijgen, al zijn er enkele verschillen in de uitwerking. Bijkomend krijgen ze het recht om een overtreder aan te houden bij betrapting op heterdaad.

Het fase 1-decreet voorziet dat een bestuurlijke maatregel altijd schriftelijk moet opgelegd worden. Het voorontwerp introduceert de mogelijkheid om bestuurlijke maatregelen ook mondeling op te leggen. SERV en Minaraad appreciëren dat de decreetgever hiermee tegemoetkomt aan een vraag in het advies over het fase 1-decreet.

SERV en Minaraad vinden het logisch en positief dat het systeem van de alternatieve bestuurlijke geldboeten algemeen ingevoerd wordt voor de regelgeving die met dit voorontwerp toegevoegd wordt aan het toepassingsgebied van de algemene regeling voor de handhaving van het milieurecht, mede omdat daardoor strafrechtelijke procedures kunnen vermeden worden. Ze verwijzen naar het advies van de Minaraad over het fase 1-decreet voor de uiteenlopende standpunten van hun leden over de vraag wie bevoegd moet zijn voor de afhandeling van de zaak als het parket de voorziene beslissingstermijn stilzwijgend laat verstrijken. Ze vragen dat de administratie en het parket werk zouden maken van algemene afspraken over de dossiers die het parket zal overlaten aan de administratie. Ook moeten ze werk maken van een goede praktische werkwijze om ervoor te zorgen dat het parket vlot beslissingen neemt in de individuele dossiers die in aanmerking komen voor een alternatieve bestuurlijke geldboete.

Het debat over de wenselijkheid van de bestuurlijke transactie werd al gevoerd in fase 1. Het is ook relevant in het kader van de handhaving van het milieubeheer. De literatuur stelt dat het instrument geschikt is voor kleinere vergrijpen, zeker als er sprake is van betrapting op heterdaad. In het kader van de handhaving van het milieubeheersrecht zal vrij frequent sprake zijn van dergelijke situaties. Daarom vatten Minaraad en SERV het debat over de wenselijkheid van de bestuurlijke transactie nog eens samen in dit advies.

SERV en Minaraad hebben enkele technische bemerkingen bij de formulering en uitwerking van enkele delictomschrijvingen in het voorontwerp.

Het voorontwerp introduceert de mogelijkheid voor de rechter om herstelmaatregelen op te leggen. Het uitgangspunt is dat, als een milieumisdrijf schade veroorzaakt, die schade in de mate van het mogelijke moet hersteld worden. Het 'herstel' kan inhouden: a) het herstel van de plaats in de oorspronkelijke toestand; b) het staken van 'het strijdige gebruik'; of c) het uitvoeren van

aanpassingswerken. De strafrechter kan het herstel opleggen, ofwel ambtshalve (op eigen initiatief), ofwel op vordering van de gemachtigde ambtenaar, ofwel op vordering van de burgerlijke partij. Ook de burgerlijke rechtbank kan herstel bevelen, maar dan alleen op vordering van de gemachtigde ambtenaar. Het voorontwerp schetst de procedure die gevolgd moet worden bij het opleggen en uitvoeren van een herstelmaatregel.

Minaraad en SERV vinden de voorgestelde regeling belangrijk en zeer positief. Ze komt tegemoet aan een belangrijke aanbeveling van de Minaraad in het advies over het fase 1-decreet. Toch hebben ze nog een hele reeks vragen en opmerkingen bij de regeling.

# Inhoud

<b>Samenvatting .....</b>	<b>2</b>
<b>Inhoud.....</b>	<b>5</b>
<b>1. Inleiding en situering.....</b>	<b>6</b>
<b>2. Advies .....</b>	<b>7</b>
2.1 Algemene appreciatie.....	7
2.2 Uitbreiding van het toepassingsgebied.....	7
2.3 Beleid en organisatie.....	8
2.4 Toezicht en opsporing van milieumisdrijven.....	9
2.5 Bestuurlijke handhaving.....	13
2.6 Strafrechtelijke handhaving.....	16
<b>Referentielijst .....</b>	<b>21</b>

# 1. Inleiding en situering

Op 22 oktober 2008 ontvingen Minaraad en SERV een adviesvraag van minister Crevits over een voorontwerp van decreet tot wijziging van het decreet van 5 april 1995 houdende algemene bepalingen inzake milieubeleid en tot wijziging van diverse bepalingen inzake de milieuhandhaving. Het betreft de zogenaamde tweede fase van de nieuwe regeling voor de handhaving van het milieurecht. Het voorontwerp zal het toepassingsgebied van de titel handhaving van het DABM verruimen tot het milieubeheersrecht, het Oppervlaktedelfstoffendecreet en het Mestdecreet. Verder bevat het toevoegingen met betrekking tot de instrumenten voor de handhaving en de organisatie van de handhaving.

Fase 1 werd gerealiseerd via een decreet dat op 12 december 2007 door het Vlaams Parlement werd goedgekeurd, nl. het decreet houdende aanvulling van het decreet van 5 april 1995 houdende algemene bepalingen inzake milieubeleid. Dit decreet voegt een titel handhaving toe aan het DABM.

Het fase 1-decreet is nog niet in werking. De regering werkt aan een uitvoeringsbesluit dat het decreet in werking zal doen treden op 1 april 2009. Het uitvoeringsbesluit bevat ook uitvoeringsbepalingen die nodig zijn voor de operationalisering van het decreet. Op 26 september 2008 keurde de Vlaamse Regering het ontwerpbesluit in tweede lezing goed en vroeg ze het advies van de Raad van State.

In een verwante ontwikkeling leidde de oprichting van het Agentschap voor Natuur en Bos (ANB) tot bijstellingen van de organisatie van de handhaving voor natuur en bos.

Het voorliggende advies over het fase 2-voorontwerp van decreet werd onder meer voorbereid via de organisatie van een hoorzitting met vertegenwoordigers van de bevoegde minister, vertegenwoordigers van het Agentschap voor Natuur en Bos (ANB) en academici.<sup>1</sup>

---

<sup>1</sup> De presentaties die werden gegeven tijdens de hoorzitting zijn terug te vinden op <http://www.minaraad.be/hoorzittingen/2008/hoorzitting-handhaving-van-de-regelgeving-natuur-en-bos> .

## 2. Advies

### 2.1 Algemene appreciatie

Minaraad en SERV appreciëren de politieke wil om werk te maken van de handhaving van het milieurecht in het algemeen en van het milieubeheersrecht in het bijzonder. Ze vinden het voorliggende fase 2-voorontwerp van decreet in zijn geheel genomen positief.

Het fase 2-voorontwerp geeft een duidelijk signaal aan de samenleving dat de overheid de handhaving van de regels betreffende natuur en bos opwaardeert, zodat het voortaan op dezelfde hoogte komt als de handhaving van het milieuhygiënerecht. Dat is terecht, onder meer gelet op de snelle achteruitgang van de biodiversiteit en op het belang van het behoud van biodiversiteit voor de huidige en de toekomstige generaties. Het signaal blijkt uit de intentie om te komen tot een gemeenschappelijk regelgevend kader voor de handhaving van zowel het milieuhygiënerecht als van het milieubeheersrecht. Het blijkt ook uit de hoogte van de strafmaat die in het voorontwerp voorgesteld wordt voor de diverse misdrijven. De gemiddelde strafmaat verhoogt verder ten opzichte van de strafmaten in het decreet Natuurbehoud.

De decreetgever kan dit belangrijke signaal nog meer in de verf zetten door het voorontwerp samen in werking te laten treden met de in fase 1 goedgekeurde titel handhaving van het DABM. Minaraad en SERV appreciëren dat de Vlaamse Regering deze intentie heeft. Dat bleek uit een uiteenzetting die vertegenwoordigers van de bevoegde minister gaven op een hoorzitting die de Minaraad organiseerde. De Raden vragen dat de timing van de verdere besluitvorming erop zou gericht zijn om die intentie ook waar te maken. Dit op voorwaarde dat de invoering van het fase 1-decreet hierdoor geen vertraging oploopt.

De Raden appreciëren verder dat de administratie meer instrumenten krijgt voor de handhaving van het milieubeheersrecht, waaronder de veralgemeende mogelijkheid om bestuurlijke maatregelen en bestuurlijke geldboeten op te leggen. De ervaring leert immers dat het strafrechtelijke apparaat (gerechtelijke politie, parket en strafrechter) alleen niet in staat is om een voldoende niveau te garanderen van de handhaving van het milieubeheersrecht. Positief is ook dat de instrumenten die in fase 1 vorm kregen, nu verbeterd en aangevuld worden. De Raden denken daarbij aan de mogelijkheid om mondeling bestuurlijke maatregelen op te leggen en aan de mogelijkheid die de strafrechter krijgt om het herstel te bevelen van de schade die het gevolg is van een misdrijf.

Ten slotte zijn de Raden ook positief over de inspanningen die geleverd worden om de regelgeving over handhaving te vereenvoudigen.

Maar de Raden zien nog mogelijkheden voor de verdere verbetering van de organisatie van de handhaving en van het handhavingsinstrumentarium. Ook zijn er nog kansen voor verdere vereenvoudiging van de regelgeving.

### 2.2 Uitbreiding van het toepassingsgebied

Het voorontwerp van decreet brengt de volgende regelingen onder het toepassingsgebied van de algemene regeling voor de handhaving van het milieurecht:

- het Boswetboek [1854]
- de Jachtwet [1882]
- de wet Riviervisserij [1954]
- de wet Natuurbehoud [1973]
- de Wet Goedkeuring Overeenkomst Washington [1973]
- het Bosdecreet [1990]

- het Jachtdecreet [1991]
- het decreet Natuurbehoud [1997]
- het Oppervlakedelfstoffendecreet [2003]
- en gedeeltelijk ook het Mestdecreet [2006].

De handhaving van het Mestdecreet komt maar gedeeltelijk onder het toepassingsgebied. Dit is meer bepaald het geval voor de handhaving van de verboden gedragingen die via terreincontroles vastgesteld worden en die een emissie inhouden (de zogenaamde ‘terreïnismisdrijven’). Buiten het toepassingsgebied blijven de overtredingen die vastgesteld worden op basis van meetgegevens in de databank (de zogenaamde databankmisdrijven), waaronder overtredingen die worden bestraft met een vast boetebedrag (bijvoorbeeld het niet-afzetten van een geproduceerde hoeveelheid stikstof uit dierlijke mest). Die twee categorieën van niet-naleving worden verder bestraft via de bestaande regeling in het Mestdecreet (2006).

Minaraad en SERV zijn van mening dat de handhaving van de bepalingen met betrekking tot spuiwater of spuistroom op dezelfde manier moet gebeuren als de handhaving van de bepalingen betreffende dierlijke mest.

Dit betekent dat, voor overtredingen betreffende het vervoer en de afzet van mest van zowel spuiwater of spuistroom en dierlijke mest die worden vastgesteld door middel van metingen en berekeningen in de databank van de Mestbank, administratieve geldboeten worden opgelegd door de Mestbank. Net zoals dat het geval is voor dierlijke mest moeten ook de sancties voor spuiwater en spuistroom geregeld blijven in het Mestdecreet.

Overtredingen betreffende het gebruik van mest die worden vastgesteld tijdens een terreincontrole (en die bijvoorbeeld de niet-naleving betreffen van de uitrijregeling of de regels over het emissie-arm onderwerken) kunnen in de toekomst wel vallen onder het toepassingsgebied van de titel handhaving van het DABM.

Minaraad en SERV gaan echter niet akkoord met de opname van het vervoer van spuiwater of spuistroom als concrete gevaarzettingsoverdelingen. Iedere motivatie ontbreekt om voor spuiwater en spuistroom een hogere strafmaat uit te vaardigen in vergelijking met dierlijke mest.

SERV en Minaraad stellen verder vast dat het Drinkwaterdecreet<sup>2</sup> niet onder het toepassingsgebied valt van de algemene handhavingsregeling voor het milieurecht. Het Drinkwaterdecreet bevat nochtans een handhavingsregeling die vergelijkbaar is met de algemene regeling (mogelijkheid om toezichthouders aan te wijzen, opsomming toezichtsrechten, aanmaning, raadgeving, bestuurlijke maatregelen, strafbepalingen, administratieve geldboete). De Raden zouden graag weten waarom de decreetgever ervoor kiest om voor dit decreet een zelfstandige handhavingsregeling te laten bestaan.

## 2.3 Beleid en organisatie

Het voorontwerp bevat geen wijzigingen die betrekking hebben op het beleid en de organisatie van de handhaving. Dat betekent onder meer dat de Vlaamse Hoge Raad voor de Milieuhandhaving een belangrijke rol blijft spelen bij de voorbereiding van het handhavingsbeleid voor het milieubeheersrecht.

In zijn advies over het fase 1-decreet vroeg de Minaraad zich af of die Hoge Raad wel de juiste samenstelling heeft voor alle verschillende overlegtaken waarmee hij belast wordt. De Raad wees toen in het bijzonder op het feit dat de lokale besturen en de lokale politie een erg kleine vertegenwoordiging hadden in de Hoge Raad in verhouding tot de cruciale plaats die ze innemen

---

<sup>2</sup> Decreet van 24 mei 2002 betreffende water bestemd voor menselijke aanwending.

voor de handhaving betreffende de hinderlijke inrichtingen van klasse II en III en betreffende de vrijevelddelicten. Dit kan des te meer aanleiding geven tot problemen omdat er onder meer grote verschillen zijn tussen de situatie in de grote steden enerzijds en die in kleine landelijke gemeenten anderzijds.

SERV en Minaraad vragen dat het overleg (al dan niet in de schoot van de Hoge Raad) aandacht zou schenken aan enkele belangrijke aandachtspunten. Een eerste vraag is hoe men kan komen tot een gelijkwaardig niveau van handhaving van het milieubeheersrecht in de verschillende gemeenten, politiezones en gerechtelijke arrondissementen. Aspecten van deze kwestie zijn onder meer de vordering van herstelmaatregelen door de gemachtigde ambtenaar en de beleidsvrijheid waarover de strafrechter beschikt bij het opleggen van herstelmaatregelen.

Een tweede kwestie betreft het belang en de complexiteit van de niet-naleving van de regelgeving betreffende het milieubeheer en het gebrek aan kennis hierover bij een belangrijk deel van de lokale politiezones en de parketten. Minaraad en SERV menen dat het overleg moet leiden tot maatregelen en acties die de kennis over de problematiek verhogen. Het kan bijvoorbeeld gaan om een interne organisatie bij deze diensten die specialisatie in de materie toelaat en/of om vorming door de bevoegde administraties en/of door andere expertisecentra.

## **2.4 Toezicht en opsporing van milieumisdrijven**

Toezicht en opsporing zijn twee verschillende fases van de handhaving. In de toezichtsfase is er nog geen vermoeden dat de regelgeving is overtreden. In die fase controleert een administratieve inspectiedienst of de regelgeving al dan niet werd nageleefd. In de opsporingsfase zijn er wel concrete aanwijzingen dat er sprake kan zijn van een misdrijf. Zodra die aanwijzingen worden vastgesteld moet er een proces-verbaal opgemaakt worden en naar het parket gestuurd worden. Vervolgens kunnen – onder leiding van het parket – bijkomende onderzoeksdaden gesteld worden om uit te maken of al dan niet sprake is van een misdrijf of om bijkomend bewijs te verzamelen. De regelgeving moet voor elk van deze twee fases bepalen over welke rechten of bevoegdheden (die gewone burgers niet hebben) de toezichthouders, respectievelijk de opsporingsambtenaren, beschikken om hun opdracht te vervullen.

### **2.4.1 Bewarende maatregelen**

Volgens het huidige decreet kunnen de toezichthouders bij de vaststelling van een milieumisdrijf bewarende maatregelen nemen die betrekking hebben op zaken (bijvoorbeeld een tijdelijke inbeslagname van een zaak). Een bewarende maatregel kan alleen genomen worden als dit nodig is 'met het oog op de bewijsvoering'. De maatregel is tijdelijk: hij geldt voor maximum 72 uur.

Het voorontwerp wil de gevallen verruimen waarin bewarende maatregelen opgelegd kunnen worden. Maatregelen worden ook mogelijk om andere doelstellingen te bereiken, meer bepaald de stopzetting van een milieumisdrijf en de voorkoming van de herhaling ervan.

Bederfelijke zaken en zaken waarvan het bezit verboden is, kunnen onmiddellijk vernietigd worden op kosten van de overtreder. Dieren waarvan het bezit verboden is kunnen onmiddellijk vrijgelaten worden, kunnen overgebracht worden naar een erkend opvangcentrum voor vogels en wilde dieren, of kunnen vernietigd worden.

Door de wijzigingen overlapt het concept van de bewarende maatregelen sterk met het concept van de bestuurlijke maatregelen. Ook bestuurlijke maatregelen zijn - onder meer - bedoeld om

milieumisdrijven te beëindigen of om herhaling ervan te voorkomen.<sup>3</sup> In het bijzonder is er een overlapping met het onderdeel 'bestuursdwang'. Dit is één van de drie mogelijke vormen van een bestuurlijke maatregel. 'Bestuursdwang' omvat elke feitelijke handeling die een schending van de regelgeving beëindigt, de gevolgen ervan ongedaan maakt of herhaling voorkomt.

Het concept 'bestuurlijke maatregelen' heeft enkele voordelen in vergelijking met het uitgebreide concept 'bewarende maatregelen' om de aangehaalde gemeenschappelijke doelstellingen (stopzetting van een milieumisdrijf en de voorkoming van de herhaling van een milieumisdrijf) te bereiken:

- Bestuurlijke maatregelen kunnen opgelegd worden bij milieumisdrijven, maar ook bij milieu-inbreuken.
- Bestuurlijke maatregelen kunnen opgelegd worden door toezichthouders, maar ook door andere handhavers.
- Bestuurlijke maatregelen gelden normaal voor een bepaalde uitvoeringstermijn, maar die kan veel langer zijn dan de periode van 72 uur die van toepassing is bij bewarende maatregelen.
- Als de persoon aan wie een bestuurlijke maatregel opgelegd wordt, die maatregel niet uitvoert binnen de voorziene termijn, kan de overheid de maatregel zelf ambtshalve uitvoeren 'op kosten en risico van de vermoedelijke overtreder'.
- De persoon aan wie een bestuurlijke maatregel wordt opgelegd, kan hiertegen een administratief beroep indienen bij de minister (art. 16.4.17 DABM).

Ook de mogelijkheid om snel tewerk te gaan is geen argument meer in het voordeel van een uitgebreid concept 'bewarende maatregelen'. Het voorontwerp voorziet immers dat bestuurlijke maatregelen voortaan ook mondeling (en dus onmiddellijk) zullen kunnen opgelegd worden.

Verder laat de voorgestelde regeling toe om via een 'bewarende' en dus eigenlijk voorlopige maatregel onomkeerbare handelingen te stellen: zaken en dieren kunnen vernietigd worden en dieren kunnen onmiddellijk vrijgelaten worden.

Op basis van deze elementen vinden SERV en Minaraad het niet aangewezen om de in het voorontwerp voorgestelde wijzigingen aan het concept 'bewarende maatregelen' door te voeren.

Maar het is wel nuttig om de regeling voor de bestuurlijke maatregelen aan te vullen met enkele elementen uit de nu voorgestelde uitbreiding van de regeling 'bewarende maatregelen'. Concreet kan de decreetgever het bestaande artikel 16.4.7, § 2 DABM – dat een lijstje bevat van wat bestuurlijke maatregelen zoal kunnen inhouden - best aanvullen. Dit met een bepaling die erop neer komt dat via een bestuurlijke maatregel a) zaken die bederfelijk zijn of waarvan het bezit verboden is, op kosten van de overtreder kunnen vernietigd worden; en b) dieren waarvan het bezit verboden is, op kosten van de overtreder al naargelang het geval onmiddellijk kunnen vrijgelaten worden, kunnen overgebracht worden naar een erkend opvangcentrum voor vogels en wilde dieren of kunnen vernietigd worden.

## 2.4.2 Kleine aanvullingen van de regeling toezichtsrechten

Het fase 1-decreet bepaalt dat monsternemingen, metingen of beproevingen moeten uitgevoerd worden door toezichthouders "of door daartoe erkende laboratoria of milieudeskundigen". Het fase 2-voorontwerp vult deze regeling aan. Die aanvulling moet een oplossing bieden voor de gevallen waarin er geen erkenningsregeling bestaat voor de handelingen die het laboratorium moet stellen. Het voorontwerp biedt de toezichthouders de mogelijkheid om dan een beroep te doen op geaccrediteerde laboratoria of op laboratoria die werken volgens een code van goede praktijk. Het voorontwerp voert een definitie in van het begrip 'code van goede praktijk'.

---

<sup>3</sup> Zie het bestaande artikel 16.4.7, § 1 DABM.

Het fase 2-voorontwerp geeft toezichthouders verder de mogelijkheid om de identiteit te controleren van de vermoedelijke overtreder.

In de twee gevallen gaat het om nuttige aanvullingen. Om de verdere afhandeling van een handhavingsprobleem mogelijk te maken zal het bij vrijvelddelicten dikwijls nodig zijn om de identiteit te controleren van een vermoedelijke overtreder.

De decreetgever oordeelt terecht dat de invoering van een definitie van het begrip 'code van goede praktijk' niet volstaat om rechtszekerheid te scheppen over de vraag welke teksten in aanmerking komen als code en hoe met die teksten omgegaan moet worden als tegelijkertijd verschillende van die codes van toepassing zijn. Het voorontwerp bevat een nuttige bepaling die opsomt welke normen en regels onder de definitie vallen en wat hun onderlinge verhouding is (voorrangsregeling).

De memorie van toelichting legt niet uit op basis van welke elementen de decreetgever de rangorde bepaalde van de verschillende soorten codes. SERV en Minaraad willen meer uitleg hierover in de memorie van toelichting. De decreetgever kan de voorrangsregeling heroverwegen op basis van een analyse van die elementen.

### 2.4.3 Wie kan het statuut krijgen van officier van gerechtelijke politie (OGP)?

Het fase 1-decreet bepaalt dat gewestelijke toezichthouders deze functie niet kunnen combineren met die van officier van gerechtelijke politie. Dat heeft onder meer tot gevolg dat eenzelfde ambtenaar nooit tegelijkertijd toezichtsrechten en opsporingsbevoegdheden heeft. Het is een manier om ervoor te zorgen dat een ambtenaar geen gebruik kan maken van zijn toezichtsbevoegdheden in de opsporingsfase of omgekeerd.

Het fase 2-voorontwerp voert een uitzondering in op die regel. De gewestelijke toezichthouders die toezicht uitoefenen op de naleving van de regelgeving betreffende natuur, bos, riviervisserij en jacht kunnen die functie wel combineren met die van officier van gerechtelijke politie (OGP). De memorie van toelichting (p. 5) geeft aan dat die combinatie een krachtadig handhavingsbeleid mogelijk maakt voor overtredingen die worden begaan op privéterreinen (of nauwkeuriger, met betrekking tot de terreinen die niet beheerd worden door het ANB). Volgens de nota aan de Vlaamse Regering (p. 8) is deze afwijking van het principe van de functiescheiding verder nodig om ervoor te zorgen dat het decreet 'budgetneutraal' blijft (of met andere woorden om ervoor te zorgen dat er geen bijkomende uitgaven nodig zijn voor de uitvoering van het - nu nog voorontwerp van - decreet).

Het voorontwerp bepaalt verderop dat de gewestelijke opsporingsambtenaren moeten beschikken over 'de vereiste kwalificaties en eigenschappen om de opsporingsbevoegdheden naar behoren te kunnen uitoefenen'. De Vlaamse Regering kan deze eis verder uitwerken in een uitvoeringsbesluit. Ten slotte is voorzien dat de opsporingsambtenaren bij hun aanstelling enkele vormvereisten moeten vervullen (eedeflegging, registratie van hun akte van aanstelling op de griffie van de rechtbank van eerste aanleg).

Het fase 1-decreet (artikel 16.3.8, tweede lid) gaf de mogelijkheid om overheidspersoneel te benoemen als officier van gerechtelijke politie voor wat betreft de opsporing van milieuhygiënemisdrijven. Hoewel het voorontwerp op dit punt niet duidelijk is, lijkt het er op dat die mogelijkheid nu terug afgeschaft wordt.<sup>4</sup>

---

<sup>4</sup> Het fase 1-artikel 16.3.8, tweede lid bevatte een algemene mogelijkheid om milieuambtenaren het statuut van officier van gerechtelijke politie (OGP) te geven. Die bepaling wordt nu opgeheven. In de plaats komt er een artikel 16.3.8, § 2 dat de mogelijkheid biedt om het statuut van OGP toe te kennen, maar dan alleen aan de gewestelijke toezichthouders die toezicht uitoefenen op de naleving van de regelgeving betreffende natuur, bos, riviervisserij. Verderop in het decreet wordt wel een nieuw artikel 16.5.5 ingevoegd. Dat artikel geeft de mogelijkheid om ambtenaren te benoemen als officier van gerechtelijke politie. Maar die bevoegdheid geldt alleen maar "rekening

Minaraad en SERV stemmen in met de beleidskeuze om de functie van gewestelijke toezichthouder te combineren met die van officier van gerechtelijke politie voor wat betreft de handhaving van de regelgeving betreffende natuur, bos, riviervisserij en jacht. Ze verwachten dat deze decretale regel snel uitgewerkt wordt in een besluit van de Vlaamse Regering.

De memorie van toelichting legt niet uit waarom de decreetgever wil terugkomen op de recente beslissing om gewestelijk personeel het statuut te kunnen geven van officier van gerechtelijke politie en dus te kunnen belasten met opsporingstaken in het kader van milieuhygiënemisdrijven. Omdat het fase 1-decreet nog niet van kracht is, is nog geen enkele ambtenaar aangewezen als officier van gerechtelijke politie. Dat betekent dat er geen enkele praktijkervaring is die deze koerswijziging zou kunnen verklaren. Wel geeft de memorie aan dat het statuut van officier van gerechtelijke politie een krachtig handhavingsinstrument is.

In zijn advies over het fase 1-decreet was de Minaraad positief over de oprichting van een cel met opsporingsambtenaren, onder meer omdat dit de samenwerking tussen de bestuurlijke en de strafrechtelijke handhavers aanzienlijk kon verbeteren. Een ander argument is dat de parketten zo gebruik kunnen maken van de aanzienlijke technische kennis die de administratie heeft.

Minaraad en SERV vragen dan ook dat de decreetgever zou verduidelijken op basis van welke feiten en/of argumenten hij terugkomt op het voornemen om een cel op te richten voor de opsporing van milieuhygiënemisdrijven.

Tijdens de hoorzitting bleek dat er nog geen gesprekken geweest zijn tussen de diensten van het beleidsdomein Leefmilieu en de parketten (en de onderzoeksrechters) over de samenwerking tussen de gewestelijke opsporingsambtenaren enerzijds en de parketten en onderzoeksrechters anderzijds. Er wordt onder meer gewacht op de feitelijke oprichting en werking van de Vlaamse Hoge Raad voor de Milieuhandhaving.

SERV en Minaraad vragen om toch vroeg genoeg te beginnen met het overleg hierover. Met betrekking tot de opsporing zal de samenwerking toch vrij intensief zijn, niet in het minst omdat opsporing gebeurt onder leiding van het parket.

#### 2.4.4 Te volgen werkwijze bij opsporing - opsporingsrechten

Het voorontwerp bevat enkele algemene bepalingen over de manier waarop opsporingsambtenaren moeten werken. Zo krijgen ze – net als de toezichthouders – een legitimatiebewijs dat ze moeten tonen als iemand daarom vraagt. Ze stellen misdrijven vast in een proces-verbaal (PV) dat ze overmaken aan enkele relevante actoren (parket, onderzoeksrechter, vermoedelijke overtreder, enz.). Dit PV heeft bewijswaarde ‘tot het tegendeel bewezen is’. De opsporingsambtenaren moeten het parket of de onderzoeksrechter op de hoogte stellen van de opsporingsdaden die ze stellen.

Het voorontwerp bepaalt verder over welke rechten de opsporingsambtenaren beschikken om hun opdracht te kunnen uitvoeren. Net zoals de toezichthouders, kunnen de opsporingsambtenaren alleen maar gebruik maken van hun rechten ‘voor zover dat redelijkerwijze nuttig is voor het opsporingsonderzoek’.

De opsporingsrechten die het decreet toekent zijn in essentie dezelfde als de rechten die de toezichthouders krijgen (toezichtsrechten). Het betreft meer bepaald:

- het recht om - met het oog op de bewijsvoering - bewarende maatregelen te nemen voor zaken;

---

houdend met de voorwaarden vermeld in artikel 16.3.8. Als men de twee bepalingen samen legt, moet men daaruit besluiten dat het niet langer mogelijk is om het statuut van OGP toe te kennen aan ambtenaren in het kader van de handhaving van het milieuhygiënerecht.

- het recht om de identiteit te controleren van een vermoedelijke overtreder;
- het recht op toegang;
- het recht op inzage en kopie van zakelijke gegevens;
- het recht om zaken te onderzoeken, met inbegrip van het monsternemings-, het metings-, beproevings- en analyserecht;
- het recht om transportmiddelen te onderzoeken;
- het recht op ondersteuning;
- het recht om vaststellingen te doen met behulp van audiovisuele middelen; en ten slotte
- het recht op bijstand van de politie.

Toch zijn er enkele verschillen in de uitwerking van de rechten. Zo mogen de opsporingsambtenaren enkel gebruik maken van sommige van hun opsporingsrechten als ze toestemming hebben van de betrokkene, als er betrapting is op heterdaad of als de procureur des Konings of de onderzoeksrechter hen daartoe de opdracht geeft. Verder zijn bewarende maatregelen alleen mogelijk 'met het oog op de bewijsvoering' en niet 'met het oog op de stopzetting van een milieumisdrijf en de voorkoming van de herhaling van een milieumisdrijf'.

Er is één verregaand bijkomend recht dat de opsporingsambtenaren krijgen, namelijk de mogelijkheid om een overtreder aan te houden bij betrapting op heterdaad.

De memorie van toelichting (p. 5-6) stelt dat nergens in de bestaande regelgeving een (overzichtelijke) lijst bestaat van de gemeenrechtelijke bevoegdheden van bijzondere officieren van gerechtelijke politie. De toelichting argumenteert dat het daarom noodzakelijk is voor de rechtszekerheid om een duidelijke regeling hierover op te nemen in het voorontwerp. In de nota aan de Vlaamse Regering is te lezen dat het voorontwerp de gemeenrechtelijke regeling volgt die bestaat voor de (gewone?) officieren van gerechtelijke politie - gewone OGP zijn personeelsleden van de gewone lokale of federale politiediensten. De regeling van de opsporingsrechten in het voorontwerp is duidelijk ook sterk geïnspireerd door de regeling van de toezichtsrechten in het fase 1-decreet. Onder meer daarom rijst de vraag of er verschillen zijn tussen de gemeenrechtelijke regeling van de opsporingsrechten van (gewone?) OGP en de regeling die in dit voorontwerp voorgesteld wordt. Jammer genoeg bevat de memorie van toelichting geen informatie hierover. SERV en Minaraad vragen dat de memorie op dit punt wordt aangevuld. Dat maakt het beter mogelijk om de voorgestelde regeling te beoordelen.

## 2.5 Bestuurlijke handhaving

### 2.5.1 Bestuurlijke maatregelen

Het fase 1-decreet voorziet dat een bestuurlijke maatregel altijd schriftelijk moet opgelegd worden. Het voorontwerp introduceert de mogelijkheid om bestuurlijke maatregelen ook mondeling op te leggen.

SERV en Minaraad appreciëren dat de decreetgever hiermee tegemoetkomt aan een vraag in het advies over het fase 1-decreet. De Minaraad had er toen al op gewezen dat het in de praktijk nuttig kan zijn dat het stakingsbevel – zijnde het bevel om te stoppen met het gebruik van een zaak of de uitvoering van een activiteit of werkzaamheid - zo snel mogelijk kan worden gegeven en zo snel mogelijk in werking treedt. Dit helpt bijvoorbeeld om schade te voorkomen of te beperken. Zeker in het kader van het milieubeheersrecht is dit een belangrijke toevoeging. De regeling respecteert de rechten van de verdediging via de verplichting voor de toezichthouder om de maatregel schriftelijk te bevestigen binnen een termijn van vijf werkdagen.

## 2.5.2 Bestuurlijke geldboeten

### 2.5.2.1 Alternatieve geldboeten

Het systeem van de alternatieve bestuurlijke geldboete wordt van toepassing voor enkele delictsomschrijvingen die de bescherming beogen van natuur en bos of de bescherming betreffen tegen nitraatvervuiling (mestproblematiek) en die door het voorontwerp ingevoerd worden.

Het voorontwerp wijzigt niets aan de wijze waarop een beslissing genomen wordt over de vraag wie (administratie of parket) de afhandeling voor zijn rekening neemt van een dossier dat in aanmerking komt voor sanctionering met een alternatieve bestuurlijke geldboete. De parketten blijven beschikken over een periode van 180 dagen (verlengbaar met een tweede termijn van 180 dagen) om te beslissen of zijzelf de zaak verder opnemen dan wel overlaten aan de administratie. Als het parket niet antwoordt binnen de bedoelde termijnen, blijft de zaak in haar handen.

SERV en Minaraad vinden het logisch en positief dat het systeem van de alternatieve bestuurlijke geldboeten hiermee ook algemeen ingevoerd wordt voor de regelgeving die met dit voorontwerp toegevoegd wordt aan het toepassingsgebied van de algemene regeling voor de handhaving van het milieurecht, mede omdat daardoor strafrechtelijke procedures kunnen vermeden worden.

De Raden verwijzen naar het advies van de Minaraad over het fase 1-decreet voor de uiteenlopende standpunten van hun leden over de vraag wie bevoegd moet zijn voor de afhandeling van de zaak als het parket de bedoelde termijnen stilzwijgend laat verstrijken.<sup>5</sup>

In de prioriteitennota 'Vervolgingsbeleid Milieumisdrijven' hebben de administratie en het parket al afspraken op papier gezet over de zaken die zeker door het parket moeten opgenomen worden. De Raden vragen dat de administratie en het parket ook werk zouden maken van algemene afspraken over de dossiers die het parket zal overlaten aan de administratie. Daarbij mogen ze niet uit het oog verliezen dat de regelgeving milieubeheer complex is en de parketten ze – in tegenstelling tot bijvoorbeeld de delictsomschrijvingen in verband met diefstal – niet dagelijks toepassen. Een parketmagistraat die toch werk wil maken van een misdrijf tegen het milieubeheersrecht zal er doorgaans veel tijd in moeten investeren.

Ook moeten ze werk maken van een goede praktische werkwijze om ervoor te zorgen dat het parket vlot beslissingen neemt in de individuele dossiers die in aanmerking komen voor een alternatieve bestuurlijke geldboete. Dit is belangrijk omdat een snelle overheidsreactie op een misdrijf de handhaving ten goede komt. Daarbij kunnen ze inspiratie putten uit de ervaring met het Brusselse equivalent van de alternatieve bestuurlijke geldboete. Zo bleek tijdens de hoorzitting dat de Brusselse administratie samen met het proces-verbaal van vaststelling (van een misdrijf dat kan bestraft worden met een alternatieve geldboete) een voorgedrukt formulier opstuurt waarop het parket alleen moet aanvinken wat haar beslissing is. Omgekeerd kan dergelijke gestandaardiseerde werkwijze de verbaliserende ambtenaar ertoe aanzetten om systematisch na te denken over de beste wijze van afhandeling van het dossier.

### 2.5.2.2 De bestuurlijke transactie (minnelijke schikking)

Het debat over de wenselijkheid van de bestuurlijke transactie werd al gevoerd in fase 1. Het is ook relevant in het kader van de handhaving van het milieubeheer. De literatuur stelt dat het instrument geschikt is voor kleinere vergrijpen, zeker als er sprake is van betrapting op heterdaad.

---

<sup>5</sup> Minaraad, Advies over het voorontwerp van decreet Handhaving Milieurecht, 6 juli 2006, afl. 2006/28, onderdeel 4.3.2.3 'de bestuurlijke geldboetes', p. 51-55.

In het kader van de handhaving van het milieubeheersrecht zal vrij frequent sprake zijn van dergelijke situaties. Daarom vatten Minaraad en SERV het debat over de wenselijkheid van de bestuurlijke transactie hierna nog eens samen.

Tijdens de voorbereiding van het fase 1-decreet zijn er verschillende stemmen opgegaan om ook de bestuurlijke transactie toe te voegen aan het lijstje van handhavinginstrumenten van de overheid. Bij de bestuurlijke transactie stelt het bestuur aan de overtreder voor om een geldsom te betalen omdat hij de regelgeving overtrad. Als de overtreder het transactievoorstel aanvaardt dan ziet het bestuur af van bestraffing. Als hij het transactievoorstel niet aanvaardt dan legt het bestuur een bestuurlijke geldboete op, of maakt het bestuur het dossier over aan het parket voor strafrechtelijke vervolging.

De Minaraad was unaniem voorstander van het instrument.<sup>6</sup> Twee deskundigen die aan het woord kwamen tijdens een hoorzitting in het Vlaams Parlement in het kader van de parlementaire behandeling van het fase 1-decreet waren eveneens voorstander. De bevoegde minister nam namens de regering tijdens de parlementaire bespreking een ander standpunt in, net als een derde deskundige.<sup>7</sup> Toch liet de minister nog een opening voor verder debat.<sup>8</sup>

De argumenten die aangehaald worden tegen het instrument zijn onder meer:

- Er is geen behoefte aan het instrument naast de al bestaande instrumenten (raadgeving, aanmaning, bestuurlijke en strafrechtelijke geldboeten, gemeentelijke administratieve sanctie). Aanmaningen lossen in 80 à 90 % van de gevallen een probleem van niet-naleving van de regelgeving op.
- Als er toch een boete nodig is, biedt het systeem van de exclusieve of de alternatieve bestuurlijke geldboete betere rechtsbescherming.
- Als er sprake is van een strafrechtelijk gesanctioneerde delictsomschrijving is de procureur des Konings in het huidige systeem de centrale spil. Het grote bezwaar tegen een bestuurlijke transactie is dat daarmee alles afgedaan is en de procureur niets meer kan doen. Het informele systeem is te schimmig.

---

<sup>6</sup> Minaraad, advies van 24 april 2008 over het voorontwerp van decreet houdende diverse bepalingen inzake energie, leefmilieu, openbare werken, landbouw en visserij, afl. 2008|21, onderdeel 4.2.2, p. 39-40.

<sup>7</sup> Voor de standpunten van de deskundigen, zie Vlaams Parlement, gedrukte stukken, 2006-2007, nr. 1249/2, p. 11, p. 36-37, p. 42 en p. 45.

<sup>8</sup> De voorbereidende werken (2006-2007, nr. 1249/5, p. 36) bevatten de volgende passage:  
*“De minister kan wel bevestigen dat nu reeds wordt bekeken op welke manier het Mestdecreet onder de toepassing van het Milieuhandhavingsdecreet kan vallen. De uitbreiding van het ontwerp van decreet wordt dus voorbereid. Indien moest blijken dat het decreet bepaalde tekortkomingen vertoont in zijn uitvoering, kan de discussie over de bestuurlijke dwangsom en transactie worden meegenomen.”*

De aangehaalde argumenten pro het instrument zijn onder meer:

- De bestuurlijke transactie is geen alternatief voor de raadgeving of de aanmaning maar voor de – lichte gevallen van - bestuurlijke of de strafrechtelijke geldboete. Met andere woorden, een bestuurlijke transactie kan gebruikt worden in die gevallen waarin ook een geldboete wordt overwogen en niet in de gevallen waarin een aanmaning volstaat. Volgens de literatuur werkt een aanmaning niet als de overheid niet de mogelijkheid heeft om systematisch op te volgen of het vastgestelde probleem opgelost wordt.<sup>9</sup> Dat betekent dat het instrument vaak niet zal werken in het kader van de handhaving van het milieubeheer.
- Uit wetenschappelijk onderzoek blijkt dat het transactievoorstel goedkoper is in gebruik dan de bestuurlijke en de strafrechtelijke geldboete. Dit komt omdat de formaliteiten veel minder zwaar zijn dan bij de geldboete. Volgens de Nederlandse praktijk kost het de handhaver maximaal een half uur om een transactievoorstel op papier te zetten. De administratieve verwerking achteraf duurt 10 minuten.<sup>10</sup> De procedure die in het fase 1-decreet voorzien is voor de behandeling van een administratieve geldboete is zwaar.
- De bestuurlijke transactie vermindert de rechten van de verdediging niet in vergelijking met het systeem van de geldboete. De transactie is immers een voorstel dat de verdachte kan afwijzen als hij meent dat hij onschuldig is. In dat geval wordt de procedure voor de geldboete gevolgd met alle rechtsbescherming die dat systeem biedt.
- Er is een reële kans dat het systeem ‘inbreuk & exclusieve geldboete’ op grondwettelijke bezwaren stuit bij het Grondwettelijk Hof. Dat is niet het geval voor het systeem van de bestuurlijke transactie,
- in België werkt het instrument naar behoren in andere beleidsdomeinen (bv. verkeer, voorstel tot minnelijke schikking bij de parketten). In Nederland zijn er positieve ervaringen met het instrument in de sfeer van het milieubeleid.

## 2.6 Strafrechtelijke handhaving

### 2.6.1 Strafbepalingen

De niet-naleving van het milieubeheersrecht kan voortaan ook bestraft worden via het **abstract gevaarzettingsdelict** (schendingen van de milieuwetgeving met opzet of met gebrek aan voorzorg die mogelijk milieubelastend zijn<sup>11</sup>). Het betreft een opvangbepaling die in de meeste gevallen van toepassing is.

Er bestond al een aantal gevallen waarin het abstract gevaarzettingsdelict niet van toepassing

---

<sup>9</sup> Zie Carole M. Billiet, Bestuurlijke sanctionering van milieurecht, Intersentia, Antwerpen, 2008, nr. 822. “Doorslaggevende factoren voor het succes van de zachte aanpak zijn alleszins de mogelijkheid tot een systematische ‘follow-up’ van de tenuitvoerlegging van aanmaningen en duidelijkheid, naar de overtreder en naar het ruimere publiek toe, omtrent het feit dat de stap naar een sanctie in voorkomend geval daadwerkelijk en zonder al te veel dralen wordt gezet. Deze succesfactoren, in het bijzonder de vereiste tot een systematische ‘follow-up’, impliceren dat informele sanctionering [m.a.w. de aanmaning] in beginsel enkel geschikt is voor milieucriminaliteit gepleegd door een geïdentificeerde overtreder, in een welbepaald ruimtelijk kader, waarheen de toezichthouders onbepaald kunnen terugkeren voor dossieropvolging. Concreet betekent dit, in essentie en bij uitstek, milieucriminaliteit gepleegd in ondernemingsverband, binnen een gegeven exploitatiezetel. Sluikstorten door particulieren, bv. beantwoordt niet aan dit profiel.”

<sup>10</sup> Zie een artikel in het Nederlandse tijdschrift Handhaving waarin een milieu-inspecteur vertelt over de ervaringen met de ‘Bestuurlijke Transactie Milieudelicten’. Het gemiddelde boetebedrag voor zijn eenheid bedraagt ongeveer 400 euro per transactievoorstel. (X, “OM kan nu ook straffen”, in Handhaving - blad voor uitvoerders en handhavers ruimte / wonen / milieu -, aflevering oktober 2008, p. 19-20).

<sup>11</sup> Het bestaande artikel 16.6.1, § 1 DABM.

was, meer bepaald alle gevallen die geclassificeerd zijn als inbreuk of die de niet-naleving betreffen van heffingsverplichtingen. Het voorontwerp voegt twee nieuwe uitzonderingen toe aan het lijstje. Ze hebben niet alleen betrekking op het milieubeheersrecht maar ook – en vooral – op het milieuhygiënerecht. Het gaat meer bepaald om het niet voldoen aan administratieve verplichtingen in kader van aanvraagprocedures (machtigingen zoals vergunningen, erkenningen en de machtigende meldingsplicht, maar ook subsidieaanvragen).

De decreetgever creëert een nieuwe bijzondere variant van het abstract gevaarzettingsdelict.<sup>12</sup> Dit gebeurt specifiek met het oog op de handhaving van een aantal normen uit het milieubeheersrecht. De schending van de regels betreffende de toegankelijkheid van bossen, betreffende het op bepaalde tijdstippen hakken of weghalen van hout door de koper en betreffende het laten jagen of rondlopen van honden op andermans erf blijft hierdoor strafrechtelijk sanctioneerbaar. Maar de voorziene strafsanctie is veel lichter dan degene die staat op het hiervoor bedoelde algemene abstracte gevaarzettingsdelict. Het voorontwerp voorziet een geldboete van 10 tot 25 euro (x 5,5 opdecimen). Door de lichte strafmaat vallen deze delicten in de categorie van de overtredingen. Overtredingen verjaren na een termijn van 6 maanden.<sup>13</sup>

De formulering van het bestaande vrij algemeen toepasselijke **concrete gevaarzettingsdelict** (wederrechtelijke schending van het milieuhygiënerecht die het leefmilieu daadwerkelijk verontreinigt)<sup>14</sup> wordt niet gewijzigd (of aangevuld met een variant) om rekening te houden met de uitbreiding van het toepassingsgebied van de handhavingsregeling met het milieubeheersrecht.

De decreetgever voegt enkele nieuwe bijzondere concrete gevaarzettingsdelicten toe. Het gaat om twee bepalingen in het kader van het mestbeleid, meer bepaald het wederrechtelijk vervoer van spuiwater of spuwater en het negeren van een door de Mestbank uitgevaardigd transportverbod.<sup>15</sup> Verder gaat het ook om bepalingen in het kader van het natuurbescherming en het Bosdecreet.<sup>16</sup> Het betreft handelingen met een concreet nadeel voor beschermde, in het wild levende, dier- en plantensoorten, vegetatiewijziging, beschadiging van beschermde habitats en gehele of gedeeltelijke ontbossing.

## Bedenkingen

- De nieuwe uitzonderingen op het abstracte gevaarzettingsdelict<sup>17</sup> zijn onnauwkeurig geformuleerd. Dit is niet ideaal is in het kader van een strafbepaling. Het begrip ‘aanvraagprocedure’ is niet gedefinieerd en wordt alleen ingevuld via voorbeelden. Bovendien is ook de gebruikte terminologie onnauwkeurig. Zo geeft de tekst de indruk dat vergunningen en erkenningen iets anders zijn dan machtigingen. In de literatuur worden vergunningen en erkenningen allebei beschouwd als vormen van machtigingsstelsels.<sup>18</sup>

<sup>12</sup> Het nieuwe artikel 16.6.1, § 3 DABM.

<sup>13</sup> In het Belgische strafrecht bestaan drie soorten van misdrijven: overtredingen, wanbedrijven en misdaden. Het onderscheid tussen deze verschillende soorten van misdrijven is belangrijk omdat de ernst van de feiten bepaalt voor welke rechtbank de verdachte moet verschijnen en omdat het ook de verjaringstermijn bepaalt. Overtredingen zijn het minst erg. Ze worden bestraft met een gevangenisstraf van maximum zeven dagen of een geldboete van ten hoogste 25 euro te vermenigvuldigen met de opdecimen. Een wanbedrijf kan bestraft worden met een gevangenisstraf van minimum acht dagen en maximum vijf jaar of een geldboete van ten minste 26 euro te vermenigvuldigen met de opdecimen. Misdaden zijn de meest ernstige misdrijven. Een misdaad is strafbaar met een celstraf van minimum vijf jaar, dwangarbeid of een geldboete van minstens 26 euro te vermenigvuldigen met de opdecimen.

<sup>14</sup> Het bestaande artikel 16.6.2 DABM.

<sup>15</sup> Zie het nieuw toe te voegen artikel 16.6.3bis, § 1 en § 2 DABM.

<sup>16</sup> Zie de nieuw toe te voegen artikelen 16.6.3ter, 16.6.3quater en 16.6.3quinquies DABM.

<sup>17</sup> Zie artikel 42 van het voorontwerp dat de nieuwe punten 6° en 7° toevoegt aan het bestaande artikel 16.6.1, § 1 DABM.

<sup>18</sup> Zie Carole M. Billiet, Bestuurlijke sanctionering van milieurecht, Intersentia, Antwerpen, 2008, nr. 64. Deze auteur omschrijft het begrip ‘machtigingen’ als “een algemeen verbod tot het uitoefenen van één of meer bepaalde activiteiten en, anderzijds, de mogelijkheid tot het toestaan, op aanvraag en per bestuursbeslissing met individuele

- De verjaringstermijn van 6 maanden voor de nieuw ingevoerde overtredingen (de bijzondere variant van het abstracte gevaarzettingsdelict) is erg kort in het kader van complexe regelgeving zoals het milieubeheersrecht. De decreetgever moet de maximumgrens van de geldboete iets verhogen zodat het gaat om een wanbedrijf en de verjaringstermijn automatisch langer wordt.
- De vraag rijst of het, naar het voorbeeld van het concrete gevaarzettingsdelict voor milieuhygiëne (verontreinigingsproblemen), mogelijk is om algemene delictomschrijvingen te ontwerpen voor de twee andere vormen van milieuverstoring die in het DABM<sup>19</sup> gedefinieerd zijn, nl. onttrekking en aantasting.
- Minaraad en SERV zijn van mening dat de handhaving van de bepalingen met betrekking tot spuiwater of spuistroom op dezelfde manier moet gebeuren als de handhaving van de bepalingen betreffende dierlijke mest (zie punt 2.2).
- Schending van de regelgeving voor de bescherming van soorten flora en fauna gebeurt meer omwille van commerciële motieven. Bij schending van de regelgeving voor de bescherming van gebieden (habitats) is dat minder het geval. Het gebeurt frequenter uit onwetendheid. In het laatste geval is het daarom van belang dat de overheid aan bepaalde beroepsgroepen - zoals notarissen - informatie verstrekt over maatregelen van gebiedsbescherming.

## 2.6.2 Herstelmaatregelen (art. 48-52 VD)

Het voorontwerp introduceert de mogelijkheid voor de rechter om herstelmaatregelen op te leggen. Het uitgangspunt is dat, als een milieumisdrijf schade veroorzaakt, die schade in de mate van het mogelijke moet hersteld worden. Het 'herstel' kan inhouden: a) het herstel van de plaats in de oorspronkelijke toestand; b) het staken van 'het strijdige gebruik'; of c) het uitvoeren van aanpassingswerken.

De strafrechter kan het herstel opleggen, ofwel ambtshalve (op eigen initiatief), ofwel op vordering van de gemachtigde ambtenaar, ofwel op vordering van de burgerlijke partij. Ook de burgerlijke rechtbank kan herstel bevelen, maar dan alleen op vordering van de gemachtigde ambtenaar. Het voorontwerp definieert wie de 'gemachtigd ambtenaar' is. Het gaat om de 'door de Vlaamse Regering aangewezen ambtenaar of ambtenaren'. Als de gemachtigde ambtenaar een herstellvordering indient, moet de rechter het herstel bevelen op grond van die vordering.

Het voorontwerp schetst de procedure die gevolgd moet worden bij het opleggen en uitvoeren van een herstelmaatregel. De gemachtigde ambtenaar leidt de vordering in bij het parket.

In haar beslissing bepaalt de rechtbank de termijn waarbinnen de herstelmaatregelen uitgevoerd moeten worden. De rechter kan - 'op vordering van de gemachtigde ambtenaar' - bepalen dat de overtreder een dwangsom zal moeten betalen als hij de herstelmaatregelen niet heeft uitgevoerd binnen de vooropgestelde termijn. De dwangsom wordt bepaald 'per dag vertraging'.

De gemachtigde ambtenaar volgt op of de herstelmaatregel uitgevoerd wordt binnen de door de rechtbank bepaalde termijn. Als de veroordeelde persoon de herstelmaatregel niet vrijwillig uitvoert binnen die termijn, dan doet de gemachtigde ambtenaar dit op kosten van de veroordeelde.

De veroordeling om een herstelmaatregel uit te voeren kan verjaren. De verjaringstermijn begint te lopen vanaf het verstrijken van de termijn die de rechtbank heeft bepaald voor de uitvoering van de maatregel.

---

draagwijdte, van uitzonderingen op dit verbod". Ze onderscheidt vijf varianten: a) de vergunningsplicht, de projectgoedkeuringsplicht, de erkenningsplicht, de productgoedkeuringsplicht en de ecolabelplicht".

<sup>19</sup> Zie het bestaande artikel 1.1.2, § 1, 6°, 14° en 15° DABM.

Tijdens de hoorzitting wezen de vertegenwoordigers van de minister erop dat ook het huidige decreet Natuurbehoud aan de rechter de mogelijkheid geeft om herstel op te leggen.<sup>20</sup> Ze gaven de argumenten die de decreetgever had doen kiezen voor een andere regeling. Ten eerste geeft de bestaande regeling weinig beoordelingsvrijheid aan de rechter. Hij moet het herstel bevelen. Het gaat in principe altijd om herstel in de oorspronkelijke toestand. Alleen als die vorm van herstel niet mogelijk is, kan de Vlaamse Regering andere maatregelen vorderen. Ten tweede moet de Vlaamse Regering zelf de vordering instellen, er wordt niet gewerkt met de meer praktische figuur van de gemachtigde ambtenaar. Ten derde maakt de bestaande regeling niet duidelijk hoe er moet gevorderd worden. Ten slotte is het niet mogelijk om op basis van de bestaande regeling over te gaan tot gedwongen uitvoering van de opgelegde herstelmaatregelen (bestuursdwang).

Mineraad en SERV vinden de voorgestelde regeling belangrijk en zeer positief. Ze komt tegemoet aan een belangrijke aanbeveling van de Mineraad in het advies over het fase 1-decreet. De regeling is breed toepasbaar. Zo zal ze niet alleen gelden voor het milieubeheersrecht, maar ook voor het milieuhygiënerecht (de materie die al in fase 1 geregeld werd). Verder biedt ze aan verschillende actoren de mogelijkheid om een vordering in te stellen. De rechter heeft een ruime vrijheid om in te vullen welke maatregelen precies genomen moeten worden. Om de uitvoering te garanderen kan er een dwangsom gekoppeld worden aan de herstelmaatregel. Ten slotte is ook de uitvoeringsfase geregeld.

Toch hebben de Raden nog een hele reeks vragen en opmerkingen bij de regeling:

- Hoe verhoudt deze regeling zich tot het regularisatiebevel (een van de drie vormen van een bestuurlijke maatregel)? Wat moet er gebeuren als het bestuur een regularisatiebevel oplegde?
- Wie wordt de gemachtigde ambtenaar?
- De tekst maakt niet duidelijk of ook het openbaar ministerie het herstel kan vorderen. Al stelden de vertegenwoordigers van de minister tijdens de hoorzitting dat dit wel de bedoeling is.
- De regeling maakt niet duidelijk hoe de burgerlijke partij een herstellvordering moet instellen. Het is ook niet duidelijk welke rol de burgerlijke partij nog speelt als de gemachtigde ambtenaar een herstellvordering ingesteld heeft.
- Het lijkt erop dat de rechter alleen een dwangsom kan opleggen als de gemachtigde ambtenaar dit vordert. Als dat zo is, waarom kan de rechter dan wel ambtshalve het herstel bevelen maar er niet op eigen initiatief een dwangsom aan koppelen?
- Sinds de jaren '80 bestaat er al een gemeenrechtelijke regeling voor het opleggen van de dwangsom. Hoe verhoudt de regeling in het voorontwerp zich tot de bedoelde gemeenrechtelijke regeling?
- Kan de gemachtigde ambtenaar terug naar rechtbank stappen om de oplegging van een dwangsom te bekomen als de oorspronkelijke veroordeling niet voorzag in een dwangsom maar als achteraf blijkt dat de veroordeelde de herstelmaatregel niet uitvoert binnen de opgelegde termijn?
- Hoe is de prefinanciering geregeld bij uitvoering van het herstel door de gemachtigde ambtenaar als de veroordeelde persoon niet vrijwillig herstelt?

---

<sup>20</sup> “ Zie artikel 59, § 1 van het huidige decreet: *“Bij elk vonnis van veroordeling wordt bevel gegeven het goed of de goederen in hun vroegere toestand te herstellen op kosten van de veroordeelde, onverminderd de schadeloosstelling en de opgelegde dwangsom.*

*Indien het herstel niet mogelijk is, kunnen, op vordering van de Vlaamse Regering, aanpassingsmaatregelen of maatregelen ter herstel van de natuur worden bevelen.”*

- Welke werkwijze zal de overheid intern volgen om te bepalen welke herstelvordering wordt gevorderd. Doet de gemachtigde ambtenaar dit naar eigen inzicht? Of wordt hierover overleg georganiseerd binnen de bevoegde administratie en/of met de onderzoeksinstellingen van de overheid zoals het INBO? En verband houdend hiermee, hoe zal de overheid ervoor zorgen dat er een duidelijke beleidslijn zit in de herstelvorderingen die worden ingesteld, zodat een gelijke behandeling gegarandeerd wordt in de verschillende arrondissementen.
- De administratie beschikt niet over de mogelijkheid om een bestuurlijke dwangsom te verbinden aan een regularisatiebevel. Rechtbanken kunnen wel een dwangsom koppelen aan een door hen opgelegde herstelmaatregel. In welke mate zal dit verschil van invloed zijn op de taakverdeling tussen het bestuur en het strafrechtelijke apparaat (parket en strafrechter)? Zal het verschil er niet toe leiden dat, als aan een zaak complexere herstelaspecten verbonden zijn, de administratie zal aansturen op een gerechtelijke behandeling van het dossier zodat ze het afdwingen van het herstel kan overlaten aan het strafrechtelijke apparaat?

## Referentielijst

- Minaraad, Advies over het voorontwerp van decreet Handhaving Milieurecht, 6 juli 2006, afl. 2006/28.
- Minaraad en SERV, Advies over het uitvoeringsbesluit voor de titel handhaving van het DABM, Minaraad 9 september 2008 afl. 2008|44, SERV 10 september 2008