

DEZE RUBRIEK STAAT OPEN VOOR
SCHRIJVERS DIE DOOR MIDDEL
VAN EEN KORT ARTIKEL (VAN EEN
OF TWEE PAGINA'S) EEN VOOR DE
PRAKTIJK VAN HET MILIEURECHT
RELEVANT PROBLEEM MET HUN
KIJK DAAROP WILLEN
SIGNALEREN.

De strafrechtelijke handhaving van niet onherroepelijke milieuvergunningen: een hiaat?

A.M.C.C. Tubbing*

De vernietiging door de bestuursrechter van een besluit, waarbij een milieuvergunning door een bestuursorgaan is verleend, betekent niet per definitie dat de officier van justitie af moet zien van de vervolging van de verdachte die de vergunningvoorschriften heeft overtreden of nog steeds overtreedt. Een succesvolle vervolging vereist wel de nodige zorgvuldigheid van en afstemming tussen de beide handhavingspartners.

1. Inleiding

In het recentelijk in dit blad gepubliceerde arrest van de Hoge Raad van 17 juni 2003¹ heeft de Hoge Raad nogmaals duidelijk gemaakt dat de strafrechter zich heeft te conformeren aan beslissingen van de bestuursrechter als het gaat om (de rechtmatigheid van) besluiten van bestuursorganen. De Hoge Raad sprak in dit arrest de verdachte vrij die beschuldigd werd van overtreding van vergunningvoorschriften, omdat op het moment van berechting door de economische politierechter het besluit waarbij de vergunning was verleend door de Afdeling Bestuursrechtspraak van de Raad van State was vernietigd. Het is, aldus de Hoge Raad, niet aan de strafrechter om een persoon te veroordelen tot een straf als het besluit dat overtreden is op het moment van berechting is vernietigd door de bestuursrechter. Deze vernietiging heeft terugwerkende kracht en dus heeft de overtreding op de pleegdatum niet plaats kunnen vinden. Het maakt niet uit wat de grond(en) is (zijn) geweest voor de vernietiging: formele gronden (bijv. er is een revisievergunning verleend, terwijl dit een oprichtingsvergunning had moeten zijn) of materi-

ële gronden. De Hoge Raad heeft zich in zijn arrest ook niets aangetrokken van de kritiek die uit het veld kwam naar aanleiding van zijn eerdere arrest van 6 februari 2001 waar hij dezelfde lijn volgde. De argumenten van de economische politierechter te Arnhem die de verdachte in eerste instantie wel veroordeelde, konden de Hoge Raad niet overtuigen van zijn ongelijk². Toch zijn er diverse mogelijkheden om met inachtneming van het arrest van de Hoge Raad tot (praktische) oplossingen te komen, zodat de kwaadwillende justitiabele – de vergunninghouder – geen misbruik kan maken van dit schijnbare hiaat in de strafrechtelijke handhaving van de milieuvergunning.

2. Situatie

Bestuursrecht en stafrecht gaan op milieugebied hand in hand. Dit is veelal anders dan in het commune strafrecht waar de normen voor een groot deel overzichtelijk in het

* Mr. A.M.C.C. (Annemiek) Tubbing, Officier van Justitie milieu/economie te Den Bosch

(Dit artikel is geschreven op persoonlijke titel)

1. Hoge Raad d.d. 17 juni 2003, zaak nr. 02187/02 E, LJN nr. AF7935 en *M&R* 2004/2, nr. 12 m.nt. Hendriks.

2. Economische politierechter Rechtbank Arnhem d.d. 27 november 2001, nr. 05/089005-01, *JM* 9 maart 2002.

Ook de discrepantie die hierdoor ontstaat tussen bestuursrechtelijke handhavingsbesluiten en strafrechtelijke vervolgingsbesluiten heeft de Hoge Raad niet op andere gedachten kunnen brengen: zie ABRvS d.d. 19 juni 2002, *AB* 2002/266, waarbij de lijn van de 'Tegelen-jurisprudentie' werd voortgezet: ABRvS d.d. 21 december 1999, *AB* 2000, 78. Bestuursrechtelijke handhavingsbesluiten die zijn genomen op basis van de later vernietigde besluiten behoren volgens de ABRvS niet tot de rechtsgevolgen van de onderliggende besluiten, zodat zij niet op grond van art. 8.72 lid 2 Abw door de vernietiging sneuvelen. Dit is recentelijk nog bevestigd door de ABRvS d.d. 18 februari 2004, nr. 200304074/1.

Wetboek van Strafrecht staan³. Dat maakt het strafrechtelijk vervolgen van milieudelicten zeer boeiend, maar ook complex. Eén van die complexe punten wordt gevormd door de situatie dat een milieuvergunning is verleend en ook reeds rechtskracht heeft (art. 20.3 Wm⁴), maar nog niet onherroepelijk is, omdat beroep is ingesteld tegen de vergunning⁵ bij de Afdeling Bestuursrechtspraak van de Raad van State (hierna afgekort tot ABRvS; artikel 20.1 Wm). Ondanks de 'belofte' van artikel 20.1 lid 2 Wm⁶ kan dit lang duren. Ondertussen dient de inrichtinghouder te handelen conform de nieuwe vergunning, want die heeft de oude vervangen (art. 8.4 lid 4 Wm). Vervolgens overtreedt de inrichtinghouder een of meer vergunningvoorschriften. De politie maakt proces-verbaal op (artikel 18.18 Wm jo. artikel 1a categorie 1 Wed), de officier van justitie vervolgt de verdachte en brengt de zaak op zitting van de economische politierechter of de meervoudige economische strafkamer van de Rechtbank. Op de dag dat de zitting plaatsvindt zijn er drie mogelijkheden:

1. De ABRvS heeft nog niet beslist in de beroepsprocedure;
2. De ABRvS heeft dat wel gedaan en heeft het beroep ongegrond verklaard;
3. De ABRvS heeft dat wel gedaan en heeft het beroep gegrond verklaard⁷.

3. Mogelijkheden ter zitting van de strafzaak

Ad 1. De ABRvS heeft nog niet beslist in de beroepsprocedure

Mijns inziens kan de strafrechter twee dingen doen:

- a. De zaak aanhouden totdat de ABRvS een beslissing heeft genomen;
- b. De zaak afdoen.

Ad 1a. De zaak aanhouden.

Eenzijds vertraagt dit de afwikkeling van de strafzaak en dat is niet goed voor de doorloopcijfers; anderzijds is het wel de hoogste bestuursrechter op wie wordt gewacht en het betreft een bestuursrechtelijk genomen besluit. Het zou niet goed zijn, indien de verdachte wordt veroordeeld voor overtreding van een norm die later blijkt onrechtmatig te zijn (geweest). Wellicht dat de strafrechter bij de keuze wel of niet aanhouden zelf wel de nuancering kan aanbrengen die de Hoge Raad niet toestaat, namelijk wordt de te laste gelegde overtreding in de bestuursrechtelijke procedure aangevochten of niet? Indien de te laste gelegde overtreding niet door verdachte en/of andere belanghebbenden wordt aangevochten in de bestuursrechtelijke procedure dan zou de strafrechter kunnen besluiten de zaak af te doen.

Ad 1b. De zaak afdoen

Formeel kan de strafrechter dat doen. Hij draagt zelf verantwoordelijkheid voor de afdoening van aan hem voorgelegde strafzaken en de inhoud van zijn vonnis. Het betekent mijns inziens wel dat de strafrechter een inschatting moet maken van de haalbaarheid van de beroepsgronden die de verdachte in de beroepsprocedure heeft ingebracht, tenzij de te laste gelegde feiten in het geheel niet in de beroepsprocedure zijn betrokken. Dat hoeft voor de bestuursrechter overigens niet uit te maken: ook dan kan hij de gehele beslissing vernietigen. De kans dat de ver-

dachte bij een veroordeling in hoger beroep gaat is in deze situaties natuurlijk wel groot.

Ad 2. De ABRvS heeft wel een beslissing genomen en het beroep ongegrond verklaard.

In deze situatie is er geen vuiltje aan de lucht. Op het moment van plegen was de vergunning rechtsgeldig en dat is hij ook gebleven tot en met het moment van berechting. Op het moment van de einduitspraak van de bestuursrechter wordt de vergunning onherroepelijk en daarmee is de kous af. De strafrechter kan zonder enige reserve tot een veroordeling over gaan (uiteraard mits aan de overige vereisten voor een veroordeling is voldaan). Met deze situatie zijn de volgende uitspraken van de ABRvS – voorzover voor de onderhavige problematiek relevant – gelijk te stellen:

- er is weliswaar sprake van schending van een vormvoorschrift, maar de bestuursrechter laat het besluit in stand omdat gebleken is dat belanghebbenden daardoor niet zijn benadeeld (artikel 6.22 Awb). In een dergelijk geval wordt het beroep ongegrond verklaard;
- het beroep wordt weliswaar gedeeltelijk gegrond verklaard, maar het deel van het besluit dat niet wordt vernietigd omvat het te laste gelegde feit. Indien en voorzover het vernietigde deel van het besluit het te laste gelegde feit omvat, is de hieronder geschetste derde situatie van toepassing.

Ad 3. De ABRvS heeft wel een beslissing genomen en het beroep is (gedeeltelijk) gegrond verklaard.

Meestal heeft deze beslissing van de ABRvS tot gevolg dat niet alleen het besluit zelf vernietigd wordt, maar ook de rechtsgevolgen van het vernietigde besluit, waardoor de vernietiging terugwerkende kracht heeft (art. 8.72 lid 2 Awb).

Dit is de situatie waar onder andere het strafrecht het meeste last van heeft. Strafvervolgning op basis van een dergelijk besluit waarbij de overtreden vergunning is verleend is zo'n rechtsgevolg en dat heeft dus eigenlijk geen zin (zie hierna). Indien de officier van justitie toch strafvervolgning wil instellen, dient hij dat wel op basis van de nieuwe vergunning te doen, want dat is de enige rechtsgeldige vergunning na verlening⁸. Meestal vindt niet al te lange tijd na de afgifte van een nieuwe vergunning een 'opleveringscontrole' door het bevoegd gezag plaats. Afhankelijk van de wijzigingen van de nieuwe vergunning ten opzichte van de

3. Overigens neemt de samenhang tussen bestuursrecht en strafrecht op steeds meer gebieden toe, bijv. bij voetbalvandalisme, prostitutieproblematiek en verkeer. Bij milieuzaken speelt deze band wel het sterkst.

4. Er is dus geen voorlopige voorziening gevraagd of de Voorzitter van de ABRvS heeft het schorsingsverzoek afgewezen.

5. Formeel: beroep is ingesteld tegen het besluit waarbij de vergunning is verleend. In het vervolg zal ik spreken over vergunning en niet over besluit.

6. Artikel 20.1 lid 2 Wm: 'De Afdeling beslist op een beroep als bedoeld in het eerste lid, binnen 12 maanden na afloop van de beroepstermijn.' Een sanctie op het overtreden van deze bepaling is er niet en 12 maanden duurt ook nog lang.

7. Op grond van artikel 8.72 Awb kan een beroep ook gedeeltelijk gegrond worden verklaard. Er wordt dan een deel van het besluit vernietigd. Indien dit deel betrekking heeft op het feit dat ten laste is gelegd, komt dit op hetzelfde neer als de gehele gegrondverklaring van het beroep.

8. Ervan uitgaande dat er geen schorsingsverzoek is ingediend of deze is afgewezen.

