

M en R 2024/84

Artikel 1.7a Omgevingswet: een onwenselijk strafrechtelijk vangnet?

Renate Croes, datum 19-07-2024

Datum	19-07-2024
Auteur	Renate Croes
JCDI	JCDI:ADS972120:1
Vakgebied(en)	Milieurecht / Algemeen Milieurecht / Inrichtingen en activiteiten - vergunningen

Voor het strafrecht heeft de invoering van de nieuwe Omgevingswet (Ow) niet heel ingrijpende gevolgen, althans dat lijkt zo op het eerste gezicht. Vóór de Omgevingswet werden economische delicten uit bijzondere wetten via de Wet op de Economische Delicten (WED) strafbaar gesteld. Door de inwerkingtreding van de Ow is een aantal bijzondere wetten/artikelen vervallen en overgeheveld naar de Ow. Zo zijn bijvoorbeeld de bekende milieuovertredingen van art. 2.1 en 2.3 Wabo (handelen in strijd met een omgevingsvergunning(svoorschrift)) en art. 6.2 (lozen in oppervlaktewater) en 6.20 (handelen in strijd met vergunning(svoorschrift) Waterwet vervallen en overgeheveld naar art. 5.1 respectievelijk 5.5 Ow. Art. 1a WED verwijst in deze en andere overgeheveld gevallen per 1 januari 2024 niet meer naar de (vervallen) bijzondere wet- en regelgeving, maar naar de overtredingen uit de Ow. De strafbaarstelling vindt dus nog steeds via (art. 1a van) de WED plaats. Tot zover het minder ingrijpende deel.

Een mogelijk wél verstrekkende wijziging voor het strafrecht, is de invoering van art. 1.7a Ow. Lid 1 luidt:

“Het is verboden een activiteit te verrichten of na te laten als door het verrichten of nalaten daarvan aanzienlijke nadelige gevolgen voor de fysieke leefomgeving ontstaan of dreigen te ontstaan.”

Art. 1.7a Ow is vervolgens via art. 1a (onder 1°) WED als economisch delict strafbaar gesteld.

Uit de wetsgeschiedenis (zie met name [Kamerstukken II 2017/18, 34 986, nr. 3](#) (MvT), p. 131 e.v.) blijkt dat art. 1.7a Ow is opgenomen als strafrechtelijk *vangnet* voor gevallen die niet onder specifieke regels vallen. Art. 1.7a Ow is ingevoerd ter implementatie van de Europese Richtlijn 2008/99/EG inzake de bescherming van milieu door middel van het strafrecht (Richtlijn milieustrafrecht), aldus de memorie van toelichting. Wellicht zullen er geluiden opgaan dat Nederland (dus) niet anders kon en het artikel wel móest implementeren, maar ik durf ten eerste te betwijfelen of déze vorm van art. 1.7a Ow vanuit de Richtlijn milieustrafrecht verplicht wordt gesteld. In art. 3 Richtlijn milieustrafrecht worden de verplicht te implementeren milieudelicten genoemd. Het voert te ver deze opsomming van a) tot en met i) te herhalen, maar een belangrijk deel van de verplicht te implementeren delicten bestaat uit specifieke activiteiten die aanzienlijke schade (dreigen te) veroorzaken aan lucht, grond, water, dieren of planten (zie delicten onder a), b), d) en e)). Deze specifieke activiteiten zijn alle in de Nederlandse wetgeving geïmplementeerd als strafbaar feit (via art. 1a WED dan wel het Wetboek van Strafrecht).

Maar hoe zit het nu met de vangnetbepaling van art. 1.7a Ow? Is dat ook een verplicht delict uit de Richtlijn milieustrafrecht dat geïmplementeerd móest worden? De enige verplichting tot invoering van een *vangnetbepaling* lees ik in art. 3 onder h): “*elke gedraging die aanzienlijke schade toebrengt aan een beschermde habitat*”. Deze overweging kan mijns inziens bezwaarlijk als verplichte grondslag van art. 1.7a Ow worden aangemerkt. Art. 1.7a Ow ziet immers op aanzienlijke schade aan “*de fysieke leefomgeving*”, hetgeen

evident veel ruimer is dan alleen “*een beschermde habitat*”. Het is dus niet zo dat Nederland met de rug tegen de muur stond en art. 1.7a Ow wel móest invoeren (zie overigens ook hoogleraar en advocaat Daan Doorenbos in *NJB 2021/13*, p. 978-979). Ik voel me (dan ook) vrij op de inhoud en implicaties van het artikel commentaar te leveren.

Art. 1.7a Ow impliceert dat eenieder (maar denk vooral aan bedrijven en hun bestuurders) strafrechtelijk vervolgd kunnen worden, indien zij een activiteit verrichten of nalaten die aanzienlijke nadelige gevolgen (dreigt te) hebben voor de fysieke leefomgeving. Het gaat dan om activiteiten waarin de wetgever (nog) niet heeft voorzien. Activiteiten die overeenkomstig een vergunningsvoorschrift zijn verricht, vallen (dus) niet onder de werking van art. 1.7a Ow, aldus art. 1.8 lid 2 Ow en de “geruststellende” woorden daarover in de memorie van toelichting (p. 136). Het probleem is echter dat het in strafzaken nu juist in de regel *niet* gaat over activiteiten die conform een vergunning(svoorschrift) zijn verricht, althans dat het Openbaar Ministerie daar een andere kijk op heeft, want anders zou er ook geen strafzaak zijn ...

Ik vertaal art. 1.7a Ow wat negatiever: het bedrijf en diens bestuurders kunnen voor art. 1.7a Ow strafrechtelijk worden vervolgd, ook al zouden zij zich nadrukkelijk aan alle (wel) vastgelegde (en wel voorziene) wetten, regels en vergunningsvoorschriften hebben gehouden. Mijn vraag is of in het strafrecht wel ruimte moet zijn voor de strafbaarstelling van handelingen die niet waren voorzien. Het roept in ieder geval bij mij meteen de vraag op: als de wetgever resp. vergunningverlener het niet kon voorzien, hoe kan dan worden gezegd dat de verdachte het wel had kunnen voorzien en dat hij zijn handelen op de norm kon afstemmen? Met Daan Doorenbos (*NJB 2021/13*, p. 974-980) ben ik van mening dat art. 1.7a Ow op gespannen voet staat met het lex certa-gebod, dat voortvloeit uit het legaliteitsbeginsel, zoals neergelegd in art. 1 Wetboek van Strafrecht. Het lex certa-gebod, dat ook wel het bepaaldheidsgebod wordt genoemd, kan worden omschreven als het vereiste dat een strafrechtelijk verbod op zichzelf gezien voldoende concreet en bepaald moet zijn, zodat degene tot wie het verbod zich richt in staat wordt gesteld zijn gedrag daarop af te stemmen.

Het legaliteitsbeginsel (met daarin het lex certa-gebod) staat niet voor niets zo prominent vooraan in het Wetboek van Strafrecht. Het toepassen van strafrecht is naar zijn aard zeer ingrijpend en veelomvattend. Het afschrikwekkende effect zit veelal niet eens in de hoogte van de boetes, maar heeft met name te maken met het ondergaan van het strafproces. Als men terecht staat is men vaak getekend voor het leven. Het proces is openbaar en een rechterlijke uitspraak gaat niet zelden gepaard met een publieke veroordeling en de nodige reputatieschade, en dat laatste is zelfs na een vrijspraak niet meer goed te herstellen. Het kan bovendien lastig zijn om financieringen rond te krijgen en/of de bankrelatie te behouden en/of nieuwe vergunningen te verkrijgen en/of oude vergunningen te behouden.

Er zijn bedrijven die vanwege hun aard te maken hebben met milieuwetgeving, zoals chemiebedrijven en de metaal- en afvalindustrie. Regelgeving in het milieustrafrecht kan zeer complex zijn. Of een bepaalde gedraging is toegestaan is vaak niet rechttoe rechtaan vast te stellen, dat kan een zeer ingewikkelde en soms ook technische kwestie zijn. Er zijn uiteraard bedrijven die het erom doen, die lak hebben aan regels en structureel strafbare feiten plegen. Maar in de afgelopen 20 jaar dat ik (ondernemingsstrafrecht)advocaat ben, ben ik zelden zo'n bedrijf tegengekomen. Soms is een bedrijf op een bepaald onderdeel net iets te calculerend of makkelijk geweest, maar over het algemeen merk ik dat bedrijven de regels willen volgen.

Mijn ervaring in milieustrafzaken is dat we in de praktijk vaak niet alleen vermanend naar de verdachte kunnen wijzen, maar dat aan zowel de wetgevende als aan de handhavende kant van de overheid ook behoorlijke tekortkomingen kunnen bestaan. De vergunningverlener stelt geregeld onduidelijke of zelfs onjuiste regels op. Vervolgens interpreteren handhavende instanties deze regels totaal anders en geven verschillende signalen aan het bedrijf af. Bedrijven snakken binnen bepaalde branches naar duidelijke, redelijke en goed haalbare regels, mét daarbij een consequente en eenduidige overheid. Art. 1.7a Ow biedt mijns inziens het tegenovergestelde: daarin wordt strafbaar gesteld hetgeen zelfs de wetgever niet heeft kunnen voorzien.

Ik vrees dat de invoering van art. 1.7a Ow niet alleen op gespannen voet kan komen met het lex certa-gebod, maar dat het tevens een mogelijkheid voor de overheid creëert om haar eigen tekortkomingen af te dekken: “*Hebben we het niet goed geregeld? Dan leggen we toch artikel 1.7a Ow ten laste?*” Deze gang van zaken lijkt mij persoonlijk niet de bedoeling, zeker niet binnen het strafrecht dat, als gezegd, een heel ingrijpend instrument met zeer grote gevolgen is.