ECLI:NL:GHSHE:2016:1597

Instantie	Gerechtshof 's-Hertogenbosch
Datum uitspraak	22-04-2016
Datum publicatie	28-04-2016
Zaaknummer	20-004379-12
Formele relaties	Eerste aanleg: ECLI:NL:RBBRE:2012:BY7000
Rechtsgebieden	Strafrecht
Bijzondere kenmerken	Hoger beroep
Inhoudsindicatie	Milieustrafrecht. Brand bij Chemie-Pack. Verdachte was directeur. Hof verwerpt verweer dat OM niet-ontvankelijk moet worden verklaard. Toezegging aan productiemedewerker geen toezegging a.b.i. art. 226g Sv. Ook geen strijd met Zwolsman- en Karman-criteria. Vervolgingsbeslissingen niet in strijd met verbod van willekeur. Vrijspraak feitelijke leidinggeven aan opzettelijke brandstichting en brand door schuld. Hof veroordeelt verdachte ter zake van het feitelijke leidinggeven aan het opzettelijk veranderen van de (werking van de) inrichting zonder vergunning en het feitelijke leidinggeven aan het in strijd handelen met art. 5 BRZO 1999 tot een taakstraf van 216 uren en een voorwaardelijke gevangenisstraf van 6 maanden. Daarnaast wordt verdachte het recht ontzegd om als leidinggevende te werken in een soortgelijk bedrijf voor de duur van 2 jaar.
Wetsverwijzingen	Wetboek van Strafrecht Wetboek van Strafrecht 51 Wetboek van Strafrecht 157 Wetboek van Strafrecht 158
Vindplaatsen	Rechtspraak.nl NbSr 2016/124 met annotatie van mr. D.J. van Leeuwen

Uitspraak

Afdeling strafrecht

Parketnummer : 20-004379-12

Uitspraak : 22 april 2016

TEGENSPRAAK

Arrest van de meervoudige kamer voor strafzaken van het gerechtshof

's-Hertogenbosch

gewezen op het hoger beroep, ingesteld tegen het vonnis van de economische kamer van de rechtbank Breda van 21 december 2012 in de strafzaak met parketnummer 02-994512-11 tegen:

[verdachte] ,

geboren te [geboorteplaats] op [geboortedatum] ,

wonende te [woonplaats] , [adres] .

Hoger beroep

Bij vonnis waarvan beroep is de verdachte vrijgesproken van het feitelijke leiding geven aan het door de rechtspersoon plegen van opzettelijke brandstichting (feit 1. primair) en veroordeeld ter zake van:

- aan de schuld van de rechtspersoon te wijten zijn van brand, terwijl daardoor gemeen gevaar voor goederen ontstaat en terwijl daardoor levensgevaar of gevaar voor zwaar lichamelijk letsel voor een ander ontstaat, begaan door een rechtspersoon, terwijl verdachte feitelijk leiding heeft gegeven aan de verboden gedraging (feit 1. subsidiair);

- opzettelijke overtreding van een voorschrift gesteld bij of krachtens artikel 8.1, eerste lid, van de Wet milieubeheer, begaan door een rechtspersoon, terwijl verdachte feitelijk leiding heeft gegeven aan de verboden gedraging, meermalen gepleegd (feit 2.);

- opzettelijke overtreding van een voorschrift, gesteld bij of krachtens artikel 2.1, eerste lid, van de Wet algemene bepalingen omgevingsrecht, begaan door een rechtspersoon, terwijl verdachte feitelijk leiding heeft gegeven aan de verboden gedraging (feit 3.);

- opzettelijke overtreding van een voorschrift, gesteld in artikel 5, eerste lid, van het Besluit risico's zware ongevallen 1999, begaan door een rechtspersoon, terwijl verdachte feitelijk leiding heeft gegeven aan de verboden gedraging (feit 4.),

tot een taakstraf voor de duur van 240 uren subsidiair 120 dagen vervangende hechtenis en een gevangenisstraf voor de duur van 6 maanden voorwaardelijk met een proeftijd van

2 jaren en met aftrek van voorarrest. Ten aanzien van de feiten 2., 3. en 4. heeft de rechtbank voorts bepaald dat aan verdachte gedurende 2 jaar het recht tot uitoefening van het beroep van leidinggevende van een inrichting als bedoeld in artikel 1 juncto artikel 4 van het Besluit risico's zware ongevallen 1999 (hierna: BRZO) wordt ontzegd.

De verdachte en de officier van justitie hebben tegen het vonnis hoger beroep ingesteld.

Ontvankelijkheid van het hoger beroep

Ter terechtzitting van 13 augustus 2014 heeft het hof reeds het navolgende beslist.

1. Bij eindvonnis heeft de rechtbank de inleidende dagvaarding voor wat betreft het ten laste gelegde onder feit 4., onderdeel B nietig verklaard, met uitzondering van de verwijten ter zake van het functioneren van de brandblusmiddelen en het gebruik van de schuimblusinstallatie.

Uit het verhandelde ter terechtzitting in hoger beroep is gebleken dat zowel het openbaar ministerie als de verdediging geen bezwaren hebben tegen deze beslissing van de rechtbank. Noch het openbaar ministerie, noch de verdachte heeft er daarom kennelijk belang bij dat dit onderdeel van de tenlastelegging in hoger beroep wordt behandeld. Ook ambtshalve ziet het hof daartoe geen aanleiding.

Het hof zal daarom zowel het openbaar ministerie als de verdachte op de voet van het bepaalde in art. 416, derde lid respectievelijk tweede lid, van het Wetboek van Strafvordering (hierna: Sv) niet-

ontvankelijk verklaren in het hoger beroep voor zover dit tegen deze beslissing van de rechtbank is gericht.

2. Bij eindvonnis heeft de rechtbank de verdachte vrijgesproken van hetgeen onder feit 2. achter het eerste gedachtestreepje is ten laste gelegd.

Het hof gaat er in de onderhavige zaak van uit dat dit onderdeel van de tenlastelegging moet worden aangemerkt als een impliciet cumulatief ten laste gelegd feit.

Uit het verhandelde ter terechtzitting in hoger beroep blijkt dat het openbaar ministerie geen bezwaren heeft tegen deze deelvrijspraak. Hier geldt dus eveneens dat het openbaar ministerie er kennelijk geen belang bij heeft dat dit onderdeel van de tenlastelegging in hoger beroep worden behandeld. Ook ambtshalve ziet het hof daartoe geen aanleiding.

Het hof zal het openbaar ministerie daarom op de voet van het bepaalde in art. 416, derde lid, Sv niet-ontvankelijk verklaren in het hoger beroep voor zover dit tegen deze beslissing van de rechtbank is gericht.

Nu hoger beroep van de verdachte tegen de vrijspraak van dit onderdeel van de tenlastelegging niet mogelijk is, zal het hof ook de verdachte niet-ontvankelijk verklaren in het hoger beroep voor zover dit tegen deze beslissing van de rechtbank is gericht.

3. Bij eindvonnis heeft de rechtbank de verdachte vrijgesproken van het onderdeel 'en/of andere vloeistoffen en/of vaste stoffen', opgenomen achter het vierde gedachtestreepje van feit 2., en van het onderdeel 'en/of vaste stoffen', opgenomen achter het vierde gedachtestreepje van feit 3.

Het hof gaat er in de onderhavige zaak van uit dat deze onderdelen van de tenlastelegging moeten worden aangemerkt als impliciet cumulatief ten laste gelegde feiten.

De advocaten-generaal hebben ter terechtzitting opgemerkt dat het hen alleen gaat om de met name genoemde stoffen ferroceen en tolueen en dat zij het geen probleem vinden indien het hof dit onderdeel uit de tenlastelegging zou strepen.

Hieruit leidt het hof af dat het openbaar ministerie in wezen geen bezwaren heeft tegen deze deelvrijspraken en er kennelijk geen belang bij heeft dat deze onderdelen van de tenlastelegging in hoger beroep worden behandeld. Ook ambtshalve ziet het hof daartoe geen aanleiding.

Het hof zal het openbaar ministerie daarom op de voet van het bepaalde in art. 416, derde lid, van het Wetboek van Strafvordering niet-ontvankelijk verklaren in het hoger beroep voor zover dit tegen deze beslissingen van de rechtbank is gericht.

Nu hoger beroep van de verdachte tegen de vrijspraak van deze onderdelen van de tenlastelegging niet mogelijk is, zal het hof ook de verdachte niet-ontvankelijk verklaren in het hoger beroep voor zover dit tegen deze beslissingen van de rechtbank is gericht.

Al hetgeen hierna wordt overwogen en beslist heeft uitsluitend betrekking op dat gedeelte van het beroepen vonnis dat aan het oordeel van het hof is onderworpen.

Onderzoek van de zaak

Dit arrest is gewezen naar aanleiding van het onderzoek op de terechtzitting in hoger beroep, alsmede het onderzoek op de terechtzitting in eerste aanleg.

Het hof heeft kennisgenomen van de vordering van de advocaat-generaal en van hetgeen door en namens de verdachte naar voren is gebracht.

De advocaten-generaal hebben gevorderd dat het hof het vonnis waarvan beroep, voor zover aan zijn oordeel onderworpen, zal vernietigen en, in zoverre opnieuw rechtdoende, de verdachte ter zake van het onder 1. primair, 2., 3. en 4. ten laste gelegde zal veroordelen tot een onvoorwaardelijke gevangenisstraf voor de duur van 4 jaren. De advocaten-generaal hebben voorts gevorderd dat het hof aan de verdachte voor de duur van 5 jaren het recht zal ontzeggen om het beroep van leidinggevende van een onderneming waarbinnen wordt gewerkt met gevaarlijke stoffen wordt gewerkt, uit te oefenen.

De verdediging heeft kort samengevat bepleit dat:

- de inleidende dagvaarding op onderdelen nietig wordt verklaard;
- het openbaar ministerie niet-ontvankelijk wordt verklaard in de strafvervolging;
- verdachte op onderdelen wordt vrijgesproken van het ten laste gelegde;
- verdachte ter zake van het onder 2., 3. en 4. ten laste gelegde moet worden ontslagen van alle rechtsvervolging omdat de aldaar gemaakte verwijten niet als strafbare feiten kunnen worden gekwalificeerd;
- verdachte ter zake van het onder 2., 3. en 4. ten laste gelegde moet worden ontslagen van alle rechtsvervolging omdat verdachte heeft gehandeld in verontschuldigbare onbewustheid ten aanzien van de ongeoorloofdheid van de aldaar verweten gedragingen;
- geen dan wel een matige straf wordt opgelegd.

Vonnis waarvan beroep

Het beroepen vonnis zal worden vernietigd, omdat in hoger beroep de tenlastelegging en aldus de grondslag van het onderzoek is gewijzigd.

Tenlastelegging

Aan verdachte is na wijziging van de tenlastelegging ter terechtzitting in eerste aanleg en in hoger beroep ten laste gelegd dat:

1.

Chemie-Pack Nederland BV op of omstreeks 5 januari 2011 te Moerdijk opzettelijk brand heeft gesticht in/op een bedrijf aan [adres] , immers heeft zij, Chemie-Pack Nederland B.V., toen aldaar opzettelijk

A:

een brandende gasbrander, in elk geval (open) vuur in aanraking gebracht met xyleen, althans met (een) brandbare stof(fen), ten gevolge waarvan die xyleen, althans die brandbare stof(fen) geheel of gedeeltelijk is/zijn verbrand, in elk geval brand is ontstaan, terwijl daarvan gemeen gevaar voor op/in dat bedrijf voor/van anderen opgeslagen of aanwezige goederen en/of voertuigen en/of voor in de nabijheid van dat bedrijf gelegen bedrijven en/of gebouwen, in elk geval gemeen gevaar voor goederen en/of levensgevaar en/of gevaar voor zwaar lichamelijk letsel voor personen die zich in/op of in de nabijheid van dat bedrijf bevonden, in elk geval levensgevaar en/of gevaar voor zwaar lichamelijk letsel voor een ander of anderen, te duchten was, hebbende hij, verdachte, tot dat/die feit(en) opdracht gegeven, althans feitelijk leiding gegeven aan voormelde verboden gedraging(en)

en/of

B:

op/in de op perceel [adres] gevestigde inrichting waarop het Besluit risico's zware ongevallen 1999 van toepassing was

- op het buitenterrein buiten de gebouwen en het overkapte terreingedeelte gevaarlijke stoffen, te weten de brandbare stoffen hydrosol en 2-ethylhexylnitraat in IBC's en/of de licht ontvlambare stoffen isopropylalcohol en/of ethylacetaat in vaten in een container opgeslagen, in elk geval aanwezig gehad

- en/of op het buitenterrein buiten de gebouwen en het overkapte terreingedeelte een membraanpomp gebruikt voor het verpompen van harsproducten

- en/of op het buitenterrein buiten de gebouwen en het overkapte terreingedeelte nabij die membraanpomp een IBC met xyleen, zijnde een ontvlambare (vloei)stof (bestemd voor het spoelen/schoonmaken van die membraanpomp) en/of één of meer IBC's met harsproducten opgeslagen, althans aanwezig gehad

- en/of xyleen binnen de afvulruimte onder de overkapping afgevuld

- en/of het buitenterrein buiten de gebouwen en het overkapte terreingedeelte bij deze membraanpomp een lekbak gebruikt, waarin xyleen werd opgevangen

zulks terwijl voor die handelingen geen omgevingsvergunning was verleend

en/of terwijl voor die handelingen de noodzakelijke veiligheidsvoorzieningen ontbraken

- en/of toegestaan dat toen aldaar met een gasbrander open vuur werd gebracht bij voornoemde membraanpomp en/of bij de daarbij behorende leidingen en/of bij voornoemde lekbak

waardoor/ten gevolge waarvan xyleen, althans brandbare stof(fen) geheel of gedeeltelijk is/zijn verbrand, in elk geval brand is ontstaan,

terwijl daarvan gemeen gevaar voor op/in dat bedrijf voor/van anderen opgeslagen of aanwezige goederen en/of voertuigen en/of voor in de nabijheid van dat bedrijf gelegen bedrijven en/of gebouwen, in elk geval gemeen gevaar voor goederen

en/of levensgevaar en/of gevaar voor zwaar lichamelijk letsel voor personen die zich in/op of in de nabijheid van dat bedrijf bevonden, in elk geval levensgevaar en/of gevaar voor zwaar lichamelijk letsel voor een ander of anderen, te duchten was,

hebbende hij, verdachte, tot dat/die feit(en) opdracht gegeven, althans feitelijk leiding gegeven aan voormelde verboden gedraging(en);

subsidiair, althans, indien het vorenstaande onder 1. niet tot een veroordeling mocht of zou kunnen leiden:

Chemie-Pack Nederland B.V. op of omstreeks 5 januari 2011 te Moerdijk, grovelijk, althans aanmerkelijk onvoorzichtig en/of onoplettend en/of onachtzaam op/in een bedrijf aan [adres] een brandende gasbrander, in elk geval (open) vuur in aanraking heeft gebracht met xyleen, in elk geval met (een)

brandbare stof(fen), ten gevolge waarvan het aan haar schuld te wijten is geweest, dat die xyleen, althans die brandbare stof(fen) geheel of gedeeltelijk is/zijn verbrand, in elk geval dat er brand is ontstaan, terwijl daardoor gemeen gevaar voor de op/in dat bedrijf voor/van anderen opgeslagen en/of aanwezige goederen en/of voertuigen en/of voor de in de nabijheid van dat bedrijf gelegen bedrijven en/of gebouwen, in elk geval gemeen gevaar voor goederen en/of levensgevaar en/of gevaar voor zwaar lichamelijk letsel voor personen die zich in/op en/of in de nabijheid van dat bedrijf bevonden, in elk geval levensgevaar en/of gevaar voor zwaar lichamelijk letsel voor een ander of anderen, ontstond, hebbende hij, verdachte, tot dat/die feit(en) opdracht gegeven, althans feitelijke leiding gegeven aan voormelde verboden gedraging(en);

2.

Chemie-Pack Nederland B.V. in of omstreeks de periode januari 2010 tot en met

30 september 2010 te Moerdijk, al dan niet opzettelijk een in of op perceel [adres] gelegen inrichting voor het loonverpakken van chemicaliën, mineralen, gewasbeschermingsmiddelen, schoonmaakmiddelen en oliën, zijnde een inrichting genoemd in Categorie 4 en/of 5 van de bij het Inrichtingen- en vergunningenbesluit milieubeheer behorende Bijlage I, tevens behorende tot een categorie van inrichtingen, aangewezen in Bijlage I van het Besluit algemene regels voor inrichtingen milieubeheer,

heeft veranderd en/of de werking van die inrichting heeft veranderd zonder daartoe verleende vergunning en/of na veranderingen te hebben aangebracht en/of de werking te hebben veranderd die inrichting ten aanzien van die veranderingen en/of die veranderde werking zonder daartoe verleende vergunning in werking heeft gehad, bestaande die veranderingen en/of die veranderde werking uit

- het aanwezig hebben en/of gebruiken van een membraanpomp voor het verpompen van harsproducten en/of andere vloeistoffen op het bedrijfsterrein buiten de gebouwen en het overkapte terreingedeelte en/of

- het aanwezig hebben en/of gebruiken van een container voor het opwarmen van producten/stoffen door middel van stoom (een opwarmcontainer) op het bedrijfsterrein buiten de gebouwen en het overkapte terreingedeelte en/of

- het mengen van ferroceen en tolueen in IBC's, in elk geval anders dan in de daarvoor bestemde voorzieningen,

hebbende hij, verdachte, tot dat/die feit(en) opdracht gegeven, althans feitelijke leiding gegeven aan voormelde verboden gedraging(en);

3.

Chemie-Pack Nederland B.V. in of omstreeks de periode 1 oktober 2010 tot en met

5 januari 2011 te Moerdijk al dan niet opzettelijk zonder omgevingsvergunning een project heeft uitgevoerd, dat geheel of gedeeltelijk bestond uit het veranderen en/of veranderen van de werking van een inrichting aan [adres] , waarop het Besluit risico's zware ongevallen 1999 van toepassing was, zijnde een inrichting aangewezen in Bijlage I onderdeel B van het Besluit omgevingsrecht en/of het na veranderingen te hebben aangebracht of de werking te hebben veranderd in werking hebben van die inrichting ten aanzien van die veranderingen en/of die die veranderde werking, bestaande die veranderingen en/of die veranderde werking uit

- het opslaan van ethylacetaat (ADR-klasse 3) en/of hydrosol (ADR-klasse 3) en/of infineum (ADR-klasse 3) en/of isopropylalcohol (ADR-klasse 3) en/of ferroceen

(ADR-klasse 4.1) en/of formaldehyde (ADR-klasse 8) en/of 2-ethylhexylnitraat /

HFA 3033 (ADR-klasse 9), in elk geval gevaarlijke stoffen van de ADR-klasse 3, 4.1, 4.2, 6.1, 8 en/of 9 op het bedrijfsterrein buiten de gebouwen en het overkapte terreingedeelte en/of

- het aanwezig hebben en/of gebruiken van een membraanpomp voor het verpompen van harsproducten en/of andere vloeistoffen op het bedrijfsterrein buiten de gebouwen en het overkapte terreingedeelte en/of

- het aanwezig hebben en/of gebruiken van een container voor het opwarmen van producten/stoffen door middel van stoom (een opwarmcontainer) op het bedrijfsterrein buiten de gebouwen en het overkapte terreingedeelte en/of

- het mengen van ferroceen en tolueen en/of andere vloeistoffen in IBC's, in elk geval anders dan in de daarvoor bestemde voorzieningen en/of

- het afvullen en/of opslaan of aanwezig hebben van brandbare vloeistoffen met een vlampunt van < 40 gr. Celsius, te weten xyleen, binnen de afvulruimte onder de overkapping,

hebbende hij, verdachte, tot dat/die feit(en) opdracht gegeven, althans feitelijke leiding gegeven aan voormelde verboden gedraging(en);

4.

Chemie-Pack Nederland B.V. in of omstreeks de periode januari 2010 tot en met

5 januari 2011 te Moerdijk als degene die een inrichting aan [adres] dreef, waarop het Besluit risico's zware ongevallen 1999 van toepassing was, al dan niet opzettelijk niet alle maatregelen heeft getroffen die nodig zijn om zware ongevallen te voorkomen en/of de gevolgen daarvan voor mens en milieu te beperken, immers heeft zij

A: terwijl in die inrichting of in de werking van die inrichting veranderingen waren aangebracht, die voor de risico's van een zwaar ongeval belangrijke gevolgen konden hebben, te weten

- het opslaan, bewerken en/of verwerken van gevaarlijke stoffen van de ADR-klasse 3, 4.1, 4.2, 6.1, 8 en/of 9 en/of van harsproducten op het bedrijfsterrein buiten de gebouwen en het overkapte terreingedeelte en/of

- het op het bedrijfsterrein buiten de gebouwen en het overkapte terreingedeelte aanwezig hebben en/of gebruiken van een membraanpomp voor het verpompen van harsproducten en/of andere vloeistoffen en/of het spoelen/schoonmaken van die membraanpomp met xyleen

er niet voor gezorgd dat het beleid ter voorkoming van zware ongevallen en/of het veiligheidsbeheerssysteem opnieuw was/waren beoordeeld en zo nodig herzien en/of dat de gevaren van zware ongevallen als gevolg van voormelde veranderingen waren geïdentificeerd en/of dat de voor die veranderingen noodzakelijke veiligheids- en/of milieumaatregelen waren aangebracht en/of getroffen en/of

B: er niet voor gezorgd dat alle brandblusmiddelen goed functioneerden, immers was er geen of onvoldoende waterdruk op één of meer brandslangen en/of functioneerden één of meer handblusapparaten niet of onvoldoende en/of

er niet voor gezorgd dat de schuimblusinstallatie op de juiste wijze werd gebruikt, immers werd die schuimblusinstallatie tegelijkertijd of bijna tegelijkertijd geactiveerd op de loodsen I en/of II en/of III en/of de voorraadhallen 1 en/of 2 en/of de gereedproducthal, terwijl de capaciteit van de schuimblusinstallatie daarvoor onvoldoende was, hebbende hij, verdachte, tot dat/die feit(en) opdracht gegeven, althans feitelijke leiding gegeven aan voormelde verboden gedraging(en).

De in de tenlastelegging voorkomende taal- en/of schrijffouten of omissies zijn verbeterd. De verdachte is daardoor niet geschaad in de verdediging.

Geldigheid inleidende dagvaarding

1. Ten aanzien van het onderdeel 'in elk geval gevaarlijke stoffen van de ADR-klasse 3, 4.1, 4.2, 6.1, 8 en/of 9' achter het eerste gedachtestreepje van het onder 3. ten laste gelegde

1.1. Standpunt van de verdediging

De verdediging heeft betoogd dat de inleidende dagvaarding nietig behoort te worden verklaard voor wat betreft het onderdeel 'in elk geval gevaarlijke stoffen van de ADR-klasse 3, 4.1, 4.2, 6.1, 8 en/of 9' achter het eerste gedachtestreepje van het onder 3. ten laste gelegde. Volgens de verdediging ontstaat hierdoor een zoekplaatje, waardoor zij wordt gedwongen om iedere potentiële bewijsbron na te lopen met de vraag of deze ondersteuning zou kunnen bieden voor het standpunt dat bepaalde stoffen met genoemde

ADR-classificaties op het buitenterrein werden opgeslagen. De verdediging meent daarom dat het ondoenlijk is om zich tegen deze 'restcategorie' te verdedigen.

1.2. Overwegingen van het hof

Het hof stelt voorop dat in de tenlastelegging voldoende wordt geconcretiseerd om welke stoffen het gaat en dat de tenlastelegging bovendien moet worden bezien in samenhang met de inhoud van het dossier.

In het proces-verbaal 'Bevindingen omtrent het structureel opslaan van gevaarlijke stoffen op het middenterrein' (dossier, pagina 1204-1206) is gerelateerd dat in de computer van

[KAM-coördinator bij Chemie-Pack] een lijst is aangetroffen met een 72-tal brandweerlijsten van data in 2011 en 2010. Van de data 2 december, 14 december, 23 december en 28 december 2010 en van 3 en 4 januari 2011 is een overzicht gemaakt van welke stoffen, met welke eventuele

ADR-klasse, in welke hoeveelheid op het 'buiten buitenterrein' waren opgeslagen. Dit overzicht is opgenomen in tabel 1 (dossier, pagina 1204-1205).

In het 'Proces-verbaal bevindingen m.b.t. vermoedelijke strafbare feiten van de

Wet Algemene Bepalingen Omgevingsrecht in delict 2' (dossier, pagina 2840-2880) is aan de hand van de brandweerlijst van 4 januari 2011 (waarvan een overzicht is opgenomen op pagina 2845), de bewegingen van stoffen op 5 januari 2011, getuigenverklaringen en resultaten van monsters, in kaart gebracht welke stoffen, in welke hoeveelheden en van welke ADR-klasse opgeslagen waren op het buitenterrein op die twee data. Vervolgens is onder kopje '7. Vermoedelijk overtreden strafbare feiten' (dossier, pagina 2878-2879) een opsomming opgenomen van hetgeen op die twee data vermoedelijk in strijd met de vergunning was opgeslagen.

Op grond van deze overzichten is het hof van oordeel dat het de verdachte voldoende duidelijk moet zijn welke stoffen bedoeld zijn met 'in elk geval gevaarlijke stoffen van de ADR-klasse 3, 4.1, 4.2, 6.1, 8 en/of 9' achter het eerste gedachtestreepje van het onder 3. ten laste gelegde. Dit oordeel vindt mede zijn bevestiging in de omstandigheid dat de verdediging ter terechtzitting in eerste aanleg en in hoger beroep er blijk van heeft gegeven goed te hebben begrepen wat er is ten laste gelegd en waartegen zij zich moest verweren.

Het hof verwerpt daarom dit verweer.

2. Ten aanzien van het onderdeel 'en/of andere vloeistoffen' achter het vierde gedachtestreepje van het onder 3. ten laste gelegde

2.1. Standpunt van de verdediging

Bij preliminair verweer heeft de verdediging zich ook met betrekking tot het onderdeel 'en/of andere vloeistoffen' achter het vierde gedachtestreepje van het onder 3. ten laste gelegde op het standpunt gesteld dat de inleidende dagvaarding nietig moet worden verklaard. Zij heeft daartoe kort gezegd aangevoerd dat dit onderdeel het ten laste gelegde verwijt zodanig ruim maakt, dat zij in feite tegen iedere suggestie in het dossier van het mengen van stoffen in IBC's verweer zou moeten voeren, hetgeen ondoenlijk is vanwege de omvang van het dossier.

2.2. Standpunt van het openbaar ministerie

Het openbaar ministerie heeft ter terechtzitting aangegeven dat het hem alleen te doen is om het mengen van ferroceen en tolueen.

2.3. Overwegingen van het hof

Het hof is met de verdediging van oordeel dat, mede in het licht van de omvang en de inhoud van het dossier, onduidelijk is op welke vloeistoffen de steller van de tenlastelegging het oog heeft gehad met het onderdeel 'en/of andere vloeistoffen'. Het is daarom niet voldoende kenbaar welk verwijt verdachte hier concreet wordt gemaakt, zodat de tenlastelegging voor wat betreft dat onderdeel niet voldoet aan het bepaalde in art. 261 Sv en dus in zoverre nietig zal worden verklaard.

3. Ten aanzien van het onderdeel 'en/of andere vloeistoffen' achter het eerste gedachtestreepje van het onder 2. ten laste gelegde, achter het tweede gedachtestreepje van het onder 3. ten laste gelegde en achter het tweede gedachtestreepje van het onder 4. onderdeel A ten laste gelegde

Mede gelet op hetgeen hiervoor onder onderdeel **2.3.** is overwogen acht het hof eveneens onvoldoende duidelijk op welke vloeistoffen de steller van de tenlastelegging het oog heeft gehad met het onderdeel 'en/of andere vloeistoffen' achter het eerste gedachtestreepje van het onder 2. ten laste gelegde, achter het tweede gedachtestreepje van het onder 3. ten laste gelegde en achter het tweede gedachtestreepje van het onder 4. onderdeel A ten laste gelegde. Het hof merkt daarbij op dat onder 'en/of andere vloeistoffen' in het onder 2. en 3. ten laste gelegde kennelijk niet wordt verstaan het verpompen van xyleen om de membraanpomp te spoelen/schoon te maken, nu dit spoelen/schoonmaken in het onder 4. ten laste gelegde is vermeld als een afzonderlijke gedraging. Nu de tenlastelegging voor wat betreft de onderdelen 'en/of andere vloeistoffen' niet voldoet aan het bepaalde in art. 261 Sv zal deze in zoverre nietig worden verklaard.

4. Ten aanzien van het onderdeel 'en/of infineum (ADR-klasse 3)' achter het eerste gedachtestreepje van het onder 3. ten laste gelegde

Achter het eerste gedachtestreepje is onder meer ten laste gelegd 'en/of infineum (ADR-klasse 3)'. 'Infineum' is evenwel geen stof die voorkomt in het ADR. Het hof leidt uit het dossier af, dat 'Infineum' de productnaam is van verschillende soorten additieven die zijn geproduceerd door de gelijknamige producent. Ook ter terechtzitting in hoger beroep is niet duidelijk geworden welke stof hier concreet door de steller van de tenlastelegging is bedoeld. Als gevolg daarvan is niet voldoende kenbaar welk verwijt verdachte hier concreet wordt gemaakt. De tenlastelegging voldoet derhalve in zoverre niet aan de eisen van art. 261 Sv, zodat de inleidende dagvaarding voor wat betreft het onderdeel 'en/of infineum (ADR-klasse 3)' achter het eerste gedachtestreepje van het onder 3 ten laste gelegde nietig zal worden

verklaard.

5 Ten aanzien van het ten laste gelegde onder 4., onderdeel A

5.1. Standpunt van de verdediging

De verdediging heeft voorts een beroep gedaan op de partiële nietigheid van de dagvaarding voor wat betreft (i) het ten laste gelegde achter het eerste gedachtestreepje in onderdeel A van feit 4. en (ii) voor wat betreft dat onderdeel A van dat feit in zijn geheel. Zij heeft daartoe - zakelijk weergegeven - het volgende aangevoerd.

Ad i. Het ten laste gelegde achter het eerste gedachtestreepje in onderdeel A is niet gericht op een of meer concrete gedragingen en heeft betrekking op een ruim aantal stoffen. Het is dermate ruim geformuleerd dat het voor de verdediging, gelet op de omvang van het dossier, ondoenlijk is om zich daartegen te verweren.

Ad ii. Onderdeel A is onduidelijk. In het kwalificatieve deel van het onder 4. ten laste gelegde wordt de verdachte overtreding van art. 5, eerste lid, van het Besluit risico's zware ongevallen 1999 (hierna: BRZO) verweten, terwijl de feitelijke omschrijving in onderdeel A ziet op overtreding van art. 5, vierde lid, BRZO. Als 'kwalificatieve vingerwijzing' onder de opgave van het feit is ook alleen art. 5, eerste lid, BRZO opgenomen. Er zijn dus in één 'feit' impliciet twee cumulatieve delicten ten laste gelegd. Dat is niet toegestaan. Bovendien maakt het de tenlastelegging innerlijk tegenstrijdig, aldus de verdediging.

5.2. Overwegingen van het hof

Het hof overweegt als volgt.

Ad i. Het hof stelt vast dat een onderdeel van het verweer in de kern overeenkomt met het hiervoor reeds besproken verweer ter zake van het eerste gedachtestreepje van het onder 3. ten laste gelegde. Het hof verwerpt dit onderdeel van het verweer dan ook op dezelfde gronden als hiervoor vermeld onder r.o. **1.2**.

Ook voor wat betreft de overige onderdelen van de tenlastelegging achter het eerste gedachtestreepje in onderdeel A is het hof van oordeel dat deze onderdelen een voldoende duidelijke omschrijving geven van hetgeen aan de verdachte wordt verweten en dat het de verdachte ook voldoende duidelijk moet zijn om welke gedragingen het gaat. De verdediging heeft er ter terechtzitting in eerste aanleg en in hoger beroep ook hier blijk van gegeven goed te hebben begrepen wat er is ten laste gelegd en waartegen zij zich moest verweren.

Ad ii. Het hof stelt voorop dat, zoals het openbaar ministerie ter terechtzitting in hoger beroep heeft toegelicht, het ten laste gelegde onder 4., aanhef en onderdeel A, moet worden bezien in samenhang met het onder 2. en 3. ten laste gelegde. Waar het verwijt in feit 2. en 3. er in de kern op neer komt dat Chemie-Pack zonder vergunning de inrichting of de werking ervan heeft veranderd, houdt het verwijt in feit 4., aanhef en onderdeel A blijkens de feitelijke omschrijving kort gezegd in dat Chemie-Pack na het aanbrengen van een aantal van die veranderingen in de inrichting of in de werking daarvan die voor de risico's van een zwaar ongeval belangrijke gevolgen konden hebben, er niet voor heeft gezorgd dat het beleid ter voorkoming van zware ongevallen en/of het veiligheidsbeheerssysteem opnieuw was/waren beoordeeld en zonodig herzien en/of dat de gevaren van zware ongevallen als gevolg van voormelde veranderingen waren geïdentificeerd en/of dat de voor die veranderingen noodzakelijke veiligheids- en milieumaatregelen waren aangebracht en/of waren getroffen.

Het hof stelt vast dat het onder 4. ten laste gelegde aldus in de kern is toegesneden op art. 5 lid 4 BRZO. De omstandigheid dat de steller van de tenlastelegging het kwalificatieve deel van het onder 4. ten laste gelegde kennelijk en in wezen overbodig heeft gebaseerd op art. 5 lid 1 BRZO (in de kern een algemene zorgplicht) maakt niet dat er impliciet twee cumulatieve delicten zijn ten laste gelegd, noch

dat de tenlastelegging daardoor innerlijk tegenstrijdig is. Het hof neemt daarbij in aanmerking dat het document genoemd in lid 2, het veiligheidsbeheerssysteem genoemd in lid 3 en de beleidsbeoordeling genoemd in lid 4 van art. 5 BRZO moeten worden gezien als ten minste te treffen maatregelen (in casu dus een nadere uitwerking) van de, algemeen omschreven, te treffen maatregelen genoemd in lid 1 van dat artikel.

In art. 25 BRZO is bepaald dat handelen of nalaten in strijd met art. 5 eerste tot en met vierde lid een strafbaar feit is als bedoeld in art. 1, onder 3, van de Wet op de economische delicten (hierna: Wed), zodat sprake is van een gelijke strafbedreiging.

In navolging van de rechtbank concludeert het hof dan ook dat het gemaakte verwijt voldoende duidelijk is en door de onderlinge verhouding van genoemde wetsartikelen ook toegelaten is. Het verweer wordt daarom verworpen.

Ontvankelijkheid van het openbaar ministerie in de strafvervolging

1.1. Standpunt van de verdediging

De verdediging heeft betoogd dat het openbaar ministerie niet-ontvankelijk moet worden verklaard in de strafvervolging vanwege de toezegging van strafrechtelijke immuniteit aan [productiemedewerker bij Chemie-Pack] degene die op 5 januari 2011 de gasbrander heeft gehanteerd waardoor uiteindelijk brand is ontstaan en vanwege de beslissingen om [productiemedewerker bij Chemie-Pack] niet en Chemie-Pack en haar feitelijke leidinggevers [verdachte] , [KAM-coördinator bij Chemie-Pack] en [productieleider bij Chemie-Pack] wel strafrechtelijk te vervolgen.

1.2. Overwegingen van het hof

Het hof overweegt hieromtrent het volgende.

1.2.1. De toezegging aan [productiemedewerker bij Chemie-Pack]

a. Tijdens het verhoor op 11 mei 2011 is aan [productiemedewerker bij Chemie-Pack] , nadat hem was medegedeeld dat hij als getuige zou worden gehoord naar aanleiding van de brand op 5 januari 2011 bij het bedrijf Chemie-Pack gelegen aan [adres] te Moerdijk, namens officier van justitie mr. [officier van justitie] medegedeeld 'dat er in overleg met Officier [officier van justitie] is afgesproken dat de getuige tijdens dit onderzoek, ongeacht zijn mogelijke uitspraken, niet meer de status van verdachte zal krijgen' (dossier, pagina 4874).

b. Zowel ter terechtzitting in eerste aanleg als ter terechtzitting in hoger beroep heeft het openbaar ministerie zich op het standpunt gesteld dat deze mededeling is gedaan in het kader van het strafrechtelijk onderzoek naar de milieufeiten, te weten overtreding van

art. 2.1 Wet algemene bepalingen omgevingsrecht (hierna: Wabo) en art. 5 BRZO, en dat die mededeling uitsluitend zag op het strafrechtelijk onderzoek naar de genoemde milieufeiten omdat er ten tijde van die mededeling geen indicaties waren dat er brand zou zijn gesticht. De reden van die mededeling was er volgens het openbaar ministerie in gelegen om [productiemedewerker bij Chemie-Pack] loslippig te maken, omdat het vermoeden bestond dat hij tot dan toe niet het achterste van zijn tong had laten zien.

c. Het hof is echter met de verdediging en in navolging van de rechtbank van oordeel dat voormelde mededeling, gelet op haar formulering en de context waarin zij is gedaan, namelijk tijdens een getuigenverhoor 'naar aanleiding van de brand op 5 januari 2011 bij het bedrijf Chemie-Pack gelegen aan [adres] te Moerdijk', niet anders kan worden begrepen dan, en ook begrepen is als een onvoorwaardelijke toezegging aan [productiemedewerker bij Chemie-Pack] dat hij, ongeacht wat hij zal verklaren, niet als verdachte zal worden aangemerkt in het kader van het strafrechtelijk onderzoek naar de brand bij Chemie-Pack op 5 januari 2011. De uitleg

van het openbaar ministerie dat die mededeling slechts is gedaan in het kader van het strafrechtelijk onderzoek naar de milieufeiten, maakt dit oordeel niet anders, nu die door het openbaar ministerie beweerdelijk beoogde beperking in de reikwijdte van de toezegging noch uit de bewoordingen van de toezegging zelf, noch uit de context waarbinnen zij is gedaan, kan worden afgeleid.

1.2.2. Is de toezegging in strijd met de wet?

a. De verdediging heeft gesteld dat de hiervoor bedoelde toezegging in strijd is met de wettelijke regeling inzake toezeggingen aan getuigen als opgenomen in art. 226g Sv. Volgens de verdediging is aan [productiemedewerker bij Chemie-Pack] anders dan de wetgever heeft beoogd volledige immuniteit toegezegd, terwijl de wettelijke regeling van art. 226g Sv een gesloten stelsel is, zodat er voor andere toezeggingen dan de aldaar geregelde geen plaats is, ook niet in het kader van het opportuniteitsbeginsel als vervat in art. 167 Sv. Voorts heeft de verdediging erop gewezen dat de toezegging in strijd met het bepaalde in art. 226g Sv slechts summier op papier is gesteld en dat de voorgenomen afspraak niet is voorgelegd aan de rechter-commissaris ter toetsing van de rechtmatigheid ervan. Aan de eisen van proportionaliteit en subsidiariteit is evenmin voldaan, aldus de verdediging.

b. Het openbaar ministerie heeft zich op het standpunt gesteld dat er geen sprake is van een toezegging aan een getuige als bedoeld in art. 226g Sv. Volgens het openbaar ministerie waren er op het moment van de toezegging geen indicaties dat er brand zou zijn gesticht. Chemie-Pack was een bedrijf dat viel onder het BRZO-regime en binnen dat bedrijf was brand ontstaan. Naarmate het strafrechtelijk onderzoek vorderde, ontstond de verdenking dat in strijd met vergunningsvoorschriften was gehandeld (overtreding van voorschriften gesteld bij of krachtens de Wet milieubeheer (hierna: Wm) en de Wabo) en dat de voorschriften van het BRZO niet werden nageleefd. De drijver van de inrichting en de feitelijke leidinggevers zijn daarvoor strafrechtelijk aansprakelijk, niet de werknemers.

Er bestond op 11 mei 2011, de dag van de toezegging, in het strafrechtelijk onderzoek dan ook geen enkele verdenking ten aanzien van de werknemers niet zijnde de feitelijke leidinggevers van Chemie-Pack. [productiemedewerker bij Chemie-Pack] kon als werknemer dus ook niet voor die feiten worden vervolgd. In de kern is dit de boodschap die op 11 mei 2011 aan [productiemedewerker bij Chemie-Pack] is meegegeven: hij hoefde niet bang te zijn dat hij door zijn getuigenis zichzelf aan vervolging zou blootstellen, want de verdenking richtte zich op strafbare feiten begaan door het bedrijf en de bedrijfsleiding, aldus het openbaar ministerie.

c. Het hof overweegt het volgende.

Het hof stelt voorop dat art. 226g Sv kort gezegd voorziet in de mogelijkheid voor het openbaar ministerie om aan een getuige die zelf ook verdachte is strafvermindering toe te zeggen in ruil voor een getuigenverklaring.

Het hof is van oordeel dat het openbaar ministerie genoegzaam heeft toegelicht dat er ten tijde van de toezegging aan [productiemedewerker bij Chemie-Pack] geen indicaties waren dat sprake was van brandstichting en dat het strafrechtelijk onderzoek zich op dat moment richtte op de verdenking dat in strijd met vergunningsvoorschriften was gehandeld (overtreding van voorschriften gesteld bij of krachtens de Wm en de Wabo) en dat de voorschriften van het BRZO niet werden nageleefd. Het hof neemt hierbij in aanmerking dat uit het dossier blijkt dat de politie eerst op 21 juni 2011, derhalve ruim een maand na de toezegging aan [productiemedewerker bij Chemie-Pack] , tijdens een gesprek met [deskundige brandonderzoeken] , deskundige brandonderzoeken van [Schadeonderzoek B.V.] Schadeonderzoek B.V., op de hoogte is geraakt van het feit dat bij Chemie-Pack een gasbrander was gebruikt om een bevroren membraanpomp op het buitenterrein te ontdooien en dat daarbij brand was ontstaan. Dit had [deskundige brandonderzoeken] voornoemd vernomen van de

toenmalige raadsvrouwe van Chemie-Pack (dossier, pagina 697-698).

Pas op 30 juni 2011 heeft voor het eerst een medewerker van Chemie-Pack, namelijk

[chef WRT] , toen nog verdachte, verklaard over het gebruik van de brander en de als gevolg daarvan ontstane brand. Volgens [chef WRT] had een medewerker hem verteld dat hij had gezien dat [productiemedewerker bij Chemie-Pack] met de brander de pomp probeerde te ontdooien en dat hierdoor de brand is ontstaan (dossier, pagina 8199). Naar aanleiding van deze verklaringen zijn op 3 juli 2011 getuigen gehoord. Bij die gelegenheid heeft onder andere [medewerker bij Chemie-Pack] eveneens een verklaring afgelegd over het gebruik van de brander door [productiemedewerker bij Chemie-Pack] (dossier, pagina 6007-6008).

[productiemedewerker bij Chemie-Pack] zelf heeft pas op 4 juli 2011 voor het eerst verklaard over het gebruik van de gasbrander en de als gevolg daarvan ontstane brand (dossier, pagina 4911-4917). Hij heeft zijn verklaring afgelegd nadat hij een dag eerder was geconfronteerd met de verklaring van [medewerker bij Chemie-Pack] over het gebruik van de brander. Op de vraag wat hem heeft doen besluiten om zijn verklaring af te leggen heeft hij geantwoord dat hij bang was dat men hem de schuld wilde geven van de brand (dossier, pagina 4915).

Van het geven van een onjuiste voorstelling van zaken van de zijde van het openbaar ministerie ter terechtzitting in eerste aanleg en richting media, zoals de verdediging heeft betoogd, is dan ook geen sprake.

De verdediging heeft haar stelling dat de politie en het openbaar ministerie al ten tijde van de toezegging het vermoeden hadden dat [productiemedewerker bij Chemie-Pack] in strafrechtelijk relevante zin betrokken was bij de brand geconcretiseerd door te wijzen op een proces-verbaal van bevindingen van 15 februari 2011 (dossier, pagina 830). In dat proces-verbaal is zakelijk weergegeven gerelateerd dat aan de hand van de bij de brand opgemaakte evacuatielijst de tijdens de brand aanwezige werknemers bekend zijn geworden, dat een van die werknemers [productiemedewerker bij Chemie-Pack] was, dat [productiemedewerker bij Chemie-Pack] werkzaam was op de locatie waar de brand begonnen was, dat uit onderzoek was gebleken dat hij feitelijk tot op dat moment de enige direct betrokkene was geweest bij het ontstaan van de brand bij Chemie-Pack en dat derhalve zijn rol met betrekking tot de oorzaak van de brand nader onderzocht moest worden.

Naar het oordeel van het hof kan echter noch uit dat proces-verbaal, noch uit andere stukken van het dossier worden afgeleid dat op dat moment 15 februari 2011 jegens [productiemedewerker bij Chemie-Pack] uit feiten of omstandigheden een redelijk vermoeden van schuld aan een strafbaar feit voortvloeide.

Het vorenstaande leidt tot de conclusie dat het openbaar ministerie zich in redelijkheid op het standpunt kon stellen dat [productiemedewerker bij Chemie-Pack] ten tijde van de toezegging in het kader van het strafrechtelijk onderzoek in deze zaak geen verdachte was van enig strafbaar feit. Bovendien valt uit de toelichting die door het openbaar ministerie is gegeven af te leiden dat met de toezegging slechts is beoogd aan [productiemedewerker bij Chemie-Pack] ruimte te bieden om te verklaren hoe de brand was ontstaan. Van het maken van een afspraak met [productiemedewerker bij Chemie-Pack] in ruil voor een verklaring was geen sprake. De toezegging aan [productiemedewerker bij Chemie-Pack] was daarom geen toezegging als bedoeld in art. 226g Sv, zodat dat artikel toepassing mist. Van strijd met art. 226g Sv in welke vorm dan

ook is derhalve geen sprake.

Het doel en de strekking van art. 226g Sv staan ook anderszins niet in de weg aan het doen van de toezegging aan [productiemedewerker bij Chemie-Pack] . Het hof deelt het standpunt van de verdediging dat art. 226g Sv een beperking inhoudt van de aard van de toezeggingen die door het openbaar ministerie aan de in die bepaling bedoelde getuige kunnen worden gedaan, maar nu het in de onderhavige zaak niet gaat om een toezegging aan een getuige als bedoeld in dat artikel, bood het opportuniteitsbeginsel als neergelegd in art. 167 Sv ruimte voor het doen van de onderhavige toezegging.

1.2.3. Strijd met het 'Karman'-criterium?

De verdediging heeft voorts betoogd dat het openbaar ministerie een inbreuk heeft gemaakt op de wettelijk voorziene verdeling van bevoegdheden en verplichtingen tussen het openbaar ministerie en de rechter als bedoeld in het 'Karman'-criterium door de toezegging niet overeenkomstig het bepaalde in art. 226g lid 3 Sv ter toetsing aan de rechter-commissaris voor te leggen.

Dit onderdeel van het verweer faalt reeds op de grond dat art. 226g Sv niet van toepassing is. Ook overigens is niet gebleken van enige strijd met de grondslagen van het strafproces, met name van de wettelijk voorziene verdeling van de bevoegdheden en verplichtingen tussen het openbaar ministerie en de rechter, waardoor het wettelijk systeem in de kern is geraakt. Het beroep op het 'Karman'-criterium wordt dan ook verworpen.

1.2.4. Toetsing van de vervolgingsbeslissingen

a. De verdediging heeft zich op het standpunt gesteld dat de beslissingen om [productiemedewerker bij Chemie-Pack] niet en Chemie-Pack en de feitelijke leidinggevers daarvan wel strafrechtelijk te vervolgen in strijd zijn met art. 167 Sv, omdat deze beslissingen niet zijn genomen naar aanleiding van het ingestelde opsporingsonderzoek. Deze beslissingen zijn, aldus de verdediging, in feite reeds genomen op 4 mei 2011, de dag waarop tijdens een tactische bespreking kennelijk is besloten om niet de werknemers maar alleen Chemie-Pack en haar feitelijke leidinggevers te vervolgen, en op 11 mei 2011, de dag waarop aan [productiemedewerker bij Chemie-Pack] de toezegging is gedaan, terwijl de precieze oorzaak van de brand toen nog onduidelijk was.

Ook zijn deze beslissingen in de visie van de verdediging in strijd met de beginselen van een goede procesorde, omdat zij onverenigbaar zijn met het verbod van willekeur.

b. Het hof stelt het volgende voorop. In art. 167, eerste lid, Sv is aan het openbaar ministerie de bevoegdheid toegekend zelfstandig te beslissen of naar aanleiding van een ingesteld opsporingsonderzoek vervolging moet plaatsvinden. De beslissing om tot vervolging over te gaan leent zich slechts in zeer beperkte mate voor een inhoudelijke rechterlijke toetsing in die zin dat slechts in uitzonderlijke gevallen plaats is voor een niet-ontvankelijkverklaring van het openbaar ministerie in de vervolging op de grond dat het instellen of voortzetten van die vervolging onverenigbaar is met beginselen van een goede procesorde, voor zover hier van belang met het verbod van willekeur - dat in de strafrechtspraak in dit verband ook wel wordt omschreven als het beginsel van een redelijke en billijke belangenafweging - om de reden dat geen redelijk handelend lid van het openbaar ministerie heeft kunnen oordelen dat met (voortzetting van) de vervolging enig door strafrechtelijke handhaving beschermd belang gediend kan zijn (HR 06-11-2012, ECLI:NL:HR:2012:BX4280, *NJ* 2013, 109, r.o. 2.4).

Zowel ter terechtzitting in eerste aanleg als ter terechtzitting in hoger beroep is van de zijde van het openbaar ministerie toegelicht waarom ervoor is gekozen om [productiemedewerker bij Chemie-Pack] en andere werknemers niet te vervolgen en Chemie-Pack en haar feitelijke leidinggevers wel: tijdens het opsporingsonderzoek was het beeld naar voren gekomen dat Chemie-Pack een bedrijf was waarin met grote regelmaat en gedurende geruime tijd veiligheidsvoorschriften werden genegeerd en dat het handelen van [productiemedewerker bij Chemie-Pack] paste binnen de mores en de cultuur van het bedrijf. Volgens het openbaar ministerie zijn de rechtspersoon en de feitelijke leidinggevers [verdachte] (directeur van het bedrijf), [productieleider bij Chemie-Pack] (productieleider) en [KAM-coördinator bij Chemie-Pack] (KAM-coördinator) verantwoordelijk voor de risicovolle en onveilige bedrijfsvoering en de daardoor ontstane brand en niet de werknemers.

Om die reden is het openbaar ministerie niet teruggekomen op de op 4 mei 2011 genomen beslissing om de werknemers niet langer als verdachten aan te merken, maar alleen nog

Chemie-Pack en voornoemde feitelijke leidinggevers.

Het hof is van oordeel dat het openbaar ministerie aldus toereikend heeft gemotiveerd dat de vervolgingsbeslissingen zijn genomen naar aanleiding van het ingestelde opsporingsonderzoek en dat daarbij geen sprake is geweest van schending van de beginselen van een goede procesorde, in het bijzonder het verbod van willekeur, door [productiemedewerker bij Chemie-Pack] en andere werknemers niet te vervolgen en Chemie-Pack en haar feitelijke leidinggevers wel. Naar het oordeel van het hof kon het openbaar ministerie dan ook in redelijkheid tot vervolging van Chemie-Pack, [verdachte] , [productieleider bij Chemie-Pack] en [KAM-coördinator bij Chemie-Pack] overgaan.

1.2.5. Strijd met het 'Zwolsman'-criterium en art. 6 van het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden (EVRM)?

a. De verdediging heeft naar het hof begrijpt aan al hetgeen zij heeft aangevoerd met betrekking tot de toezegging aan [productiemedewerker bij Chemie-Pack] en de vervolgingsbeslissingen ook de conclusie verbonden dat sprake is van strijd met het 'Zwolsman'-criterium en dat verdachte geen eerlijk proces heeft gehad in de zin van art. 6 EVRM.

b. Het hof overweegt hieromtrent als volgt.

Onrechtmatig optreden van opsporings- en vervolgingsambtenaren kan onder bepaalde omstandigheden een zodanig ernstige schending van beginselen van behoorlijke procesorde kan opleveren, dat zulks tot niet-ontvankelijkheid van het openbaar ministerie in de vervolging dient te leiden. Een zo vergaande sanctie kan in dat geval onder meer volgen indien sprake is van ernstige inbreuken op die beginselen, waardoor doelbewust of met grove veronachtzaming van de belangen van de verdachte aan diens recht op een eerlijke behandeling van de zaak is tekortgedaan (het zogenoemde 'Zwolsman'-criterium).

Uit hetgeen het hof hiervoor heeft overwogen volgt dat de toezegging aan [productiemedewerker bij Chemie-Pack] en de beslissingen om [productiemedewerker bij Chemie-Pack] en eventuele andere werknemers niet te vervolgen en Chemie-Pack en haar feitelijke leidinggevers wel, niet in strijd zijn met de wet en evenmin een inbreuk opleveren op de beginselen van een goede (of behoorlijke) procesorde, laat staan dat sprake zou zijn van een ernstige inbreuk op die beginselen waardoor doelbewust of met grove veronachtzaming van de belangen van de verdachte aan diens recht op een eerlijke behandeling van de zaak is tekortgedaan.

Ook is niet gebleken of aannemelijk geworden dat door de bedoelde toezegging en vervolgingsbeslissingen het recht van verdachte op een eerlijk proces als bedoeld in

art. 6 EVRM zou zijn geschonden. Het hof merkt daarbij nog op dat de toezegging aan [productiemedewerker bij Chemie-Pack] in het proces-verbaal van verhoor is opgenomen, zodat de toelaatbaarheid van deze toezegging toetsbaar is. De verdediging heeft daardoor ook de geloofwaardigheid en de betrouwbaarheid van de door [productiemedewerker bij Chemie-Pack] afgelegde verklaringen aan de orde kunnen stellen. [productiemedewerker bij Chemie-Pack] is zowel ter terechtzitting in eerste aanleg als in hoger beroep als getuige gehoord. Daarmee heeft de verdediging de mogelijkheid gehad aan [productiemedewerker bij Chemie-Pack] vragen te stellen ter toetsing van de geloofwaardigheid en betrouwbaarheid van zijn verklaringen.

1.2.6. Conclusie

Het verweer strekkende tot niet-ontvankelijkverklaring van het openbaar ministerie in de strafvervolging faalt in alle onderdelen, zowel afzonderlijk als in onderling verband gezien.

1.2.7. Ook overigens zijn geen gronden gebleken of aannemelijk geworden die aan de ontvankelijkheid van het openbaar ministerie in de strafvervolging in de weg staan. Het openbaar ministerie is derhalve ontvankelijk in de strafvervolging.

Vrijspraak

1. Het hof heeft uit het onderzoek ter terechtzitting niet door de inhoud van wettige bewijsmiddelen de overtuiging bekomen dat verdachte het onder 1. primair en 1. subsidiair ten laste gelegde heeft begaan, zodat verdachte daarvan wordt vrijgesproken. Het hof overweegt daartoe het volgende.

1.1. Alvorens de vraag kan worden beantwoord of de verdachte feitelijke leiding heeft gegeven aan het onder 1. ten laste gelegde dient eerst te worden vastgesteld of Chemie-Pack het ten laste gelegde heeft begaan.

1.2. Daderschap van de rechtspersoon

Volgens vaste jurisprudentie is het uitgangspunt dat een rechtspersoon kan worden aangemerkt als dader van een strafbaar feit indien de desbetreffende gedraging redelijkerwijs aan die rechtspersoon kan worden toegerekend. Een belangrijk oriëntatiepunt bij de toerekening is of de gedraging heeft plaatsgevonden dan wel is verricht in de sfeer van de rechtspersoon. Een dergelijke gedraging kan in beginsel worden toegerekend aan de rechtspersoon. Van een gedraging in de sfeer van de rechtspersoon zal sprake kunnen zijn indien zich een of meer van de navolgende omstandigheden voordoen:

- het gaat om een handelen of nalaten van iemand die hetzij uit hoofde van een dienstbetrekking hetzij uit anderen hoofde werkzaam is ten behoeve van de rechtspersoon,

- de gedraging past in de normale bedrijfsvoering van de rechtspersoon,

- de gedraging is de rechtspersoon dienstig geweest in het door hem uitgeoefende bedrijf,

- de rechtspersoon vermocht erover te beschikken of de gedraging al dan niet zou plaatsvinden en zodanig of vergelijkbaar gedrag werd blijkens de feitelijke gang van zaken door de rechtspersoon aanvaard of placht te worden aanvaard. Onder bedoeld aanvaarden is mede begrepen het niet betrachten van de zorg die in redelijkheid van de rechtspersoon kon worden gevergd met het oog op de voorkoming van de gedraging.

Voor de beantwoording van de vraag of bewezen kan worden dat Chemie-Pack het onder

1. primair dan wel subsidiair ten laste gelegde heeft begaan wordt uitgegaan van de navolgende feiten en omstandigheden.

De productiemedewerker [productiemedewerker bij Chemie-Pack] heeft op 5 januari 2011 van [chef bij Chemie-Pack] , die op die dag bij Chemie-Pack werkzaam was als chef van de vloeistofafdeling, de opdracht gekregen om met een membraanpomp harsproducten te verpompen in IBC's. De membraanpomp stond op het buitenterrein opgesteld. Dit was een vaste locatie van de pomp.

Na afloop van de werkzaamheden diende de pomp te worden gespoeld met xyleen, een ADR-geclassificeerde, brandbare vloeistof. Daartoe was al een IBC met 1.000 liter xyleen bij de pomp gezet. Op het buitenterrein stonden ook andere IBC's met brandbare producten, zoals hydrosol.

[productiemedewerker bij Chemie-Pack] heeft verklaard dat tijdens het verpompen van de hars door de kou problemen zijn ontstaan met de pomp en dat de pomp niet meer goed functioneerde. Om zijn werkopdracht tijdig te kunnen afronden de hars mocht niet teveel afkoelen heeft [productiemedewerker bij Chemie-Pack] een gasbrander gepakt en daarmee de pomp verwarmd om de storing te verhelpen. Dit heeft hij een aantal malen gedaan. Op een gegeven moment, tijdens het met de brander verwarmen van de pomp, heeft xyleen, dat zich nog in de lekbak van de pomp bevond, vlam gevat. Volgens [productiemedewerker bij Chemie-Pack] is vervolgens bij het blussen van de brand met water gespoten waardoor het vuur zich uitbreidde. Op het buitenterrein geplaatste IBC's met brandbare vloeistoffen, waaronder de IBC met xyleen, smolten waardoor de vloeistof kon wegstromen en vlamvatte. In korte tijd heeft de brand zo ver om zich heen gegrepen dat de

aanwezige werknemers het terrein moesten verlaten.

Het hof ziet in hetgeen door de verdediging is aangevoerd geen reden om aan deze onderdelen van de verklaring van [productiemedewerker bij Chemie-Pack] te twijfelen. [productiemedewerker bij Chemie-Pack] bevond zich bij de pomp en is getuige geweest van het ontstaan van de brand. Xyleen is een brandbare vloeistof die in het bedrijf werd gebruikt om de membraanpomp op het buitenterrein schoon te spoelen. Kennelijk bevond zich in de lekbak van de pomp een restant van het spoelmiddel. Uit de verklaring van [productiemedewerker bij Chemie-Pack] blijkt dat dit wel vaker voorkwam.

Gebleken is dat er in de winter vaker bevriezingsproblemen waren met de membraanpompen. Die problemen waren ook bij de leiding van Chemie-Pack bekend doch werden niet adequaat en structureel opgelost. Zo is door [chef bij Chemie-Pack] , chef van de vloeistofafdeling, verklaard dat hij de leiding van het bedrijf, [verdachte] en [productieleider bij Chemie-Pack] , op de hoogte heeft gebracht van de problemen met de membraanpompen, maar dat er door [productieleider bij Chemie-Pack] niets aan werd gedaan: hij, [chef bij Chemie-Pack] , moest het zelf zien op te lossen.

Uit verklaringen van enkele werknemers van het bedrijf blijkt dat weleens de gasbrander werd gebruikt om bevriezingsproblemen bij het verpompen van vloeistoffen te verhelpen. [productiemedewerker bij Chemie-Pack] heeft hierover verklaard dat hij zelf in het verleden vaker de brander heeft gebruikt bij de pomp nadat hij daartoe opdracht had gekregen. Hij heeft ook [chef WRT] meerdere keren de brander zien gebruiken. [chef WRT] was binnen het bedrijf 'chef WRT'. WRT was een grote klant van Chemie-Pack en de werkzaamheden voor WRT vormden in feite een eigen afdeling binnen het bedrijf waar [chef WRT] de dagelijkse leiding over had en een grote mate van zelfstandigheid bezat. Het hof ziet [chef WRT] dan ook als een van de leidinggevenden binnen het bedrijf. [chef WRT] heeft bevestigd dat hij zelf meerdere malen de gasbrander heeft gepakt om bevriezingsproblemen bij het verpompen van vloeistoffen met een membraanpomp op te lossen. Zo heeft hij een keer bij het lossen van een tankwagen de brander gebruikt om bevriezingsproblemen met de pomp te verhelpen. Een van de productiemedewerkers,

[productiemedewerker bij Chemie-Pack] , stond daar bij. [chef WRT] heeft voorts verklaard dat hij verschillende keren heeft gezien dat ook anderen de brander gebruikten om de bevriezingsproblemen met de membraanpompen op te lossen en dat dit bij meerdere werknemers binnen het bedrijf bekend was. Het hof heeft geen reden om aan deze onderdelen van de verklaring(en) van [chef WRT] te twijfelen. Ook is gebleken dat de brander al eens was gebruikt om leidingen van een tankauto op te warmen. Door [chef bij Chemie-Pack] is dit bevestigd: hij heeft dit zelf weleens gedaan. Met de brander werden ook wel etiketten van IBC's losgemaakt.

Naar het oordeel van het hof kan de gedraging van [productiemedewerker bij Chemie-Pack] het houden van de brander bij de membraanpomp ten gevolge waarvan brand is ontstaan aan Chemie-Pack worden toegerekend op grond van het navolgende.

- [productiemedewerker bij Chemie-Pack] was als productiemedewerker in dienst bij Chemie-Pack. Op 5 januari 2011 was hij werkzaam ten behoeve van de rechtspersoon: hij had de opdracht om harsproducten te verpompen met de membraanpomp.

- De harsproducten waren ten behoeve van de verwerking ervan verwarmd; het verpompen mocht niet teveel vertraging oplopen omdat het product dan teveel afkoelde.

- Door de kou ontstonden problemen met de pomp. Om de opdracht toch af te ronden heeft [productiemedewerker bij Chemie-Pack] een brander gepakt om de pomp weer te laten functioneren. Dit handelen had tot doel het productieproces te kunnen voltooien en was dan ook in zoverre de rechtspersoon dienstig.

- Er waren vaker bevriezingsproblemen met de pomp. Deze problemen waren bekend bij de leiding van Chemie-Pack doch er is geen structurele en adequate oplossing voor geboden. Zo stond de pomp, ondanks de bevriezingsproblemen, buiten. Werknemers moesten zelf voor een oplossing zorgen.

- Binnen het bedrijf kwam het vaker voor dat de brander werd gebruikt om de bevriezingsproblemen bij de pompen te verhelpen. Dit gebeurde zelfs door een leidinggevende binnen het bedrijf, [chef WRT] .

Anders dan de verdediging is het hof van oordeel dat het bij het handelen van [chef WRT] niet om een compleet andersoortige gedraging ging. Ook door [chef WRT] werden storingen bij de pomp verholpen door het gebruik van een gasbrander en werd aldus met open vuur gewerkt waar dat niet was toegestaan. [chef WRT] wist dit ook. Voorts was de positie van [chef WRT] binnen het bedrijf niet zodanig dat diens handelen niet relevant zou zijn voor de beantwoording van de vraag naar de toerekening van de gedraging aan Chemie-Pack. [chef WRT] had weliswaar de leiding over een eigen afdeling binnen het bedrijf, doch hij was verantwoording schuldig aan [verdachte] , verdachte, de algemeen directeur die feitelijke leiding gaf in het bedrijf.

De gedraging van [productiemedewerker bij Chemie-Pack] was dan ook niet een hoogst ongebruikelijk en op zichzelf staand incident maar een binnen het bedrijf niet ongebruikelijke en aanvaarde methode om bij bevriezingsproblemen de pomp gangbaar te houden. [productiemedewerker bij Chemie-Pack] heeft in dit verband verklaard dat hij vaker de brander bij de pomp heeft gebruikt nadat hij daartoe opdracht had gekregen. Het hof heeft geen reden om aan dit onderdeel van de verklaring te twijfelen.

Gelet op deze gang van zaken binnen het bedrijf vermocht Chemie-Pack erover te beschikken of de gedraging al dan niet zou plaatsvinden en werd zodanig of vergelijkbaar gedrag blijkens de feitelijke gang van zaken door Chemie-Pack aanvaard of placht te worden aanvaard. Dat niet alle leidinggevenden op de hoogte zijn geweest van het gebruik van de gasbrander om de pomp te ontdooien staat niet in de weg aan toerekening van de gedraging aan Chemie-Pack: de methode was, zoals gezegd, binnen het bedrijf niet ongebruikelijk en aanvaard. In ieder geval heeft toezicht en controle door Chemie-Pack ontbroken daar waar dit dringend vereist was: op het buitenterrein, waar IBC's met gevaarlijke stoffen waren geplaatst, vond een productieproces plaats met een pomp die door bevriezingsverschijnselen niet steeds goed functioneerde, zonder dat de risico's in kaart waren gebracht en zonder dat veiligheidsmaatregelen waren genomen. Men wist van de bevriezingsproblemen van de pomp, een leidinggevende binnen het bedrijf wist dat de brander weleens werd gebruikt om die problemen te verhelpen en deed dit ook zelf. Chemie-Pack heeft derhalve niet die zorg betracht die in redelijkheid van haar kon worden gevergd met het oog op de voorkoming van de gedraging.

Chemie-Pack kan, gelet op hetgeen hiervoor is overwogen, worden aangemerkt als dader van de ten laste gelegde gedraging, te weten het in aanraking brengen van (het vuur van) een brandende gasbrander met een brandbare stof, ten gevolge waarvan brand is ontstaan. De betreffende gedraging kan redelijkerwijs aan Chemie-Pack worden toegerekend.

Voor wat betreft de stelling van de verdediging dat Chemie-Pack niet verantwoordelijk kan worden gehouden voor het gedrag van een individu of enkele individuen dat lijnrecht tegen een uitdrukkelijk verbod en het daarop ingerichte beleid ingaat, overweegt het hof nog het volgende.

Het is het bedrijf zelf geweest dat heeft bewerkstelligd dat een productieproces (het, ook in de winterperiode, in de buitenlucht verpompen van voorverwarmde hars die niet te veel mocht afkoelen) plaatsvond op een locatie die, zoals hierna zal blijken, niet was vergund en waarvoor eventuele veiligheidsrisico's die daaraan verbonden zouden kunnen zijn (zoals het spoelen met xyleen) niet in kaart waren gebracht. Dat productieproces vond ook nog plaats op een locatie waar, eveneens zonder vergunning en zonder het treffen van voldoende veiligheidsmaatregelen, grote hoeveelheden gevaarlijke stoffen werden opgeslagen. Het bedrijf zelf bleek het dus niet al te nauw te nemen met de geldende regels. Dit klemt te meer nu het gaat om een bedrijf waar gevaarlijke stoffen werden verwerkt, omgepakt en opgeslagen, een BRZO-bedrijf, dat een bijzondere zorgplicht had voor een veilig werkklimaat. Hierin is Chemie-Pack schromelijk tekortgeschoten. Chemie-Pack heeft zelf het klimaat gecreëerd waarin de onderhavige gedraging heeft kunnen plaatsvinden. Het verwijzen naar binnen het bedrijf geldende regels en 'uitdrukkelijk uitgevaardigde verboden', zoals het verbod op open vuur, disculpeert het bedrijf dan ook niet.

1.3. Opzet of schuld bij de rechtspersoon

Gesproken kan worden van voorwaardelijk opzet op een bepaald gevolg, in dit geval het ontstaan van brand, indien de verdachte zich willens en wetens heeft blootgesteld aan de aanmerkelijke kans dat dat gevolg zal intreden. Daarbij dient het te gaan om een kans die naar algemene ervaringsregels aanmerkelijk is te achten. Voor de vaststelling dat de verdachte zich willens en wetens heeft blootgesteld aan zulk een kans is niet alleen vereist dat de verdachte wetenschap heeft van de aanmerkelijke kans dat het gevolg zal intreden, maar ook dat hij die kans ten tijde van de gedraging bewust heeft aanvaard (op de koop toe heeft genomen). Uit de enkele omstandigheid dat die wetenschap bij de verdachte aanwezig is dan wel bij hem moet worden verondersteld, kan niet zonder meer volgen dat hij de aanmerkelijke kans op het gevolg ook bewust heeft aanvaard, omdat in geval van die wetenschap ook sprake kan zijn van bewuste schuld. Van degene die weet heeft van de aanmerkelijke kans op het gevolg, maar die ervan is uitgegaan dat het gevolg niet zal intreden, kan wel worden gezegd dat hij met (grove) onachtzaamheid heeft gehandeld maar niet dat zijn opzet in voorwaardelijke vorm op dat gevolg gericht is geweest.

Het hof heeft niet op grond van wettige bewijsmiddelen de overtuiging gekregen dat sprake is van (voorwaardelijk) opzet bij Chemie-Pack en dat Chemie-Pack derhalve opzettelijk brand zou hebben gesticht. Door Chemie-Pack is weliswaar onverantwoord gehandeld en zijn onaanvaardbare risico's genomen in de bedrijfsvoering, doch dit brengt nog niet mee dat sprake is geweest van opzettelijke brandstichting. Er zijn naar het oordeel van het hof onvoldoende aanwijzingen dat Chemie-Pack de aanmerkelijke kans dat het gevolg zou intreden bewust heeft aanvaard, op de koop toe heeft genomen. Het hof acht het aannemelijker dat Chemie-Pack ervan is uitgegaan dat het gevolg niet zou intreden. Dat Chemie-Pack schromelijk tekort is geschoten in de op haar rustende plicht zorg te dragen voor een veilig werkklimaat acht het hof niet voldoende voor een bewezenverklaring van opzettelijke brandstichting. Het hof acht dan ook niet bewezen dat sprake is van opzet, al dan niet in voorwaardelijke vorm, op het ontstaan van de brand.

Het hof acht wel wettig en overtuigend bewezen dat sprake is geweest van grove onvoorzichtigheid en onachtzaamheid van de zijde van Chemie-Pack. Chemie-Pack heeft niet die zorg betracht die van het bedrijf verwacht mocht worden en is in ernstige mate nalatig geweest. Zonder dat het vergund was en zonder dat de risico's in kaart waren gebracht, heeft Chemie-Pack een membraanpomp in werking gehad op het buitenterrein, in de directe nabijheid van IBC's met brandbare vloeistoffen. Problemen met de membraanpomp waren bekend bij de leiding doch werden niet adequaat en structureel verholpen. Medewerkers van het bedrijf konden daardoor worden geconfronteerd met een niet naar behoren functionerende pomp terwijl de opdracht wel moest worden uitgevoerd. Dit heeft ertoe geleid dat binnen het bedrijf weleens een brander werd gebruikt om storingen aan de pomp te verhelpen. Dit gebeurde zelfs door een leidinggevende binnen het bedrijf. Bovendien kwam het voor dat zich in de lekbak van de pomp nog xyleen bevond hetgeen het gevaar voor brand vergrootte.

De gang van zaken, zoals deze uit de bewijsmiddelen blijkt, getuigt van een grove mate van onvoorzichtigheid en onachtzaamheid van de zijde van Chemie-Pack. Het hof acht dan ook bewezen dat Chemie-Pack grovelijk onvoorzichtig en onachtzaam een brandende gasbrander in aanraking heeft gebracht met xyleen, in elk geval met (een) brandbare stof(fen), ten gevolge waarvan het aan haar schuld te wijten is geweest dat die xyleen, althans die brandbare stof(fen) is/zijn verbrand, in elk geval brand is ontstaan. Het hof acht eveneens bewezen dat daardoor gemeen gevaar voor goederen en levensgevaar of gevaar voor zwaar lichamelijk letsel voor personen is ontstaan. Uit de bewijsmiddelen blijkt dat xyleen in de lekbak van de pomp vlam heeft gevat. Op zeer korte afstand van de pomp stond een IBC die was gevuld met 1.000 liter xyleen, een brandbare vloeistof met een vlampunt 23 graden Celsius. Daar komt nog bij dat bij de bluswerkzaamheden met water is gespoten (mede) waardoor het vuur zich verder heeft uitgebreid naar de zich op korte afstand van de pomp bevindende IBC's met brandbare stoffen.

Het verweer van de verdediging dat niet bewezen kan worden dat Chemie-Pack zich heeft schuldig gemaakt aan het in aanraking brengen van (vuur van) een brandende gasbrander, in elk geval (open) vuur met xyleen, in elk geval met (een) brandbare stof(fen), wordt verworpen.

1.4. Feitelijke leiding geven door de verdachte

Het hof dient vervolgens de vraag te beantwoorden of bewezen kan worden dat de verdachte opdracht dan wel feitelijke leiding heeft gegeven aan de verboden gedraging van

Chemie-Pack.

De advocaten-generaal hebben aangevoerd dat Chemie-Pack een uiterst risicovolle, gevaarlijke situatie heeft gecreëerd en in elk geval maandenlang in stand heeft gehouden en dat door de bedrijfsleiding, waartoe de verdachte behoorde, leiding is gegeven aan het ontstaan en het voortduren van die situatie. De verdachte heeft de bedrijfsvoering in strijd met de vergunningsvoorschriften ingericht en laten voortduren en maatregelen ter voorkoming van het gebruik van open vuur achterwege gelaten dan wel nagelaten uitdrukkelijk te verbieden dat met open vuur werd gewerkt. De verdachte heeft niet voldoende krachtig ingegrepen waar dit wel had moeten gebeuren en wat ook noodzakelijk was, aldus de advocaten-generaal.

Door de verdediging is vrijspraak bepleit. Bij de verdachte ontbrak enige bekendheid met betrekking tot de ten laste gelegde gedraging of soortgelijke feiten of feiten die daarmee in verband staan. Aan de verklaring van [productiemedewerker bij Chemie-Pack] dat de verdachte op de hoogte was van het gebruik van de brander bij de pomp dient geen geloof te worden gehecht. Er is ook geen rechtstreeks verband tussen de aanwezigheid van IBC's op het buitenterrein en het gebruik van de pomp enerzijds en het gebruik van open vuur anderzijds: de aard van die feiten is wezenlijk anders, aldus de verdediging.

Het hof overweegt het volgende.

Het hof stelt voorop dat de tenlastelegging is toegesneden op het opdracht dan wel feitelijke leiding geven aan de verboden gedraging van de rechtspersoon, te weten het in aanraking brengen van (vuur van) een brandende gasbrander, in elk geval (open) vuur met xyleen, in elk geval met (een) brandbare stof(fen).

Uit het onderzoek zijn geen aanwijzingen verkregen dat de verdachte opdracht heeft gegeven tot de verboden gedraging.

In het navolgende zal de vraag worden beantwoord of de verdachte aan die gedraging feitelijke leiding heeft gegeven.

Niet is gebleken dat de verdachte daadwerkelijk feitelijke leiding heeft gegeven aan het door [productiemedewerker bij Chemie-Pack] met de gasbrander verwarmen van de membraanpomp. Van feitelijke leiding geven aan een verboden gedraging kan onder omstandigheden echter ook sprake zijn indien de verdachte, hoewel daartoe bevoegd en redelijkerwijs gehouden, maatregelen ter voorkoming van deze gedraging achterwege heeft gelaten en bewust de aanmerkelijke kans heeft aanvaard dat de verboden gedraging zich zal voordoen. In deze situatie wordt de verdachte geacht opzettelijk de verboden gedraging te hebben bevorderd. De bewuste aanvaarding van de aanmerkelijke kans kan zich voordoen indien hetgeen de verdachte bekend was omtrent het begaan van strafbare feiten door de rechtspersoon rechtstreeks verband hield met de ten laste gelegde gedraging.

Het hof heeft uit het onderzoek niet de overtuiging gekregen dat de verdachte ervan op de hoogte was dat voor het verhelpen van storingen aan de pomp een gasbrander, of meer algemeen: open vuur werd gebruikt. Door [productiemedewerker bij Chemie-Pack] is weliswaar verklaard dat de verdachte op een eerder moment heeft gezien dat de brander werd gebruikt bij de pomp, maar het hof acht deze verklaring, die verder geen steun vindt in andere bewijsmiddelen, niet voldoende om te concluderen dat de verdachte met een dergelijke gedraging bekend was. Er zijn ook geen aanwijzingen dat de verdachte op de hoogte was van ander oneigenlijk en niet toegelaten gebruik van open vuur (zoals voor het ontdooien van leidingen van een tankauto) op een locatie waar dat niet was toegestaan. In zoverre is van voorwaardelijk opzet bij de verdachte dan ook geen sprake. Het hof merkt daarbij nog

op dat het gebruik van open vuur ter plaatse was verboden en dat dit ook bekend moet zijn geweest voor de werknemers van Chemie-Pack.

De vraag die het hof vervolgens heeft te beantwoorden is of hetgeen de verdachte bekend was omtrent het begaan van strafbare feiten door de rechtspersoon rechtstreeks verband hield met de ten laste gelegde gedraging.

Uit het onderzoek ter terechtzitting is gebleken dat de verdachte de leiding had binnen het bedrijf en de verantwoordelijkheid over de dagelijkse gang van zaken. De verdachte was ervan op de hoogte dat op het buitenterrein IBC's met gevaarlijke stoffen werden geplaatst, dat op datzelfde buitenterrein de membraanpomp werd gebruikt en dat die pomp werd gespoeld met xyleen. Veiligheidsrisico's die daar mogelijk aan waren verbonden waren niet in kaart gebracht. De verdachte was er ook van op de hoogte dat er bij lage temperaturen problemen waren met de pomp.

Het hof acht deze omstandigheden, ook in samenhang bezien, echter niet voldoende om aan te nemen dat de verdachte daarmee bewust de aanmerkelijke kans heeft aanvaard dat een brander of meer algemeen: (open) vuur zou worden gebruikt om de problemen met de pomp te verhelpen en dat de verboden gedraging zoals deze is ten laste gelegd zich zou voordoen. Naar het oordeel van het hof is die gedraging van een zodanig uitzonderlijk karakter dat niet kan worden gesproken van een rechtstreeks verband tussen hetgeen de verdachte bekend was omtrent het begaan van strafbare feiten door de rechtspersoon en de verboden gedraging.

Weliswaar kan worden gezegd dat van de verdachte als leidinggevende binnen het bedrijf mag worden verwacht dat hij zich op adequatere wijze dan hij heeft gedaan op de hoogte had moeten stellen van de problemen waarmee de werknemers bij het gebruik van de pomp te maken hadden en hij daarbij onvoldoende zijn verantwoordelijkheid heeft genomen, doch dit is niet voldoende voor een bewezenverklaring van feitelijke leiding geven aan de verboden gedraging. Ook de omstandigheid dat de verdachte (mede-)verantwoordelijk is voor de aanwezigheid van gevaarlijke stoffen op het buitenterrein en daarmee tevens voor het verloop van de brand leidt niet tot een ander oordeel: de tenlastelegging is immers toegesneden op het feitelijke leiding geven aan het in aanraking brengen van (vuur van) een brandende gasbrander, in elk geval (open) vuur met xyleen, in elk geval met (een) brandbare stof(fen).

Nu niet kan worden gezegd dat hetgeen de verdachte bekend was omtrent het begaan van strafbare feiten door de rechtspersoon rechtstreeks verband hield met de ten laste gelegde gedraging en evenmin is gebleken van andere omstandigheden die tot een bewezenverklaring zouden kunnen leiden (bijvoorbeeld dat de aan de betrokken werknemers gegeven opdrachten niet konden worden uitgevoerd zonder dat de bewezen verklaarde gedraging werd begaan), zal het hof de verdachte van het onder 1. ten laste gelegde vrijspreken.

2. Het hof acht op grond van het procesdossier en het onderzoek ter terechtzitting evenmin wettig en overtuigend bewezen dat verdachte het onder 3. ten laste gelegde, voor zover dit betrekking heeft op het afvullen, opslaan dan wel aanwezig hebben van xyleen binnen de afvulruimte onder de overkapping, heeft begaan, zodat verdachte daarvan wordt vrijgesproken.

2.1. Het hof overweegt daartoe het volgende.

2.1.1. Uit diverse getuigenverklaringen blijkt dat [productiemedewerker bij Chemie-Pack] in de ochtend van 5 januari 2011 de vloeistof xyleen in de afvulruimte onder de overkapping heeft afgevuld in drums. [productiemedewerker bij Chemie-Pack] deed dit in opdracht van [chef bij Chemie-Pack] omdat de Feige al in gebruik was. Xyleen heeft een vlampunt van 23 graden Celsius. Op grond van de vigerende milieuvergunning mocht een dergelijk product niet onder de overkapping worden afgevuld. Het hof verwijst in dit kader naar de aanvraag om vergunning van 30 oktober 2007, waarin in onderdeel 6.5 het volgende is vermeld:

'Het verpakken van vloeistoffen vindt afhankelijk van het soort product plaats in de vloeistofruimte of in de open ruimte onder de overkapping tussen vloeistofruimte en tankenpark. Uit brandveiligheidsoverweging worden in de open ruimte onder de overkapping alleen producten

met een vlampunt > 40 °C gemengd en/of afgevuld. We spreken hier over verpakken in eenheden van 10 tot 1000 liter.'

2.1.2. Het op 5 januari 2011 in de open ruimte onder de overkapping afvullen en aanwezig hebben van xyleen was derhalve in strijd met de vergunning. Met de verdediging is het hof van oordeel dat voor het *opslaan* van xyleen op de bedoelde locatie onvoldoende bewijs voorhanden is.

2.1.3. Door het afvullen en aanwezig hebben van xyleen in de afvulruimte onder de overkapping heeft Chemie-Pack in de visie van de steller van de tenlastelegging de (werking van de) inrichting veranderd.

2.1.4. Het hof overweegt het volgende.

Van het veranderen van de (werking van de) inrichting zoals is ten laste gelegd kan sprake zijn indien, zonder dat dit vergund is, activiteiten worden ontplooid die ten opzichte van de bestaande vergunde situatie andere of grotere nadelige gevolgen voor het milieu kunnen hebben. Dat dit laatste het geval is, staat naar het oordeel van het hof vast. De voormelde passage uit de vergunningsaanvraag betreft in de kern immers een veiligheidsvoorschrift dat er op gericht is calamiteiten (brand) te voorkomen. Naar het oordeel van het hof zal er van een verandering van de (werking van de) inrichting in de zin van de tenlastelegging echter eerst dan sprake kunnen zijn indien de betreffende activiteit een meer dan slechts puur incidenteel karakter heeft. Dat dit het geval was, heeft het hof niet kunnen vaststellen.

Uit het onderzoek is namelijk gebleken dat ten behoeve van HRC Chemicals xyleen moest worden afgevuld. Een die ochtend, middels transport door Bertschi B.V., gearriveerde tankcontainer stond daartoe klaar. De Feige, waarmee dit werk normaal gesproken zou zijn uitgevoerd, was evenwel niet beschikbaar omdat daar andere werkzaamheden mee werden verricht. Kennelijk is toen in opdracht van [chef bij Chemie-Pack] een ad-hoc afvullijn opgezet onder de overkapping, waarbij een mobiele afvulmachine werd ingezet. Productiemedewerker [productiemedewerker bij Chemie-Pack] heeft hierover verklaard dat het afvullen van xyleen onder de overkapping niet eerder heeft plaatsgevonden. Er zijn ook geen aanwijzingen dat het afvullen van xyleen onder de overkapping vaker zou gaan plaatsvinden. Het hof heeft zich rekenschap gegeven van het feit dat deze niet vergunde gedraging op 5 januari 2011 mogelijk verband hield met extra drukte die veroorzaakt werd door werk ten behoeve van de nieuwe klant HRC, maar heeft uit het onderzoek ter terechtzitting onvoldoende aanwijzingen verkregen dat het onvergund afvullen onder de overkapping een meer dan slechts incidenteel karakter heeft gehad.

Nu niet kan worden bewezen dat Chemie-Pack dit onderdeel van het onder 3. ten laste gelegde heeft begaan, zal ook verdachte daarvan worden vrijgesproken.

<u>Bewezenverklaring</u>

Het hof acht wettig en overtuigend bewezen dat verdachte het onder 2., 3. en 4. ten laste gelegde heeft begaan, met dien verstande, dat:

2.

Chemie-Pack Nederland B.V. in de periode januari 2010 tot en met 30 september 2010 te Moerdijk, opzettelijk een op perceel [adres] gelegen inrichting voor het loonverpakken van chemicaliën, mineralen, gewasbeschermingsmiddelen, schoonmaakmiddelen en oliën, zijnde een inrichting genoemd in Categorie 4 en 5 van de bij het Inrichtingen- en vergunningenbesluit milieubeheer behorende Bijlage 1, tevens behorende tot een categorie van inrichtingen, aangewezen in Bijlage I van het

Besluit algemene regels voor inrichtingen milieubeheer, heeft veranderd en/of de werking van die inrichting heeft veranderd zonder daartoe verleende vergunning en/of na veranderingen te hebben aangebracht en/of de werking te hebben veranderd die die inrichting ten aanzien van die veranderingen en/of die veranderde werking zonder daartoe verleende vergunning in werking heeft gehad, bestaande die veranderingen en/of die veranderde werking uit

- het gebruiken van een membraanpomp voor het verpompen van harsproducten op het bedrijfsterrein buiten de gebouwen en het overkapte terreingedeelte en

- het aanwezig hebben en gebruiken van een container voor het opwarmen van producten/stoffen door middel van stoom (een opwarmcontainer) op het bedrijfsterrein buiten de gebouwen en het overkapte terreingedeelte en

- het mengen van ferroceen en tolueen in IBC's,

hebbende hij, verdachte, feitelijke leiding gegeven aan voormelde verboden gedraging;

3.

Chemie-Pack Nederland B.V. in de periode 1 oktober 2010 tot en met 5 januari 2011 te Moerdijk opzettelijk zonder omgevingsvergunning een project heeft uitgevoerd, dat geheel of gedeeltelijk bestond uit het veranderen en/of veranderen van de werking van een inrichting aan [adres] , waarop het Besluit risico's zware ongevallen 1999 van toepassing was, zijnde een inrichting aangewezen in Bijlage 1 onderdeel B van het

Besluit omgevingsrecht en/of het na veranderingen te hebben aangebracht of de werking te hebben veranderd in werking hebben van die inrichting ten aanzien van die veranderingen en/of die die veranderde werking, bestaande die veranderingen en/of die veranderde werking uit

- het opslaan van hydrosol (ADR-klasse 3) en ferroceen (ADR-klasse 4.1) en formaldehyde (ADR-klasse 8) en 2-ethylhexylnitraat / HFA 3033 (ADR-klasse 9) op het bedrijfsterrein buiten de gebouwen en het overkapte terreingedeelte en

- het aanwezig hebben en gebruiken van een container voor het opwarmen van producten/stoffen door middel van stoom (een opwarmcontainer) op het bedrijfsterrein buiten de gebouwen en het overkapte terreingedeelte en

- het gebruiken van een membraanpomp voor het verpompen van harsproducten op het bedrijfsterrein buiten de gebouwen en het overkapte terreingedeelte en

- het mengen van ferroceen en tolueen in IBC's,

hebbende hij, verdachte, feitelijke leiding gegeven aan voormelde verboden gedraging;

4.

Chemie-Pack Nederland B.V. in de periode januari 2010 tot en met 5 januari 2011 te Moerdijk als degene die een inrichting aan [adres] dreef, waarop het Besluit risico's zware ongevallen 1999 van toepassing was, opzettelijk niet alle maatregelen heeft getroffen die nodig zijn om zware ongevallen te voorkomen en/of de gevolgen daarvan voor mens en milieu te beperken, immers heeft zij

A: terwijl in die inrichting of in de werking van die inrichting veranderingen waren aangebracht, die voor de risico's van een zwaar ongeval belangrijke gevolgen konden hebben, te weten

het opslaan van gevaarlijke stoffen van de ADR-klasse 3, 4.1, 8 en/of 9 op het bedrijfsterrein buiten de gebouwen en het overkapte terreingedeelte en

het op het bedrijfsterrein buiten de gebouwen en het overkapte terreingedeelte gebruiken van een membraanpomp en het spoelen/schoonmaken van die membraanpomp met xyleen

- er niet voor gezorgd dat het beleid ter voorkoming van zware ongevallen en het veiligheidsbeheerssysteem opnieuw waren beoordeeld en zo nodig herzien en

dat de gevaren van zware ongevallen als gevolg van voormelde veranderingen waren geïdentificeerd en dat de voor die veranderingen noodzakelijke veiligheids- en/of

milieumaatregelen waren aangebracht en getroffen,

hebbende hij, verdachte, feitelijke leiding gegeven aan voormelde verboden gedragingen.

Het hof acht niet bewezen hetgeen verdachte onder 2., 3. en 4. meer of anders is ten laste gelegd dan hierboven is bewezen verklaard, zodat verdachte daarvan wordt vrijgesproken.

1. Met betrekking tot het ten laste gelegde onder 4., voor zover dit betrekking heeft op het er niet voor zorgen dat alle brandblusmiddelen goed functioneerden en het er niet voor zorgen dat de schuimblusinstallatie op de juiste wijze werd gebruikt, overweegt het hof daartoe met de verdediging en in navolging van de rechtbank het volgende.

Het hof heeft uit het onderzoek ter terechtzitting niet de overtuiging gekregen dat er door Chemie-Pack niet voor is gezorgd dat alle brandblusmiddelen goed functioneerden,

De zich in het dossier bevindende verklaringen over het niet goed functioneren van de handblusapparaten acht het hof niet voldoende om tot een bewezenverklaring te komen, mede in aanmerking genomen dat de handblusapparaten tijdig werden gecontroleerd.

Over een onvoldoende waterdruk verklaren de getuigen [chef WRT] (dossier, pagina 5464, 8199 en 8224) en [medewerker bij Chemie-Pack] (dossier, pagina 4991). Hoewel uit deze verklaringen ten aanzien twee verschillende haspels wellicht afgeleid kan worden dat er sprake was van een probleem met de waterdruk, is uit het onderzoek ter terechtzitting ook duidelijk geworden dat een onvoldoende waterdruk bij deze haspels niet zonder meer aan de rechtspersoon kan worden toegerekend. Dat Chemie-Pack er niet voor zou hebben gezorgd dat de brandblusmiddelen goed functioneerden omdat er geen of onvoldoende waterdruk op één of meer brandslangen was, acht het hof dan ook niet bewezen.

2. Voor wat betreft het verwijt dat Chemie-Pack er niet voor heeft gezorgd dat de schuimblusinstallatie op de juiste wijze werd gebruikt door het met onvoldoende capaciteit (bijna) gelijktijdig activeren van die schuimblusinstallatie op verschillende locaties, overweegt het hof het volgende.

Door de verdediging is gesteld dat [KAM-coördinator bij Chemie-Pack] de schuimblusinstallatie van verschillende hallen gelijktijdig heeft geactiveerd omdat daardoor de toegangsdeuren van de hallen automatisch werden gesloten. Er was een plasbrand gaande op het buitenterrein en [KAM-coördinator bij Chemie-Pack] vond het van belang dat de plasbrand niet via openstaande deuren de opslaghallen met gevaarlijke producten kon bereiken. Omdat de brand niet in de hallen maar op het buitenterrein woedde werd de verminderde schuimvorming in de hallen van minder belang geacht.

Uit het onderzoek ter terechtzitting is gebleken dat het sluiten van de deuren van de opslaghallen door activering van de schuimblusinstallatie plaatsvindt en dat de brand niet in de opslaghallen is begonnen maar op het buitenterrein. Door onder deze omstandigheden zorg te dragen voor het sluiten van de deuren door het activeren van de schuimblusinstallatie kan zonder nadere bewijsmiddelen, die ontbreken, niet tot de conclusie worden gekomen dat er door Chemie-Pack niet voor is gezorgd dat de schuimblusinstallatie op de juiste wijze werd gebruikt, zodat vrijspraak van dit onderdeel zal volgen.

Door het hof gebruikte bewijsmiddelen

Indien tegen dit verkorte arrest beroep in cassatie wordt ingesteld, worden de door het hof gebruikte bewijsmiddelen die redengevend zijn voor de bewezenverklaring opgenomen in een aanvulling op het arrest. Deze aanvulling wordt dan aan het arrest gehecht.

Bijzondere overwegingen omtrent het bewijs

1 Inleidende overwegingen

1.1. ' 'Buitenterrein'

Het hof stelt vast dat zowel in de tenlastelegging als in het dossier verschillende benamingen zijn opgenomen voor het deel van het bedrijfsterrein van Chemie-Pack, niet zijnde de bedrijfsgebouwen of het deel van het terrein onder de overkapping. In de tenlastelegging worden de aanduidingen 'buitenterrein buiten de gebouwen en het overkapte terreingedeelte' (feit 1) en 'bedrijfsterrein buiten de gebouwen en het overkapte terreingedeelte' gebruikt en in het dossier wordt onder meer gesproken over 'binnenterrein' (bijvoorbeeld op de plattegrond op pagina 1100 van het dossier), over het 'buiten buitenterrein' (op de nader te noemen 'brandweerlijsten') en in sommige documenten, waaronder de na te melden revisievergunningaanvraag over 'middenterrein' of 'buitenterrein'.

In alle gevallen wordt naar het oordeel van het hof gedoeld op het niet overdekte deel van het bedrijfsterrein van Chemie-Pack Nederland BV dat was gelegen tussen de opstallen van het bedrijf. Nu in de revisievergunningaanvraag onder meer wordt gesproken over het 'buitenterrein' zal het hof deze benaming hanteren in de verdere overwegingen.

1.2. De vergunningen; inleidende overwegingen

Voor de onderhavige zaak zijn de navolgende (aanvragen voor) vergunningen van belang:

- de aanvraag voor een revisievergunning krachtens de Wet milieubeheer d.d.

29 januari 2009 (dossier, pagina 9211 e.v.);

- de revisievergunning d.d. 29 januari 2009 (dossier, pagina 9154 e.v.);

- de aanvraag voor een veranderingsvergunning krachtens de Wet milieubeheer d.d. 29 oktober 2010 (dossier, pagina 10916 e.v.);

- de veranderingsvergunning d.d. 29 oktober 2010 (dossier, pagina 10897 e.v.);

- de vergunning krachtens de Wet verontreiniging oppervlaktewateren d.d. 22 januari 2009 (dossier, pagina 13358 e.v.), hier na te noemen: de Wvo-vergunning.

Het hof stelt voorop dat op grond van art. 1.2 van de Invoeringswet Wet algemene bepalingen omgevingsrecht zowel de revisievergunning als de veranderingsvergunning worden gelijkgesteld met een omgevingsvergunning voor de betrokken activiteit.

Waar het hof hierna spreekt van een vergunning wordt bedoeld de revisievergunning dan wel, na het van kracht worden van de veranderingsvergunning, de revisievergunning zoals gewijzigd bij de veranderingsvergunning.

Met de rechtbank overweegt het hof verder het navolgende.

Uit het wettelijk systeem, waarbij overtredingen van voorschriften, gesteld bij of krachtens de Wm en de Wabo op grond van de Wed strafbaar gesteld worden, volgt dat het verboden is om zonder vergunning of ontheffing of in strijd met de aan de vergunning verbonden voorschriften bepaalde handelingen of bepaalde activiteiten te verrichten dan wel de inrichting of werking van de inrichting te veranderen. De vragen welke activiteiten of welke handelingen verboden zijn en wanneer sprake is van een verboden wijziging van (de werking van) de inrichting dienen te worden beantwoord aan de hand van de omschrijving van de vergunde activiteiten in de verleende vergunning of ontheffing. Er is hierbij sprake van een gelede normstelling. Die beantwoording dient te geschieden in samenhang met de aanvraag en de voorschriften die aan de vergunning of ontheffing zijn verbonden. In de vergunning dient het bevoegd gezag daarbij zo duidelijk mogelijk aan te geven voor welke vergunningplichtige activiteiten de vergunning is verleend. In het wettelijk systeem behoeft daarbij de aanduiding van de activiteiten niet in extenso in de vergunning zelf te worden opgenomen en kan worden verwezen naar

(delen van) de aanvraag op basis waarvan de vergunning wordt verleend.

Zoals blijkt uit de beschikking van 29 januari 2009 van de gemeente Moerdijk is de vergunning verleend overeenkomstig de aanvraag en de daarbij overgelegde stukken. Door een dergelijke verwijzing maken de desbetreffende onderdelen van de aanvraag deel uit van de vergunning.

Het vorenstaande brengt met zich mee dat vergunningplichtige activiteiten die niet op de wijze als voorzien in de vergunning zelf of niet op de wijze zoals omschreven in de aanvraag (voor zover daaraan is gerefereerd in de vergunning) zijn vergund, als

niet-vergund dan wel als wijziging van de inrichting of de werking van de inrichting dienen te worden beschouwd.

2 Ten aanzien van het onder 2. en 3. ten laste gelegde

2.1. Inleidende opmerkingen

Onder de feiten 2. en 3. is, kort gezegd, telkens het veranderen van de (werking van de) inrichting ten laste gelegd. Ten tijde van het onder 2. ten laste gelegde was de

Wm van toepassing. Ten tijde van het onder 3. ten laste gelegde was de Wabo de vigerende wetgeving met betrekking tot de omgevingsvergunning. Het hof zal de onder 2. en 3. ten laste gelegde veranderingen gezamenlijk bespreken en waar nodig differentiëren. Alvorens in te gaan op de verschillende ten laste gelegde veranderingen wordt eerst besproken wanneer er sprake is van het (verboden) veranderen van (de werking van) een inrichting.

Gelet op de aard en werkzaamheden van het bedrijf was Chemie-Pack een inrichting als bedoeld in artikel 1.1 Wm en was zij vergunningplichtig. Op grond van artikel 8.1 Wm is het voor het bedrijf verboden zonder daartoe verleende vergunning een inrichting te veranderen of de werking daarvan te veranderen. In relatie met artikel 8.19 van genoemde wet geldt dit in het bijzonder voor veranderingen die leiden tot andere of grotere nadelige gevolgen voor het milieu dan die de inrichting ingevolge de vergunning en de daaraan verbonden beperkingen en voorschriften mag veroorzaken. Het kan daarbij gaan om het veranderen of uitbreiden van bestaande milieurelevante activiteiten dan wel het opstarten van een nieuwe activiteit. Naar het oordeel van het hof dient een verandering in voormelde zin tevens een meer dan slechts puur incidenteel karakter te hebben. Op grond van het bepaalde in artikel 1.2 van de Invoeringswet Wet algemene bepalingen omgevingsrecht is sedert de inwerkingtreding van de Wabo (1 oktober 2010) deze wet de juridische basis voor de bestaande milieuvergunning geworden en geldt er een verbod op het veranderen van (de werking van) de inrichting op grond van artikel 2.1 onder e van die wet.

Naar aanleiding van aanvragen van Chemie-Pack daartoe, heeft de gemeente Moerdijk

vergunningen afgegeven. De in de ten laste gelegde periode voor Chemie-Pack vigerende

vergunningen betreffen de revisievergunning van 29 januari 2009 en de veranderingsvergunning van 29 oktober 2010, beide op basis van de Wm.

Zoals het hof hiervoor onder 1.2 heeft overwogen, dienen milieuplichtige of omgevingsvergunningplichtige activiteiten die niet op de wijze als voorzien in de vergunning en bij die vergunning behorende voorschriften of zoals omschreven in de aanvraag (voor zover daaraan is gerefereerd in de vergunning) zijn vergund, als niet-vergund dan wel als wijziging van de inrichting of de werking van de inrichting te worden beschouwd.

2.2. Het gebruiken van een membraanpomp voor het verpompen van harsproducten

2.2.1. Inleidende opmerkingen

Uit het onderzoek is gebleken dat op het bedrijfsterrein van Chemie-Pack meerdere membraanpompen aanwezig waren. Het hof begrijpt de tenlastelegging echter aldus, dat met de membraanpomp als genoemd in het onder 2. en 3. ten laste gelegde wordt gedoeld op de pomp waar op 5 januari 2011 de brand is ontstaan. Deze pomp bevond zich op het buitenterrein, op korte afstand van de metalen wand naast de vloeistofruimte. Het was weliswaar een mobiele pomp, maar uit de bewijsmiddelen blijkt dat de pomp er in feite altijd stond. De pomp stond in een metalen lekbakconstructie met een dakje er boven. Aan de afvoerzijde was de pomp aangesloten op een koppeling in de wand waarachter, onder de overkapping naast de vloeistofruimte, de afvulmachine (logdos) stond opgesteld.

De pomp werd gebruikt voor het verpakken / ompakken of mengen van harsproducten (Nevoxy) van de klant Neville. Door [chef bij Chemie-Pack] , de al eerder genoemde chef van de vloeistofafdeling, is verklaard dat de producten met elkaar moesten worden vermengd. De producten werden dan uit de opslaghal gehaald en moesten eerst in de opwarmcontainer worden opgewarmd voordat ze konden worden vermengd. Voorafgaand aan het verpompen van de producten werd soms de dikke slang (gebruikt bij het lossen van tankwagens) afgekoppeld en een dunne slang (voorzien van een vullans) aan de pomp gekoppeld. Daarbij kwam (achtergebleven) xyleen uit de pomp of uit de dikke slang. De IBC's met harsproducten werden bij de pomp gezet en vervolgens werd de hars verpompt. Door middel van de logdos werden vervolgens (andere) IBC's of drums (af)gevuld. Na gebruik werd de pomp gespoeld met xyleen. Daartoe werd een IBC (inhoud 1.000 liter) met xyleen bij de pomp geplaatst en werd bij de logdos een lege IBC geplaatst waarin de bij de spoeling gebruikte xyleen werd opgevangen.

Uit de bewijsmiddelen blijkt voorts dat na het spoelen van de pomp xyleen in de lekbak van de pomp achter kon blijven. Xyleen is een ADR-klasse 3 vloeistof met een vlampunt van 23 graden Celsius, dat een ontvlambaar / ontplofbaar damp-luchtmengsel kan vormen.

Gelet op het bestendige gebruik van de pomp (de pomp had een vaste plaats gekregen op het buitenterrein), waarvan het spoelen met xyleen een onderdeel vormde, gaat het naar het oordeel van het hof om een activiteit die andere of grotere nadelige gevolgen kan hebben voor het milieu en die derhalve alleen na verkregen vergunning had mogen worden uitgevoerd.

2.2.2. Het al dan niet vergund zijn van het gebruik van de membraanpomp op het buitenterrein

a.Door de verdediging is betoogd dat de membraanpomp wel vergund was en dat de verdachte van dit onderdeel van de tenlastelegging dient te worden vrijgesproken.

Door de verdediging is daartoe het volgende aangevoerd:

i. De pomp is in de aanvraag om vergunning van 31 oktober 2007 opgenomen als handmatig bediende afvullijn die kan bestaan uit een mobiele membraanpomp (pagina 11 van de aanvraag). Het afvullen kan weliswaar plaatsvinden onder de overkapping maar de mobiele membraanpomp hoeft niet per definitie onder die overkapping te staan en mocht dus op het buitenterrein worden geplaatst.

ii. De pomp is benoemd in paragraaf 10.2 van de Wvo-vergunning van 22 januari 2009, waarvan de voorschriften van rechtswege tot de vergunning zijn gaan behoren (pagina 3 van de vergunning).

iii. De pomp is vermeld in de aanvraag van de revisievergunning van 31 oktober 2007 in de tabel van mogelijke bodemverontreinigende activiteiten als pomp boven een lekbak (pagina 20-21 van de aanvraag).

iv. De pomp is ook vergund door de algemene taakomschrijving van het bedrijf; waar de pomp in dat kader logischerwijze wel aanwezig moet zijn en niet separaat meldenswaardig is.

b.Het hof overweegt het volgende.

Ad i. Ten aanzien van het verweer dat de membraanpomp in de aanvraag om vergunning is vermeld

In de vergunningaanvraag behorende bij de revisievergunning van 29 januari 2009 heeft Chemie-Pack de productieprocessen met betrekking tot het verpakken, ompakken en eventueel mengen van vloeistoffen (oplossen van vaste stoffen) in paragraaf 6.5 als volgt omschreven (voor zover voor het navolgende van belang):

'6.5 Verpakken / ompakken en eventueel mengen van vloeistoffen (oplossen van vaste stoffen)

In de vloeistofafdeling vinden de volgende processen plaats:

het ompakken of verpakken van vloeistoffen in kleine emballage tot 25 liter;

het verpakken van vloeistoffen afkomstig uit de opslagtanks en onder overkapping opgestelde tankcontainers;

het afvullen van drums, IBC 's en tankcontainers; dit kan zowel handmatig gebeuren als op de (semi-automatische) 'Logdos' - 'Feige' installatie;

het mengen van vloeistoffen of het oplossen van vaste stoffen in vloeistoffen.

De vloeistofafdeling bestaat uit de volgende ruimten:

de vloeistofruimte in een gesloten gebouw;

de open ruimte onder de overkapping tussen vloeistofruimte en tankenpark;

productieruimte algemeen.

()

Ompakken of verpakken van vloeistoffen in kleine emballage

Het ompakken en verpakken van vloeistoffen in kleine emballage vindt plaats in de vloeistofruimte (in het gesloten gebouw).

Afvullen van emballages van 10-1.000 liter alsmede tankwagens

Het verpakken van vloeistoffen vindt afhankelijk van het soort product plaats in de vloeistofruimte of in de open ruimte onder de overkapping tussen vloeistofruimte en tankenpark.

()

Het vullen van drums (200 liter) en IBC 's (1.000 liter) kan ook handmatig plaatsvinden in de open ruimte onder de overkapping tussen het vloeistofgebouw en het tankenpark. ()

Een handmatig bediende afvullijn bestaat in de meest eenvoudige vorm uit een mobiele membraan of centrifugaalpomp en een vullans. Het vulproces wordt gestart en gestopt met de persluchtafsluiter van de membraanpomp of de aan/uitschakelaar van de centrifugaalpomp'.

Uit deze omschrijving van de activiteit blijkt dat het verpakken / ompakken en mengen van vloeistoffen dient plaats te vinden in de vloeistofafdeling. De membraanpomp, die werd gebruikt voor het verpakken / ompakken of mengen van harsproducten, stond voor die activiteit echter op het buitenterrein. Dit was derhalve niet vergund. Het buitenterrein viel namelijk buiten de vloeistofafdeling (het gesloten gebouw van de vloeistofafdeling, de ruimte onder de overkapping

tussen de vloeistofruimte en het tankenpark en de productieruimte algemeen).

Bijlage B147, behorende bij de aanvulling op de aanvraag om vergunning, bevat een tekening van de bouwkundige plattegrond en terreinindeling met een situering van de installaties en emissiepunten. Op deze plattegrond is de membraanpomp niet weergegeven op het buitenterrein.

Ook in de aanvraag om de veranderingsvergunning van 29 oktober 2010 (en de daarbij behorende stukken) of in de vergunning zelf zijn geen bepalingen of voorschriften opgenomen die betrekking hebben op het ten behoeve van het ompakken / mengen van producten gebruiken van een membraanpomp op het buitenterrein.

De in de aanvraag beschreven activiteiten, waaronder het handmatig vullen van drums en IBC's, vinden volgens de aanvraag plaats in de vloeistofafdeling. Hieruit valt, gelet op de daarmee samenhangende veiligheidsvoorschriften, niet af te leiden dat voor het uitvoeren van de betreffende activiteiten de membraanpomp op het buitenterrein mocht worden gebruikt.

Ad ii. Ten aanzien van het verweer dat de pomp is vergund op basis van de Wvo-vergunning

Aan Chemie-Pack is bij vergunning op basis van de Wet verontreiniging oppervlaktewateren (verder: Wvo) van 22 januari 2009 vergunning verleend voor het lozen van afvalwater via de vuilwaterriolering en de afvalwaterpersleiding (awp) voor

Westelijk-Noord-Brabant, op de rioolwaterzuiveringsinstallatie (rwzi) te [plaats] .

Aan de vergunning zijn voorschriften en bepalingen verbonden waaraan door Chemie-Pack dient te worden voldaan.

Door de vergunningverlener is voorafgaand aan het besluit een aantal overwegingen geformuleerd. Deze overwegingen hebben onder andere betrekking op de aard van de inrichting, de activiteiten, het te lozen afvalwater en de indeling in lijsten van het procesafvalwater en dienen ter inleiding en onderbouwing van het besluit.

Onder 10.1 en 10.2 zijn de volgende overwegingen opgenomen:

'10.1

Voor het emissiebeleid naar water geldt de volgende getrapte aanpak om de hoeveelheid en de verontreiniging van het afvalwater zo veel als mogelijk te beperken:

1. Preventie van verontreiniging van milieubezwaarlijke stoffen (opslag binnen, opslag buiten met overkapping/afdekking met zeil);

2. Hergebruik middels buffervoorziening;

3. Zuivering en lozing op de vuilwaterriolering van de overige stoffen.

De maatregelen 1 en 2 hebben tot doel om ongewenste verontreinigingen uit het afvalwater te houden. Maatregel 3 heeft tot doel om de ongewenste verontreinigingen, die onder 1 en 2 in het afvalwater komen, te verwijderen. ()

Het bedrijf heeft de volgende maatregelen al dan niet gerealiseerd:

Ad 1.

()

- De opslag van stoffen en materialen vindt grotendeels binnen plaats. Met uitzondering van pallets en lege emballages, de opslag hiervan vindt plaats op het buitenterrein. De tankopslag en het laden, lossen en afvullen van vloeistoffen vindt onder een overkapping/gedeeltelijke overkapping plaats. Dit met uitzondering van tanks met kunstharsproducten en ureumoplossingen. Deze stoffen worden ook buiten op het

middenterrein gelost op de aansluiting met lekbakvoorziening die speciaal hiervoor is gemaakt naast de vloeistofruimte; ()'.

Het hof stelt vast dat in de uitzondering slechts sprake is van het *lossen* van kunstharsproducten en ureumoplossingen op de aansluiting met lekbakvoorziening op het buitenterrein en niet op het verpakken / ompakken of mengen. Nog daargelaten dat in overweging 10.2 niet wordt gesproken van een pomp maar slechts van een aansluiting, bevat die overweging, anders dan door de verdediging wordt gesteld, geen vergunde activiteit. Ook kan de overweging niet worden aangemerkt als een voorschrift behorende bij een vergunde handeling. Het is een onderdeel van de 19 overwegingen die ten grondslag zijn gelegd aan het verlenen van de lozingsvergunning en geeft slechts aan welke maatregelen ten aanzien van het lossen van kunstharsproducten Chemie-Pack kennelijk heeft getroffen om de hoeveelheid verontreiniging van het afvalwater zo veel als mogelijk te beperken. De vergunning bevat geen voorschriften die zien op het vergund zijn van de membraanpomp.

Voorts is het hof, met de rechtbank en het openbaar ministerie, van oordeel dat waar de verdediging stelt dat de membraanpomp als deel van het proces dan wel als installatie via de Wvo-vergunning zou zijn vergund, de verdediging het systeem van vergunningverlening in het milieurecht miskent. De samenhang van de Wvo met de milieuwetgeving bestaat erin dat bezien wordt of en in hoeverre de door de vergunde processen of installaties gegenereerde afvalwaterstromen (al dan niet na een zuivering) mogen worden geloosd.

Voorts overweegt het hof dat blijkens de inhoud van overweging 16 van de eerder bedoelde 19 overwegingen er samenhang is met de tegelijkertijd aangevraagde vergunning. Het hof heeft echter ook in de vergunning geen aanknopingspunten gevonden voor het vergund zijn van het opstellen en gebruiken van een membraanpomp op het buitenterrein voor het verpakken / ompakken en mengen van harsproducten van IBC's naar IBC's. Ook in zoverre biedt de Wvo-vergunning geen aanknopingspunten voor het vergund zijn van de membraanpomp voor de in de tenlastegelegging bedoelde activiteiten.

Ad iii. Ten aanzien van het verweer dat de pomp is vermeld in de aanvraag van de revisievergunning van 31 oktober 2007 in de tabel van mogelijke bodemverontreinigende activiteiten als pomp boven een lekbak

In paragraaf 10.1 van de aanvraag is vermeld:

'Bodembedreigende activiteiten

Binnen de inrichting vindt een aantal bodembedreigende activiteiten plaats voornamelijk omdat bodembedreigende vloeistoffen worden opgeslagen en hiermee (afvul)handelingen plaatsvinden. ()

Om inzicht te geven in het risico van bodemverontreiniging wordt hierna per bodembedreigende activiteit aangegeven welke bodembeschermende maatregelen zijn gerealiseerd, gebaseerd op informatie uit de Nederlandse Richtlijn bodembescherming bedrijfsmatige activiteiten (NRB)'.

Vervolgens is op pagina 21 van de aanvraag in de linker kolom onder punt 2.3 als bodembedreigende activiteit vermeld:

'verpompen

pompen algemeen

(opgesteld in vloeistofruimte en tankputten)'.

Er wordt geen melding gemaakt van een pomp op het buitenterrein. Anders dan de verdediging leest het hof in de aangehaalde woorden dan ook geen aanknopingspunten voor het vergund zijn van het gebruiken van een membraanpomp op het buitenterrein voor het verpakken / ompakken en mengen van harsproducten.

Ad iv. Ten aanzien van het verweer dat de pomp vergund is door de algemene taakomschrijving van het bedrijf.

De verdediging stelt zich op het standpunt dat in de vergunning, met 29 pagina's aan voorschriften, niet ieder proces of installatie als zodanig benoemd kan zijn en dat het vergund zijn van de membraanpomp en het gebruik daarvan volgt uit de algemene taakomschrijving van het bedrijf, waarbij het onder andere gaat om 'het vervaardigen, bewerken, verwerken, opslaan of overslaan van harsen, dierlijke of plantaardige oliën of vetten (categorie 6.1 van bijlage I van het Ivb) en 'het loonverpakken van chemicaliën, mineralen, gewasbeschermingsmiddelen, schoonmaakmiddelen en oliën'.

Zoals het hof hiervoor reeds heeft overwogen behelst het gebruik van de pomp een activiteit die andere of grotere nadelige gevolgen kan hebben voor het milieu en die derhalve alleen na verkregen vergunning had mogen worden uitgevoerd. Naar het oordeel van het hof dient in een dergelijke situatie de installatie en het gebruik daarvan, gelet op de te beoordelen veiligheidsaspecten, *als zodanig* in de (aanvraag om) vergunning te zijn omschreven en kan het vergund zijn niet worden ontleend aan een algemene taakomschrijving van het bedrijf.

De verweren worden verworpen.

2.2.3. Veranderen van (de werking van) de inrichting zonder daartoe verleende vergunning

Op grond van het voorgaande concludeert het hof dat het gebruik van de membraanpomp op het buitenterrein ten behoeve van het verpakken / ompakken of mengen van harsproducten niet vergund was. Nu er sprake is van structureel gebruik waarbij sprake kan zijn van een andere of grotere nadelige invloed op het milieu acht het hof bewezen dat de (werking van de) inrichting is veranderd.

Hiervoor, bij de bespreking van feit 1., is de maatstaf voor de beoordeling van de daderschap van de rechtspersoon al weergegeven. Het hof is, gelet daarop, van oordeel dat het veranderen van de inrichting aan de rechtspersoon kan worden toegerekend. De pomp was op de betreffende locatie geplaatst en in werking met medeweten en goedkeuring van de leiding van het bedrijf, waaronder de directeur en de KAM-coördinator. De plaatsing en het gebruik van de pomp pasten in de normale bedrijfsvoering en was dienstig aan de rechtspersoon terwijl een en ander evident binnen de beschikkingsmacht van de rechtspersoon viel en door de rechtspersoon werd aanvaard.

2.2.4. Het opzettelijk veranderen van de (werking van de) inrichting zonder daartoe verleende vergunning

Voor de beantwoording van de vraag of bewezen kan worden dat Chemie-Pack opzettelijk zonder vergunning de (werking van de) inrichting heeft veranderd door het gebruiken van de membraanpomp op het buitenterrein voor het verpakken / ompakken of mengen van vloeistoffen, overweegt het hof het volgende.

Gebleken is dat door Chemie-Pack een aanvraag om vergunning is ingediend en dat deze aanvraag is ondertekend door de directeur van Chemie-Pack, [verdachte] . Die aanvraag bevat een beschrijving van de inrichting en van de processen. De activiteiten die binnen de inrichting plaatsvinden zijn omschreven als (voor zover hier van belang): opslag en verlading van grondstoffen en gereed product en verpakken / ompakken en eventueel mengen van vloeistoffen. Deze processen zijn in de aanvraag nader uitgewerkt. Uitdrukkelijk is opgemerkt dat om deze processen uit te kunnen voeren, binnen de inrichting een aantal ruimten zijn te onderscheiden: opslagruimten, laad- en losplaatsen en productieruimten. Het buitenterrein wordt als een afzonderlijke locatie genoemd waar laad- en loshandelingen worden verricht en waar opslag plaatsvindt van pallets, lege emballages.

Opslagruimte voor niet-geclassificeerde stoffen zijn volgens de aanvraag de voorraadhallen I en II en de emballagehal en voor gereed product de gereed-producthal. Voor het laden en lossen

vermeldt de aanvraag dat emballages met niet-geclassificeerde stoffen overal op het buitenterrein mogen worden gelost. De laad- en losplaatsen voor tankauto's zijn echter specifiek aangewezen, dit ook in verband met de eisen waar de laad- en losplaatsen aan dienen te voldoen (bijvoorbeeld in verband met lekkages). In de vloeistofafdeling worden vloeistoffen verpakt / omgepakt en gemengd. In de aanvraag zijn deze processen nader beschreven. Beschreven is onder meer dat voor het vullen van drums en IBC's in de vloeistofruimte een vaste installatie is opgesteld, maar dat dit ook handmatig kan plaatsvinden in de open ruimte onder de overkapping, tussen het vloeistofgebouw en het tankenpark. Een dergelijke afvullijn kan bestaan uit een mobiele membraanpomp.

Uit de aanvraag om vergunning blijkt derhalve dat Chemie-Pack voor het uitvoeren van haar activiteiten specifieke locaties heeft aangewezen; het bedrijf had derhalve het voornemen dat alleen op die locaties de door Chemie-Pack beschreven activiteiten zouden worden uitgevoerd. Het buitenterrein was bestemd voor het laden en lossen (op specifiek daarvoor aangewezen locaties, voor zover het niet ging om emballages met niet-geclassificeerde stoffen) en voor opslag van pallets en lege emballage, maar niet voor het uitvoeren van productieprocessen als het verpakken / ompakken of mengen van vloeistoffen. Voor deze activiteiten werd uitdrukkelijk de vloeistofafdeling aangewezen, ook voor wat betreft het handmatig afvullen met een handmatig bediende afvullijn, waarvan een mobiele membraanpomp deel kon uitmaken. De aanvraag en de vervolgens op die aanvraag verleende vergunning zijn op deze onderdelen concreet en duidelijk.

Chemie-Pack is een BRZO-bedrijf, een professionele marktdeelnemer, waarvan, gelet op de bijzondere verplichtingen waaraan het bedrijf diende te voldoen, verwacht mag worden dat haar leiding zich op adequate wijze op de hoogte stelt wat is vergund. Uit de ondertekening van de aanvraag door [verdachte] leidt het hof af dat hij inderdaad kennis heeft genomen van de inhoud van de vergunningaanvraag en derhalve ervan op de hoogte moet zijn geweest welke activiteiten waren aangevraagd en welke locaties binnen het bedrijf waren aangewezen voor het uitvoeren van die activiteiten. Vervolgens zijn de aangevraagde activiteiten vergund. [verdachte] heeft deze gang van zaken ook bevestigd: hij heeft verklaard dat met hem is besproken wat er op de verschillende plaatsen in het bedrijf zou gebeuren, dat hem bijvoorbeeld werd gezegd welke activiteiten in welke hal zouden plaatsvinden en aan welke eisen die hal dan moest voldoen en dat hij er dus van op de hoogte was waar de handelingen moesten plaatsvinden.

Kennis dragende van de inhoud van de vergunning, waarin duidelijk is beschreven welke activiteiten op welke locaties van het bedrijf plaatsvinden, moet de leiding van Chemie-Pack ervan op de hoogte zijn geweest dat het verpakken / ompakken of mengen van harsproducten (en het lossen daarvan uit tankwagens) niet mocht plaatsvinden op een andere locatie (te weten bij de membraanpomp op het buitenterrein, voor de vloeistofruimte) dan was vergund. Ook uit de inhoud van de Wvo-vergunning valt, zoals hiervoor is overwogen, in redelijkheid niet af te leiden dat die locatie wel vergund zou zijn.

Het hof acht dan ook bewezen dat sprake is van het opzettelijk veranderen van de (werking van de) inrichting.

2.3. Het aanwezig hebben en gebruiken van de opwarmcontainer op het buitenterrein

2.3.1. Inleidende opmerkingen

Op het buitenterrein bevonden zich ter hoogte van voorraadhal 1 een tweetal zeecontainers. Een van die containers, de opwarmcontainer (ook wel stoomcabine genoemd) was bestemd om door middel van stoom IBC's op te warmen. Aan deze container was door middel van leidingen een andere container, de stoomketelinstallatie, gekoppeld, met daarin een verwarmingselement en andere benodigdheden voor de 'opwarmcontainer'. In de opwarmcontainer werden voornamelijk harsen verwarmd, maar ook gevaarlijke stoffen.

2.3.2. Het niet-vergund zijn van de opwarmcontainer

Door de verdediging is geen verweer gevoerd over het al dan niet vergund zijn van de opwarmcontainer op het buitenterrein.

Het hof overweegt het volgende.

Uit de vergunning en de daaraan ten grondslag liggende aanvraag blijkt niet dat de opwarmcontainer op het buitenterrein vergund was.

2.3.3. Veranderen van de (werking van de) inrichting zonder daartoe verleende vergunning

Door het aanwezig hebben en gebruiken van de opwarmcontainer op het buitenterrein is sprake van andere of grotere nadelige gevolgen voor het milieu. De opwarmcontainer was op het buitenterrein al enkele jaren in gebruik. Gelet hierop is de (werking van de) inrichting veranderd.

2.3.4. Het opzettelijk veranderen van de (werking van de) inrichting zonder daartoe verleende vergunning

Het hof overweegt hieromtrent het volgende.

In november 2001 heeft Chemie-Pack een aanvraag veranderingsvergunning ingevolge de Wm ingediend voor het opstellen en in werking hebben van een opwarmkamer. De gemeente Moerdijk heeft op 23 juli 2002 een vergunning voor de opwarmkamer verleend. Aan deze vergunning werden voorschriften verbonden. Zo moest de opwarmkamer inpandig worden opgesteld.

In de aanvraag heeft Chemie-Pack vermeld dat de opwarmkamer weliswaar mobiel was, maar een vaste plaats kreeg in de drumcleaningruimte. Uit een bezoekverslag van de Regionale Milieudienst van 5 december 2002 blijkt dat de opwarmunit niet in gebruik was genomen en uit de inrichting was verwijderd. Ingevolge artikel 8.18 Wm vervalt de vergunning (of een gedeelte daarvan) indien (dat specifieke deel van) de inrichting niet binnen 3 jaar nadat de vergunning onherroepelijk is geworden, is voltooid of in werking is gebracht.

Op 14 september 2006 werd door de Regionale Milieudienst geconstateerd dat zich op het buitenterrein een container-opwarmunit bevond, bestaande uit een container met installatie met daarnaast een dubbelwandig uitgevoerde gasolietank met een inhoud van 1500 liter. In een brief van de gemeente Moerdijk aan Chemie-Pack werd aan Chemie-Pack kenbaar gemaakt dat deze installatie niet was vergund op grond van de vigerende milieuvergunning en dat sprake was van overtreding van art. 8.1 Wm. De betreffende installatie diende binnen twee weken te worden verwijderd.

In november 2006 is geconstateerd dat de HBO-tank van de installatie was losgekoppeld en tijdelijk was opgeslagen in de CPR-ruimte. Aan Chemie-Pack werd duidelijk gemaakt dat de installatie pas in gebruik mocht worden genomen na een daartoe aangevraagde en verleende milieuvergunning.

Op 24 november 2006 heeft Chemie-Pack een aanvraag ingediend om een veranderingsvergunning voor een (mobiele) stoomketel in een zeecontainer met een separate HBO-tank van 1.500 liter. Deze aanvraag is in 2007 door Chemie-Pack ingetrokken.

In oktober 2007 heeft Chemie-Pack een aanvraag om een revisievergunning ingediend, die in januari 2009 is verleend. Daarbij werd een container met stoomketel aangevraagd voor het opwarmen van water dat tussen de wanden van dubbelwandige tanks gevoerd werd. In deze vergunning, noch de aanvraag, wordt gerept van de opwarmcontainer, opgesteld op het buitenterrein.

Gelet op het voorgaande, met name gezien de correspondentie tussen de gemeente Moerdijk en Chemie-Pack, was Chemie-Pack ervan op de hoogte dat de opwarmcontainer niet was vergund en dat door de plaatsing en het gebruik daarvan de (werking van de) inrichting werd veranderd. Het hof acht dan ook bewezen dat Chemie-Pack opzettelijk zonder vergunning de (werking van de) inrichting heeft veranderd door het aanwezig hebben en gebruiken van de opwarmcontainer.

2.4. Mengen van ferroceen en tolueen in IBC's, in elk geval anders dan in de daarvoor bestemde voorzieningen

2.4.1. Verweren van de verdediging

Met betrekking tot het onder 2. en 3. ten laste gelegde 'mengen in IBC's' zijn door de verdediging een drietal bewijsverweren gevoerd.

i. Bij het samenvoegen van ferroceen (een poeder) en tolueen (een vloeistof) is sprake van 'oplossen', hetgeen iets anders is dan het ten laste gelegde 'mengen'; ook in de aanvraag om vergunning wordt dit onderscheid gemaakt.

ii. De aanvraag betreffende het mengen van vloeistoffen of het oplossen van vaste stoffen in vloeistoffen in de zogenaamde (verwarmbare) mengtanks ziet slechts op een aangevraagd productieproces waarbij sprake is van het onder invloed van warmte mengen. Bij het oplossen van ferroceen in tolueen is verwarmen niet nodig. Het gebruik van de mengtanks voor dit doel is dus, ook vanuit het oogpunt van veiligheid, niet nodig en bijzonder omslachtig. Bovendien is het 'afvullen' een als zodanig vergunde activiteit.

iii. Het mengen in IBC's en gebruik van een IBC-menger zijn letterlijk benoemd in het Explosieveiligheidsdocument (EVD) en op foto getoond. In het EVD is op installatiekaart 4 als procesomschrijving opgenomen: 'Aan een korte zijde van de vloeistofruimte staat een installatie waarmee vloeistoffen kunnen worden gemengd/bijgevoegd/gedoseerd. Meestal gebeurt dit in IBC's'. Verder wordt in de aanvraag revisievergunning 2007 in paragraaf 14.1 (veiligheidsvoorzieningen) melding gemaakt van het bestaan van het EVD, terwijl in voorschrift 4.1.1. van de milieuvergunning wordt gerefereerd aan de plaatsing van apparatuur in relatie tot de gevarenzone-indeling die in het EVD moet zijn vastgelegd. Uit een uitspraak van de Raad van State d.d. 9 juli 2008 (200704802/1) volgt dat het betrekken van een EVD in het aanvraagproces en het opnemen van een verplichting tot het opstellen van een EVD in de voorschriften, maakt dat het EVD onderdeel uitmaakt van de vergunning. Daarmee is het mengen in IBC's vergund.

2.4.2. Het hof overweegt het volgende.

a.Inleidende opmerkingen

Uit het onderzoek ter terechtzitting is gebleken dat bij Chemie-Pack als onderdeel van het productieproces vloeistoffen en poeders werden gemengd in IBC's. Ten behoeve van WRT ging het daarbij om het poeder ferroceen dat werd gemengd met de vloeistof tolueen. Daartoe werd eerst (in de regel vier zakken van 25 kg) ferroceen in een (1.000 liter) IBC gestort waarna de IBC verder werd afgevuld met tolueen. Vervolgens werden de producten vermengd met een zogenaamde IBC-roerder. De ferroceen werd in de poederruimte in de IBC's gestort, de tolueen werd in de vloeistofruimte aan de ferroceen toegevoegd. Soms geschiedde het vullen met ferroceen op voorhand en werden de deels gevulde IBC's op het buitenterrein geplaatst in afwachting van het op een later tijdstip bijvullen in de vloeistofruimte.

b.Vergunningssituatie

In de aanvraag om vergunning zijn de activiteiten van de onderneming, voor zover hier van belang, als volgt beschreven:

'De activiteiten die binnen de inrichting plaatsvinden richten zich op:

()

Verpakken / ompakken en eventueel mengen van vloeistoffen / oplossen van vaste stoffen in vloeistoffen;

()'.

In paragraaf 6.5 wordt het proces van het mengen van vloeistoffen of het oplossen van vaste stoffen in vloeistoffen als volgt beschreven:

*' **Mengen van vloeistoffen of het oplossen van vaste stoffen in vloeistoffen***

Het komt voor dat een vloeistof met een of meerdere andere vaste en/of vloeistoffen gemengd moet worden. Ook komt het voor dat vaste producten moeten worden opgelost in een vloeistof. Het kan zijn dat vervolgens wordt afgevuld in emballage of dat het product als bulk wordt afgevoerd.

In de vloeistofruimte bevinden zich voor dit doel drie mengtanks: een met een inhoud van 4 m3, één met een inhoud van 9 m3 en één van 15 m3. In de productieruimte algemeen is een mengtank van 4 m3 opgesteld. De mengtanks zijn vervaardigd van roestvaststaal en voorzien van een roerwerk. Tijdens het inbrengen van de grondstoffen kan met behulp van het roerwerk en het rondpompen van de vloeistof optimale menging worden verkregen. Soms is het nodig het mengsel te verwarmen om een optimaal mengresultaat te verkrijgen.

Productieruimte algemeen

() 'de productieruimte algemeen' wordt enkel gebruikt [om] niet-geclassificeerde vloeistoffen af te vullen die per mini-container van 1000 liter worden aangevoerd en word[en] afgevuld in een verpakking van bijvoorbeeld 25 l of 200 l. Tevens worden verpakkingen van 1 en 5 liter afgevuld vanuit buffertanks die in deze ruimte staan opgesteld. Tenslotte worden ook poeders (uitsluitend niet-geclassificeerd) opgelost in warm water (vanuit warm water voorziening); zie onder oplossen van vaste stoffen in vloeistof waartoe een mengtank (inhoud 4 m3) is opgesteld in de ruimte.

Bij de aanvraag om de veranderingsvergunning van 27 april 2010 is het Veiligheidsrapport van april 2010 gevoegd. In dit rapport is nagenoeg dezelfde procesbeschrijving opgenomen met betrekking tot het mengen van vloeistoffen of het oplossen van vaste stoffen in vloeistoffen.

In de bij het Veiligheidsrapport behorende bijlage 5 is een schematische weergave opgenomen van de productie-eenheid voor het mengen en afvullen van vloeistoffen. Hieruit volgt dat het mengen plaatsvindt in de 'dubbelwandige menger'.

Uit het voorgaande leidt het hof af dat het mengen van vloeistoffen en het oplossen van vaste stoffen in vloeistoffen diende te geschieden in de daarvoor bestemde mengtanks die stonden opgesteld in de vloeistofruimte.

Ad i. Ten aanzien van het verweer dat bij het samenvoegen van ferroceen en tolueen sprake is van 'oplossen' hetgeen iets anders is dan het ten laste gelegde 'mengen'

De tenlastelegging spreekt over 'het mengen van ferroceen en tolueen in IBC's'. Daarmee kan op niets anders zijn gedoeld dan op de feitelijke activiteit die de verdediging omschrijft als 'oplossen'. Een redelijke interpretatie van de tenlastelegging brengt mee dat de steller ervan met de term 'mengen' heeft bedoeld het samenbrengen van beide stoffen, hetgeen blijkens het verweer ook door de verdediging zo is begrepen. Het door de verdediging opgevoerde

onderscheid tussen 'mengen' en 'oplossen' brengt naar het oordeel van het hof niet mee dat in het geval van het samenvoegen van ferroceen en tolueen niet meer gesproken kan worden van 'mengen' in de betekenis zoals in de tenlastelegging is bedoeld. Daarbij komt dat ook bij dit procedé gebruik werd gemaakt van IBC-roerders. Door [productiemedewerker bij Chemie-Pack] is verklaard dat er mengmachines waren die men in IBC's hing en dat hierin tolueen en ferroceen werden gemengd.

Ook de tekst van de vergunningaanvraag noopt niet tot een ander oordeel. Onder het kopje 'Mengen van vloeistoffen of het oplossen van vaste stoffen in vloeistoffen' wordt vermeld dat zich *voor dit doel* in de vloeistofruimte drie *meng*tanks (cursief door hof) bevinden. Nu voorts in de aanvraag om vergunning of in de vergunning zelf geen andere werkprocessen ten aanzien van mengen en oplossen worden beschreven, komt het hof tot het oordeel dat ook in het geval van het samenbrengen van de vloeistof tolueen met het (zich reeds in de IBC's bevindende) poeder ferroceen, bewezen kan worden dat er sprake is van mengen in IBC's zoals ten laste is gelegd.

Ad ii. Ten aanzien van het verweer dat de aanvraag betreffende het mengen van vloeistoffen of het oplossen van vaste stoffen in vloeistoffen in de zogenaamde (verwarmbare) mengtanks slechts ziet op een aangevraagd productieproces waarbij sprake is van het onder invloed van warmte mengen en dat het 'afvullen' een als zodanig vergunde activiteit is

Het hof stelt voorop dat het samenvoegen van tolueen en ferroceen, zoals hiervoor overwogen, ook kan worden aangemerkt als het mengen van beide producten en niet slechts als het (door de verdediging bepleite) afvullen ervan.

Uit de hiervoor weergegeven passage uit de vergunningaanvraag volgt dat het mengen in de mengtanks diende te geschieden. Dat deze mengtanks verwarmbaar zijn betekent naar het oordeel van het hof niet dat de aanvraag en daarmee de vergunning alleen zien op productieprocessen waarbij de toevoeging van warmte noodzakelijk is en dat vormen van mengen waarbij dat niet het geval is, daarmee ook buiten de mengtanks vergund zou zijn. Een zodanige opvatting doet ook geen recht aan het uitgangspunt dat een activiteit vergund moet zijn. Het hof verwijst verder naar de inhoud van de aanvraag waarin wordt opgemerkt dat het 'soms () nodig (is) het mengsel te verwarmen'. Hieruit valt af te leiden dat ook indien verwarming niet nodig is het mengen van producten in de mengtanks diende te gebeuren.

Bovendien wordt in de vergunning een duidelijk onderscheid gemaakt tussen (onder andere) enerzijds het 'mengen' en anderzijds het 'afvullen' van stoffen zodat uit het vergund zijn van 'afvullen' (in IBC's) niet kan worden afgeleid dat dit ook zou gelden voor het mengen in IBC's.

Ad iii. Ten aanzien van het verweer dat het mengen in IBC's en gebruik van een IBC-menger zijn benoemd in het EVD, welk document deel uitmaakt van de vergunning

In het dossier bevindt zich een EVD versie september 2008, waarin melding wordt gemaakt van de installatie van een vloeistofmenger en de toevoeging: 'Meestal gebeurt dit in IBC's'. In de aanvraag om vergunning wordt echter van het mengen in IBC's geen melding gemaakt. Uit de revisievergunning van 29 januari 2009 blijkt ook niet dat deze activiteit (het mengen in IBC's) is beoordeeld. Reeds hieruit volgt dat het mengen in IBC's niet was vergund. In de aanvraag om revisievergunning wordt onder paragraaf 14.1 weliswaar verwezen naar het EVD, doch slechts in het kader van een verwijzing naar de gevarenzone-indeling die in het EVD is vastgelegd. Daaruit blijkt niet dat het in het EVD genoemde mengen in IBC's een op basis van de Wm vergunde activiteit zou zijn. Ook uit de overige door de verdediging genoemde verwijzingen (voorschrift 1.2.1 en bijlage 10 bij de veranderingsvergunning van 29 oktober 2010, voorschrift 4.1.1 bij de revisievergunning van 29 januari 2009) blijkt hier niet van.

Voorts is in de vergunning opgenomen dat 'de bij de aanvraag overgelegde stukken behoren bij dit besluit en () als zodanig (zijn) gewaarmerkt met uitzondering van het VR, waarvan alleen het QRA en het MRA behoren bij en deel uit maken van dit besluit en als zodanig zijn gewaarmerkt'. Het hof stelt vast dat het EVD geen gewaarmerkte bijlage bij het besluit is, zodat ook op deze

grond niet kan worden gezegd dat de in het EVD beschreven 'mengen in IBC's' zou zijn vergund.

In het verlengde hiervan merkt het hof nog op dat de strekking van het EVD en de onderliggende richtlijn 1999/92/EG, ATEX 137, is het beschermen van werknemers tegen explosiegevaar. Ook om die reden kan niet gezegd worden dat de in het EVD omschreven activiteiten onderdeel uitmaken van de milieuvoorschriften als omschreven in de vergunning en dat deze activiteiten, in casu het mengen in IBC's, daarmee vergund zouden zijn.

Het hof overweegt voorts dat de door de verdediging bedoelde uitspraak van de Raad van State niet ziet op de vraag welke installaties of productieprocessen binnen de inrichting vergund waren, maar betrekking had op de vraag of voldoende duidelijk was welke veiligheidsmaatregelen ter voorkoming van explosies binnen het bedrijf waren voorgeschreven.

Het door de verdediging ingenomen standpunt vindt derhalve geen steun in deze uitspraak.

De verweren worden verworpen.

2.4.3. Veranderen van de (werking van de) inrichting door het mengen van ferroceen en tolueen in IBC's

Zoals hiervoor is weergegeven is in de aanvraag van de vergunning beschreven hoe en waar er gemengd zou worden in het bedrijf. Het mengen in IBC's wordt daarin niet genoemd. Het mengen in IBC's was derhalve niet vergund. Uit de bewijsmiddelen blijkt echter dat deze werkwijze gedurende de onder 2 en 3 ten laste gelegde periodes bij Chemie-Pack bestendig gebruik was. Nu er daarbij tevens sprake kan zijn van andere of grotere nadelige gevolgen voor het milieu acht het hof bewezen dat de (werking van de) inrichting is veranderd.

2.4.4. Daderschap van de rechtspersoon

Het hof is van oordeel dat het veranderen van de (werking van de) inrichting aan de rechtspersoon kan worden toegerekend. Uit de bewijsmiddelen volgt dat het mengen van ferroceen en tolueen, zoals hiervoor is beschreven, plaatsvond met medeweten en goedkeuring van de leiding van het bedrijf. Het op deze wijze mengen paste in de normale bedrijfsvoering en was dienstig aan de rechtspersoon terwijl een en ander binnen de beschikkingsmacht van de rechtspersoon viel en door de rechtspersoon werd aanvaard.

2.4.5. Het opzettelijk veranderen van de (werking van de) inrichting zonder daartoe verleende vergunning

Door Chemie-Pack is in de aanvraag om vergunning de activiteit van het mengen beschreven ('Het komt voor dat een vloeistof met een of meerdere andere vaste en/of vloeistoffen gemengd moet worden'). Uit de aanvraag blijkt dat er 'voor dit doel drie mengtanks' zijn. Het mengen in IBC's is niet in de aanvraag opgenomen. De aanvraag is ook op dit onderdeel concreet en duidelijk. Dit geldt ook voor hetgeen aan Chemie-Pack is vergund: uit de inhoud van die vergunning valt niet af te leiden dat het mengen in IBC's een vergunde activiteit zou zijn. De leiding van Chemie-Pack moet dan ook hebben geweten dat het mengen in IBC's niet vergund was. Het hof acht dan ook bewezen dat ook op dit onderdeel sprake is van het opzettelijk veranderen van de (werking van de) inrichting.

2.4.6. Feitelijke leidinggeven aan het veranderen van de (werking van de) inrichting zonder daartoe verleende vergunning door het gebruiken van een membraanpomp en het aanwezig hebben en gebruiken van een opwarmcontainer op het buitenterrein, alsmede door het mengen van ferroceen en tolueen in IBC's

Verdachte was directeur van Chemie-Pack. Als zodanig gaf hij leiding aan het bedrijf en gold hij tevens als leidinggevende voor het personeel. Als directeur was hij uiteraard ook

eindverantwoordelijk voor het onderwerp Kwaliteit, Arbeidsomstandigheden en Milieu (KAM). Verdachte was ook zichtbaar op de werkvloer en hield daar toezicht. Verdachte controleerde daarbij of er volgens het protocol gewerkt werd en greep in als dat niet het geval bleek.

Gelet op deze positie binnen het bedrijf was verdachte bevoegd en redelijkerwijs gehouden om maatregelen te nemen ter voorkoming of beëindiging van verboden gedragingen.

Uit de bewijsmiddelen leidt het hof af dat de verdachte op de hoogte was van de inhoud van de vergunningen. Verdachte was op de hoogte van het mengen in IBCs en van het gebruik van de membraanpomp en de opwarmcontainer op het buitenterrein. Over de opwarmcontainer heeft de verdachte verklaard: 'De opwarmcontainer heb ik op het terrein zien staan. De vergunningaanvraag, de intrekking ervan, de dwangsom en de beschikking waren mij bekend'. Mede in verband met hetgeen hiervoor is overwogen met betrekking tot de vergunningssituatie in relatie tot de opwarmcontainer volgt hieruit dat verdachte wist dat de opwarmcontainer niet vergund was.

Gelet op hetgeen hiervoor is overwogen acht het hof dan ook bewezen dat verdachte feitelijke leiding heeft gegeven aan het door Chemie-Pack opzettelijk zonder vergunning veranderen van de (werking van de) inrichting door het gebruiken van de membraanpomp op het buitenterrein, het aanwezig hebben en gebruiken van de opwarmcontainer op het buitenterrein en het mengen van ferroceen en tolueen in IBC's.

2.5. Opslaan van de in de tenlastelegging genoemde stoffen op het bedrijfsterrein buiten de gebouwen en het overkapte terreingedeelte (buitenterrein)

2.5.1. Standpunt van het openbaar ministerie

Het openbaar ministerie heeft zich op het standpunt gesteld dat het ten laste gelegde kan worden bewezen.

2.5.2. Verweren van de verdediging

De verdediging heeft vrijspraak bepleit op de volgende gronden:

A. Niet bewezen kan worden dat op het buitenterrein sprake was van opslag van de in de tenlastelegging genoemde stoffen.

i. Bij opslag gaat het volgens de vergunning alleen om grondstoffen en gereed product; het tijdelijk stallen van halffabricaten valt niet onder 'opslag'. Er is geen bewijs waaruit kan worden afgeleid dat hetgeen op het buitenterrein heeft gestaan grondstof of gereed product is geweest.

ii. Er is enkel sprake van opslag als het gaat om zaken die buiten werktijd op het buitenterrein stonden. Hiervoor is onvoldoende bewijs.

iii. Niet met voldoende zekerheid kan worden vastgesteld dat de stoffen ADR- geclassificeerd waren.

B. De opslag van de in de tenlastelegging genoemde stoffen was wel vergund.

2.5.3. Overwegingen van het hof

Het hof overweegt het volgende.

De vergunning

Bij Besluit van burgemeester en wethouders van de gemeente Moerdijk van 29 januari 2009 is aan Chemie-Pack de gevraagde vergunning verleend overeenkomstig de aanvraag en de daarbij overgelegde stukken. Aan de vergunning zijn voorschriften verbonden. Voor de vaststelling van hetgeen aan Chemie-Pack is vergund dienen de vergunning, de aan de vergunning verbonden

voorschriften en de aanvraag om vergunning met de bijbehorende stukken in onderlinge samenhang te worden bezien.

De vergunning omschrijft de binnen de inrichting uitgevoerde activiteiten als activiteiten die betrekking hebben op het loonverpakken van chemicaliën, mineralen, gewasbeschermingsmiddelen, schoonmaakmiddelen en oliën.

In de aanvraag om vergunning worden de activiteiten die binnen de inrichting plaatsvinden en de locatie waar producten worden opgeslagen als volgt omschreven (voor zover voor het hiernavolgende van belang):

'6.2 Algemeen

Binnen de inrichting worden chemicaliën, mineralen, gewasbeschermingsmiddelen, schoonmaakmiddelen, oliën e.d. verpakt voor derden.

()

De activiteiten die binnen de inrichting plaatsvinden richten zich op:

opslag en verlading van grondstoffen en gereed product;

verpakken / ompakken en eventueel mengen van poedervormige producten en granulaten;

verpakken / ompakken en eventueel mengen van vloeistoffen / oplossen vaste stoffen in vloeistoffen

reconditioneren en herstellen van schadepartijen;

schoonmaakwerkzaamheden en reststoffenverwerking.

Deze processen worden in de hierop volgende hoofdstukken nader uitgewerkt.

Om deze processen uit te kunnen voeren is een aantal ruimten binnen de inrichting te onderscheiden, te weten:

opslagruimten t.b.v. geclassificeerde stoffen (noot 1) in emballage, niet-geclassificeerde stoffen (noot 2) in emballage, verpakkingsmaterialen en overige materialen;

laad-/losplaatsen van geclassificeerde stoffen alsmede niet geclassificeerde stoffen;

ruimte t.b.v. opslag (niet)geclassificeerde stoffen in tanks;

productieruimten t.b.v. ompakken/mengen van vaste stoffen;

productieruimten t.b.v. ompakken/mengen van vloeistoffen;

kantoorruimten;

ruimte t.b.v. technische dienst.

Daarnaast worden op het buitenterrein laad- en loshandelingen verricht en vindt opslag plaats van pallets, lege emballage etc.

()

Producten met de ADR-klassen 3, 4.1, 4.2, 6.1 en CMR stoffen, 8 en 9 kunnen binnen de inrichting worden verwerkt alsmede ongeclassificeerde stoffen. Opgemerkt wordt dat stoffen met ADR-klasse 4.1 en 4.2. enkel worden omgepakt doch niet worden opgeslagen binnen de inrichting.

Noot 1: Met geclassificeerde of gevaarlijke stoffen wordt in dit aanvraagformulier bedoeld, stoffen welke als zodanig op grond van de vervoerswetgeving zijn aangewezen, ofwel stoffen met een ADR-classificatie. Daarnaast worden, in lijn met de richtlijn PGS 15 hieronder eveneens verstaan zogenaamde CMR-stoffen, welke volgens bijlage 1 van de richtlijn 67/548/EEG geclassificeerd zijn als kankerverwekkend categorie 1 of 2 en/of als mutageen cat. 1 of 2 en/of als voor de voortplanting giftig cat. 1 of 2 (). Gezien het feit dat de inrichting eveneens valt

onder de werking van het Besluit BRZO 1999 is in het Veiligheidsrapport (VR) een vertaalslag gemaakt van de producten vanuit ADR-categorie.

Noot 2: Met niet-geclassificeerde stoffen worden stoffen bedoeld welke geen

ADR-classificering kennen noch worden aangemerkt als CMR stof.

6.3 *Opslag en verlading van grondstoffen en gereed product*

Binnen de inrichting zijn diverse opslagvoorzieningen gerealiseerd. In totaliteit kan binnen de inrichting 4.000 ton aan producten worden opgeslagen in emballage (vaste stoffen en vloeistoffen) of tanks (vloeistoffen).

()

Voor de opslag van geclassificeerde stoffen zijn 3 opslaghallen aanwezig. Deze opslaghallen zijn uitgevoerd overeenkomstig de richtlijn PGS-15 (beschermingsniveau 1) en voorzien van een automatische blusinstallatie (Hi-ex). In het tankpark zijn in totaliteit 10 tanks opgesteld ten behoeve van de opslag van vloeibare producten in bulk. Verpakkingsmaterialen (dozen, zakken, drums etc.) worden opgeslagen in de emballagehal. Producten welke niet zijn geclassificeerd worden opgeslagen in de voorraadhallen I en II alsmede in de emballagehal.

Buiten werktijd vindt geen opslag van geclassificeerde stoffen plaats in de voorraadhallen I en II, noch in de productiecellen of vloeistofruimte. Tijdens werktijd kan echter wel een werkvoorraad (overeenkomstig paragraaf 3.1.3. PGS15) aan geclassificeerde producten worden gestald in de voorraadhallen I en II dan wel in de productiecellen.

Gereed product wordt afhankelijk van de aard van het product opgeslagen in ofwel de gereed producthal (niet geclassificeerde stoffen) dan wel in de opslaghallen I, II (en III) (geclassificeerde producten). Indien echter een gereed product dat is geclassificeerd (klasse 3, 4.1, 4.2, 6.1, 8 en 9), slechts korte tijd wordt opgeslagen binnen de inrichting wordt dit product klaargezet in de gereed producthal. Overeenkomstig de PGS15 gelden hiervoor de navolgende restricties:

het geclassificeerde product is niet langer dan 48 uur opgeslagen in de gereed producthal;

er wordt maximaal 25 ton aan geclassificeerd product opgeslagen in de gereed producthal waarvan maximaal 2 ton ADR-klasse 3 goederen;

de opslag van de geclassificeerde stoffen vindt plaats in een gemarkeerd gedeelte van de gereed producthal op een afstand van minimaal 2 meter van overige goederen.

De maximale opslagvoorraden en werkvoorraden worden weergegeven onder hoofdstuk 13.

13. Opslag grondstoffen/producten

Omdat Chemie-Pack Nederland BV afvult voor derden dient binnen de inrichting een groot aantal verschillende stoffen te worden opgeslagen.

() Ten behoeve van de bedrijfsvoering wordt gebruik gemaakt van een geautomatiseerd stoffensysteem. Hierin worden alle stoffen opgenomen welke door Chemie-Pack Nederland B.V. zijn en worden opgeslagen en/of verwerkt. Tevens is uit dit bestand een actueel overzicht te genereren van hoeveelheid en soort van de aanwezige stoffen. Het overzicht van de aanwezige stoffen en de daarbij behorende productinformatiebladen wordt actueel gehouden en is altijd voor inzage beschikbaar door brandweer en toezichthoudende ambtenaren.

Een aanzienlijk deel van de stoffen dat wordt opgeslagen en afgevuld is geclassificeerd.

De navolgende geclassificeerde stoffen worden binnen de inrichting opgeslagen / afgevuld:

ADR-klasse 3, brandbare vloeistoffen;

()

ADR-klasse 6.1, giftige stoffen (+CMR stoffen);

ADR-klasse 8, bijtende stoffen;

ADR-klasse 9 diverse gevaarlijke stoffen.

Daarnaast worden stoffen opgeslagen en afgevuld welke niet zijn geclassificeerd.

()

Voor een weergave van een overzicht aan type gevaarlijke stoffen die maximaal bij Chemie-Pack Nederland BV aanwezig kunnen zijn (werkvoorraad / opslag) wordt verwezen naar de tabel die in dit hoofdstuk is opgenomen. De opslagplaatsen voor gevaarlijke stoffen voldoen aan de PGS-15 richtlijn. Conform deze richtlijn zijn de magazijnen voorzien van een inside air lichtschuiminstallatie. De lichtschuiminstallatie wordt aangestuurd door een brandmeldinstallatie. De lichtschuiminstallatie is ontworpen en aangelegd conform de NFPA 11A 'Medium and high-expansion foamsystems', uitgave 1994. De brandmeldinstallatie is ontworpen en aangelegd conform NEN 2535, 2e druk uitgave oktober 1996. Het ontwerp van de watervoorziening ten behoeve van de lichtschuiminstallatie is gebaseerd op de voorschriften voor Automatische Sprinklerinstallaties 1996 en aanvullingen. De lichtschuiminstallatie wordt automatisch bediend. De beschuimingstijd is zo kort mogelijk gehouden en bedraagt 2 minuten. Ondanks deze snelle reactietijd en het sterk wisselende productenpakket dat aanwezig is, is er toch compartimentering van specifieke categorieën producten aanwezig.

De voorraadhallen I en II en de Gereedproducthal worden van de overige ruimten gescheiden door branddeuren. Deze deuren sluiten automatisch bij een brandalarm.

In de gevaarlijke stoffenopslaghallen I, II (en III) vindt scheiding van type stoffen plaats o.a. door compartimentering. De afstand tussen twee compartimenten is groter dan 3,5 m. Op deze wijze worden onverenigbare chemicaliën gescheiden opgeslagen. Alle brandbare stoffen worden in daarvoor aangewezen vakken opgeslagen. In hal I wordt in een vak zuren opgeslagen en in hal II wordt in een vak basen/logen/amines opgeslagen.

Naast de grondstoffen worden eveneens pallets, lege emballages, verpakkingsmaterialen en installatie onderdelen binnen de inrichting opgeslagen. Hiertoe is een emballagehal (noordelijke hal) gerealiseerd waarin eveneens grondstoffen worden opgeslagen welke niet zijn geclassificeerd zoals harsen en borax. Daarnaast worden pallets en lege emballages opgeslagen op het buitenterrein. ()

De tabel waarnaar wordt verwezen (tabel 13.1) bevat onder meer een overzicht van de locaties waar de opslag van geclassificeerde stoffen plaatsvindt, te weten in hal I, II (en III) en in het tankpark. In een noot (noot 12 bij de tabel) wordt vermeld dat gedurende maximaal 48 uur maximaal 25 ton geclassificeerde goederen voor transport klaargezet kan worden in de gereed product hal.'

In de verleende vergunning wordt, voor zover voor het navolgende relevant, het navolgende bepaald over de opslag van gevaarlijke stoffen:

'Ambtshalve overwegingen

Aan deze beschikking liggen de volgende overwegingen ten grondslag:

()

Externe veiligheid

Gevaarlijke stoffen

Binnen de inrichting is een groot aantal gevaarlijke (afval-)stoffen aanwezig. Deze gevaarlijke stoffen worden geladen en gelost, opgeslagen, verpakt en omgepakt en in sommige gevallen gemengd. In de aanvraag is beschreven op welke wijze de gevaarlijke stoffen worden opgeslagen en welke maximale hoeveelheden worden gehanteerd. Samenvattend kan worden gesteld dat een deel van de gevaarlijke stoffen als werkvoorraad aanwezig is. Een ander deel wordt opgeslagen in 3 speciaal daartoe

bestemde opslaghallen welke zijn uitgevoerd overeenkomstig de PGS-15 (beschermingsniveau 1) en voorzien van een automatische blusinstallatie (Hi-ex). Tevens zijn de opslaghallen uitgerust met een calamiteitenventilatiesysteem dat wordt aangestuurd door een gasdetectiesysteem. Binnen een opslaghal kan maximaal 750 ton gevaarlijke stoffen aanwezig zijn. Ondanks dat hal III als een PGS 15 hal is aangevraagd voldoet deze, ten tijde van het aanvragen van de vergunning, niet aan het gestelde in de PGS 15. Om deze reden is in de voorschriften een verplichting opgenomen om, voordat er gevaarlijke stoffen in opslaghal III worden opgeslagen, er een opleverdocument moet worden opgesteld. Door middel van het opleverdocument moet de vergunninghouder kunnen aantonen dat opslaghal III voldoet aan het gestelde in de PGS 15.

Naast de 3 opslagloodsen zijn 10 bulktanks aanwezig waar vloeibare gevaarlijke stoffen opgeslagen kunnen worden. De inhoud van de bulktanks is circa 25 m3. In de opslagtanks worden geen stoffen opgeslagen met een vlampunt < 100 °C.

Buiten werktijd zijn er alleen gevaarlijke stoffen aanwezig in de 3 opslaghallen en de gereed product hal. De gevaarlijke stoffen uit de productiecellen worden namelijk na werktijd (terug)geplaatst in de opslaghallen. Er is in deze situatie geen sprake van werkvoorraad van gevaarlijke stoffen in andere delen van de inrichting.

Gevaarlijke stoffen kunnen bij brand risico's opleveren voor de omgeving. Om de risico's voor de omgeving tot een minimum te beperken zijn in deze vergunning voorschriften opgenomen ten aanzien van handelingen, de wijze van opslag alsmede de verpakking van voornoemde stoffen. Bij het opstellen van voornoemde voorschriften is aansluiting gezocht bij de richtlijn Publicatiereeks Gevaarlijke Stoffen 15 (PGS 15) 'opslag van verpakte gevaarlijke stoffen' van 28 juni 2005, inclusief bijbehorende errata van 5 juli 2005. Voornoemde richtlijn en bijbehorende errata moeten binnen de inrichting aanwezig zijn. In de betreffende richtlijn zijn met name voorschriften opgenomen met betrekking tot de WBDBO van deuren, wanden en plafonds. Deze WBDBO moet in de meeste gevallen

60 minuten bedragen. In bijlage 5 van de betreffende richtlijn staat echter dat de WBDBO van deuren, wanden en plafonds van de opslagruimte naar de omliggende ruimten en de buitenruimte bij gebruik van een automatische hi-ex inside air installatie ten minste

30 minuten moet bedragen. Wij zien geen reden om van de richtlijn af te wijken.

Gevaarlijke stoffen van de ADR-klassen 4.1, 4.2 en 4.3 kunnen een negatieve invloed hebben op de werking van een Hi-ex blusinstallatie. In de aanvraag is opgenomen dat stoffen van de ADR-klassen 4.1 en 4.2 worden omgepakt maar dat geen opslag van de betreffende stoffen plaatsvindt. In de aanvraag is omschreven welke procedure

Chemie-Pack hanteert om hier zorg voor te dragen.

()'

De op de opslag van gevaarlijke stoffen betrekking hebbende voorschriften bij de vergunning luiden, voor zover voor het navolgende van belang, als volgt:

'1.3 <u>Terrein en wegen</u>

()

Opslagplaatsen voor milieugevaarlijke stoffen moeten met het oog op calamiteiten goed bereikbaar zijn.

2. Milieuaspecten

2.1 *<u>Afvalstoffen</u>*

<u>()</u>

Gevaarlijke afvalstoffen moeten naar analogie van de overeenkomstige grondstof worden behandeld en opgeslagen. Indien de hoeveelheid gevaarlijke afvalstoffen meer dan 50 l of kg bedraagt, moet deze worden bewaard in één van de opslagloodsen voor de opslag van gevaarlijke stoffen in emballage (hal 1 t/m 3). Verontreinigde emballage moet worden behandeld als gevulde emballage.

()

5 OPSLAG VERPAKTE GEVAARLIJKE STOFFEN IN HAL 1, 2 EN 3

5.1 *Kernvoorschriften*

In een opslaghal mogen maximaal 750 ton verpakte gevaarlijke stoffen aanwezig zijn.

Buiten werktijd moeten alle verpakte gevaarlijke stoffen, buiten de beperkte hoeveelheid in de gereed producthal, worden teruggezet in de opslaghallen I, II en III.

5.1.3

In de inrichting mogen maximaal de volgende verpakte gevaarlijke stoffen opgeslagen zijn:

ADR-klasse 3: totaal 750 ton in opslaghallen I, II en III;

ADR-klasse 3: totaal 75 ton in het tankenpark;

ADR-klasse 6.1 en CMR stoffen: totaal 750 ton in opslaghallen I, II en III;*

ADR-klasse 6.1 en CMR stoffen: totaal 75 ton in het tankenpark*

ADR-klasse 8: totaal 1.100 ton in opslaghallen I, II en III;

ADR-klasse 8: totaal 75 ton in het tankenpark;

ADR-klasse 9: totaal 400 ton in opslaghallen I, II en III;

** Binnen de inrichting is opslag van zeer giftige stoffen verboden met uitzondering van oplossingen van zeer toxische stoffen, tetraethyllood en granulaten.*

Binnen de vloeistofruimte mag gedurende werktijden een maximale werkvoorraad van 20 ton verpakte gevaarlijke stoffen aanwezig zijn. Binnen de afvulruimte onder de overkapping mag gedurende werktijden een maximale werkvoorraad aanwezig zijn van 100 ton verpakte gevaarlijke stoffen.

De binnen de inrichting aanwezige verpakte gevaarlijke stoffen dienen te worden opgeslagen overeenkomstig hoofdstukken 3.1, 3.3, 3.4, 3.5, 3.7, 3.9, 3.11 t/m 3.15, 3.23 van de PGS 15.

()

7 OPSLAG IN VOORRAADHALLEN 1 EN 2 EN IN DE GEREED PRODUCT HAL

Buiten werktijd mogen geen gevaarlijke stoffen worden opgeslagen in voorraadhallen 1 en 2, de ruimte voor het afvullen van de vloeistoffen, de vloeistofruimte en de poederruimte.

Gedurende werktijd mag er maximaal 40 ton aan gevaarlijke stoffen binnen de voorraadhallen 1 en 2 aanwezig zijn.

In de gereed producthal mogen alleen dan gevaarlijke stoffen worden opgeslagen als voldaan wordt aan onderstaande restricties:

- *Het geclassificeerde product is niet langer dan 48 uur opgeslagen in de gereed producthal;*
- *Er mag maximaal 25 ton aan geclassificeerd product tijdelijk worden opgeslagen in de gereed producthal. Hiervan mag slechts 2 ton bestaan uit ADR-klasse 3 stoffen. De opslag van geclassificeerde stoffen vindt plaats in een gemarkeerd gedeelte van de gereed producthal op een afstand van 2 meter van overige goederen.*

()'

Ad A. Opslag

Ad A.i. Ten aanzien van het verweer dat het bij opslag alleen gaat om grondstoffen en gereed product, dat het 'tijdelijk stallen van halffabricaten' niet valt onder 'opslag' en dat er geen bewijs is waaruit kan worden afgeleid dat hetgeen op het buitenterrein heeft gestaan grondstof of gereed product is geweest

Door de verdediging is aangevoerd dat de activiteiten van Chemie-Pack onder meer bestonden uit het bijeenbrengen van verschillende componenten om een eindproduct te leveren. De werkwijze was veelal om steeds per component de gehele partij af te werken. Het is dan noodzakelijk om de partij, in afwachting van een andere / nieuwe component, kortdurend weg te zetten. Het eindproduct kon dan dezelfde dag worden opgehaald dan wel worden opgeslagen in de daarvoor bestemde hallen. Er bestond dus een fase van tijdelijk stallen van een halffabricaat, aldus de verdediging.

Het hof overweegt het volgende.

Het samenbrengen van stoffen is een (onderdeel van) een productieproces. In de aanvraag om vergunning zijn de productieprocessen beschreven (mengen, oplossen, ompakken, verpakken): deze productieprocessen vonden plaats in speciaal daarvoor aangewezen ruimten. Voor het uitvoeren van de productieprocessen mocht tijdens werktijd een werkvoorraad gevaarlijke stoffen worden geplaatst in voorraadhallen I en II of in de productieruimten. Het buitenterrein wordt hier niet genoemd.

Volgens voorschrift 3.1.3 PGS-15 2005 wordt onder een werkvoorraad gevaarlijke stoffen verstaan:

'de voorraad gevaarlijke stoffen welke ten behoeve van de bedrijfsvoering/productie in een productieruimte/werkruimte of nabij een procesinstallatie of afvulinstallatie is opgesteld. De werkvoorraad moet strikt noodzakelijk zijn. De grootte ervan moet in principe zijn afgestemd op het verbruik van één dag of één batch. Gevaarlijke stoffen die in afwachting zijn van opslag of afvoer vallen niet binnen de definitie van werkvoorraad'.

Na werktijd dienden de werkvoorraden gevaarlijke stoffen te worden teruggeplaatst in de daarvoor bestemde opslaghallen.

In de aanvraag om vergunning wordt over zogenaamde 'halffabricaten' niets vermeld. Uit die aanvraag blijkt op geen enkele wijze dat 'halffabricaten' als een afzonderlijke productgroep werden gezien die op het buitenterrein zouden worden geplaatst, ook niet tijdelijk. Op het buitenterrein vonden, voor zover het ging om gevaarlijke stoffen, slechts laad- en losactiviteiten plaats. Het 'tijdelijk stallen' van 'halffabricaten' op het buitenterrein was dus niet aangevraagd.

Ook uit de vergunning zelf blijkt dat er geen afzonderlijke voorschriften zijn opgenomen voor 'halffabricaten' die in afwachting van verdere verwerking op het buitenterrein mochten worden geplaatst. In de overwegingen ten aanzien van de externe veiligheid wordt door de vergunningverlener gesproken van 'gevaarlijke stoffen', zonder dat daarbij wordt onderscheiden tussen grondstoffen, halffabricaten en eindproducten. De vergunning bepaalde dat een deel van de 'gevaarlijke stoffen' als werkvoorraad aanwezig is en dat een ander deel wordt 'opgeslagen' in de daarvoor bestemde opslaghallen of bulktanks. De gevaarlijke stoffen uit de productiecellen dienden na werktijd te worden (terug)geplaatst in de opslaghallen. De vergunning bepaalde uitdrukkelijk dat buiten werktijd gevaarlijke stoffen dus alleen aanwezig zijn in de daarvoor bestemde opslaghallen en de gereed-producthal.

In samenhang bezien met de aanvraag blijkt hieruit dat werkvoorraden in een van de voorraadhallen of in de productieruimten werden geplaatst en niet op het buitenterrein en dat na werktijd alle gevaarlijke stoffen moesten zijn geplaatst op de daarvoor aangewezen locaties. Dat aan de gevaarlijke stof nog een component moest worden toegevoegd maakt dit niet anders: het blijft dan immers nog steeds een gevaarlijke stof. Het buitenterrein was niet bestemd voor de opslag van gevaarlijke stoffen, in welke vorm dan ook.

Uit geen enkele bepaling blijkt dus dat het Chemie-Pack was vergund om (buiten het laden en lossen) op het buitenterrein gevaarlijke stoffen te plaatsen, ook niet tijdelijk en ook niet als 'halffabricaat'. Dat dit wel zou zijn vergund, zoals door de verdediging wordt gesteld, valt noch uit de aanvraag om vergunning, noch uit de vergunning zelf af te leiden. Het plaatsen van gevaarlijke stoffen (als 'halffabricaat') op het buitenterrein valt ook op geen enkele wijze te rijmen met de veiligheidsvoorschriften waar Chemie-Pack aan diende te voldoen; het buitenterrein voldeed immers niet aan die voorschriften.

Voor de beantwoording van de vraag of kan worden bewezen dat Chemie-Pack op het buitenterrein de in de tenlastelegging genoemde stoffen heeft opgeslagen en daarmee zonder vergunning (de werking van) de inrichting heeft veranderd, is dan ook niet relevant of het handelde om grondstoffen, 'halffabricaten' of gereed product. Gelet op de inhoud van de aanvraag en van de vergunning en gelet op de veiligheidsvoorschriften waaraan de opslagruimtes voor gevaarlijke stoffen moesten voldoen (brandblusinstallatie, compartimentering), moet de leiding van Chemie-Pack ervan op de hoogte zijn geweest dat door het plaatsen van de IBC's met gevaarlijke stoffen op het buitenterrein werd gehandeld in strijd met hetgeen was vergund.

Ad A.ii. Ten aanzien van het verweer dat er enkel sprake is van opslag als het gaat om zaken die buiten werktijd op het buitenterrein stonden en dat hiervoor onvoldoende bewijs is

Volgens de verdediging kan alleen sprake zijn van opslag van gevaarlijke stoffen op het buitenterrein als deze daar buiten werktijd stonden.

Naar het oordeel van het hof wordt hiermee aan de term 'opslag' een te beperkte betekenis gegeven. Uit de aanvraag, de vergunning en de vergunningsvoorschriften volgt, voor zover voor het navolgende van belang, dat de activiteiten die binnen de inrichting plaatsvonden zich richtten op opslag, verlading, verpakken/ompakken en mengen/oplossen van producten. Voor de productieprocessen mochten werkvoorraden gevaarlijke stoffen worden geplaatst op de daarvoor special aangewezen locaties. Daartoe behoorde niet het buitenterrein. Voorschrift 3.1.3 PGS-15 2005 bepaalde wat onder een werkvoorraad gevaarlijke stoffen moest worden verstaan. Bij het, in afwachting van verdere verwerking, op het buitenterrein plaatsen van grote hoeveelheden gevaarlijke stoffen kan niet van 'werkvoorraden' worden gesproken. In dergelijke gevallen is sprake van opslag. Bovendien vallen volgens voorschrift 3.1.3 PGS-15 2005 gevaarlijke stoffen die in afwachting zijn van opslag of afvoer niet binnen de definitie van werkvoorraad.

Voor een bewezenverklaring is het dus, anders dan de verdediging stelt, niet vereist dat de stoffen *buiten werktijd* op het buitenterrein stonden.

Overigens werden door Chemie-Pack ook buiten werktijd op het buitenterrein gevaarlijke stoffen opgeslagen.

Door [KAM-coördinator bij Chemie-Pack] werden brandweerlijsten bijgehouden. Aan het eind van elke werkdag werd de lijst bijgewerkt en op een usb-stick gezet. Dit was ook zo in de vergunningaanvraag bepaald:

() Ten behoeve van de bedrijfsvoering wordt gebruik gemaakt van een geautomatiseerd stoffensysteem. Hierin worden alle stoffen opgenomen welke door

Chemie-Pack Nederland B.V. zijn en worden opgeslagen en/of verwerkt. Tevens is uit dit bestand een actueel overzicht te genereren van hoeveelheid en soort van de aanwezige stoffen. Het overzicht van de aanwezige stoffen en de daarbij behorende productinformatiebladen wordt actueel gehouden en is altijd voor inzage beschikbaar door brandweer en toezichthoudende ambtenaren.

De producten die in de inrichting waren opgeslagen, ook de producten die op het buitenterrein stonden, werden op die lijsten vermeld. Uit de brandweerlijsten blijkt dat op het buitenterrein grote hoeveelheden gevaarlijke stoffen waren geplaatst. Uit de verklaring van [KAM-coördinator

bij Chemie-Pack] (als KAM-coördinator verantwoordelijk voor het opstellen van de lijsten) dat de lijst aan het eind van elke werkdag werd bijgewerkt, leidt het hof af dat de lijsten een actuele weergave bevatten van de op het bedrijf *na werktijd* aanwezige stoffen. Gezien het belang van deze brandweerlijsten het betreft immers een BRZO-bedrijf gaat het hof ervan uit dat de door [KAM-coördinator bij Chemie-Pack] in de lijsten opgenomen gegevens over de op het bedrijf aanwezige stoffen, de hoeveelheden daarvan en de locatie waar deze stoffen waren opgeslagen, in de kern correct waren.

Dat op het buitenterrein ook na werktijd gevaarlijke stoffen waren opgeslagen wordt bevestigd door [chef WRT] . [chef WRT] heeft verklaard dat het weleens voor kwam dat IBC's met ferroceen op het buitenterrein bleven staan, ook gedurende de nachtelijke uren. [chef WRT] zag de volgende morgen dat dezelfde IBC's met ferroceen nog op dezelfde plek stonden. In 2010 is dit in ieder geval enkele keren voorgekomen. Door [chef WRT] is verder verklaard dat op 5 januari 2011 IBC's met hydrosol buiten stonden en dat deze er al meerdere dagen stonden. Volgens [chef WRT] stonden op het buitenterrein ook vaak wel tussen 60 en 80 IBC's met formaldehyde (HFA6014WG). Dit product hoorde in hal I doch van [verdachte] mocht dit product niet binnen staan omdat het stonk en heel moeilijk op te ruimen was als er een IBC lekte. Het product moest daarom op het buitenterrein worden gezet, naast de laad- en losplaats.

Volgens [chef WRT] was bij Chemie-Pack een tekort aan opslagcapaciteit ontstaan. Hij heeft dit besproken met [verdachte] . Op de vraag wie feitelijk opdracht gaf voor de opslag op het buitenterrein heeft [chef WRT] verklaard dat hij aan [verdachte] heeft gevraagd waar hij het product moest laten als het was afgevuld. Als er geen plaats meer was in de hallen overlegde [chef WRT] met [verdachte] . Deze zei dan dat het dan maar buiten moest worden gezet. Het ging onder meer om producten als arsol, ADR-klasse 3. [chef WRT] heeft dit een paar keer aan [verdachte] gevraagd en uiteindelijk deed hij het ook uit zichzelf. Het kon niet anders omdat er geen ruimte was en omdat door [verdachte] werd gezegd dat het zo moest worden uitgevoerd. [chef WRT] wist dat dit niet mocht. [KAM-coördinator bij Chemie-Pack] wist ook geen andere oplossing, aldus [chef WRT] . Op de vraag wie er besliste dat IBC's met gevaarlijke stoffen op het buitenterrein werden opgeslagen heeft [chef WRT] geantwoord dat dit door [verdachte] werd beslist.

Het hof heeft geen reden om aan deze verklaring te twijfelen. [chef WRT] was een van de leidinggevenden binnen het bedrijf. Als 'chef WRT', een grote klant van Chemie-Pack, mag ervan worden uitgegaan dat [chef WRT] ervan op de hoogte was welke stoffen op het buitenterrein ook na werktijd waren opgeslagen. Voorts heeft het hof geen aanleiding om te veronderstellen dat [chef WRT] op dit onderdeel redenen heeft gehad om niet naar waarheid te verklaren. De verklaringen van [chef WRT] en de informatie op de brandweerlijsten bevestigen dat op het buitenterrein, buiten werktijd, gevaarlijke stoffen waren opgeslagen.

Het hof wijst voorts op het onderzoek naar de juistheid van de op de brandweerlijst van 4 januari 2011 vermelde stoffen. Daaruit zijn geen aanwijzingen verkregen dat tussen 4 en 5 januari 2011 buiten werktijd activiteiten zijn verricht die twijfel kunnen doen rijzen over de juistheid van de brandweerlijst.

Dat gevaarlijke stoffen ook buiten werktijd op het buitenterrein bleven staan was niet een op zichzelf staand incident, doch, gelet op de inhoud van de brandweerlijsten en de verklaring van [chef WRT] , een binnen het bedrijf gebruikelijke gang van zaken.

Ad A.iii. Ten aanzien van het verweer dat niet met voldoende zekerheid kan worden vastgesteld dat de stoffen ADR-geclassificeerd waren

Het hof acht bewezen dat op het buitenterrein de gevaarlijke stoffen hydrosol, ferroceen, formaldehyde en 2-ethylhexylnitraat/HFA 3033 waren opgeslagen. Deze stoffen kunnen voor mens en milieu gevaarlijk zijn. Een bedrijf waarin met gevaarlijke stoffen wordt gewerkt dient aan regels voor verlading, verwerking en opslag van die stoffen te voldoen teneinde zijn werknemers, de omwonenden en het milieu te beschermen tegen de gevaren van die stoffen. Of

er op dat moment door de vervoerder formeel al dan niet een

ADR-classificatie aan de stof is gegeven is niet relevant: het gaat immers om het gevaar dat het omgaan met de betreffende stof meebrengt. Dit komt ook tot uitdrukking in de vergunning en de voorschriften: in de vergunning wordt onder het onderdeel 'Externe veiligheid' gesproken van 'gevaarlijke stoffen', onderdeel 5 van de voorschriften stelt regels aan de opslag van 'gevaarlijke stoffen'. De ADR-classificatie deelt gevaarlijke stoffen in op basis van de gevaarseigenschappen van die stoffen. Deze indeling is niet alleen van belang voor het vervoer van die stoffen, maar ook voor productie en opslag. De in de vergunning en de vergunningsvoorschriften opgenomen verwijzingen naar de ADR-classificatie dienen er dan ook voor om aan te geven wat de gevaarseigenschap(pen) is/zijn van de stof

brandgevaarlijk, giftig enz. teneinde de voorschriften waaraan Chemie-Pack diende te voldoen om op een zo veilig mogelijke wijze de betreffende stoffen op te slaan, hierop te kunnen baseren.

Voor wat betreft de stoffen ethylacetaat en isopropylalcohol heeft het hof uit het onderzoek onvoldoende duidelijkheid verkregen of in de ten laste gelegde periode sprake was van opslag van deze stoffen. Het hof verwijst hiervoor naar de verklaring van [heftruckchauffeur bij Chemie-Pack] , een van de heftruckchauffeurs, dat hij de producten op 5 januari 2011, de dag van het ontstaan van de brand, in de container heeft geladen. Of vervolgens sprake zou zijn van opslag van deze producten is niet voldoende komen vast te staan.

Ferroceen

Door de verdediging is aangevoerd dat ferroceen niet was voorzien van een

ADR-classificatie.

Het hof overweegt het volgende.

Ferroceen is een metaalpoeder. In PGS-15 (versie 2005) worden metaalpoeders genoemd in tabel 1 onder ADR-klasse 4.1, brandbare vaste stoffen. [chef WRT] heeft verklaard dat ferroceen weleens binnenkwam met classificatie, namelijk klasse 4.1. Dat ferroceen bij het bedrijf ook binnenkwam zonder classificatie betekent niet dat de stof niet als gevaarlijke stof behoefde te worden beschouwd.

Overigens bevindt zich in het dossier een werkorder met betrekking tot het afvullen van ferroceen waarin wordt vermeld dat het om aan ADR 4.1-geclassificeerde stof gaat.

Nu het naar het oordeel van het hof gaat om een stof die valt onder ADR-klasse 4.1 was het Chemie-Pack niet toegestaan om ferroceen buiten werktijd op te slaan.

Ad B. Verweer: de opslag van de in de tenlastelegging genoemde stoffen was wel vergund

Door de verdediging is aangevoerd dat met de vergunning is beoogd het bedrijf veel ruimte te laten in het omgaan met stoffen. Bovendien werd gebruik gemaakt van open opsommingen, zoals de toevoeging 'etc' bij wat er op het buitenterrein was toegelaten aan opslag.

Het hof overweegt het volgende.

In het voorgaande heeft het hof reeds vastgesteld dat het aan Chemie-Pack niet was vergund om gevaarlijke stoffen op het buitenterrein op te slaan: voor de opslag van gevaarlijke stoffen waren specifieke locaties aangewezen die aan speciale veiligheidsvoorschriften dienden te voldoen. De in de aanvraag om vergunning onder 6.2 opgenomen beschrijving dat 'op het buitenterrein () opslag plaats[vindt] van pallets, lege emballage *etc.*' kan, gelet op de in de vergunning en in de aanvraag opgenomen aanduiding van de locaties waar opslag van gevaarlijke stoffen diende plaats te vinden en de veiligheidseisen die daaraan werden gesteld, in

redelijkheid niet zodanig worden uitgelegd dat op het buitenterrein ook gevaarlijke stoffen mochten worden opgeslagen.

Door de verdediging is voorts verwezen naar voorschrift 12.1.2: uit dit voorschrift zou volgen dat buiten de opslagvrije strook op het buitenterrein wel opslag van gevaarlijke stoffen mag plaatsvinden.

Voorschrift 12.1.2 behorend bij de revisievergunning luidde:

'12 Calamiteitenplaats

()

12.1.2

Tussen de opslaghallen en de calamiteitenplaats dient een opslagvrije strook van minimaal 5 meter te worden gehanteerd. Door middel van belijning dient te zijn aangegeven waar geen opslag van gevaarlijke stoffen mag plaatsvinden. Dit voorschrift is niet van toepassing indien in deze strook uitsluitend gevaarlijke stoffen van klasse 8, verpakkingsgroep II of III, zonder bijkomend gevaar worden opgeslagen.'

Aan de verdediging kan worden toegegeven dat dit voorschrift, louter op zichzelf beschouwd, de suggestie wekt dat de opslag van gevaarlijke stoffen op het buitenterrein zou zijn toegelaten. Uit de vergunning en de daarbij behorende aanvraag blijkt echter eenduidig waar de gevaarlijke stoffen opgeslagen dienden te worden, te weten in de bulktanks, in de daarvoor aangewezen opslagloodsen en onder bepaalde voorwaarden in de gereed-producthal en derhalve niet op het buitenterrein.

Het voorschrift is geformuleerd naar aanleiding van een namens Chemie-Pack naar voren gebrachte zienswijze tegen de ontwerpbeschikking. In de ontwerpbeschikking werd in voorschrift 12.1.2 namelijk gesteld dat tussen de opslaghallen en de calamiteitenplaats een opslagvrije strook van minimaal 5 meter dient te worden gehanteerd en dat deze opslagvrije strook duidelijk dient te worden gemarkeerd. De afstand van 5 meter is kennelijk ontleend aan voorschrift 3.2.2.1 van de PGS-15.

'3.2.2.1 De WBDBO van een uitpandige opslagvoorziening naar een andere ruimte en van een andere ruimte naar een opslagvoorziening moet ten minste 60 minuten bedragen. De wanden, het dak en de daarvoor noodzakelijke draagconstructie van de opslagvoorziening moeten een brandwerendheid van ten minste 60 minuten bezitten. In afwijking hiervan geldt dat:

indien de afstand van de opslagvoorziening tot de inrichtingsgrens, een ander bouwwerk dat tot de inrichting behoort, of andere brandbare objecten, ten minste 5 meter bedraagt, en binnen deze 5 meter geen opslag van brandgevaarlijke stoffen of goederen en geen brandgevaarlijke activiteiten plaatsvinden, de brandwerendheid van de wanden, het dak en de draagconstructie van de opslagvoorziening ten minste 30 minuten moet bedragen;

indien de afstand van de opslagvoorziening tot de inrichtingsgrens, een ander bouwwerk dat tot de inrichting behoort, of andere brandbare objecten, ten minste 10 meter bedraagt, en binnen deze 10 meter geen opslag van brandgevaarlijke stoffen/goederen en geen brandgevaarlijke activiteiten plaatsvinden, ten aanzien van de brandwerendheid van de wanden, het dak en de draagconstructie geen eis van toepassing is.

Dit voorschrift is niet van toepassing indien uitsluitend gevaarlijke stoffen van klasse 8, verpakkingsgroep II of III, zonder bijkomend gevaar worden opgeslagen'.

Door Chemie-Pack werd in de zienswijze gesteld dat tussen de opslaghallen en de calamiteitenplaats een opslagvrije strook van minimaal 5 meter moet worden gehanteerd, doch dat deze opslagvrije strook, welke wordt ontleend aan de PGS-15, alleen van toepassing is op brandgevaarlijke goederen en dat de opslag van niet brandgevaarlijke goederen en ADR-klasse 8 goederen weldegelijk op deze strook mag plaatsvinden. Deze handelwijze is conform voorschrift

3.2.2.1 van de PGS-15. Door Chemie-Pack werd verzocht dit voorschrift in overeenstemming te brengen met de aanvraag en met de PGS-15.

De vergunningverlener heeft dit verzoek van Chemie-Pack gehonoreerd met de toelichting dat de opslagvrije strook van 5 meter enkel van toepassing is op brandgevaarlijke goederen en dat niet brandgevaarlijke goederen en ADR-klasse 8 goederen wel op de strook mogen worden opgeslagen. Vervolgens is voorschrift 12.1.2 in wat minder gelukkige bewoordingen opnieuw geformuleerd.

Uit dit voorschrift valt naar het oordeel van het hof niet af te leiden dat de opslag van gevaarlijke stoffen op het buitenterrein ineens wel vergund zou zijn. Dit zou regelrecht in strijd zijn met de vergunningaanvraag en de daarop gebaseerde vergunning waarin de opslagplaatsen voor gevaarlijke stoffen specifiek werden aangewezen. Ook uit de zienswijze zoals deze door Chemie-Pack naar voren werd gebracht valt niet af te leiden dat een uitbreiding van opslagplaatsen voor gevaarlijke stoffen naar het buitenterrein werd beoogd; de zienswijze had slechts betrekking op de mogelijkheid van het plaatsen van niet brandgevaarlijke stoffen en ADR-klasse 8 goederen op de opslagvrije strook. Bovendien voldeed het buitenterrein op geen enkele wijze aan de strikte veiligheidsvoorschriften die in de vergunning aan de opslaglocaties voor gevaarlijke stoffen werden gesteld. Ook aan voorschrift 12.1.2 valt dus niet te ontlenen dat opslag van gevaarlijke goederen op het buitenterrein zou zijn vergund.

Ook anderszins laat de vergunning geen ruimte voor een andere interpretatie. Hiervoor is er al op gewezen dat buiten werktijd gevaarlijke stoffen alleen mochten zijn opgeslagen in tanks, in de drie opslaghallen dan wel (onder strikte voorwaarden) in de gereed-producthal. Dat in de aanvraag in de passage 'Buiten werktijd vindt geen opslag van geclassificeerde stoffen plaats in de voorraadhallen I en II, noch in de productiecellen of vloeistofruimte' het buitenterrein niet is genoemd, brengt, anders dan door de verdediging wordt gesteld, niet mee dat opslag op het buitenterrein zou zijn toegestaan. Deze passage moet worden bezien in het licht van hetgeen overigens in de aanvraag is beschreven: tijdens werktijd mochten op die locatie werkvoorraden worden geplaatst, na werktijd niet.

Ook het door de verdediging genoemde voorschrift 6.1.6 brengt niet mee dat opslag van gevaarlijke stoffen op het buitenterrein vergund zou zijn.

Voorschrift 6.1.6 bij de vergunning luidde:

'Buiten opgestelde reservoirs voor gevaarlijke stoffen moeten tegen corrosie en beschadiging door oorzaken van buitenaf worden beschermd'.

Dit voorschrift is opgenomen onder paragraaf 6, 'Opslag van gevaarlijke stoffen in bulk'. De vergunningsvoorschriften bevatten daarnaast, onder paragraaf 5, voorschriften over de opslag van verpakte gevaarlijke stoffen. Er is dus een onderscheid gemaakt tussen verpakte gevaarlijke stoffen en gevaarlijke stoffen in bulk.

In de aanvraag om vergunning wordt een onderscheid gemaakt tussen de opslag in emballage van vaste stoffen en vloeistoffen en opslag in tanks van vloeistoffen. In de aanvraag is verder opgenomen dat 10 tanks ten behoeve van de opslag van vloeibare producten in bulk in het tankpark zijn opgesteld.

De vergunning bepaalde dat er naast de drie opslagloodsen 10 bulktanks aanwezig zijn waarin vloeibare gevaarlijke stoffen opgeslagen kunnen worden.

Hieruit volgt dat voorschrift 6.1.6 betrekking heeft op de opslag van gevaarlijke stoffen in bulk en dat daarvoor de tanks in het tankpark waren aangewezen.

Opslag van gevaarlijke stoffen op het buitenterrein was dus niet aangevraagd en niet vergund. Het hof merkt nog op dat uit de omstandigheid dat in de vergunning de opslag van gevaarlijke stoffen op het buitenterrein niet expliciet wordt verboden, niet mag worden afgeleid dat daarmee de opslag op die plaats zou zijn toegelaten. Indien de vergunning niet bepaalt dat de opslag van gevaarlijke stoffen op een bepaalde locatie is toegestaan, is de opslag op die locatie niet

vergund.

Uit de bewijsmiddelen en uit hetgeen hiervoor is overwogen blijkt kort samengevat dat Chemie-Pack opzettelijk zonder omgevingsvergunning (de werking van) de inrichting heeft veranderd door gevaarlijke stoffen op het buitenterrein op te slaan. Naar het oordeel van het hof gaat om het om een activiteit die andere of grotere nadelige gevolgen kan hebben voor het milieu en die derhalve alleen na verkregen vergunning had mogen worden uitgevoerd.

2.5.4. Feitelijke leiding geven aan het veranderen van de (werking van de) inrichting zonder daartoe verleende vergunning door de opslag van gevaarlijke stoffen op het buitenterrein

Uit de bewijsmiddelen leidt het hof af dat de verdachte op de hoogte was van de opslag van gevaarlijke stoffen op het buitenterrein en dat hij daaraan feitelijke leiding heeft gegeven. Het hof verwijst hiervoor in het bijzonder naar de verklaringen van [chef WRT] dat er bij Chemie-Pack een tekort was ontstaan aan opslagcapaciteit en dat in opdracht van de verdachte gevaarlijke stoffen werden opgeslagen op het buitenterrein. De opslag van gevaarlijke stoffen op het buitenterrein was echter niet vergund. In de aanvraag om vergunning en de vergunning zelf met de daarbij behorende vergunningsvoorschriften zijn specifiek de locaties benoemd waar de werkprocessen dienden plaats te vinden, waar de werkvoorraden werden geplaatst, waar laad- en losactiviteiten werden verricht en waar gevaarlijke stoffen moesten worden opgeslagen. De locaties waar gevaarlijke stoffen werden opgeslagen moesten voldoen aan specifieke veiligheidsvoorschriften, zoals een brandblussysteem en compartimentering. Het buitenterrein is niet, ook niet in de aanvraag, genoemd als locatie waar gevaarlijke stoffen mochten worden opgeslagen of als 'werkvoorraad' mochten worden geplaatst. Het buitenterrein voldeed ook niet aan de veiligheidsvoorschriften die voor de opslag van gevaarlijke stoffen golden. In strijd met hetgeen was vergund werden er echter op het buitenterrein grote hoeveelheden gevaarlijke stoffen geplaatst, ook buiten werktijd. De verdachte moet hebben geweten dat daarmee in strijd werd gehandeld met hetgeen was vergund.

Gelet op de inhoud van de bewijsmiddelen en hetgeen hiervoor is overwogen acht het hof voor wat betreft de opslag van gevaarlijke stoffen op het buitenterrein dan ook bewezen dat de verdachte feitelijke leiding heeft gegeven aan de ten laste gelegde gedraging.

3 Ten aanzien van het onder 4., aanhef en onderdeel A ten laste gelegde

3.1. Standpunt van het openbaar ministerie

Het openbaar ministerie heeft zich op het standpunt gesteld dat het ten laste gelegde onder 4., aanhef en onderdeel A en B, voor zover in hoger beroep nog aan de orde, kan worden bewezen en wel in de opzettelijke variant. De brand die woedde op 5 januari 2011 was een zwaar ongeval. De niet vergunde gedragingen die onder 4., onderdeel A ten laste zijn gelegd leverden bijzondere risico's op voor het ontstaan van een zwaar ongeval. Noch uit de veiligheidsrapporten, noch uit enig in de administratie van Chemie-Pack aangetroffen stuk blijkt dat de risico's door Chemie-Pack zijn geïnventariseerd, zijn beoordeeld en zijn opgenomen in het beleid of in het veiligheidsbeheerssysteem.

De combinatie van de niet-vergunde gedragingen, de niet-geïnventariseerde risico's, het niet aangepaste veiligheidsbeheerssysteem, het niet treffen van noodzakelijke veiligheidsmaatregelen en de niet functionerende brandblusmiddelen heeft er toe geleid dat de brand heeft kunnen uitbreken en zo snel om zich heen heeft kunnen grijpen dat die brand onbeheersbaar werd, aldus het openbaar ministerie.

3.2. Standpunt van de verdediging

De verdediging heeft met betrekking tot dit feit vrijspraak bepleit. Zij heeft daartoe

voor zover nog van belang, zakelijk weergegeven het volgende aangevoerd.

a. Er was geen sprake van het bewerken en/of verwerken van gevaarlijke stoffen. Bij requisitoir heeft de advocaat-generaal betoogd dat het mengen in IBC's op het buitenterrein als 'het verwerken van gevaarlijke stoffen' moet worden gekwalificeerd. Het 'mengen' van producten gebeurde echter niet op het buitenterrein, maar binnen in de vloeistofhal. Buiten werd alleen met gebruikmaking van de membraanpomp de inhoud van een IBC verpompt naar de vloeistofhal. Andere verwerkingshandelingen als vermeende wijziging van de inrichting heeft de advocaat-generaal niet aan onderdeel A van het verwijt ten grondslag gelegd.

b. Van 'opslag' van gevaarlijke stoffen op het buitenterrein was geen sprake.

c. Voor een bewezenverklaring moet komen vast te staan dat sprake is van een 'verandering' ten opzichte van het bestaande veiligheidsbeleid en dito voorzieningen. Hiervoor is geen bewijs. Door de vermeende 'opslag' van gevaarlijke stoffen op het buitenterrein en het gebruik van de membraanpomp was geen sprake van een 'verandering' in de (werking van de) inrichting, laat staan dat die 'verandering' zou hebben plaatsgevonden nadat het veiligheidsbeleid was bepaald en de veiligheidsmaatregelen waren genomen.

d. Het op het buitenterrein gebruiken van de membraanpomp en het spoelen van de membraanpomp met xyleen levert ook geen 'verandering' in de (werking van de) inrichting op. Voor wat betreft het schoonmaken van de pomp met xyleen ging het overigens om een vergunde activiteit.

e. Er is geen sprake van opzet, ook niet in voorwaardelijke vorm. De bewustheid dat mogelijk in strijd zou worden gehandeld met een naar het hof begrijpt:

wettelijke bepaling ontbrak.

3.3. Overwegingen van het hof

3.3.1. Algemeen

Zoals het hof hiervoor onder 'Geldigheid inleidende dagvaarding' heeft overwogen, moet het ten laste gelegde onder 4., aanhef en onderdeel A, worden bezien in samenhang met het onder 2. en 3. ten laste gelegde. Waar het verwijt in feit 2. en 3. er in de kern op neer komt dat Chemie-Pack zonder vergunning de inrichting of de werking ervan heeft veranderd, is het ten laste gelegde onder 4., aanhef en onderdeel A, toegesneden op artikel 5 lid 4 BRZO, kort gezegd: Chemie-Pack heeft na het aanbrengen van een aantal van die veranderingen in de inrichting of in de werking daarvan die voor de risico's van een zwaar ongeval belangrijke gevolgen konden hebben, er niet voor gezorgd dat het beleid ter voorkoming van zware ongevallen en/of het veiligheidsbeheerssysteem opnieuw was/waren beoordeeld en zonodig herzien en/of dat de gevaren van zware ongevallen als gevolg van voormelde veranderingen waren geïdentificeerd en/of dat de voor die veranderingen noodzakelijke veiligheids- en milieumaatregelen waren aangebracht en/of waren getroffen.

Chemie-Pack was op grond van het bepaalde in artikel 1, aanhef en onder a, BRZO in verbinding met art. 1.1, derde lid, Wm, art. 2.1, eerste lid, van het Inrichtingen- en vergunningenbesluit milieubeheer en de artt. 4.1 en 5.1 van bijlage I van dat besluit een inrichting waarop het BRZO van toepassing was.

Ingevolge art. 5 lid 1 BRZO was sprake van een algemene zorgplicht: degene die de inrichting dreef was gehouden alle maatregelen te treffen die nodig zijn om zware ongevallen te voorkomen en de gevolgen daarvan voor mens en milieu te beperken. Onder 'zware ongevallen' moet in dit verband blijkens art. 1, aanhef en onder f, BRZO worden verstaan: een gebeurtenis als gevolg van onbeheersbare ontwikkelingen tijdens de bedrijfsuitoefening in een inrichting, waardoor hetzij onmiddellijk, hetzij na verloop van tijd ernstig gevaar voor de gezondheid van de mens binnen of buiten de inrichting of voor het milieu ontstaat en waarbij een of meer gevaarlijke stoffen zijn betrokken.

Het hof overweegt het volgende.

Uit de opzet van de revisievergunning en de aanvraag daarvan blijkt dat met het oog op veiligheid en milieu een strikte scheiding van opslag van gevaarlijke stoffen en productie was beoogd. Gevaarlijke stoffen moesten worden opgeslagen op de daarvoor speciaal aangewezen locaties (opslaghallen en tankenpark), waarbij hoeveelheden en ADR-klassen waren gespecificeerd en waarbij de aard van de voorzieningen en de wijze van opslag nader was gereguleerd. Productieprocessen (verpakken/ompakken/mengen/oplossen) dienden eveneens plaats te vinden op speciaal daarvoor aangewezen locaties (de productiecellen en de vloeistofafdeling).

Chemie-Pack heeft echter ten opzichte van de vergunde situatie de (werking van de) inrichting veranderd. De opslag van gevaarlijke producten vond gaandeweg niet meer uitsluitend plaats in de daartoe aangewezen opslaghallen, uitgerust met alle benodigde voorzieningen, maar (mede door ruimtegebrek) ook op het buitenterrein. In de directe nabijheid van deze niet toegestane opslag vond een productieproces plaats: het verpompen van harsproducten en het daarna schoonmaken van de pomp met xyleen.

De genoemde activiteiten op het buitenterrein waren niet vergund. Vanwege de opslag van gevaarlijke stoffen op het buitenterrein zonder toereikende brandblusmiddelen, de aanwezigheid van het brandgevaarlijke xyleen in verband met het productieproces en het plaatsvinden van een productieproces in de directe nabijheid hiervan, hadden de risico's die hieraan verbonden waren door Chemie-Pack als BRZO-inrichting beoordeeld moeten worden. Van een BRZO-bedrijf mag dit zonder meer worden verwacht, te meer nu mede met het oog op de veiligheid in de vergunde situatie sprake was van een strikte scheiding tussen opslag van gevaarlijke stoffen (en de daaraan verbonden veiligheidsvoorschriften) en productieactiviteiten. Het hof verwijst in dit verband nog naar de verklaring van getuige [medewerker bij Chemie-Pack] ter terechtzitting van de rechtbank dat een brand in een loods met een sprinklerschuiminstallatie beter onder controle te krijgen is dan een brand op het buitenterrein; de afgesloten ruimte kan immers geheel gevuld worden met schuim, terwijl een dergelijke situatie buiten moeilijk te verwezenlijken is.

Uit het onderzoek ter terechtzitting is gebleken dat de risicos die waren verbonden aan de opslag van gevaarlijke stoffen op het buitenterrein en het in de nabijheid daarvan plaatsvindend productieproces, inclusief het schoonmaken met xyleen, niet in kaart waren gebracht. Hetgeen door Chemie-Pack als mogelijke risicos is beschreven had op deze activiteiten geen betrekking.

Met het uitvoeren van deze activiteiten op het buitenterrein was de (werking van de) inrichting veranderd. Deze veranderingen konden voor de risico's van een zwaar ongeval belangrijke gevolgen hebben.

Ad a. Het verweer dat geen sprake van het bewerken en/of verwerken van gevaarlijke stoffen

Het hof stelt voorop dat is gebleken dat op het buitenterrein gevaarlijke stoffen werden opgeslagen en dat dit niet was vergund. Ook is gebleken dat met de membraanpomp op het buitenterrein harsproducten werden verwerkt. Het hof acht dit onderdeel van het eerste gedachtestreepje onder A dan ook bewezen.

De membraanpomp werd op het buitenterrein gespoeld met xyleen. Deze activiteit is echter afzonderlijk vermeld onder het tweede gedachtestreepje, zodat het hof voor de beoordeling van het onder het eerste gedachtestreepje ten laste gelegde 'bewerken en/of verwerken van gevaarlijke stoffen' daaronder niet het spoelen/schoonmaken van de pomp met xyleen verstaat. Gelet hierop en gelet op de omstandigheid dat er geen aanwijzingen zijn dat het mengen van gevaarlijke stoffen (tolueen en ferroceen) op het buitenterrein plaatsvond, zal het hof volstaan met het bewezenverklaren van het opslaan van gevaarlijke stoffen en het verpompen van harsproducten op het buitenterrein en het spoelen/schoonmaken van de pomp met xyleen.

Ad b. Het verweer dat van 'opslag' van gevaarlijke stoffen op het buitenterrein geen sprake was

Het hof acht, zoals hiervoor is overwogen, bewezen dat op het buitenterrein sprake was van opslag van hydrosol (ADR klasse 3), ferroceen (ADR klasse 4.1), formaldehyde (ADR klasse 8) en 2-ethylhexylnitraat / HFA 3033 (ADR klasse 9). Het hof verwijst daarvoor naar hetgeen het heeft overwogen met betrekking tot het eerste gedachtestreepje van feit 3. in overweging **3.5.**

Ad c. en d. Het verweer dat door de vermeende 'opslag' van gevaarlijke stoffen op het buitenterrein en het gebruik van de membraanpomp en het spoelen daarvan met xyleen, hetgeen overigens een vergunde activiteit was, geen sprake was van een 'verandering' in de (werking van de) inrichting

Het hof heeft hiervoor reeds overwogen dat met de opslag van gevaarlijke stoffen op het buitenterrein en het gebruiken van de membraanpomp voor het verpompen van harsproducten op het buitenterrein de (werking van) de inrichting is veranderd. Het hof overweegt voorts dat niet alleen het gebruik van de pomp voor het verpompen van harsproducten niet was vergund, maar evenmin dat deze pomp op het buitenterrein (na het verpompen van de harsproducten) mocht worden gespoeld/schoongemaakt met xyleen.

Nu door het uitvoeren van de genoemde activiteiten op het buitenterrein in de (werking van de) inrichting veranderingen waren aangebracht die voor de risico's van een zwaar ongeval belangrijke gevolgen konden hebben (gevaarlijke stoffen waren opgeslagen zonder adequate veiligheidsvoorzieningen, er vond een productieproces telkens gevolgd door een spoelen / schoonmaken met een oplosmiddel plaats in de nabijheid van die opgeslagen gevaarlijke stoffen) had Chemie-Pack kort samengevat er voor moeten zorgen dat het beleid ter voorkoming van zware ongevallen opnieuw werd beoordeeld en zo nodig herzien en de gevaren in kaart werden gebracht. Dit is echter niet gebeurd.

3.3.2. Daderschap van de rechtspersoon

De verplichting om de hiervoor bedoelde maatregelen te treffen rustte op degene die de inrichting dreef, derhalve op Chemie-Pack. Door het achterwege laten van de maatregelen als

bedoeld in de bewezenverklaring heeft Chemie-Pack kosten bespaard. De gedraging was Chemie-Pack dienstig in het door haar uitgeoefende bedrijf.

Voorts vermocht Chemie-Pack erover beschikken of de maatregelen al dan niet werden getroffen. Zij heeft echter niet de zorg betracht die in redelijkheid van haar kon worden gevergd met het oog op de voorkoming van het ontbreken van die maatregelen. Het niet treffen van de maatregelen werd daarom door haar aanvaard.

Gelet op het vorenstaande, is het hof van oordeel dat het niet treffen van de maatregelen aan Chemie-Pack kan worden toegerekend.

Ad e. Het verweer dat geen sprake is van opzet

Het verweer dat geen sprake is van opzet, ook niet in voorwaardelijke vorm, doordat de bewustheid dat mogelijk in strijd zou worden gehandeld met een wettelijke bepaling ontbrak, berust kennelijk op de opvatting dat het opzet ook op het overtreden van de wet moet zijn gericht. Deze opvatting vindt geen steun in het recht.

Het hof overweegt nog het volgende.

De leiding van Chemie-Pack, een professioneel BRZO-bedrijf, moet hebben geweten dat het aanbrengen van de hier aan de orde zijnde ingrijpende veranderingen in de (werking van de) inrichting meebracht dat het beleid ter voorkoming van zware ongevallen en het veiligheidsbeheerssysteem opnieuw moesten worden beoordeeld en indien nodig herzien en dat het document waarin het gevoerde beleid ter voorkoming van zware ongevallen is vastgelegd, dienovereenkomstig moest worden gewijzigd.

3.3.3. Feitelijke leidinggeven aan het niet treffen van maatregelen door de rechtspersoon

Het treffen van de hier bedoelde maatregelen lag feitelijk op de weg van de leiding van Chemie-Pack, onder wie [verdachte] , als algemeen directeur, [productieleider bij Chemie-Pack] als productieleider en [KAM-coördinator bij Chemie-Pack] als KAM-coördinator. Zij hadden uit hoofde van hun positie binnen het bedrijf immers de bevoegdheid om die maatregelen te treffen. Ook hier geldt dat zij echter niet de zorg hebben betracht die in redelijkheid van hen kon worden gevergd met het oog op de voorkoming van het ontbreken van die maatregelen. Het niet treffen van de maatregelen werd daarom door hen aanvaard.

Het hof acht dan ook bewezen dat verdachte feitelijke leiding heeft gegeven aan de gedraging.

4.De beslissing dat het bewezen verklaarde door de verdachte is begaan berust op de feiten en omstandigheden als vervat in de hierboven bedoelde bewijsmiddelen, in onderlinge samenhang beschouwd.

5.Elk bewijsmiddel wordt - ook in zijn onderdelen - slechts gebruikt tot bewijs van dat bewezen verklaarde feit, of die bewezen verklaarde feiten, waarop het, blijkens zijn inhoud, betrekking heeft.

<u>Strafbaarheid van het bewezen verklaarde</u>

1.Ten aanzien van de onder 3. bewezen verklaarde opslag van gevaarlijke stoffen op het buitenterrein

1.1. Door de verdediging is aangevoerd dat door onduidelijkheden en inconsistenties in de vergunning niet is vast te stellen of datgene wat Chemie-Pack deed in strijd was met de vergunning. Dit levert strijd op met het lex certa beginsel. Hetgeen aan de verdachte wordt verweten kan dan ook niet als een strafbaar feit worden gekwalificeerd. De verdachte moet daarom worden ontslagen van alle

rechtsvervolging, aldus de verdediging.

1.2. Het hof overweegt het volgende.

Vooropgesteld wordt, zoals hiervoor reeds is overwogen, dat de aanvraag om vergunning, de vergunning en de aan de vergunning verbonden voorschriften in onderlinge samenhang dienen te worden beschouwd. Daaruit volgt, zoals het hof heeft vastgesteld, dat gevaarlijke stoffen niet op het buitenterrein mochten worden opgeslagen. Dit moet voor (de leiding van) Chemie-Pack ook voldoende duidelijk zijn geweest, niet alleen omdat in de aanvraag om vergunning en in de vergunning zelf voldoende concreet is beschreven op welke locaties gevaarlijke stoffen moesten worden opgeslagen, maar ook omdat de voor de opslag van gevaarlijke stoffen aangewezen locaties aan bepaalde veiligheidsvoorschriften dienen te voldoen en het buitenterrein daar niet aan voldeed.

De vergunning en de daarbij behorende voorschriften, in samenhang met de aanvraag, maakten voldoende concreet en duidelijk waar de opslag van gevaarlijke stoffen diende plaats te vinden en stelden (de leiding van) Chemie-Pack in staat om de gedragingen daar op af te stemmen. Bovendien mag van een professionele marktdeelnemer worden verlangd dat hij zich terdege laat informeren over de beperkingen waaraan zijn gedragingen zijn onderworpen, zeker indien het gaat om het omgaan met grote hoeveelheden en verschillende gevaarlijke stoffen. Dit heeft ook te gelden indien het bevoegd gezag geen reden zou hebben gezien om tot handhaving over te gaan: het is primair aan (de leiding van) het bedrijf om zich op de hoogte te stellen van hetgeen is vergund.

Gelet op hetgeen hiervoor is overwogen moet het voor (de leiding van) Chemie-Pack duidelijk zijn geweest dat het opslaan van hydrosol (ADR-klasse 3), ferroceen (ADR-klasse 4.1), formaldehyde (ADR-klasse 8) en 2-ethylhexylnitraat / HFA 3033 (ADR-klasse 9) op het bedrijfsterrein buiten de gebouwen en het overkapte terreingedeelte niet was vergund en dat daardoor zonder vergunning de (werking van de) inrichting werd veranderd.

Het hof verwerpt het verweer.

2 Ten aanzien van het onder 4. bewezen verklaarde

2.1. De verdediging heeft zo begrijpt het hof betoogd dat de norm van art. 5, eerste lid, BRZO, zoals dat destijds luidde, en daarmee het onder 4. ten laste gelegde zodanig vaag is, dat sprake is van strijd met het lex certa beginsel. Het is niet duidelijk welke maatregelen (de leiding van) Chemie-Pack had moeten nemen om zware ongevallen te voorkomen en/of de gevolgen daarvan voor mens en milieu te beperken. Het onder 4. ten laste gelegde kan daarom niet als een strafbaar feit worden gekwalificeerd, zodat verdachte ter zake van dat feit moet worden ontslagen van alle rechtsvervolging, aldus de verdediging.

2.2. Het hof overweegt als volgt.

Artikel 5 BRZO, zoals dat destijds gold, hield voor zover hier relevant het volgende in:

'1. Degene die een inrichting drijft, treft alle maatregelen die nodig zijn om zware ongevallen te voorkomen en de gevolgen daarvan voor mens en milieu te beperken.

2. Degene die een inrichting drijft, heeft in de inrichting een document voorhanden waarin het door hem gevoerde beleid ter voorkoming van zware ongevallen, rekening houdend met de aanwezigheid en de omvang van de risico's, is vastgelegd. Dit document bevat de algemene doelstellingen en beginselen van het beleid inzake de beheersing van de risico's van zware ongevallen. Degene die een inrichting drijft, als bedoeld in artikel 8, mag het document opnemen in het veiligheidsrapport.

3. Ten einde het in het tweede lid bedoelde beleid te bepalen en uit te voeren, voert degene die een inrichting drijft, een veiligheidsbeheerssysteem in. In het veiligheidsbeheerssysteem komen de elementen, genoemd in bijlage II aan de orde.

4. Indien in de inrichting of een onderdeel daarvan of in de werking van de inrichting of van dat onderdeel een verandering wordt aangebracht die voor de risico's van een zwaar ongeval belangrijke gevolgen kan hebben, draagt degene die de inrichting drijft, er voor zorg dat het beleid ter voorkoming van zware ongevallen en het veiligheidsbeheerssysteem opnieuw worden beoordeeld en indien nodig worden herzien en dat het document, bedoeld in het tweede lid, dienovereenkomstig wordt gewijzigd. Een zodanige beoordeling onderscheidenlijk herziening vindt tevens plaats indien een verandering in het veiligheidsinzicht daartoe aanleiding geeft.

()'

Het eerste lid van artikel 5 BRZO houdt in feite een algemene zorgplicht in voor degene die een inrichting drijft als bedoeld in het BRZO: deze moet alle maatregelen treffen die nodig zijn om zware ongevallen te voorkomen en de gevolgen daarvan voor mens en milieu te beperken. Zoals het hof hiervoor onder het kopje 'Geldigheid inleidende dagvaarding' heeft overwogen, moeten het document genoemd in lid 2, het veiligheidsbeheerssysteem genoemd in lid 3 en de beleidsbeoordeling genoemd in lid 4 van dit artikel worden gezien als ten minste te treffen maatregelen (in casu dus een nadere uitwerking) van de, algemeen omschreven, te treffen maatregelen genoemd in lid 1 van dat artikel.

Naar het oordeel van het hof moet het zeker voor een professioneel BRZO-bedrijf als Chemie-Pack en haar leiding duidelijk zijn dat als er veranderingen worden aangebracht in de inrichting of in de werking daarvan die voor de risico's van een zwaar ongeval belangrijke gevolgen kunnen hebben, en daarvan was in de onderhavige zaak zeker sprake, er maatregelen moeten worden getroffen: men moet er zorg voor dragen dat het beleid ter voorkoming van zware ongevallen en het veiligheidsbeheerssysteem opnieuw moeten worden beoordeeld en, indien nodig, worden herzien en dat het document, bedoeld in het tweede lid, dienovereenkomstig wordt gewijzigd. De tenlastelegging is langs dezelfde lijn opgesteld. Het hof acht deze in art. 5 BRZO neergelegde verplichting voldoende duidelijk en concreet. Van strijd met het lex certa-beginsel is derhalve geen sprake. Ook kan de bewezen verklaarde gedraging worden gekwalificeerd als strafbaar feit en wel zoals hierna is vermeld.

Het verweer wordt verworpen.

3.Er zijn ook anderszins geen feiten of omstandigheden aannemelijk geworden die de strafbaarheid van het bewezen verklaarde uitsluiten.

4 Het bewezen verklaarde levert op:

Het onder 2. bewezen verklaarde levert op:

Overtreding van een voorschrift gesteld bij artikel 8.1, tweede lid, in verbinding met artikel 8.1, eerste lid, van de Wet milieubeheer, opzettelijk begaan door een rechtspersoon, terwijl verdachte feitelijke leiding heeft gegeven aan de verboden gedraging, meermalen gepleegd.

Het onder 3. bewezen verklaarde levert op:

Overtreding van een voorschrift gesteld bij artikel 2.1, eerste lid, aanhef en onder e, van de Wet algemene bepalingen omgevingsrecht, opzettelijk begaan door een rechtspersoon, terwijl verdachte feitelijke leiding heeft gegeven aan de verboden gedraging, meermalen gepleegd.

Het onder 4. bewezen verklaarde levert op:

Overtreding van een voorschrift krachtens artikel 8.40, eerste lid, van de Wet milieubeheer, opzettelijk begaan door een rechtspersoon, terwijl verdachte feitelijke leiding heeft gegeven aan de verboden gedraging.

Er zijn ook anderszins geen feiten of omstandigheden aannemelijk geworden die de strafbaarheid van het bewezen verklaarde uitsluiten.

Strafbaarheid van de verdachte

1. Ten aanzien van de onder 3. bewezen verklaarde opslag van gevaarlijke stoffen op het buitenterrein

1.1. De verdediging heeft bepleit dat de verdachte moet worden ontslagen van alle rechtsvervolging omdat er is gehandeld in verontschuldigbare onbewustheid ten aanzien van de ongeoorloofdheid van de aan de verdachte verweten gedraging. Hoewel de aanwezigheid van IBC's op het buitenterrein bekend was bij het bevoegd gezag, heeft men geen aanleiding gezien om handhavend op te treden. Klaarblijkelijk ging het bevoegd gezag ervan uit dat de opslag wel was toegestaan. Hieruit heeft het bedrijf kunnen en mogen afleiden dat de opslag wel was vergund, aldus de verdediging.

1.2. Het hof overweegt het volgende.

Vooropgesteld moet worden dat voor het slagen van een beroep op afwezigheid van alle schuld wegens dwaling ten aanzien van de wederrechtelijkheid van het bewezen verklaarde feit, vereist is dat aannemelijk is dat een verdachte heeft gehandeld in een verontschuldigbare onbewustheid ten aanzien van de ongeoorloofdheid van de hem verweten gedraging.

Hiervoor is overwogen dat de vergunning ertoe strekte dat geen gevaarlijke stoffen mochten worden opgeslagen op andere locaties in de inrichting dan in de daarvoor bestemde opslaghallen en onder voorwaarden in de gereed producthal en dat hetgeen was vergund voor (de leiding van) Chemie-Pack voldoende concreet en duidelijk moet zijn geweest. Of (telkens de vertegenwoordiger van) het bevoegd gezag ervan op de hoogte is geweest dat op het buitenterrein daadwerkelijk opslag van

gevaarlijke stoffen plaatsvond is naar het oordeel van het hof onvoldoende komen vast te staan. Dat het bevoegd gezag (gevulde) IBC's en bigbags op het buitenterrein heeft zien staan, zoals door de verdediging wordt gesteld, brengt nog niet mee dat men ook wist dat het daarbij ging op de opslag van gevaarlijke stoffen. Door (de leiding van) Chemie-Pack en daarmee derhalve ook door de verdachte kan aan het niet handhavend optreden door het bevoegd gezag dan ook in redelijkheid niet de conclusie worden verbonden dat de opslag van gevaarlijke stoffen op het buitenterrein was vergund.

Maar ook indien ervan wordt uitgegaan dat (de vertegenwoordiger van) het bevoegd gezag wel op de hoogte is geweest van de opslag van gevaarlijke stoffen op het buitenterrein en vervolgens om wat voor reden dan ook niet handhavend is opgetreden, leidt dit niet tot een verontschuldigbare onbewustheid ten aanzien van de ongeoorloofdheid van de verweten gedraging. Mede in aanmerking genomen dat de vergunning voldoende duidelijk was over de locatie waar gevaarlijke stoffen mochten worden opgeslagen kan de enkele omstandigheid dat door het bevoegd gezag niet is opgetreden niet leiden tot de conclusie dat de verdachte in redelijkheid erop mocht vertrouwen dat de opslag van gevaarlijke stoffen op het buitenterrein geoorloofd was. Op (de leiding van) Chemie-Pack rustte de verplichting om zich op de hoogte te stellen van hetgeen was vergund en, bij een eventuele onduidelijkheid, zich daarover bij de bevoegde instanties afdoende te laten informeren. De eigen verantwoordelijkheid van het bedrijf staat hierbij voorop. Die eigen verantwoordelijkheid komt niet te vervallen door het niet handhavend optreden door het bevoegd gezag. Dat het bevoegd gezag er niet op heeft gewezen dat in strijd met de vergunning werd gehandeld was voor (de leiding van) Chemie-Pack en daarmee derhalve ook voor de verdachte dan ook geen grond om aan te nemen dat in overeenstemming met de vergunning werd gehandeld.

Het hof verwerpt het verweer.

2. Ten aanzien van het onder 2. en 3. bewezen verklaarde gebruik van de membraanpomp op het buitenterrein

2.1. Door de verdediging is aangevoerd dat verdachte verkeerde in een verontschuldigbare onbewustheid ten aanzien van de ongeoorloofdheid van de verweten gedragingen, hetgeen tot ontslag van alle rechtsvervolging zou moeten leiden. Gesteld wordt dat gelet op de inhoud van de aanvragen en de verleende vergunning en gelet op de omstandigheid dat het bevoegd gezag kennelijk geen aanleiding heeft gezien om handhavend op te treden, verdachte kon en mocht menen dat de pomp vergund was.

2.2. Het hof overweegt het volgende.

Hetgeen door de verdediging is aangevoerd leidt niet tot een verontschuldigbare onbewustheid ten aanzien van de ongeoorloofdheid van de verweten gedraging. De aan de vergunning ten grondslag liggende aanvraag was voldoende duidelijk over de locatie waar vloeistoffen mochten worden gelost en worden verpakt / omgepakt of vermengd. Ook hier geldt dat de omstandigheid dat door het bevoegd gezag niet is opgetreden niet leidt tot de conclusie dat de verdachte in redelijkheid erop mocht vertrouwen dat het gebruik van de membraanpomp op het buitenterrein, voor de vloeistofruimte, geoorloofd was.

Het hof merkt daarbij nog op dat, zo er al twijfel zou bestaan over het al dan niet vergund zijn van een bepaalde activiteit, van verdachte, leidinggever van een BRZO-bedrijf, mag worden gevergd dat zij zich er op adequate wijze van op de hoogte stelt of een binnen het bedrijf gebruikte installatie al dan niet vergund is. Derhalve kan niet worden aangenomen dat er sprake is geweest van een *verontschuldigbare* onbewustheid.

Het verweer wordt verworpen.

3 Ten aanzien van het onder 2. en 3. bewezen verklaarde mengen in IBC's

3.1. Door de verdediging is aangevoerd dat verdachte heeft gehandeld in een verontschuldigbare onbewustheid ten aanzien van de ongeoorloofdheid van de haar verweten gedragingen. Door de opname in het EVD van het mengprocedé in IBC's en het tezamen met het bevoegd gezag in kaart brengen van de risico's en het nemen van veiligheidsmaatregelen, in combinatie met de taakomschrijving van het bedrijf, mocht verdachte er op vertrouwen dat het mengen in IBC's in overeenstemming was met de vergunning.

3.2. Het hof overweegt het volgende.

Hetgeen door de verdediging is aangevoerd leidt niet tot een verontschuldigbare onbewustheid ten aanzien van de ongeoorloofdheid van de verweten gedraging.

Van de leiding van Chemie-Pack als BRZO-bedrijf mag worden verwacht dat zij zich op adequate wijze op de hoogte stelt van de regelgeving en, in de onderhavige zaak, de relatie tussen de milieuvergunning en het EVD. De omstandigheid dat het bevoegd gezag moet hebben kennisgenomen van de inhoud van het EVD, waarin het mengen in IBC's is vermeld, of dat men bij controle de mengers moet hebben gezien en niet handhavend is opgetreden, betekent niet dat de leiding van Chemie-Pack in redelijkheid erop mocht vertrouwen dat de activiteit geoorloofd was. Dit geldt ook voor verdachte.

Het verweer wordt verworpen.

4 Ten aanzien van het onder 4. bewezen verklaarde

4.1. De verdediging heeft betoogd dat verdachte moet worden ontslagen van alle rechtsvervolging wegens afwezigheid van alle schuld. Zij heeft daartoe zakelijk weergegeven het volgende aangevoerd.

Verdachte heeft alles gedaan wat in redelijkheid van hem kon worden verlangd.

Men hield rekening met reële gevaren, met enigszins voorzienbare scenario's, zoals het lekprikken van een IBC door een heftruck of een misser bij het lossen van een stof. De voorzieningen daarvoor waren adequaat. Zo was de vloeistofkerende vloer met afsluitbaar riool in staat om grote hoeveelheden stoffen op te vangen en kon een te verwachten plasbrand worden geblust.

Het scenario, dat een medewerker van Chemie-Pack met een gasbrander zou proberen om (de leidingen van) de membraanpomp te ontdooien, was dermate uitzonderlijk, dat het buiten iedere reële verwachting lag en daarmee geen rekening kon worden gehouden. Verder kan er geen ook maar enigszins voor de hand liggend scenario worden bedacht waarin buiten het handelen van [productiemedewerker bij Chemie-Pack] de brand zou kunnen zijn ontstaan.

Daarbij komt dat het bevoegd gezag goed geïnformeerd was over wat er op het terrein van Chemie-Pack gebeurde, welke productiehandelingen er plaatsvonden en welke installaties daarvoor werden gebruikt. Zowel (de leiding van) Chemie-Pack als het bevoegd gezag hebben gemeend op reële scenario's te zijn voorbereid en dat het beleid en de voorzieningen adequaat waren, aldus de verdediging.

4.2. Het hof overweegt het volgende.

Voor zover de verdediging een beroep heeft willen doen op afwezigheid van alle schuld wegens dwaling ten aanzien van de wederrechtelijkheid van het bewezen verklaarde feit overweegt het hof dat daarvoor is vereist dat aannemelijk is dat verdachte heeft gehandeld in een verontschuldigbare onbewustheid ten aanzien van de ongeoorloofdheid van de hem verweten gedraging. Daarvan is hier

geen sprake. Het hof verwijst naar hetgeen hiervoor is overwogen.

Met betrekking tot het verweer dat Chemie-Pack en verdachte menen alles te hebben gedaan wat van hen in redelijkheid kon worden verlangd overweegt het hof het volgende.

Van een BRZO-bedrijf mag worden verwacht dat zij nauwgezet omgaat met gevaarlijke stoffen en dat zij zich rekenschap geeft van de bijzondere eisen waaraan een BRZO-bedrijf dient te voldoen, waaronder de eisen zoals verwoord in art. 5 BRZO. Daarbij had het bedrijf met betrekking tot de activiteiten die andere of grotere nadelige gevolgen voor het milieu zouden kunnen opleveren (en die niet waren vergund), het beleid ter voorkoming van zware ongevallen opnieuw moeten beoordelen en eventueel moeten herzien. Dit is met de opslag van de grote hoeveelheden gevaarlijke stoffen op het buitenterrein, zonder adequate veiligheidsvoorzieningen en met het uitvoeren van een productieproces in de nabijheid ervan, zo evident dat in redelijkheid niet kan worden verondersteld dat men alles heeft gedaan wat mocht worden verwacht.

Het verweer wordt verworpen.

5.Ook overigens zijn geen feiten of omstandigheden aannemelijk geworden die de strafbaarheid van verdachte uitsluiten. De verdachte is daarom strafbaar voor het hiervoor bewezen verklaarde.

Op te leggen straf of maatregel

De advocaten-generaal hebben gevorderd dat het hof de verdachte zal veroordelen tot een gevangenisstraf voor de duur van 4 jaren. De advocaten-generaal hebben voorts gevorderd dat het hof de verdachte voor de duur van 5 jaren van het recht zal ontzetten om het beroep van leidinggevende van een onderneming waarbinnen wordt gewerkt met gevaarlijke stoffen wordt gewerkt, uit te oefenen.

De verdediging heeft zich op het standpunt gesteld dat aan verdachte geen of een matige straf zou moeten worden opgelegd vanwege de grote persoonlijke gevolgen die de gebeurtenissen voor hem hebben gehad. Het familiebedrijf dat al jaren bestond en waar verdachte leiding aan gaf, is teloor gegaan, waardoor ook alle werknemers op straat kwamen te staan. Schuldeisers hebben hoge vorderingen ingediend, die voor een aanzienlijk deel ook op het persoonlijke vermogen van verdachte worden verhaald. Verdachte is vóór deze zaak niet eerder met politie en justitie in aanraking gekomen. De onderhavige strafzaak, die hem bovendien al jaren boven het hoofd hangt, is voor hem dan ook zeer belastend. De verdediging verzoekt het hof met al deze omstandigheden rekening te houden.

Het hof overweegt als volgt.

Zoals hiervoor reeds is overwogen, heeft op 5 januari 2011 een grote brand gewoed bij Chemie-Pack. De brand ontwikkelde zich zo snel dat de aanwezige medewerkers deze niet meer konden blussen en ook de op grote schaal gealarmeerde brandweerlieden het lokale brandweerkorps kreeg al spoedig bijstand van andere brandweerkorpsen en van de Koninklijke Luchtmacht hebben veel moeite gehad om het vuur te bedwingen.

Als gevolg van de brand is de gehele bedrijfsvestiging van Chemie-Pack verwoest en zijn de bedrijfspanden van de aangrenzende onderneming afgebrand. Er mag van geluk worden gesproken dat bij de brand geen werknemers (dodelijk) gewond zijn geraakt.

Ook is grote schade aan het milieu toegebracht. Het bedrijfsterrein van Chemie-Pack en de omgeving ervan zijn verontreinigd geraakt.

Daarnaast heeft de brand door de enorme rookontwikkeling en de onzekerheid over de (mogelijke) verdere gevolgen voor mens en milieu door het vrijkomen van de dampen van de ontbrande gevaarlijke stoffen voor veel onrust gezorgd bij omwonenden.

Met de rechtbank is het hof van oordeel dat de opslag van gevaarlijke stoffen op het buitenterrein de ernst en de omvang van de brand zeer heeft vergroot. Voor de opslag van gevaarlijke stoffen waren specifieke locaties aangewezen die aan speciale veiligheidsvoorschriften dienden te voldoen, zoals een brandblussysteem en compartimentering. Het buitenterrein was niet één van die locaties; daar waren onvoldoende veiligheidsvoorzieningen aanwezig om een (vloeistof)brand te kunnen doven. Toch werden daar gevaarlijke stoffen opgeslagen. Het hof rekent dit het bedrijf zwaar aan.

Het hof benadrukt dat van een bedrijf als Chemie-Pack, dat was gespecialiseerd in het werken met gevaarlijke stoffen en als zodanig ook een BRZO-bedrijf was, mag worden verwacht dat het zich strikt aan de vergunning en de daarbij opgelegde voorschriften houdt. Het BRZO integreert wet- en regelgeving op het gebied van arbeidsveiligheid, externe veiligheid en rampbestrijding in één juridisch kader. Doelstelling is het voorkomen en beheersen van zware ongevallen waarbij gevaarlijke stoffen betrokken zijn. Het BRZO stelt hiertoe eisen aan de meest risicovolle bedrijven in Nederland. Artikel 5 BRZO verplicht de drijver van een inrichting om alle nodige maatregelen te nemen om zware ongevallen te voorkomen en, als zich toch een zwaar ongeval voordoet, de gevolgen daarvan voor mens en milieu te beperken. Dit is een vergaande verplichting.

De drijver van een inrichting die valt onder de werking van het BRZO moet een gericht beleid voeren teneinde zware ongevallen te voorkomen, waarbij het preventiebeleid moet zijn afgestemd op de risico's van zware ongevallen die de inrichting veroorzaakt.

Het hof heeft hiervoor vastgesteld dat Chemie-Pack daarbij op verschillende fronten heeft verzaakt te voldoen aan de op haar rustende verplichtingen. Door het aanbrengen van de bewezen verklaarde veranderingen in (de werking van) de inrichting, zonder dat de risico's daarvan in kaart waren gebracht en zonder dat het veiligheidsbeleid (het veiligheidsbeheerssysteem en de veiligheidsmaatregelen) daarop was aangepast, is een door het bedrijf zelf in het leven geroepen en in stand gehouden situatie ontstaan waarbij moest worden gevreesd voor ernstig gevaar voor de gezondheid van de mens binnen of buiten de inrichting en/of voor het milieu.

In het requisitoir hebben de advocaten-generaal zich op het standpunt gesteld dat uit het dossier een ontluisterend beeld naar voren komt van de veiligheidscultuur binnen Chemie-Pack. 'Een cultuur die gekenmerkt werd door veelvuldige en langdurige overtreding van de vergunningsvoorschriften. Een cultuur die erin bestond dat bij Chemie-Pack in die periode ongewenste, onveilige en gevaarlijke handelingen tot de orde van de dag behoorden. Een cultuur waarbinnen de verantwoordelijke leidinggevenden veiligheid, gezondheid en milieu niet belangrijk vonden. In werkelijkheid draaide alles om korte termijn geld en het kost wat kost doorgaan van de productie. Financieel gewin boven veiligheid, gezondheid en milieu.', aldus de advocaten-generaal. De advocaten-generaal hebben verder betoogd dat het bedrijf naar de overheid en omgeving toe deed voorkomen alsof alles goed was geregeld en het bedrijf de op haar rustende verplichtingen voorbeeldig vervulde, terwijl dat in werkelijkheid anders was.

Op grond van het dossier en het verhandelde ter terechtzitting kan het hof niet volledig meegaan in deze beeldvorming. Wel moet het hof vaststellen dat met name in het laatste halfjaar van 2010 steeds meer fouten op elkaar zijn gestapeld. Gebleken is onder andere dat Chemie-Pack onvoldoende opslagcapaciteit had. In deze periode werd ook nog een grote klant aangetrokken, wat ertoe leidde dat de opslagcapaciteit van het bedrijf verder onder druk kwam te staan. Chemie-Pack en ook haar leidinggevenden zijn daar niet op een juiste wijze mee omgegaan, maar hebben ervoor gekozen te handelen op een wijze die rechtstreeks indruiste tegen de vergunning en tegen de belangen van veiligheid, gezondheid en milieu.

Verdachte was directeur van Chemie-Pack en gaf als zodanig leiding aan het bedrijf. Hij heeft ook feitelijke leiding gegeven aan de hiervoor bewezen verklaarde feiten, waaronder het door Chemie-Pack opzettelijk zonder vergunning veranderen van de (werking van de) inrichting in verband met de opslag van gevaarlijke stoffen op het buitenterrein en het door Chemie-Pack opzettelijk nalaten van onder

meer het opnieuw beoordelen en indien nodig herzien van het beleid ter voorkoming van zware ongevallen en van het treffen van de noodzakelijke veiligheids- en milieumaatregelen die als gevolg van de verandering van de (werking van de) inrichting noodzakelijk waren. Door dit handelen konden ook veiligheidsrisico's ontstaan voor de werknemers in het bedrijf. Het hof rekent dit de verdachte aan.

Gelet op de ernst van de bewezen verklaarde feiten acht het hof het opleggen van een onvoorwaardelijke gevangenisstraf in beginsel passend. Op grond van de omstandigheden in de onderhavige zaak zal het hof echter volstaan met het opleggen van een voorwaardelijke gevangenisstraf, een forse taakstraf en een ontzetting van het recht tot uitoefening van het beroep van leidinggevende van een hoogdrempelinrichting als bedoeld in artikel 1 van het Besluit risico's zware ongevallen 2015 (BRZO) voor de duur van 2 (twee) jaren.

Anders dan het openbaar ministerie komt het hof niet tot een bewezenverklaring van het aan verdachte onder 1. primair en subsidiair ten laste gelegde. Het hof heeft verder nog in aanmerking genomen dat de opslag van gevaarlijke stoffen op het buitenterrein zonder dat daarvoor een vergunning was verleend welk feit door het hof als zeer ernstig wordt aangemerkt vanwege de bijdrage aan de ernst en omvang van de brand in tijd beperkt is gebleven en vooral heeft plaatsgevonden in het laatste half jaar van de bewezen verklaarde periode. Het hof heeft ook rekening gehouden met de omstandigheid dat de verdachte niet eerder is veroordeeld voor het plegen van strafbare feiten en dat de strafzaak grote persoonlijke gevolgen voor hem heeft gehad.

Het hof zal een gevangenisstraf voor de duur van 6 maanden voorwaardelijk met een proeftijd van 2 jaren opleggen. Met het opleggen van een voorwaardelijke gevangenisstraf wordt enerzijds de ernst van het bewezenverklaarde tot uitdrukking gebracht en wordt anderzijds de strafoplegging dienstbaar gemaakt aan het voorkomen van nieuwe strafbare feiten.

Uit een oogpunt van algemene preventie en om mogelijke recidive te voorkomen, zal het hof de verdachte voor de duur van 2 jaren ontzetten uit het recht tot uitoefening van een beroep als leidinggevende van een hoogdrempelinrichting als bedoeld in artikel 1 van het Besluit risico's zware ongevallen 2015 (BRZO 2015).

Ten aanzien van de op te leggen taakstraf overweegt het hof nog het volgende.

Het hof heeft zich ook rekenschap gegeven van de redelijke termijn. Het hof stelt voorop dat elke verdachte recht heeft op een openbare behandeling van zijn zaak binnen een redelijke termijn. Deze waarborg strekt er onder meer toe te voorkómen dat een verdachte langer dan redelijk is onder de dreiging van een strafvervolging zou moeten leven. Deze termijn vangt vanaf het moment dat vanwege de Nederlandse Staat jegens de betrokkene een handeling is verricht waaraan deze in redelijkheid de verwachting kan ontlenen dat tegen hem of haar ter zake van een bepaald strafbaar feit door het openbaar ministerie een strafvervolging zal worden ingesteld.

Bij de vraag of sprake is van een schending van de redelijke termijn moet rekening worden gehouden met de omstandigheden van het geval, waaronder begrepen de processuele houding van verdachte, de aard en ernst van het ten laste gelegde, de ingewikkeldheid van de zaak, de vraag of verdachte al dan niet preventief is gedetineerd en de mate van voortvarendheid waarmee deze strafzaak door de justitiële autoriteiten is behandeld.

De rechtbank heeft in deze zaken vonnis gewezen op 21 december 2012. De behandeling in eerste aanleg is afgerond met een eindvonnis binnen twee jaar na de aanvang van de hiervoor genoemde termijn. In eerste aanleg is dan ook geen sprake van een schending van de redelijke termijn. Het openbaar ministerie heeft op 21 december 2012 hoger beroep ingesteld tegen het vonnis, de verdachte heeft dit op 4 januari 2013 gedaan.

De behandeling in hoger beroep is aangevangen ter terechtzitting van 30 juli 2014. Tijdens deze zitting is door de verdediging een aantal verweren gevoerd en is door het openbaar ministerie de reactie op deze verweren geformuleerd. Op de terechtzitting van 13 augustus 2014 heeft het hof de

beslissingen op de preliminaire verweren medegedeeld en is het onderzoek ter terechtzitting geschorst voor onbepaalde tijd.

De eerstvolgende terechtzitting, een regiezitting, heeft plaatsgevonden op 20 maart 2015. Nadat het openbaar ministerie en de verdediging kenbaar hadden gemaakt dat zij geen onderzoekswensen hadden, heeft het hof een planning gemaakt voor de inhoudelijke behandeling van de zaken. Vanwege het drukke zittingsrooster van het hof heeft de inhoudelijke behandeling niet eerder kunnen plaatsvinden dan vanaf 10 november 2015. Deze omstandigheid is derhalve niet aan de verdediging te wijten.

De inhoudelijke behandeling van de zaken heeft plaatsgevonden ter zitting van het hof op data 10, 12 en 25 november, 2, 9 en 11 december 2015, 10 februari, 9 en 30 maart 2016 en op 12 april 2016 is het onderzoek ter terechtzitting gesloten.

Het hof stelt vast dat het niet binnen twee jaren nadat het hoger beroep is ingesteld tot een einduitspraak is gekomen, terwijl het hof geen bijzondere omstandigheden aanwezig acht die deze overschrijding rechtvaardigen. Naar het oordeel van het hof is het recht op een openbare behandeling binnen een redelijke termijn hier dan ook geschonden.

Het hof vindt in de termijnoverschrijding aanleiding een lagere straf op te leggen dan het hof zonder deze verdragsschending zou hebben opgelegd. Zonder deze termijn zou het hof een taakstraf voor de duur van 240 uren subsidiair 120 dagen vervangende hechtenis hebben opgelegd. Vanwege de duur van de termijnoverschrijding, die meer dan 1 jaar bedraagt, zal het hof die straf met 10 procent verminderen, zodat de hoogte van de op te leggen taakstraf 216 uren bedraagt. Indien de taakstraf niet naar behoren wordt verricht wordt deze vervangen door 108 dagen hechtenis.

Toepasselijke wettelijke voorschriften

De beslissing is gegrond op de artikelen 14a, 14b, 14c, 22c, 22d, 51 en 57 van het Wetboek van Strafrecht, de artikelen 8.1 en 8.40 van de Wet milieubeheer, artikel 2.1 van de Wet algemene bepalingen omgevingsrecht en de artikelen 1a, 2 en 6 van de Wet op de economische delicten, zoals deze luidden ten tijde van het bewezen verklaarde.

BESLISSING

Het hof:

Verklaart het openbaar ministerie niet ontvankelijk in zijn hoger beroep, voor zover gericht tegen:

- de nietigverklaring van de inleidende dagvaarding voor wat betreft het ten laste gelegde onder feit 4. onderdeel B, met uitzondering van de verwijten ter zake van het functioneren van de brandblusmiddelen en het gebruik van de schuimblusinstallatie;

- de vrijspraak van hetgeen onder feit 2. achter het eerste gedachtestreepje is ten laste gelegd;

- de vrijspraak van het onderdeel 'en/of andere vloeistoffen en/of vaste stoffen', opgenomen achter het vierde gedachtestreepje van feit 2., en van het onderdeel 'en/of vaste stoffen', opgenomen achter het vierde gedachtestreepje van feit 3.

Verklaart de verdachte niet ontvankelijk in zijn hoger beroep, voor zover gericht tegen:

- de nietigverklaring van de inleidende dagvaarding voor wat betreft het ten laste gelegde onder feit 4. onderdeel B, met uitzondering van de verwijten ter zake van het functioneren van de brandblusmiddelen en het gebruik van de schuimblusinstallatie;

- de vrijspraak van hetgeen onder feit 2. achter het eerste gedachtestreepje is ten laste gelegd;

- de vrijspraak van het onderdeel 'en/of andere vloeistoffen en/of vaste stoffen', opgenomen achter het vierde gedachtestreepje van feit 2., en van het onderdeel 'en/of vaste stoffen', opgenomen achter het vierde gedachtestreepje van feit 3.

Vernietigt het vonnis voor zover aan het oordeel van het hof onderworpen en doet in zoverre opnieuw recht:

Verklaart de inleidende dagvaarding alsnog nietig voor wat betreft:

- het onderdeel 'en/of andere vloeistoffen' achter het eerste gedachtestreepje van het onder 2. ten laste gelegde, achter het tweede gedachtestreepje van het onder 3. ten laste gelegde en achter het tweede gedachtestreepje van het onder 4. onderdeel A ten laste gelegde;

- het onderdeel 'en/of infineum (ADR-klasse 3)' achter het eerste gedachtestreepje van het onder 3. ten laste gelegde;

- het onderdeel 'en/of andere vloeistoffen' achter het vierde gedachtestreepje van het onder 3. ten laste gelegde.

Verklaart niet bewezen hetgeen de verdachte is ten laste gelegd onder:

- 1. primair,

- 1. subsidiair en

- 3., voor zover dit betrekking heeft op het afvullen, opslaan dan wel aanwezig hebben van xyleen binnen de afvulruimte onder de overkapping,

en spreekt de verdachte daarvan vrij.

Verklaart zoals hiervoor overwogen bewezen dat de verdachte het onder 2., 3. en 4. ten laste gelegde heeft begaan.

Verklaart niet bewezen hetgeen de verdachte onder 2., 3. en 4. meer of anders is ten laste gelegd dan hierboven is bewezen verklaard en spreekt de verdachte daarvan vrij.

Verklaart het onder 2., 3. en 4. bewezen verklaarde strafbaar, kwalificeert dit als hiervoor vermeld en verklaart de verdachte strafbaar.

Veroordeelt de verdachte tot een **gevangenisstraf** voor de duur van **6 (zes) maanden**.

Bepaalt dat de gevangenisstraf niet ten uitvoer zal worden gelegd, tenzij de rechter later anders mocht gelasten omdat de verdachte zich voor het einde van een proeftijd van

2 (twee) jarenaan een strafbaar feit heeft schuldig gemaakt.

Veroordeelt de verdachte tot een **taakstraf** voor de duur van **216 (tweehonderdzestien) uren**, indien niet naar behoren verricht te vervangen door **108 (honderdacht) dagen hechtenis**.

Beveelt dat de tijd die door de verdachte vóór de tenuitvoerlegging van deze uitspraak in enige in artikel 27, eerste lid, of artikel 27a van het Wetboek van Strafrecht bedoelde vorm van voorarrest is doorgebracht, bij de uitvoering van de opgelegde taakstraf in mindering zal worden gebracht, volgens de maatstaf van twee uren taakstraf per in voorarrest doorgebrachte dag, voor zover die tijd niet reeds op een andere straf in mindering is gebracht.

Ontzet de verdachte van het recht tot uitoefening van het beroep van leidinggevende van een hoogdrempelinrichting als bedoeld in artikel 1 van het Besluit risico's zware ongevallen 2015 (BRZO 2015) voor de duur van 2 (twee) jaren.

Aldus gewezen door
mr. M.J.H.J. de Vries-Leemans, voorzitter,
mr. F.P.E. Wiemans en mr. H. Harmsen, raadsheren,
in tegenwoordigheid van mr. I. Kroes en mr. S.J.F. Heirman, griffiers,
en op 22 april 2016 ter openbare terechtzitting uitgesproken.