RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

Xe KAMER

A R R E S T

nr. 218.499 van 15 maart 2012
in de zaak A. 183.850/X-14.819.

In zake : de n.v. THOMAS COOK AIRLINES BELGIUM
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Marc Godfroid
kantoor houdend te 1000 BRUSSEL
Keizerslaan 3
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen :

het BRUSSELS HOOFDSTEDELIJK GEWEST,
vertegenwoordigd door de Brusselse Hoofdstedelijke regering
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat François Tulkens
kantoor houdend te 1000 BRUSSEL
Terhulpsesteenweg 120
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 5 juni 2007, strekt tot de nietigverklaring van het besluit van 6 april 2007 van het Milieucollege van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest waarbij aan de n.v. Thomas Cook Airlines Belgium een administratieve geldboete wordt opgelegd ten belope van 29.568 euro wegens inbreuken op het besluit van 27 mei 1999 van de Brusselse Hoofdstedelijke regering betreffende de bestrijding van geluidshinder voortgebracht door het luchtverkeer.

II. Verloop van de rechtspleging

2. De verwerende partij heeft een memorie van antwoord ingediend en de verzoekende partij heeft een memorie van wederantwoord ingediend.

Eerste auditeur Eric Lancksweerdt heeft een verslag opgesteld.

De verzoekende partij heeft een verzoek tot voortzetting van het geding en een laatste memorie ingediend. De verwerende partij heeft een laatste memorie ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 18 november 2011.

Staatsraad Pierre Lefranc heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Marc Godfroid, die verschijnt voor de verzoekende partij, en advocaat Jens Mosselmans, die loco advocaat François Tulkens verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Eerste auditeur Eric Lancksweerdt heeft een met dit arrest eensluidend advies gegeven.

Er is toepassing gemaakt van de bepalingen op het gebruik der talen, vervat in titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973.

III. Feiten

3. De verzoekende partij is een luchtvaartmaatschappij die onder meer op de luchthaven Brussel-Nationaal (Zaventem) vliegt.

4. Op 10 januari 2006, 30 januari 2006, 21 februari 2006, 22 maart 2006, 15 mei 2006 en 2 juni 2006 stellen ambtenaren bij het Brussels Instituut voor Milieubeheer (hierna: BIM) processen-verbaal op waarin wordt gesteld dat uit metingen en uit gegevens van Belgocontrol en BIAC blijkt dat de verzoekende partij inbreuken heeft gepleegd op het besluit van 27 mei 1999 van de Brusselse

Hoofdstedelijke regering betreffende de bestrijding van geluidshinder voortgebracht door het luchtverkeer.

5. Deze processen-verbaal worden aan de verzoekende partij en aan de Procureur des Konings betekend met een aangetekend schrijven van respectievelijk 16 januari 2006, 6 februari 2006, 27 en 28 februari 2006, 30 maart 2006, 19 mei 2006 en 7 en 8 juni 2006.

Met betrekking tot elk overgezonden proces-verbaal laat de Procureur des Konings weten dat hij geen vervolging zal instellen.

6. Bij brief van 27 september 2006 deelt het BIM aan de verzoekende partij mee dat een administratieve geldboete kan worden opgelegd wegens het overschrijden van de geluidsnormen en wordt de verzoekende partij uitgenodigd om zich schriftelijk te verdedigen.

7. Op 27 oktober 2006 dient de verzoekende partij bij het BIM een memorie "inzake de processen-verbaal betreffende de vermeende overtredingen van de geluidsnormen" in.

8. Op 14 november 2006 legt de leidend ambtenaar van het BIM aan de verzoekende partij een administratieve geldboete van 29.568 euro op wegens de in de voormelde processen-verbaal vastgestelde inbreuken.

9. Met een aangetekend schrijven van 15 januari 2007 stelt de verzoekende partij tegen de voormelde beslissing beroep in bij het Milieucollege van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest.

10. Bij het bestreden besluit van 6 april 2007 bevestigt het Milieucollege de door de leidend ambtenaar van het BIM opgelegde administratieve geldboete.

IV. Onderzoek van de middelen

A. Eerste middel

Standpunt van de partijen

11. De verzoekende partij leidt een eerste middel af uit de schending van artikel 11 van de ordonnantie van 25 maart 1999 betreffende de opsporing, de vaststelling, de vervolging en de bestraffing van misdrijven inzake leefmilieu. Ze doet gelden dat de processen-verbaal "manifest te laat" naar haar werden verzonden, gelet op de "fundamentele vereiste" uit artikel 11 van de ordonnantie op basis waarvan het proces-verbaal binnen tien dagen na de vaststelling van het misdrijf aan de vermoedelijke dader dient te worden bezorgd. Ter adstructie van haar stelling somt de verzoekende partij de diverse processen-verbaal op en voert ze aan dat deze uiterlijk op de tiende dag na de laatst daarin vastgestelde "vermeende overtreding" aan haar dienden te worden bezorgd. Aldus berekent de verzoekende partij dat de processen-verbaal respectievelijk op 2 december 2005, 4 januari 2006, 24 januari 2006, 28 februari 2006, 10 april 2006 en 9 mei 2006 naar haar dienden te worden verstuurd. De verzoekende partij betoogt dat de vereiste uit artikel 11 van de ordonnantie de rechten van verdediging beoogt te beschermen, zodat de periode van tien dagen als een "absoluut maximum" geldt, waarbij dient voor ogen gehouden te worden dat "(h)oe meer tijd verstreken is sinds de vermeende overtreding, hoe groter de kans is dat belangrijke gegevens en bescheiden verloren gaan en hoe moeilijker het voor de beschuldigde wordt om het tegendeel aan te tonen". Volgens de verzoekende partij wordt "(e)en overtreding (…) in principe vastgesteld op het ogenblik dat deze plaatsvindt en niet, zoals vastgesteld onder punt F van de bestreden akte, de dag waarop het proces-verbaal wordt opgesteld". De verzoekende partij steunt haar standpunt niet alleen op "een taalkundige analyse", maar ook op "de teleologie van de betrokken bepaling", waarbij ze stelt dat er anders over oordelen "het immers mogelijk (zou maken) tot vijf jaar na de feiten een proces-verbaal op te maken, als het B.I.M. dit vervolgens maar binnen de tien dagen aan de vermeende dader zou overmaken". "Zelfs indien zou geoordeeld

worden dat de overtreding pas wordt vastgesteld op de dag dat het B.I.M. over de gegevens van BIAC en Belgocontrol zou beschikken" doet de verzoekende partij gelden dat "het B.I.M. niet aan(toont) da(t) zij binnen de haar toegekende termijn heeft gehandeld", nu zij weigert de documenten voor te leggen die dit zouden kunnen bewijzen. Rekening houdende met de documenten die het BIM voorlegt aangaande de ontvangst van de gegevens van BIAC, en uitgaande van de veronderstelling dat "het B.I.M. op voormelde data reeds beschikte over haar eigen meetgegevens en over die van Belgocontrol (en) deze gemakkelijk binnen de voorziene termijn van tien dagen (kon) vergelijken met de gegevens van BIAC", berekent de verzoekende partij dat de processen-verbaal respectievelijk op 24 december 2005, 26 januari 2006, "niet berekenbaar", 23 maart 2006, 22 april 2006 en 29 mei 2006 naar haar dienden te worden verzonden. Nu de processen-verbaal duidelijk laattijdig werden overgemaakt, besluit de verzoekende partij dat het BIM zich niet op deze processen-verbaal kon beroepen en de beslissing tot het opleggen van de geldboete dan ook met nietigheid is behept wegens schending van artikel 11 van de ordonnantie van 25 maart 1999.

12. De verwerende partij repliceert in haar memorie van antwoord onder meer dat "een onderscheid (dient) te worden gemaakt tussen de registratie van de overschrijding van de geluidsnormen enerzijds, en de identificatie van de overtreder anderzijds" en dat de "(v)erzoekende partij (…) er (…) verkeerdelijk van uit (gaat) dat de controleurs van het BIM de processen-verbaal dienden mede te delen binnen de tien dagen na de registratie van de overtreding". De verwerende partij doet gelden dat "(d)e identificatie van de overtreder (…) enkel (kan) worden afgeleid na analyse en vergelijking van gegevens die worden verstrekt door BIAC en BELGOCONTROL". Ze verduidelijkt dat van de geluidsmetingen in twee meetstations metingverslagen worden opgemaakt die "vervolgens vergeleken (worden) met de gegevens van BELGOCONTROL. Uit de gegevens van BELGOCONTROL kan men voor een bepaalde vlucht het uur van opstijgen nagaan, alsook de gebruikte landingsbaan, de genomen oriëntatie en de identificatie van de vlucht". De vergelijking van deze gegevens met de geluidsmetingen laat toe de vlucht die aan de bron van de geluidsoverlast ligt, te identificeren waarna men "(m)iddels de door BIAC verstrekte gegevens (…) het

immatriculatienummer van het toestel (verkrijgt)". Aldus "is (het) pas na de vergelijking van de meetgegevens van het BIM, BELGOCONTROL en BIAC dat de overtreder kan worden geïdentificeerd". De verwerende partij voert aan dat "(o)ok om deze reden" de stelling van de verzoekende partij dat de termijn van tien dagen begint te lopen vanaf het moment dat het BIM de gegevens van BIAC en Belgocontrol ontvangt, niet kan worden gevolgd, vermits deze gegevens "vooreerst nog (dienen) geanalyseerd en vergeleken te worden vooraleer het BIM de identiteit van de overtreder kan vaststellen". De verwerende partij stelt dan ook dat "de termijn van tien dagen pas begint te lopen vanaf de dag dat de veroorzaker van de geluidsoverlast kan worden geïdentificeerd, op grond van de geluidsmetingen en de door BELGOCONTROL en BIAC verstrekte gegevens" en dat deze dag "overeen(komt) met de dag van de opstelling van het proces-verbaal".

13. In haar memorie van wederantwoord dupliceert de verzoekende partij dat de verwerende partij wel beweert, maar niet bewijst dat de data van de processen-verbaal overeenkomen met de data van de identificatie van de daders. Ze voert aan dat "(h)et gevolg hiervan is dat uw Raad in de onmogelijkheid verkeert om toezicht te kunnen uitoefenen op het al dan niet eerbiedigen door het B.I.M. van de termijn tot mededeling van de processen-verbaal vanaf het juiste aanvangspunt ervan". Ze stelt dat ze "dus (meent) dat de termijn van 10 dagen ten laatste aanvangt op (…) de dag waarop het BI.M. de gegevens van BAC en Belgocontrol ontvangt. Immers, de termijn van 10 dagen die dan aanvangt, staat het B.I.M. toe om deze gegevens te analyseren en vergelijken en als dusdanig de overtreder de identificeren". Gelet op de schending van de rechten van verdediging en het feit dat deze formaliteit als substantieel dient te worden aanzien, meent de verzoekende partij dat de sanctie de nietigheid is van de vervolgingen en dienvolgens van de opgelegde boete. "Zelfs indien Uw Raad zou oordelen dat de processen-verbaal niet nietig zijn", voert de verzoekende partij aan dat "zij tot de vaststelling (zou) moeten komen dat zij niet langer bewijskrachtig zijn tot levering van het bewijs van het tegendeel.

14. In haar laatste memorie stelt de verzoekende partij nog dat nergens uit artikel 11 van de ordonnantie van 25 maart 1999 blijkt dat de termijn van 10 dagen pas begint te lopen vanaf de identificatie van de overtreder en dat het BIM "in het verleden reeds overgegaan (is) tot het, weliswaar laattijdig, ter kennis brengen van het proces-verbaal zonder dat de identiteit van de overtreder reeds gekend was en dit door het proces-verbaal op te sturen aan alle maatschappijen die mogelijks die inbreuken zouden hebben begaan". Ze voert aan dat er geen enkele reden was voor het BIM om meer dan een maand te wachten alvorens tot kennisgeving van het proces-verbaal over te gaan. Ze wijst er op dat deze korte termijn van 10 dagen is ingegeven om de mogelijke daders de mogelijkheid te bieden om zo snel mogelijk en op een nuttige manier hun verdediging te kunnen opbouwen, hetgeen in casu niet meer mogelijk was. Voorts stelt de verzoekende partij dat "(t)en laatste op het ogenblik dat (het BIM) de gegevens nodig voor de identificatie ontvangt en dus weet wie de vermeende dader is" de in het cassatiearrest van 18 september 1973 bedoelde "redelijke termijn (…) om zich ervan te vergewissen" verstrijkt en "de termijn van tien dagen ten laatste bij het verstrijken van deze 'redelijke termijn' aan(vangt), zodat het Milieucollege ten onrechte beweert dat het B.I.M. naast de eerste redelijke termijn om de gegevens van Belgocontrol en BAC te verwerven, nóg over een tweede redelijke termijn zou beschikken".

Beoordeling

15. Artikel 11 van de ordonnantie van 25 maart 1999 betreffende de opsporing, de vaststelling, de vervolging en de bestraffing van misdrijven inzake leefmilieu (hierna: de ordonnantie van 25 maart 1999), luidt als volgt:

> "De personeelsleden stellen de misdrijven vast in een proces-verbaal dat bewijswaarde heeft tot het bewijs van het tegendeel. Binnen tien dagen na de vaststelling van het misdrijf wordt een afschrift van het proces-verbaal bezorgd aan de vermoedelijke dader of aan de eigenaar van het goed waar het feit dat het hoofdbestanddeel van het misdrijf vormt gepleegd werd of waar het zijn oorsprong gevonden heeft".

Krachtens deze bepaling hebben de processen-verbaal opgemaakt door de bevoegde personeelsleden bewijskracht tot het tegendeel

bewezen is voor zover een afschrift ervan ter kennis wordt gebracht van de vermoedelijke dader binnen een termijn van tien dagen die een aanvang neemt de dag na de vaststelling van het misdrijf.

De voormelde termijn van tien dagen gaat slechts in vanaf de dag waarop de onderzoekers in staat zijn alle bestanddelen van de overtreding met zekerheid te kennen en er geen twijfel meer blijft bestaan omtrent de identiteit van de overtreder.

De verzoekende partij kan derhalve niet worden gevolgd in haar stelling dat de termijn in artikel 11 van de ordonnantie van 25 maart 1999 begint te lopen vanaf "het ogenblik dat (de overtreding) plaatsvindt" of "ten laatste (…) op (…) de dag waarop het BI.M. de gegevens van BAC en Belgocontrol ontvangt", en dus voor het ogenblik waarop alle bestanddelen van de overtreding met zekerheid gekend zijn en er geen enkele twijfel meer blijft bestaan omtrent de identiteit van de overtreder. Het middelonderdeel mist aldus juridische grondslag.

Uit de gegevens van het dossier blijkt dat de processen-verbaal van 10 januari 2006, 30 januari 2006, 21 februari 2006, 22 maart 2006, 15 mei 2006 en 2 juni 2006 naar haar werden verzonden op respectievelijk 16 januari 2006, 6 februari 2006, 27 februari 2006, 30 maart 2006, 19 mei 2006 en 7 juni 2006. De verzoekende partij toont niet aan dat de redelijke termijn waarover de verbalisanten beschikken na de analyse van de meetresultaten waaruit de geluidsoverschrijdingen kunnen worden opgemaakt en van de gegevens van Belgocontrol, om de identiteit van de overtreder te weten te komen, zou zijn geschonden.

Het eerste middel is ongegrond.

B. Tweede middel

Standpunt van de partijen

16. In een eerste onderdeel van het tweede middel voert de verzoekende partij de schending aan van de artikelen 12 en 144 van de Grondwet. Ze doet gelden dat de middels het bestreden besluit opgelegde geldboete

strafrechtelijk van aard is en dus niet door administratieve instellingen zoals het BIM of het Milieucollege kan worden opgelegd, aangezien enkel hoven en rechtbanken bevoegd zijn om straffen op te leggen. De verzoekende partij licht toe dat volgens rechtspraak van de Raad van State er "geen sprake is van een straf, indien de geschonden rechtsregel slechts een bepaalde groep personen viseert, indien het bedrag van de boete beperkt is én indien de geadresseerden een bijzondere band hebben met de overheden en diensten belast met de toepassing van de norm". Ze stelt dat aan deze voorwaarden niet is voldaan, vermits "de betrokken ordonnanties zich in casu geenszins uitsluitend of specifiek tot luchtvaartmaatschappijen (richt)", de geldboete "duidelijk repressief en afschrikkend (is)" gelet op de hoogte ervan en "geen bijzondere band (bestaat) tussen enerzijds de luchtvaartmaatschappijen in het algemeen en Thomas Cook in het bijzonder en anderzijds het B.I.M.". "Volledigheidshalve" wijst de verzoekende partij er verder nog op dat "de niet naleving van de geluidsnormen zowel strafrechtelijk als administratiefrechtelijk vervolgd kan worden" waaruit "duidelijk (volgt) dat de Brusselse wetgever geoordeeld heeft dat de gesanctioneerde gedraging ernstig genoeg is om als misdrijf strafrechtelijk omschreven en gesanctioneerd te worden". Tevens stelt ze dat de repressieve aard van de geldboeten bevestigd wordt door de tekst van artikel 39 van de ordonnantie van 25 maart 1999. Voorts verwijst de verzoekende partij naar een advies van de afdeling wetgeving van de Raad van State betreffende het voorontwerp van de wet betreffende de invoeging van een nieuw artikel 74/4bis in de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, waarin geoordeeld werd dat de daarbij opgelegde geldboete "in werkelijkheid een straf is die enkel door de gerechten van de rechterlijke macht kunnen worden uitgesproken en opgelegd". Ze voegt eraan toe dat "(d)it werd bevestigd door het Arbitragehof in haar arrest van 24 september 2003 (arrest 125/2003)". Tenslotte verwijst de verzoekende partij nog naar de auditoraatsverslagen in vijf annulatieberoepen ingesteld door een andere luchtvaartmaatschappij, waarin men "(d)e hierboven aangegeven stelling (…) terug(vindt)" en waarbij ze stelt dat "(e)r (…) minstens aanleiding (is) tot het stellen van de door het Auditoraat voorgestelde prejudiciële

vragen aan het Arbitragehof, zoals geformuleerd door de heer Eerste Auditeur (…) in zijn bovenvermelde verslagen".

De verzoekende partij leidt een tweede middelonderdeel af uit de schending van artikel 6 van het verdrag van 4 november 1950 tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden (hierna: EVRM) en van artikel 14 van het internationaal verdrag van 19 december 1966 inzake burgerrechten en politieke rechten (hierna: IVBPR). Samengevat betoogt de verzoekende partij dat diegene aan wie een administratieve geldboete wordt opgelegd "een verhaal dient te kunnen uitoefenen voor een gerecht met volle rechtsmacht en onderworpen aan al de vereisten van artikel 6 EVRM". Ze voert aan dat het beroep bij het Milieucollege niet beantwoordt aan deze principes, nu "o.a. (dient) te worden opgemerkt dat de bestreden beslissing sommige van de verweermiddelen van Thomas Cook weigert te onderzoeken". Ook het annulatieberoep voor de Raad van State voldoet volgens de verzoekende partij niet aan de voormelde principes, omdat de Raad van State geen onderzoek in feite mag voeren en de beslissing daarenboven enkel kan vernietigen, doch niet wijzigen of vervangen door een eigen beslissing. Nu in de bestreden beslissing ten onrechte wordt gesteld dat de Raad van State met volle rechtsmacht kan oordelen, voert de verzoekende partij aan dat zij "derhalve de schending van artikel 6 EVRM en artikel 14 IVBPR of minstens van de gelijkaardige algemene rechtsbeginselen van het administratief recht (mag) inroepen ten aanzien van de beslissing van het Milieucollege". "Overigens" merkt de verzoekende partij op dat "aan de bepalingen van het EVRM en het IVBPR (…) een autonome betekenis (dient) te worden toegekend, zodanig dat zij ook van toepassing zijn zo een maatregel overeenkomstig het interne recht géén, maar overeenkomstig het verdragsrecht wél een straf (is)". Vervolgens stelt de verzoekende partij vast dat "het B.I.M. een aantal fundamentele rechtsregels (heeft) geschonden die nochtans door het EVRM en het IVBPR gewaarborgd worden". De verzoekende partij preciseert dat vooreerst niet voldaan is aan de eis van onafhankelijkheid en onpartijdigheid. Ze licht toe dat het BIM "belast is met zowel de opsporing en vervolging als berechting van eventuele overtredingen" en "ook de begunstigde (is) van de opbrengst", hetgeen een schending uitmaakt van het beginsel "(n)emo iudex in causa sua". In dit licht werpt de verzoekende partij op dat noch het

beroep voor het Milieucollege, noch het annulatieberoep bij de Raad van State "beantwoorden aan het principe volgens hetwelke zij een verhaal dient te kunnen uitoefenen voor een gerecht met volle rechtsmacht en onderworpen aan al de vereisten van artikel 6 EVRM" en dat het Milieucollege in gebreke blijft "om enig bewijs dat, alsmede enige beweegredenen waarom de 'besluitvormingsprocedure als geheel' voldoende zou zijn om de onpartijdigheid van de beslissing en de onafhankelijkheid van de instellingen te rechtvaardigen, aan te brengen". Daarnaast betoogt de verzoekende partij dat het BIM zelf de vermeende overtredingen vaststelde, er processen-verbaal van opmaakt en deze aan de vermeende overtreder toestuurde en er "(r)eeds in dit stadium (…) dus van uit (ging) dat Thomas Cook de betrokken Ordonnanties had geschonden". "Nu het B.I.M. zelf in een later stadium besloten heeft Thomas Cook inderdaad een geldboete op te leggen", meent de verzoekende partij dat het vermoeden van onschuld werd geschonden. Ten slotte voert de verzoekende partij aan dat het met het oog op de strafbaarstelling niet voldoende is dat er sprake is van een overschrijding van de geluidsnormen. Deze overschrijding moet ook geluidshinder met zich meebrengen. Ze verwijst naar de ordonnantie van 17 juli 1997 waarin hinder gedefinieerd wordt als "mate van geluidshinder voor de omgeving als bepaald met veldonderzoek" en dus "niet bepaald (wordt) in termen van de eventuele overschrijding der geluidsnormen". De verzoekende partij voert aan dat "(g)een der processen-verbaal, noch andere voorgelegde stukken (…) aan(tonen) dat door de loutere overschrijding der normen geluidshinder werd veroorzaakt". Dit maakt volgens de verzoekende partij een inbreuk uit op het beginsel "(n)ullum crimen sine lege". Nu één der constitutieve elementen van het misdrijf niet aanwezig is, kan er volgens de verzoekende partij geen sprake zijn van een misdrijf.

17. Met betrekking tot het eerste middelonderdeel repliceert de verwerende partij in haar memorie van antwoord dat uit de parlementaire voorbereiding van de ordonnantie van 25 maart 1999 duidelijk blijkt "dat het de bedoeling was van de Ordonnantiegever om een regime van publieke rechtshandhaving te creëren, ter aanvulling van het strafrechtssysteem". Ze voert aan dat volgens de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de

Mens “een sanctie strafrechtelijk van aard (is) wanneer de rechtsregel repressief en preventief van aard is, én de bevolking in het algemeen viseert, en niet een welbepaalde groep met een bijzonder statuut. Wanneer voornoemd criterium niet volstaat, dient de aard en de ernst van de sanctie in aanmerking te worden genomen”. Volgens de verwerende partij kunnen de in het besluit van 27 mei 1999 vastgestelde limietwaarden “de facto enkel worden overschreden door vliegtuigmaatschappijen” en kan de in casu opgelegde administratieve geldboete, gezien het aantal begane overschrijdingen van de geluidsnormen, bezwaarlijk als “zeer zwaar” gekwalificeerd worden, zodat “de administratieve sanctie noch uit haar aard, noch gezien het bedrag van de geldboete kwalificeert als straf”. “Zelfs indien (men) de administratieve sanctie zou kwalificeren als straf (quod non)”, doet de verwerende partij gelden dat “dan nog dient te worden vastgesteld dat het bestuur een straf kan opleggen”, vermits behoudens voor vrijheidsstraffen, nergens een monopolie wordt voorzien voor de justitiële rechter om straffen op te leggen en de wetgever dan ook een strafbevoegdheid vermag op te dragen aan een administratief orgaan.

Voor wat betreft het tweede middelonderdeel, inzonderheid wat betreft de beweerde partijdigheid en afhankelijkheid van het BIM, werpt de verwerende partij op dat dit middelonderdeel niet ontvankelijk is, vermits ingevolge het ingestelde administratief beroep de beslissing van het Milieucollege de beslissing van de leidend ambtenaar van het BIM heeft vervangen. Daarnaast voert de verwerende partij aan dat de artikelen 6 EVRM en 14 IVBPR hoe dan ook niet van toepassing zijn, nu het geen strafrechtelijke veroordeling betreft en het BIM en het Milieucollege geen rechterlijke instanties, maar administratieve overheden zijn. De verwerende partij antwoordt vervolgens “in ondergeschikte orde” op de grieven van de verzoekende partij met betrekking tot het BIM. Daarbij stelt ze onder meer dat de door de verzoekende partij aangehaalde grieven “vooreerst allen neer(komen) op een wettigheidskritiek”, dat de bewering aangaande de afhankelijkheid van het BIM “louter hypothetisch is en zonder enige feitelijke aanwijzing wordt aangebracht” en “niet (kan) worden ingezien in welk opzicht het BIM de artikelen 6 EVRM en 14 BuPo zou schenden”. Verder wijst de verwerende partij er op dat er beroep openstaat bij het Milieucollege en ten slotte bij de Raad van State, die wel aan de vereisten van

artikel 6 EVRM beantwoordt. De bewering van de verzoekende partij dat zij geen toegang heeft tot een instantie met volheid van rechtsmacht in de zin van artikel 6 EVRM is volgens de verwerende partij dan ook ongegrond. Met betrekking tot de aangevoerde schending van het vermoeden van onschuld en het strafrechtelijk legaliteitsbeginsel doet de verwerende partij gelden dat deze niet toepasselijk zijn, aangezien het geen strafrechtelijke procedure betreft. Voorts stelt de verwerende partij dat de beweringen van de verzoekende partij in dit verband in ieder geval onjuist zijn. De verwerende partij preciseert onder meer dat "indien de bevoegde ambtenaren van het BIM een proces-verbaal opstellen, zij over voldoende gegevens beschikken om met zekerheid vast te stellen dat de geverbaliseerde wel degelijk de vastgestelde overschrijding van de geluidsnormen heeft veroorzaakt", zodat "(h)et vermoeden van onschuld (…) dan ook niet (werd) geschonden". Ook het legaliteitsbeginsel in strafzaken kan niet geschonden zijn, nu "(m)en (…) er (…) redelijkerwijs (moet) van uitgaan dat het besluit van 27 mei 1999 betrekking heeft op geluidshinder".

18. In haar memorie van wederantwoord dupliceert de verzoekende partij dat het onjuist is te beweren dat de in het besluit van 27 mei 1999 vastgestelde normen enkel kunnen worden overschreden door het luchtverkeer, nu zij ook overschreden kunnen worden door andere bronnen van geluid. Verder stelt ze dat "de door het B.I.M. opgelegde boetes de gangbare bedragen voor administratieve geldboetes ruim overschrijden (…) en aldus duidelijk een strafrechtelijk karakter hebben". De opmerking dat het bedrag van de opgelegde geldboete moet beoordeeld worden in verhouding tot het aantal begane overtredingen is volgens de verzoekende partij niet pertinent, "nu hetzelfde ook zou gelden zo de strafrechtelijke procedure zou gevolgd zijn".

Wat betreft het tweede onderdeel van het middel betoogt de verzoekende partij dat dit onderdeel wel degelijk ontvankelijk is, nu het middelonderdeel ook gericht is tegen de beslissing van het Milieucollege. Ze voert aan dat de artikelen 6 EVRM en 14 IVBPR "wel van toepassing (zijn) telkens, zoals in casu, de opgelegde boete als straf kan worden bestempeld, ofwel bij toepassing van de algemene rechtsbeginselen van het administratief recht". Het is volgens de verzoekende partij onjuist te beweren dat de beginselen van

onafhankelijkheid, van onpartijdigheid, van vermoeden van onschuld en het strafrechtelijk legaliteitsbeginsel niet toepasselijk zijn ten aanzien van het BIM of het Milieucollege. Ten slotte herhaalt de verzoekende partij dat een annulatieberoep bij de Raad van State niet voldoet aan de vereisten van artikel 6 EVRM, nu de Raad de beslissing enkel kan vernietigen en het annulatieberoep geen automatisch schorsende werking heeft. Ze voegt er aan toe dat haar standpunt "overeen(stemt) met de beweegredenen waarom de Brusselse regelgever beslist heeft om in 2001 een beroepsfase in de Ordonnantie van 1999 in te lassen".

19. Ter ondersteuning van haar stelling dat de Raad van State niet over volle rechtsmacht beschikt, voert de verzoekende partij in haar laatste memorie nog aan dat de Raad van State "bijvoorbeeld niet kan beslissen over de hoogte van de opgelegde administratieve geldboete of niet kan oordelen over het feit of de vermeende inbreuk daadwerkelijk gepleegd werd wanneer het bestaan ervan materieel wordt betwist ofwel dat een rechtvaardigingsgrond wordt ingeroepen". Ook het Milieucollege beantwoordt niet aan deze principes, nu het "bijvoorbeeld (…) van mening is dat het niet bevoegd is om over de grondwettelijkheid van de door haar toe te passen regels te oordelen".

Beoordeling

20. Zoals de verwerende partij terecht opwerpt, is het middel onontvankelijk in zoverre het gericht is tegen de beslissing van 14 november 2006 van het BIM, vermits ingevolge de devolutieve werking van het administratief beroep het bestreden besluit in de plaats is gekomen van deze beslissing.

21. Artikel 12 van de Grondwet beschermt de vrijheid van de persoon en regelt enkel de vrijheidsbeneming.

Deze grondwettelijke bepaling heeft geen relevantie voor het voorliggende annulatieberoep.

22. Artikel 9 van de bijzondere wet van 12 januari 1989 met betrekking tot de Brusselse instellingen bepaalt wat volgt:

> "De rechtscolleges mogen enkel de overeenstemming nagaan van de ordonnanties met deze wet en met de Grondwet, met uitzondering van de artikelen van de Grondwet bedoeld door artikel 107ter, § 2, 2° en 3° van de Grondwet, en de regels die door of krachtens de Grondwet zijn vastgesteld voor het bepalen van de respectieve bevoegdheden van de Staat, de Gemeenschappen en de Gewesten.
>
> Ingeval een gebrek aan overeenstemming wordt vastgesteld, weigeren de rechtscolleges de toepassing van de ordonnantie".

Het komt derhalve de Raad van State toe om de overeenstemming van de ordonnantie van 25 maart 1999 met het artikel 144 van de Grondwet na te gaan.

Artikel 144 van de Grondwet betreft de geschillen over burgerlijke rechten die hun neerslag vinden in het Burgerlijk Wetboek en de aanvullende wetten. Er kan bezwaarlijk worden aangenomen dat de ordonnantie van 25 maart 1999 het Burgerlijk Wetboek aanvult. Wanneer een bestuur een sanctie oplegt aan een luchtvaartmaatschappij die een overtreding als bedoeld in feitenuiteenzetting hiervoor heeft begaan, stelt het bestuur een overheidshandeling die geen uitstaans heeft met de burgerlijke rechten van deze luchtvaartmaatschappij. Een dergelijke administratieve geldboete maakt derhalve geen geschil uit waarvan artikel 144 van de Grondwet de kennisgeving bij uitsluiting aan de hoven en rechtbanken voorbehoudt.

Deze grondwettelijke bepaling heeft evenmin relevantie voor het voorliggende annulatieberoep

23. In zoverre er een verzoek tot prejudiciële vraagstelling kan worden ontwaard in de opmerking van de verzoekende partij dat "(e)r (…) minstens aanleiding (is)" tot het stellen van enkele prejudiciële vragen zoals gesuggereerd in een naar aanleiding van een ander annulatieberoep opgesteld auditoraatsverslag, dient de Raad van State hier niet op in te gaan, alleen reeds omdat de verzoekende partij verzuimt de geopperde vraagstelling aan het Grondwettelijk Hof te formuleren.

24. De bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen draagt aan de gewestelijke organen de bevoegdheid op om onder meer de aangelegenheid “de bescherming van het leefmilieu … alsmede de strijd tegen de geluidshinder” wat het leefmilieu betreft, te regelen (art. 6, § 1, II, 1°) en bepaalt dat de decreten binnen de grenzen van de bevoegdheden van de gemeenschappen en de gewesten de niet-naleving van hun bepalingen strafbaar kunnen stellen en de straffen wegens niet-naleving kunnen bepalen en dat de bepalingen van Boek I van het Strafwetboek hierop van toepassing zijn, behoudens de uitzonderingen die voor bijzondere inbreuken door een decreet kunnen worden gesteld. Krachtens artikel 4 van de voormelde bijzondere wet van 12 januari 1989 heeft het Brussels Hoofdstedelijk Gewest eveneens deze bevoegdheid middels ordonnanties. Hieruit volgt dat het Brussels Hoofdstedelijk Gewest in de strijd tegen de geluidshinder de inbreuken bij de ordonnantie van 25 maart 1999 kan bepalen en daarbij kan afwijken van Boek I van het Strafwetboek door een nieuwe categorie van inbreuken te voorzien die aan afzonderlijke regels zijn onderworpen.

25. Wanneer een bestuur een administratieve geldboete oplegt met toepassing van een bij wet, decreet of ordonnantie gestelde regel en de wetgever de bevoegdheid om daarvan kennis te nemen niet heeft opgedragen aan een justitiële rechter, is de Raad van State in de regel bevoegd om die administratieve geldboete te toetsen met toepassing van de algemene bevoegdheid die hij heeft om te oordelen of een maatregel van de overheid al dan niet met machtsoverschrijding genomen is.

De ordonnantie van 25 maart 1999 regelt het bestraffen van milieuovertredingen ofwel volgens een administratieve procedure, ofwel volgens een gerechtelijke procedure en bepaalt hoe de gerechtelijke en de administratieve vervolging op elkaar zijn afgestemd, zodat beide procedures niet tegelijk kunnen lopen en slechts één straf kan worden uitgesproken. Wanneer wordt gekozen voor de gerechtelijke weg, legt de bevoegde strafrechter, als daartoe grond bestaat, een strafrechtelijke sanctie op. Wanneer voor bestraffing via een administratieve procedure wordt gekozen, legt de leidend ambtenaar van het BIM en, na beroep, het Milieucollege, als daartoe grond bestaat, een administratieve sanctie op. Het

besluit dat het Milieucollege in die omstandigheden neemt, is een bestuursbeslissing. Aangezien niet wordt voorzien in enig specifiek beroep tegen dit besluit, kan daartegen een annulatieberoep worden ingesteld bij de afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State, met toepassing van artikel 14, § 1, 1° van de gecoördineerde wetten op de Raad van State.

26. De omstandigheid dat het besluit van het Milieucollege betrekking heeft op de gegrondheid van een tegen de verzoekende partij ingestelde strafvervolging in de zin van artikel 6.1 EVRM, en dat het arrest van de Raad van State waarbij, in voorkomend geval, uitspraak wordt gedaan over het annulatieberoep tegen dit besluit, bijgevolg een beslissende weerslag heeft op de beoordeling van de gegrondheid van een zodanige vervolging, heeft tot gevolg dat de bij dit artikel opgelegde regels in acht moeten worden genomen in de loop van de procedures die leiden tot het besluit van het Milieucollege of tot het arrest van de Raad van State, maar heeft geen weerslag op de aanwijzing van het rechtscollege dat bevoegd is om kennis te nemen van dat beroep.

27. Het Hof van Cassatie overweegt in dit verband in de arresten van 15 oktober 2009 wat volgt:

> "6. Krachtens artikel 6.1. EVRM heeft eenieder bij het vaststellen van zijn burgerlijke rechten en verplichtingen of bij het bepalen van de gegrondheid van een tegen hem ingestelde strafvervolging recht op een eerlijke en openbare behandeling van zijn zaak, binnen een redelijke termijn, door een onafhankelijke en onpartijdige rechterlijke instantie welke bij de wet is ingesteld.
>
> Noch deze verdragsbepaling noch enige andere verdrags- of grondwettelijke bepaling vereisen dat een administratieve geldboete die een straf uitmaakt in de zin van die bepaling, uitsluitend door een rechter van de rechterlijke orde wordt opgelegd en beoordeeld. Behalve wanneer de sancties een vrijheidsstraf inhouden volstaat het dat de overtreder beschikt over een volwaardig jurisdictioneel beroep.
>
> 7. Een administratieve geldboete opgelegd aan een enkeling door een administratieve overheid in toepassing van een sanctieregeling bepaald in de wet, het decreet of de ordonnantie, kan wanneer de wetgever die bevoegdheid niet heeft toegekend aan een rechter van de rechterlijke orde, in de regel getoetst worden door de Raad van State in toepassing van zijn algemene bevoegdheid te beoordelen of een maatregel van de overheid al dan niet genomen is met machtsoverschrijding.

De Raad van State kan hierbij onder meer onderzoeken, in het kader van dit objectief contentieux, of de individuele maatregel, met inachtneming van de verdragen, een wettelijke grondslag heeft en inzonderheid op haar evenredigheid kan worden getoetst door een rechter, en kan, zo de overtreder die mogelijkheid niet heeft, die individuele maatregel op grond van machtsoverschrijding vernietigen".

28. In het arrest 44/2011 van 30 maart 2011 overweegt het Grondwettelijk Hof wat volgt:

"B.10.1. Uit de rechtspraak van de Raad van State blijkt dat die een volwaardige jurisdictionele toetsing uitoefent, zowel aan de wet als aan de algemene rechtsbeginselen. De Raad van State gaat daarbij na of de aan zijn toezicht voorgelegde overheidsbeslissing de vereiste feitelijke grondslag heeft, of die beslissing uitgaat van correcte juridische kwalificaties en of de opgelegde straf niet kennelijk onevenredig is met de vastgestelde feiten. Wanneer hij die beslissing vernietigt, dient de overheid zich te schikken naar het arrest van de Raad van State : indien de overheid een nieuwe beslissing neemt, mag zij de motieven van het arrest dat de eerste beslissing heeft vernietigd, niet negeren; indien zij in de vernietiging berust, wordt de betrokkene geacht niet gestraft te zijn geweest.

B.10.2. Bovendien kan de Raad van State, in de omstandigheden bedoeld in artikel 17 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, gelasten dat de uitvoering van de beslissing om sancties op te leggen wordt geschorst, in voorkomend geval door uitspraak te doen bij uiterst dringende noodzakelijkheid.

B.10.3. De rechtzoekenden beschikken derhalve over een daadwerkelijke jurisdictionele waarborg, voor een onafhankelijk en onpartijdig rechtscollege, tegen de administratieve sanctie die hun kan worden opgelegd.

(…)

B.24. De bij de ordonnantie ingestelde alternatieve sanctieregeling impliceert dat, wanneer de procureur des Konings beslist om de vermoedelijke dader van het vastgestelde misdrijf niet te vervolgen, de leidende ambtenaar van het BIM de procedure van administratieve sanctie kan voortzetten en een sanctie kan opleggen.

B.25. Uit artikel 5 van de in het geding zijnde ordonnantie blijkt dat de personeelsleden van het BIM toezien op de naleving van de wetten en ordonnanties bedoeld in artikel 2 ervan, in het bijzonder de ordonnantie van 17 juli 1997 betreffende de strijd tegen geluidshinder in een stedelijke omgeving, en dat zij tevens de misdrijven vaststellen. Krachtens artikel 4 van de genoemde ordonnantie van 25 maart 1999 kan de Regering hun de hoedanigheid van officier van gerechtelijke politie verlenen. Ze zijn ertoe gemachtigd een bepaald aantal dwangmaatregelen te nemen, zoals die welke zijn ingesteld bij de artikelen 8 en 9 van de ordonnantie.

De beslissing om een administratieve sanctie op te leggen, moet worden genomen door de leidende ambtenaar van het BIM. Volgens artikel 38 van de ordonnantie kan die beslissing slechts worden genomen nadat de

persoon aan wie de administratieve geldboete kan worden opgelegd, zich heeft kunnen verdedigen.

Krachtens artikel 39*bis* van de ordonnantie kan iedereen die is veroordeeld tot de betaling van een administratieve geldboete, binnen twee maanden na de kennisgeving van de beslissing een beroep instellen bij het Milieucollege.

Het Milieucollege hoort de verzoekende partij of haar raadsman op hun verzoek, alsook het personeelslid dat de maatregel heeft genomen, en geeft binnen twee maanden na de datum van verzending van het verzoekschrift kennis van zijn beslissing. Die termijn wordt met een maand verlengd wanneer de partijen vragen om te worden gehoord.

Ten slotte kan, na de procedure, bij de Raad van State nog een jurisdictioneel beroep worden ingesteld tegen de beslissing tot administratieve sanctie.

B.26. Uit hetgeen voorafgaat volgt dat de ordonnantiegever, door aan een administratieve overheid gespecialiseerd in milieuaangelegenheden, de vaststelling, de vervolging en het opleggen van een administratieve sanctie toe te vertrouwen, waarbij het recht van verdediging in acht wordt genomen, niet op onevenredige wijze afbreuk heeft gedaan aan de rechten van de categorie van personen die worden vervolgd in het kader van een procedure van administratieve sancties".

29. De Raad van State is ook bevoegd om onwettige reglementaire besluiten buiten toepassing te laten en de in uitvoering daarvan genomen bestuursbeslissingen te vernietigen.

30. Uit wat voorafgaat, volgt dat de verzoekende partij over een volwaardig jurisdictioneel beroep tegen de bestreden administratieve geldboete beschikt. De verzoekende partij maakt de schending van de ingeroepen internationaalrechtelijke of grondwettelijke bepalingen of beginselen niet aannemelijk.

31. Aangaande de aangevoerde schending van het legaliteitsbeginsel, wordt in het bestreden besluit het volgende overwogen:

"Overwegende dat THOMAS COOK ten onrechte aanvoert dat de opgelegde boete een schending inhoudt van het legaliteitsbeginsel van misdrijven – Nullum crimen sine lege – nu het misdrijf omschreven in artikel 20, 4°, Geluidshinderordonnantie 1997 en artikel 33, 7°, b, Handhavingsordonnantie 1999 zou vergen dat 'twee onderscheiden materiële voorwaarden' dienen vervuld te zijn, met name '(i) geluidsnormen moeten overschreden worden en (ii) hierdoor moet geluidshinder veroorzaakt worden'; dat de aangehaalde bepalingen het

veroorzaken of laten voortduren van ‘geluidshinder (…) die de door de Regering gestelde normen overschrijdt’ als een misdrijf kenmerken; dat precies de overschrijding van de door de Regering gestelde normen de geluidshinder uitmaakt die als misdrijf geldt”.

32. Artikel 20 van de ordonnantie van 17 juli 1997 betreffende de strijd tegen geluidshinder in een stedelijke omgeving bepaalt wat volgt:

“Met een boete van 0,25 EUR tot 75 EUR wordt gestraft al wie :
(…)
4° rechtstreeks of onrechtstreeks geluidshinder veroorzaakt, of laat voortduren, die de door de Regering gestelde normen overschrijdt;
(…)”.

33. Artikel 33 van de ordonnantie van 25 maart 1999 bepaalt wat volgt:

“De persoon die een van de volgende misdrijven pleegt, is strafbaar met een administratieve geldboete van 625 EUR tot 62 500 EUR :
7° in de zin van de ordonnantie van 17 juli 1997 betreffende de strijd tegen geluidshinder in een stedelijke omgeving, de persoon die :
(…)
b) rechtstreeks of onrechtstreeks geluidshinder veroorzaakt of laat voortduren die de door de Regering gestelde normen overschrijdt;
(…)”.

Artikel 2 van het besluit van 27 mei 1999 van de Brusselse Hoofdstedelijke regering betreffende de bestrijding van geluidshinder voortgebracht door het luchtverkeer bepaalt onder de hoofding “grenswaarden” wat volgt:

“Ongeacht de weersomstandigheden mogen de niveaus Levt en Lsp vliegtuig de volgende waarden niet overschrijden:

	L_{evt} in dB(A)		L_{Sp} vliegtuig in dB(A)	
Gebieden	dag	nacht	dag	nacht
Gebied 0	80	70	55	45
Gebied 1	90	80	60	50
Gebied 2	100	90	65	55

”.

34. Anders dan de verzoekende partij voorhoudt, blijkt uit het voorgaande dat haar de bestreden administratieve geldboete werd opgelegd omdat zij geluidshinder heeft veroorzaakt die de in het voormelde besluit van 27 mei 1999 vastgestelde normen of grenswaarden heeft overschreden. De verzoekende partij bekritiseert niet de aangehaalde overweging in het bestreden besluit dat het aangehaalde artikel 33, 7°, b) van de ordonnantie van 25 maart 1999 en het aangehaalde artikel 2 van het besluit van 27 mei 1999 moeten worden samengelezen. Er is te dezen geen sprake van gelijkstelling van geluidshinder met de overschrijding van de gestelde normen doch wel van geluidshinder voortgebracht door het luchtverkeer die ongeacht de weersomstandigheden strafbaar is wanneer de door de regering vastgestelde, en derhalve voorzienbare, grenswaarden worden overschreden.

35. De verzoekende partij maakt de schending van de ingeroepen internationaalrechtelijke bepalingen niet aannemelijk.

Het middel is in al zijn onderdelen ongegrond.

C. Derde middel

Standpunt van de partijen

36. De verzoekende partij leidt een derde middel af uit de "niet-naleving van substantiële of op straffe van nietigheid voorgeschreven vormen".

In een eerste middelonderdeel doet de verzoekende partij gelden dat de processen-verbaal werden opgesteld door personen die daartoe niet over de vereiste bevoegdheid beschikken, aangezien de heren Tuan Khai Tran en Didier Mellaerts, die de betrokken processen-verbaal hebben opgesteld, niet beëdigd zijn conform artikel 4, tweede en derde lid van de ordonnantie van 25 maart 1999 en "de processen-verbaal enkel (konden) worden opgesteld door die ambtenaren van het B.I.M. die beëdigd zijn als officier van de gerechtelijke politie". De verzoekende partij voert aan dat het BIM dit ook zelf toegeeft in haar schrijven van 3 april 2007, waarin het BIM stelt dat de beide heren overeenkomstig artikel 4 van de ordonnantie van 25 maart 1999 werden

aangeduid als “agenten van het B.I.M. gelast met het toezicht op de naleving van de wetten en ordonnanties bedoeld in artikel 2 van de ordonnantie”. De verzoekende partij betoogt dat het bedoelde artikel 4 “evenwel uit meerdere leden (bestaat), waartussen een strikt onderscheid dient gemaakt te worden”. Ze verduidelijk dat overeenkomstig het eerste lid de regering personeelsleden aanwijst “die belast worden met het toezicht op de naleving van de wetten en ordonnanties bedoeld in artikel 2”, terwijl overeenkomstig het tweede en het derde lid de regering ook ambtenaren van het instituut aanwijst “die als officier van gerechtelijke politie kunnen optreden” en die de enige zijn die “overeenkomstig de van kracht zijnde wetten, statuten en verordeningen (…) de bevoegdheden van de gerechtelijke politie (mogen) uitoefenen”. De verzoekende partij merkt “(t)en eerste” op dat de heren Tuan Khai Tran en Didier Mellaerts “niet door Regering werden aangewezen, maar wel door de leidende ambtenaar van het B.I.M. zelf”, zodat ze “niet op rechtsgeldige wijze aangesteld (zijn) en (…) nooit op rechtsgeldige wijze de betrokken processen-verbaal (hebben) kunnen opstellen die dan ook nietig dienen verklaard te worden”. “Ten tweede” doet de verzoekende partij gelden dat “zelfs indien Uw Raad oordeelt dat de leidende ambtenaar van het B.I.M. de heren (…) wel kon aanstellen onder toepassing van artikel 4 Ordonnantie d.d. 25 maart 1999, (…) zij noodzakelijkerwijze (dient) vast te stellen dat beide onder de eerste categorie van het artikel vallen”, aangezien dit enerzijds blijkt uit de aangehaalde brief van het BIM “die de woorden van artikel 4, eerste lid zo goed als letterlijk herhaalt” en dit anderzijds “ook (blijkt) uit een samenlezing van artikel 4 Ordonnantie d.d. 25 maart 1999, artikel 1 Besluit d.d. 20 mei 1999 en artikel 1 Besluit d.d. 22 mei 2000”, die handelen over de “toezichthoudende personeelsleden”. Nu de heren Tuan Khai Tran en Didier Mellaerts “nooit door de Regering (zijn) aangewezen als officier van gerechtelijke politie” meent de verzoekende partij dat “zij hoogstens over een algemene opsporings- en vaststellingsbevoegdheid (beschikken), maar niet over de vereiste bevoegdheid om processen-verbaal lastens Thomas Cook op te stellen”. De verzoekende partij besluit dan ook dat de processen-verbaal met relatieve nietigheid zijn behept en het Milieucollege ten onrechte heeft geoordeeld dat de betrokken heren over de vereiste bevoegdheid beschikken om haar te verbaliseren.

In een tweede middelonderdeel doet de verzoekende partij gelden dat "(a)rtikel 6, 3e, a EVRM en artikel 14, 3e, a IVBPR bepalen dat de inbeschuldigingstelling steeds dient te gebeuren in een taal die de beschuldigde begrijpt". Ze betoogt dat "het B.I.M. zich uitsluitend in het Nederlands tot Thomas Cook (diende) te richten" en steunt zich hiervoor op de gecoördineerde wetten van 18 juli 1966 op het gebruik van de talen in bestuurszaken (hierna: de gecoördineerde taalwetten), en meer in het bijzonder op artikel 19. Uit die bepaling vloeit voort dat ten aanzien van een privaat bedrijf, dat in een gemeente zonder speciale regeling uit het Nederlandse of het Franse taalgebied gevestigd is, in de taal van de gemeente wordt geantwoord. Nu de verzoekende partij in Zwijnaarde gevestigd is, diende alle correspondentie die aan de verzoekende partij was gericht in het Nederlands te zijn opgesteld, wat in casu niet gebeurde. De verzoekende partij werpt op dat enkel de begeleidende brieven zowel in het Frans en Nederlands als in het Engels werden opgesteld, maar de betrokken processen-verbaal en ook de bijhorende tabel uitsluitend in het Frans werden opgesteld. De verzoekende partij betoogt dat dit een schending inhoudt van een substantiële vormvereiste, met name de miskenning van de motiveringsplicht, omdat het BIM haar "slechts in een voor haar onleesbare en onbegrijpelijke taal op de hoogte gebracht (heeft) van de motieven die volgens het B.I.M. het opleggen van een geldboete rechtvaardigden". Bovendien is er volgens de verzoekende partij sprake van een schending van een op straffe van nietigheid voorgeschreven vormvereiste, aangezien artikel 58 van de gecoördineerde taalwetten bepaalt dat alle administratieve handelingen en verordeningen die naar vorm of naar inhoud strijdig zijn met de bepalingen van de taalwetten, nietig zijn. De verzoekende partij besluit dan ook dat de stukken waarop het BIM zich steunt om een geldboete op te leggen, met nietigheid zijn behept. Voorts meent de verzoekende partij dat de wet van 15 juni 1935 op het gebruik der talen in gerechtszaken niet van toepassing kan zijn, omdat "(h)oewel 'processen-verbaal' genoemd, (…) de bescheiden die het voorwerp van voorliggend geschil uitmaken", niet onder artikel 11 van deze wet vallen. Ze verduidelijk dat "niet de benaming van een document (…) doorslaggevend (is) voor de kwalificatie ervan, maar de inhoud ervan" en er "slechts sprake (kan) zijn van een proces-verbaal indien dit werd opgesteld door een persoon die daartoe bevoegd is". "Zelfs indien

Uw Raad zou oordelen dat in casu wel diende toepassing gemaakt te worden van de Wet van 15 juni 1935" voert de verzoekende partij aan dat "het B.I.M. het Nederlands (zou) moeten gebruikt hebben", gelet op artikel 11, tweede lid van deze wet. Ze verduidelijkt dat "de noodwendigheid van de zaak noodzakelijkerwijze tot het gebruik van het Nederlands had moeten leiden, nu een proces-verbaal in eerste instantie beoogt de vermeende dader op de hoogte te brengen van zijn vermeende inbreuk" en "(d)aartoe (…) de taal (wordt) gebruikt die de vermeende dader spreekt". In dit opzicht wijst ze er nogmaals op dat ze in het Nederlandse taalgebied gevestigd is en voegt ze eraan toe dat "het B.I.M. in de procedure betreffende de vermeende overtredingen in de periode juni 2005-oktober 2005 steeds de Nederlandse taal (gebruikte) ten aanzien van Thomas Cook". Verder voert ze aan dat "zo Uw Raad zou oordelen dat het B.I.M. gerechtigd was de taal te bepalen naar de noodwendigheden van de zaak, (…) zij (dient) vast te stellen dat het B.I.M. nergens heeft aangegeven welke 'noodwendigheden' dan wel zouden verantwoorden dat zou afgeweken worden van een regel die zelfs gewaarborgd wordt door het EVRM en het IVBPR". De verzoekende partij besluit dat de betrokken processen-verbaal met absolute nietigheid zijn behept en "zelfs niet als eenvoudige inlichting (kunnen) gelden", zodat "het B.I.M. niet op rechtsgeldige wijze een geldboete aan Thomas Cook (heeft) kunnen opleggen, en (…) het Milieucollege deze beslissing niet op rechtsgeldige wijze (heeft) kunnen bevestigen".

In een derde middelonderdeel voert de verzoekende partij vooreerst aan dat "(i)n de regel (…) overtredingen (dienen) vastgesteld te worden door middel van bemande automatisch werkende toestellen". Ze stelt dat in "de ordonnanties die terzake gelden" niet wordt voorzien in een afwijking van dit principe, maar integendeel, artikel 17, §1 van de ordonnantie van 25 maart 1999 vereist dat het meetverslag vermeldt "wie de aanwezige personen precies waren". Nu de metingen in casu werden verricht door onbemande automatisch werkende toestellen, meent de verzoekende partij dat de processen-verbaal die op deze metingen steunen, nietig verklaard dienen te worden of minstens elke bewijswaarde ontberen. Voorts voert de verzoekende partij aan dat de metingen werden uitgevoerd zonder de vereiste aanwezigheid van een getuige. Ze meent dat hiervoor geen afdoende verantwoording wordt gegeven. In zoverre in de

meetverslagen gesteld wordt dat het onmogelijk is om een getuige op te roepen aangezien het om "continue geluidsmetingen (24/24u)" gaat, werpt de verzoekende partij op dat "(d)e onmogelijkheid om een getuige op te roepen, (…) dus niet (volgt) uit 'de gegeven omstandigheden', maar wel uit de manier waarop het B.I.M. gekozen heeft zijn metingen te verrichten, met name op een manier waarop het onmogelijk aan de vereisten van de ordonnantie kan voldoen". Tevens stelt ze dat het feit dat het op het ogenblik van de metingen zelf onmogelijk is vast te stellen of er een overtreding plaatsvindt en door wie, niet pertinent is, nu de ordonnantie van 25 maart 1999 de aanwezigheid van een getuige niet vereist "opdat zou vastgesteld worden of er een overtreding plaatsvindt en door wie". De verzoekende partij voegt eraan toe dat de vereiste van de aanwezigheid van een getuige van fundamenteel belang is, aangezien hiermee aan de vermeende overtreder een zekere rechtsbescherming wordt geboden en de vereiste verband houdt met de rechten van verdediging.

37. Met betrekking tot het eerste middelonderdeel repliceert de verwerende partij in haar memorie van antwoord dat Didier Mellaerts en Tuan Khai Tran benoemd werden tot controleur overeenkomstig artikel 1 van het besluit van 22 mei 2000 van de leidende ambtenaren tot aanstelling als controleur bij het Brussels Instituut voor Milieubeheer. "Daargelaten de vaststelling dat men reeds uit de benoeming (…) tot 'controleur' kan afgeleiden dat deze laatsten wel degelijk een verbaliserende bevoegdheid hebben", doet de verwerende partij gelden dat "dit eveneens (blijkt) uit de aanhef van voornoemd benoemingsbesluit", waarin verwezen wordt naar artikel 4 van de ordonnantie van 25 maart 1999 en artikel 1 van het besluit van 20 mei 1999 van de Brusselse Hoofdstedelijke regering betreffende het toezicht op het naleven van de wettelijke en reglementaire bepalingen inzake leefmilieu. De verwerende partij stelt dat in artikel 1 van het voormelde besluit van 20 mei 1999 "uitdrukkelijk (wordt) aangegeven dat de toezichthoudende personeelsleden bevoegd zijn om misdrijven op te sporen en vast te stellen". "Aangezien de vaststelling van een misdrijf geschiedt in een proces-verbaal", meent de verwerende partij dat "de bevoegdheid tot vaststelling van een misdrijf dan ook logischerwijze de bevoegdheid in(houdt) tot opstelling van een proces-verbaal". "Logischerwijze"

volgt hieruit “dat de verwijzing in het benoemingsbesluit naar artikel 4 van de Ordonnantie van 25 maart 1999 (…) doelt op het derde lid van artikel 4”. De verwerende partij stelt dan ook dat aan Didier Mellaerts en Tuan Khai Tran wel degelijk een verbaliserende bevoegdheid werd toegekend.

Aangaande het tweede middelonderdeel repliceert de verwerende partij dat niet de gecoördineerde taalwetten, maar wel de wet van 15 juni 1935 op het gebruik der talen in gerechtszaken van toepassing is op de processen-verbaal, omdat “de opstelling van de processen-verbaal zich situeert binnen de strafrechtelijke fase”. “Het is slechts wanneer de Procureur des Konings beslist om niet te vervolgen (…) dat de strafrechtelijke fase een einde neemt, en de administratieve fase kan aanvangen”. De verwerende partij merkt op dat de administratiefrechtelijke procedure, die “slechts aanvang (nam) met een brief van de leidend ambtenaar van het BIM, waarin wordt aangegeven dat hij over de mogelijkheid beschikt om een administratieve geldboete op te leggen” volledig in het Nederlands en met naleving van de taalwetgeving in bestuurszaken is verlopen. Voorts betoogt de verwerende partij dat het BIM niet dient te verantwoorden welke noodwendigheden van de zaak de opstelling van de processen-verbaal in het Frans verantwoorden. De verwerende partij verduidelijkt dat dit een opportuniteitsbeslissing is waarover de Raad van State zich niet mag uitspreken.

Wat betreft het derde middelonderdeel stelt de verwerende partij dat “(g)een enkele bepaling in de Ordonnantie van 25 maart 1999 of in het besluit van 27 mei 1999 vereist dat de registratie van geluidsmetingen enkel kan geschieden in aanwezigheid van een ambtenaar van het B.I.M.” zodat “(d)e processen-verbaal (…) dan ook niet nietig (kunnen) worden verklaard omdat de registratie van de geluidsmetingen geschiedde met onbemande meettoestellen”. Voorts antwoordt ze dat de formaliteiten voorzien in de artikelen 15 en 17, §1, 6° van de ordonnantie van 25 maart 1999 niet op straffe van nietigheid werden voorgeschreven. Daarnaast voert ze aan dat in de processen-verbaal terecht wordt aangegeven dat het onmogelijk is om op het moment van de meting te bepalen of een vliegtuig in overtreding is of niet, zodat “de visuele vaststellingen van een derde niets bijdragen tot de vaststelling van de inbreuk, nu het niet mogelijk is om de overtreding rechtstreeks van het meettoestel af te lezen”. Ze stelt dat de

vaststelling van een inbreuk "de controleoverheid geen enkele appreciatiebevoegdheid (geeft)" en de verzoekende partij "dan ook over alle mogelijke inlichtingen om een mogelijke controle uit te voeren (beschikte)". Ten slotte doet de verwerende partij nog gelden dat "(z)elfs indien Uw Raad van oordeel zou zijn dat het doel van de voorgeschreven formaliteit niet werd bereikt (…), dan nog dient vastgesteld te worden dat het B.I.M. in haar meetverslagen de afwezigheid van een getuige voldoende heeft gemotiveerd".

38. In haar memorie van wederantwoord dupliceert de verzoekende partij dat de verwerende partij "erkent dat het opstellen van processen-verbaal valt onder toepassing van artikel 4, 3e lid Ordonnantie d.d. 25 maart 1999" doch "na(laat) te bewijzen dat de opstellers van de bewuste processen-verbaal (…) beëdigd zijn om de bevoegdheden van de gerechtelijke politie te mogen uitoefenen, o.a. het opstellen van een proces-verbaal. Meer zelfs, (de verwerende partij) bevestigt dat deze heren in feite werden aangesteld door de leidende ambtenaar van het B.I.M., en niet door de Regering, zoals nochtans vereist onder toepassing van artikel 4, 2e lid". Verder stelt de verzoekende partij dat de verwijzing naar de term "controleur" in het besluit van 22 mei 2000 niet pertinent is, "nu dit besluit werd genomen in uitvoering van het Besluit d.d. 20 mei 1999 van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering betreffende het toezicht op het naleven van de wettelijke en reglementaire bepalingen inzake leefmilieu". Daarnaast stelt de verzoekende partij vast "dat de heren Tran en Mellaerts, aangesteld door de leidend ambtenaar van het B.I.M. in plaats van door de Regering, zelfs niet bevoegd zijn om op te treden overeenkomstig artikel 4, 1e lid Ordonnantie d.d. 25 maart 1999". "In ieder geval" voert de verzoekende partij aan dat "niet bewezen (wordt) dat de 'controleurs' wel bevoegd zijn om processen-verbaal te mogen opstellen die bewijskrachtig zijn tot het bewijs van het tegendeel, zoals voorzien in artikel 11 van de Ordonnantie van 25 maart 1999".

Met betrekking tot het tweede onderdeel stelt de verzoekende partij nog dat "het voornaamste kenmerk van de wet van 15 juni 1935 (…) de eentaligheid (is)", op basis waarvan "(e)en proces-verbaal moet voltooid worden in de taal waarin het begonnen is". De verzoekende partij voert aan dat "dit

beginsel met de voeten (werd) getreden door het B.I.M., nu het begeleidend schrijven telkens drietalig is, het proces-verbaal zelf in het Frans is opgesteld en de tabel met overtredingen gedeeltelijk in het Frans, het Nederlands en het Engels, en gedeeltelijk uitsluitend in het Frans. De meetverslagen zijn dan weer drietalig". Verder betoogt ze dat "(o)ok de opmerking van (de verwerende partij) dat de processen-verbaal in het Frans konden worden opgesteld, nu Thomas Cook voorafgaandelijk geen verklaring aflegde en het B.I.M. aldus de taal kon kiezen volgens de noodwendigheden van de zaak" onterecht is. In die zin voert ze aan dat "de opsteller van het proces-verbaal (…) de verplichting (heeft) zo goed mogelijk na te gaan tegen wie het proces-verbaal wordt opgesteld en wat diens taal is". Ze wijst er bovendien op dat "het B.I.M. in casu bezwaarlijk tot de vaststelling (kon) komen dat het Frans kon gebruikt worden ten aanzien van Thomas Cook, nu laatstgenoemde in het kader van de voorafgaande procedure betreffende de vermeende overtredingen begaan in de periode mei 2005-oktober 2005 menige verklaring in het Nederlands had gedaan en Thomas Cook haar maatschappelijke zetel in Gent (Zwijnaarde) heeft". Ten slotte merkt de verzoekende partij op dat het Milieucollege in de bestreden beslissing letterlijk heeft gesteld dat de wet van 15 juni 1935 niet van toepassing is.

Wat het derde middelonderdeel betreft, verduidelijkt de verzoekende partij nog dat de aanwezigheid van een getuige niet strekt tot de vaststelling van de inbreuk, zoals de verwerende partij voorhoudt, maar "echter wel (waarborgt) dat de meetapparatuur zelf, dan wel de door de apparatuur voortgebrachte gegevens niet gemanipuleerd worden".

39. In de laatste memorie voert de verzoekende partij met betrekking tot het eerste middelonderdeel nog aan dat de bevoegdheid om processen-verbaal op te stellen door andere dan officieren van de gerechtelijke politie een expliciete wettelijke voorziening veronderstelt en voert aan dat de ordonnantie van 25 maart 1999 geen dergelijke bepaling bevat.

Beoordeling

Eerste onderdeel

40. Artikel 4 van de ordonnantie van 25 maart 1999 luidde ten tijde van het nemen van het bestreden besluit als volgt:

> "Op voorstel van de leidende ambtenaren van respectievelijk het Instituut, het GAN en het bevoegde bestuur van het Ministerie wijst de Regering de personeelsleden van het Instituut aan die belast worden met het toezicht op de naleving van de wetten en ordonnanties bedoeld in artikel 2, de personeelsleden van het GAN belast met het toezicht op de naleving van artikel 8 van de ordonnantie van 7 maart 1991 betreffende de preventie en het beheer van afvalstoffen, en de personeelsleden van het Ministerie belast met het toezicht op de naleving van de wet van 26 maart 1971 op de bescherming van de grondwateren.
>
> Bovendien kan de Regering onder de ambtenaren van het Instituut, het GAN of het Ministerie de ambtenaren aanwijzen die als officier van gerechtelijke politie kunnen optreden.
>
> Enkel de personeelsleden die beëdigd zijn overeenkomstig de van kracht zijnde wetten, statuten en verordeningen mogen de bevoegdheden van de gerechtelijke politie uitoefenen.
>
> Het College van burgemeester en schepenen wijst de personeelsleden van de gemeente aan die belast zijn met het toezicht op de naleving van de wetten en ordonnanties bedoeld in artikel 2 en met de vaststelling van de misdrijven".

Artikel 11 van dezelfde ordonnantie bepaalt:

> "De personeelsleden stellen de misdrijven vast in een proces-verbaal dat bewijswaarde heeft tot het bewijs van het tegendeel. Binnen tien dagen na de vaststelling van het misdrijf wordt een afschrift van het proces-verbaal bezorgd aan de vermoedelijke dader of aan de eigenaar van het goed waar het feit dat het hoofdbestanddeel van het misdrijf vormt gepleegd werd of waar het zijn oorsprong gevonden heeft".

Uit artikel 4 van de ordonnantie van 25 maart 1999 volgt onder meer dat personeelsleden die toezicht houden op de ordonnantie van 17 juli 1997 betreffende de strijd tegen geluidshinder in een stedelijke omgeving, worden aangewezen door de regering van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest op voorstel van de leidende ambtenaar van het BIM.

Artikel 1 van het besluit van 20 mei 1999 van de Brusselse Hoofdstedelijke regering betreffende het toezicht op het naleven van de wettelijke

en reglementaire bepalingen inzake leefmilieu, bepaalt onder meer dat de personeelsleden van het BIM die door de leidend ambtenaren als toezichthoudende personeelsleden zijn aangesteld, ermee belast zijn om onder de gestelde voorwaarden en volgens de procedures voorgeschreven door de ordonnantie van 25 maart 1999, de inbreuken op de bepalingen van de ordonnantie van 17 juli 1997 betreffende de strijd tegen geluidshinder in een stedelijke omgeving, op te sporen en vast te stellen.

Op 22 mei 2000 wordt het besluit genomen van de leidende ambtenaren tot aanstelling als controleur bij het Brussels Instituut voor Milieubeheer. In de aanhef van dit besluit wordt verwezen naar het voormelde besluit van 20 mei 1999.

Artikel 1 van het voormelde besluit van 22 mei 2000 bepaalt onder meer wat volgt:

> "De personeelsleden van het Brussels Instituut voor Milieubeheer die hierna worden aangesteld vervullen de functie van controleur in de zin van artikel 1 van het besluit van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering van 20 mei 1999 betreffende de naleving van de wettelijke en reglementaire bepalingen inzake leefmilieu:
> (…)
> Mellaerts, Didier;
> (…)
> Tran, Tuan Khai;
> (…)".

Uit de combinatie van de besluiten van 20 mei 1999 en 22 mei 2000 blijkt dat de Brusselse Hoofdstedelijke regering beslist dat de ambtenaren die door de leidende ambtenaren van het BIM zijn aangesteld als toezichthoudende personeelsleden een reeks inbreuken op de milieuwetgeving mogen opsporen en vaststellen, en dat Didier Mellaerts en Tuan Khai Tran vervolgens door de leidende ambtenaren van het BIM als dergelijke controleurs werden aangewezen. Hieruit volgt dat Didier Mellaerts en Tuan Khai Tran bevoegd waren om de in hoofde van de verzoekende partij vastgestelde misdrijven in de bedoelde processen-verbaal vast te stellen. Het feit dat er eerst een regeringsbesluit was en pas daarna een aanstellingsbesluit vanwege de leidende ambtenaren van het BIM, doet daaraan geen afbreuk.

41. De verzoekende partij laat na enige rechtsregel aan te duiden waarop haar stelling is gesteund dat het opstellen van processen-verbaal een specifieke en exclusieve bevoegdheid van de gerechtelijke politie zou zijn. Uit de geciteerde artikels van de ordonnantie van 25 maart 1999 blijkt bovendien dat de verzoekende partij verkeerdelijk voorhoudt dat enkel ambtenaren die aangewezen of beëdigd zijn in de zin van artikel 4, tweede en derde lid van deze ordonnantie bevoegd zijn om processen-verbaal op te maken. Het uitgangspunt van de verzoekende partij kan dan ook niet worden gevolgd. Uit de combinatie van artikel 4, eerste lid en artikel 11 van de ordonnantie van 25 maart 1999 blijkt dat de personeelsleden die zijn aangewezen voor het toezicht op de naleving van de ordonnantie van 17 juli 1997 betreffende de strijd tegen geluidshinder in een stedelijke omgeving, bevoegd zijn om misdrijven vast te stellen in een proces-verbaal.

Het eerste middelonderdeel is ongegrond.

Tweede onderdeel

42. De artikelen 35 en volgende van de ordonnantie van 25 maart 1999 luiden als volgt:

> "Art. 35. De misdrijven opgesomd in de artikelen 32 en 33 kunnen strafrechtelijk worden vervolgd of met administratieve geldboetes worden bestraft.
>
> De administratieve geldboete wordt opgelegd door de leidend ambtenaar van het Instituut, van het GAN of van het bevoegde bestuur van het Ministerie, of, in geval van diens afwezigheid, verlof of verhindering, door de adjunctleidend ambtenaar.
>
> De geldboete wordt gestort in het Fonds voor de bescherming van het leefmilieu zoals bedoeld bij artikel 2, 9° van de ordonnantie van 12 december 1991 houdende oprichting van de begrotingsfondsen.
>
> Art. 36. Een exemplaar van elk proces-verbaal van een in artikel 32 of 33 bedoeld misdrijf wordt binnen tien dagen na de vaststelling van het misdrijf bezorgd aan de leidend ambtenaar van het Instituut, van het GAN of van het bevoegde bestuur van het Ministerie, naargelang van het geval, en aan de Procureur des Konings.
>
> Art. 37. Binnen zes maanden na de verzendingsdatum van het proces-verbaal brengt de Procureur des Konings de leidend ambtenaar van het Instituut, van het GAN of van het bevoegde bestuur van het Ministerie, naargelang van het geval, op de hoogte van zijn beslissing om de

vermoedelijke dader van een in de artikelen 32 of 33 bedoeld misdrijf al dan niet te vervolgen.

Als de Procureur des Konings beslist de dader te vervolgen, kan geen administratieve geldboete worden opgelegd.

Als de Procureur des Konings beslist de dader niet te vervolgen, of als een beslissing uitblijf(t) binnen de krachtens het eerste lid gestelde termijn, kan een administratieve geldboete worden opgelegd.

Art. 38. Nadat de persoon die met een administratieve geldboete strafbaar is, zich heeft kunnen verdedigen, beslist de leidend ambtenaar van het Instituut, van het GAN of van het bevoegde bestuur van het Ministerie, of voor het misdrijf een administratieve geldboete dient te worden opgelegd.

In de beslissing wordt het bedrag van de administratieve geldboete vastgelegd en wordt de dader aangemaand om de geldboete binnen dertig dagen na de betekening van de beslissing te storten op het rekeningnummer van het Fonds voor de Bescherming van het Leefmilieu zoals bedoeld in artikel 2, 9°, van de ordonnantie van 12 december 1991 houdende oprichting van begrotingsfondsen, welk vermeld staat op het formulier dat bij de beslissing is gevoegd.

De beslissing om een administratieve geldboete op te leggen of, in voorkomend geval, de beslissing om geen administratieve geldboete op te leggen, wordt binnen tien dagen bij een ter post aangetekende brief betekend aan :

1° de persoon die met een administratieve geldboete strafbaar is;

2° de procureur des Konings.

Art. 39. De strafvordering vervalt met de betaling van de administratieve geldboete".

Deze artikelen bepalen hoe de gerechtelijke en de administratieve vervolging op elkaar zijn afgestemd. Hieruit blijkt dat er op het ogenblik van het opstellen van het proces-verbaal nog geen sprake is van het opstarten van een administratieve vervolging met het oog op het opleggen van een administratieve geldboete. Overeenkomstig het geciteerde artikel 36 wordt een exemplaar van het proces-verbaal bezorgd aan de Procureur des Konings, die kan beslissen tot vervolging en aldus de gerechtelijke procedure kan voortzetten. Het is pas wanneer de Procureur des Konings beslist om niet te vervolgen, of wanneer hij geen beslissing neemt binnen de gestelde termijn, dat de administratieve procedure kan worden aangevat en dat een administratieve geldboete kan worden opgelegd.

43. Uit het voorgaande volgt dat de wet van 15 juni 1935 op het gebruik der talen in gerechtszaken, van toepassing is op de processen-verbaal.

Artikel 11 van deze wet bepaalt wat volgt:

> "De processen-verbaal betreffende de opsporing en de vaststelling van misdaden, wanbedrijven en overtredingen, alsook de processen-verbaal van fiskale aangelegenheden worden, in Franse taalgebied in het Frans, in het Nederlands taalgebied in het Nederlands en in het Duitse taalgebied in het Duits gesteld.
>
> In de gemeenten der Brusselsche agglomeratie, worden die processen-verbaal gesteld in het Fransch of in het Nederlandsch, naar gelang dat degene die er het voorwerp van is, de eene of de andere dezer talen voor zijn verklaringen gebruikt, en bij gemis van verklaring, volgens de noodwendigheden der zaak".

44. Bij het opstellen van de processen-verbaal of daaraan voorafgaand heeft de verzoekende partij geen verklaringen afgelegd. Overeenkomstig het geciteerde artikel wordt de taal in dat geval bepaald "volgens de noodwendigheden der zaak". Het behoort tot de beoordelingsbevoegdheid van het bestuur om, rekening houdend met alle omstandigheden, te bepalen welke taal het meest beantwoordt aan "de noodwendigheden der zaak". De verzoekende partij toont niet aan dat de beoordeling van het bestuur op dit punt kennelijk onredelijk zou zijn. Anders dan de verzoekende partij voorhoudt, dient in de processen-verbaal ook niet formeel te worden gemotiveerd waarom voor een bepaalde taal wordt geopteerd. Overigens blijkt dat de verzoekende partij de inhoud van de processen-verbaal voldoende heeft begrepen, aangezien zij in haar memorie aan het BIM in staat is gebleken inhoudelijk verweer te voeren tegen de vaststellingen in de bedoelde processen-verbaal.

Voorts doet de opmerking van de verzoekende partij dat de begeleidende brief en de bijlagen bij de processen-verbaal in meerdere talen werden opgesteld, geen afbreuk aan de vaststelling dat het proces-verbaal zelf wel degelijk eentalig is.

Het tweede onderdeel van het middel is niet gegrond.

Derde onderdeel

45. Artikel 17, §1 van de ordonnantie van 25 maart 1999 bepaalt wat volgt:

"Elke meting van de luchtverontreiniging of van de geluidshinder wordt opgenomen in een meetverslag dat de volgende gegevens bevat:

1° de meetmethode en –omstandigheden;

2° de beschrijving van het gebruikte meetmateriaal;

3° het plan van de omgeving met nauwkeurige aanduiding van de meetpunten;

4° de datum en het uur waarop de metingen werden verricht;

5° de duur van de metingen;

6° de identiteit van de aanwezige personen en in voorkomend geval, de verantwoording van de afwezigheid van de personen die krachtens artikel 15 aanwezig hadden moeten zijn;

7° het resultaat van de metingen.

De Regering kan de inhoud van het meetverslag aanvullen".

Artikel 15 van dezelfde ordonnantie, zoals gewijzigd bij de ordonnantie van 28 juni 2001 tot wijziging van diverse bepalingen betreffende de opsporing, de vaststelling, de vervolging en de bestraffing van misdrijven inzake leefmilieu, luidt als volgt:

"De metingen van de luchtverontreiniging en van de geluidsbronnen en de monsterneming uit het oppervlaktewater, de openbare riolen, het grondwater, de bodem, de lucht en afvalstoffen of de monsterneming van bestanddelen van de fauna en de flora, worden voor zover mogelijk uitgevoerd in aanwezigheid van de persoon tegen wie de resultaten van de metingen of van de analyses aangevoerd kunnen worden.

Indien deze persoon niet kan worden geïdentificeerd of indien hij onbekend of afwezig is, worden de metingen voor zover mogelijk verricht in aanwezigheid van ofwel de persoon van wie de activiteit een controle rechtvaardigt, of van zijn werknemer of van de houder van de stoffen of voorwerpen die aan de monsterneming zijn onderworpen.

Indien bovengenoemde personen weigeren mee te werken, indien geen enkele van deze personen aanwezig is of indien het uitstellen van de meting of monsterneming de bewijsvoering dreigt te benadelen, worden de metingen en de monsternemingen voor zover mogelijk verricht in aanwezigheid van een getuige die door het controlerende personeelslid wordt opgeroepen.

De aanwezigheid van de voornoemde getuige is niet vereist wanneer het personeelslid heeft aangetoond dat dit in de gegeven omstandigheden niet mogelijk is. Het personeelslid dient dit te motiveren".

46. Anders dan de verzoekende partij dit ziet, kan uit het feit dat het geciteerde artikel 17, §1 voorschrijft dat het meetverslag "de identiteit van de aanwezige personen" vermeldt, niet worden afgeleid dat er voor de registratie van het geluidsniveau door een toestel steeds een personeelslid aanwezig dient te zijn.

47. Aangaande de afwezigheid van de getuigen wordt in het meetverslag bij de processen-verbaal, de volgende verantwoording gegeven:

> "Het gaat om continue geluidsmetingen (24/24u) en de meetstations zijn in het Brussels Hoofdstedelijk Gewest verspreid. Bovendien is het, op het moment van de metingen zelf, onmogelijk te bepalen of een vliegtuig in overtreding is of niet, noch een vlucht te identificeren. Bijgevolg is het niet mogelijk om de vereiste getuige uit te nodigen om de metingen bij te wonen".

Uit het geciteerde artikel 15 van de ordonnantie van 25 maart 1999 blijkt dat de aanwezigheid van een getuige geen absolute verplichting is. In de artikelsgewijze bespreking in de memorie van toelichting bij het ontwerp van ordonnantie tot wijziging van diverse bepalingen betreffende de opsporing, de vaststelling, de vervolging en de bestraffing van misdrijven inzake leefmilieu (Gedr. St., Brusselse Hoofdstedelijke Raad, 2000-2001, nr. A-176/1, 3), wordt met betrekking tot artikel 8 het volgende gesteld:

> "Het feit dat er bij de metingen als uitgevoerd door de met het toezicht belaste personeelsleden geen getuige aanwezig is, is een gewoon verschijnsel wat de geluidsmetingen betreft omdat die metingen niet bij de uitbater worden verricht maar wel bij de klachtindiener die al te vaak een conflictsituatie met de uitbater beleeft (vaak 's nachts). De verplichte aanwezigheid van de uitbater of een getuige bij de metingen dient dus te worden getemperd".

Hieruit blijkt dat het de uitdrukkelijke bedoeling van de ordonnantiegever is geweest om, in het bijzonder bij geluidsmetingen, de verplichte aanwezigheid van de uitbater of een andere getuige te temperen.

In het licht van het voorgaande volstaat de in het meetverslag opgegeven motivering, en is er geen sprake van een schending van artikel 15 van de ordonnantie van 25 maart 1999.

Het derde middelonderdeel is ongegrond.

D. Nieuw vierde middel

48. In haar laatste memorie voert de verzoekende partij nog een nieuw vierde middel aan waarin ze verwijst naar het arrest nr. 44/2011 van 30 maart 2011 van het Grondwettelijk Hof. Ze stelt dat het "vast(staat) dat de

(…) boete haar werd opgelegd bij toepassing van (…) artikel 33, 7°, b) van de ordonnantie van 25 maart 1999 waarvan thans wordt vastgesteld dat het een discriminatie inhoudt". Ze meent dat deze bepaling geen grondslag meer kan uitmaken voor het opleggen van een straf en verzoekt de Raad van State derhalve om dit middel ambtshalve op te werpen.

49. Bij arrest nr. 44/2011 van 30 maart 2011 heeft het Grondwettelijk Hof voor recht gezegd dat "(a)rtikel 33, 7°, b), van de ordonnantie van het Brusselse Hoofdstedelijke Gewest van 25 maart 1999 betreffende de opsporing, de vaststelling, de vervolging en de bestraffing van misdrijven inzake leefmilieu, zoals gewijzigd bij artikel 10 van de ordonnantie van 28 juni 2001, (…) de artikelen 10 en 11 van de Grondwet (schendt), in zoverre het niet toelaat rekening te houden met verzachtende omstandigheden die het mogelijk maken een geldboete op te leggen die lager is dan het daarin vastgelegde minimumbedrag van de geldboete". De verzoekende partij kan niet gevolgd worden in haar stelling dat door de tussenkomst van dit arrest het betrokken artikel niet meer als grondslag kan fungeren voor het opleggen van een administratieve geldboete. Het Grondwettelijk Hof heeft immers enkel een schending vastgesteld "in zoverre het niet toelaat rekening te houden met verzachtende omstandigheden die het mogelijk maken een geldboete op te leggen die lager is dan het daarin vastgelegde minimumbedrag van de geldboete".

Voorts heeft de verzoekende partij het gebrek aan verzachtende omstandigheden tijdens de procedure voor de Raad van State niet als middel opgeworpen, en kan zij dit niet meer op ontvankelijke wijze in haar laatste memorie doen. De eventuele omstandigheid dat er "binnenkort een verzoekschrift tot vernietiging van deze bepaling voor het Grondwettelijk Hof (zal) worden ingediend" geeft dan ook geen aanleiding tot het schorsen van de huidige rechtspleging.

Het nieuwe vierde middel is onontvankelijk.

BESLISSING

1. De Raad van State verwerpt het beroep.

2. De verzoekende partij wordt verwezen in de kosten van het beroep tot nietigverklaring, begroot op 175 euro.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van vijftien maart 2012, door de Raad van State, Xe kamer, samengesteld uit:

Roger Stevens,	kamervoorzitter,
Johan Bovin,	staatsraad,
Pierre Lefranc,	staatsraad,

bijgestaan door

Greta Scheveneels,	griffier.

De griffier	**De voorzitter**
Greta Scheveneels	**Roger Stevens**