RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

Xe KAMER

A R R E S T

nr. 218.123 van 20 februari 2012
in de zaak A. 194.892/X-14.852.

In zake : de n.v. TUI AIRLINES BELGIUM, thans JETAIRFLY
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaten Gauthier van Thuyne en Werner Eyskens
kantoor houdend te 1150 BRUSSEL
Tervurenlaan 268 A
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 11 december 2009, strekt tot de nietigverklaring van het besluit van 9 oktober 2009 van het Milieucollege van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest waarbij aan de n.v. Tui Airlines Belgium, thans Jetairfly, een administratieve geldboete wordt opgelegd ten belope van 84.233 euro wegens inbreuken op het besluit van 27 mei 1999 van de Brusselse Hoofdstedelijke regering betreffende de bestrijding van de 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 23 december 2011.

Staatsraad Pierre Lefranc heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Fee Goossens, die loco advocaten Gauthier van Thuyne en Werner Eyskens 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 9 juli 2007 stellen inspecteurs bij het Brussels Instituut voor Milieubeheer (hierna: BIM) een proces-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. Dit proces-verbaal wordt aan de verzoekende partij en de Procureur des Konings betekend met een aangetekend schrijven van 18 juli 2007.

Het parket laat vervolgens weten dat het niet tot vervolging zal overgaan.

6. Met een aangetekend schrijven van 19 maart 2009 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 te verdedigen.

7. Op 6 juli 2009 legt de leidend ambtenaar van het BIM aan de verzoekende partij een administratieve geldboete van 84.233 euro op wegens de in het voormelde proces-verbaal vastgestelde inbreuken.

8. Tegen die beslissing stelt de verzoekende partij op 19 augustus 2009 beroep in bij het Milieucollege van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest.

9. Bij het bestreden besluit van 9 oktober 2009 verwerpt het Milieucollege het beroep van de verzoekende partij.

IV. Onderzoek van de middelen

A. Eerste middel

Standpunt van de partijen

10. In een eerste middel voert de verzoekende partij de onwettigheid aan van het besluit van 27 mei 1999 van de Brusselse Hoofdstedelijke regering betreffende de bestrijding van geluidshinder voortgebracht door het luchtverkeer. Dit besluit, dat de rechtsgrond vormt van het bestreden besluit, dient volgens de verzoekende partij conform artikel 159 van de Grondwet buiten toepassing te worden gelaten. In het verzoekschrift zet de verzoekende partij twee gronden van onwettigheid uiteen waarmee het voormelde besluit van 27 mei 1999 zou zijn behept.

Ten eerste stelt de verzoekende partij dat het voormelde besluit het voorwerp uitmaakt van een annulatieberoep bij de Raad van State (A. 87.224/G-87) en dat zij "bij deze de middelen tot nietigverklaring die in deze procedure werden ontwikkeld (onderschrijft)".

Ten tweede betoogt de verzoekende partij dat het besluit van 27 mei 1999 het Europees gemeenschapsrecht schendt, en dan meer bepaald verordening nr. 2408/92 van de Raad van 23 juli 1992 betreffende de toegang van communautaire luchtvaartmaatschappijen tot intracommunautaire luchtroutes, alsook richtlijn 92/14/EEG van de Raad van 2 maart 1992 betreffende de beperking van de exploitatie van de vliegtuigen van bijlage 16 van het Verdrag inzake de internationale luchtvaart, boekdeel I, deel 2, hoofdstuk 2, tweede uitgave (1988). De verzoekende partij preciseert dat verordening nr. 2408/92 de vrije toegang van de Europese luchtvaartmaatschappijen tot alle vluchtroutes binnen de Europese Unie verzekert. Uitzonderingen hierop zijn slechts in bepaalde gevallen toegelaten en mogen niet leiden tot een onevenredige beperking van het principe van de vrije toegang. Door geluidsnormen vast te stellen die de technische mogelijkheden overstijgen van de meeste vliegtuigen die de nationale luchthaven bedienen, meent de verzoekende partij dat het voormelde besluit van 27 mei 1999 de vrije toegang tot de Belgische luchtroutes verhindert,

en dit zonder dat enig bewijs werd geleverd dat deze beperkingen de proportionaliteitstest kunnen doorstaan. Bijgevolg stelt de verzoekende partij dat verordening nr. 2408/92 "dan ook mogelijk (is) geschonden". Richtlijn 92/14/EEG beperkt de exploitatie van vliegtuigen van bijlage 16 van het Verdrag inzake de internationale burgerluchtvaart. Gezien het feit dat deze richtlijn een "volledige harmonisatie" richtlijn is, wordt het de lidstaten niet toegestaan om strengere regels uit te vaardigen (zelfs niet ter bescherming van het leefmilieu) dan deze die door de richtlijn worden voorgeschreven. Artikel 2 van de richtlijn laat het gebruik van de zogenaamde "Hoofdstuk 2" vliegtuigen toe tot 1 april 2002, terwijl het besluit van 27 mei 1999 reeds vóór deze datum tot aanzienlijke beperkingen bij de exploitatie van deze vliegtuigen leidde en daarenboven de exploitatie van andere ("Hoofdstuk 3") vliegtuigen hindert. De verzoekende partij concludeert dan ook dat de interne Belgische wetgeving voorschriften bevat die strikter zijn dan deze uit de richtlijn, wat niet is toegelaten.

Gelet op het feit dat het besluit van 27 mei 1999 conform artikel 159 van de Grondwet buiten toepassing dient te worden gelaten, meent de verzoekende partij dat het bestreden besluit niet over de vereiste rechtsgrond beschikt en derhalve onwettig is.

11. Wat het eerste middelonderdeel betreft, doet de verwerende partij in haar memorie van antwoord gelden onder verwijzing naar het tussenarrest van de Raad van State en het daarop volgende auditoraatsverslag in de door de verzoekende partij aangehaalde zaak dat "het argument dat verzoekster met betrekking tot (de) zaak A. 87.224/G-87 ontwikkelt, (…) zonder voorwerp" is.

Met betrekking tot de beweerde schending van het Europees gemeenschapsrecht stelt de verwerende partij dat "daargelaten de vaststelling dat er overeenkomstig verordening 2408/92 complementaire regelgeving kan worden uitgevaardigd ter bescherming van het leefmilieu, (…) Uw Raad (…) (oordeelde) dat het merendeel van de opstijgende en landende vliegtuigen vanuit en naar de luchthaven Brussel-Nationaal de geluidsdrempels van het besluit respecteren", zodat "verordening 2408/92 (…) dan ook niet (wordt) miskend". Ze voegt eraan toe dat de verzoekende partij "bovendien niet concreet aan(toont) op welke wijze

de vrije toegang tot de luchthaven zou worden belemmerd". Voorts betoogt de verwerende partij dat de aangevoerde schending van de richtlijn 92/14/EEG op een verkeerde interpretatie van deze norm berust. Ze preciseert dat de richtlijn het gebruik van de meest lawaaierige toestellen beoogt te beperken en op termijn zelfs te verbieden. Ze heeft dan ook tot doel om binnen de Unie de nationale wettelijke en reglementaire bepalingen die normen vastleggen met betrekking tot bijlage 16 van het Verdrag van de internationale burgerluchtvaart, te harmoniseren. Zodoende heeft de richtlijn betrekking op productnormen. Aangezien het besluit van 27 mei 1999 geen betrekking heeft op productnormen, zijn de verplichtingen opgelegd door richtlijn 92/14/EEG niet van toepassing op het voormelde besluit.

12. In haar memorie van wederantwoord herhaalt de verzoekende partij haar betoog in het eerste middelonderdeel en benadrukt dat er in de zaak A. 87.224/G-87 nog geen definitieve uitspraak werd gedaan. Voorts herhaalt de verzoekende partij dat het betrokken besluit de vrije toegang tot de Belgische luchtroutes in strijd met verordening nr. 2408/92 verhindert, of minstens beperkt. Ze preciseert daarbij nog dat uit het enkele feit dat verschillende maatschappijen telkens opnieuw worden beboet wegens het overschrijden van geluidsnormen en deze boetes ondertussen tot zeer hoge bedragen oplopen, duidelijk blijkt dat het voor veel toestellen onmogelijk is om aan de toepasselijke geluidsnormen te voldoen, waardoor het duidelijk is dat met het betrokken besluit normen werden vastgesteld die de technische mogelijkheden van een groot deel van de vliegtuigen die de nationale luchthaven bedienen, overstijgen. Ten slotte herneemt de verzoekende partij de reeds in het verzoekschrift aangevoerde schending van de richtlijn 92/14/EEG.

Beoordeling

13. Het eerste middelonderdeel werd door de verzoekende partij geformuleerd met miskenning van het voorschrift van artikel 2, § 1, 3° van het besluit van de Regent van 23 augustus 1948 tot regeling van de rechtspleging voor de afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State (hierna: het algemeen

procedureregelement) door te volstaan met een loutere verwijzing naar de middelen in het annulatieberoep dat gekend is onder het rolnr. A. 87.224/G-87 en deze middelen niet uiteen te zetten in het verzoekschrift. Bovendien werd het voormelde annulatieberoep door de Raad van State definitief beslecht met het eindarrest nr. 214.007 van 20 juni 2011.

Het eerste onderdeel wordt verworpen.

14. Artikel 3, lid 1 van verordening (EEG) nr. 2408/92 van de Raad betreffende de toegang van communautaire luchtvaartmaatschappijen tot intracommunautaire luchtroutes bepaalt dat "met inachtneming van deze verordening (...) door de betrokken Lid-Staat (Lid-Staten) aan communautaire luchtvaartmaatschappijen (wordt) toegestaan om vervoersrechten op routes in de Gemeenschap uit te oefenen". In artikel 8, lid 2 van dezelfde verordening wordt evenwel gesteld dat "de uitoefening van vervoersrechten (…) onderworpen is aan de bekendgemaakte communautaire, nationale, regionale of plaatselijke voorschriften betreffende de veiligheid, de bescherming van het milieu en de toewijzing van 'slots'".

Door het opleggen van bepaalde geluidsnormen aan de grond die moeten worden nageleefd tijdens het overvliegen van het grondgebied van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest op bepaalde uren en plaatsen, staat het betrokken besluit er niet aan in de weg dat de vliegtuigen de luchthaven Brussel-Nationaal aandoen zonder schending van richtlijn 92/14/EEG, die in het middel wordt aangevoerd. Dienaangaande kan ten overvloede verwezen worden naar de volgende passage uit de beschikking nr. 98/523/EG van 22 juli 1998 van de Commissie:

> "(38) Hoewel Richtlijn 92/14/EEG als een op volledige harmonisatie gerichte maatregel de lidstaten de verplichting oplegt toe te staan dat vliegtuigen die voldoen aan de eisen van artikel 2, lid 1, onder b), daarvan tot 1 april 2002 in bedrijf blijven, bevat het echter geen nadere voorschriften waaraan een dergelijke toestemming en bijgevolg ook eventuele beperkingen daarop moeten voldoen. Bijgevolg kunnen de lidstaten bepaalde beperkende operationele maatregelen toepassen, mits deze maatregelen in overeenstemming zijn met de bepalingen en procedures van Verordening (EEG) nr. 2408/92 en, in het onderhavige geval, beantwoorden aan de principes aan de hand waarvan artikel 8, lid 2,

van die verordening moet worden geïnterpreteerd, zoals vermeld in de punten 23 en 24."

Hieruit volgt dat ook het aangehaalde Europees gemeenschapsrecht niet wordt geschonden door het besluit van 27 mei 1999 van de Brusselse Hoofdstedelijke regering betreffende de bestrijding van geluidshinder voortgebracht door het luchtverkeer. De stelling van de verzoekende partij dat het bestreden besluit de vereiste rechtsgrond ontbeert, kan dan ook niet worden gevolgd.

Het eerste middel is ongegrond.

B. Tweede middel

Standpunt van de partijen

15. De verzoekende partij leidt een tweede middel af uit de schending van de procedureregels zoals voorzien in artikel 15 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).

De verzoekende partij betoogt dat het voormelde artikel werd geschonden doordat "alle metingen plaats(vonden) zonder dat er een getuige bij aanwezig was". De motivering die dienaangaande terug te vinden is in het proces-verbaal geeft volgens de verzoekende partij onvoldoende aan waarom het onmogelijk zou zijn om de metingen te laten bijwonen door een getuige. De verzoekende partij licht toe dat het BIM "perfect op voorhand (kan) nagaan wanneer er zich een vliegtuig van TUB binnen het bereik van haar meetapparatuur zal bevinden" en "dan ook een getuige (had) kunnen uitnodigen om de relevante geluidsmetingen bij te wonen". Ook het argument van het BIM dat het niet mogelijk is om reeds bij de meting vast te stellen of een vliegtuig al dan niet een overtreding beging, acht de verzoekende partij niet relevant, aangezien het doel van het voorschrift van artikel 15 van de ordonnantie van 25 maart 1999 erin bestaat de nodige garanties te bieden dat de metingen correct werden uitgevoerd. Dat de resultaten van deze metingen niet onmiddellijk

voorhanden zijn, speelt volgens de verzoekende partij dan ook geen rol en ontslaat het BIM niet van haar verplichting om de verzoekende partij, of tenminste een andere getuige, uit te nodigen om de metingen bij te wonen.

De verzoekende partij doet gelden dat door de schending van de voormelde procedureregel het haar "onmogelijk (wordt gemaakt) om na te gaan of zij in eerste instantie de beweerde inbreuken wel beging en zo ja of deze eventueel aan specifieke omstandigheden zouden te wijten zijn en het mogelijk is om maatregelen te nemen om verdere overschrijdingen te voorkomen". De verzoekende partij betoogt dat de processen-verbaal door de schending van deze procedureregel hun specifieke bewijskracht verliezen, en slechts als een gewone bron van informatie gelden, tussen de andere elementen in het dossier. Daarenboven is de verzoekende partij de mening toegedaan dat de voormelde procedureregel een substantieel vormvoorschrift betreft, waarvan de schending de nietigheid van het proces-verbaal tot gevolg heeft. De verzoekende partij besluit dat er geen sancties kunnen voortvloeien uit processen-verbaal die nietig zijn, zodat ook om deze reden het bestreden besluit onwettig is en dient te worden vernietigd.

16. Met betrekking tot de aangevoerde schending van artikel 15 van de ordonnantie van 25 maart 1999 doet de verwerende partij gelden dat de metingen in meetstations "niet onmiddellijk bruikbaar (zijn), nu de meting wordt uitgevoerd tien seconden vóór en tien seconden na de overschrijding", dat "deze gegevens (…) vervolgens (worden) herwerkt met een mathematische formule", en dat "pas na herwerking van de gegevens (…) de hoogte van de overtreding vaststaat". Die berekening vormt een bijlage bij het proces-verbaal dat "dan ook terecht (aangeeft) dat het onmogelijk is om op het moment van de meting te bepalen of een vliegtuig in overtreding is of niet" waaruit dan volgt "dat 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". De verwerende partij vervolgt dat "de vaststelling van een inbreuk (…) de controleoverheid geen enkele appreciatiebevoegdheid (geeft). Deze baseert zich op materiële elementen die zorgvuldig werden bijgehouden en geregistreerd (geluidsniveau – vluchtroute)" zodat de verzoekende partij "over

alle mogelijke inlichtingen (beschikte) om een mogelijke controle uit te voeren". "Zelfs indien (…) 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" op grond waarvan "het B.I.M. terecht (kon) stellen dat de aanwezigheid van een getuige niet ter zake dienend is".

17. In de memorie van wederantwoord herneemt de verzoekende partij in wezen haar middel zoals ontwikkeld in het verzoekschrift.

Beoordeling

18. Artikel 15 van de ordonnantie van 25 maart 1999, 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)."

Artikel 17 van de ordonnantie van 25 maart 1999 bepaalt dat het meetverslag onder andere de volgende gegevens bevat:

> "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."

Aangaande de afwezigheid van de getuigen wordt in het meetverslag bij het proces-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 tweede middel is ongegrond.

C. Derde middel

Standpunt van de partijen

19. In een derde middel voert de verzoekende partij aan dat zij "niet verantwoordelijk (is) voor de beweerde overschrijdingen van geluidsnormen".

De verzoekende partij licht toe dat zij zich op artikel 70 van het Strafwetboek kan beroepen aangezien "de beweerde inbreuken een direct gevolg zijn van de orders van Belgocontrol en de Federale minister voor verkeer (…) om bepaalde luchtroutes over of langs het Brussels Hoofdstedelijk Gewest te volgen en om welbepaalde slots te respecteren". De verzoekende partij "is verplicht om deze orders te respecteren" zodat "het (…) voor haar dan ook niet mogelijk (is) om door een routewijziging het geluid te verminderen dat haar vliegtuigen binnen het Brussels Hoofdstedelijk Gewest zouden genereren". Nu zij zich op de ontheffingsgrond uit artikel 70 van het Strafwetboek kan beroepen, meent de verzoekende partij dat de vastgestelde overschrijdingen van de geluidsnormen geen misdrijf vormen en deze overschrijdingen evenmin aanleiding kunnen geven tot administratieve sancties.

20. De verwerende partij repliceert dat "het enkele feit dat verzoekster bepaalde vliegtuigroutes moet respecteren, (…) geen inbreuk (kan) rechtvaardigen op de geluidsnormen", de verzoekende partij geen "objectieve elementen" aanbrengt "die het oorzakelijk verband kunnen aantonen tussen de gevolgde vliegroute en het begaan van een inbreuk", de verzoekende partij niet aantoont "dat het respecteren van de door de overheid opgelegde vliegtuigroutes en 'slots' onmogelijk is zonder overschrijding van de geluidsnormen" en dat "daarenboven (…) ongeveer 94% van de vluchten de Brusselse normen respecteren". "Geluidsoverlast veroorzaakt door vliegtuigen wordt (…) niet uitsluitend bepaald door de vliegroutes (…), maar ook door de vliegtechniek, het gewicht van de lading, de kwaliteit van het materiaal enz.". "De toepassing van het besluit van 27 mei 1999 toont trouwens aan dat de normen verenigbaar zijn met de luchtvaart, voor zover de luchtvaartmaatschappijen enkele elementaire principes respecteren, zoals bijvoorbeeld het gebruik van adequaat materiaal en

gepaste vliegtechnieken". De verwerende partij leidt tot slot uit het arrest nr. 158.549 van de algemene vergadering van de afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State af "dat de verplichting om dwingende instructies te volgen van de Staat, Belgocontrol en BAC de miskenning van de Brusselse geluidsnormen niet kan verantwoorden".

21. In de memorie van wederantwoord herneemt de verzoekende partij haar uiteenzetting en voegt ze er onder verwijzing naar haar stavingsstukken aan toe dat "meerdere maatschappijen er niet in (slagen) om aan de toepasselijke geluidsnormen te voldoen". De verzoekende partij voert aan dat dit "hoogst waarschijnlijk (…) te wijten (is) aan het feit dat deze maatschappijen gebruik moeten maken van grotere toestellen, die geschikt zijn voor lange afstandsvluchten of cargo transporten te verzekeren of dat deze maatschappijen slots toegewezen krijgen op tijdstippen waarin de strengere geluidsnormen voor nachtvluchten van toepassing zijn" en dat zij "geen andere keuze (hebben) dan de toepasselijke geluidsnormen te schenden" "aangezien zij niet aan de toepasselijke normen kunnen voldoen (…), wanneer zij verplicht worden om een vluchtroute over het Gewest te gebruiken".

Beoordeling

22. Het middel gaat uit van de verkeerde veronderstelling dat de rechtvaardigingsgrond uit artikel 70 van het Strafwetboek in casu van toepassing is.

Dienaangaande kan worden verwezen naar het arrest nr. 44/2011 van 30 maart 2011 van het Grondwettelijk Hof, dat betrekking heeft op de ordonnantie van 25 maart 1999. In dit arrest overwoog het Grondwettelijk Hof, wat betreft de toepassing van de schulduitsluitingsgrond uit artikel 71 van het Strafwetboek in het kader van de procedure tot het opleggen van administratieve geldboetes bij geluidshinder het volgende:

> B.37. In een vierde onderdeel van de vierde prejudiciële vraag wordt het Hof verzocht zich uit te spreken over het feit dat het, in het kader van de procedure van administratieve geldboete die in de in het geding zijnde

ordonnantie wordt beoogd, onmogelijk zou zijn om het voordeel van de onweerstaanbare dwang en de onoverkomelijke dwaling aan te voeren.

B.38. Die voormelde schulduitsluitingsgronden verwijzen naar de toepassing van artikel 71 van het Strafwetboek.

De strafrechtelijke aard van een administratieve geldboete in de zin van artikel 6 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens, brengt weliswaar mee dat de waarborgen van die bepaling in acht moeten worden genomen, maar heeft niet tot gevolg dat die geldboete in de Belgische wetgeving van strafrechtelijke aard zou zijn en, bijgevolg, dat artikel 71 van het Strafwetboek erop van toepassing zou zijn of zou moeten zijn.

B.39. Niets verhindert de persoon aan wie een administratieve sanctie kan worden opgelegd bij de administratieve overheid te doen gelden dat de betrokken gedraging hem niet kan worden verweten.

B.40. Het vierde onderdeel van de vierde prejudiciële vraag dient ontkennend te worden beantwoord."

Aldus oordeelt het Grondwettelijk Hof dat de strafrechtelijke aard van een administratieve geldboete in de zin van artikel 6 EVRM niet tot gevolg heeft dat die geldboete in de Belgische wetgeving van strafrechtelijke aard zou zijn. Hieruit volgt dat artikel 70 van het Strafwetboek niet van toepassing is. Voorts stelt het Grondwettelijk Hof dat niets de persoon aan wie een administratieve sanctie kan worden opgelegd, verhindert bij de administratieve overheid te doen gelden dat de betrokken gedraging hem niet kan worden verweten. De verzoekende partij heeft in haar beroepschrift van 19 augustus 2009 doen gelden dat zij niet verantwoordelijk is voor de beweerde overschrijding van de geluidsnormen. De verzoekende partij voert niet aan dat deze grief in het bestreden besluit onvoldoende wordt beantwoord.

Het derde middel is ongegrond.

D. Vierde middel

Standpunt van de partijen

23. De verzoekende partij voert aan dat het BIM, zijn leidend ambtenaar en het Milieucollege niet bevoegd zijn om straffen op te leggen omdat de bestreden administratieve geldboete ertoe strekt om te sanctioneren en derhalve volgens de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (hierna: EHRM) een strafrechtelijk karakter heeft en omdat straffen volgens diverse adviezen van de afdeling wetgeving van de Raad van State

“conform de artikelen 12, 13, 14, 110 en 144 van de Grondwet enkel door de Hoven en Rechtbanken (kunnen) worden opgelegd” en derhalve niet door een administratieve overheid. Indien zou worden aangenomen dat het BIM of zijn leidend ambtenaar “bevoegd zouden zijn om straffen op te leggen” dan zijn deze “onvoldoende onafhankelijk en onpartijdig” zoals vereist door artikel 6 EVRM en artikel 14 BUPO omdat zij “duidelijk tegelijkertijd rechter en partij” zijn. Het Milieucollege is een administratieve overheid en beschikt als zodanig niet over de door het EHRM vereiste “volheid van rechtsmacht om dergelijke schending ongedaan te kunnen maken”. De verzoekende partij verzoekt om vier prejudiciële vragen aan het Grondwettelijk Hof te stellen:

> “1) Schendt de ordonnantie van 25 maart 1999 betreffende de opsporing, de vaststelling, de vervolging en de bestraffing van misdrijven inzake leefmilieu de artikelen 12, 13 en 14 van de Grondwet - al dan niet in samenhang met artikel 6 van het Europees Verdrag tot bescherming van de Rechten van de Mens en artikel 14 van het Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten - doordat (het) in artikel 33, 7°, b), van de ordonnantie bedoelde misdrijf strafbaar wordt gesteld met een administratieve geldboete waarvan het bestuur de hoogte bepaalt voor zover het bedrag tussen 625€ en 62.500€ gelegen is en waartegen als enig rechterlijk toezicht een vordering tot schorsing en nietigverklaring bij de Raad van State openstaat?
>
> 2) Schendt de ordonnantie van 25 maart 1999 betreffende de opsporing, de vaststelling, de vervolging en de bestraffing van misdrijven inzake leefmilieu de artikelen 10 en 11 van de Grondwet al dan niet in samenhang met de artikelen 12, 13, 14, 110 en 144 van de Grondwet, artikel 6 van het Europees Verdrag tot bescherming van de Rechten van de Mens en artikel 14 van het Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten, doordat het in artikel 33, 7°, b), van de ordonnantie bedoelde misdrijf strafbaar wordt gesteld met een administratieve geldboete waarvan het bestuur de hoogte bepaalt voor zover het bedrag tussen 625€ en 62.500€ gelegen is en waartegen als enig rechterlijk toezicht een vordering tot schorsing en nietigverklaring bij de Raad van State openstaat, terwijl bij strafrechtelijke vervolging hetzelfde misdrijf met een (lagere) geldboete wordt bestraft die door de judiciaire rechter wordt opgelegd, wat onder meer impliceert dat de rechter de hoogte van de boete bepaalt en dat de mogelijkheid openstaat de zaak opnieuw te doen beoordelen door een hoger rechtscollege?
>
> 3) Schenden de artikelen 33, 7°, b) en 35 tot 39bis van de ordonnantie van 25 maart 1999 betreffende de opsporing, de vaststelling, de vervolging en de bestraffing van misdrijven inzake leefmilieu, de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, in die zin dat zij, voor éénzelfde overtreding, mindere waarborgen bieden aan personen die het voorwerp uitmaken van administratieve geldboetes dan aan hen die vervolgd worden in het kader van een strafrechtelijke procedure, onder andere maar niet uitsluitend m.b.t.

de toepasselijkheid van artikel 85 van het Strafwetboek en de mogelijkheid om, middels verzachtende omstandigheden, de boete lager te kunnen bepalen dan het minimum van de boete zoals vastgesteld in de wettekst?

4) Schendt de ordonnantie van 25 maart 1999 betreffende de opsporing, de vaststelling, de vervolging en de bestraffing van misdrijven inzake leefmilieu artikel 11, tweede lid, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen doordat het in artikel 33, 7°, b), van de ordonnantie bedoelde misdrijf strafbaar wordt gesteld met een door het bestuur op te leggen administratieve geldboete, zonder dat blijkt dat voorafgaand aan de beraadslaging in de Brusselse Hoofdstedelijke regering over het voorontwerp van laatstgenoemde bepaling het eensluidend advies van de Ministerraad werd ingewonnen?"

24. De verwerende partij betwist met verwijzing naar de parlementaire voorbereiding van de ordonnantie van 25 maart 1999 de kwalificatie van de administratieve geldboete als een straf. Zij betoogt dat "de in het besluit van 27 mei 1999 vastgestelde limietwaarden (…) de facto enkel (kunnen) worden overschreden door vliegtuigmaatschappijen" en dat "het bedrag van de geldboete kan begroot worden, in verhouding met het aantal begane overtredingen" zodat "de administratieve sanctie noch uit haar aard, noch gezien het bedrag van de geldboete" als een straf kan worden gekwalificeerd. Ondergeschikt stelt zij dat de wetgever "vermag (…) strafbevoegdheid aan een administratief orgaan op (te) dragen" vermits "behoudens voor vrijheidsstraffen, nergens een monopolie wordt voorzien voor de justitiële rechter om straffen op te leggen". "Voor wat betreft de beweerde partijdigheid en afhankelijkheid van het BIM" repliceert de verwerende partij dat de verzoekende partij "enkel grieven (kan) ontwikkelen tegen de bestreden beslissing van het Milieucollege, en niet tegen het BIM" gelet op het feit dat "het beroep voor het Milieucollege een georganiseerd administratief beroep is" en "de bestreden beslissing de oorspronkelijke beslissing van de leidend ambtenaar van het BIM" vervangt. Voorts betoogt zij dat artikel 14 BUPO en artikel 6 EVRM "enkel toepasselijk (zijn) in geval van een strafrechtelijke veroordeling" en dus niet bij een administratieve sanctie. Ondergeschikt stelt zij dat de kritiek van de verzoekende partij op "het gegeven dat het BIM belast is met zowel de vervolging als met de oplegging van de geldboetes (…) de facto neer(komt) op een wettigheidskritiek" waarvoor de Raad van State niet bevoegd is.

25. In de memorie van wederantwoord dupliceert de verzoekende partij dat de administratieve geldboete "geenszins enkel een groep van personen (viseert) die een bijzonder, particulier statuut hebben" maar toepasselijk is op elke persoon "die een vliegtuig of ander luchtverkeersmiddel bestuurt of exploiteert", dat het feit dat het BIM het aantal overtredingen in aanmerking neemt niet wegneemt dat het om zeer aanzienlijke bedragen gaat en dat het middel wel degelijk het bestreden besluit viseert dat een onregelmatige beslissing van het BIM bevestigt.

Beoordeling

26. Artikel 12 van de Grondwet beschermt de vrijheid van de persoon en regelt enkel de vrijheidsbeneming. Artikel 13 van de Grondwet verbiedt de burger tegen zijn wil af te trekken van de rechter die de wet hem toekent, maar bepaalt niet wie die rechter is. Een administratieve geldboete op grond van de ordonnantie van 25 maart 1999 is geen straf in de zin van artikel 14 van de Grondwet. Artikel 110 van de Grondwet betreft het genaderecht en houdt derhalve geen verband met de uitoefening van de bevoegdheid om een administratieve sanctie op te leggen.

Deze grondwettelijke bepalingen hebben geen relevantie voor het voorliggende annulatieberoep zodat ook geen daarmee uitstaande prejudiciële vragen aan het Grondwettelijk Hof moeten worden gesteld.

27. 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 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 de 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 zodat ook geen daarmee uitstaande prejudiciële vragen aan het Grondwettelijk Hof moeten worden gesteld.

28. De Bijzondere Wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen draagt aan de gewestelijke organen de bevoegdheid op om o.m. 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 Brusselse 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.

29. 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 is genomen.

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 leidende 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.

30. 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 van het Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden, 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.

31. 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."

32. 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.”

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

34. 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 niet aannemelijk.

35. Uit wat voorafgaat volgt ook dat er geen aanleiding bestaat tot het stellen van de door de verzoekende partij gesuggereerde eerste twee prejudiciële vragen aan het Grondwettelijk Hof. De overige twee prejudiciële vragen dienen niet te worden gesteld omdat de verzoekende partij niet alleen nalaat de beweerde schendingen nader toe te lichten maar evenmin de Raad van State verzoekt de bestreden administratieve geldboete te vernietigen op grond van de in deze prejudiciële vragen aangevoerde schendingen.

36. Het middel wordt in al zijn onderdelen verworpen.

E. Vijfde middel

Standpunt van de partijen

37. De verzoekende partij voert de schending aan van artikel 20, 4° van de ordonnantie van 17 juli 1997 betreffende de strijd tegen geluidshinder in een stedelijke omgeving (hierna: de ordonnantie van 17 juli 1997), artikel 7, § 1 EVRM, artikel 15 BUPO en artikel 14 van de Grondwet. De verzoekende partij betoogt dat het louter overschrijden van de geluidsnormen niet volstaat om tot sancties aanleiding te kunnen geven. Er dient daarvoor ook geluidshinder te worden veroorzaakt die in de ordonnantie van 17 juli 1997 wordt “uitgedrukt in Lden, Lnight, Lday of Levening” en “niet zonder meer overeenkomt met een overschrijding van de normen uit het Brussels

besluit betreffende geluidshinder door luchtverkeer" die worden "uitgedrukt in Levt en Lesp per vliegtuig".

Indien de Raad van State "het veroorzaken van geluidshinder zou gelijkstellen met het overschrijden van de vastgestelde geluidsnormen" dan is er sprake van schending van "het beginsel van de restrictieve toepassing van de strafwet", met name "dat een overtreding voorzienbaar en vermijdbaar moet zijn, opdat zij tot sancties aanleiding kan geven" omdat "het al dan niet overschrijden van de normen afhangt van diverse factoren zoals de toewijzing van de startbaan, slot en vliegroute en (…) van de weersomstandigheden waarop TUB geen enkele invloed heeft".

38. De verwerende partij repliceert dat het besluit van 27 mei 1999 werd uitgevoerd op basis van artikel 9, 2° van de ordonnantie van 17 juli 1997. In deze bepaling wordt uitdrukkelijk aangegeven dat de regering elke maatregel treft om aanvaardbare grenswaarden inzake geluidsbronnen vast te stellen. Men moet ervan uitgaan dat het voormelde besluit betrekking heeft op geluidshinder. Wanneer in een proces-verbaal wordt verwezen naar "inbreuken tegen normen van het besluit" doelt men op het feit dat de normen die de regering in het voormelde besluit heeft vastgesteld, door geluidshinder worden overschreden. Aangezien het voormelde besluit de geluidsnormen vastlegt, kwalificeert het de overschrijding van deze normen dan ook als geluidshinder. De voorzitter van de rechtbank van eerste aanleg te Brussel gaf in zijn bij "beschikking van 8 februari 2007" aan dat de overschrijding van de voormelde normen "wel degelijk als geluidshinder dient te worden gekwalificeerd". De indicatoren waarnaar de verzoekende partij verwijst worden gebruikt om geluidsbelastingkaarten te ontwikkelen, zoals bedoeld in artikel 2, 19° van de ordonnantie van 17 juli 1997. In de bijlage 1 van de ordonnantie, waarnaar artikel 2 verwijst, wordt uitdrukkelijk gepreciseerd dat de indicatoren betrekking hebben op strategische geluidsbelastingkaarten zoals bedoeld in artikel 4, § 2 van de ordonnantie van 17 juli 1997. De artikelen waarnaar de verzoekende partij verwijst zijn te dezen niet pertinent omdat zij geen betrekking hebben op de overschrijding van de geluidsnormen zoals bedoeld in de artikelen 9 en 20 van de ordonnantie van 17 juli 1997. In het arrest nr. 158.549 van 9 juni 2006 gaf de Raad van State aan

dat de rol van de weersomstandigheden of andere factoren geen overschrijding van de geluidsnormen kan verantwoorden.

39. De verzoekende partij herneemt in de memorie van wederantwoord haar uiteenzetting van het middel in haar verzoekschrift.

Beoordeling

40. 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;
> (…)."

41. 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

”.

42. In de bestreden beslissing wordt dienaangaande overwogen wat volgt:

> “Overwegende dat TUI inroept dat de opgelegde boete een schending inhoudt van het legaliteitsbeginsel van misdrijven en straffen zoals bepaald door de artikelen 7 §1 van het EVRM en 15 §1 van het BUPO enerzijds en de Grondwet anderzijds, omdat ze de overschrijding van de normen bestraft die worden bepaald in het besluit van 27 mei 1999, daar waar zowel de Ordonnantie van 17 juli 1997 betreffende de strijd tegen geluidshinder in een stedelijke omgeving (art 20, 4°) als het artikel 33 van de Ordonnantie 1999 het feit van het veroorzaken of laten voortduren van ‘geluidshinder (…) die de door de Regering gestelde normen overschrijdt’ als een misdrijf kenmerkt;
>
> (…)
>
> Overwegende, voorts, dat in tegenstelling tot wat verzoekster beweert, uit het samenlezen van de door haar aangehaalde bepalingen van de Brusselse wetgeving blijkt dat precies de overschrijding van de bepaalde normen de geluidshinder uitmaakt die als misdrijf geldt.”

43. Anders dan de verzoekende partij voorhoudt, blijkt hieruit 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 samen gelezen. 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.

44. Het middel wordt verworpen.

F. Nieuw middel

45. In haar laatste memorie citeert de verzoekende partij een andere passage uit het arrest nr. 44/2011 van 30 maart 2011 van het Grondwettelijk Hof, waarin het Grondwettelijk Hof oordeelt dat artikel 33, 7°, b) van de ordonnantie van 25 maart 1999 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. Ze doet gelden dat de eerste auditeur bij de Raad van State "op basis van deze bevindingen van het Grondwettelijk Hof (…) met betrekking tot gelijkaardige, geluidsgerelateerde zaken die aanhangig zijn bij uw Raad (…) tot de conclusie (kwam) dat uw Raad de bestreden beslissing(en) diende (te) vernietigen". De verzoekende partij stelt dat ze "de bevindingen van het Grondwettelijk Hof ter zake (onderschrijft) en meent dat uw Raad, desgevallend na het stellen van bovenstaande prejudiciële vraag, in de mate dat uw Raad dit nodig acht, de Bestreden Beslissing dient te vernietigen".

46. Het betoog van de verzoekende partij in haar laatste memorie komt in wezen neer op de formulering van een nieuw middel, dat niet op ontvankelijke wijze in de laatste memorie kan worden aangevoerd.

Het nieuwe 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 twintig februari 2012, door de Raad van State, Xe kamer, samengesteld uit:

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

bijgestaan door

Silvan De Clercq,	griffier.

De griffier	**De voorzitter**
Silvan De Clercq	**Roger Stevens**