CONSEIL D'ÉTAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF

XV^e CHAMBRE

A R R Ê T

n^o 254.799 du 20 octobre 2022

A. 221.866/XV-3377

En cause : **la société de droit de l'État du Michigan KALITTA AIR LLC**,
ayant élu domicile chez
M^e Tamara LEIDGENS, avocat,
avenue Louise, 65/11
1050 Bruxelles,

contre :

la Région de Bruxelles-Capitale,
représentée par son Gouvernement,
ayant élu domicile chez
M^e François TULKENS, avocat,
boulevard de l'Empereur, 3
1000 Bruxelles.

I. Objet de la requête

Par une requête introduite le 5 avril 2017, la société de droit de l'État du Michigan Kalitta Air LLC demande l'annulation « de la décision du collège d'Environnement du 6 février 2017 confirmant la décision de l'Institut bruxellois pour la Gestion de l'Environnement [IBGE, actuellement Bruxelles Environnement] du 12 septembre 2016 lui infligeant une amende administrative de 53.275 euros du chef d'infractions à l'arrêté du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale du 27 mai 1999 relatif à la lutte contre le bruit généré par le trafic aérien qui auraient été commises durant les mois de septembre à décembre 2014 ».

II. Procédure

Un arrêt n° 251.101 du 28 juin 2021, a mis le collège d'Environnement de la Région de Bruxelles-Capitale hors de cause, a rouvert les débats, a chargé le membre de l'auditorat désigné par l'auditeur général adjoint de rédiger un rapport complémentaire et a réservé les dépens. Il a été notifié aux parties.

M. Christian Amelynck, premier auditeur chef de section au Conseil d'État, a rédigé un rapport sur la base des articles 13 et 14, alinéa 3, du règlement général de procédure.

Le rapport a été notifié aux parties.

Les parties ont déposé un dernier mémoire complémentaire.

Par une ordonnance du 8 juillet 2022, l'affaire a été fixée à l'audience du 6 septembre 2022.

M^me^ Pascale Vandernacht, président de chambre, a exposé son rapport.

M^e^ Tamara Leidgens, avocat, comparaissant pour la partie requérante, et M^e^ Lola Malluquin, *loco* M^e^ François Tulkens, avocat, comparaissant pour la partie adverse, ont été entendues en leurs observations.

M. Christian Amelynck, premier auditeur chef de section, a été entendu en son avis partiellement conforme.

Il est fait application des dispositions relatives à l'emploi des langues, inscrites au titre VI, chapitre II, des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973.

III. Faits

Les faits utiles à l'examen de la cause ont été exposés dans l'arrêt n° 251.101, précité. Il y a lieu de s'y référer et de les compléter par les éléments suivants.

Par un arrêt n° 125/2021 du 30 septembre 2021, la Cour constitutionnelle a annulé l'article 42 de l'ordonnance du 25 mars 1999 relative à la recherche, la constatation, la poursuite et la répression des infractions en matière d'environnement (ci-après : « l'ordonnance du 25 mars 1999 ») et a rejeté la demande de maintien des effets formulée par la Région de Bruxelles-Capitale. Cet arrêt a été publié par extrait au *Moniteur belge* du 5 novembre 2021.

IV. Réouverture des débats

Par son arrêt n° 251.101 précité, le Conseil d'État a décidé de la réouverture des débats afin d'examiner, d'une part, la compétence du Conseil d'État de procéder à une annulation partielle de l'amende infligée et d'apprécier si, ce faisant, il n'y aurait pas une réformation de l'amende administrative attaquée ainsi que, d'autre part, d'examiner la recevabilité et le bien-fondé de la demande de maintien des effets de cette amende hors le montant correspondant à la majoration intervenue pour cause de récidive.

V. Neuvième moyen

V.1. Thèses des parties

La partie requérante prend un neuvième moyen « de la violation de l'article 52 du Code de l'inspection (récidive) ou des articles 10 et 11 de la Constitution ».

Elle indique, dans une première branche, que l'article 52 du Code de l'inspection, la prévention, la constatation et la répression des infractions en matière d'environnement et de la responsabilité environnementale (ci-après : « le Code de l'inspection ») énonce que « Si une nouvelle infraction est constatée dans les trois ans à compter de la date du procès-verbal, le montant maximal prévu à l'article 45, alinéa 3, peut être doublé », ce que prévoyait déjà l'article 42 de l'ordonnance du 25 mars 1999. Elle relève que les travaux préparatoires de l'ordonnance font état de l'intention d'instaurer un mécanisme de récidive et que le Conseil d'État reconnaît que cette disposition suppose l'existence de condamnations antérieures à la commission des faits. Elle précise qu'il n'y a récidive qu'en présence de condamnations passées en force de chose jugée. Selon elle, en l'espèce, le montant de l'amende infligée a été majoré pour cause de récidive et le collège d'Environnement a considéré que la disposition légale en cause pouvait s'appliquer indépendamment d'une condamnation définitive.

Elle estime, dans une seconde branche, que, si le Conseil d'État n'est pas convaincu par la première branche, il convient de poser la question préjudicielle suivante à la Cour constitutionnelle :

« L'article 52 du Code de l'inspection interprété comme ne soumettant pas son application à l'existence d'une condamnation préalable définitive, c'est-à-dire qui ne fait plus l'objet ou n'est plus susceptible d'un recours, viole-t-il les articles 10 et 11 de la Constitution en tant qu'il instaure une différence de traitement entre les auteurs présumés des infractions visées par l'article 20, 4°, de l'ordonnance

du 17 juillet 1997 et l'article 31, § 1er, 3°, du Code de l'inspection, selon qu'ils font l'objet de poursuites pénales ou administratives, puisque :
- ceux faisant l'objet de poursuites pénales ne sont susceptibles de voir leur peine aggravée pour état de récidive qu'à condition qu'il existe une condamnation coulée en force de chose jugée antérieure aux infractions en cause ?
- tandis que ceux que le procureur du Roi n'a pas jugé opportun de poursuivre sont susceptibles de voir leur peine aggravée pour état de récidive même en l'absence de condamnation coulée en force de chose jugée antérieure aux infractions en cause ? ».

Elle considère que le Conseil d'État est tenu de poser la question préjudicielle en vertu de l'article 26 de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle.

La partie adverse répond que l'article 42 de l'ordonnance du 25 mars 1999 et l'article 52 du Code de l'inspection font référence à la constatation d'une nouvelle infraction et que tel est bien le cas en l'espèce. Selon elle, ces deux dispositions sont étrangères à la notion de récidive. De son point de vue, il n'est nullement requis que des condamnations définitives soient intervenues et il n'y a pas de différence de traitement injustifiée. Elle rappelle que la Cour constitutionnelle a jugé, dans son arrêt n° 44/2011, que l'application de règles procédurales différentes n'est discriminatoire que si elle entraîne une limitation disproportionnée des droits des personnes concernées, ce que la partie requérante ne démontre pas, selon elle. Elle ajoute encore que le Conseil d'État a déjà jugé que les règles relatives à la récidive ne touchent pas à l'ordre public.

Dans son dernier mémoire, après le rapport rédigé en application de l'article 12 du règlement général de procédure et dans lequel l'auditeur estime qu'à la suite de l'arrêt de la Cour constitutionnelle n° 72/2020 du 28 mai 2020, il y a lieu de conclure à l'inconstitutionnalité, avec effet rétroactif, de l'article 42 de l'ordonnance du 25 mars 1999 et d'annuler l'acte attaqué, celui-ci étant dépourvu de base légale, la partie adverse soutient, à titre principal, que l'inconstitutionnalité de l'article 42 précité (devenu l'article 52 du Code de l'inspection), est sans incidence sur la légalité de la décision attaquée lorsque chaque infraction individuelle est sanctionnée d'une amende administrative inférieure à 62.500 euros.

Elle expose que, lorsqu'une amende administrative est envisagée pour sanctionner une infraction, la fourchette normalement applicable est comprise entre 625 et 62.500 euros, en vertu de l'article 33, 7°, b, de l'ordonnance du 25 mars 1999 et que l'article 42 précité a pour seul effet d'élargir la fourchette normalement applicable, dans l'hypothèse où une nouvelle infraction est constatée dans les trois ans suivant l'établissement du procès-verbal, en doublant les montants précités. Elle poursuit en exposant que, lorsque l'hypothèse visée par cette disposition est

rencontrée, la fourchette normalement applicable est élargie, passant de 625 euros - 62.500 euros à 1.250 euros - 125.000 euros (avant l'entrée en vigueur du Code de l'inspection) et de 50 euros - 62.500 euros à 50 euros - 125.000 euros (après l'entrée en vigueur du Code de l'inspection).

L'article 52 précité a donc, selon elle, pour seul effet d'élargir la fourchette normalement applicable, et aucun doublement automatique du montant de l'amende administrative infligée n'est prévu. Selon elle, cet article habilite l'autorité administrative à sanctionner une infraction individuelle d'une amende administrative supérieure au maximum normalement applicable, en lui permettant de prononcer une amende administrative allant jusqu'à 125.000 euros. Elle conclut que cet article est uniquement susceptible de s'appliquer lorsque l'autorité administrative entend sanctionner une infraction déterminée d'une amende administrative supérieure à 62.500 euros, mais est sans incidence si l'amende administrative envisagée est inférieure à ce montant.

À titre subsidiaire, elle expose que, lorsqu'une amende administrative sanctionne plusieurs infractions, l'article 52, précité, est aussi sans incidence lorsque chaque infraction individuelle est sanctionnée d'un montant inférieur à 62.500 euros. Dans une telle hypothèse, il est possible que le montant global de l'amende administrative dépasse ce montant mais cela ne constitue toutefois pas, selon elle, une application de l'article 52, précité, mais bien de la règle relative au concours d'infractions contenue à l'article 48 du Code de l'inspection.

Après avoir cité l'arrêt n° 44/2011 du 30 mars 2011 de la Cour constitutionnelle et la jurisprudence ultérieure du Conseil d'État relative à l'impact de la prise en considération des circonstances atténuantes sur le montant de l'amende administrative, elle estime que le même raisonnement doit être tenu pour l'article 52, précité, qui permet de prononcer une amende au-delà du maximum légal normalement applicable et ne trouve à s'appliquer que lorsque l'autorité administrative entend sanctionner une infraction individuelle d'une amende administrative supérieure au maximum légal normalement applicable, à savoir une amende administrative supérieure à 62.500 euros. Elle fait remarquer que, concernant la prise en compte des circonstances atténuantes, le Conseil d'État a d'abord interrogé la Cour constitutionnelle pour ensuite considérer que l'inconstitutionnalité constatée par celle-ci était sans incidence sur la légalité de l'amende administrative. Elle estime que rien ne s'oppose à ce que le Conseil d'État fasse de même, en l'espèce, à propos de l'article 52, précité. Elle signale que le montant de l'amende administrative globale infligée par la décision attaquée est de 53.275 euros et qu'en conséquence, l'inconstitutionnalité de l'article 52, précité, est

sans incidence sur la légalité de l'acte attaqué, puisque chaque infraction individuelle est sanctionnée d'un montant inférieur à 62.500 euros ou que, à tout le moins et à titre subsidiaire, l'amende administrative globale est inférieure à ce montant.

Elle fait valoir que l'article 52 précité ne constitue pas une base légale de l'acte attaqué puisque celui-ci ne fait pas application de la récidive au sens de cet article et qu'en conséquence, son inconstitutionnalité est sans incidence sur la légalité de la décision attaquée. Selon elle, la « récidive » appliquée par l'IBGE (Bruxelles Environnement) et par le collège d'Environnement dans le cadre des amendes administratives infligées pour violation des normes de bruit se fonde sur la « large marge d'appréciation » dont ces autorités administratives disposent pour déterminer le montant de l'amende administrative qu'elles estiment le plus adéquat en tenant compte de toutes les circonstances pertinentes de l'espèce. Elle expose que, pour conclure à un état de « récidive », l'IBGE (Bruxelles Environnement) et le collège d'Environnement ne se limitent pas à constater l'existence d'un procès-verbal d'infraction antérieure datant de moins de trois ans mais examinent si le nombre d'infractions commises sur le mois en cause est ou non en augmentation d'au moins 20 % par rapport au nombre d'infractions commises le même mois d'une des trois années précédentes. Elle souligne qu'en cas de « récidive » au sens où l'appliquent l'IBGE (Bruxelles Environnement) et le collège d'Environnement, le montant de l'amende administrative infligée pour chaque infraction individuelle concernée par la récidive est majoré de 20 %. Dès lors, selon elle, l'IBGE (Bruxelles Environnement) et le collège d'Environnement ont pu considérer, sans commettre une erreur manifeste d'appréciation, qu'en cas d'augmentation sensible (au moins 20 %) du nombre d'infractions par rapport aux infractions commises le même mois d'une des trois années précédentes, une amende administrative plus élevée se justifiait.

Elle indique également que l'acte attaqué a pris en considération l'élément de récidive pour les mois de septembre et novembre 2014 au motif qu'il a été constaté pour ces mois, « une augmentation d'au moins 20 % du nombre des infractions commises par rapport au nombre d'infractions commises aux mêmes mois d'au moins une des trois années précédentes ».

Elle expose enfin que la « récidive » ainsi appliquée par l'IBGE (Bruxelles Environnement) et le collège d'Environnement est donc plus favorable aux compagnies aériennes que la « récidive » au sens de l'article 52, précité, qui s'applique du fait d'une seule infraction datant de moins de trois ans et relève que le

collège d'Environnement a motivé, dans l'acte attaqué, cette approche de la manière suivante :

« La situation de récidive pour les mois de septembre et novembre 2014, au sens, favorable à la requérante, où l'entend l'IBGE, ressort du dossier administratif ».

Elle conclut en soulignant que, suivant ces principes, le montant de l'amende administrative infligée pour chaque infraction individuelle concernée par la « récidive » (soit les infractions de septembre et novembre 2014), a ainsi été majoré de 20 % de sorte que l'acte attaqué ne fait pas application de la « récidive » au sens de l'article 52 du Code de l'inspection mais bien de la « récidive » telle que mise en œuvre par Bruxelles Environnement et le collège d'Environnement, l'inconstitutionnalité de cet article étant dès lors, selon elle, sans incidence sur la légalité de l'acte attaqué.

Elle estime, enfin, à titre subsidiaire, que l'acte attaqué pourrait être annulé uniquement en tant que les montants infligés pour certaines infractions individuelles ont été majorés pour cause de « récidive ». Elle expose que le montant des amendes administratives avant majoration de 20 % pour les infractions concernées par la « récidive » (celles de septembre et novembre 2014) serait de 47.520 euros et invite par conséquent le Conseil d'État, si celui-ci devait annuler l'acte attaqué, à se limiter à l'annuler en tant qu'il inflige une amende administrative supérieure à ce montant. Elle soutient qu'en agissant ainsi, le Conseil d'État ne procèderait pas à une réformation inadmissible de l'acte attaqué puisque la majoration de 20 % appliquée aux infractions concernées par la « récidive » n'est pas indissociable du reste de l'acte attaqué, car elle est « une opération indépendante, intervenant à la fin du processus décisionnel ».

Lors de l'audience du 8 juin 2021 et dans son dernier mémoire complémentaire, elle a invité le Conseil d'État à procéder à une annulation partielle de l'amende infligée en tant que son montant correspond à la majoration pour cause de récidive. Selon elle, ce montant est identifiable de celui qui correspond au montant de base de l'amende. Elle produit un tableau duquel il ressort que la majoration liée à la récidive est de 5.755 euros. Après avoir fait état d'un arrêt de la Cour d'appel de Bruxelles du 30 novembre 2021 selon lequel la renonciation de la Région de Bruxelles-Capitale « au montant correspondant à la majoration des montants réclamés par contrainte n'équivaut pas à une demande en réformation », elle répète qu'il est possible pour le Conseil d'État de n'annuler l'acte attaqué qu'en ce qu'il impose une amende d'un montant supérieur au total des sommes reprises dans la colonne « montant de l'amende » du tableau repris à la page 3 de l'acte attaqué, à savoir 47.520 euros et de rejeter le recours pour le surplus.

V.2. Appréciation

Par son arrêt n° 73/2020 du 28 mai 2020, la Cour constitutionnelle a jugé ce qui suit :

« B.1.1. La question préjudicielle porte sur l'article 42 de l'ordonnance de la Région de Bruxelles-Capitale du 25 mars 1999 "relative à la recherche, la constatation, la poursuite et la répression des infractions en matière d'environnement" (ci-après : l'ordonnance du 25 mars 1999), qui, dans sa version applicable au litige pendant devant le Conseil d'État, disposait :

"Si une nouvelle infraction est constatée dans les trois ans à compter de la date du procès-verbal, les montants prévus aux articles 32 et 33 sont doublés".

B.1.2. Cette disposition a été modifiée et renumérotée par l'article 61 de l'ordonnance de la Région de Bruxelles-Capitale du 8 mai 2014 "modifiant l'ordonnance du 25 mars 1999 relative à la recherche, la constatation, la poursuite et la répression des infractions en matière d'environnement, d'autres législations en matière d'environnement et instituant un Code de l'inspection, la prévention, la constatation et la répression des infractions en matière d'environnement et de la responsabilité environnementale". La disposition modifiée figure à l'article 52 du "Code de l'inspection, la prévention, la constatation et la répression des infractions en matière d'environnement et de la responsabilité environnementale".

La Cour examine la disposition en cause dans sa version applicable au litige pendant devant le juge *a quo*.

B.1.3. Le Conseil d'État interprète la disposition en cause comme "ne soumettant pas son application à l'existence d'une condamnation préalable définitive, c'est-à-dire qui ne fait plus l'objet ou n'est plus susceptible d'un recours". La Cour examine la disposition dans cette interprétation.

B.2.1. Les articles 32 et 33 de l'ordonnance du 25 mars 1999 prévoient que sont passibles d'amendes administratives de 62,50 à 625 euros (article 32) ou de 625 à 62.500 euros (article 33) les personnes qui commettent une des infractions énumérées par ces dispositions. En vertu de l'article 35 de la même ordonnance, ces infractions "font l'objet soit de poursuites pénales, soit d'une amende administrative". En application des articles 36 et 37 de la même ordonnance, les procès-verbaux constatant les infractions visées aux articles 32 et 33 sont transmis au fonctionnaire compétent et au procureur du Roi. La décision du procureur du Roi de poursuivre le contrevenant exclut l'application d'une amende administrative. La décision du procureur du Roi de ne pas poursuivre le contrevenant ainsi que l'absence de décision dans le délai imparti permettent l'application d'une amende administrative. Le paiement de l'amende administrative éteint l'action publique (article 39).

B.2.2. Le législateur ordonnanciel bruxellois a donc opté, en l'espèce, pour un système alternatif. Ainsi, pour un même fait, l'auteur peut être renvoyé devant le tribunal correctionnel ou se voir infliger une amende administrative.

B.3. La Cour est invitée à examiner la compatibilité de l'article 42 de l'ordonnance du 25 mars 1999 avec les articles 10 et 11 de la Constitution, en ce

que, dans l'interprétation retenue par le juge *a quo*, il instaure une différence de traitement entre les auteurs présumés d'une infraction aux dispositions de la même ordonnance, selon qu'ils font l'objet de poursuites pénales ou qu'ils se voient infliger une amende administrative.

Dans le premier cas, les contrevenants peuvent voir la peine qui leur est infligée aggravée, en application de l'article 23 de la même ordonnance, s'ils ont été condamnés dans les trois ans qui précèdent l'infraction pour une infraction aux mêmes dispositions. Dans le second cas, les contrevenants peuvent voir le montant de la sanction administrative qui leur est infligée augmenté si une ou plusieurs infractions aux mêmes dispositions ont été constatées à leur charge antérieurement, même si ces infractions n'ont pas été sanctionnées par une décision administrative ou juridictionnelle définitive.

B.4. La différence de traitement en cause repose sur le critère de la procédure administrative ou pénale suivie. Lorsque le contrevenant est sanctionné pénalement, la peine encourue pour la seconde infraction ne peut être aggravée que si la première infraction a été sanctionnée par une décision juridictionnelle passée en force de chose jugée. Lorsque le contrevenant se voit infliger une amende administrative, le montant de celle-ci peut être augmenté si un procès-verbal a été antérieurement dressé à sa charge, même si cette constatation n'a pas été suivie de sanction ou si la sanction administrative fait l'objet d'un recours toujours pendant.

B.5. Sans qu'il soit nécessaire de trancher la question de savoir si la disposition en cause doit être qualifiée de règle établissant la "récidive□, il suffit de constater qu'elle prévoit une augmentation du montant de l'amende administrative encourue, liée au comportement du contrevenant. Elle constitue dès lors une mesure d'individualisation de la sanction administrative, semblable à l'aggravation de la sanction pénale en cas de récidive, organisée par l'article 23 de l'ordonnance en cause.

B.6.1. Lorsque l'auteur d'un même fait peut être puni de manière alternative, c'est-à-dire lorsque, pour des mêmes faits, il peut, soit être renvoyé devant le tribunal correctionnel, soit se voir infliger une amende administrative contre laquelle un recours lui est offert devant un tribunal non pénal, un parallélisme doit exister entre les mesures d'individualisation de la peine.

B.6.2. Les caractéristiques spécifiques de la procédure de la sanction administrative ne font pas obstacle à ce que seules les infractions dont la constatation n'a pas fait l'objet d'un recours ou qui, en cas de recours, ont été confirmées par une décision juridictionnelle, soient prises en considération pour fonder une augmentation de l'amende administrative encourue lorsque l'infraction sanctionnée est une réitération d'un comportement similaire passé du contrevenant.

B.7. Il résulte de ce qui précède que la différence de traitement en cause n'est pas raisonnablement justifiée.

B.8. La question préjudicielle appelle une réponse affirmative. La disposition en cause, interprétée comme ne soumettant pas son application à l'existence d'une amende administrative préalable définitive, c'est-à-dire qui ne fait plus l'objet ou n'est plus susceptible d'un recours, n'est pas compatible avec les articles 10 et 11 de la Constitution.

B.9.1. Le Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale demande à la Cour, au cas où elle constaterait la violation des articles 10 et 11 de la Constitution par la disposition en cause, d'en maintenir les effets en ce qui concerne des amendes administratives qui ne sont plus susceptibles de faire l'objet d'un recours en

annulation devant le Conseil d'État et des amendes qui ont fait l'objet d'un recours qui a été rejeté par le Conseil d'État à la date de la publication du présent arrêt au Moniteur belge.

B.9.2. Le maintien des effets doit être considéré comme une exception à la nature déclaratoire de l'arrêt rendu au contentieux préjudiciel. Avant de décider de maintenir les effets de la disposition en cause, la Cour doit constater que l'avantage tiré de l'effet du constat d'inconstitutionnalité non modulé est disproportionné par rapport à la perturbation qu'il impliquerait pour l'ordre juridique.

B.10. En l'espèce, il n'est pas démontré que le constat d'inconstitutionnalité non modulé implique des perturbations pour l'ordre juridique. À supposer qu'un recours en annulation soit introduit sur la base de l'article 4, alinéa 2, de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle, la Cour pourrait à ce moment décider du maintien, le cas échéant, des effets de la norme annulée. Dans l'hypothèse où un tel recours serait introduit et où la Cour annulerait la disposition dont elle constaterait l'inconstitutionnalité par le présent arrêt sans en maintenir les effets, des recours administratifs seraient possibles contre des décisions ayant infligé des amendes administratives dont le montant aurait été augmenté sur la base de la disposition en cause. Des requêtes en rétractation d'arrêts du Conseil d'État rejetant des recours contre de telles décisions peuvent également être introduites sur la base des articles 17 et 18 de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle. Ces recours éventuels ne constituent pas un risque de perturbation de l'ordre juridique justifiant le maintien des effets de la disposition en cause au contentieux préjudiciel ».

Par son arrêt n° 125/2021, la Cour constitutionnelle, saisie d'un recours en annulation de l'article 42 de l'ordonnance du 25 mars 1999, en vertu de l'article 4, alinéa 2, de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle, a jugé ce qui suit :

« B.2.3. Par identité de motifs, il y a lieu de constater que le premier moyen est fondé. L'article 42 de l'ordonnance du 25 mars 1999 viole les articles 10 et 11 de la Constitution en ce qu'il ne soumet pas son application à l'existence d'une décision préalable définitive imposant une amende administrative, c'est-à-dire une décision qui ne fait plus l'objet ou n'est plus susceptible de faire l'objet d'un recours ».

Saisie d'une demande de maintien des effets de cette disposition jusqu'au 5 octobre 2020, la Cour constitutionnelle a jugé ce qui suit :

« B.4.2. Le fait que des recours administratifs soient possibles contre des décisions ayant infligé des amendes administratives dont le montant a été augmenté sur la base de la disposition en cause et que des requêtes en rétractation d'arrêts du Conseil d'État rejetant des recours contre de telles décisions puissent également être introduites sur la base des articles 17 et 18 de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle ne constitue pas, à lui seul, un risque de perturbation de l'ordre juridique justifiant le maintien des effets de la disposition attaquée. Il s'agit de la conséquence normale attachée par le législateur spécial aux arrêts d'annulation.

Par ailleurs, la Cour observe que le Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale ne démontre pas à suffisance, dans son mémoire justificatif, l'étendue du préjudice financier qui découlerait de l'annulation. Il ressort en outre de ce mémoire que l'identification des montants à rembourser est possible.

Partant, il n’y a pas lieu de maintenir les effets de la disposition attaquée. ».

En conséquence de cet arrêt, la disposition annulée a disparu de l’ordonnancement juridique sans maintien de ses effets.

L’enseignement de ces arrêts implique que seules les infractions dont la constatation n’a pas fait l’objet d’un recours ou qui, en cas de recours, ont été confirmées par une décision juridictionnelle, soient prises en considération pour fonder une augmentation de l’amende administrative encourue lorsque l’infraction sanctionnée est une réitération d’un comportement similaire passé du contrevenant.

Comme l’indique le premier de ces arrêts (B.1.2), l’article 42 de l’ordonnance du 25 mars 1999 a été modifié et renuméroté en article 52 du Code de l’inspection. La modification apportée par l’ordonnance du 8 mai 2014 qui a établi cette codification, se limite à prévoir que, dans le cas où une nouvelle infraction est constatée dans les trois ans à compter de la date du procès-verbal, le doublement du montant maximum de l’amende administrative alternative est facultatif.

Comme la disposition qui a fait l’objet de l’arrêt de la Cour constitutionnelle n° 73/2020 du 28 mai 2020, l’article 52 du Code de l’inspection fait de l’établissement d’un procès-verbal constatant une infraction l’élément permettant d’aggraver l’amende administrative et il y a lieu de considérer que, par l’arrêt précité, la Cour constitutionnelle a déjà répondu à une question préjudicielle portant sur un objet identique.

En l’espèce, l’acte attaqué mentionne expressément que l’élément de la récidive est pris en considération pour aggraver l’amende sur la base de procès-verbaux constatant des infractions.

Même si certaines des infractions prises en considération pour majorer les amendes en raison de la récidive ont pu être constatées dans des décisions devenues définitives à défaut de recours, la motivation de l’acte attaqué ne permet pas d’établir avec certitude que seules des infractions dont la constatation n’a pas fait l’objet d’un recours ou qui, en cas de recours, ont été confirmées par une décision juridictionnelle, ont été prises en considération dans le cadre de l’appréciation de la récidive.

La circonstance que les montants des amendes, mêmes cumulés, ne dépassent pas le plafond fixé par l’article 45, alinéa 3, du Code de l’inspection n’énerve pas le constat selon lequel l’acte attaqué a bien appliqué une mesure

d'individualisation de la peine en retenant une majoration du fait de la réitération d'un comportement considéré comme infractionnel, ce qu'il ne pouvait faire que dans des conditions similaires à celles prévues pour la récidive en matière pénale, comme l'ont jugé les arrêts de la Cour constitutionnelle précités. Il n'est pas établi que tel a été le cas en l'espèce.

En application des articles 10 et 11 de la Constitution tels qu'interprétés par la Cour constitutionnelle, la partie adverse ne peut, dans le cadre de ses pratiques administratives d'individualisation des amendes administratives, donner à la notion de récidive un sens différent de celui qui lui est reconnu en droit pénal pour les amendes pénales susceptibles d'être infligées pour les mêmes faits. Compte tenu de ce constat, il n'y a pas lieu de répondre aux arguments de la partie adverse qui sont en lien avec sa façon d'interpréter le mécanisme de la récidive.

Le neuvième moyen est, en conséquence, fondé.

Quant à la demande de la partie adverse de limiter l'annulation de l'amende administrative à la majoration liée à la récidive, faisant valoir que cette partie de l'amende est identifiable, il y a lieu de constater que l'acte attaqué fait valoir ce qui suit :

« A. Procédure

Les 27 octobre 2014, 26 novembre 2014, 17 décembre 2014 et 23 février 2015, l'IBGE dresse à charge de la compagnie aérienne Kalitta Air LLC, ci-après dénommée "Kalitta Air", quatre procès-verbaux portant respectivement les références : 141027 […] – septembre 2014 ; 141126 […] – octobre 2014 ; 141217 […] – novembre 2014 [et] 150223 […] – décembre 2014.

Il en résulte que la compagnie aérienne Kalitta Air aurait commis 46 infractions à l'arrêté du 27 mai 1999.

Ces procès-verbaux et les rapports de mesure y afférents ont été portés à la connaissance de la compagnie aérienne Kalitta Air respectivement les 29 octobre 2014, 28 novembre 2014, 22 décembre 2014 et 26 février 2015, en lui indiquant que ces documents étaient aussi envoyés au procureur du Roi de Bruxelles.

Ce dernier ayant notifié ses décisions de ne pas exercer de poursuites les 3 novembre 2014, 4 décembre 2014, 26 décembre 2014 et 5 mars 2015, l'IBGE a écrit à la compagnie aérienne Kalitta Air, le 20 mai 2016, qu'il était en droit de lui infliger une amende administrative alternative en se référant à l'article 44 du Code de l'inspection.

Le 1er juillet 2016, l'IBGE a reçu les arguments de défense du conseil de la compagnie aérienne Kalitta Air.

Par une décision du 12 septembre 2016, le fonctionnaire dirigeant de l'IBGE a infligé une amende administrative alternative d'un montant de 53.275 euros à la compagnie aérienne Kalitta Air pour des infractions à l'article 33, 7°, b), de

l'ordonnance du 25 mars 1999 et à l'article 31, § 1er, du Code de l'inspection, à savoir avoir créé "directement ou indirectement, ou laisser perdurer, une gêne sonore dépassant les normes fixées par le Gouvernement", c'est-à-dire les "valeurs limites" de l'arrêté du 27 mai 1999 qui ne peuvent être dépassées par les avions lorsqu'ils survolent le territoire de la Région.

Le fonctionnaire dirigeant de l'IBGE précise, dans ladite décision, n'avoir tenu compte que des dépassements des normes de 9 dB et plus le jour et de 6 dB et plus la nuit. Il indique avoir constaté, pour les mois de septembre et novembre 2014, une augmentation d'au moins 20 % du nombre des infractions commises par rapport au nombre d'infractions commises les mêmes mois d'une des trois années précédentes, "de sorte que l'élément de récidive est pris en considération" pour ces mois.

À cette décision est annexé un document intitulé "calcul du montant de l'amende administrative alternative" reprenant les informations suivantes :

date infraction	heure début	heure fin	zone	nombre de zones	norme	SEL	E	montant amende	callsign	récidive
01/09/2014	21:39:56	21:40:42	0	1	80	90,1	10,1	945	CKS244	
04/09/2014	21:43:54	21:44:40	0	1	80	93,3	13,3	1085	CKS978	
05/09/2014	21:01:30	21:02:16	0	1	80	89,7	9,7	900	CKS978	
08/09/2014	21:39:17	21:40:06	0	1	80	93,3	13,3	1085	CKS244	
09/09/2014	21:36:55	21:37:40	0	1	80	94,3	14,3	1135	CKS978	
16/09/2014	21:52:30	21:53:17	0	1	80	95,2	15,2	1190	CKS978	
18/09/2014	21:38:10	21:38:56	0	1	80	90,8	10,8	945	CKS978	
19/09/2014	21:39:34	21:40:13	0	1	80	93,1	13,1	1085	CKS978	oui
22/09/2014	21:38:34	21:39:18	0	1	80	94,1	14,1	1135	CKS244	
23/09/2014	21:35:59	21:36:43	0	1	80	90,9	10,9	945	CKS978	
24/09/2014	21:33:42	21:34:24	0	1	80	90,6	10,6	945	CKS978	
26/09/2014	21:45:34	21:46:17	0	1	80	96,4	16,4	1245	CKS978	
29/09/2014	21:46:36	21:47:18	0	1	80	91,2	11,2	990	CKS244	
30/09/2014	21:45:51	21:46:41	0	1	80	96,4	16,4	1245	CKS978	
02/10/2014	22:21:08	22:21:49	0	1	80	96,2	16,2	1245	CKS978	
03/10/2014	22:49:23	22:50:10	0	1	80	93,9	13,9	1085	CKS978	
06/10/2014	21:48:52	21:49:33	0	1	80	89,7	9,7	900	CKS244	
07/10/2014	21:45:58	21:46:40	0	1	80	92,4	12,4	1035	CKS978	
08/10/2014	21:44:20	21:45:04	0	1	80	90,9	10,9	945	CKS978	
09/10/2014	21:36:07	21:36:45	0	1	80	90,1	10,1	945	CKS978	non
27/10/2014	21:28:54	21:29:36	0	1	80	90,9	10,9	945	CKS244	
28/10/2014	21:41:36	21:42:15	0	1	80	90	10	945	CKS978	
29/10/2014	21:23:05	21:23:41	0	1	80	90,5	10,5	945	CKS978	
30/10/2014	21:13:37	21:14:16	0	1	80	89,3	9,3	900	CKS978	
31/10/2014	21:03:05	21:03:41	0	1	80	91,5	11,5	990	CKS978	
03/11/2014	22:04:47	22:05:29	0	1	80	90,7	10,7	945	CKS244	
04/11/2014	21:31:26	21:32:10	0	1	80	94,4	14,4	1135	CKS978	
05/11/2014	21:34:58	21:35:39	0	1	80	91,7	11,7	990	CKS978	
06/11/2014	21:39:57	21:40:45	0	1	80	92,8	12,8	1035	CKS978	
10/11/2014	21:33:06	21:33:49	0	1	80	91,4	11,4	990	CKS244	
11/11/2014	21:35:23	21:36:03	0	1	80	91,7	11,7	990	CKS978	
14/11/2014	22:04:42	22:05:30	0	1	80	95,5	15,5	1190	CKS978	oui
17/11/2014	21:37:05	21:37:46	0	1	80	94,7	14,7	1135	CKS244	
18/11/2014	21:56:31	21:57:17	0	1	80	90,2	10,2	945	CKS978	
19/11/2014	21:36:23	21:37:05	0	1	80	91,6	11,6	990	CKS978	
20/11/2014	21:39:32	21:40:13	0	1	80	94,2	14,2	1135	CKS978	
24/11/2014	21:31:29	21:32:11	0	1	80	99,8	19,8	1430	CKS244	
27/11/2014	21:28:59	21:29:44	0	1	80	91,3	11,3	990	CKS978	
04/12/2014	21:31:25	21:32:06	0	1	80	90,9	10,9	945	CKS978	
05/12/2014	21:58:28	21:59:14	0	1	80	89,7	9,7	900	CKS978	
10/12/2014	21:18:21	21:19:04	0	1	80	89,3	9,3	900	CKS978	
12/12/2014	22:36:06	22:36:51	0	1	80	93,5	13,5	1085	CKS978	
16/12/2014	21:37:11	21:37:55	0	1	80	90,7	10,7	945	CKS978	non
19/12/2014	21:35:47	21:36:29	0	1	80	90,1	10,1	945	CKS978	
23/12/2014	21:41:17	21:42:05	0	1	80	89,2	9,2	900	CKS978	
29/12/2014	21:31:58	21:32:40	0	1	80	96,3	16,3	1245	CKS244	

L'IBGE précise dans cette annexe que le montant de l'amende administrative alternative des mois pour lesquels la récidive est constatée est majoré de 20 %.

[…]

B. Au fond

[…]

14. Conclusions à propos de l'amende et de son montant

Les faits infractionnels sont démontrés à suffisance et la décision entreprise est régulière. La situation de récidive pour les mois de septembre et novembre 2014, au sens, favorable à la requérante, où l'entend l'IBGE, ressort du dossier administratif. L'amende infligée est justifiée dans son principe.

Il ressort de l'ensemble des éléments au dossier, et notamment du nombre de l'intensité des dépassements constatés, qu'un montant de 53.275 euros est adéquat.

Le collège d'Environnement, […] décide :

Article 1 : L'amende administrative alternative de 53.275 euros infligée le 12 septembre 2016 par le fonctionnaire dirigeant de l'IBGE à la compagnie aérienne Kalitta Air LLC est confirmée.

[…] ».

La réformation est un pouvoir qui permet à une juridiction ou à une autorité hiérarchique ou de tutelle de faire disparaître une décision prise par une juridiction ou une autorité inférieure, tout en lui substituant sa propre décision. Au contraire de l'annulation, la réformation entraîne donc non seulement la mise à néant d'un acte ou d'un jugement, mais, en outre, l'adoption, par la juridiction ou l'autorité qui l'a mis à néant, d'une nouvelle décision qui se substitue à cet acte ou à ce jugement.

Comme l'a déjà jugé le Conseil d'État dans ses arrêts n^{os} 249.923 du 25 février 2021 et 250.381 du 22 avril 2021, dans l'exercice des compétences qui lui sont attribuées par l'article 14 des lois coordonnées, il ne lui appartient pas d'annuler partiellement une décision administrative lorsque cette annulation conduit à une réformation de cet acte. À cet égard, il est rappelé que, lors des travaux parlementaires qui ont donné lieu à la loi du 20 janvier 2014 portant réforme de la compétence, de la procédure et de l'organisation du Conseil d'État, il a été envisagé de permettre au Conseil d'État d'examiner les recours concernant les amendes administratives dans le cadre du contentieux de pleine juridiction avec une compétence de réformation et que cette réforme a été abandonnée par le législateur. Par ailleurs, le législateur bruxellois n'a pas non plus jugé opportun d'attribuer au Conseil d'État un tel pouvoir de réformation en invoquant l'application de l'article 10, lu en combinaison avec l'article 19, § 1er, de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles, auquel renvoie l'article 8 de la loi spéciale du 12 janvier 1989 relative aux institutions bruxelloises.

Même si l'acte attaqué fait apparaître que la récidive a été prise en compte pour déterminer le montant de l'amende infligée à la partie requérante par le biais d'une majoration de 20 % appliquée par l'IBGE (Bruxelles Environnement) et que le collège d'Environnement indique qu'il estime que l'amende est « justifiée dans son principe » et son montant adéquat, il n'en demeure pas moins que le dispositif de l'acte attaqué prévoit un montant unique et non pas deux montants distincts dont l'un serait l'amende infligée à titre principal et l'autre serait la majoration appliquée à ce montant. Le Conseil d'État ne peut dès lors annuler partiellement l'acte attaqué en censurant l'un des montants tout en laissant subsister l'autre.

Par sa demande d'annulation partielle, la partie adverse invite le Conseil d'État à substituer son appréciation à celle du collège d'Environnement et à réformer la décision de ce dernier en substituant au montant infligé dans le dispositif de l'acte attaqué un autre montant qui serait censé être conforme à la jurisprudence de la Cour constitutionnelle au sujet de la notion de récidive, ce qui ne relève pas du contentieux de l'excès de pouvoir.

À cet égard, il est rappelé que la jurisprudence de la Cour constitutionnelle ne s'oppose pas au mécanisme de la récidive pour des amendes administratives de nature pénale à la condition cependant que la mesure d'individualisation de la peine qui justifie une majoration du montant de l'amende par le fait de la réitération d'un comportement considéré comme infractionnel, repose sur des conditions similaires à celles prévues pour la récidive en matière pénale. Il en résulte que le rétablissement de la légalité n'implique pas obligatoirement une diminution du montant de l'amende de 20 % puisque le collège d'Environnement pourrait infliger une amende identique après avoir vérifié que les infractions prises en considération pour majorer les amendes de base en raison de la récidive, ont pu être constatées dans des décisions devenues définitives parce qu'elles ne font plus l'objet ou ne sont plus susceptibles d'un recours.

De même, ce pourcentage de 20 % qui est retenu dans la décision confirmée par l'acte attaqué ne constitue pas une contrainte légale mais résulte d'une simple pratique administrative de l'IBGE (Bruxelles Environnement) de sorte que si les conditions de la récidive sont réunies, le collège d'Environnement pourrait décider d'appliquer une majoration d'un autre pourcentage dans le cadre d'un réexamen du dossier. Il y a lieu, en effet, de constater que ce collège, à la différence du Conseil d'État, dispose d'un véritable pouvoir de réformation à l'égard de la décision prise en première instance par l'IBGE (Bruxelles Environnement) en sorte

que le Conseil d'État ne peut substituer sa propre appréciation quant au montant de la sanction administrative et à son éventuelle majoration pour cause de récidive.

Quant à l'arrêt de la Cour d'appel de Bruxelles du 30 novembre 2021, outre qu'il fait l'objet d'un pourvoi en cassation, il intervient dans le contexte d'une tout autre procédure en lien avec une décision du juge des saisies du 8 janvier 2018 relative à une contrainte délivrée par Bruxelles Fiscalité pour le recouvrement d'une amende administrative devenue définitive infligée à une autre compagnie aérienne. Il existe une différence fondamentale entre, d'une part, l'objet d'une démarche de la partie adverse qui renonce elle-même à des prétentions dans le cadre d'une procédure de nature civile portée devant une juridiction de l'ordre judiciaire, ce qui n'implique effectivement pas une réformation de la décision prise par le collège d'Environnement et, d'autre part, l'objet de la demande d'annulation partielle formulée dans la présente procédure qui vise, en réalité, à obtenir une réformation de cette décision administrative par le Conseil d'État.

La demande d'annulation partielle formulée par la partie adverse consiste en une modification du montant de l'amende infligée. Ne disposant que d'un pouvoir d'annulation et non de réformation, le Conseil d'État ne peut pas substituer sa décision à celle du collège d'Environnement et il ne peut donc pas réformer l'amende administrative alternative prononcée ou confirmée par ce collège au regard du pouvoir discrétionnaire qui est reconnu à ce dernier par le législateur. La demande d'annulation partielle ne peut, par conséquent, être accueillie.

VI. Autres moyens

Les autres moyens, s'ils étaient fondés, ne pourraient mener à une annulation plus étendue. Il n'y a dès lors pas lieu de les examiner.

VII. Demande de maintien des effets

VII.1. Thèse de la partie adverse

À l'audience du 8 juin 2021 et dans son dernier mémoire du 7 janvier 2022 après rapport complémentaire, la partie adverse sollicite le maintien des effets de l'acte attaqué pour le montant de base des amendes, soit hors le montant correspondant à la majoration intervenue pour cause de récidive. Elle fait valoir que si le Conseil d'État devait annuler intégralement les amendes infligées sans maintenir les effets du montant de base de celles-ci (hors récidive), ce sont au total

plus de 70 dossiers actuellement pendants qui devront revenir devant le collège d'Environnement, et sans doute devant le Conseil d'État, noyant les instances concernées de nouvelles procédures. Elle relève aussi que le seul fait qu'une majoration pour cause de récidive irrégulière a été appliquée au montant des amendes infligées ne saurait justifier l'impunité dans laquelle se trouveront les compagnies aériennes si le Conseil d'État devait annuler la totalité des amendes sans maintenir les effets du montant de base de celles-ci.

VII.2. Appréciation

Dans le dernier mémoire déposé après le premier rapport de l'auditeur, la partie adverse n'a formulé aucune demande de maintien des effets alors qu'à ce moment-là, elle avait déjà connaissance de l'arrêt de la Cour constitutionnelle n° 73/2020 du 28 mai 2020 qui conclut à l'inconstitutionnalité de l'article 42 de l'ordonnance du 25 mars 1999, précitée, et qui rejette sa demande de maintien des effets.

Il ressort de l'article 14, alinéa 3, du règlement général de procédure que la demande visant au maintien des effets de l'acte ou du règlement attaqué, en application de l'article 14*ter* des lois coordonnées, est formulée au plus tard dans le dernier mémoire.

En l'espèce, c'est dans le cadre des débats qui se sont tenus lors de l'audience du 8 juin 2021 que la partie adverse a formulé, pour la première fois, une demande de maintien des effets dans cette affaire. Se fondant sur les arrêts n^{os} 243.309 du 20 décembre 2018 et 244.351 du 2 mai 2019, elle estime que cette demande de maintien des effets peut être formulée à l'audience. Or, il ressort des faits de la cause que ceux-ci ne sont pas comparables à la situation qui s'est présentée, en l'espèce, puisque l'auditeur en charge de l'instruction de l'affaire au fond a, dès le départ, proposé l'annulation de l'acte attaqué et a maintenu cet avis lors de l'audience. Cette jurisprudence n'est dès lors pas pertinente en l'espèce.

Il s'ensuit que la demande de maintien des effets a été formulée tardivement et doit être jugée irrecevable dès lors que la partie adverse n'a pas été dans l'impossibilité de la formuler dès le dépôt de son premier dernier mémoire étant parfaitement au courant de la position de l'auditeur rapporteur et de celle de la Cour constitutionnelle.

La demande de maintien des effets est irrecevable *ratione temporis*, en l'espèce, à défaut d'avoir été formulée dans le dernier mémoire déposé après le premier rapport de l'auditeur.

VIII. Indemnité de procédure

Dans son dernier mémoire complémentaire, la partie requérante sollicite une « indemnité de procédure de base (700 euros) », à la charge de la partie requérante. Il y a lieu de faire droit à sa demande, tout en indexant ce montant conformément à l'arrêté ministériel du 22 juin 2022 relatif à l'indexation de l'indemnité de procédure visée à l'article 67 de l'arrêté du Régent du 23 août 1948 déterminant la procédure devant la section du contentieux administratif du Conseil d'État.

PAR CES MOTIFS,
LE CONSEIL D'ÉTAT DÉCIDE :

Article 1er.

La décision du collège d'Environnement du 6 février 2017 confirmant la décision de l'Institut bruxellois pour la Gestion de l'Environnement (IBGE, actuellement Bruxelles Environnement) du 12 septembre 2016 infligeant à la société Kalitta Air LLC une amende administrative de 53.275 euros du chef d'infractions à l'arrêté du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale du 27 mai 1999 relatif à la lutte contre le bruit généré par le trafic aérien, est annulée.

Article 2.

La demande de maintien des effets est rejetée.

Article 3.

La partie adverse supporte les dépens, à savoir le droit de rôle de 200 euros et l'indemnité de procédure de 770 euros, accordée à la partie requérante.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique de la XVe chambre, le 20 octobre 2022, par :

Pascale Vandernacht, présidente du Conseil d'État,

Raphaël Born, conseiller d'État,
Élisabeth Willemart, conseiller d'État,
Frédéric Quintin, greffier.

Le Greffier, La Présidente,

Frédéric Quintin Pascale Vandernacht