ROYAUME DE BELGIQUE

KONINKRIJK BELGIE

AVIS DU CONSEIL D'ETAT

ADVIES VAN DE RAAD VAN STATE

Le CONSEIL D'ETAT, section de législation, quatrième chambre, saisi par le Ministre de l'Intérieur, le 27 janvier 1999, d'une demande d'avis, dans un délai ne dépassant pas trois jours, sur un avant-projet de loi "relatif aux sanctions administratives dans les communes", a donné le 3 février 1999 l'avis suivant :

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, vierde kamer, op 27 januari 1999 door de Minister van Binnenlandse Zaken verzocht hem, binnen een termijn van ten hoogste drie dagen, van advies te dienen over een voorontwerp van wet "tot invoering van gemeentelijke administratieve sancties", heeft op 3 februari 1999 het volgende advies gegeven :

Conformément à l'article 84, alinéa 1er, 2°, des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat, inséré par la loi du 4 août 1996, la demande d'avis doit spécialement indiquer les motifs qui en justifient le caractère urgent.

La lettre de demande d'avis s'exprime en ces termes :

"Ik zou er bovendien bijzonder prijs op stellen dat dit advies met toepassing van artikel 84, eerste lid, 2° van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, binnen de drie dagen zou worden verleend en wel onder de volgende motivering :

- Uit een grootscheepse bevolkingsbevraging die door de Algemene Politiesteundienst in 1998 (de zgn. veiligheidsmonitor) werd gehouden blijkt dat de bezorgdheid van de bevolking zich in zeer belangrijke mate kristalliseert rond feiten van "kleine criminaliteit" of feiten die zelfs geen misdrijven uitmaken maar niettemin bijzonder hinderlijk zijn. Welnu, het zijn precies deze feiten waarvan de bestrijding dit voorontwerp efficiënter moet maken. Het lijkt mij dus zeer belangrijk dat de lokale overheden zo spoedig mogelijk over dit instrumentarium beschikken.

- Aansluitend bij het voorgaande is het uiteraard zo dat de regering in lopende zaken gaat op 4 mei 1999, wat concreet betekent dat er nog drie maanden overblijven om te trachten dit ontwerp rond te krijgen en dus een stemming te bekomen in Kamer (en desgevallend in de Senaat). Het is dus primordiaal dat het ontwerp begin februari bij de Kamer van Volksvertegenwoordigers kan worden ingediend.

- Tot slot is dit ontwerp ook een eerst antwoord op het fenomeen van de georganiseerde criminaliteit doordat het normaal met zich moet brengen dat de parketmagistratuur (en ook de strafrechtbanken ten gronde) ontlast worden van de in het voorontwerp beoogde feiten zodat zij zich op de georganiseerde criminaliteit kan toeleggen. Hoe destructief en

dus hoe dwingend de noodzaak wel is deze relatief nieuwe vorm van zeer zware criminaliteit aan te pakken kan onder meer uit het verslag van de parlementaire commissie van onderzoek naar de georganiseerde criminaliteit in België (Parl. St., Senaat, 1998-1999, nr. 1 - 326/9) worden afgeleid.".

*

* *

Conformément à l'article 84, alinéa 2, des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat, la section de législation s'est limitée aux observations ci-après.

Bien que l'urgence soit formellement motivée, on ne peut que regretter qu'un projet de l'importance de celui-ci soit soumis à la section de législation dans un délai ne dépassant pas trois jours.

Il suscite en effet de nombreuses questions juridiques que le Conseil d'Etat se trouve, faute de temps, dans l'impossibilité d'examiner avec toute l'attention qu'elles mériteraient.

OBSERVATIONS GENERALES

1. Dans son avis L. 27.289/4, donné le 25 février 1998, sur un avant-projet devenu la loi du 21 décembre 1998 relative à la sécurité lors des matches de football, publiée au Moniteur belge de ce jour, la section de législation

observait ce qui suit à propos des sanctions prévues par cet avant-projet :

> "Ces sanctions sont qualifiées d'"administratives" parce qu'elles seront, en première instance, prononcées non pas par un tribunal de l'ordre judiciaire, mais par un fonctionnaire désigné par le Roi.
>
> Il y a lieu d'examiner si ces sanctions n'ont pas un caractère pénal au sens de l'article 6 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, auquel cas elles ne peuvent être prononcées que dans le respect des garanties offertes par cette disposition.
>
> Il ressort des arrêts Oztürk (1) et Lutz (2) de la Cour européenne des droits de l'homme que plusieurs critères retiennent spécialement l'attention pour déterminer si une sanction administrative est soumise aux garanties que prévoit l'article 6 précité en cas d'"accusation en matière pénale" : celui de la nature de l'infraction, celui de la nature de la sanction que risque de subir l'intéressé et du degré de gravité de celle-ci (3). Dans l'arrêt Lutz, la Cour a relevé que,
>
> > "... pour que l'article 6 s'applique au titre des mots "accusation en matière pénale", il suffit que l'infraction en cause soit, par nature, "pénale" au regard de la Convention ... ou ait exposé l'intéressé à une sanction qui, par sa nature et son degré de gravité, ressortit en général à la "matière pénale.".

---

(1) Arrêt du 21 février 1984, série A, n° 73.

(2) Arrêt du 25 août 1987, série A, n° 123.

(3) A ce propos, lire spécialement J. VELU et R. ERGEC, "La Convention européenne des droits de l'homme" in Rép. prat. dr. belge, compl. VII, Bruylant, 1990, n°s 445 et 447; A. DE NAUW, Les métamorphoses administratives du droit pénal de l'entreprise, Mys & Breesch, 1994, pp. 58 et suivantes.

Pour décider si une infraction est pénale par nature, il convient d'abord d'avoir égard à l'objet de la norme transgressée : s'agit-il d'une norme concernant le public en général, par opposition à une norme s'adressant à un groupe déterminé de personnes, doté d'un statut particulier ? Dans l'affirmative, la sanction a un caractère pénal si elle poursuit un but répressif, si elle tend à punir l'auteur de l'infraction. En ce cas, selon les arrêts Oztürk et Lutz, la circonstance que l'infraction n'atteint pas un certain degré de gravité et la faiblesse relative de la sanction ne sauraient retirer à une infraction son caractère pénal intrinsèque.

Comme le relèvent J. Velu et R. Ergec, le critère du degré de la sévérité de la sanction est surtout pris en considération pour distinguer le disciplinaire du pénal relativement aux comportements s'inscrivant dans un groupe social particulier (1) (2).

Les sanctions prévues à l'article 24 visent certains comportements des spectateurs d'un match de football. Elles s'adressent donc au public en général et poursuivent un but répressif. Leur caractère pénal au sens de l'article 6 de la Convention européenne n'est dès lors pas douteux.

En conséquence, il y a lieu d'examiner si la procédure offre les garanties prévues par cette disposition.".

---

(1) Op. cit., n° 445.

(2) Voir en ce sens les avis L. 23.417/2 donné le 18 janvier 1995 sur un avant-projet d'ordonnance "relatif aux services de taxis et aux services de location de voitures avec chauffeur, doc. CRB, S.O., 1994-1995, A-368/1-94/95, pp. 47-49; et L. 25.252/2/9, donné le 28 juin 1996 (neuvième chambre), le 1er juillet 1996 (neuvième chambre) et le 2 juillet 1996 (deuxième chambre) sur un avant-projet de décret-programme portant diverses mesures concernant les fonds budgétaires, les bâtiments scolaires, l'enseignement et l'audiovisuel", doc. CCF, 1995-1996, n° 96-1, pp. 45-46.

Tout comme les sanctions prévues par la loi précitée, le caractère pénal, au sens de l'article 6 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, de celles énumérées à l'article 119bis, § 2, en projet, ne paraît pas contestable, dès lors qu'elles poursuivent un but essentiellement répressif et qu'elles sont susceptibles de s'adresser au public en général.

Aussi convient-il de vérifier si les procédures mises en place par l'avant-projet offrent les garanties requises par la Convention précitée.

L'une de ces garanties est l'existence d'un recours de pleine juridiction devant un tribunal indépendant et impartial contre la décision administrative infligeant la sanction.

A cet égard, l'article 119bis, § 12, en projet prévoit une possibilité de recours devant le tribunal de police. Cette disposition précise toutefois que "le juge du tribunal de police ne se prononce que sur la matérialité des faits et sur la légalité de la sanction imposée.".

Selon l'exposé des motifs, "ce juge de police n'exerce qu'un contrôle marginal : il ne pourra juger que sur la matérialité (donc la question de savoir si les faits se sont effectivement produits ou non) des faits et sur la légalité de la sanction imposée. Le tribunal de police ne peut donc pas juger sur l'opportunité d'imposer une sanction, ni sur la gravité de la peine.".

La question qui se pose est de savoir si pareil recours peut être qualifié de recours de pleine juridiction au sens de la Convention précitée.

L'avant-projet laisse incertain le point de savoir quelle est l'étendue exacte du pouvoir dont disposera le tribunal de police. Ceci vaut particulièrement en ce qui concerne le contrôle de la légalité de la sanction. En effet, pour se conformer à la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme, il est en tout cas requis que le juge exerce un contrôle sur la proportionnalité de la sanction par rapport à la gravité des faits.

Il convient donc qu'un tel pouvoir soit, à tout le moins, reconnu au tribunal de police.

Reste également la question de savoir si ce tribunal a le pouvoir de substituer sa propre décision à celle de l'administration, dans le cas où il jugerait disproportionnée la sanction prononcée par celle-ci, ou s'il doit se limiter à annuler la sanction, laissant à l'administration le soin, s'il y a lieu, d'en prononcer une moins sévère ? Cette dernière solution risque d'allonger la procédure et aussi de faire échapper les faits répréhensibles à toute sanction par l'effet de la prescription.

Dans la loi du 21 décembre 1998 précitée, dont le présent projet affirme s'inspirer, la compétence attribuée au tribunal de police contre les décisions administratives imposant une sanction est un véritable pouvoir de réformation de ces décisions.

De même, la loi du 30 juin 1971 relative aux amendes administratives applicables en cas d'infraction à certaines lois sociales confère aux juridictions du travail, non seulement le pouvoir de contrôler la légalité de la décision critiquée mais encore celui d'apprécier le taux de l'amende dans les limites légales (1).

Il serait, dès lors, préférable dans un souci de cohérence d'adopter la même solution que celle qui l'a été dans les deux lois précitées.

2. Il semble qu'en qualifiant d'administratives les sanctions que peuvent infliger les communes à l'auteur d'une infraction à un règlement ou à une ordonnance communale, le texte en projet ait entendu exclure l'application des règles de droit pénal général contenues dans le livre premier du Code pénal et dans les lois complémentaires (2).

---

(1) Cour trav. Mons (1re ch.), 2 mai 1995, Chron. dr. soc., 1996, p. 147; J.T.T., 1996, p. 84.

(2) Comme l'a souligné le Conseil d'Etat dans son avis L. 11.277/1 donné le 4 février 1971 sur un avant-projet devenu la loi du 30 juin 1971 relative aux amendes administratives applicables en cas d'infraction à certaines lois sociales (Moniteur belge du 13 juillet, err. 16 juillet et 18 novembre),
"Il convient de souligner aussi le caractère spécial des amendes que le projet entend instaurer.
Par définition ces amendes ne seront pas des peines au sens de l'article 7 du Code pénal.
- Il s'ensuit qu'elles pourront être prononcées aussi bien contre une personne morale que contre une personne physique.
- Le caractère non pénal de l'amende projetée a également pour corollaire que la législation sur les centimes additionnels ne trouvera pas à s'appliquer (loi du 5 mars 1952 modifiée par la loi du 22 décembre 1969)" (Doc. parl., Ch. repr., sess. 1970-1971. n° 939-1, p. 9).

Si tel est bien le cas, l'exposé des motifs doit l'indiquer clairement et le texte en projet, préciser lui même les règles applicables, par exemple, en cas d'infraction commise par un mineur, en cas de concours de plusieurs infractions ou en matière de causes de justification et d'excuse.

OBSERVATIONS PARTICULIERES

Proposant

Dès lors que l'article 3, § 12, en projet, de la Nouvelle loi communale prévoit qu'il peut être fait appel de la décision du fonctionnaire infligeant une sanction administrative devant le tribunal de police, le texte en projet concerne l'organisation judiciaire et devra être présenté également par le Ministre de la Justice.

Arrêté de présentation

On écrira :

"Notre Ministre de l'Intérieur et Notre Ministre de la Justice ... et de déposer à la Chambre le projet de loi dont la teneur suit :".

Dispositif

Article 1er

L'article 119bis, § 12, en projet, de la Nouvelle loi communale qui prévoit qu'un "recours par requête écrite" peut être introduit auprès du tribunal de police contre la décision administrative imposant une sanction administrative, règle une matière visée à l'article 77 de la Constitution.

Article 3

Article 119bis en projet de la Nouvelle loi communale

Paragraphe 1er

A l'alinéa 1er, en vertu du principe de la légalité des peines prévu à l'article 14 de la Constitution, les mots "arrêté royal ou arrêté ministériel" seront omis.

Paragraphe 2

A l'alinéa 1er, il y a lieu d'écrire : "..., à moins qu'une loi, décret ou ordonnance n'en ait prévu :", et, au 4°, il convient de préciser que la fermeture administrative peut être temporaire ou définitive.

Paragraphe 3

Dans l'exposé des motifs, on peut lire le commentaire suivant :

> "Il relève de la compétence du conseil communal de juger s'il est opportun d'opter pour des sanctions pénales ou pour des sanctions administratives lors de l'application de ses ordonnances de police et de ses règlements. L'alinéa 3 de l'article 119 (lire le paragraphe 3 de l'article 119bis) stipule clairement que le conseil ne peut pas imposer simultanément une sanction pénale et une sanction administrative. On ne peut non plus combiner les deux dans un même règlement. Ainsi les deux sortes de procédures se distinguent clairement.".

Le texte examiné ne traduit pas clairement cette intention. Il devrait être revu pour faire apparaître qu'on ne peut combiner dans un même règlement des sanctions pénales et des sanctions administratives.

Paragraphe 4

Comme suggéré dans l'exposé des motifs, il convient de prévoir que l'avertissement est adressé au contrevenant par lettre recommandée à la poste.

Paragraphe 7

Pour éviter une mauvaise compréhension du texte, il serait préférable d'écrire à l'alinéa 1er :

"Si les faits sont à la fois constitutifs d'une infraction pénale et d'une infraction administrative ... (la suite comme au projet).".

Paragraphe 8

On écrira :

"Dans le cas visé au § 7, alinéa 1er, le procureur du Roi dispose d'un délai d'un mois ... pour informer le fonctionnaire que des poursuites pénales ont été engagées ou qu'une information ou une instruction judiciaire ont été entamées" (1).

Paragraphe 9

A l'alinéa 1er, 3°, l'on écrira, conformément à l'exposé des motifs : "... a le droit de se faire assister ou représenter par un conseil".

Paragraphe 10

En vertu de l'article 119bis, § 10, dernière phrase, en projet, la sanction administrative doit être imposée par le fonctionnaire compétent dans les six mois à compter de l'infraction.

---

(1) Cette suggestion reprend le texte de l'article 35 de la loi du 21 décembre 1998 précitée.

Cette disposition se borne à fixer le délai dans lequel il peut infliger une amende administrative mais ne détermine pas le délai de prescription de l'action administrative devant le tribunal de police.

Il convient dès lors que le texte en projet règle cette question et détermine les éventuelles causes d'interruption et de suspension de la prescription.

En effet, la qualification d'administrative donnée à la sanction ainsi que la référence faite aux dispositions du Code judiciaire empêchent que l'on puisse appliquer les règles d'interruption et de suspension de la prescription prévues par le titre préliminaire du Code de procédure pénale.

Paragraphe 12

Outre l'observation générale, le paragraphe 12 en projet, suscite la question de savoir si, au lieu de déclarer applicables à la procédure devant le tribunal de police les dispositions du Code judiciaire, il ne vaudrait pas mieux faire application des règles de la procédure pénale.

En tout cas, les auteurs de l'avant-projet doivent clarifier certains points, notamment celui de savoir en quelle qualité la commune interviendrait à la cause (partie demanderesse, partie défenderesse, partie poursuivante, partie civile, ... ?) et quels sont les recours dont la décision du tribunal de police est susceptible de faire

l’objet (quid de l’opposition ? quid des voies de recours extraordinaires ?).

Par ailleurs, il est pour le moins paradoxal que la commune puisse introduire un recours contre la décision du fonctionnaire qu’elle aura elle-même désigné, conformément au paragraphe 13 du même article, pour pouvoir infliger une amende administrative.

Article 4

L’article 123, 12°, en projet, confère au collège des bourgmestre et échevins le pouvoir d’infliger les sanctions administratives de la suspension, du retrait ou de la fermeture visées à l’article 119bis, § 2, en projet.

L’avant-projet laisse toutefois dans l’ombre le point de savoir si la procédure, telle qu’elle est réglée à l’article 119bis, §§ 8 à 12, en projet, s’applique également dans l’hypothèse où les sanctions sont prononcées par le collège des bourgmestre et échevins.

Article 5

Cette disposition n’est pas à sa place dans l’avant-projet examiné.

En effet, celui-ci a pour objet d’instaurer un système de sanctions administratives, ainsi que son intitulé même l’affirme.

Or, à l'article 5, il n'est plus question de sanctions administratives mais bien de mesures de police justifiées par l'urgence.

Par ailleurs, la disposition envisagée vient s'ajouter aux articles 133 et 134 de la Nouvelle loi communale ainsi qu'à d'autres législations, comme les articles 21 et 22 du R.G.P.T., qui confèrent au bourgmestre le pouvoir de prendre en cas d'urgence des mesures de police de même nature que celles que la disposition examinée l'habilite à prendre.

De plus, la disposition de l'article 134ter, en projet, est extrêmement vague lorsqu'elle permet au bourgmestre d'agir "dans le cas où tout retard causerait un dommage sérieux".

Enfin, aucune procédure n'est prévue qui permettrait à celui qui fait l'objet d'une telle mesure de faire valoir ses objections.

Article 6

Cette disposition appelle une même observation que celle qui est faite à propos de l'article 5, en ce qu'elle n'est pas non plus à sa place dans un avant-projet qui traite de sanctions administratives.

Cet article innove en introduisant une nouvelle notion, celle de "dérangement public".

Selon l’exposé des motifs, "bon nombre de situations de dérangement peuvent difficilement être intégrées sous la notion d’«ordre public»".

En vérité, on n’aperçoit pas ce qui différencie un "trouble de l’ordre public" d’un "dérangement public" (1). Les exemples que le projet donne s’assimilent d’ailleurs à des atteintes à la tranquillité publique.

Il serait souhaitable que les auteurs de l’avant-projet renoncent à une notion aussi vague que celle-ci. En tout état de cause, il serait préférable, de modifier, pour autant que de besoin, l’article 135, § 2, 2˚, relatif à la tranquillité publique.

OBSERVATIONS FINALES

1. L’avant-projet est particulièrement mal rédigé et contient un grand nombre d’erreurs de langue et d’approximations juridiques avec tous les inconvénients qui s’ensuivent pour la sécurité juridique, pourtant indispensable dans un texte qui vise à établir des sanctions administratives.

Il s’avère dès lors nécessaire que les auteurs de l’avant-projet le réexamine minutieusement avant de le déposer devant les Chambres législatives.

---

(1) Un "dérangement" se définit d’ailleurs comme une "mise en désordre" (Le Robert électronique).

Du point de vue de la correction de la langue, le texte néerlandais énonce, à titre d'exemple, plusieurs fautes qui, sous réserve des observations de fond faites dans le présent avis, devraient être corrigées.

2. Du point de vue de la légistique formelle, les phrases liminaires sont mal rédigées. Plus particulièrement, il y a lieu d'indiquer les modifications encore en vigueur subies par les textes que l'avant-projet entend modifier ou abroger.

Il convient de tenir compte des formules proposées par le Conseil d'Etat dans "Légistique formelle. Recommandations et formules" (1).

Ainsi, par exemple :

a) A l'article 2, on écrira : "... les alinéas 4 et 7 sont abrogés".

b) A l'article 119bis, § 1er, alinéa 1er, en projet, on écrira : "... contre les infractions à ses règlements et ordonnances". La même observation vaut pour le paragraphe 2.

c) A l'article 119bis, § 2, alinéa 2, en projet, on remplacera le mot "que" par le mot "et" et l'on écrira "le collège des bourgmestre et échevins".

---

(1) A ce sujet voir site Internet http://www.raadvst-consetat.be/pdf/Lforf1.pdf.

d) A l’article 119bis, § 9, alinéa 2, in fine, en projet, les mots "conformément à sa requête en vertu de l’alinéa 1er, 2° de ce paragraphe" sont inutiles et seront omis.

e) L’article 119bis, § 7, en projet, mentionne "au fonctionnaire visé au § 13". L’article 119bis, § 8, mentionne "le fonctionnaire visé au paragraphe neuf". L’article 119bis, § 9, dispose que "lorsque le fonctionnaire [non autrement précisé] décide qu’il y a lieu d’entamer la procédure administrative, il communique au contrevenant ...".

Afin de donner plus de cohérence au texte en projet, il est suggéré de préciser, à l’article 119bis, § 2, alinéa 2, en projet, que l’amende administrative est infligée par le fonctionnaire désigné à cette fin par la commune, "ci-après dénommé le fonctionnaire".

Ce fonctionnaire ne peut être le même que celui qui constate les infractions.

Overeenkomstig artikel 84, eerste lid, 2˚, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, ingevoegd bij de wet van 4 augustus 1996, moeten in de adviesaanvraag in het bijzonder de redenen worden aangegeven tot staving van het spoedeisende karakter ervan.

In het onderhavige geval luidt de motivering in de brief aldus :

> "Ik zou er bovendien bijzonder prijs op stellen dat dit advies met toepassing van artikel 84, eerste lid, 2˚ van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, binnen de drie dagen zou worden verleend en wel onder de volgende motivering :
>
> - Uit een grootscheepse bevolkingsbevraging die door de Algemene Politiesteundienst in 1998 (de zgn. veiligheidsmonitor) werd gehouden blijkt dat de bezorgdheid van de bevolking zich in zeer belangrijke mate kristalliseert rond feiten van "kleine criminaliteit" of feiten die zelfs geen misdrijven uitmaken maar niettemin bijzonder hinderlijk zijn. Welnu, het zijn precies deze feiten waarvan de bestrijding dit voorontwerp efficiënter moet maken. Het lijkt mij dus zeer belangrijk dat de lokale overheden zo spoedig mogelijk over dit instrumentarium beschikken.
>
> - Aansluitend bij het voorgaande is het uiteraard zo dat de regering in lopende zaken gaat op 4 mei 1999, wat concreet betekent dat er nog drie maanden overblijven om te trachten dit ontwerp rond te krijgen en dus een stemming te bekomen in Kamer (en desgevallend in de Senaat). Het is dus primordiaal dat het ontwerp begin februari bij de Kamer van volksvertegenwoordigers kan worden ingediend.

- Tot slot is dit ontwerp ook een eerste antwoord op het fenomeen van de georganiseerde criminaliteit doordat het normaal met zich moet brengen dat de parketmagistratuur (en ook de strafrechtbanken ten gronde) ontlast worden van de in het voorontwerp beoogde feiten zodat zij zich op de georganiseerde criminaliteit kan toeleggen. Hoe destructief en dus hoe dwingend de noodzaak wel is deze relatief nieuwe vorm van zeer zware criminaliteit aan te pakken kan onder meer uit het verslag van de parlementaire commissie van onderzoek naar de georganiseerde criminaliteit in België (Parl. St., Senaat, 1998-1999, nr. 1 - 326/9) worden afgeleid.".

*

* *

Overeenkomstig artikel 84, tweede lid, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, heeft de afdeling wetgeving zich tot de volgende opmerkingen beperkt.

Hoewel de dringende noodzakelijkheid uitdrukkelijk gemotiveerd is, valt toch te betreuren dat de afdeling wetgeving slechts drie dagen heeft om over zulk een belangrijk ontwerp advies uit te brengen.

Het ontwerp doet namelijk veel juridische vragen rijzen die de Raad van State, bij gebrek aan tijd, niet grondig genoeg kan onderzoeken.

ALGEMENE OPMERKINGEN

1. In advies L. 27.289/4 van 25 februari 1998 over een voorontwerp dat de wet van 21 december 1998 betreffende de veiligheid bij voetbalwedstrijden geworden is, die in het Belgisch Staatsblad van vandaag is bekendgemaakt, heeft de afdeling wetgeving het volgende opgemerkt over de sancties die door dit voorontwerp worden opgelegd :

> "Die sancties worden als "administratieve sancties" bestempeld omdat zij in eerste instantie niet door een rechtbank van de rechterlijke orde zullen worden uitgesproken, maar door een ambtenaar aangewezen door de Koning.
>
> Er behoort te worden nagegaan of die sancties niet van strafrechtelijke aard zijn in de zin van artikel 6 van het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden, in welk geval zij alleen kunnen worden uitgesproken als de door die bepaling voorgeschreven garanties worden geboden.
>
> Uit de arresten Oztürk (1) en Lutz (2) van het Europese Hof voor de rechten van de mens vloeit voort dat verscheidene criteria in aanmerking moeten worden genomen bij de beoordeling of voor administratieve sancties de garanties gelden die door het voormelde artikel 6 geboden worden in geval van "straf-vervolging" : het criterium van de aard van het straf-bare feit en dat van de aard en de omvang van de straf

---

(1) Arrest van 21 februari 1984, reeks A, nr. 73.

(2) Arrest van 25 augustus 1987, reeks A, nr. 123.

die aan de betrokkene kan worden opgelegd (1). In het arrest Lutz heeft het Hof het volgende opgemerkt :

> "... pour que l'article 6 s'applique au titre des mots "accusation en matière pénale", il suffit que l'infraction en cause soit, par nature, "pénale" au regard de la Convention ... ou ait exposé l'intéressé à une sanction qui, par sa nature et son degré de gravité, ressortit en général à la "matière pénale".".

Bij de beoordeling of een strafbaar feit uit de aard der zaak van strafrechtelijke aard is, moet eerst worden nagegaan op wie de geschonden rechtsregel betrekking heeft : betreft het een rechtsregel die het publiek in het algemeen aanbelangt, of integendeel een rechtsregel die slechts voor een bepaalde groep van personen met een bijzondere rechtspositie geldt ? Zo ja, dan is de sanctie van strafrechtelijke aard indien ze repressief is, indien ze de dader van het strafbare feit beoogt te straffen. In dat geval kunnen volgens de arresten Oztürk en Lutz de omstandigheid dat het strafbare feit een bepaalde graad van ernst niet vertoont en de relatieve geringheid van de sanctie aan dat strafbare feit zijn intrinsieke strafrechtelijk karakter niet ontnemen.

Zoals J. Velu en R. Ergec opmerken, wordt het criterium van de graad van ernst van de sanctie vooral in aanmerking genomen om in het kader van de

---

(1) In dat verband, lees inzonderheid, J. VELU en R. ERGEC, "La Convention européenne des droits de l'homme" in Rép. prat. dr. belge, aanv. VII, Bruylant, 1990, nrs. 445 en 447; A. DE NAUW, Les métamorphoses administratives du droit pénal de l'entreprise, Mys & Breesch, 1994, blz. 58 e.v.

gedragingen binnen een bepaalde maatschappelijke kring het tuchtrechtelijke aspect te onderscheiden van het strafrechtelijke aspect (1) (2).

De in artikel 24 bepaalde sancties worden opgelegd voor bepaalde gedragingen van de toeschouwers van een voetbalwedstrijd. Ze zijn dan ook bedoeld voor het publiek in het algemeen en hebben een repressieve bedoeling. Het lijdt dan ook geen twijfel dat ze van strafrechtelijke aard zijn in de zin van artikel 6 van het Europees Verdrag.

Bijgevolg dient te worden nagegaan of de procedure de in die bepaling voorgeschreven garanties biedt.".

Net zoals voor de sancties die door de voormelde wet worden opgelegd, lijkt de strafrechtelijke aard, in de zin van artikel 6 van het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden, van de sancties die in het ontworpen artikel 119bis, § 2, worden opgesomd, buiten kijf te staan, aangezien die sancties een hoofdzakelijk repressieve bedoeling hebben en voor het publiek in het algemeen bedoeld kunnen zijn.

---

(1) Op. cit., nr. 445.

(2) Zie in die zin advies L. 23.417/2, gegeven op 18 januari 1995 over een voorontwerp van ordonnantie "inzake de taxidiensten en de verhuurdiensten van voertuigen met chauffeur", Gedr. St. Brusselse Hoofdstedelijke Raad, gewone zitting 1994-1995, A-368/1-94/95, blz. 47-49; en advies L. 25.252/2/9, gegeven op 28 juni 1996 (negende kamer), op 1 juli 1996 (negende kamer) en op 2 juli 1996 (tweede kamer) over een voorontwerp van programmadecreet "portant diverses mesures concernant les fonds budgétaires, les bâtiments scolaires, l'enseignement et l'audiovisuel", Gedr. St. Franse Gemeenschapsraad, 1995-1996, nr. 96-1, blz. 45-46.

Bijgevolg moet worden nagegaan of de procedures die door het voorontwerp worden ingevoerd, de garanties bieden die in dat Verdrag worden voorgeschreven.

Een van die garanties is dat bij een onafhankelijke en onpartijdige rechterlijke instantie een beroep met volle rechtsmacht moet kunnen worden ingesteld tegen de administratieve beslissing waarbij die sanctie wordt opgelegd.

In dat verband voorziet het ontworpen artikel 119bis, § 12, in de mogelijkheid om hoger beroep in te stellen bij de politierechtbank. In die bepaling wordt evenwel het volgende gesteld : "De politierechter doet uitsluitend uitspraak over de materialiteit van de feiten en de wettelijkheid van de opgelegde sanctie.".

In de memorie van toelichting staat het volgende : "De politierechter oefent echter enkel een marginaal toezicht uit : hij zal enkel kunnen oordelen over de materialiteit (dus de vraag of de feiten zich al dan niet hebben voorgedaan) van de feiten en over de wettelijkheid van de opgelegde sanctie. De politierechter kan dus niet oordelen over de opportuniteit om een sanctie op te leggen, noch over de zwaarte van de straf.".

De vraag rijst of zulk een beroep kan worden bestempeld als een beroep met volle rechtsmacht in de zin van het voornoemde Verdrag.

Uit het voorontwerp kan niet worden opgemaakt hoever de bevoegdheid van de politierechtbank precies zal reiken. Dat geldt inzonderheid voor de toetsing van de wettigheid van de sanctie. Met het oog op overeenstemming met de rechtspraak van het Europese Hof voor de rechten van de mens, moet de rechter namelijk hoe dan ook toetsen of de sanctie evenredig is aan de ernst van de feiten.

De politierechtbank behoort dus op zijn minst zulk een bevoegdheid te krijgen.

Bovendien rijst de vraag of die rechtbank het recht heeft om haar eigen beslissing in de plaats te stellen van die van het overheidsbestuur indien ze de door dat overheidsbestuur opgelegde sanctie buitensporig acht, dan wel of ze zich ertoe moet beperken de sanctie te vernietigen en het aan het overheidsbestuur moet overlaten om, zo nodig, een lichtere straf uit te spreken ? Laatstgenoemde oplossing zou de procedure langer kunnen maken en zou tot gevolg kunnen hebben dat de strafbare feiten, als gevolg van verjaring, op geen enkele manier bestraft worden.

In de voormelde wet van 21 december 1998, waarop het onderhavige ontwerp naar verluidt gebaseerd is, heeft de politierechtbank echt de bevoegdheid om de administratieve beslissingen waarbij een sanctie wordt opgelegd, te herzien.

Zo ook verleent de wet van 30 juni 1971 betreffende de administratieve geldboeten toepasselijk in geval van inbreuk op sommige sociale wetten, aan de arbeidsrechtbanken niet alleen de bevoegdheid om de wettigheid van de bestreden

beslissing na te gaan, maar ook om het tarief van de boete binnen de wettelijke perken te beoordelen (1).

Voor de onderlinge samenhang zou het dan ook verkieslijk zijn dezelfde oplossing te kiezen als die welke in de twee voornoemde wetten is gekozen.

2. Het laat zich aanzien dat men met de ontworpen tekst, door de sancties die de gemeenten kunnen opleggen aan degenen die een gemeentereglement of -verordening overtreden als administratieve sancties te bestempelen, de toepassing heeft willen uitsluiten van de regels van algemeen strafrecht vervat in boek I van het Strafwetboek en in de aanvullende wetten (2).

---

(1) Arbrb. Bergen (1ste kamer), 2 mei 1995, Chron. dr. soc., 1996, blz. 147; J.T.T., 1996, blz. 84.

(2) Zoals de Raad van State heeft opgemerkt in zijn advies nr. L. 11.277/1 van 4 februari 1971 over een voorontwerp dat de wet van 30 juni 1971 geworden is betreffende de administratieve geldboeten toepasselijk in geval van inbreuk op sommige sociale wetten (Belgisch Staatsblad van 13 juli, err. 16 juli en 18 november),
"Het is ook nodig de aandacht te vestigen op het speciale karakter van de geldboeten die het ontwerp wil invoeren.
Uiteraard zijn deze geldboeten geen straffen zoals bepaald in artikel 7 van het Strafwetboek.
- Hieruit volgt dat ze zowel tegen een rechtspersoon als tegen een natuurlijk persoon kunnen uitgesproken worden.
- Uit het niet-strafrechtelijk karakter van de voorgestelde geldboete volgt ook dat de wetgeving op de opdeciemen hier niet van toepassing is (wet van 5 maart 1952, gewijzigd bij de wet van 22 december 1969)" (Gedr. St., Kamer, zitting 1970-1971, nr. 939-1, blz. 9).

Als dat zo is, moet dat duidelijk in de memorie van toelichting worden vermeld en moet de ontworpen tekst zelf aangeven welke regels toepasselijk zijn, bijvoorbeeld, in geval van een strafbaar feit gepleegd door een minderjarige, in geval van samenloop van verscheidene strafbare feiten of inzake rechtvaardigings- en verschoningsgronden.

BIJZONDERE OPMERKINGEN

Voordrachtformulier

Aangezien het ontworpen artikel 3, § 12, van de nieuwe gemeentewet bepaalt dat bij de politierechtbank hoger beroep kan worden ingesteld tegen de beslissing van een ambtenaar om een administratieve sanctie op te leggen, heeft de ontworpen tekst betrekking op de rechterlijke organisatie en moet hij ook door de Minister van Justitie worden voorgedragen.

Indieningsbesluit

Men schrijve :

"Onze Minister van Binnenlandse Zaken en Onze Minister van Justitie zijn ermee belast het ontwerp van wet, waarvan de tekst hierna volgt, in Onze naam aan de Wetgevende Kamers voor te leggen en bij de Kamer van volksvertegenwoordigers in te dienen :".

Dispositief

Artikel 1

Het ontworpen artikel 119bis, § 12, van de Nieuwe Gemeentewet, luidens hetwelk "bij verzoekschrift hoger beroep" kan worden ingesteld bij de politierechtbank tegen een administratieve beslissing waarbij een administratieve sanctie wordt opgelegd, regelt een aangelegenheid als bedoeld in artikel 77 van de Grondwet.

Artikel 3

Het ontworpen artikel 119bis van de Nieuwe Gemeentewet

Paragraaf 1

In het eerste lid moeten, krachtens het beginsel van de wettelijkheid van de straffen, vastgesteld in artikel 14 van de Grondwet, de woorden "koninklijk besluit of ministerieel besluit" vervallen.

Paragraaf 2

In het eerste lid schrijve men : "..., tenzij een wet, decreet of ordonnantie daarin reeds heeft voorzien, de ...", en in 4° behoort te worden gepreciseerd dat de administratieve sluiting tijdelijk of definitief kan zijn.

Paragraaf 3

In de memorie van toelichting staat het volgende te lezen :

> "Het behoort tot de beoordelingsbevoegdheid van de gemeenteraad te beslissen of het opportuun is om voor de beteugeling van zijn politieverordeningen en reglementen te opteren voor strafsancties of voor administratieve sancties. De derde paragraaf van artikel 119bis voorziet hierbij uitdrukkelijk dat de raad niet terzelfder tijd een strafsanctie en een administratieve sanctie kunnen (lees : kan) opleggen. Men kan in hetzelfde reglement ook beide niet combineren. Op deze wijze worden de twee soorten van procedures ook duidelijk uit elkaar gehouden.".

Die bedoeling komt niet duidelijk tot uiting in de onderzochte tekst. Hij zou herzien moeten worden om duidelijk aan te geven dat in eenzelfde reglement niet tegelijkertijd strafrechtelijke sancties en administratieve sancties kunnen worden opgelegd.

Paragraaf 4

Zoals voorgesteld in de memorie van toelichting, dient te worden bepaald dat de waarschuwing bij een ter post aangetekende brief aan de overtreder wordt gestuurd.

Paragraaf 7

Om te voorkomen dat de tekst verkeerd begrepen wordt, zou het beter zijn in het eerste lid het volgende te schrijven :

"Indien de feiten zowel een strafrechtelijk als een administratiefrechtelijk delict vormen ...".

Paragraaf 8

Men schrijve :

"In het in § 7, eerste lid, genoemde geval beschikt de procureur des Konings over een termijn van een maand ... om de ambtenaar erover in te lichten dat tot strafvervolging is overgegaan of dat een opsporingsonderzoek of een gerechtelijk onderzoek is ingesteld" (1).

Paragraaf 9

In het eerste lid, 3°, schrijve men, overeenkomstig de memorie van toelichting : "... het recht heeft om zich te laten bijstaan of vertegenwoordigen door een raadsman".

Paragraaf 10

---

(1) In dit voorstel is de tekst van artikel 35 van de genoemde wet van 21 december 1998 overgenomen.

Krachtens het ontworpen artikel 119bis, § 10, laatste zin, moet de administratieve sanctie binnen zes maanden nadat het strafbare feit gepleegd is, worden opgelegd door de bevoegde ambtenaar.

Deze bepaling stelt alleen maar de termijn vast waarbinnen die ambtenaar een administratieve geldboete kan opleggen, maar niet de termijn van verjaring van de administratieve vordering bij de politierechtbank.

De ontworpen tekst dient deze kwestie dan ook te regelen en de eventuele gronden voor stuiting of schorsing van de verjaring te bepalen.

Doordat de sanctie als administratieve sanctie wordt gekwalificeerd en verwezen wordt naar de bepalingen van het Gerechtelijk Wetboek, kunnen immers de regels voor stuiting en schorsing van de verjaring, waarin de voorafgaande titel van het Wetboek van Strafvordering voorziet, niet worden toegepast.

Paragraaf 12

Los van de algemene opmerking doet paragraaf 12 de vraag rijzen of het niet beter zou zijn om, in plaats van de bepalingen van het Gerechtelijk Wetboek van toepassing te verklaren op de procedure bij de politierechtbank, de regels inzake strafvordering toe te passen.

In ieder geval moeten de stellers van het voorontwerp meer duidelijkheid scheppen omtrent een aantal zaken, onder meer in verband met de vraag in welke

hoedanigheid de gemeente in de zaak zou optreden (verzoekende partij, verwerende partij, vervolgende partij, burgerlijke partij, ...,) en met de vraag welke beroepen tegen de beslissing van de politierechtbank kunnen worden ingesteld (verzet ? buitengewone rechtsmiddelen ?).

Bovendien is het op zijn minst paradoxaal dat de gemeente, beroep kan instellen tegen de beslissing van de ambtenaar die ze, overeenkomstig paragraaf 13 van hetzelfde artikel, zelf heeft aangewezen om een administratieve geldboete te kunnen opleggen.

Artikel 4

Het ontworpen artikel 123, 12°, verleent het college van burgemeester en schepenen de bevoegdheid om de administratieve sancties schorsing, intrekking of sluiting, genoemd in het ontworpen artikel 119bis, § 2, op te leggen.

Het voorontwerp laat echter in het ongewisse of de rechtspleging, zoals die geregeld wordt in het ontworpen artikel 119bis, §§ 8 tot 12, ook van toepassing is in het geval dat de sancties uitgesproken worden door het college van burgemeester en schepenen.

Artikel 5

Deze bepaling hoort niet thuis in het onderzochte voorontwerp.

De bedoeling van dit voorontwerp bestaat er immers in een regeling inzake administratieve sancties in te voeren, zoals het opschrift zelf aangeeft.

In artikel 5 gaat het echter niet meer om administratieve sancties, maar om politiemaatregelen die gerechtvaardigd worden door dringende noodzakelijkheid.

Bovendien komt de voorgenomen bepaling bovenop de artikelen 133 en 134 van de Nieuwe Gemeentewet, alsook bovenop andere wetgeving, zoals de artikelen 21 en 22 van het A.R.A.B., waarbij de burgemeester de bevoegdheid wordt verleend om in geval van dringende noodzakelijkheid soortgelijke politiemaatregelen uit te vaardigen als die welke hij krachtens de onderzochte bepaling mag uitvaardigen.

Daarbij komt dat het ontworpen artikel 134ter uiterst vaag is wanneer het de burgemeester toestaat op te treden "wanneer elke verdere vertraging een ernstig nadeel zou kunnen berokkenen".

Ten slotte wordt in geen enkele procedure voorzien die de persoon waartegen zulk een maatregel wordt uitgevaardigd, de mogelijkheid biedt zijn bezwaren te doen gelden.

Artikel 6

Bij deze bepaling dient eenzelfde opmerking te worden gemaakt als die welke gemaakt is bij artikel 5, aangezien ook deze bepaling niet thuishoort in een voorontwerp dat over administratieve sancties handelt.

Dit artikel voert een nieuw begrip in, namelijk "openbare overlast".

Luidens de memorie van toelichting "(kunnen) vele toestanden van overlast (...) moeilijk begrepen worden onder (het) begrip "openbare orde".

Het is heus niet duidelijk waarin "verstoring van de openbare orde" verschilt van "openbare overlast". De voorbeelden die in het ontwerp gegeven worden, stemmen trouwens overeen met verstoring van de openbare rust.

De stellers van het ontwerp zouden zulk een vaag begrip beter niet gebruiken. Het zou in ieder geval verkieslijk zijn artikel 135, § 2, 2°, betreffende de openbare rust voor zover nodig te wijzigen.

SLOTOPMERKINGEN

1. Het voorontwerp is bijzonder slecht gesteld en bevat tal van taalfouten en juridische onnauwkeurigheden met alle bezwaren vandien voor de rechtszekerheid, die nochtans absoluut vereist is in een regeling waarbij administratieve sancties worden vastgesteld.

Het lijkt dan ook nodig dat de stellers van het voorontwerp de tekst zorgvuldig herzien alvorens hem bij de Wetgevende Kamers in te dienen.

Uit een oogpunt van correct taalgebruik zouden in de Nederlandse tekst, onder voorbehoud van de in dit advies gemaakte inhoudelijke opmerkingen, o.m. de volgende barbarismen verbeterd moeten worden :

Artikel 3

Het ontworpen artikel 119bis

Paragraaf 1

Men schrijve : "straffen stellen" in plaats van "straffen voorzien".

Paragraaf 2

Men schrijve : "afgegeven toestemming" in plaats van "afgeleverde toelating".

Paragraaf 4

Men schrijve : "gestelde sancties" in plaats van "voorziene sancties" alsook "eerst" in plaats van "slechts".

Paragraaf 5

Men schrijve : "evenredig met de ernst van de feiten" in plaats van "proportioneel in functie van de zwaarte van de feiten".

Paragraaf 7

In het eerste lid schrijve men : "toegestuurd aan" in plaats van "toegestuurd naar" alsook "overgezonden" in plaats van "overgemaakt". De laatste opmerking geldt mutatis mutandis voor heel het ontwerp.

Paragraaf 8

Het woord "sanctioneren" betekent volgens Van Dale, Groot Woordenboek der Nederlandse Taal, "sanctie verlenen aan, syn. goedkeuren, bekrachtigen" en "waarborgen". De term "sanctioneren" kan in een regelgevende tekst dus niet in de betekenis van "bestraffen" worden gebruikt. Deze opmerking geldt voor heel het ontwerp.

Paragraaf 9

In het tweede lid zou het woord "desgevallend" vervangen moeten worden door de woorden "in voorkomend geval".

2. Vanuit wetgevingstechnisch oogpunt zijn de inleidende zinnen slecht gesteld. Meer in het bijzonder dienen de nog geldende wijzigingen die zijn aangebracht in

de teksten tot wijziging of opheffing waarvan het voorontwerp strekt, te worden vermeld.

Er behoort rekening te worden gehouden met de formulieren die de Raad van State voorstelt in "Wetgevingstechniek. Aanbevelingen en formules" (1).

Zo bijvoorbeeld :

a) schrijve men in artikel 2 : "... worden het vierde en het zevende lid opgeheven";

b) schrijve men in het ontworpen artikel 119bis, § 1, eerste lid : "De raad kan straffen stellen" in plaats van "De raad kan straffen voorzien"; in paragraaf 2, eerste lid, schrijve men : "de volgende ... sancties" in plaats van "volgende ... sancties";

c) behoort in het ontworpen artikel 119bis, § 2, het woord "als" vervangen te worden door het woord "en";

d) moeten in het ontworpen artikel 119bis, § 9, tweede lid, de woorden "conform zijn verzoek krachtens het eerste lid, 2°, van deze paragraaf" als overbodig vervallen;

e) staat in het ontworpen artikel 119bis, § 7, "de in § 13 bedoelde ambtenaar", "de krachtens § 13 aangewezen ambtenaar", en in artikel 119bis, § 8, "de ambtenaar bedoeld in paragraaf negen"; voorts bepaalt

---

(1) Zie wat dat betreft website : http://www.raadvst-consetat.be/pdf/Wetgt1.pdf.

artikel 119bis, § 9, het volgende : "wanneer de (niet nader bepaalde) ambtenaar beslist dat er reden is om de administratieve procedure aan te vatten, deelt hij de overtreder ... mee".

Om meer samenhang te brengen in de ontworpen tekst, wordt voorgesteld in het ontworpen artikel 119bis, § 2, tweede lid, te bepalen dat de administratieve geldboete opgelegd wordt door de ambtenaar die daartoe door de gemeente is aangewezen, gevolgd door de vermelding "hierna te noemen de ambtenaar".

Die ambtenaar mag niet dezelfde zijn als diegene die de strafbare feiten constateert.

La chambre était composée de

Messieurs R. ANDERSEN, président de chambre,

C. WETTINCK, conseillers d'Etat,
P. LIENARDY,

Madame M. PROOST, greffier,

De kamer was samengesteld uit

de Heren kamervoorzitter,

staatsraden,

Mevrouw griffier.

Le rapport a été présenté par M. L. DETROUX, auditeur. La note du Bureau de coordination a été rédigée et exposée par M. A. LEFEBVRE, référendaire adjoint.

Het verslag werd uitgebracht door de H. L. DETROUX, auditeur. De nota van het Coördinatiebureau werd opgesteld en toegelicht door de H. A. LEFEBVRE, adjunct-referendaris.

La concordance entre la version française et la version néerlandaise a été vérifiée sous le contrôle de M. R. ANDERSEN.

De overeenstemming tussen de Franse en de Nederlandse tekst werd nagezien onder toezicht van de H. R. ANDERSEN.

LE GREFFIER - DE GRIFFIER,

LE PRESIDENT - DE VOORZITTER,

M. PROOST

R. ANDERSEN