

GG

ROYAUME DE BELGIQUE

AVIS 39.935/4

DE LA SECTION DE LÉGISLATION DU CONSEIL D'ÉTAT

Le CONSEIL D'ÉTAT, section de législation, quatrième chambre, saisi par le Ministre de la Mobilité et des Travaux publics de la Région de Bruxelles-Capitale, le 23 février 2006, d'une demande d'avis, dans un délai de trente jours, sur un avant-projet d'ordonnance "modifiant l'ordonnance du 27 avril 1995 relative aux services de taxis et aux services de location de voitures avec chauffeur", a donné le 20 mars 2006 l'avis suivant :

Comme la demande d'avis est introduite sur la base de l'article 84, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 1°, des lois coordonnées sur le Conseil d'État, tel qu'il est remplacé par la loi du 2 avril 2003, la section de législation limite son examen au fondement juridique du projet, à la compétence de l'auteur de l'acte ainsi qu'à l'accomplissement des formalités préalables, conformément à l'article 84, § 3, des lois coordonnées précitées.

Sur ces trois points, l'avant-projet appelle les observations ci-après.

Observations particulières

Article 7

L'article 8, § 2, alinéa 2, en projet est rédigé comme suit :

"(...) L'exploitant ne peut utiliser un véhicule de réserve qu'après en avoir préalablement informé l'Administration par un écrit ayant date certaine indiquant la cause de l'indisponibilité du véhicule exploité, (...)."

Dans l'avis 37.741/2/4 donné les 10 et 16 novembre 2004 sur un avant-projet devenu le décret-programme du 3 février 2005 de relance économique et de simplification administrative, la section de législation du Conseil d'État a formulé l'observation suivante :

"Il est donc essentiel, au regard du principe d'égalité, afin de garantir la sécurité juridique et d'atteindre l'objectif de simplification administrative, que l'avant-projet vise, d'une part, que les modes de transmission des demandes, décisions ou documents soient eux aussi clairement précisés, et, d'autre part, que le point de départ et l'échéance des délais puissent être déterminés avec précision.

Or, tel n'est manifestement pas le cas dans le décret en projet, qui utilise une terminologie variable, souvent approximative.

Ainsi, pour ne prendre que quelques exemples :

- L'on n'aperçoit pas clairement ce qu'il faut entendre par la notion de «formule similaire permettant de donner date certaine à l'envoi et à la réception de l'acte, quel que soit le service de distribution du courrier utilisé» ⁽¹⁾."

⁽¹⁾ (Note infrapaginale 45 de l'avis cité) Compte tenu des évolutions technologiques, le Gouvernement pourrait être habilité à déterminer la liste des procédés reconnus comme permettant de donner date certaine à l'envoi et à la réception.

Par identité de motif, il appartient à l'auteur du texte de compléter la disposition en projet afin que le Gouvernement dispose d'une telle habilitation.

Article 9

L'alinéa 2 de l'article 10^{ter} en projet ne paraît pouvoir s'appliquer qu'à l'hypothèse de l'absorption de personnes morales par une autre et non à celle de la fusion de personnes morales, alors que ces deux hypothèses sont mentionnées à l'alinéa 1^{er} en projet.

Le texte doit être revu pour le rendre applicable à la seconde hypothèse.

Articles 10 à 12

L'insertion d'un paragraphe 1^{er} nouveau à l'article 11 de l'ordonnance modifiée doit avoir pour effet d'entraîner la renumérotation du paragraphe 1^{er} actuel de cette disposition, qui peut en devenir le paragraphe 2.

Il y a lieu de le préciser.

Article 20

1. La composition du conseil de discipline régional est réglée en partie par l'alinéa 2 de l'article 28^{bis} en projet.

Selon l'exposé des motifs :

"Afin d'éviter les conflits d'intérêt et de garantir l'indépendance de ce conseil, le ou les représentants des exploitants sera (seront) choisi(s) parmi d'anciens exploitants ayant eu une expérience d'au moins dix ans en la matière. Le ou les représentants des chauffeurs pourrait (pourraient) être désigné(s) par les syndicats."

.../...

Le texte gagnerait à être précisé quant au nombre de personnes qui appartiennent aux différentes catégories envisagées et en veillant à ce que ces désignations procèdent d'un appel public quant aux personnes étrangères à l'administration.

La disposition sera revue à la lumière de cette observation.

Article 24

1. L'article 33, § 1^{er}, de l'ordonnance modifiée est subdivisé en points numérotés comme suit : 1°, 2°, 3°, etc. Il convient d'adopter la même méthode dans la mention des points modifiés et dans l'ajout de points nouveaux. Par exemple, au b) de la disposition, il y a lieu d'insérer "un 1°bis", et non "un point 1bis".

2. L'habilitation contenue à l'article 33, § 1^{er}, alinéa 2, en projet, inséré par le j) du projet, devrait préciser la formule complète d'ajustement en mentionnant également le moment auquel cet ajustement intervient, le Gouvernement pouvant être habilité à établir le montant qui en résulte.

Article 25

L'article 36 de l'ordonnance du 27 avril 1995 relative aux services de taxis et aux services de location de voitures avec chauffeur dispose :

"Art. 36. Des amendes administratives peuvent être infligées par le fonctionnaire délégué à cette fin par le Gouvernement pour toute infraction d'ordre administratif commise par les personnes visées par la présente ordonnance ou ses arrêtés d'exécution.

Dans les mêmes conditions, des amendes administratives peuvent être mises à charge de toute personne dont le véhicule occupe, sans autorisation un emplacement réservé aux taxis.

Un exemplaire du procès-verbal constatant l'infraction est transmis au fonctionnaire délégué et une copie au contrevenant.

La décision du fonctionnaire délégué fixe le montant de l'amende administrative et est motivée.

.../...

Le montant de ces amendes ne peut dépasser 250,00 euros.

La décision est notifiée au contrevenant par lettre recommandée à la poste en même temps qu'une invitation à acquitter l'amende.

Si le contrevenant demeure en défaut de payer l'amende, le Gouvernement peut suspendre l'autorisation d'exploiter ou le certificat de capacité.

Le Gouvernement détermine le délai et les modalités de paiement des amendes administratives.

Le Gouvernement statue sur les requêtes ayant pour objet la remise ou la réduction des amendes visées au présent article."

Dans son avis 23.417/2, donné le 18 janvier 1995, la section de législation a formulé, à propos de cet article 36, l'observation suivante :

"6. Selon les délégués du Gouvernement, les amendes prévues par l'article 36 en projet n'ont pas de caractère pénal.

Il a été dit dans certains avis qu'une amende administrative n'est pas constitutive d'une peine lorsque, comme tel est le cas dans la disposition en projet, cette amende sanctionne une obligation de caractère administratif et qu'elle est d'un montant réduit ⁽²⁾.

Toutefois, l'on doit aussi, pour l'examen de cette question, avoir égard aux développements qu'a connus la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme, notamment dans l'arrêt Oztürk ⁽³⁾ et dans l'arrêt Lutz ⁽⁴⁾ ⁽⁵⁾.

⁽²⁾ *(Note infrapaginale 10 de l'avis cité)* Voir en particulier l'avis sur un avant-projet de loi concernant l'admission des réfugiés sur le territoire, fixant la procédure de reconnaissance de la qualité de réfugié et imposant aux transporteurs certaines obligations relatives à l'accès des étrangers au territoire (Doc. Chambre, 689/1-86/87, p. 30); voir aussi l'avis sur un avant-projet de loi portant des dispositions fiscales et financières (Doc. Sénat, sess. 1992-1993, n° 762/1, pp. 85 et 86) et l'avis L. 23.873/2 sur un avant-projet de loi modifiant l'article 74/2 de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers et y insérant un article 74/4bis nouveau (Doc. Sénat, 1994-95, n° 1272/1 du 23 décembre 1994).

⁽³⁾ *(Note infrapaginale 11 de l'avis cité)* Arrêt du 21 février 1984, série A, n° 73.

⁽⁴⁾ *(Note infrapaginale 12 de l'avis cité)* Arrêt du 25 août 1987, série A, n° 123.

⁽⁵⁾ *(Note infrapaginale 13 de l'avis cité)* À 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 sv.

Il ressort de ces arrêts que deux critères retiennent spécialement l'attention, pour déterminer si une sanction administrative est soumise aux garanties que prévoit l'article 6 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales en cas d'«accusation en matière pénale» : celui de la nature de l'infraction et celui de la nature et du degré de gravité de la sanction que risque de subir l'intéressé. 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"».

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 ⁽⁶⁾.

Comme le relèvent J. Velu et R. Ergeç, 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 ⁽⁷⁾.

Si l'on applique cet enseignement à la disposition en projet, l'on peut, semble-t-il, affirmer :

- a) qu'en tant qu'elle s'applique à «toute personne dont le véhicule occupe, sans autorisation, un emplacement réservé aux taxis», c'est-à-dire à tout usager de la route, l'amende administrative prévue par la disposition en projet présente un caractère pénal, puisqu'elle concerne le public en général et qu'il paraît difficilement contestable qu'elle poursuit un but répressif;
- b) que, dans la mesure où elle s'applique aux personnes visées par l'ordonnance en projet, c'est-à-dire à un groupe déterminé de personnes qui ont un lien particulier avec les autorités et services chargés de l'application de l'ordonnance, l'amende peut, dès lors qu'elle sanctionne des obligations de caractère administratif et qu'elle est d'un montant réduit, ne pas être considérée comme une sanction pénale."

⁽⁶⁾ *(Note infrapaginale 14 de l'avis cité)* Voir aussi l'avis de la section de législation du Conseil d'État sur un avant-projet de loi sur l'exercice des activités ambulantes et l'organisation des marchés publics, Doc. Sénat, sess. 1990-1991, n° 1417/1, p. 41, et l'avis sur un avant-projet de décret de la Communauté flamande portant des dispositions d'accompagnement du budget 1994, Doc. Vlaamse Raad, session 1993-1994, n° 415/1, pp. 135 et sv.

⁽⁷⁾ *(Note infrapaginale 15 de l'avis cité)* Op. cit., n° 445.

Or, l'article 25 de l'avant-projet vise à remplacer l'alinéa 5 de cette disposition par le texte suivant :

"Le Gouvernement fixe le montant des amendes administratives pouvant être infligées par le fonctionnaire délégué visé à l'alinéa 1^{er} en rapport avec les infractions d'ordre administratif constatées."

Comme le relève l'observation précitée, l'amende administrative prévue à l'article 36, alinéa 2, de l'ordonnance du 27 avril 1995, présente un caractère pénal. Le principe constitutionnel de la légalité des peines s'appliquant également aux sanctions administratives à caractère pénal, celui-ci s'oppose à ce que le Gouvernement soit habilité, sans plus de précision, à en fixer le montant ⁽⁸⁾.

Pour ce qui concerne les autres amendes administratives prévues par l'article 36 précité, la section de législation s'est notamment basée sur la circonstance que son montant soit réduit pour admettre qu'elles puissent être considérées comme ne présentant pas de caractère pénal ⁽⁹⁾.

La suppression de la limitation de leur montant à 250,00 euros, telle qu'elle résulte du remplacement de l'article 36, alinéa 5, actuel de l'ordonnance du 27 avril 1995 par l'article 25 de l'avant-projet, ne permet plus de postuler que ces sanctions administratives ne présenteraient pas de caractère pénal, et ne seraient, pour cette raison, pas soumises au principe de la légalité des peines.

⁽⁸⁾ Voir notamment l'avis 35.356/1, donné le 18 septembre 2003 sur un avant-projet devenu l'ordonnance du 1^{er} avril 2004 "relative à l'organisation du marché du gaz et de l'électricité et portant modification de l'ordonnance du 19 juillet 2001 relative à l'organisation du marché de l'électricité en Région de Bruxelles-Capitale", *Doc. C.R.B.C.*, 2003-2004, n° A-506.

⁽⁹⁾ Pour un examen récent de cette problématique, voir notamment A. MASSET, "De vraies sanctions administratives ou des sanctions pénales camouflées ? Réflexions en droit interne belge" et S. VAN DROOGHENBROECK, "De vraies sanctions administratives ou des sanctions pénales camouflées ? Réflexions à propos de la jurisprudence récente de la Cour européenne des droits de l'Homme", *Revue de la Faculté de droit de l'Université de Liège*, 2005/4, pp. 442 et sv. et 467 et sv.

En conclusion, l'habilitation au Gouvernement que l'article 25 de l'avant-projet vise à insérer dans l'article 36 de l'ordonnance du 27 avril 1995 :

- ne serait admissible, pour les amendes administratives à caractère pénal prévues par cette disposition, que si le législateur décrétait précisait la fourchette à l'intérieur de laquelle elle peut être mise en oeuvre;
- ne serait, pour les autres amendes administratives ne présentant pas *a priori* un caractère pénal, admissible que pour autant que leur montant maximum reste suffisamment réduit.

Il y a lieu de revoir le texte en projet en ayant égard à la distinction faite dans la présente observation.

Article 27

À l'article 27 de l'avant-projet, il n'y a pas lieu de mentionner l'article 40 de l'ordonnance du 27 avril 1995 précitée, parmi les dispositions à abroger. En effet, cet article l'a déjà été par l'article 16 de l'ordonnance du 11 juillet 2002 modifiant l'ordonnance du 27 avril 1995 relative aux services de taxis et aux services de location de voitures avec chauffeur.

Observation finale

Lorsqu'une disposition tend à soustraire de l'ordre juridique un article ou une subdivision d'article, comme un paragraphe ou un alinéa, il y a lieu d'utiliser le verbe "abroger", et non "supprimer", à l'instar de ce qui est fait à l'article 27 de l'avant-projet.

Les articles 3, 16 et 22 seront modifiés en conséquence.

La chambre était composée de

Messieurs	P. LIÉNARDY,	conseiller d'État, président,
	Ph. QUERTAINMONT,	conseillers d'État,
	P. VANDERNOOT,	
Madame	C. GIGOT,	greffier.

Le rapport a été présenté par M. Y. CHAUFFOUREAUX, auditeur.

LE GREFFIER,

LE PRÉSIDENT,

C. GIGOT

P. LIÉNARDY

GG

KONINKRIJK BELGIË

ADVIES 39.935/4

VAN DE AFDELING WETGEVING
VAN DE RAAD VAN STATE

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, vierde kamer, op 23 februari 2006 door de Minister van Mobiliteit en Openbare Werken van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest verzocht hem, binnen een termijn van dertig dagen, van advies te dienen over een voorontwerp van ordonnantie "ter wijziging van de ordonnantie van 27 april 1995 betreffende de taxidiensten en de diensten voor het verhuren van voertuigen met chauffeur", heeft op 20 maart 2006 het volgende advies gegeven :

Aangezien de adviesaanvraag ingediend is op basis van artikel 84, § 1, eerste lid, 1°, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, zoals het is vervangen bij de wet van 2 april 2003, beperkt de afdeling wetgeving overeenkomstig artikel 84, § 3, van de voornoemde gecoördineerde wetten haar onderzoek tot de rechtsgrond van het ontwerp, de bevoegdheid van de steller van de handeling en de te vervullen voorafgaande vormvereisten.

Wat deze drie punten betreft, geeft het voorontwerp aanleiding tot de volgende opmerkingen.

Bijzondere opmerkingen

Artikel 7

Het ontworpen artikel 8, § 2, tweede lid, is als volgt geredigeerd :

"(...) De exploitant mag slechts een reservevoertuig gebruiken nadat hij hiervan voorafgaandelijk de Administratie op de hoogte heeft gebracht met een schrijven met vaste datum dat melding maakt van de oorzaak van de onbeschikbaarheid van het geëxploiteerde voertuig, (...)."

De afdeling wetgeving van de Raad van State heeft in advies 37.741/2/4, op 10 en 16 november 2004 verstrekt omtrent een voorontwerp dat geworden is het programmadecreet van 3 februari 2005 betreffende de economische heropleving en de administratieve vereenvoudiging, de volgende opmerking gemaakt :

"Il est donc essentiel, au regard du principe d'égalité, afin de garantir la sécurité juridique et d'atteindre l'objectif de simplification administrative, que l'avant-projet vise, d'une part, que les modes de transmission des demandes, décisions ou documents soient eux aussi clairement précisés, et, d'autre part, que le point de départ et l'échéance des délais puissent être déterminés avec précision.

Or, tel n'est manifestement pas le cas dans le décret en projet, qui utilise une terminologie variable, souvent approximative.

Ainsi, pour ne prendre que quelques exemples :

- L'on n'aperçoit pas clairement ce qu'il faut entendre par la notion de «formule similaire permettant de donner date certaine à l'envoi et à la réception de l'acte, quel que soit le service de distribution du courrier utilisé» ⁽¹⁾."

⁽¹⁾ (Noot nr. 45 in het aangehaalde advies) Compte tenu des évolutions technologiques, le Gouvernement pourrait être habilité à déterminer la liste des procédés reconnus comme permettant de donner date certaine à l'envoi et à la réception.

Om identieke motieven dient de steller van de tekst de ontworpen bepaling aan te vullen, zodat de regering over een zodanige machtiging kan beschikken.

Artikel 9

Het tweede lid van het ontworpen artikel 10*ter* lijkt alleen toepassing te kunnen vinden in het geval dat rechtspersonen worden overgenomen door een andere, doch niet in het geval van een fusie van rechtspersonen, ofschoon de beide gevallen worden vermeld in het ontworpen eerste lid.

De tekst moet worden herzien, zodat hij toepassing kan vinden in het tweede geval.

Artikelen 10 tot 12

Wegens de invoeging van een nieuwe paragraaf 1 in artikel 11 van de gewijzigde ordonnantie moet de huidige paragraaf 1 van die bepaling worden vernummerd, mogelijk tot paragraaf 2.

Zulks moet worden gepreciseerd.

Artikel 20

1. De samenstelling van de "regionale tuchtraad" wordt deels geregeld bij het tweede lid van het ontworpen artikel 28*bis*.

In de memorie van toelichting staat te lezen :

"Om belangenconflicten te vermijden en de onafhankelijkheid van deze raad te waarborgen, word(t)(en) de vertegenwoordiger(s) van de exploitanten gekozen uit vroegere exploitanten die in dit domein ten minste tien jaar ervaring hebben. De vertegenwoordiger(s) van de chauffeurs zou(den) door de vakbonden kunnen worden aangesteld."

.../...

Het zou beter zijn in de tekst te preciseren hoeveel personen tot de verschillende geplande categorieën behoren, waarbij ervoor gezorgd wordt dat die aanwijzingen volgen op een openbare oproep wat de personen betreft die niet tot de administratie behoren.

De bepaling moet worden herzien in het licht van deze opmerking.

Artikel 24

1. Artikel 33, § 1, van de gewijzigde ordonnantie is onderverdeeld bij wege van 1°, 2°, 3°, enz. Bij de vermelding van de gewijzigde en de toegevoegde punten moet dezelfde wijze van nummering worden gevolgd. Zo moet in b) van de bepaling bijvoorbeeld "een 1°bis" worden ingevoegd, doch niet "een punt 1bis".

2. De machtiging vervat in het ontworpen artikel 33, § 1, tweede lid, ingevoegd bij punt j) van het ontwerp, moet de volledige formule voor de aanpassing vermelden, waarbij eveneens het tijdstip wordt bepaald waarop die aanpassing moet geschieden, daar de regering gemachtigd kan worden het daaruit voortvloeiende bedrag vast te stellen.

Artikel 25

Artikel 36 van de ordonnantie van 27 april 1995 betreffende de taxidiensten en diensten voor het verhuren van voertuigen met chauffeur bepaalt :

"Art. 36. Administratieve boeten kunnen opgelegd worden door de ambtenaren die terzake door de Regering aangewezen worden voor elke administratieve overtreding die gepleegd wordt door de personen bedoeld in deze ordonnantie of in de uitvoeringsbesluiten ervan.

Onder dezelfde voorwaarden kunnen administratieve boeten opgelegd worden aan elke persoon van wie het voertuig zich zonder vergunning op een standplaats, voorbehouden aan taxi's, bevindt.

.../...

Een exemplaar van het proces-verbaal waarbij de overtreding is vastgesteld, wordt aan de afgevaardigde-ambtenaar toegezonden en een afschrift ervan wordt toegezonden aan de overtreder.

De beslissing van de afgevaardigde-ambtenaar bepaalt het bedrag van de administratieve boete is met redenen omkleed.

Het bedrag van deze boeten mag niet hoger zijn dan 250,00 euro.

De beslissing wordt bij een ter post aangetekend schrijven aan de overtreder bekendgemaakt, samen met een verzoek tot betaling van de boete.

Indien de overtreder in gebreke blijft de geldboete te betalen, kan de Regering de exploitatievergunning of het bekwaamheidscertificaat opschorten.

De Regering bepaalt de termijn en de betalingsmodaliteiten van de administratieve geldboeten.

De Regering beslist over de verzoeken die het uitstel of de vermindering van de geldboeten bedoeld bij dit artikel tot doel hebben."

De afdeling wetgeving heeft in haar advies 23.417/2, verstrekt op 18 januari 1995, in verband met dat artikel 36 de volgende opmerking gemaakt :

"6. Volgens de gemachtigden van de Regering zijn de geldboeten gesteld in het ontworpen artikel 36 niet van strafrechtelijke aard.

In een aantal adviezen is gesteld dat een administratieve geldboete geen straf vormt indien ze een verplichting van administratieve aard bestraft en het bedrag ervan beperkt is, zoals in de ontworpen bepaling het geval is ⁽²⁾.

⁽²⁾ (Noot nr. 26 in het aangehaalde advies) Zie inzonderheid het advies over een voorontwerp van wet betreffende de toelating van vluchtelingen tot het grondgebied, waarbij de procedure tot erkenning van de hoedanigheid van vluchteling wordt vastgesteld en waarbij aan de vervoerders bepaalde verplichtingen met betrekking tot de toegang van vreemdelingen tot het grondgebied worden opgelegd (Gedr. St. Kamer, 689/1- 86/87, blz. 30); zie ook het advies over een voorontwerp van wet houdende fiscale en financiële bepalingen (Gedr. St. Senaat, zitting 1992-1993, nr. 762/1, blz. 85 en 86) en het advies L. 23.873/2 over een voorontwerp van wet tot wijziging van het artikel 74/2 van en tot invoeging van een nieuw artikel 74/4bis in de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (Gedr. St. Senaat, 1994-1995, nr. 1272/1 van 23 december 1994).

Bij het onderzoek van deze kwestie moet echter ook rekening worden gehouden met de evolutie die de rechtspraak van het Europese Hof voor de rechten van de mens heeft gekend, inzonderheid in het arrest Oztürk ⁽³⁾ en in het arrest Lutz ⁽⁴⁾ ⁽⁵⁾.

Uit deze arresten vloeit voort dat inzonderheid twee criteria in aanmerking moeten worden genomen bij de beoordeling of in het geval van «strafvervolging» op een administratieve straf de garanties van toepassing zijn die zijn voorgeschreven bij artikel 6 van het Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden, te weten het criterium van de aard van het strafbare feit en dat van de aard en de omvang van de straf die aan betrokkene kan worden opgelegd. 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 straf aan dat strafbare feit zijn intrinsiek strafrechtelijk karakter niet ontnemen ⁽⁶⁾.

⁽³⁾ (Noot nr. 27 in het aangehaalde advies) Arrest van 21 februari 1984, reeks A, nr. 73.

⁽⁴⁾ (Noot nr. 28 in het aangehaalde advies) Arrest van 25 augustus 1987, reeks A, nr. 123.

⁽⁵⁾ (Noot nr. 29 in het aangehaalde advies) 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.

⁽⁶⁾ (Noot nr. 30 in het aangehaalde advies) Zie ook het advies van de afdeling wetgeving van de Raad van State over een voorontwerp van wet betreffende de uitoefening van ambulante activiteiten en de organisatie van openbare markten, Gedr. St. Senaat, zitting 1990- 1991, nr. 1417/1, blz. 41, en het advies over een voorontwerp van decreet van de Vlaamse Gemeenschap houdende bepalingen tot begeleiding van de begroting 1994, Gedr. St. Vlaamse Raad, zitting 1993-1994, nr. 415/1, blz. 135 e.v.

Zoals J. Velu en R. Ergec opmerken, wordt het criterium van de graad van ernst van de straf vooral in aanmerking genomen om in het kader van de gedragingen binnen een bepaalde maatschappelijke kring het tuchtrechtelijke aspect te onderscheiden van het strafrechtelijke aspect ⁽⁷⁾.

Indien het voorgaande wordt toegepast op de ontworpen bepaling, kan blijkbaar worden gesteld :

- a) dat de in de ontworpen bepaling voorgeschreven administratieve boete, in zoverre ze toepasselijk is op «elke persoon waarvan het voertuig zich op een standplaats, voorbehouden aan taxi's, bevindt», dit wil zeggen op iedere weggebruiker, van strafrechtelijke aard is omdat ze het publiek in het algemeen aanbelangt en omdat moeilijk kan worden betwist dat ze repressief is;
- b) dat kan worden beschouwd dat de boete, in zoverre ze toepasselijk is op de in de ontworpen ordonnantie omschreven personen, dit wil zeggen op een bepaalde groep personen die een bijzondere band hebben met de overheden en diensten belast met de toepassing van de ordonnantie, geen strafrechtelijke straf is, omdat ze verplichtingen van administratieve aard bestraft en omdat het bedrag van die boete beperkt is."

Artikel 25 van het voorontwerp strekt er echter toe het vijfde lid van die tekst te vervangen door de volgende tekst :

"De Regering stelt het bedrag van de administratieve boeten vast die opgelegd kunnen worden door de in lid 1 bedoelde afgevaardigde ambtenaar in verband met vastgestelde administratieve overtredingen."

Zoals in de voornoemde opmerking te lezen staat, is de administratieve geldboete bedoeld in artikel 36, tweede lid, van de ordonnantie van 27 april 1995 van strafrechtelijke aard. Aangezien het grondwettelijke beginsel van de wettelijkheid van de straffen eveneens van toepassing is op administratieve geldboeten van strafrechtelijke aard, staat het eraan in de weg dat de regering zonder meer gemachtigd wordt het bedrag ervan vast te stellen ⁽⁸⁾.

⁽⁷⁾ (Noot nr. 31 in het aangehaalde advies) Op. cit., nr. 445.

⁽⁸⁾ Zie inzonderheid advies 35.356/1, op 18 september 2003 verstrekt over een voorontwerp dat de ordonnantie van 1 april 2004 "betreffende de organisatie van de gasmarkt in het Brussels Hoofdstedelijk Gewest, betreffende wegenisbijdragen inzake gas en elektriciteit en houdende wijziging van de ordonnantie van 19 juli 2001 betreffende de organisatie van de elektriciteitsmarkt in het Brussels Hoofdstedelijk Gewest" is geworden, Doc. BHR, 2003-2004, nr. A-506.

Wat betreft de overige administratieve geldboeten bedoeld in het voornoemde artikel 36, heeft de afdeling wetgeving zich onder meer gebaseerd op het feit dat het bedrag ervan beperkt is, opdat wordt aanvaard dat ze kunnen worden beschouwd als zijnde van niet-strafrechtelijke aard ⁽⁹⁾.

Indien het feit dat het bedrag ervan tot 250,00 euro beperkt blijft ongedaan wordt gemaakt, zoals volgt uit de vervanging van het huidige artikel 36, vijfde lid, van de ordonnantie van 27 april 1995 bij artikel 25 van het voorontwerp, kan niet langer worden gesteld dat die administratieve geldboeten niet van strafrechtelijke aard zijn en zou het beginsel van de wettelijkheid van de straffen daarom niet meer toepasselijk zijn.

De conclusie is dan ook dat de machtiging aan de regering, die artikel 25 van het voorontwerp beoogt in te voegen in artikel 36 van de ordonnantie van 27 april 1995 :

- wat betreft de administratieve geldboeten van strafrechtelijke aard bedoeld in die bepaling, alleen aanvaardbaar zou zijn indien de decreetgever preciseert binnen welke marges ze uitwerking kan hebben;
- wat betreft de overige administratieve geldboeten die a priori niet van strafrechtelijke aard zijn, alleen aanvaardbaar zou zijn indien het maximumbedrag ervan voldoende beperkt blijft.

De ontworpen tekst moet worden herzien, rekening houdend met het onderscheid dat in deze opmerking wordt gemaakt.

⁽⁹⁾ Voor een recent onderzoek van die problematiek, zie inzonderheid A. MASSET, "De vraies sanctions administratives ou des sanctions pénales camouflées? Réflexions en droit interne belge" en S. VAN DROOGHENBROECK, "De vraies sanctions administratives ou des sanctions pénales camouflées? Réflexions à propos de la jurisprudence récente de la Cour européenne des droits de l'homme", Revue de la Faculté de droit de l'Université de Liège, 2005/4, blz. 442 e.v. en 467 e.v.

Artikel 27

Er is geen grond om in artikel 27 van het voorontwerp artikel 40 van de voornoemde ordonnantie van 27 april 1995 te vermelden onder de bepalingen die opgeheven dienen te worden. Dat artikel is immers reeds opgeheven bij artikel 16 van de ordonnantie van 11 juli 2002 ter wijziging van de ordonnantie van 27 april 1995 betreffende de taxidiensten en de diensten voor het verhuren van voertuigen met chauffeur.

Slotopmerking

Indien een bepaling ertoe strekt een artikel of een onderdeel van een artikel, zoals een paragraaf of een lid, uit de rechtsordening te halen, moet niet het werkwoord "schrappen" worden gebruikt, doch het woord "opheffen", zoals het geval is in artikel 27 van het voorontwerp.

De artikelen 3, 16 en 22 moeten dienovereenkomstig worden gewijzigd.

De kamer was samengesteld uit

de Heren	P. LIÉNARDY,	staatsraad, voorzitter,
	Ph. QUERTAINMONT,	staatsraden,
	P. VANDERNOOT,	
Mevrouw	C. GIGOT,	griffier.

Het verslag werd uitgebracht door de H. Y. CHAUFFOUREAUX, auditeur.

De overeenstemming tussen de Franse en de Nederlandse tekst werd nagezien onder toezicht van de H. P. LIÉNARDY.

DE GRIFFIER,

DE VOORZITTER,

C. GIGOT

P. LIÉNARDY