KONINKRIJK BELGIË

ADVIES 42.324/AV/3

VAN DE AFDELING WETGEVING
VAN DE RAAD VAN STATE

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, op 14 februari 2007 door de Vlaamse minister van Openbare Werken, Energie, Leefmilieu en Natuur verzocht hem, binnen een termijn van dertig dagen, verlengd tot vijfenveertig dagen (*), van advies te dienen over een voorontwerp van decreet "tot aanvulling van het decreet van 5 april 1995 houdende algemene bepalingen inzake milieubeleid met een titel XVI Toezicht, handhaving en veiligheidsmaatregelen", heeft, na de zaak te hebben onderzocht op de zittingen van 13 maart 2007 (derde kamer) en 20 maart 2007 (algemene vergadering), op laatstvermelde datum het volgende advies gegeven:

(*) Deze verlenging vloeit voort uit artikel 84, § 1, eerste lid, 1/, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State waarin wordt bepaald dat de termijn van dertig dagen verlengd wordt tot vijfenveertig dagen in het geval waarin het advies gegeven wordt door de algemene vergadering met toepassing van artikel 85.

1. Met toepassing van artikel 84, § 3, eerste lid, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, heeft de afdeling wetgeving zich toegespitst op het onderzoek van de bevoegdheid van de steller van de handeling, van de rechtsgrond [(1)], alsmede van de te vervullen vormvereisten.

Daarnaast bevat dit advies ook een aantal opmerkingen over andere punten. Daaruit mag echter niet worden afgeleid dat de afdeling wetgeving binnen de haar toegemeten termijn een exhaustief onderzoek van het ontwerp heeft kunnen verrichten.

*
* *

STREKKING VAN HET VOORONTWERP

2. Het om advies voorgelegde voorontwerp van decreet bevat een regeling in verband met, enerzijds, het beleid en de organisatie van de milieuhandhaving voor het milieuhygiënerecht en het milieubeheerrecht dat onder het beleidsdomein Leefmilieu, Natuur en Energie valt, en, anderzijds, het toezicht, de handhavingsinstrumenten en de veiligheidsmaatregelen voor het milieuhygiënerecht.

3. De inhoud van het voorontwerp, dat is ingedeeld in vier hoofdstukken, komt neer op wat volgt.

3.1. Hoofdstuk I bepaalt dat het ontwerp een gewestaangelegenheid regelt (artikel 1).

3.2. Hoofdstuk II wijzigt het decreet van 5 april 1995 houdende algemene bepalingen inzake milieubeleid (hierna: het milieubeleidsdecreet). De artikelen 2 tot 8 van het ontwerp wijzigen het milieubeleidsdecreet in functie van de wijzigingen die bij artikel 9 van het ontwerp in dit decreet worden aangebracht.

---

(1) Aangezien het om een voorontwerp van decreet gaat, wordt onder rechtsgrond verstaan de overeenstemming met de hogere rechtsnormen.

Dat artikel 9 voegt in het milieubeleidsdecreet een nieuwe titel XVI in met als opschrift "Toezicht, handhaving en veiligheidsmaatregelen", en vormt aldus het substantiële artikel van het ontwerp.

De ontworpen titel XVI is ingedeeld in zeven hoofdstukken.

3.2.1. In hoofdstuk I wordt het toepassingsgebied van titel XVI bepaald en worden enkele begrippen gedefinieerd die verder in deze titel worden gebruikt.

3.2.2. Hoofdstuk II handelt over het beleid en de organisatie van de milieuhandhaving.

In afdeling I van dit hoofdstuk wordt een kader uitgetekend waarbinnen het milieuhandhavingsbeleid moet worden gesitueerd en waarbij de Vlaamse Regering belast wordt met de coördinatie en de inhoudelijke invulling van dat beleid.

In afdeling II wordt voorzien in de oprichting van een Vlaamse Hoge Raad voor de Milieuhandhaving en wordt de samenstelling, de bevoegdheid en de werking ervan bepaald. Die Raad heeft als opdracht voorstellen te doen betreffende de krachtlijnen en de prioriteiten van het beleid inzake handhaving van het milieurecht.

3.2.3. In hoofdstuk III wordt het toezicht geregeld.

Afdeling I handelt over de toezichthouders en regelt onder meer de wijze van aanstelling ervan. Afdeling II bepaalt hun toezichtsopdrachten en afdeling III hun toezichtsrechten. Afdeling IV bepaalt ten slotte hun bevoegdheden ter voorkoming en vaststelling van milieu-inbreuken [(2)] en milieumisdrijven [(3)].

---

(2) Milieu-inbreuken zijn gedragingen, in strijd met een voorschrift dat wordt gehandhaafd met toepassing van de nieuwe titel en die beantwoorden aan de in het ontworpen artikel 16.1.2, 1/, bepaalde vereisten. Zij kunnen door toezichthouders worden vastgesteld in een verslag van vaststelling (ontworpen artikel 16.3.23).

(3) Milieumisdrijven zijn gedragingen, in strijd met een voorschrift dat wordt gehandhaafd met toepassing van de nieuwe titel en die strafrechtelijk kunnen worden bestraft overeenkomstig de bepalingen van die titel (ontworpen artikel 16.1.2, 2/). Zij worden vastgesteld door de toezichthouders in een proces-verbaal (ontworpen artikel 16.3.24).

.../...

3.2.4. Hoofdstuk IV handelt over de bestuurlijke handhaving.

In afdeling I, dat algemene bepalingen bevat, wordt onder meer bepaald dat de bestuurlijke handhaving de vorm kan aannemen van bestuurlijke maatregelen of van bestuurlijke geldboeten. Samen met een bestuurlijke geldboete kan een bestuurlijke ontneming van het wederrechtelijk verkregen vermogensvoordeel worden opgelegd.

Afdeling II heeft betrekking op de bestuurlijke maatregelen. Bestuurlijke maatregelen kunnen worden opgelegd na de vaststelling van een milieu-inbreuk of een milieumisdrijf. Zo kan onder meer aan de vermoedelijke overtreder het bevel worden gegeven om maatregelen te nemen om de milieu-inbreuk of het milieumisdrijf te beëindigen, kan het verbod worden opgelegd om bepaalde installaties of toestellen te gebruiken of kan de volledige of gedeeltelijke sluiting van een inrichting worden bevolen. Ook kunnen bijvoorbeeld derden die een rechtstreeks nadeel lijden of belang hebben bij de beteugeling van de milieu-inbreuk of het milieumisdrijf vragen dat bestuurlijke maatregelen worden opgelegd.

In afdeling III wordt voorzien in bestuurlijke geldboeten.

Bestuurlijke geldboeten kunnen worden opgelegd door de administratie, namelijk door de gewestelijke entiteit. Er wordt voorzien in twee soorten geldboeten, een alternatieve bestuurlijke geldboete en een exclusieve bestuurlijke geldboete.

Een alternatieve bestuurlijke geldboete kan uitsluitend worden opgelegd voor milieumisdrijven (ontworpen artikel 16.4.27, tweede lid). Pas wanneer de procureur des Konings beslist om het milieumisdrijf niet strafrechtelijk te behandelen, kan een alternatieve bestuurlijke geldboete worden opgelegd (artikel 16.4.35).

Exclusieve bestuurlijke geldboeten kunnen uitsluitend worden opgelegd voor milieu-inbreuken (ontworpen artikel 16.4.27, derde lid).

Tegen de beslissing tot oplegging van een alternatieve of exclusieve bestuurlijke geldboete kan beroep worden ingesteld bij het Milieuhandhavingscollege, dat een administratief rechtscollege is in de zin van artikel 161 van de Grondwet. Het ontwerp bepaalt de samenstelling, de bevoegdheden en de werking ervan, alsmede de beroepsprocedure.

3.2.5. Hoofdstuk V bevat voorschriften in verband met de inning en de invordering van verschuldigde bedragen.

3.2.6. In hoofdstuk VI wordt de strafrechtelijke handhaving geregeld.

3.2.7. Hoofdstuk VII voorziet in een uniforme regeling voor het opleggen van veiligheidsmaatregelen, zijnde maatregelen waarbij de personen, vermeld in het ontworpen artikel 16.4.6, alle handelingen kunnen stellen of opleggen die zij onder de gegeven omstandigheden nodig achten om een aanzienlijk risico voor mens of milieu uit te schakelen, tot een aanvaardbaar niveau te beperken of te stabiliseren (ontworpen artikel 16.7.1).

Afdeling I bevat dienaangaande de basisbepalingen, afdeling II bepaalt de procedure voor het nemen van veiligheidsmaatregelen ten aanzien van personen, verantwoordelijk voor het aanzienlijke risico, en afdeling III regelt de opheffing van veiligheidsmaatregelen.

3.3. Hoofdstuk III van het ontwerp groepeert de wijzigingen die aan andere regelgeving dienen te worden aangebracht om die in overeenstemming te brengen met de ontworpen titel XVI van het milieubeleidsdecreet.

3.4. Ten slotte bevat hoofdstuk IV slotbepalingen.

BEVOEGDHEID VAN HET VLAAMSE GEWEST

A. Algemeen

4. Op grond van artikel 6, § 1, II, eerste lid, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen zijn de gewesten bevoegd, wat het leefmilieu en het waterbeleid betreft, voor:

1/ de bescherming van het leefmilieu, onder meer die van de bodem, de ondergrond, het water en de lucht tegen verontreiniging en aantasting, alsmede de strijd tegen de geluidshinder;

2/ het afvalstoffenbeleid;

3/ de politie van de gevaarlijke, ongezonde en hinderlijke bedrijven onder voorbehoud van de maatregelen van interne politie die betrekking hebben op de arbeidsbescherming;

4/ de waterproductie en watervoorziening, met inbegrip van de technische reglementering inzake de kwaliteit van het drinkwater, de zuivering van het afvalwater en de riolering.

In zoverre met het ontworpen artikel 16.1.1, tweede lid, wordt beoogd "hoofdstuk II [van de ontworpen titel XVI] ook van toepassing [te verklaren] op alle wetten en decreten, met inbegrip van de uitvoeringsbesluiten ervan, inzake milieubeheerrecht [(4)], voor zover die onder het beleidsdomein Leefmilieu, Natuur en Energie vallen", dient de bevoegdheid mede te worden gezocht in artikel 6, § 1, III, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 naar luid waarvan de gewesten bevoegd zijn voor de landinrichting en het natuurbehoud.

De Vlaamse gewestwetgever vindt in de voornoemde bepalingen de algemene bevoegdheid om regelend op te treden, enerzijds, inzake het beleid en de organisatie van de milieuhandhaving voor het milieuhygiënerecht en het milieubeheerrecht dat onder het beleidsdomein Leefmilieu, Natuur en Energie valt en, anderzijds, inzake het toezicht, de handhavingsinstrumenten en de veiligheidsmaatregelen voor het milieuhygiënerecht.

---

(4) Wat onder het begrip "milieubeheerrecht" dient te worden verstaan, wordt in het ontwerp niet omschreven.
Volgens de rechtsleer kan het milieubeheerrecht gedefinieerd worden als het geheel van rechtsregels die gericht zijn op het beheer van het leefmilieu door de duurzame aanwending van de grondstoffen en de natuur, enerzijds, en het natuurbehoud en de bevordering van de biologische en landschappelijke diversiteit, anderzijds (E. DE PUE, L. LAVRYSEN en P. STRYCKERS, Milieuzakboekje 2003, Mechelen, 2003, 3; K. DEKETELAERE (ed.), Handboek Milieu- en Energierecht, Brugge, 2006, nr. 185, p. 77). Het betreft onder meer het natuurbehoud, het bosbeheer, de riviervisserij, de jacht, de soorten bescherming en de duinenbescherming.
Het milieuhygiënerecht kan dan weer worden omschreven als het geheel van rechtsregels, dat kan worden aangewend tot bescherming van de mens en van het leefmilieu tegen schade, hinder, of gevaar als gevolg van menselijke activiteiten. Het gaat om schade, hinder, gevaar door luchtverontreiniging, waterverontreiniging, afval, maar ook om geluidshinder, stralingen, daling van de grondwatertafel, gebruik van bestrijdingsmiddelen en gevaarlijke chemische stoffen in het algemeen (E. DE PUE, L. LAVRYSEN en P. STRYCKERS, o.c., 3; K. DEKETELAERE (ed.), o.c., nr. 185, p. 77).

.../...

De ontworpen regeling behoort dan ook in beginsel tot de bevoegdheid van die wetgever.

B. De bevoegdheid om een administratief rechtscollege op te richten

5.1. Met het ontwerp van decreet wordt onder meer beoogd een administratief rechtscollege, het Milieuhandhavingscollege, op te richten.

Dat rechtscollege zal uitspraak doen over het beroep dat wordt ingesteld tegen een beslissing van de gewestelijke entiteit houdende de oplegging van een alternatieve of een exclusieve bestuurlijke geldboete.

De vraag rijst of de decreetgever hiertoe bevoegd is.

5.2. Luidens artikel 161 van de Grondwet kan geen administratief rechtscollege worden ingesteld dan krachtens een wet.

Aangezien dat grondwetsartikel dateert van na de totstandkoming van de staatshervorming, moet worden aangenomen dat met het woord "wet" naar de federale wet wordt verwezen [(5)], bij gebreke van enige tegenaanwijzing terzake in de parlementaire voorbereiding.

Het Arbitragehof heeft wel aangenomen dat de gemeenschappen en de gewesten op grond van artikel 10 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 bevoegd kunnen zijn om een administratief rechtscollege op te richten [(6)].

---

(5) Zie P. LEWALLE, "Les articles 160 et 161 de la Constitution relatifs au Conseil d'État et aux juridictions administratives", *A.P.T.*, 1994, (145), 155-156. Zie artikel 19, § 1, eerste lid, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980. Advies 38.240/3 van 26 april 2005 over een ontwerp dat geleid heeft tot het Gemeentedecreet van 15 juli 2005 (*Parl. St.*, Vl. Parl., 2004-2005, nr. 347/1, (247), pp. 263-264, nr. 21); advies 38.530/VR/3 van 12 juli 2005 dat geleid heeft tot het Provinciedecreet van 9 december 2005 (*Parl. St.*, Vl. Parl., 2005-2006, nr. 473/1, (259) pp. 264-265, nr. 5); Arbitragehof, nr. 49/2003, 30 april 2003; zie ook, wat de Raad van State betreft, de arresten nrs. 94/2003 van 2 juli 2003 en 151/2003 van 26 november 2003 van het Arbitragehof en, wat de rechtscollege van de rechterlijke Orde betreft, arrest nr. 14/2005 van 19 januari 2005 van het Arbitragehof.

(6) Arbitragehof, nr. 49/2003, 30 april 2003, B.8.1. tot B.8.5.

Evenwel dienen de criteria te zijn vervuld tot toepassing van artikel 10 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980. Zoals men weet is daartoe vereist dat de aan te nemen regeling noodzakelijk is voor de uitoefening van de bevoegdheden van de betrokken gemeenschap of het betrokken gewest, dat de aangelegenheid zich leent tot een gedifferentieerde regeling en dat de weerslag van de betrokken bepalingen op de aangelegenheid slechts marginaal is [(7)].

5.3. In de memorie van toelichting worden een aantal argumenten aangevoerd ter verantwoording van de oprichting van een administratief rechtscollege, dat gekoppeld is aan de gedeeltelijke depenalisering van de milieu-inbreuken. Volgens de stellers van het ontwerp wordt die oprichting verantwoord doordat dit rechtscollege, in vergelijking met de justitiële rechter, een aantal voordelen zal bieden. Met name zou het in staat zijn:

- meer duidelijkheid en rechtszekerheid te creëren,
- sneller te beslissen,
- in laatste aanleg te beslissen, met enkel nog de mogelijkheid om een cassatieberoep in te stellen,
- met meer deskundigheid te oordelen, en
- te zorgen voor meer samenhang en eenheid van rechtspraak.

De Raad van State is van oordeel dat de aldus aangevoerde redenen een algemene draagwijdte hebben en *mutatis mutandis* kunnen worden ingeroepen om vele geschillen met betrekking tot de regelgeving die binnen de bevoegdheid van de gemeenschappen en de gewesten valt, aan de krachtens de federale regelgeving bevoegde rechter te onttrekken. De stellers van het ontwerp blijven in gebreke om, specifiek met betrekking tot de aangelegenheden waarvoor het Milieuhandhavingscollege bevoegd zou zijn, aan te tonen dat aan het sub 5.2 in herinnering gebrachte noodzakelijkheidsvereiste is voldaan.

---

(7) Zie o.m. Arbitragehof, nr. 49/2003, 30 april 2003, B.8.2.

Het aanvaarden van een dermate algemeen geformuleerde verantwoording als in het ontwerp is opgenomen, zou overigens als gevolg kunnen hebben dat het marginale karakter dat de betreding van de federale bevoegdheid dient te hebben, in het gedrang komt. Die verantwoording zou immers telkens kunnen worden ingeroepen met betrekking tot zeer vele van de aan de gemeenschappen en de gewesten toevertrouwde aangelegenheden, waardoor op een zeer systematische wijze administratieve rechtscolleges zouden kunnen worden opgericht.

5.4. De conclusie is dan ook dat, in het licht van de gegeven verantwoording, de criteria tot toepassing van artikel 10 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 niet zijn vervuld.

6. Luidens het ontworpen artikel 16.3.12, tweede lid, 2/, hebben de toezichthouders tot de bewoonde lokalen alleen toegang als ze ertoe voorafgaandelijk en schriftelijk gemachtigd werden door de rechter in de politierechtbank. In dat geval hebben ze alleen maar toegang tussen vijf uur 's morgens en eenentwintig uur 's avonds. Bij het ontworpen artikel 16.4.7, § 2, tweede lid, 2/, wordt deze bevoegdheid ook toegekend aan de in artikel 16.4.6 bedoelde personen.

Uit die bepalingen volgt dat de toezichthouders en de in het ontworpen artikel 16.4.6 bedoelde personen aldus bevoegd zijn om, binnen de perken van de voornoemde artikelen 16.3.12, tweede lid, 2/, en 16.4.7, § 2, tweede lid, 2/, "huiszoekingen" te doen, in de zin van artikel 15 van de Grondwet.

Volgens die grondwetsbepaling kan "geen huiszoeking (...) plaatshebben dan in de gevallen die de wet bepaalt en in de vorm die zij voorschrijft".

Krachtens artikel 11, derde lid, 3/, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 kan de gewestwetgever "de gevallen bepalen waarin een huiszoeking kan

plaatshebben". Die bepaling verleent de gewestwetgever echter niet de bevoegdheid om de vorm van de huiszoekingen te regelen [8].

In de mate dat de onderzochte bepalingen betrekking hebben op de vorm van de huiszoekingen bedoeld in artikel 11 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980, kan evenwel worden aangenomen dat ze, in het raam van de voorgestelde regeling, "noodzakelijk" zijn voor de uitoefening van de gewestelijke bevoegdheden, in de zin van artikel 10 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980. Daarbij moet ermee rekening worden gehouden dat, zoals uit de rechtspraak van het Arbitragehof blijkt, het optreden van een rechter, meestal de onderzoeksrechter of de politierechter, een essentiële waarborg is voor de inachtneming van de voorwaarden waaraan een inmenging in de onschendbaarheid van de woning, bedoeld in onder meer artikel 8 van het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentale vrijheden (hierna: EVRM) en artikel 15 van de Grondwet, is onderworpen [9].

Met de ontworpen artikelen 16.3.12, tweede lid, 2/, en 16.4.7, § 2, tweede lid, 2/, gaat het Vlaamse Gewest zijn bevoegdheid dan ook niet te buiten.

7. Onverminderd de opmerkingen 5.1 tot 5.4 kan, in ondergeschikte orde, nog het volgende worden opgemerkt.

Luidens het ontworpen artikel 16.4.19, § 4, kan tegen de beslissingen van het Milieuhandhavingscollege cassatieberoep worden ingesteld bij de afdeling administratie van de Raad van State. Die bepaling is in feite een herhaling van het bepaalde in artikel 14, § 2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State.

Uit artikel 160, eerste lid, van de Grondwet blijkt dat het aan de federale wetgever toekomt de samenstelling, de bevoegdheid en de werking van de Raad van State te bepalen. De gemeenschappen en de gewesten zijn in beginsel dan ook niet bevoegd om

---

(8) Zie in die zin de opmerking van de Eerste Minister in de Commissie voor de herziening van de Grondwet, voor de institutionele hervormingen en voor de regeling van conflicten van de Kamer, bij de bespreking van artikel 5 van de bijzondere wet van 16 juli 1993 tot vervollediging van de federale staatsstructuur, waarbij artikel 11 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 is vervangen, *Parl. St.*, Kamer, 1992-1993, nr. 1063/7, 67.

(9) Zie o.m. Arbitragehof, nr. 140/98, 16 december 1998, B.1.

wijzigingen aan te brengen in de samenstelling, de bevoegdheid en de werking van de Raad van State, tenzij de voorwaarden vervuld zijn voor de toepassing van de impliciete bevoegdheden op grond van artikel 10 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980.

De Raad van State ziet niet in om welke redenen de loutere bevestiging in een decreet van bepalingen over de Raad van State uit een federale wet, als noodzakelijk zou kunnen worden beschouwd voor de uitoefening van de bevoegdheid van het Vlaamse Gewest inzake leefmilieu en natuurbehoud. Het ontworpen artikel 16.4.19, § 4, dient dan ook in ieder geval uit het ontwerp te worden weggelaten.

ALGEMENE OPMERKINGEN

A. Overeenstemming met de grondrechten

Legaliteitsbeginsel in strafzaken

8.1. In het ontworpen artikel 16.1.2, 2/, worden milieumisdrijven omschreven als gedragingen, in strijd met een voorschrift dat wordt gehandhaafd met toepassing van de nieuwe titel, die strafrechtelijk kunnen worden bestraft overeenkomstig de bepalingen van die titel.

De ontworpen artikelen 16.6.2 tot 16.6.5 bepalen welke gedragingen strafbaar zijn en de mogelijke straffen.

Luidens het ontworpen artikel 16.6.2, § 1, is "met uitsluiting van de gedragingen die op basis van artikel 16.1.2, 1/, en op basis van artikel 16.4.27, derde lid, als milieu-inbreuk zijn gedefinieerd, (...) elke opzettelijke of door gebrek aan voorzorg of voorzichtigheid gepleegde schending van de door deze titel gehandhaafde regelgeving strafbaar met een gevangenisstraf van een maand tot twee jaar en met een geldboete van 100 euro tot 250.000 euro of met een van die straffen".

Het onder meer in de artikelen 12, tweede lid, en 14 van de Grondwet en in artikel 7 van het EVRM vervatte legaliteitsbeginsel in strafzaken, dat ook geldt ten aanzien van administratieve sancties met een strafrechtelijk karakter, vereist dat de strafwet moet worden geformuleerd in bewoordingen op grond waarvan eenieder, op het ogenblik dat hij een gedrag aanneemt, kan uitmaken of dat gedrag al dan niet strafbaar is.

Het beginsel vereist dat de wetgever in voldoende nauwkeurige, duidelijke en rechtszekerheid biedende bewoordingen bepaalt welke feiten strafbaar worden gesteld, zodat, enerzijds, diegene die een gedrag aanneemt, vooraf op afdoende wijze kan inschatten wat het strafrechtelijk gevolg van dat gedrag kan zijn, en, anderzijds, aan de rechter geen al te grote beoordelingsbevoegdheid wordt gelaten. Aan het vereiste dat een misdrijf duidelijk moet worden omschreven is slechts voldaan wanneer de rechtzoekende, op basis van de bewoordingen van de relevante bepaling en, indien nodig, met behulp van de interpretatie daarvan door de rechtscolleges, kan weten welke handelingen of verzuimen zijn strafrechtelijke aansprakelijkheid meebrengen, wat dient te worden beoordeeld aan de hand van de elementen eigen aan de bestrafte misdrijven [(10)]. Bovendien mag erover geen onduidelijkheid bestaan in hoofde van wie een bepaald gedrag strafbaar is.

Wat de omschrijving van strafbare feiten betreft, kan worden betwijfeld of de in het ontworpen artikel 16.6.2, § 1, bedoelde strafbare feiten voldoen aan het vermelde vereiste volgens hetwelk de te sanctioneren strafrechtelijke inbreuken voldoende duidelijk moeten zijn omschreven in het decreet.

8.2. Het is bovendien niet duidelijk hoe het ontworpen artikel 16.6.2, § 1, van het milieubeleidsdecreet zich verhoudt tot het ontworpen artikel 41, § 2, tweede lid, van de wet van 28 december 1964 betreffende de bestrijding van de luchtverontreiniging (artikel 14 van het ontwerp), tot het ontworpen artikel 56, tweede lid, van het decreet van 2 juli 1981 betreffende de voorkoming en het beheer van afvalstoffen (artikel 23 van het ontwerp) en tot het ontworpen artikel 29, tweede lid, van het decreet van 24 januari 1984 houdende maatregelen inzake het grondwaterbeheer (artikel 30 van het ontwerp).

Het ontworpen artikel 16.6.2., § 1, stelt immers op een algemene wijze "schendingen van de door deze titel gehandhaafde regelgeving" strafbaar, terwijl de voormelde ontworpen artikelen 41, § 2, tweede lid, 56, tweede lid, en 29, tweede lid,

---

(10) Zie hierover Arbitragehof, nr. 69/2003, 14 mei 2003, B.9.3; Arbitragehof, nr. 136/2004, 22 juli 2004, B.6.2; Arbitragehof, nr. 157/2004, 6 oktober 2004, B.21; Arbitragehof, nr. 158/2004, 20 oktober 2004, B.5.3-B.5.5; Arbitragehof nr. 202/2004, 21 december 2004, B.4.1 en B.6.2; Arbitragehof, nr. 27/2005, 2 februari 2005, B.3; Arbitragehof, nr. 116/2005, 30 juni 2005, B.3.3; Arbitragehof, nr. 71/2006, 10 mei 2006, B.5.1 en B.5.2; Arbitragehof, nr. 81/2006, 17 mei 2006, B.4.1 en B.4.2; Arbitragehof, nr. 98/2006, 14 juni 2006, B.5.1 en B.5.2.

bepaalde overtredingen onttrekken aan het onderzoek, de vaststelling en de sanctionering van de milieu-inbreuken en milieumisdrijven, bepaald in de nieuwe titel XVI.

De formulering van deze artikelen doet de vraag rijzen of de straffen bedoeld in het ontworpen artikel 16.6.2, § 1, kunnen worden opgelegd voor de gedragingen bedoeld in de andere voormelde artikelen.

Het verdient daarom aanbeveling die artikelen te herformuleren, opdat hun onderlinge verhouding duidelijk uit de tekst zou blijken.

Non bis in idem

9.1. Milieumisdrijven kunnen op strafrechtelijke wijze en op bestuurlijke wijze worden gesanctioneerd.

Met de regeling zoals uitgewerkt in de ontworpen artikelen 16.4.31 tot 16.4.39 lijken de stellers van het ontwerp te willen voorkomen dat een bestuurlijke geldboete kan worden opgelegd indien er een strafrechtelijke behandeling van het milieumisdrijf zal plaatsvinden.

Alzo wordt beoogd het *non bis in idem*-beginsel te eerbiedigen, beginsel dat wordt gewaarborgd bij onder meer artikel 14, lid 7, van het Internationaal Verdrag inzake burgerlijke en politieke rechten.

Volgens dat beginsel, dat ook gewaarborgd wordt bij artikel 4 van het 7de Protocol bij het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden (11), is het verboden om iemand een tweede maal "strafrechtelijk" te vervolgen, nadat een eerste "strafrechtelijke" procedure al met een definitieve beslissing is afgesloten (12).

---

(11) België is geen partij bij het 7de Protocol. De rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens in verband met artikel 4 van het 7de Protocol is evenwel dienstig voor de interpretatie van het algemeen rechtsbeginsel en zelfs van artikel 14, lid 7, van het Internationaal Verdrag inzake burgerlijke en politieke rechten.

(12) EHRM, 23 oktober 1995, Gradinger t. Oostenrijk, *Publ. Court*, reeks A, vol. 328-C, p. 65, § 53.

Uit de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens blijkt dat de enkele mogelijkheid dat de betrokkene tweemaal "strafrechtelijk" vervolgd kan worden voor hetzelfde feit, op zichzelf een strijdigheid met het beginsel "*non bis in idem*" oplevert. De omstandigheid dat de instantie die als tweede uitspraak moet doen, desgevallend verplicht is om rekening te houden met hetgeen de eerste instantie reeds beslist heeft [(13)], doet hieraan geen afbreuk [(14)].

9.2. Luidens het ontworpen artikel 16.4.28 kan geen bestuurlijke geldboete worden opgelegd als "1/ voor het feit in kwestie al eerder een bestuurlijke geldboete werd opgelegd [of] 2/ door de strafrechter voor het feit in kwestie al eerder een straf werd opgelegd".

Er lijkt hier evenwel geen rekening te worden gehouden met de mogelijkheid van een vrijspraak, een eenvoudige schuldverklaring zonder straf, een opschorting van de uitspraak van de veroordeling of een minnelijke schikking.

Hierover om toelichting gevraagd heeft de gemachtigde het volgende geantwoord:

> "Zodra het strafrechtelijke spoor bewandeld wordt, is het opleggen van een bestuurlijke geldboete uitgesloten : als het parket de zaak in handen neemt en aanhangig maakt bij de strafrechter is er sowieso geen sprake meer van bestuursrechtelijke sanctionering. En dit ongeacht hoe de strafrechtelijke beslissing luidt (veroordeling, vrijspraak, enz). Eigenlijk zou de vermelding hier kunnen

---

(13) Cass., 5 februari 1999, met conclusie advocaat-generaal Goeminne, *Arr. Cass.*, 1999, nr. 67; Cass., 5 februari 1999, eveneens met conclusie van advocaat-generaal Goeminne, *Arr. Cass.*, 1999, nr. 68; Cass., 24 januari 2002, nr. C.00.0442.N. Zie ook Arbitragehof, nr. 127/2000, 6 december 2000, B.12.4.

(14) EHRM, 29 mei 2001, Fischer t. Oostenrijk, nr. 37950/97, §§ 29-30. Zie ook EHRM, 30 mei 2002, W.F. t. Oostenrijk, nr. 38275/97, § 28; EHRM, 6 juni 2002, Sailer t. Oostenrijk, nr. 38237/97, § 28. In de lijn van die rechtspraak heeft ook de Raad van State, afdeling wetgeving, geoordeeld dat het erop aankomt om uit te sluiten dat eenzelfde strafbaar feit tweemaal vervolgd en bestraft kan worden, en dat het niet voldoende is dat het bedrag van de eerste boete aangerekend wordt op het bedrag van de tweede boete (R.v.St., afd. wetg., advies 33.182/2 van 29 april 2002 over een ontwerp dat geleid heeft tot de wet van 2 augustus 2002 betreffende het toezicht op de financiële sector en de financiële diensten, *Parl. St.*, Kamer, 2001-2002, DOC 50 1842/001, (244), 252).

.../...

vervallen ofwel aangevuld worden met de situaties van vrijspraak of schuldigverklaring zonder straf."

Het verdient aanbeveling in het ontwerp uitdrukkelijk te bepalen dat in de gevallen van vrijspraak, eenvoudige schuldverklaring zonder straf, opschorting van de uitspraak van de veroordeling of minnelijke schikking, er ook geen bestuurlijke geldboete kan worden opgelegd.

Non-incriminatiebeginsel

10.1. Luidens het ontworpen artikel 16.6.2, § 2, 2/, wordt met een gevangenisstraf van een maand tot één jaar en/of met een geldboete van 100 tot 100 000 euro gestraft, de personen die opzettelijk het bij deze titel geregelde toezicht verhinderen. Onder de bevoegdheid van de toezichthouders is begrepen het recht op inzage van alle zakelijke documenten en andere zakelijke informatiedragers (ontworpen artikel 16.3.13).

Te dien aanzien kan worden verwezen naar advies 33.832/1 [(15)], waarin het volgende wordt opgemerkt:

"Krachtens artikel 14, 3, g), van het Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten kan niemand tegen wie een strafvervolging is ingesteld, worden gedwongen om tegen zichzelf te getuigen of een bekentenis af te leggen. Het Europees Hof voor de Rechten van de Mens heeft geoordeeld dat dit recht ook vervat is in artikel 6, lid 1, van het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden [(16)].

---

(15) Advies 33.832/1 van 24 april 2003 over een ontwerp dat geleid heeft tot het decreet van 30 april 2004 tot uniformisering van de toezichts-, sanctie- en strafbepalingen die zijn opgenomen in de regelgeving van de sociaalrechtelijke aangelegenheden, waarvoor de Vlaamse Gemeenschap en het Vlaamse Gewest bevoegd zijn "Decreet houdende sociaalrechtelijk toezicht", *Parl. St.*, Vl. Parl., 2002-2003, nr. 1812/1.

(16) *Voetnoot 53 uit het geciteerde advies*: E.H.R.M., 25 februari 1993, Funke, Crémieux en Miailhe, *Publ. Cour*, sér. A, vol. 256-A, -B en -C; E.H.R.M., 8 februari 1996, Murray, *Recueil des arrêts et décisions*, 1996-I, nr. 1, p. 30; E.H.R.M., 17 december 1996, Saunders, *Recueil des arrêts et décisions*, 1996-VI, nr. 24, p. 2044; E.H.R.M., 21 december 2000, Heaney en Mc. Guinness, *Recueil des arrêts et décisions*, 2000-XII, p. 419; E.H.R.M., 3 mei 2001, J.B., *Recueil des arrêts et décisions*, 2001-III, p. 455; E.H.R.M., 5 november 2002, Allan, *NJW*, 2002, 418.

Al is het zwijgrecht of het recht om zichzelf niet in beschuldiging te stellen een recht van een persoon ten aanzien waarvan een strafvervolging wordt ingesteld, toch wordt aangenomen dat het zwijgrecht kan doorwerken naar de periode die de eigenlijke strafvordering voorafgaat, zelfs naar de administratiefrechtelijke fase die in sociaal-economische aangelegenheden de fase van de strafvervolging dikwijls voorafgaat (17).

Gelet op die doorwerking kan niemand worden verplicht om onder bedreiging van strafvervolging ten aanzien van de toezichtsambtenaren verklaringen af te leggen waardoor hij zichzelf zou beschuldigen, noch om documenten te bezorgen die dat gevolg zouden hebben, althans wanneer het gaat om documenten waarvan de overheid niet zeker is dat ze (moeten) bestaan (18). Het uit de aangehaalde verdragsbepalingen afgeleide zwijg- of non-incriminatierecht heeft derhalve geen betrekking op documenten die bestaan los van de wil van de betrokkene, wat onder meer het geval is indien een wettelijke verplichting bestaat om documenten op te maken en bij te houden (19). Weliswaar is het arrest Funke vrij algemeen gesteld, maar in latere rechtspraak heeft het Europees Hof geoordeeld dat «tel qu'il s'entend communément dans les systèmes juridiques des Parties contractantes à la Convention et ailleurs, (le droit de ne pas s'incriminer soi-même) ne s'étend pas à l'usage, dans une procédure pénale, de données que l'on peut obtenir de l'accusé en recourrant à des pouvoirs coercitifs mais qui existent indépendamment de la volonté du suspect» (20)".

---

(17) *Voetnoot 54 uit het geciteerde advies:* Raadpl., m.b.t. de toezichtsfase in de sociaal-economische wetgeving, o.m. Ph. BRAEKMANS, "Verhindering van toezicht in het sociaal handhavingsrecht : een misdrijf in staat van ontbinding (II)", Or., 1999, (140), 144-145; A. DE NAUW, "De rechten van de mens, stuwende kracht van een nieuwe golf van penalisering in het sociaal en fiscaal strafrecht", T. Strafr., 2001, (216), 219-220 en 224-226; A. DE NAUW en B. BRONDERS, l.c. 82-85; F. KEFER, Le droit pénal du travail, Brugge, 1997, 197-202; W. RAUWS, "Sociaalrechtelijke misdrijven en hun strafbaarstelling", l.c., (15), 57-61; Th. WERQUIN, "Droit pénal social : le droit de ne pas contribuer à sa propre incrimination, le droit au silence et l'obstacle à la surveillance", J.T.T., 2000, 81-90.

(18) *Voetnoot 55 uit het geciteerde advies:* Ph. BRAEKMANS, l.c., 143-144; A. DE NAUW, "De rechten van de mens ...", 225; D. TORFS, l.c. 454. Vgl. P. TRAEST, "Actualia strafprocesrecht", in CBR Jaarboek 1997-1998, Antwerpen, 1998, 394-395; Th. WERQUIN, l.c., 89.

(19) *Voetnoot 56 uit het geciteerde advies:* M.-A. BEERNAERT, "Le droit de ne pas contribuer à sa propre incrimination et ses implications en droit pénal social belge", Or., 1997, (217), 222; Ph. BRAEKMANS, l.c., 147; A. DE NAUW, "De rechten van de mens ...", 225; J.-C. HEIRMAN, "L'employeur et l'inspection des lois sociales", Or., 1998, (196), 203-204; Th. WERQUIN, l.c., 84-85. Zie ook Ch. VAN DEN WIJNGAERT, Strafrecht en Strafprocesrecht, Antwerpen, 1998, II, 664.

(20) *Voetnoot 57 uit het geciteerde advies:* E.H.R.M., 17 december 1996, Saunders. l.c., ov. 69. Zie ook E.H.R.M., 21 december 2000, Heaney en Mc. Guinness, l.c., ov. 40; E.H.R.M., 3 mei 2001, J.B., l.c., ov. 68.

.../...

10.2. Uit wat voorafgaat blijkt dat een algemene strafbaarstelling zoals is opgenomen in het ontworpen artikel 16.6.2, § 2, 2/, op gespannen voet kan komen te staan met het recht om zichzelf niet in beschuldiging te stellen, gewaarborgd bij artikel 14, lid 3, g), van het Internationaal Verdrag inzake burgerlijke en politieke rechten en artikel 6, lid 1, van het EVRM [(21)], of althans in het licht van die bepalingen dient te worden geïnterpreteerd.

Het verdient daarom aanbeveling het ontworpen artikel 16.6.2, § 2, 2/, aan te passen in het licht van wat voorafgaat. Een mogelijke oplossing kan erin bestaan om bijvoorbeeld in het ontworpen artikel 16.3.13 een omschrijving van de begrippen "zakelijke documenten" en "zakelijke informatiedragers" te geven.

Beginsel van een onafhankelijke rechter [(22)]

11.1. Luidens het ontworpen artikel 16.4.21, § 4, tweede lid, tweede volzin, kunnen de leden van het Milieuhandhavingscollege slechts door de Vlaamse Regering worden ontslagen in geval van grove nalatigheid of kennelijk wangedrag.

De Raad van State moet bij die ontworpen bepaling een ernstig voorbehoud maken.

11.2. De in het ontworpen artikel 16.4.21, § 4, tweede lid, tweede volzin, vervatte regeling is niet te verenigen met het beginsel van de onafhankelijkheid van de rechter. De onafhankelijkheid van de rechter zoals onder meer voorgeschreven bij artikel 6 van het

---

(21) *Voetnoot 58 uit advies 33.832/1:* Al is het non-incriminatierecht niet absoluut (E.H.R.M., 8 februari 1996, Murray, l.c., ov. 47; E.H.R.M., 21 december 2000, Heaney en Mc. Guinness, l.c., ov. 47), toch mag nooit de essentie van dat recht worden aangetast (ibid.).

(22) Deze opmerking wordt slechts in ondergeschikte orde gemaakt, gelet op de opmerkingen 5.1 tot 5.4.

EVRM vereist dat de leden van een rechtscollege tijdens de uitoefening van hun ambt onafzetbaar zijn [(23)], behoudens om zwaarwichtige reden [(24)].

Ook in de Grondwet wordt de onafhankelijkheid van de rechter onder meer gewaarborgd bij de artikelen 152, 154, en 155, volgens welke de rechters voor het leven worden benoemd, onafzetbaar en, zonder hun toestemming, onoverplaatsbaar zijn, een door de wetgevende macht vastgestelde wedde genieten en hun ambt niet mogen combineren met een door de Regering bezoldigd ambt.

Wat het Arbitragehof en de Raad van State betreft, wordt de onafhankelijkheid van zijn rechters, respectievelijk staatsraden, gewaarborgd bij wetsbepalingen die in sterke mate geïnspireerd zijn door de grondwettelijke bepalingen die het statuut van de leden van de Rechterlijke Macht bepalen. Ook de rechters van het Arbitragehof en de staatsraden zijn allen voor het leven benoemd en kunnen enkel bij een rechterlijke uitspraak uit hun ambt ontzet of daarin geschorst worden.

Met de in het ontworpen artikel 16.4.21, § 4, tweede lid, tweede volzin, bepaalde regeling wordt thans afgeweken van een tot op heden in het Belgische staatsrecht gehuldigd principe, en wat de rechters bij de hoven en rechtbanken betreft, van een in de Grondwet ingeschreven principe, dat de onafzetbaarheid van de rechter een waarborg vormt voor de onafhankelijkheid van de "rechterlijke macht" ten opzichte van de uitvoerende macht.

11.3. De onafzetbaarheid van de rechter sluit evenwel niet uit dat deze door het Hof van Cassatie in het kader van een tuchtvervolging uit zijn ambt kan worden ontzet [(25)].

Ook een rechter van het Arbitragehof of een staatsraad die te kort geschoten is in de waardigheid van zijn ambt of aan de plichten van zijn staat, kan respectievelijk door het Arbitragehof en door het Hof van Cassatie uit zijn ambt ontzet of daarin worden geschorst [(26)].

---

(23) EHRM, 28 juni 1984, Campbell en Fell t. Verenigd Koninkrijk, *Publ. Court*, reeks A, vol. 80.

(24) EHRM, 29 april 1988, Belilos t. Zwitserland, *Publ. Court*, reeks A, vol. 132.

(25) Artikel 409 van het Gerechtelijk Wetboek.

(26) Artikel 49 van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Arbitragehof en artikel 115 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State.

Het is evenwel onverenigbaar met het beginsel van de onafhankelijkheid van de rechter dat een lid van een rechtscollege, wegens beroepsongeschiktheid of wangedrag, door leden van de uitvoerende macht uit zijn ambt zou kunnen worden ontzet.

Een van de oplossingen kan erin bestaan het Milieuhandhavingscollege zelf hierover uitspraak te laten doen.

B. Delegaties

12. In enkele artikelen van het ontwerp wordt aan de Vlaamse Regering de opdracht verleend om "de nadere regels te bepalen [(27)].

Ofwel omvat die opdracht aan de Regering niets meer dan wat reeds vervat is in de algemene uitvoeringsbevoegdheid waarover de Vlaamse Regering beschikt op grond van artikel 20 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980. In dat geval is die opdracht overbodig en mag die dan ook uit het ontwerp worden weggelaten.

Ofwel reikt de aan de Vlaamse Regering verleende opdracht verder dan wat in de algemene uitvoeringsbevoegdheid is vervat, en dient in dat geval die opdracht nader te worden gepreciseerd.

BIJZONDERE OPMERKINGEN

Hoofdstuk II - Wijzigingen aan het decreet van 5 april 1995 houdende algemene bepalingen inzake milieubeleid

Ontworpen artikel 16.1.1

13. Luidens het ontworpen artikel 16.1.1, eerste lid, 9/, zijn de bepalingen van titel XVI van het milieubeleidsdecreet van toepassing op het decreet van 23 januari 1991 inzake de bescherming van het leefmilieu tegen de verontreiniging door meststoffen en zijn uitvoeringsbesluiten.

---

(27) Zie bijvoorbeeld de ontworpen artikelen 16.3.5, 16.3.7 en 16.4.9.

De Raad van State dient er echter op te wijzen dat de meeste bepalingen van het voornoemde decreet van 23 januari 1991 zijn opgeheven bij artikel 80 van het decreet van 22 december 2006 houdende de bescherming van water tegen de verontreiniging door nitraten uit agrarische bronnen dat in werking is getreden op 1 januari 2007.

In het ontworpen artikel 16.1.1, eerste lid, 9/, dient dan ook naar dat decreet van 22 december 2006 te worden verwezen in plaats van naar het decreet van 23 januari 1991.

14. Naar luid van het ontworpen artikel 16.1.1, tweede lid, is hoofdstuk II (beleid en organisatie) van titel XVI ook van toepassing op alle wetten en decreten, met inbegrip van de uitvoeringsbesluiten ervan, inzake het milieubeheerrecht, voor zover die onder het beleidsdomein Leefmilieu, Natuur en Energie vallen.

Aangezien het begrip "milieubeheerrecht" niet is gedefinieerd [(28)], dienen omwille van de rechtszekerheid de bedoelde wetten en decreten hier uitdrukkelijk te worden opgesomd.

Ontworpen artikel 16.2.5

15. Artikel 16.2.5, eerste lid, tweede volzin, bepaalt dat alle overheden die belast zijn met de handhaving van het milieurecht, hetzij op eenvoudige vraag van de Vlaamse Hoge Raad voor de Milieuhandhaving, hetzij uit eigen beweging, alle informatie waarover zij beschikken en die van nut kan zijn voor de opstelling van het milieuhandhavingsrapport, ter beschikking moeten stellen van die Raad.

Die bepaling kan niet inhouden dat overheden waarvoor het Vlaamse Gewest niet bevoegd is, verplicht worden om nuttige informatie te verstrekken. Hoogstens kan de decreetgever bepalen dat overheden waarvoor het Vlaamse Gewest niet bevoegd is, kunnen worden uitgenodigd om nuttige informatie te geven.

---

(28) Daargelaten de vraag of dat begrip op een juridisch sluitende wijze kan worden gedefinieerd. Zie ook voetnoot 4.

.../...

Ontworpen artikel 16.2.7

16. Luidens het ontworpen artikel 16.2.7, § 2, zal de Vlaamse Hoge Raad voor de Milieuhandhaving onder meer zijn samengesteld uit:

"(...)

8/ een lid op voordracht van het college van procureurs-generaal, ter vertegenwoordiging van de parketten-generaal bij de hoven van beroep;

9/ een lid op voordracht van het college van procureurs-generaal, ter vertegenwoordiging van de parketten bij de rechtbanken van eerste aanleg;

10/ een lid op voordracht van de bevoegde minister van Binnenlandse Zaken, ter vertegenwoordiging van de federale politie;

11/ een lid op voordracht van de bevoegde minister van Binnenlandse Zaken, ter vertegenwoordiging van de lokale politie".

De Raad van State wenst er de stellers van het ontwerp aan te herinneren dat een vertegenwoordiging van federale overheden in een gewestelijk adviesorgaan slechts mogelijk is op voorwaarde dat deze vertegenwoordiging louter facultatief is, wat impliceert dat aangegeven wordt dat de omstandigheid dat geen vertegenwoordigers worden voorgesteld of de omstandigheid dat laatstgenoemden de vergaderingen van dat adviesorgaan niet bijwonen, geen gevolgen kan hebben voor de werking ervan of voor de geldigheid van de handelingen die het adviesorgaan stelt.

Ontworpen artikel 16.3.12

17. Luidens het ontworpen artikel 16.3.12, eerste lid, eerste volzin, mogen de toezichthouders altijd, zonder voorafgaande verwittiging, elke plaats vrij betreden en het benodigde materiaal meenemen. Bewoonde lokalen mogen enkel worden betreden mits voorafgaande en schriftelijke toestemming van de bewoner of machtiging van de politierechter (ontworpen artikel 16.3.12, tweede lid).

In dat verband moet erop worden gewezen dat het recht op eerbiediging van de woning niet enkel wordt gewaarborgd bij artikel 15 van de Grondwet, maar ook bij artikel 8 van het EVRM en bij artikel 17 van het Internationaal Verdrag inzake burgerlijke en politieke rechten. Uit de rechtspraak van het Europese Hof voor de Rechten van de Mens blijkt dat het begrip "woning" in de zin van artikel 8 van het EVRM ruim moet worden opgevat en dat het mede kan slaan op beroeps- en bedrijfslokalen [(29)], zelfs wanneer het gaat om rechtspersonen [(30)].

Bovendien heeft het Arbitragehof erop gewezen dat "het optreden van de onderzoeksrechter, onpartijdig en onafhankelijk magistraat, een essentiële waarborg (lijkt) te zijn voor de inachtneming van de voorwaarden waaraan een aantasting van de onschendbaarheid van de woning is onderworpen, die is gewaarborgd bij artikel 15 van de Grondwet en artikel 8.1 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens" [(31)]. Uit deze vaststelling leidt het Hof af dat afwijkingen op die regel slechts uitzonderlijk kunnen zijn en dienen te worden verantwoord door redenen eigen aan de misdrijven waarop zij betrekking hebben [(32)].

Uit wat voorafgaat volgt dat de stellers van het ontwerp er goed aan doen te overwegen om te voorzien in bijzondere waarborgen met betrekking tot het betreden van plaatsen die, zelfs al zijn zij geen "woning" in de zin van artikel 15 van de Grondwet, toch de waarborgen bedoeld in de voornoemde verdragsbepalingen genieten.

Te dien aanzien dient in het bijzonder te worden gewezen op de volgende overwegingen uit de arresten Funke, Crémieux en Miailhe van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens:

---

(29) Zie, o.m., EHRM, 16 december 1992, Niemietz t. Duitsland, *Publ. Court*, reeks A, vol. 251-B; EHRM, 25 februari 1993, Funke, Crémieux en Miailhe t. Frankrijk, *Publ. Court*, reeks A, vol. 256-A, -B en -C; EHRM, 9 december 2004, Van Rossem t. België, nr. 41872/98. Zie ook D. YERNAULT, "Les pouvoirs d'investigation de l'administration face à la délinquance économique : les locaux professionnels et l'article 8 de la Convention européenne", *Rev. Trim. Dr. H.*, 1994, 117-135.

(30) EHRM, 16 april 2002, Société Colas Est et autres t. Frankrijk, nr. 37971/97, *Recueil*, 2002-III.

(31) Arbitragehof, nr. 140/98, 16 december 1998, B.1.

(32) Zelfde arrest, B.2.

"37. Assurément, dans le domaine considéré - la lutte contre l'évasion des capitaux et contre la fuite devant l'impôt - les États rencontrent de sérieuses difficultés résultant de l'ampleur et de la complexité des réseaux bancaires et des circuits financiers ainsi que des multiples possibilités de déplacements internationaux, facilitées par la relative perméabilité des frontières. La Cour reconnaît donc qu'ils peuvent estimer nécessaire de recourir à certaines mesures, telles les visites domiciliaires et les saisies, pour établir la preuve matérielle de délits de change et en poursuivre le cas échéant les auteurs. Encore faut-il que leur législation et leur pratique en la matière offrent des garanties adéquates et suffisantes contre les abus (voir notamment, *mutatis mutandis*, l'arrêt *Klass et autres* précités, § 50).

38. Or il n'en allait pas ainsi en l'occurrence. A l'époque des faits - la Cour n'ayant pas à se prononcer sur les réformes législatives de 1986 et 1989, qui visaient à mieux protéger les individus -, l'administration des douanes disposait de pouvoirs fort larges : elle avait notamment compétence pour apprécier seule l'opportunité, le nombre, la durée et l'ampleur des opérations de contrôle. En l'absence surtout d'un mandat judiciaire, les restrictions et conditions prévues par la loi et soulignées par le Gouvernement (paragraphe 35 ci-dessus) apparaissaient trop lâches et lacunaires pour que les ingérences dans les droits des requérants fussent étroitement proportionnées au but légitime recherché.

39. À ces considérations générales s'ajoute une observation particulière. Les saisies subies par M. et Mme Miailhe revêtirent un caractère massif et surtout indifférencié; à telle enseigne que les douanes jugèrent sans intérêt pour l'enquête plusieurs milliers de documents et les restituèrent aux intéressés (paragraphe 7 ci-dessus).

40. En résumé, il y a eu violation de l'article 8" [(33)].

Bovendien dient rekening te worden gehouden met de volgende overwegingen uit het arrest Van Rossem [(34)]:

"41. Selon la jurisprudence constante de la Cour, les Etats contractants jouissent d'une certaine marge d'appréciation pour juger de la nécessité d'une ingérence, mais elle va de pair avec un contrôle européen. Les exceptions que ménage le paragraphe 2 de l'article 8 appellent une interprétation étroite et leur nécessité dans un cas donné doit se trouver établie de manière convaincante (*Ernst et autres*, précité, § 113 et *Miailhe c. France*, arrêt du 25 février 1993, série A n/ 256-C, p. 89, § 36).

42. La Cour reconnaît que les Etats peuvent estimer nécessaire de recourir à certaines mesures, telles les visites domiciliaires et les saisies, pour établir la preuve matérielle de certaines infractions. Encore faut-il que leur législation et leur pratique offrent des garanties adéquates et suffisantes contre les abus (*mutatis mutandis*, *Ernst et autres*, précité, § 114 et *Camenzind c. Suisse*, arrêt du 16 décembre 1997, *Recueil des arrêts et décisions* 1997-VIII, § 45).

43. La Cour note que les perquisitions opérées en l'espèce se sont accompagnées de certaines garanties de procédure. Elles ont été ordonnées par le

---

(33) Uittreksel uit het arrest Miailhe.

(34) EHRM, 9 december 2004, Van Rossem t. België, nr. 41872/98.

conseiller instructeur qui, certes, n'a pas procédé lui-même aux perquisitions mais a délégué cette tâche à un officier de police judiciaire, habilité selon la loi à agir à sa place. On ne saurait attacher une importance particulière à cette délégation, même si l'article 89 bis du code d'instruction criminelle dispose qu'elle peut seulement intervenir «dans les cas de nécessité». Des impératifs d'efficacité notamment peuvent la justifier, entre autres en cas de perquisitions multiples, comme en l'espèce. Des précautions particulières s'imposent dans cette hypothèse pour garantir que l'ingérence ne dépasse pas le but de prévention et de répression des infractions pénales envisagées par la mesure.

44. Parmi ces garanties figure dans la présente affaire le fait que les perquisitions ont été opérées sous les ordres du commissaire Kerstens, qui avait procédé au premier interrogatoire du requérant et qui a assisté personnellement à deux d'entre elles, accompagné de huit personnes. La Cour se doit cependant de constater que les différents mandats de perquisition étaient rédigés en termes larges (*Niemietz*, précité, § 37; *Roemen et Schmit c. Luxembourg*, n/ 51772/99, § 57, CEDH 2003, § 70; *a contrario*, *Keslassy c. France* (déc.), n/ 51578/99, CEDH 2002-I, et *Tamosius c. Royaume-Uni* (déc.), n/ 62002/00, CEDH 2002-VIII, *Ernst et autres*, précité, § 116). En effet, le conseiller instructeur ordonna, le 27 juin 1990, la série des perquisitions «aux fins d'y rechercher et d'y saisir toutes les pièces et documents utiles à l'instruction (...)», sans aucune limitation de quelque ordre. Ces mandats de perquisition, qui ne donnaient aucune information sur l'instruction en cause et sur les objets à saisir, octroyaient ainsi de larges pouvoirs aux enquêteurs (voir *Funke, Crémieux et Miailhe*, précités).

45. D'après la Cour, un mandat de perquisition doit être assorti de certaines limites pour que l'ingérence qu'il autorise dans les droits garantis par l'article 8, et en particulier le droit au respect du domicile, ne soit pas potentiellement illimitée et, partant, disproportionnée. Par conséquent, un mandat de perquisition doit comporter des mentions minimales permettant qu'un contrôle s'exerce sur le respect, par les agents qui l'ont exécuté, du champ d'investigation qu'il détermine.

46. Il en découle, aux yeux de la Cour, que les mandats de perquisition auraient dû, en l'espèce, à tout le moins contenir les mêmes mentions que celles figurant dans le réquisitoire aux fins d'instruire du procureur du Roi. A cet égard, la Cour ne peut se contenter de l'affirmation du Gouvernement selon laquelle les enquêteurs «connaissaient l'instruction» et par laquelle il relaie une considération de la Cour de cassation faisant état de ce que la cour d'appel d'Anvers avait relevé que les enquêteurs «savaient effectivement ce qu'ils devaient rechercher». En effet, il ressort de l'exposé des faits que la cour d'appel d'Anvers n'a pu que «supposer» que le magistrat instructeur avait fourni aux enquêteurs les explications utiles à ce sujet. Il est aussi symptomatique qu'aucune liste des pièces et documents emportés ne fut dressée pour les perquisitions menées dans les locaux des sociétés commerciales dirigées par le requérant. La Cour ne peut que remarquer le caractère massif de l'opération, qui comportait cinq perquisitions au cours desquelles nombre de documents et de pièces furent effectivement saisis.

47. La circonstance que les enquêteurs auraient su «effectivement ce qu'ils devaient rechercher» ne saurait par ailleurs suffire. Aux yeux de la Cour, l'élément déterminant est que la ou les personne(s) visée(s) par la mesure, ou une tierce personne, dispose d'informations suffisantes sur les poursuites se trouvant à l'origine de l'opération pour lui permettre d'en déceler, prévenir et dénoncer les abus (voir *Funke, Crémieux et Miailhe*, précités, respectivement § 56, § 39 et § 37).

48. La Cour estime qu'au vu du texte des mandats en cause, rédigés en termes larges, seul le requérant, qui avait été interrogé préalablement par le commissaire sous la direction duquel les perquisitions litigieuses ont été effectuées, pouvait, en l'espèce, être considéré comme ayant été informé du «contexte» dans lequel celles-ci s'inscrivaient, à savoir l'ouverture d'une instruction du chef de faux en écritures et usage, abus de confiance et émission de chèques sans provision. Ceci lui aurait permis de s'assurer que la perquisition se limitait à la recherche de ces infractions et d'en dénoncer d'éventuels abus, permettant par là l'exercice d'un contrôle sur l'étendue des perquisitions et saisies effectuées.

49. Or, la Cour constate que le requérant n'était présent lors d'aucune des perquisitions. Il en va particulièrement ainsi pour celle menée à son domicile privé, la seule pour laquelle des précisions ont été données à la Cour. Le requérant était absent et il n'apparaît pas que les enquêteurs ont tenté de l'informer de leur présence, de leur action et de leurs intentions après que son fils les ait informés de ce que celui-ci était absent pour la journée. Quant au concierge qu'ils ont appelé pour qu'il agisse comme témoin, au vu de l'absence totale de précision du mandat de perquisition, celui-ci ne peut raisonnement passer comme ayant reçu des informations suffisantes sur les poursuites se trouvant à l'origine de l'opération.

50. De plus, la Cour relève qu'aucun inventaire n'a été dressé quant aux objet saisis dans les locaux des sociétés commerciales dirigées par le requérant. Si le Gouvernement explique que cette situation se justifie par le fait qu'un grand nombre de pièces et documents ont été saisis, la Cour ne peut que le regretter en l'espèce : alors que ni les mentions portées sur le mandat de perquisition ni la présence du requérant sur les lieux n'avait pu assurer de manière effective et complète le contrôle qui devait pouvoir s'opérer sur l'étendue de la perquisition, l'intéressé n'a de la sorte pas pu raisonnablement identifier chaque objet saisi. Or, un tel inventaire aurait pour le moins permis au requérant de demander *a posteriori* la levée des objets saisis (sur la base de l'article 61*quater* du CIC) et cette absence partielle d'inventaire a rendu ce contrôle curatif particulièrement difficile, voire impossible à exercer. La circonstance que cette formalité n'est pas prescrite à peine de nullité est, à cet égard, sans incidence.

51. La Cour en arrive à la conclusion que le Gouvernement n'a pas démontré qu'une balance équitable des intérêts en présence a été préservée en l'espèce. Elle en conclut que les mesures litigieuses ne représentaient pas des moyens raisonnablement proportionnés à la poursuite des buts légitimes visés compte tenu de l'intérêt de la société démocratique à assurer le respect du domicile. Il y a donc eu violation de l'article 8 de la Convention."

Alhoewel het arrest betrekking heeft op een huiszoeking verricht in het raam van een gerechtelijk onderzoek, doet het ook, en zelfs *a fortiori*, de vraag rijzen naar de aanwezigheid van voldoende waarborgen wanneer, in het raam van toezichtsopdrachten, plaatsen worden betreden die onder de bescherming van de genoemde verdragsbepalingen vallen.

Ontworpen artikel 16.3.19

18. Krachtens het ontworpen artikel 16.3.19 kunnen de toezichthouders, zonder afbreuk te doen aan de regelgeving inzake privacy, vaststellingen doen met audiovisuele middelen.

Het inschakelen van die middelen doet een tweevoudig probleem rijzen.

Enerzijds wordt het gebruik van foto's, films en video's als bewijsmateriaal in het strafprocesrecht zelf, behoudens in het raam van de bijzondere opsporingsmethodes, niet door de wetgever geregeld. Dat leidt tot onzekerheid omtrent de bewijskracht die aan die middelen zal worden toegekend, zelfs als ze onder bepaalde voorwaarden in sommige gerechtelijke beslissingen worden aanvaard, in naam van de vrijheid van het bewijs in het strafrecht (35).

Anderzijds valt het verzamelen van beeldmateriaal niet alleen onder de werkingssfeer van de wet van 8 december 1992 tot bescherming van de persoonlijke levenssfeer ten opzichte van de verwerking van persoonsgegevens (36), waarnaar men zich bij gebrek aan afwijkende bepalingen moet gedragen (37), maar dient ook rekening te worden gehouden met de artikelen 12, tweede lid, en 22, eerste lid, van de Grondwet (38).

---

(35) Zie bijvoorbeeld Corr. Brussel, 18 december 1990, *J.T.*, 1991, 819; Gent, 6 februari 1992, *R.W.*, 1992-1993, 570. In burgerrechtelijke zaken, zie Rb. Namen (kortgeding), 31 oktober 1995, *J.T.*, 1996, 192.

(36) M.-H. BOULANGER, C. DE TERWANGNE en TH. LÉONARD, "La protection de la vie privée à l'égard des traitements de données à caractère personnel. La loi du 8 décembre 1992", *J.T.*, 1993, 371; O. DE SCHUTTER, "La vidéosurveillance et le droit au respect de la vie privée", *Journ. proc.*, 1996, afl. 296, 14; P. DE HERT, O. DE SCHUTTER en S. GUTWIRTH, "Pour une réglementation de la vidéosurveillance", *J.T.*, 1996, 569-570. Zie ook advies 25.093/9-25.094/9 van 6 mei 1996 dat geleid heeft tot de wet van 4 augustus 1996 betreffende de erkenning en het gebruik van bemande en onbemande automatisch werkende toestellen in het wegverkeer, *Parl. St.*, Kamer, 1995-1996, nr. 577/1, 12-14.

(37) Zie in die zin het advies 25.969/2 van 26 mei 1997 over een voorontwerp dat geleid heeft tot de decreten van het Waalse Gewest van 5 februari 1998 "relatif à la surveillance et au contrôle des législations relatives à la politique de l'emploi" en "relatif à la surveillance et au contrôle des législations relatives à la reconversion et au recyclage professionnels", *Parl. St.*, W. Parl., 1997-1998, nrs 319/1 en 320/1.

(38) Zie Arbitragehof, nr. 202/2004, 21 december 2004.

Vraag is derhalve of het aanwenden van de genoemde middelen geen nadere regeling behoeft.

Ontworpen artikel 16.4.7

19. Er kan wat het ontworpen 16.4.7, § 2, tweede lid, betreft, *mutatis mutandis* worden verwezen naar de opmerking bij artikel 16.3.12, eerste lid, eerste volzin (opmerking 17).

Ontworpen artikel 16.4.19 (39)

20. Luidens het ontworpen artikel 16.4.19, § 2, tweede volzin, oordeelt het Milieuhandhavingscollege of de beslissing van de gewestelijke entiteit, houdende de oplegging van een alternatieve of een exclusieve bestuurlijke geldboete, in overeenstemming is met (1/) de bepalingen van titel XVI van het milieubeleidsdecreet en (2/) de beginselen van behoorlijk bestuur.

Het is niet duidelijk hoe die bepaling moet worden begrepen in het licht van de aan het rechtscollege toegekende bevoegdheid om de door de gewestelijke entiteit opgelegde bestuurlijke geldboete te verminderen of kwijt te schelden.

Bovendien ziet de Raad van State niet in wat precies wordt beoogd met de beperking van de legaliteitscontrole die door dit rechtscollege kan worden uitgeoefend (40).

Ontworpen artikel 16.5.2

21. Luidens het ontworpen artikel 16.5.2 kunnen de verschuldigde bedragen bij dwangbevel worden ingevorderd. Dit dwangbevel levert een uitvoerbare titel op die ten

---

(39) Deze opmerking wordt slechts in ondergeschikte orde gemaakt, gelet op de opmerkingen 5.1 tot 5.4.

(40) Zulks klemt des te meer, nu het niet duidelijk is waar de grens ligt van die toetsingsbevoegdheid.

.../...

uitvoer kan worden gelegd met toepassing van deel V van het Gerechtelijk Wetboek inzake het bewarend beslag en de middelen tot tenuitvoerlegging.

Het is niet duidelijk wat met die verwijzing naar het Gerechtelijk Wetboek precies wordt bedoeld. Deel V van het Gerechtelijk Wetboek heeft immers betrekking op het bewarend beslag, de middelen tot tenuitvoerlegging van een rechterlijke uitspraak, en de collectieve schuldenregeling. Het dwangbevel is van een andere aard dan de titels waarop deel V betrekking heeft.

Indien echter zou worden beoogd een beroepsmogelijkheid bij de rechter in te stellen tegen het opleggen van de administratieve geldboete doorheen het aanvechten van het dwangbevel, dient te worden opgemerkt dat het ontworpen artikel 16.4.19, § 2, reeds in een beroep bij het Milieuhandhavingscollege voorziet.

Omwille van de rechtszekerheid zullen de stellers het ontworpen artikel 16.5.2, § 1, dienen te verduidelijken.

Ontworpen artikel 16.6.1

22. Naar luid van dit artikel zijn alle bepalingen van boek I van het Strafwetboek van toepassing op de misdrijven, vermeld in deze titel.

Een dergelijke bepaling is overbodig aangezien uit artikel 11, eerste lid, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 reeds voortvloeit dat de bepalingen van Boek I van het Strafwetboek, met inbegrip van hoofdstuk VII en van artikel 85, van toepassing zijn op de in de ontworpen artikelen 16.6.2 tot 16.6.5 bedoelde misdrijven [(41)].

---

(41) Advies 40.119/VR/3 van 19 april 2006 en 3 mei 2006 dat geleid heeft tot het decreet van 7 juli 2006 houdende wijziging van het decreet van 22 december 1995 houdende bepalingen tot begeleiding van de begroting 1996, van het decreet van 4 februari 1997 houdende de kwaliteits- en veiligheidsnormen voor kamers en studentenkamers en van het decreet van 15 juli 1997 houdende de Vlaamse Wooncode, wat betreft de versterking van het instrumentarium woonkwaliteitsbewaking, *Parl. St.*, Vl. Parl., 2005-2006, nr. 672/2.

.../...

Hoofdstuk III - Wijziging aan diverse bepalingen

Afdeling I

23. In het opschrift van afdeling I dient te worden verwezen naar de wet van "28 december 1964" in plaats van naar de wet van "28 december 2004".

Artikelen 11 en 12

24. In de ontworpen artikelen 6 en 10 van de wet van 28 december 1964 betreffende de bestrijding van de luchtverontreiniging zijn de woorden "Vanaf de datum van waarop titel XVI van het decreet van 5 april 1995 houdende algemene bepalingen inzake milieubeleid in werking treedt" enkel nodig indien het de bedoeling is de artikelen 11 en 12 op een ander tijdstip in werking te laten treden dan artikel 9 van het ontwerp [(42)].

Die opmerking kan *mutatis mutandis* worden herhaald voor de artikelen 14, 15, 17, 18, 19, 21, 23, 28, 30, 31, 34, 38, 40, 42 en 46 van het ontwerp.

Artikel 14

25. In het ontworpen artikel 41, § 2, tweede lid, van de wet van 26 maart 1971 op de bescherming van de oppervlaktewateren tegen verontreiniging moet de verwijzing naar artikel 32*quaterdecies*, § 4, worden vervangen door een verwijzing naar artikel 35*quaterdecies*, § 4.

Artikelen 36 tot 41

26. Zoals opgemerkt bij het ontworpen artikel 16.1.1 (opmerking 13), zijn de meeste bepalingen van het voornoemde decreet van 23 januari 1991 opgeheven bij artikel 80 van het decreet van 22 december 2006 houdende de bescherming van water

---

(42) Luidens artikel 48 van het ontwerp bepaalt de Vlaamse Regering de datum waarop het decreet dat thans in ontwerpvorm voorligt, in werking treedt.

.../...

tegen de verontreiniging door nitraten uit agrarische bronnen dat in werking is getreden op 1 januari 2007.

Dit geldt ook voor de in de artikelen 36 tot 41 van het ontwerp bedoelde artikelen van het voornoemde decreet van 23 januari 1991.

De stellers van het ontwerp zullen dan ook moeten onderzoeken welke bepalingen van het voornoemde decreet van 22 december 2006 dienen te worden gewijzigd of opgeheven.

De algemene vergadering was samengesteld uit

de Heren	R. ANDERSEN,	eerste voorzitter van de Raad van State,
	M. VAN DAMME, Y. KREINS, D. ALBRECHT, PH. HANSE,	kamervoorzitters,
	P. LIÉNARDY, J. BAERT, J. SMETS, P. VANDERNOOT,	
Mevrouw de Heren	M. BAGUET, B. SEUTIN, W. VAN VAERENBERGH,	staatsraden,
	H. COUSY, J. KIRKPATRICK, J. VELAERS, H. BOSLY,	assessoren van de afdeling wetgeving,
Mevrouw de Heer	D. LANGBEEN, M. FAUCONIER,	hoofdgriffier, toegevoegd griffier.

De verslagen werden uitgebracht door de H. X. DELGRANGE, eerste auditeur, en Mevr. K. BAMS, auditeur.

DE GRIFFIER, DE VOORZITTER,

D. LANGBEEN R. ANDERSEN

De kamer was samengesteld uit

de Heren	D. ALBRECHT,	kamervoorzitter,
	J. SMETS, B. SEUTIN,	staatsraden,
	H. COUSY, J. VELAERS,	assessoren van de afdeling wetgeving,
Mevrouw	A.-M. GOOSSENS,	griffier.

Het verslag werd uitgebracht door Mevr. K. BAMS, auditeur.

DE GRIFFIER, DE VOORZITTER,

A.-M. GOOSSENS D. ALBRECHT