



CONSEIL D'ÉTAT
section de législation

RAAD VAN STATE
afdeling Wetgeving

avis 61.675/4
du 11 juillet 2017

advies 61.675/4
van 11 juli 2017

sur

over

un avant-projet de loi 'sur la
police des chemins de fer'

een voorontwerp van wet 'op
de politie van de spoorwegen'

Le 12 juin 2017, le Conseil d'État, section de législation, a été invité par le Ministre de la Mobilité, chargé de Belgocontrol et de la Société nationale des chemins de fer belges à communiquer un avis, dans un délai de trente jours, sur un avant-projet de loi 'sur la police des chemins de fer'.

L'avant-projet a été examiné par la quatrième chambre le 11 juillet 2017. La chambre était composée de Pierre VANDERNOOT, président de chambre, Martine BAGUET et Bernard BLERO, conseillers d'État, Christian BEHRENDT, assesseur, et Béatrice DRAPIER, greffier.

Le rapport a été présenté par Xavier DELGRANGE, premier auditeur chef de section.

La concordance entre la version française et la version néerlandaise a été vérifiée sous le contrôle de Wanda VOGEL, conseiller d'État.

L'avis, dont le texte suit, a été donné le 11 juillet 2017.

*

Op 12 juni 2017 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Minister van Mobiliteit belast met Belgocontrol en de Nationale Maatschappij der Belgische spoorwegen verzocht binnen een termijn van dertig dagen een advies te verstrekken over een voorontwerp van wet 'op de politie van de spoorwegen'.

Het voorontwerp is door de vierde kamer onderzocht op 11 juli 2017. De kamer was samengesteld uit Pierre VANDERNOOT, kamervoorzitter, Martine BAGUET en Bernard BLERO, staatsraden, Christian BEHRENDT, assessor, en Béatrice DRAPIER, griffier.

Het verslag is uitgebracht door Xavier DELGRANGE, eerste auditeur-afdelingshoofd.

De overeenstemming tussen de Franse en de Nederlandse tekst van het advies is nagezien onder toezicht van Wanda VOGEL, staatsraad.

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 11 juli 2017.

*

Comme la demande d'avis est introduite sur la base de l'article 84, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 2^o, des lois 'sur le Conseil d'État', coordonnées le 12 janvier 1973, la section de législation limite son examen au fondement juridique de l'avant-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 suivantes.

FORMALITÉS PRÉALABLES

Conformément à l'article 6, § 4, 3^o, de la loi spéciale du 8 août 1980 'de réformes institutionnelles', le projet doit être soumis à la formalité préalable de l'association des gouvernements de région.

Selon la note au Conseil des ministres, « l'avis des Régions sera demandé après que le Conseil des Ministres aura donné son accord sur cet avant-projet de loi ».

L'attention de l'auteur du projet est attirée sur le fait que ce n'est pas seulement un avis mais une association qui est requise par la loi spéciale précitée.

Il revient par conséquent à l'auteur du projet de veiller à ce que cette formalité préalable soit menée à bonne fin. Si le texte du projet devait être modifié à cette occasion, il lui reviendrait également de le soumettre à nouveau à l'avis de la section de législation du Conseil d'État ¹.

DISPOSITIF

OBSERVATION GÉNÉRALE

Il résulte notamment des articles 28, 30 et 41, § 2, de l'avant-projet que plusieurs infractions prévues par celui-ci peuvent être sanctionnées soit par des peines au sens strictement pénal de ce terme, soit par des amendes administratives, le choix de s'inscrire dans l'un ou dans l'autre de ces systèmes appartenant en principe, pour ces infractions, au procureur du Roi.

Ce faisant, l'auteur de l'avant-projet entend mettre sur pied pour ces infractions un dispositif mixte.

Or, dans ce cas, selon la jurisprudence de la Cour constitutionnelle, les principes d'égalité et de non-discrimination requièrent d'une manière générale le traitement identique des personnes poursuivies selon l'un ou l'autre de ces systèmes quant à la possibilité de bénéficier de mesures d'individualisation de la sanction.

[‡] S'agissant d'un avant-projet de loi, on entend par « fondement juridique » la conformité aux normes supérieures.

¹ En ce sens, l'avis n° 42.890/4 donné le 21 mai 2007 sur le projet devenu l'arrêté royal du 20 décembre 2007 'portant règlement de police sur les chemins de fer'.

Ainsi, par exemple, par son arrêt n° 44/2011 du 30 mars 2011, la Cour a jugé que,

« [l]orsque l'auteur d'un même fait peut être puni de manière alternative, c'est-à-dire lorsque, pour des mêmes faits, il peut, soit être renvoyé devant le tribunal correctionnel, soit se voir infliger une amende administrative contre laquelle un recours lui est offert devant un tribunal non pénal, un parallélisme doit exister entre les mesures d'individualisation de la peine. Il en est ainsi de la possibilité d'infliger une amende inférieure au minimum légal s'il existe des circonstances atténuantes (arrêts n°s 40/97, 45/97, 128/99, 86/2007 et 42/2009) » ².

Par ce même arrêt, elle a jugé qu'

« [i]l n'est pas raisonnablement justifié de ne pas permettre à la personne qui se voit infliger une telle sanction de bénéficier de la mesure qui permettrait à l'administration de prendre en compte des circonstances atténuantes pouvant l'amener à réduire le montant de l'amende en dessous du minimum fixé par l'ordonnance, alors que cette personne pourrait bénéficier de l'application de l'article 85 du Code pénal si elle comparaissait devant le tribunal correctionnel pour la même infraction » ³.

La jurisprudence constitutionnelle est fixée dans le même sens pour ce qui concerne l'impossibilité pour l'autorité investie du pouvoir de prononcer des sanctions administratives et le tribunal appelé à contrôler les décisions prononçant ces sanctions d'assortir celles-ci du sursis dans des conditions analogues à celles qu'organise la loi du 29 juin 1964 'concernant la suspension, le sursis et la probation' ⁴.

Ainsi que l'a constaté la Cour,

« Il ressort [...] de l'article 157, § 1^{er}, de la loi coordonnée le 14 juillet 1994 relative à l'assurance obligatoire soins de santé et indemnités, rétabli par l'article 108 de la loi du 13 décembre 2006 'portant dispositions diverses en matière de santé', ainsi que de l'article 1^{quater} de la loi du 30 juin 1971 relative aux amendes administratives applicables en cas d'infraction à certaines lois sociales [...] [devenu l'article 116 du Code pénal social], que le sursis n'est pas considéré par le législateur comme incompatible avec une sanction pécuniaire imposée par une autorité autre qu'une juridiction pénale » ⁵.

L'article 115 du Code pénal social constitue par ailleurs un exemple d'organisation législative d'un mécanisme de circonstances atténuantes pouvant être prises en compte par une autorité investie du pouvoir de prononcer une sanction administrative.

² C.C., 30 mars 2011, n° 44/2011, B.29.

³ *Ibid.*, B.32.2.

⁴ Voir par exemple, C.C., 14 décembre 2016, n° 159/2016, B.3.1 ; Ph. BOUVIER, *Éléments de droit administratif*, Bruxelles, Larcier, 2013, 2^e éd., § 139, p. 185 ; D. RIBANT et A.-C. RASSON, « Les sanctions administratives à l'aune de la Cour constitutionnelle et de la Cour européenne des droits de l'homme », in C. Guillaïn et Y. Cartuyvels (dir.), *Les sanctions administratives communales*, Bruxelles, La Charte, 2015, p. 131. Voir aussi, en ce sens, l'avis n° 50.981/3 donné le 27 mars 2012 sur un avant-projet devenu le décret de la Communauté et de la Région flamandes du 12 juillet 2013 'relatif au patrimoine immobilier', observation n° 54 formulée sur l'article 11.2.6 de l'avant-projet (*Doc. parl.*, Parl. fl., 2012-2013, n° 1901/1, p. 307) ; l'avis n° 47.858/1 donné le 9 mars 2010 sur un avant-projet de loi 'visant à instaurer le sursis à l'exécution des amendes fiscales en matière de taxe sur la valeur ajoutée'.

⁵ C.C., 17 juillet 2014, n° 112/2014, B.6.1.

L'avant-projet à l'examen ne prévoit pas pareils dispositifs d'individualisation de la sanction.

Il est vrai que l'auteur de l'avant-projet a pris l'option, en soi non critiquable, de permettre notamment aux agents que les entreprises ferroviaires désignent – ces entreprises étant définies comme étant « toute entreprise à statut privé ou public et titulaire d'une licence conformément à la législation européenne applicable, dont l'activité principale est la fourniture de prestations de transport de marchandises et/ou de voyageurs par chemin de fer, la traction devant obligatoirement être assurée par cette entreprise [...] »⁶ – de prononcer les sanctions administratives prévues par l'avant-projet⁷. Dans le contexte européen de la libéralisation du rail, ceci a pour conséquence, d'une part, que les décisions en la matière émaneront de plusieurs agents sanctionneurs, ce qui fait obstacle à la détermination d'une politique homogène en la matière, et, d'autre part, que parmi ces agents, certains seront désignés par des entreprises ferroviaires de droit privé.

Aussi, la matière des chemins de fer a, historiquement, souvent été réglée par des législations spéciales, dérogoires au droit commun, et dont les lois du 15 avril 1843⁸, du 25 juillet 1891⁹, par ailleurs abrogée par l'article 54 de l'avant-projet, et du 14 février 1935¹⁰ sont des illustrations.

Ces particularités paraissent justifier que l'avant-projet ne contient pas les dispositifs dont il est question ci-avant, relatifs à l'individualisation des sanctions.

Le Conseil d'État estime toutefois devoir avertir l'auteur de l'avant-projet de ce que cette conception reste soumise au contrôle de la Cour constitutionnelle, dont il ne peut prévoir si, en cas de recours ou de question préjudicielle, elle sera conduite à confirmer ou au contraire à nuancer sa jurisprudence évoquée ci-avant au vu des particularités de la loi en projet, parmi lesquelles celles dont il vient d'être question.

C'est sous cette réserve que l'avant-projet est examiné et que sont formulées les observations particulières qui suivent.

OBSERVATIONS PARTICULIÈRES

Article 6

L'article 6, 2°, interdit à « quiconque qui ne fait pas partie du personnel d'une entreprise ferroviaire, du gestionnaire de l'infrastructure, du service de sécurité, ou du

⁶ Article 2, 4°, de l'avant-projet, qui précise également que « ce terme recouvre aussi les entreprises qui assurent uniquement la traction ».

⁷ Articles 2, 18°, et 42, § 1^{er}, de l'avant-projet.

⁸ Loi du 15 avril 1843 'sur la police des chemins de fer'.

⁹ Loi du 25 juillet 1891 'révisant la loi du 15 avril 1843 sur la police des chemins de fer'.

¹⁰ Loi du 14 février 1935 'établissant la servitude de débroussaillage sur les terrains limitrophes des voies ferrées'. Contrairement aux deux lois mentionnées ci-avant, la loi du 14 février 1935 n'est pas abrogée par l'avant-projet ; l'exposé des motifs gagnerait à expliquer pourquoi cette loi n'a pas été intégrée dans l'avant-projet.

gestionnaire de la gare, autorisé à ce effet [...] de monter sur l'infrastructure ferroviaire [...] ». L'infrastructure ferroviaire est définie à l'article 2, 2°, comme étant « l'ensemble des éléments visés à l'annexe 23 du Code ferroviaire », en ce compris donc les quais à voyageurs dont il est question au deuxième tiret de cette annexe. Pris à la lettre, l'article 6, 2°, viserait donc ces quais, ce qui ne saurait être l'intention.

La disposition sera revue.

Article 8

Les articles 5 à 13, 15 et 16 de l'avant-projet énoncent des interdictions que l'article 28 érige en infractions pénales.

Comme la section de législation le rappelle constamment, dans la ligne de la jurisprudence de la Cour constitutionnelle, ces articles doivent satisfaire au principe de légalité en matière pénale énoncé aux articles 12, alinéa 2, et 14 de la Constitution :

« le principe de légalité en matière pénale procède de l'idée que la loi pénale doit être formulée en des termes qui permettent à chacun de savoir, au moment où il adopte un comportement, si celui-ci est ou non punissable. Il exige que le législateur indique, en des termes suffisamment précis, clairs et offrant la sécurité juridique, quels faits sont sanctionnés, afin, d'une part, que celui qui adopte un comportement puisse évaluer préalablement, de manière satisfaisante, quelle sera la conséquence pénale de ce comportement et afin, d'autre part, que ne soit pas laissé au juge un trop grand pouvoir d'appréciation. La condition qu'une infraction doit être clairement définie par la loi se trouve remplie lorsque le justiciable peut savoir, à partir du libellé de la disposition pertinente et, au besoin, à l'aide de son interprétation par les juridictions, quels actes et omissions engagent sa responsabilité pénale ¹¹ » ¹².

La Cour constitutionnelle a ainsi dit pour droit que les notions de « nuisance inadmissible » ¹³, d'« atteinte à la sécurité de l'État » ¹⁴, d'« ordre public et de bonnes mœurs » ¹⁵, si elles sont admissibles en droit civil, n'ont « pas un contenu normatif suffisamment précis pour définir une infraction pénale » ¹⁶.

Il est dès lors douteux qu'une notion telle que « provoquer des nuisances » (article 8, 1°) satisfasse à ces exigences.

¹¹ Note de bas de page n° 3 de l'avis cité : Voir entre autres : C.C. 26 mars 2015, n° 41/2015, B.12 ; C.C., 29 octobre 2015, n° 153/2015, B.33 ; C.C. 14 janvier 2016, n° 1/2016, B.5.3 ; C.C. 18 février 2016, n° 25/2016, B.18.2 ; C.C. 25 mai 2016, n° 72/2016, B.5.1-B.5.2. Pour une application spécifique concernant l'article 458bis du Code pénal, voir C.C. 26 septembre 2013, n° 127/2013, B.9 à B.22 et C.C. 5 décembre 2013, n° 163/2013, B.8 à B.12. Les mêmes arrêts soulignent cependant qu'il faut admettre l'attribution d'un certain pouvoir d'appréciation au juge, compte tenu du caractère de généralité des lois, de la diversité des situations auxquelles elles s'appliquent et de l'évolution des comportements qu'elles répriment.

¹² Avis n° 60.245/3 donné le 29 novembre 2016 sur une proposition devenue la loi du 17 mai 2017 'modifiant le Code d'instruction criminelle en vue de promouvoir la lutte contre le terrorisme', *Doc. parl.*, Chambre, 2015-2016, n° 2050/4.

¹³ C.C., 22 juillet 2004, n° 136/2004, B.7.5. ; 19 janvier 2005, n° 14/2005, B.44.

¹⁴ C.C., 14 mai 2003, n° 69/2003, B.9.3.

¹⁵ *Ibid.*

¹⁶ *Ibid.*

Il en va de même pour l'article 8, 1°, qui interdit « de se livrer à des comportements contraire[s] à l'ordre public ». La section de législation avait également fait l'observation suivante dans son avis n° 52.585/2 donné le 28 janvier 2013 sur l'avant-projet devenu la loi du 24 juin 2013 'relative aux sanctions administratives communales' ¹⁷ :

« la possibilité d'infliger une sanction 'en cas de trouble à l'ordre public causé par des comportements individuels ou collectifs' ne répond pas à l'exigence de précision découlant du principe de légalité inscrit à l'article 7 de la Convention européenne des droits de l'homme ».

Article 9

L'article 9, 2°, interdit, dans les gares et véhicules ferroviaires, « d'offrir quelque service que ce soit ». Il faudrait à tout le moins préciser qu'il s'agit de services rémunérés.

Article 14

Au paragraphe 1^{er}, alinéa 2, et au paragraphe 2, alinéa 2, les mots « sans préjudice de l'alinéa 1^{er} » sont à tout le moins inutiles et seront donc omis.

Article 18

Cette disposition n'est pas intelligible en elle-même.

Mieux vaudrait reproduire intégralement l'article 12 de la loi du 30 avril 2007 'portant dispositions urgentes concernant le chemin de fer', puis abroger cette disposition.

Articles 20 à 23 et 37

1. Comme l'indiquent leurs commentaires, les articles 20 à 23 reproduisent en les adaptant des dispositions de la loi du 25 juillet 1891. Ces dispositions établissent des servitudes d'utilité publique que l'article 24 de l'avant-projet étend aux nouvelles lignes ou à la modification de lignes existantes. Le non-respect de ces servitudes constitue une infraction de catégorie 4, passible d'une sanction pénale ou d'une amende administrative (articles 28, 30 et 31, § 4, de l'avant-projet). En cas de contravention à ces dispositions, les personnes commettant une infraction peuvent être condamnées par jugement à supprimer « les plantations, dépôts ou ouvrages quelconques illicitement établis » (article 34, alinéa 1^{er}). Cette suppression peut également être ordonnée par le gestionnaire de l'infrastructure ferroviaire, qui peut même, en cas d'extrême urgence, y procéder d'office lui-même, aux frais du propriétaire (article 37, § 1^{er}).

2. La protection des droits fondamentaux, particulièrement le régime de la propriété, a toutefois connu une évolution considérable depuis la fin du XIX^{ème} siècle.

¹⁷ Observation n° 2.2 formulée sur l'article 37 de l'avant-projet (*Doc. parl.*, Chambre, 2012-2013, n° 2712/1, p. 63).

D'une part, l'article 1^{er} du Premier Protocole additionnel à la Convention européenne des droits de l'homme dispose ce qui suit :

« Toute personne physique ou morale a droit au respect de ses biens. Nul ne peut être privé de sa propriété que pour cause d'utilité publique et dans les conditions prévues par la loi et les principes généraux du droit international.

Les dispositions précédentes ne portent pas atteinte au droit que possèdent les États de mettre en vigueur les lois qu'ils jugent nécessaires pour réglementer l'usage des biens conformément à l'intérêt général ou pour assurer le paiement des impôts ou d'autres contributions ou amendes ».

Par son arrêt de principe *Sporrong et Lönnroth c. Suède* du 23 septembre 1982, la Cour européenne des droits de l'homme a considéré que cette disposition ne vise pas uniquement l'expropriation mais également toute ingérence dans le droit au respect des biens, ce qui englobe les servitudes légales d'utilité publique. La Cour y précise qu'elle

« doit rechercher si un juste équilibre a été maintenu entre les exigences de l'intérêt général de la communauté et les impératifs de la sauvegarde des droits fondamentaux de l'individu » (§ 69).

Dans sa jurisprudence récente, elle ajoute :

« La recherche de pareil équilibre se reflète en vérité dans la structure de l'article 1 du Protocole n° 1 tout entier : il doit dans tous les cas exister un rapport raisonnable de proportionnalité entre les moyens employés et le but visé (voir notamment, précité, *Ouzounoglou*, § 29). Cet équilibre est rompu si la personne concernée a eu à subir une charge spéciale et exorbitante (voir, notamment *Perdigão c. Portugal* [GC], n° 24768/06, § 67, 16 novembre 2010, et *Antunes Rodrigues*, précité, § 29). Si, dans le cas d'une privation de propriété, l'absence d'indemnisation constitue en principe une charge excessive et emporte à elle seule violation de l'article 1 du Protocole n° 1 (voir, notamment, *Papachelas c. Grèce* [GC], n° 31423/96, § 48, CEDH 1999-II), il n'en va pas ainsi lorsque l'atteinte au droit au respect des biens dénoncée relève du second alinéa de cette disposition (voir, par exemple, *Depalle c. France* [GC], n° 34044/02, § 91, CEDH 2010) ou, comme en l'espèce, de la première phrase du premier alinéa. Il ne s'agit alors que de l'un des facteurs à prendre en compte pour établir si le juste équilibre a été respecté »¹⁸.

D'autre part, en droit interne, la Cour de cassation a développé une jurisprudence similaire en développant le principe général de droit de l'égalité des citoyens devant les charges publiques qui, « consacré notamment par l'article [16] de la Constitution, implique que l'autorité publique ne peut, sans compensation, imposer des charges qui excèdent celles qu'un particulier doit supporter dans l'intérêt collectif »¹⁹.

¹⁸ Cour eur. D.H., arrêt *Couturon c. France*, 25 juin 2015, req. n° 24756/10, § 32.

¹⁹ Cass., 28 janvier 1991, Pas., 1991, I, p. 509. Voir notamment G. ROSOUX, *Vers une « dématérialisation » des droits fondamentaux ?*, Bruxelles, Larcier, 2015, pp. 890 et s.

Selon la Cour constitutionnelle,

« B.3.1. Le Gouvernement flamand fait valoir que la Constitution n'oblige pas le législateur décentralisé à prévoir une compensation pour les restrictions du droit de propriété imposées dans l'intérêt général, telles que les interdictions de bâtir.

B.3.2. En vertu du principe de l'égalité des citoyens devant les charges publiques, l'autorité ne peut toutefois, sans compensation, imposer des charges qui excèdent celles qui doivent être supportées par un particulier dans l'intérêt général.

Il découle de ce principe que les effets préjudiciables disproportionnés – c'est-à-dire le risque social ou professionnel extraordinaire s'imposant à un groupe limité de citoyens ou d'institutions – d'une mesure de coercition qui est en soi régulière, comme le fait d'imposer une servitude d'utilité publique, ne doivent pas être mis à charge des personnes lésées, mais doivent être répartis de manière égale sur la collectivité »²⁰.

Dans son avis n° 59.771/4 donné le 21 septembre 2016 sur un avant-projet d'ordonnance de la Région de Bruxelles-Capitale 'réformant le Code bruxellois de l'aménagement du Territoire et l'ordonnance du 5 juin 1997 relative aux permis d'environnement et modifiant certaines législations connexes', la section de législation du Conseil d'État a formulé l'observation suivante :

« Sur le fond, la Cour constitutionnelle, dans son arrêt n° 12/2014 du 23 janvier 2014, a dit pour droit que les articles 232 et 240 du CoBAT violent l'article 16 de la Constitution, combiné avec l'article 1^{er} du Premier Protocole additionnel à la Convention européenne des droits de l'homme et des libertés fondamentales, en ce qu'ils n'organisent pas un régime d'indemnisation d'une interdiction de bâtir résultant d'une mesure de classement.

La Cour constitutionnelle a rappelé récemment [...] dans son arrêt n° 57/2016 du 28 avril 2016 les principes applicables :

'B.15.1. En vertu du principe de l'égalité des citoyens devant les charges publiques, l'autorité ne peut, sans compensation, imposer des charges qui excèdent celles qui doivent être supportées par un particulier dans l'intérêt général. Il découle de ce principe que les effets préjudiciables disproportionnés – c'est-à-dire le risque social ou entrepreneurial extraordinaire s'imposant à un groupe limité de citoyens ou d'institutions – d'une mesure de coercition qui est en soi régulière, comme le fait d'imposer une servitude d'utilité publique, ne doivent pas être mis à la charge des personnes lésées, mais doivent être répartis de manière égale sur la collectivité.

B.15.2. Étant donné que le principe de l'égalité des citoyens devant les charges publiques est une application du principe d'égalité et de non-discrimination, il appartient à la Cour de contrôler au regard de ce principe l'indemnisation prévue par la loi en cas de restriction du droit de propriété ou l'absence d'une telle indemnisation.

B.15.3. Le seul fait que l'autorité impose des restrictions au droit de propriété dans l'intérêt général n'a toutefois pas pour conséquence qu'elle soit tenue à indemnisation.

L'établissement, par ou en vertu d'une disposition législative, d'une servitude d'utilité publique ou d'une restriction d'un droit de propriété dans l'intérêt public ne confère pas un droit à une indemnité au propriétaire du fonds (Cass., 16 mars 1990, *Pas.*, 1990, I, n° 427 ; CEDH, 25 juin 2015, *Couturon c. France*, §§ 34 à 43).

²⁰ Arrêt n° 55/2012 du 19 avril 2012.

B.15.4. Une indemnité n'est requise que lorsque et dans la mesure où les effets de la servitude d'utilité publique ou la restriction du droit de propriété du groupe de citoyens ou d'institutions qui en font l'objet excèdent la charge qui peut être imposée dans l'intérêt général à un particulier.

B.15.5. Par son arrêt n° 12/2014, du 23 janvier 2014, auquel les parties requérantes se réfèrent, la Cour a dit pour droit que les articles 232 et 240 du Code bruxellois de l'Aménagement du Territoire violaient l'article 16 de la Constitution, combiné avec l'article 1er du Premier Protocole additionnel à la Convention européenne des droits de l'homme, en ce qu'ils n'organisent pas un régime d'indemnisation d'une interdiction de bâtir résultant d'une mesure de classement. Le litige soumis au juge *a quo* concernait des propriétaires de terrains qui demandaient une indemnisation, fondée sur l'article 1382 du Code civil, en raison de l'interdiction de bâtir résultant de l'arrêté de classement de leurs parcelles, alors même que celles-ci étaient situées en zone d'habitation et avaient fait l'objet d'un permis de lotir. La Cour avait limité son examen à cette situation.

B.16.1. Par cet arrêt, la Cour répondait à une question préjudicielle, tout en limitant son examen à la situation concrète de l'instance soumise au juge *a quo*. En revanche, dans le cadre d'un recours en annulation, la Cour doit tenir compte du fait que le décret attaqué peut être appliqué à des situations très différentes.

B.16.2. Les conséquences concrètes des plans de gestion Natura 2000, qui sont établis en vertu des articles 50septies à 50decies du décret sur la conservation de la nature, peuvent varier considérablement d'un cas à l'autre pour le propriétaire ou l'utilisateur privés d'un terrain.

En effet, un plan de gestion Natura 2000 peut englober une multitude d'actions. Par ailleurs, des mesures impératives ne sont prises qu'en dernier ressort, lorsque les objectifs de conservation ne peuvent plus être atteints en ayant recours aux 'évidences' et à la participation volontaire. L'impact de ces actions impératives dépend également de leur contenu. Comme il est dit en B.12, des actions impératives peuvent impliquer des restrictions du droit de propriété dont la rigueur varie fortement.

Par ailleurs, l'impact des plans de gestion en question peut également fortement varier selon la situation du propriétaire des terrains, par exemple en fonction de ses projets, des permis qu'il a déjà demandés ou reçus, ou des investissements qu'il a réalisés.

B.17.1. En ce qui concerne l'éventuelle indemnisation des entraves au droit de propriété en vertu des dispositions attaquées, il convient d'observer en premier lieu que le législateur décretaal a, dans certains cas, prévu expressément un régime d'indemnisation. Par exemple, les injonctions fondées sur l'article 9, § 2, alinéa 3, du décret sur la conservation de la nature ne peuvent être imposées aux particuliers propriétaires et utilisateurs de terrains que moyennant une indemnité. Par ailleurs, le propriétaire d'un bien immobilier peut exiger que la Banque foncière flamande acquière celui-ci s'il démontre que, par suite de son inscription dans un plan de gestion Natura 2000 arrêté ou dans une version arrêtée du plan, la diminution de valeur de son bien immobilier est importante ou que la viabilité de l'exploitation existante est gravement compromise (article 42 du décret sur la conservation de la nature).

Selon les travaux préparatoires, une politique d'encadrement sera en outre mise en place, visant à limiter autant que possible l'impact socio-économique pour les exploitations agricoles (*Doc. parl.*, Parlement flamand, 2013-2014, n° 2424/4, p. 7).

B.17.2. Le fait que les dispositions attaquées ne contiennent pour le surplus pas de régime d'indemnisation n'empêche pas que le juge examine, dans le cadre de certaines actions impératives, si, en vertu du principe d'égalité des citoyens devant les charges publiques, une indemnité doit être octroyée.

En cas de silence du législateur, il appartient au juge d'appliquer le principe d'égalité des citoyens devant les charges publiques et de prendre en compte tous les éléments concrets d'intérêt public et privé, ainsi que les attentes raisonnables des citoyens en ce qui concerne la solidarité qui leur est demandée (Cass., 24 juin 2010, *Pas.*, 2010, n° 453)²¹.

De même, l'arrêt n° 132/2015 de la Cour constitutionnelle du 1^{er} octobre 2015, qui a trait au décret flamand du 12 juillet 2013 'relatif au patrimoine immobilier', aborde notamment la problématique de l'indemnisation des propriétaires d'un bien protégé.

L'arrêt rejette le moyen en considérant qu'à la différence de la question préjudicielle à laquelle répond l'arrêt n° 12/2014, la Cour doit tenir compte du fait que le décret attaqué peut être appliqué à un nombre illimité de cas.

La Cour juge qu'étant donné que la protection du patrimoine constitue une tâche importante d'intérêt général, les charges résultant de la mise en œuvre de la politique relative au patrimoine qui excèdent le risque social ou entrepreneurial normal doivent en principe être réparties de manière égale parmi la communauté, et ne peuvent pas être imposées comme telles à un groupe limité de particuliers (considérant B.13.2).

Elle observe la multiplicité des situations qui peuvent se présenter dans des cas concrets, à la suite d'un arrêté de protection, et dont il n'est pas à exclure *in abstracto* que dans certains cas, elles constitueront un risque social et entrepreneurial extraordinaire (considérant B.13.3).

L'arrêt constate que conformément aux travaux préparatoires du décret, celui-ci ne contient pas de régime d'indemnisation mais n'interdit pas que le juge examine, dans le cadre d'un arrêté de protection concret, si, en vertu du principe d'égalité des citoyens devant les charges publiques, une indemnité doit être octroyée (considérant B.13.4).

La Cour conclut qu'en cas de silence du législateur, il appartient au juge d'appliquer le principe d'égalité des citoyens devant les charges publiques et de prendre en compte tous les éléments concrets d'intérêt public et privé, dont les éléments énumérés en B.9.2 et B.10.2, ainsi que les attentes raisonnables des citoyens en ce qui concerne la solidarité que l'on attend d'eux (Cass. 24 juin 2010, *Pas.*, 2010, n° 453)' (considérant B.13.4).

Il résulte de ce qui précède qu'une indemnité est requise lorsque et dans la mesure où les effets de la servitude d'utilité publique ou la restriction du droit de propriété du groupe de citoyens ou d'institutions qui en font l'objet excèdent dans un cas concret la charge qui peut être imposée dans l'intérêt général à un particulier²² »²³.

3. À la lumière des éléments ci-dessus exposés, l'avant-projet ne paraît pas susciter de difficulté au regard du principe d'égalité devant les charges publiques et du principe de proportionnalité qu'il sous-tend.

²¹ Note de bas de page n° 67 de l'avis cité : Voir également les considérants B.30.1. à B.33.

²² Note de bas de page n° 68 de l'avis cité : Voir également le considérant B.10.1 de l'arrêt n° 12/2014 : « La limitation du droit de propriété qu'emportent les effets de toute mesure de classement, visés par l'article 232 du CoBAT en cause, ne peut être considérée comme requérant une indemnisation que si la charge qu'elle impose au propriétaire concerné est disproportionnée par rapport à l'objectif de protection du patrimoine poursuivi par la mesure de classement (voir e.a. Cour eur. D.H., arrêt Varfis c. Grèce, 19 juillet 2011, req. n° 40409/08, §§ 29 et 30) ».

²³ *Doc. parl.*, Parl. Rég. Brux.-Cap., 2016/2017, n° A-451.

Toutefois, il n'est pas certain que la garantie d'« indemnité préalable » prévue à l'article 37, § 2, de l'avant-projet lorsque le gestionnaire de l'infrastructure ferroviaire décide de faire supprimer des « plantations, bâtisses, constructions, excavations ou dépôts existant légalement » permette de rencontrer, dans toutes les situations, l'exigence d'une juste et préalable indemnité telle qu'elle résulte des principes rappelés ci-avant. Ainsi en va-t-il de la situation dans laquelle une servitude *non aedificandi* vient grever un terrain jusque-là constructible mais encore dépourvu des éléments énoncés à l'article 37, § 2.

L'auteur de l'avant-projet s'assurera que toutes les situations dans lesquelles une juste et préalable indemnité doit être accordée seront rencontrées en vertu de l'avant-projet ou du droit commun.

Article 25

1. Comme l'indique l'exposé des motifs,

« le projet s'inspire de textes existants depuis plusieurs années et régissant les amendes administratives communales ainsi que celles prévues dans les législations applicables aux autres sociétés publiques de transport en commun (De Lijn, STIB, TEC) ».

La loi du 24 juin 2013 'relative aux sanctions administratives communales' a fait l'objet de l'avis de la section de législation du Conseil d'État n° 52.585/2 précité et de l'arrêt de la Cour constitutionnelle n° 44/2015 du 23 avril 2015.

L'avant-projet examiné a en outre fait l'objet de l'avis n° 13/2017 du 15 mars 2017 de la Commission de la protection de la vie privée. La version du texte soumise à la section de législation du Conseil d'État a partiellement tenu compte de cet avis, sans toutefois que l'exposé des motifs le mentionne ni, *a fortiori*, justifie pourquoi certaines observations n'ont pas été prises en compte.

Dans son arrêt n° 44/2015 du 23 avril 2015, la Cour constitutionnelle énonce tout d'abord les principes applicables à la procédure administrative permettant d'infliger des amendes administratives :

« B.22.1. Enfin, les parties requérantes font encore valoir que les dispositions attaquées violent le principe de légalité en matière pénale en ce que la procédure administrative ne détermine pas de manière suffisante la forme et les conditions des poursuites et en ce qu'elles établissent ainsi, en ce qui concerne les infractions mixtes, une distinction injustifiée entre la procédure administrative et la procédure pénale. Elles violeraient ainsi les articles 10, 11, 12 et 14 de la Constitution, combinés avec les dispositions conventionnelles mentionnées en B.14 et avec le principe général de la sécurité juridique.

B.22.2. En instaurant un système de sanctions administratives communales, le législateur a délibérément instauré une procédure distincte de la procédure pénale.

B.22.3. La différence de traitement entre certaines catégories de personnes qui découle de l'application de règles de procédure différentes dans des circonstances différentes n'est pas discriminatoire en soi. Elle ne le serait que si la différence de

traitement qui découle de l'application de ces règles de procédure limitait de manière disproportionnée les droits des personnes concernées.

B.22.4. Dans la mesure où les articles 12 et 14 de la Constitution ne s'appliquent pas aux sanctions administratives, ceci vaut aussi pour la procédure administrative permettant d'infliger ces sanctions.

Le principe de légalité en matière pénale garanti par l'article 7 de la Convention européenne des droits de l'homme, combiné avec les articles 10 et 11 de la Constitution et avec le principe général de la sécurité juridique, requiert néanmoins que lors du règlement de cette procédure, qui vise à infliger des sanctions, il ait été satisfait aux conditions de prévisibilité et de clarté ».

2. S'agissant des conditions de sélection, de recrutement, de formation et de compétence des personnes pouvant constater des infractions, la Cour constitutionnelle, dans le même arrêt, a formulé l'observation suivante :

« B.23.3. L'article 21 de la loi du 24 juin 2013 énumère les personnes, autres que les fonctionnaires de police, les agents de police ou les gardes champêtres particuliers, qui peuvent constater des infractions susceptibles de faire l'objet de sanctions administratives. Cette disposition, telle qu'elle s'appliquait avant sa modification par l'article 133 de la loi du 21 décembre 2013 'portant des dispositions diverses Intérieur', était libellée comme suit :

« § 1^{er}. Les infractions qui peuvent uniquement faire l'objet de sanctions administratives peuvent également faire l'objet d'un constat par les personnes suivantes :

1° les agents communaux qui répondent aux conditions minimales fixées par le Roi, par arrêté délibéré en Conseil des ministres, en matière de sélection, de recrutement, de formation et de compétence, et désignés à cette fin par le conseil communal [...] ».

Les conditions minimales auxquelles doivent satisfaire les personnes visées à l'article 21, § 1^{er}, figurent dans l'arrêté royal du 21 décembre 2013 fixant les conditions minimales en matière de sélection, de recrutement, de formation et de compétence des fonctionnaires et membres du personnel compétents pour constater les infractions qui peuvent faire l'objet de sanctions administratives communales.

Par conséquent, les personnes qui peuvent constater de telles infractions sont déterminées de manière suffisamment précise ».

L'article 25, § 5, de l'avant-projet habilite le Roi à fixer « les conditions minimales auxquelles les agents constatateurs et les agents sanctionneurs doivent répondre en matière de formation et de qualification nécessaires pour exercer les compétences qui leur sont conférées dans le cadre de cette loi ».

L'avant-projet n'énonce toutefois pas les conditions de sélection et de recrutement, ni les conditions de compétence des agents constatateurs et sanctionneurs. Cette lacune sera comblée, soit dans l'avant-projet lui-même soit en étendant l'habilitation figurant à l'article 25, § 5²⁴.

3. Les mots « à l'exception des condamnations pour infraction à la réglementation relative à la police de la circulation routière », à la fin du paragraphe 4, alinéa 1^{er}, peuvent être lus

²⁴ Voir, dans le même sens, l'avis de la Commission de la protection de la vie privée, point 19.

comme exceptant ces condamnations de celles à une peine correctionnelle ou criminelle pour lesquelles il est imposé de ne pas avoir été condamné pour avoir la qualité d'agent constatateur et d'agent sanctionnateur.

Si telle est bien l'intention, elle doit à tout le moins faire l'objet d'une justification dans le commentaire de la disposition. La rédaction de la disposition sera en tout état de cause clarifiée.

4. La question se pose de savoir pourquoi les agents sanctionneurs, comme les agents constatateurs, ne doivent pas prêter le serment visé à l'article 25, § 3.

5. En outre, selon la Commission de la protection de la vie privée,

« 26. Le droit d'information implique également que la personne concernée doit être avertie et en mesure de pouvoir vérifier la qualité de l'agent constatateur qui est susceptible de collecter des données à son égard. La Commission note à cet effet que les agents constatateurs sont porteurs d'une carte de légitimation dans le cadre de leur constatation des infractions. La Commission souhaite que ces agents doivent toujours porter cette carte de manière visible notamment dès lors qu'il ne semble pas y avoir de condition de port d'uniforme, à l'instar de ce qui existe en matière de sanctions administratives communales ».

L'article 25, § 1^{er}, alinéa 4, de l'avant-projet sera complété en ce sens.

6. S'agissant des pouvoirs des agents constatateurs et sanctionneurs, la Cour constitutionnelle, toujours dans son arrêt n° 44/2015 du 23 avril 2015, a émis l'observation suivante à propos de l'établissement des constatations :

« B.23.5. Les constatations réalisées par les personnes visées à l'article 21 doivent remplir les mêmes conditions de clarté et de précision et être aussi complètes qu'un procès-verbal (circulaire OOP 30bis du 3 janvier 2005 'concernant la mise en œuvre des lois du 13 mai 1999 relative aux sanctions administratives dans les communes, du 7 mai 2004 modifiant la loi du 8 avril 1965 relative à la protection de la jeunesse et la nouvelle loi communale et du 17 juin 2004 modifiant la nouvelle loi communale', point 25). Étant donné que la loi du 24 juin 2013 ne confère pas de force probante particulière à ces constatations, elles revêtent seulement une valeur informative ».

En vertu de l'article 25, § 1^{er}, alinéa 2, de l'avant-projet examiné, les constatations et procès verbaux font « foi jusqu'à preuve du contraire ». Il convient dès lors de garantir le respect des conditions de prévisibilité et de clarté rappelées par la Cour.

L'avant-projet sera complété en ce sens.

7. La Commission de la protection de la vie privée relève également que,

« dans la mesure où les mentions des actes de procédure, notamment celles des procès-verbaux de constatation, ne sont pas spécifiées dans l'avant-projet, la Commission ignore les données à caractère personnel qui y figureront. Elle rappelle que les données à caractère personnel mentionnées devront être adéquates, pertinentes et non excessives au regard des finalités pour lesquelles elles sont obtenues » (point 13).

L'avant-projet sera complété en tenant compte de ces exigences.

8. Comme le relève la Commission de la protection de la vie privée,

« 24. Dans le cadre d'un constat d'infraction, les données à caractère personnel peuvent être collectées auprès de la personne concernée. L'article 9, § 1^{er} de la LVP devra en principe être respecté sauf en ce qui concerne fonctionnaires et agents des services de police dispensés de cette obligation par l'article 3, § 5 de la LVP. Suivant cet article, la personne concernée doit être informée des données suivantes :

- le nom et de l'adresse du responsable du traitement et, le cas échéant, de son représentant ;

- les finalités du traitement ;

- d'autres informations supplémentaires, notamment :

- o les destinataires ou les catégories de destinataires des données ;

- o le caractère obligatoire ou non de la réponse ainsi que les conséquences éventuelles d'un défaut de réponse ;

- o l'existence d'un droit d'accès et de rectification des données la concernant ; sauf dans la mesure où, compte tenu des circonstances particulières dans lesquelles les données sont obtenues, ces informations supplémentaires ne sont pas nécessaires pour assurer à l'égard de la personne concernée un traitement loyal des données.

25. La Commission indique que le moyen le plus simple de se conformer à cette obligation consiste à prévoir la remise d'une copie du procès-verbal au contrevenant par l'agent constatateur reprenant ces informations et les droits d'accès et de rectification de la personne concernée (v. également ci-dessous point B.2.5.) ».

L'article 43, § 1^{er}, ne prévoit la communication de la copie du procès-verbal au contrevenant que par l'agent sanctionnateur, lorsqu'il entame la procédure.

Il y a lieu de compléter l'article 25, § 1^{er}, afin de prévoir la remise d'une copie du procès-verbal par l'agent constatateur.

9. À l'alinéa 2 du paragraphe 1^{er}, il convient d'écrire « de la loi précitée et de ses... » puisqu'à l'alinéa 1^{er} n'est visée que la loi en projet.

Article 26

À propos de l'accès au Registre national et à la Banque-Carrefour des véhicules, la Cour constitutionnelle a formulé l'observation suivante :

« B.34.3. Afin de permettre au fonctionnaire sanctionnateur d'exercer ces compétences, il est raisonnablement justifié qu'il ait accès aux données pertinentes du Registre national et de la Direction pour l'Immatriculation des Véhicules. En effet, ces informations lui permettent, en ce qui concerne les infractions visées à l'article 3, 3°, de vérifier qui est le propriétaire du véhicule en infraction et, en ce qui concerne cette infraction et les autres infractions, de déterminer le domicile du contrevenant et, s'il s'agit d'un contrevenant mineur, qui sont ses père, mère ou tuteur ou quelles sont les personnes qui ont la garde du contrevenant mineur.

B.34.4. Il ressort de la disposition attaquée que seul le fonctionnaire sanctionnateur a accès aux données du Registre national et de la Direction pour l'Immatriculation des Véhicules. D'autres fonctionnaires de la commune, y compris les personnes mentionnées à l'article 21, § 1^{er}, de la loi du 24 juin 2013 qui peuvent constater les infractions susceptibles exclusivement de faire l'objet de sanctions administratives, ne disposent pas de cette compétence. En outre, l'accès du fonctionnaire sanctionnateur est limité aux données pertinentes pour l'exercice de sa fonction. Il n'a dès lors pas accès à toutes les données du Registre national et de la Direction pour l'Immatriculation des Véhicules. L'accès ne découle pas non plus de plein droit de la disposition attaquée : le Comité sectoriel du Registre national et le Comité sectoriel pour l'Autorité Fédérale doivent habiliter le fonctionnaire sanctionnateur à cette fin ».

L'article 26, § 1^{er}, de l'avant-projet examiné donne accès au Registre national et à la Banque-carrefour des véhicules non seulement à l'agent sanctionnateur mais également à l'agent constatateur. En outre, l'article 26, § 2, alinéa 3, permet à ces agents de déléguer ce pouvoir à d'autres personnes.

Conférer l'accès à ces données à l'agent constatateur doit pouvoir être justifié au regard du principe de proportionnalité contenu dans l'article 22 de la Constitution. En effet, comme le rappelle la Cour constitutionnelle, cette disposition exige

« que toute ingérence des autorités dans le droit au respect de la vie privée et familiale soit prévue par une disposition législative suffisamment précise et qu'elle soit nécessaire pour atteindre un objectif légitime, ce qui implique notamment qu'un lien raisonnable de proportionnalité doit exister entre les effets de la mesure pour la personne concernée et les intérêts de la société » (B.33.3).

En tout état de cause cet accès ne pourrait être délégué à des personnes qui ne seraient pas habilitées à cet effet.

Article 28

Afin de traduire correctement l'intention, il y a lieu, à la fin du paragraphe 1^{er}, alinéa 2, d'insérer les mots « dans le même délai ».

Article 31

1. À plusieurs reprises, l'article 31 utilise l'expression impropre « jours calendrier », qui est un anglicisme.

Le mot « calendrier » sera chaque fois omis.

La même observation vaut pour l'ensemble de l'avant-projet.

2. L'auteur de l'avant-projet doit être en mesure de justifier pourquoi la première récidive dans le cadre d'une infraction de catégorie 4 donne lieu au paiement d'une amende administrative de 400 euros, alors que la première récidive dans le cadre d'une infraction de

catégorie 3 donne lieu à une sanction administrative d'un montant de 500 euros, et ce alors que les premières infractions de catégorie 3 sont sanctionnées par une amende administrative de 250 euros et celles de la catégorie 4 par une amende de 300 euros.

Article 37

Le paragraphe 1^{er} permet un régime dérogatoire à celui visé à l'article 34, qui permet au gestionnaire de l'infrastructure ferroviaire de saisir le juge en vue de faire condamner les personnes qui commettent une infraction à supprimer les plantations, dépôts ou ouvrages quelconques illicitement établis. L'article 37, § 1^{er}, permet en effet au « gestionnaire de l'infrastructure ferroviaire d'ordonner lui-même la suppression totale ou partielle des constructions et dépôts menaçant ruine ainsi que l'abatage des arbres dont la chute est imminente existant dans une zone de vingt-cinq mètres à partir du rail le plus proche, et qui mettraient en péril la sécurité des personnes, des trains ou des infrastructures ferroviaires » (alinéa 1^{er}). En cas d'extrême urgence, il peut même procéder d'office aux opérations, aux frais du propriétaire (alinéa 3).

Le paragraphe 5, selon le commentaire,

« garantit au gestionnaire d'infrastructure qu'il conserve la possibilité de s'adresser aux juridictions civiles quand des mesures urgentes s'imposent ou quand l'enlèvement des plantations, dépôts ou constructions conduit à des litiges avec le propriétaire concerné. En prévoyant une procédure 'comme en référé', il n'est pas nécessaire de devoir attendre la décision au fond prononcée par le juge ou en toute hypothèse par l'agent sanctionnateur pour que des mesures urgentes puissent être demandées au Président du tribunal ».

Il résulte ainsi de la combinaison des paragraphes 1^{er} et 5 que le gestionnaire de l'infrastructure ferroviaire n'est pas tenu de s'adresser à un juge avant d'exercer les pouvoirs de police que lui reconnaît le paragraphe 1^{er}.

Afin de garantir au mieux la protection juridictionnelle du droit de propriété, conformément à l'article 1^{er} du Premier Protocole additionnel à la Convention européenne des droits de l'homme, combiné avec l'article 6 de cette Convention, il conviendrait de réserver l'application de l'article 37, § 1^{er}, de l'avant-projet à des situations à ce point urgentes qu'il ne serait pas possible de saisir le juge, fût-ce en référé d'hôtel.

Article 38

À l'article 38, il convient d'intégrer dans le dispositif la précision figurant dans le commentaire de l'article, à savoir que la sanction vise la falsification d'un titre de transport, qui, dès lors, fait l'objet de la confiscation.

Article 42

Il ne se conçoit pas que l'agent sanctionnateur puisse déléguer à d'autres personnels ses compétences visées à l'article 43 de l'avant-projet. L'article 42, § 2, sera revu afin de ne permettre la délégation que de « la préparation du dossier administratif », ainsi que l'expose le commentaire de l'article.

Article 43

1. La Commission de la protection de la vie privée constate

« que le contrevenant a le droit de 'consulter son dossier' auprès de l'agent sanctionnateur, en vertu de l'article 43, § 1^{er} de l'avant-projet. Il s'agit d'un droit important qui, dans la pratique, recouvrira partiellement le droit d'accès prescrit à l'article 10 de la LVP. Afin de garantir que le droit d'accès au sens de la LVP ainsi que le droit de rectification au sens de l'article 12 de la LVP soient pleinement respectés, la Commission recommande de se référer également à ces droits à l'article susmentionné » (point 31).

L'avant-projet sera complété en ce sens.

2. Si l'infraction est commise par un mineur, en vertu de l'article 43, § 2, l'agent sanctionnateur est tenu de proposer une médiation. Celle-ci n'est toutefois pas organisée par l'avant-projet²⁵. Il appartient à l'auteur de l'avant-projet d'apprécier s'il ne conviendrait pas, davantage que ne le fait l'article 53, de coordonner le texte examiné avec les articles 10 à 17 de la loi du 28 avril 2010 'portant des dispositions diverses', qui organisent le service de médiation pour les voyageurs ferroviaires.

3. Dans son avis n° 52.585/2 précité, la section de législation du Conseil d'État faisait la remarque suivante dans son observation générale, qui reste pertinente :

« Afin d'éviter que le seul accord du contrevenant et de sa victime, suivi de son exécution, sur les modalités de l'indemnisation ou de la réparation du dommage subi par cette dernière ait pour effet, même lorsque ces modalités paraissent inadéquates au regard des spécificités de la cause et de l'ensemble des intérêts en jeu, en ce compris ceux de la société, d'empêcher toute poursuite administrative, il conviendrait que l'auteur de l'avant-projet s'interroge sur l'opportunité de donner un rôle plus actif au fonctionnaire sanctionnateur dans la procédure de médiation, tout en l'articulant avec celui du médiateur ou du service de médiation. Il pourrait s'inspirer de l'article 216^{ter}, § 1^{er}, seconde phrase, du Code d'instruction criminelle, qui règle la médiation pénale, aux termes duquel,

'[l]e cas échéant, le procureur du Roi convoque également la victime et organise une médiation sur l'indemnisation ainsi que sur ses modalités' ».

²⁵ Comp. avec les articles 8, 12 et 18 de la loi du 24 juin 2013 et l'avis de la section de législation du Conseil d'État n° 52.585/2 précité sur ce point.

4. Le paragraphe 2, alinéa 6, utilise la notion de jour ouvrable, laquelle n'est revêtue d'aucune qualification juridique précise.

Il conviendrait donc de la définir.

*

Aangezien de adviesaanvraag ingediend is op basis van artikel 84, § 1, eerste lid, 2°, van de wetten ‘op de Raad van State’, gecoördineerd op 12 januari 1973, beperkt de afdeling Wetgeving overeenkomstig artikel 84, § 3, van de voornoemde gecoördineerde wetten haar onderzoek tot de rechtsgrond van het voorontwerp,[‡] de bevoegdheid van de steller van de handeling en de te vervullen voorafgaande vormvereisten.

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

VOORAFGAANDE VORMVEREISTEN

Overeenkomstig artikel 6, § 4, 3°, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 ‘tot hervorming der instellingen’ moeten de gewestregeringen betrokken worden bij het uitwerken van het ontwerp.

In de nota aan de ministerraad staat in dat verband het volgende vermeld : “Het advies van de Gewesten zal worden ingewonnen van zodra de ministerraad zijn goedkeuring geeft aan dit voorontwerp.”

De steller van het ontwerp wordt er opmerkzaam op gemaakt dat de gewestregeringen krachtens de voormelde bijzondere wet niet louter om advies verzocht dienen te worden, maar dat ze bij het uitwerken van het ontwerp betrokken moeten worden.

De steller van het ontwerp dient er bijgevolg op toe te zien dat dit voorafgaand vormvereiste naar behoren vervuld wordt. Indien ten gevolge hiervan de tekst van het ontwerp zou worden gewijzigd, moet hij deze eveneens opnieuw om advies voorleggen aan de afdeling Wetgeving van de Raad van State.¹

DISPOSITIEF

ALGEMENE OPMERKING

Uit inzonderheid de artikelen 28, 30 en 41, § 2, van het voorontwerp volgt dat op verscheidene overtredingen waarvan daarin sprake is ofwel straffen staan in de strikt strafrechtelijke betekenis van dat woord, ofwel administratieve geldboetes, waarbij het, wat die overtredingen betreft, in principe de procureur des Konings is die de keuze kan maken om hetzij het ene, hetzij het andere systeem te volgen.

Op die wijze wil de steller van het voorontwerp voor die overtredingen een gemengde regeling invoeren.

[‡] Aangezien het om een voorontwerp van wet gaat, wordt onder “rechtsgrond” de overeenstemming met de hogere rechtsnormen verstaan.

¹ Zie in deze zin advies nr. 42.890/4, dat op 21 mei 2007 gegeven is over het ontwerp dat geleid heeft tot het koninklijk besluit van 20 december 2007 ‘houdende reglement van de politie op de spoorwegen’.

In dat geval is volgens de rechtspraak van het Grondwettelijk Hof krachtens de beginselen van gelijkheid en non-discriminatie evenwel in het algemeen vereist dat de personen die volgens het ene of het andere van die systemen vervolgd worden op gelijke voet behandeld worden wat de mogelijkheid betreft om in aanmerking te komen voor maatregelen tot individualisering van de sanctie.

Zo, bijvoorbeeld, heeft het Hof, in zijn arrest nr. 44/2011 van 30 maart 2011, het volgende geoordeeld:

“Wanneer de dader van eenzelfde feit op een alternatieve wijze kan worden gestraft, dat wil zeggen wanneer hij, voor dezelfde feiten, ofwel naar de correctionele rechtbank kan worden verwezen ofwel een administratieve geldboete kan worden opgelegd waartegen hem een beroep wordt geboden voor een andere rechtbank dan een strafrechtbank, dient er een parallellisme te bestaan tussen de maatregelen tot individualisering van de straf. Dat geldt voor de mogelijkheid om een geldboete op te leggen die minder bedraagt dan het wettelijke minimum indien verzachtende omstandigheden aanwezig zijn (arresten nrs. 40/97, 45/97, 128/99, 86/2007 en 42/2009).”²

In datzelfde arrest heeft het Hof nog het volgende geoordeeld:

“Het is evenwel niet redelijkerwijs verantwoord om de persoon aan wie een dergelijke sanctie wordt opgelegd, de maatregel te ontzeggen die het bestuur in staat zou stellen rekening te houden met de verzachtende omstandigheden, waardoor het bedrag van de geldboete kan worden verminderd tot onder het bij de ordonnantie vastgestelde minimumbedrag, terwijl die persoon de toepassing van artikel 85 van het Strafwetboek zou kunnen genieten indien hij voor hetzelfde misdrijf voor de correctionele rechtbank zou verschijnen.”³

De vaste rechtspraak van het Grondwettelijk Hof is gelijkkluidend wat de onmogelijkheid betreft voor de instantie die de bevoegdheid bezit administratieve sancties uit te spreken en voor de rechtbank die de beslissingen waarbij die sancties uitgesproken worden dient te toetsen, om die sancties gepaard te laten gaan met uitstel onder soortgelijke voorwaarden als die waarin de wet van 29 juni 1964 ‘betreffende de opschorting, het uitstel en de probatie’ voorziet.⁴

Zo is door het Hof het volgende vastgesteld:

“[U]it artikel 157, § 1, van de gecoördineerde wet van 14 juli 1994 betreffende de verplichte verzekering voor geneeskundige verzorging en uitkeringen, hersteld bij artikel 108 van de wet van 13 december 2006 houdende diverse bepalingen betreffende gezondheid, alsook uit artikel 1^{quater} van de wet van 30 juni 1971 betreffende de

² GwH 30 maart 2011, nr. 44/2011, B.29.

³ *Ibid.*, B.32.2.

⁴ Zie bijvoorbeeld GwH 14 december 2016, nr. 159/2016, B.3.1; Ph. BOUVIER, *Éléments de droit administratif*, Brussel, Larcier, 2013, 2^e uitg., § 139, 185; D. RIBANT en A.-C. RASSON, « Les sanctions administratives à l'aune de la Cour constitutionnelle et de la Cour européenne des droits de l'homme », in C. Guillaen en Y. Cartuyvels (ed.), *Les sanctions administratives communales*, Brussel, La Chartre, 2015, 131. Zie eveneens in die zin advies nr. 50.981/3, dat op 27 maart 2012 gegeven is over een voorontwerp dat geleid heeft tot het Vlaams decreet van 12 juli 2013 ‘betreffende het onroerend erfgoed’, opmerking 54 die gemaakt is bij artikel 11.2.6 van het voorontwerp (*Parl.St.* Vl.Parl. 2012-13, nr. 1901/1, 307); advies nr. 47.858/1, dat op 9 maart 2010 gegeven is over een voorontwerp van wet ‘houdende het invoeren van het uitstel van de tenuitvoerlegging van de administratieve geldboeten inzake belasting over de toegevoegde waarde’.

administratieve geldboeten toepasselijk in geval van inbreuk op sommige sociale wetten, (...) [dat artikel 116 van het Sociaal Strafwetboek geworden is], [blijkt] dat het uitstel door de wetgever niet onverenigbaar wordt geacht met een geldboete die wordt opgelegd door een andere overheid dan een strafrecht.”⁵

Artikel 115 van het Sociaal Strafwetboek vormt overigens een voorbeeld van een door de wetgever ingevoerd mechanisme van verzachtende omstandigheden die in aanmerking genomen kunnen worden door een overheid die over de bevoegdheid beschikt om een administratieve sanctie op te leggen.

Het voorliggend voorontwerp voorziet niet in dergelijke regelingen tot individualisering van de sanctie.

Weliswaar heeft de steller van het voorontwerp de op zich niet bekritiseerbare keuze gemaakt om het inzonderheid voor de beambten die aangewezen worden door de spoorwegondernemingen – welke ondernemingen gedefinieerd worden als “elke publiek- of privaatrechtelijke onderneming met een vergunning overeenkomstig de toepasselijke Europese wetgeving waarvan de hoofdactiviteit bestaat in het leveren van spoorwegvervoerdiensten voor goederen en/of reizigers, waarbij die onderneming voor de tractie moet zorgen (...)”⁶ – mogelijk te maken de administratieve sancties uit te spreken waarin het voorontwerp voorziet.⁷ In de Europese context van de liberalisering van het spoor heeft dat tot gevolg dat, enerzijds, de beslissingen in kwestie zullen uitgaan van verscheidene bestraffende beambten, wat een hinderpaal vormt voor het vaststellen van een homogeen beleid ter zake, en dat, anderzijds, bepaalde van die beambten aangewezen zullen worden door privaatrechtelijke spoorwegondernemingen.

Daarbij komt dat de materie van de spoorwegen, historisch gezien vaak geregeld is bij bijzondere wetten die afwijken van het gemeen recht, waarvan de wetten van 15 april 1843⁸, van 25 juli 1891⁹, welke wet overigens opgeheven wordt bij artikel 54 van het voorontwerp, en van 14 februari 1935¹⁰ voorbeelden zijn.

Die bijzonderheden zijn blijkbaar een gegronde reden om in het voorontwerp geen regelingen op te nemen zoals die waarvan *supra* sprake is, namelijk regelingen tot individualisering der sancties.

⁵ GwH 17 juli 2014, nr. 112/2014, B.6.1.

⁶ Artikel 2, 4°, van het voorontwerp, waarin eveneens het volgende bepaald wordt: “hiertoe behoren ook ondernemingen die uitsluitend de tractie leveren”.

⁷ Artikelen 2, 18°, en 42, § 1, van het voorontwerp.

⁸ Wet van 15 april 1843 ‘op de politie der spoorwegen’.

⁹ Wet van 25 juli 1891 ‘houdende herziening der wet van 15 april 1843, op de politie der spoorwegen’.

¹⁰ Wet van 14 februari 1935 ‘tot invoering van de erfdiensbaarheid van opruiming van struikgewas op de langs de spoorwegen gelegen gronden’. In tegenstelling tot beide voormelde wetten, wordt de wet van 14 februari 1935 niet opgeheven bij het voorontwerp; men zou er goed aan doen in de memorie van toelichting uit te leggen waarom die wet niet opgenomen is in het voorontwerp.

De Raad van State meent de steller van het voorontwerp er evenwel te moeten op wijzen dat deze opvatting nog steeds getoetst kan worden door het Grondwettelijk Hof, waarvan de Raad niet vooraf kan zeggen of, ingeval bij dat Hof een beroep wordt ingesteld of aan dat Hof een prejudiciële vraag wordt voorgelegd, dat Hof ertoe gebracht zal worden zijn rechtspraak waarnaar *supra* verwezen is te bevestigen of die daarentegen te nuanceren in het licht van de bijzonderheden van de ontworpen wet, welke bijzonderheden onder meer die omvatten waarvan zonet sprake is geweest.

Onder dat voorbehoud wordt het voorontwerp onderzocht en worden de navolgende bijzondere opmerkingen gemaakt.

BIJZONDERE OPMERKINGEN

Artikel 6

Bij artikel 6, 2°, wordt aan “al wie niet behoort tot het daartoe aangewezen personeel van de betrokken spoorwegonderneming, van de infrastructuurbeheerder, de veiligheidsdienst of van de stationsbeheerder” het verbod op gelegd “om op de spoorweginfrastructuur te klimmen (...)”. De spoorweginfrastructuur wordt in artikel 2, 2°, gedefinieerd als “alle elementen die bedoeld zijn in bijlage 23 van de Spoorcodex”, dus met inbegrip van de passagiersperrons waarvan sprake is in het tweede streepje van die bijlage. Letterlijk genomen zou artikel 6, 2°, dus ook betrekking hebben op die perrons, wat niet de bedoeling kan zijn.

De bepaling moet herzien worden.

Artikel 8

De artikelen 5 tot 13, 15 en 16 van het voorontwerp bevatten verbodsbepalingen op de overtreding waarvan volgens artikel 28 strafrechtelijke straffen staan.

Zoals de afdeling Wetgeving, in lijn met de rechtspraak van het Grondwettelijk Hof, stelselmatig opmerkt, mag in die artikelen niet voorbijgegaan worden aan het legaliteitsbeginsel in strafzaken, dat vervat is in de artikelen 12, tweede lid, en 14 van de Grondwet:

“Het legaliteitsbeginsel in strafzaken gaat (...) uit van de idee dat de strafwet moet worden geformuleerd in bewoordingen op grond waarvan eenieder, op het ogenblik waarop hij een gedrag aanneemt, kan uitmaken of dat gedrag al dan niet strafbaar is. Het 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 strafrechtelijke gevolg van dat gedrag zal zijn en, anderzijds, aan de rechter geen al te grote beoordelingsbevoegdheid wordt gelaten. Aan het vereiste dat een misdrijf duidelijk moet worden omschreven in de wet is 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 en welke verzuimen zijn strafrechtelijke aansprakelijkheid meebrengen.^{11, 12}

Zo heeft het Grondwettelijk Hof voor recht gezegd dat de begrippen “onaanvaardbare hinder”¹³, “de veiligheid van de Staat aantasten”¹⁴, en “openbare orde” en “goede zeden”¹⁵ weliswaar aanvaardbaar zijn binnen het burgerlijk recht, maar “geen voldoende nauwkeurige normatieve inhoud [hebben] om een misdrijf te kunnen definiëren”.¹⁶

Bijgevolg valt te betwijfelen of een begrip zoals “hinder (...) veroorzaken” (artikel 8, 1°) aan die eisen voldoet.

Hetzelfde geldt voor het in datzelfde artikel 8, 1°, vervatte verbod om “gedragingen te stellen die afbreuk doen aan de openbare orde”. In haar advies nr. 52.585/2, dat ze op 28 januari 2013 gegeven heeft over het voorontwerp dat geleid heeft tot de wet van 24 juni 2013 ‘betreffende de gemeentelijke administratieve sancties’, heeft de afdeling Wetgeving voorts de volgende opmerking¹⁷ gemaakt:

“De mogelijkheid om een sanctie op te leggen ‘in geval van verstoring van de openbare orde veroorzaakt door individuele of collectieve gedragingen’ voldoet niet aan het nauwkeurigheidsvereiste dat voortvloeit uit het legaliteitsbeginsel neergelegd in artikel 7 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens.”

Artikel 9

Artikel 9, 2°, houdt het verbod in om in de stations en in de spoorvoertuigen “enige dienst aan te bieden”. Er zou op zijn minst verduidelijkt moeten worden dat daarmee diensten tegen betaling worden bedoeld.

¹¹ Voetnoot 3 van het geciteerd advies: Zie o.m.: GwH 26 maart 2015, nr. 41/2015, B.12; GwH 29 oktober 2015, nr. 153/2015, B.33; GwH 14 januari 2016, nr. 1/2016, B.5.3; GwH 18 februari 2016, nr. 25/2016, B.18.2; GwH 25 mei 2016, nr. 72/2016, B.5.1-B.5.2. Voor een specifieke toepassing met betrekking tot artikel 458bis van het Strafwetboek, zie GwH 26 september 2013, nr. 127/2013, B.9 tot B.22 en GwH 5 december 2013, nr. 163/2013, B.8 tot B.12. In dezelfde arresten wordt er evenwel op gewezen dat een zekere beoordelingsbevoegdheid voor de rechter dient te worden aanvaard gelet op het algemene karakter dat wetten hebben, de uiteenlopende situaties waarop ze van toepassing zijn en de evolutie van de gedragingen die erbij worden bestraft.

¹² Advies nr. 60.245/3, dat op 29 november 2016 gegeven is over een voorstel dat geleid heeft tot de wet van 17 mei 2017 ‘tot wijziging van het Wetboek van strafvordering om de strijd tegen het terrorisme te bevorderen’, *Parl.St.* Kamer 2015-16, nr. 2050/4.

¹³ GwH 22 juli 2004, nr. 136/2004, B.7.5.; 19 januari 2005, nr. 14/2005, B.44.

¹⁴ GwH 14 mei 2003, nr. 69/2003, B.9.3.

¹⁵ *Ibid.*

¹⁶ *Ibid.*

¹⁷ Opmerking 2.2 bij artikel 37 van het voorontwerp (*Parl.St.* Kamer 2012-13, nr. 2712/1, 63).

Artikel 14

In paragraaf 1, tweede lid, en in paragraaf 2, tweede lid, zijn de woorden “Onverminderd het eerste lid” hoe dan ook overbodig, zodat ze dienen te vervallen.

Artikel 18

Deze bepaling is op zich niet te begrijpen.

Men zou er beter aan doen artikel 12 van de wet van 30 april 2007 ‘houdende dringende spoorwegbepalingen’ integraal over te nemen en vervolgens die bepaling in die wet op te heffen.

Artikelen 20 tot 23 en 37

1. Zoals aangegeven in de bespreking van de artikelen 20 tot 23, worden daarin in aangepaste vorm bepalingen van de wet van 25 juli 1891 overgenomen. Bij die bepalingen worden erfdienstbaarheden tot openbaar nut gevestigd, die bij artikel 24 van het voorontwerp uitgebreid worden tot de nieuwe lijnen of de aanpassing van bestaande lijnen. Het niet in acht nemen van die erfdienstbaarheden vormt een overtreding van categorie 4, die bestraft kan worden met een strafrechtelijke straf of een administratieve geldboete (artikelen 28, 30 en 31, § 4, van het voorontwerp). Ingeval die bepalingen overtreden worden, kunnen de personen die een overtreding begaan hebben, bij vonnis veroordeeld worden tot het wegruimen “van alle onwettig aangelegde beplantingen, stapels of werken van eender welke aard” (artikel 34, eerste lid). Dat wegruimen kan eveneens bevolen worden door de infrastructuurbeheerder, die, in geval van dringende noodzakelijkheid, daartoe zelfs van ambtswege zelf mag overgaan op kosten van de eigenaar (artikel 37, § 1).

2. In de bescherming van de grondrechten, en inzonderheid in de regeling van het eigendomsrecht, heeft zich sedert het einde van de XIXe eeuw evenwel een aanzienlijke ontwikkeling voorgedaan.

Enerzijds luidt artikel 1 van het Eerste Aanvullend Protocol bij het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens als volgt:

“Alle natuurlijke of rechtspersonen hebben recht op het ongestoord genot van hun eigendom. Niemand zal van zijn eigendom worden beroofd behalve in het algemeen belang en met inachtneming van de voorwaarden neergelegd in de wet en in de algemene beginselen van het internationaal recht.

De voorgaande bepalingen zullen echter op geen enkele wijze het recht aantasten dat een Staat heeft om die wetten toe te passen welke hij noodzakelijk oordeelt om toezicht uit te oefenen op het gebruik van eigendom in overeenstemming met het algemeen belang of om de betaling van belastingen of andere heffingen en boeten te verzekeren.”

In zijn principearrest *Sporrong en Lönnroth v. Zweden* van 23 september 1982, heeft het Europees Hof voor de Rechten van de Mens geoordeeld dat die bepaling niet alleen betrekking heeft op onteigening, maar ook op elke verstoring van het genot van de eigendom, waaronder ook de wettelijke erfdienstbaarheden tot openbaar nut vallen. In dat arrest heeft het Hof op het volgende gewezen:

“La Cour doit rechercher si un juste équilibre a été maintenu entre les exigences de l'intérêt général de la communauté et les impératifs de la sauvegarde des droits fondamentaux de l'individu” (§ 69).

In de recente rechtspraak van het Hof luidt het als volgt:

“La recherche de pareil équilibre se reflète en vérité dans la structure de l'article 1 du Protocole n° 1 tout entier : il doit dans tous les cas exister un rapport raisonnable de proportionnalité entre les moyens employés et le but visé (voir notamment, précité, *Ouzounoglou*, § 29). Cet équilibre est rompu si la personne concernée a eu à subir une charge spéciale et exorbitante (voir, notamment *Perdigão c. Portugal* [GC], n° 24768/06, § 67, 16 novembre 2010, et *Antunes Rodrigues*, précité, § 29). Si, dans le cas d'une privation de propriété, l'absence d'indemnisation constitue en principe une charge excessive et emporte à elle seule violation de l'article 1 du Protocole n° 1 (voir, notamment, *Papachelas c. Grèce* [GC], n° 31423/96, § 48, CEDH 1999-II), il n'en va pas ainsi lorsque l'atteinte au droit au respect des biens dénoncée relève du second alinéa de cette disposition (voir, par exemple, *Depalle c. France* [GC], n° 34044/02, § 91, CEDH 2010) ou, comme en l'espèce, de la première phrase du premier alinéa. Il ne s'agit alors que de l'un des facteurs à prendre en compte pour établir si le juste équilibre a été respecté.”¹⁸

Anderzijds heeft het Hof van Cassatie in het intern recht een gelijklopende rechtspraak ontwikkeld in het kader waarvan dat Hof het algemeen rechtsbeginsel van de gelijkheid van de burgers ten aanzien van de openbare lasten vastgesteld heeft dat “onder meer (...) neergelegd [is] in art. [16] Grondwet [en] in[houdt] dat de overheid niet zonder vergoeding lasten kan opleggen (...) die groter zijn dan die welke een particulier in het gemeenschappelijk belang moet dragen”.¹⁹

Het Grondwettelijk Hof heeft in dat verband het volgende geoordeeld:

“B.3.1. De Vlaamse Regering voert aan dat de Grondwet de decreetgever er niet toe verplicht in een compensatie te voorzien voor de in het algemeen belang opgelegde beperkingen aan het eigendomsrecht, zoals bouwverboden.

B.3.2. Krachtens het beginsel van de gelijkheid van de burgers voor de openbare lasten kan de overheid evenwel niet zonder vergoeding lasten opleggen die groter zijn dan die welke een persoon in het algemeen belang moet dragen.

Uit dat beginsel vloeit voort dat de onevenredig nadelige - dit zijn de buiten het normale maatschappelijke risico of het normale bedrijfsrisico vallende en op een beperkte groep van burgers of instellingen drukkende - gevolgen van een op zichzelf rechtmatige overheidsdaad, zoals het opleggen van een erfdienstbaarheid van openbaar nut, niet ten

¹⁸ EHRM 25 juni 2015, *Couturon v. Frankrijk*, verz. nr. 24756/10, § 32.

¹⁹ Cass. 28 januari 1991, *Arr.Cass* 1990(91), 572. Zie inzonderheid G. ROSOUX, *Vers une « dématérialisation » des droits fondamentaux ?*, Brussel, Larcier, 2015, 890 e.v.

laste van de getroffene behoren te komen, maar gelijkelijk over de gemeenschap dienen te worden verdeeld.”²⁰

In haar advies nr. 59.771/4, dat ze op 21 september 2016 gegeven heeft over een voorontwerp van ordonnantie van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest ‘tot hervorming van het Brussels Wetboek van Ruimtelijke Ordening en van de ordonnantie van 5 juni 1997 betreffende de milieuvergunningen en tot wijziging van aanverwante wetgevingen’, heeft de afdeling Wetgeving van de Raad van State de volgende opmerking gemaakt:

“Wat de grond van de zaak betreft, heeft het Grondwettelijk Hof in zijn arrest nr. 12/2014 van 23 januari 2014 voor recht gezegd dat de artikelen 232 en 240 van het BWRO een schending inhouden van artikel 16 van de Grondwet in samenhang gelezen met artikel 1 van het Eerste Aanvullend Protocol bij het Europees Verdrag voor de rechten van de mens, doordat zij geen regeling inzake schadevergoeding voor een bouwverbod als gevolg van een beschermingsmaatregel organiseren.

Onlangs heeft het Grondwettelijk Hof in zijn arrest nr. 57/2016 van 28 april 2016 de geldende principes in herinnering gebracht:

‘B.15.1. Krachtens het beginsel van de gelijkheid van de burgers voor de openbare lasten kan de overheid niet zonder vergoeding lasten opleggen die groter zijn dan die welke een persoon in het algemeen belang moet dragen. Uit dat beginsel vloeit voort dat de onevenredig nadelige - dit zijn de buiten het normale maatschappelijke risico of het normale bedrijfsrisico vallende en op een beperkte groep van burgers of instellingen drukkende - gevolgen van een op zichzelf rechtmatige overheidsdaad, zoals het opleggen van een erfdienstbaarheid van openbaar nut, niet ten laste van de getroffene behoren te komen, maar gelijkelijk over de gemeenschap dienen te worden verdeeld.

B.15.2. Aangezien het beginsel van de gelijkheid van de burgers voor de openbare lasten een toepassing vormt van het beginsel van gelijkheid en niet-discriminatie, komt het aan het Hof toe een wettelijk bepaalde vergoeding voor een eigendomsbeperking, of de ontstentenis daarvan, aan dat beginsel te toetsen.

B.15.3. Het enkele feit dat de overheid in het algemeen belang beperkingen oplegt aan het eigendomsrecht, heeft evenwel niet tot gevolg dat zij tot schadeloosstelling is gehouden.

Uit de loutere vestiging van een door of krachtens een wettelijke bepaling opgelegde erfdienstbaarheid tot algemeen nut of van een beperking van het eigendomsrecht in het algemeen belang vloeit in beginsel voor de eigenaar van het bezwaarde onroerend goed geen recht op vergoeding voort (Cass., 16 maart 1990, Arr. Cass., 1989-1990, nr. 427; EHRM, 25 juni 2015, Couturon t. Frankrijk, §§ 34 tot 43).

B.15.4. Een vergoeding is slechts vereist indien en in de mate waarin de gevolgen van de erfdienstbaarheid tot openbaar nut of de beperking van het eigendomsrecht van de getroffen groep van burgers of instellingen de last te boven gaan die in het algemeen belang aan een particulier kan worden opgelegd.

B.15.5. Bij zijn arrest nr. 12/2014 van 23 januari 2014, waaraan de verzoekende partijen refereren, heeft het Hof voor recht gezegd dat de artikelen 232 en 240 van het Brussels Wetboek van Ruimtelijke Ordening artikel 16 van de Grondwet schenden, in samenhang gelezen met artikel 1 van het Eerste Aanvullend Protocol bij het Europees Verdrag voor de rechten van de mens, doordat zij geen regeling inzake schadevergoeding

²⁰ Arrest nr. 55/2012 van 19 april 2012.

voor een bouwverbod als gevolg van een beschermingsmaatregel organiseren. Het geschil voor de verwijzende rechter betrof in dat geval eigenaars van terreinen die een schadeloosstelling vorderden op grond van artikel 1382 van het Burgerlijk Wetboek wegens het bouwverbod als gevolg van het besluit tot bescherming van hun percelen, terwijl die in woongebied waren gelegen en het voorwerp van een verkavelingsvergunning hadden uitgemaakt. Het Hof beperkte zijn onderzoek tot die situatie.

B.16.1. Bij dat arrest gaf het Hof een antwoord op een prejudiciële vraag, waarbij het zijn onderzoek beperkte tot de concrete situatie die zich in het geschil voor de verwijzende rechter voordeed. In het kader van een beroep tot vernietiging moet het Hof daarentegen rekening ermee houden dat het bestreden decreet kan worden toegepast op zeer verschillende situaties.

B.16.2. De concrete gevolgen van managementplannen Natura 2000, die krachtens de artikelen 50septies tot 50decies van het Decreet Natuurbehoud worden vastgesteld, kunnen voor de particuliere grondeigenaar of -gebruiker, geval per geval aanzienlijk variëren.

Een managementplan Natura 2000 kan immers een veelheid aan acties omvatten. Bovendien wordt in beginsel slechts in laatste instantie dwingend ingegrepen, wanneer de instandhoudingsdoelstellingen niet meer kunnen worden behaald via de evidenties en vrijwillige participatie. De impact van die dwingende acties is tevens afhankelijk van de inhoud ervan. Zoals is vermeld in B.12, kunnen dwingende acties eigendomsbeperkingen omvatten die onderling sterk verschillen van intensiteit.

Daarnaast kan de impact van de bedoelde managementplannen ook sterk verschillen naar gelang van de situatie van de eigenaar van de gronden, zo onder meer de plannen die hij ermee had, de vergunningen die hij reeds heeft gevraagd of verkregen of de investeringen die hij heeft gedaan.

B.17.1. Met betrekking tot de eventuele vergoeding van eigendomsbelemmerende maatregelen op grond van de bestreden bepalingen dient in de eerste plaats te worden opgemerkt dat de decreetgever in bepaalde gevallen uitdrukkelijk in een vergoedingsregeling heeft voorzien. Gebodsbepalingen op grond van artikel 9, § 2, derde lid, van het Decreet Natuurbehoud kunnen bijvoorbeeld enkel worden opgelegd aan particuliere grondeigenaars en -gebruikers tegen vergoeding. Daarenboven kan de eigenaar van een onroerend goed van de Vlaamse Grondenbank de verwerving daarvan eisen indien hij aantoont dat, ten gevolge van de opname ervan in een vastgesteld managementplan Natura 2000 of een vastgestelde planversie, de waardevermindering van zijn onroerend goed ernstig is ofwel dat de levensvatbaarheid van de bestaande bedrijfsvoering ernstig in het gedrang komt (artikel 42 van het Decreet Natuurbehoud).

Bijkomend zal volgens de parlementaire voorbereiding ook werk worden gemaakt van een flankerend beleid dat erop gericht is de socio-economische impact voor de landbouwbedrijven zo veel mogelijk te beperken (*Parl. St.*, Vlaams Parlement, 2013-2014, nr. 2424/4, p. 7).

B.17.2. Dat de bestreden bepalingen voor het overige geen vergoedingsregeling bevatten, verhindert niet dat de rechter naar aanleiding van bepaalde dwingende acties onderzoekt of op grond van het beginsel van de gelijkheid van de burgers voor de openbare lasten een vergoeding moet worden toegekend.

In geval van stilzwijgen van de wetgever staat het aan de rechter om het beginsel van de gelijkheid van de burgers voor de openbare lasten toe te passen, en daarbij rekening te houden met alle concrete elementen van openbaar en privaat belang, alsook de

redelijke verwachtingen van de burgers in verband met de solidariteit die van hen wordt gevraagd (Cass., 24 juni 2010, Arr. Cass., 2010, nr. 453)²¹.

Zo ook handelt arrest nr.132/2015 van het Grondwettelijk Hof van 1 oktober 2015, in verband met het Vlaams decreet van 12 juli 2013 ‘betreffende het onroerend erfgoed’, inzonderheid over de problematiek van de schadevergoeding van eigenaars van een beschermd goed.

Bij dat arrest wordt een middel verworpen op grond van de overweging dat, anders dan bij de prejudiciële vraag die in arrest nr. 12/2014 wordt beantwoord, het Hof er rekening mee moet houden dat het bestreden decreet kan worden toegepast op een onbepaald aantal gevallen.

Het Hof oordeelt dat, aangezien de bescherming van het erfgoed een belangrijke taak van algemeen belang uitmaakt, de lasten van het erfgoedbeleid die het normale maatschappelijke risico of het normale bedrijfsrisico te buiten gaan, in beginsel op gelijke wijze over de gemeenschap moeten worden verdeeld, en niet onverkort mogen worden opgelegd aan een beperkte groep van particulieren (overweging B.13.2).

Het Hof wijst op de veelheid aan situaties die zich in concrete gevallen als gevolg van een beschermingsbesluit kunnen voordoen en waarvan niet *in abstracto* uit te sluiten valt dat zij in bepaalde gevallen het normale maatschappelijke risico of het normale bedrijfsrisico te buiten gaan (overweging B.13.3).

In het arrest wordt vastgesteld dat het decreet overeenkomstig de parlementaire voorbereiding ervan geen vergoedingsregeling bevat, maar evenmin verbiedt dat de rechter in het kader van een concreet beschermingsbesluit onderzoekt of op grond van het beginsel van de gelijkheid van de burgers voor de openbare lasten een vergoeding moet worden toegekend (overweging B.13.4).

Het Hof besluit: ‘In geval van stilzwijgen van de wetgever staat het aan de rechter om het beginsel van de gelijkheid van de burgers voor de openbare lasten toe te passen, en daarbij rekening te houden met alle concrete elementen van openbaar en privaat belang, waaronder de in B.9.2 en B.10.2 opgesomde elementen, alsook de redelijke verwachtingen van de burgers in verband met de solidariteit die van hen wordt gevraagd (Cass., 24 juni 2010, Arr. Cass., 2010, nr. 453)’ (overweging B.13.4).

Uit het voorgaande volgt dat een vergoeding vereist is indien en in zoverre de gevolgen van de erfdienstbaarheid tot openbaar nut of de beperking van het eigendomsrecht van de getroffen groep van burgers of instellingen, in een concreet geval de last te boven gaan die in het algemeen belang aan een particulier kan worden opgelegd.^{22,23}

3. In het licht van de hierboven uiteengezette elementen lijkt het voorontwerp geen moeilijkheden op te leveren ten aanzien van het beginsel van de gelijkheid voor de openbare lasten en het daaraan ten grondslag liggende evenredigheidsbeginsel.

²¹ Voetnoot 67 van het geciteerd advies: Zie ook de overwegingen B.30.1. tot B.33.

²² Voetnoot 68 van het geciteerd advies: Zie eveneens overweging B.10.1 van arrest nr. 12/2014: “De beperking van het eigendomsrecht die de gevolgen van elke beschermingsmaatregel, die zijn bedoeld in het in het geding zijnde artikel 232 van het BWRO, met zich meebrengen, kan slechts in die zin worden beschouwd dat zij een schadevergoeding vereist indien de last die zij aan de betrokken eigenaar oplegt, onevenredig is ten opzichte van de met de beschermingsmaatregel nagestreefde doelstelling van bescherming van het erfgoed (zie o.a. EHRM, 19 juli 2011, *Varfis t. Griekenland*, verz. nr. 40409/08, §§ 29 en 30)”.

²³ *Parl.St.* Br.Parl. 2016/17, n° A-451.

Het is evenwel niet zeker dat de waarborg van een vergoeding “vooraf” zoals bedoeld in artikel 37, § 2, van het voorontwerp wanneer de infrastructuurbeheerder beslist “de wettig bestaande beplantingen, gebouwen, bouwwerken, uithollingen of stapels” te doen wegruimen het mogelijk maakt om in alle situaties tegemoet te komen aan het vereiste van een billijke en voorafgaande vergoeding zoals die voortvloeit uit de hierboven in herinnering gebrachte beginselen. Dat geldt bijvoorbeeld voor de situatie waarin een erfdienstbaarheid *non aedificandi* een terrein komt bezwaren dat tot dan toe bebouwbaar was, maar nog verstoken van de elementen vermeld in artikel 37, § 2.

De steller van het voorontwerp dient er zich van te vergewissen dat krachtens het voorontwerp of het gemeen recht wordt tegemoet gekomen aan alle situaties waarin een billijke en voorafgaande vergoeding moet worden toegekend.

Artikel 25

1. In de memorie van toelichting staat het volgende:

“Het ontwerp is geïnspireerd op teksten die reeds verschillende jaren bestaan, zoals de teksten tot regeling van de gemeentelijke administratieve boetes en de boetes waarin voorzien is in de wetgeving die van toepassing is op de andere openbaarvervoermaatschappijen (De Lijn, MIVB, TEC).”.

Over de wet van 24 juni 2013 ‘betreffende de gemeentelijke administratieve sancties’ heeft de afdeling Wetgeving van de Raad van State het voornoemde advies 52.585/2 gegeven en heeft het Grondwettelijk Hof arrest 44/2015 van 23 april 2015 gewezen.

Over het voorliggende voorontwerp heeft bovendien de Commissie voor de bescherming van de persoonlijke levenssfeer advies 13/2017 van 15 mars 2017 gegeven. In de aan de afdeling Wetgeving van de Raad van State voorgelegde tekst is gedeeltelijk rekening gehouden met dat advies. In de memorie van toelichting wordt dat laatste evenwel niet vermeld, en wordt, *a fortiori*, ook niet gerechtvaardigd waarom bepaalde opmerkingen niet in aanmerking zijn genomen.

In arrest 44/2015 van 23 april 2015 zet het Grondwettelijk Hof allereerst de beginselen uiteen die toepasselijk zijn op de administratieve procedure voor het opleggen van administratieve geldboetes:

“B.22.1. De verzoekende partijen voeren ten slotte nog aan dat de bestreden bepalingen het strafrechtelijk wettigheidsbeginsel schenden, doordat de administratieve procedure niet op afdoende wijze de vorm en de voorwaarden van de vervolging vaststelt en doordat zij ten aanzien van de gemengde inbreuken aldus een onverantwoord onderscheid maken tussen de administratieve procedure en de strafprocedure. Aldus zouden zij een schending inhouden van de artikelen 10, 11, 12 en 14 van de Grondwet, in samenhang gelezen met de in B.14.3 vermelde verdragsbepalingen en met het algemeen beginsel van de rechtszekerheid.

B.22.2. Met de invoering van een systeem van gemeentelijke administratieve sancties heeft de wetgever bewust een procedure ingevoerd die zich onderscheidt van de strafprocedure.

B.22.3. Het verschil in behandeling tussen bepaalde categorieën van personen dat voortvloeit uit de toepassing van verschillende procedureregels in verschillende omstandigheden houdt op zich geen discriminatie in. Van discriminatie zou slechts sprake zijn indien het verschil in behandeling dat voortvloeit uit de toepassing van die procedureregels een onevenredige beperking van de rechten van de daarbij betrokken personen met zich zou meebrengen.

B.22.4. In zoverre de artikelen 12 en 14 van de Grondwet niet van toepassing zijn op de administratieve sancties, geldt hetzelfde voor de administratieve procedure waarbij die sancties kunnen worden opgelegd.

Niettemin vereist het wettigheidsbeginsel in strafzaken gewaarborgd bij in artikel 7 van het Europees Verdrag voor de rechten van mens, in samenhang gelezen met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet en met het algemeen beginsel van de rechtszekerheid, dat bij de regeling van die procedure, die erop gericht is sancties op te leggen, aan de vereisten van voorspelbaarheid en duidelijkheid is voldaan.”.

2. In verband met de voorwaarden voor de selectie, de aanwerving, de opleiding en de bevoegdheid van de personen die inbreuken mogen vaststellen, heeft het Grondwettelijk Hof, in hetzelfde arrest, de volgende opmerking geformuleerd:

“B.23.3. Artikel 21 van de wet van 24 juni 2013 somt de personen op, andere dan de politieambtenaren, de agenten van politie of de bijzondere veldwachters, die inbreuken die het voorwerp kunnen uitmaken van administratieve sancties, kunnen vaststellen. Die bepaling, zoals van toepassing vóór ze werd gewijzigd bij artikel 133 van de wet van 21 december 2013 ‘houdende diverse bepalingen Binnenlandse Zake’, luidde :

“§ 1. De inbreuken die uitsluitend het voorwerp kunnen uitmaken van administratieve sancties kunnen eveneens worden vastgesteld door de volgende personen :

1° de gemeenteambtenaren die voldoen aan de door de Koning vastgelegde minimumvoorwaarden, bij een besluit vastgesteld na overleg in de Ministerraad inzake de selectie, aanwerving, opleiding en bevoegdheid, en die daartoe door de gemeenteraad worden aangewezen. [...]’.

De minimale voorwaarden waaraan de in artikel 21, § 1 bedoelde personen moeten voldoen, worden bepaald in het koninklijk besluit van 21 december 2013 tot vaststelling van de minimumvoorwaarden inzake selectie, aanwerving, opleiding en bevoegdheid van de ambtenaren en personeelsleden die bevoegd zijn tot vaststelling van inbreuken die aanleiding kunnen geven tot de oplegging van een gemeentelijke administratieve sanctie.

Derhalve wordt op voldoende nauwkeurige wijze bepaald welke personen welke inbreuken vermogen vast te stellen.”.

In artikel 25, § 5, van het voorontwerp wordt de machtiging aan de Koning als volgt omschreven:

“De vaststellende en bestraffende beambten moeten beantwoorden aan de minimum voorwaarden die inzake opleiding en kennis door de Koning [...] worden vastgesteld en die vereist zijn voor het uitoefenen van de bevoegdheden die hen in het kader van deze wet worden toegekend”.

In het voorontwerp wordt echter geen gewag gemaakt van de selectie- en aanwervingvoorwaarden, noch van de voorwaarden inzake de bevoegdheid van de vaststellende en bestraffende beampten. Die leemte moet worden aangevuld, hetzij in het voorontwerp zelf, hetzij door het uitbreiden van de machtiging vervat in artikel 25, § 5.²⁴

3. De woorden “behoudens veroordelingen wegens inbreuken op de wetgeving betreffende de politie over het wegverkeer”, op het einde van paragraaf 4, eerste lid, kunnen worden gelezen alsof die veroordelingen niet gerekend worden tot de veroordelingen tot een correctionele of criminele straf waartoe men niet veroordeeld mag zijn geweest om de hoedanigheid van de vaststellende en bestraffende beampte te krijgen.

Als dat wel degelijk de bedoeling is, moet dat minstens worden verantwoord in de bespreking van de bepaling. De redactie van de bepaling dient in ieder geval te worden verduidelijkt.

4. De vraag rijst waarom de bestraffende beampten, net zomin als de vaststellende beampten, niet de in artikel 25, § 3, bedoelde eed moeten afleggen.

5. Voorts heeft de Commissie voor de bescherming van de persoonlijke levenssfeer het volgende gesteld:

“26. Het recht op informatie impliceert eveneens dat de betrokkene steeds de hoedanigheid van de vaststellende ambtenaar moet kunnen verifiëren, die eventueel zijn gegevens verzamelt. De Commissie merkt in dit verband op dat de vaststellende ambtenaren in het bezit zijn van een legitimatiekaart in het raam van de vaststelling van overtredingen. De Commissie wenst dat deze ambtenaren deze kaart steeds zichtbaar zouden dragen aangezien er blijkbaar geen uniformplicht bestaat zoals dit het geval is inzake de gemeentelijke administratieve sancties.”.

Artikel 25, § 1, vierde lid, van het voorontwerp moet in die zin worden aangevuld.

6. In verband met de bevoegdheden van de vaststellende en bestraffende beampten heeft het Grondwettelijk Hof, nog steeds in arrest 44/2015 van 23 april 2015, de volgende opmerking geformuleerd in verband met het opstellen van de vaststellingen :

“B.23.5. De vaststellingen van de in artikel 21 bedoelde personen moeten aan dezelfde voorwaarden van klaarheid en precisie voldoen en even volledig zijn als een proces-verbaal (omzendbrief OOP 30bis van 3 januari 2005 ‘aangaande de uitvoering van de wetten van 13 mei 1999 tot invoering van gemeentelijke administratieve sancties, van 7 mei 2004 tot wijziging van de wet van 8 april 1965 betreffende de jeugdbescherming en de nieuwe gemeentewet en van 17 juni 2004 tot wijziging van de nieuwe gemeentewet’, punt 25). Vermits de wet van 24 juni 2013 geen bijzondere bewijskracht verleent aan deze vaststellingen, hebben ze enkel informatieve waarde.”.

Krachtens artikel 25, § 1, tweede lid, van het voorliggende voorontwerp gelden de vaststellingen en processen-verbaal “tot het bewijs van het tegendeel”. De naleving van de

²⁴ Zie, in dezelfde zin, het advies van de Commissie voor de bescherming van de persoonlijke levenssfeer, punt 19.

voorwaarden inzake voorspelbaarheid en duidelijkheid, die door het Hof in herinnering zijn gebracht, dient dan ook te worden gewaarborgd.

Het voorontwerp moet in die zin worden aangevuld.

7. De Commissie voor de bescherming van de persoonlijke levenssfeer merkt ook het volgende op:

“Omdat de vermeldingen van de procedures, met name deze voor de processen verbaal van vaststelling, niet gespecificeerd zijn in het voorontwerp, weet de Commissie niet welke persoonsgegevens daarin zullen worden opgenomen. Zij herinnert eraan dat de vermelde persoonsgegevens toereikend, ter zake dienend en niet overmatig dienen te zijn uitgaande van de doeleinden waarvoor ze werden verkregen” (punt 13).

Het voorontwerp moet worden aangevuld rekening houdend met die vereisten.

8. De Commissie voor de bescherming van de persoonlijke levenssfeer stelt het volgende:

“24. In het raam van de vaststelling van een overtreding kunnen de persoonsgegevens worden ingezameld bij de betrokkene. Artikel 9, § 1 van de WVP zal in principe moeten worden nageleefd, behalve door politie ambtenaren en agenten van de politiediensten die van deze verplichting vrijgesteld zijn krachtens artikel 3, § 5 van de WVP. Volgens dit artikel dient de betrokkene geïnformeerd te worden over het volgende:

- de naam en het adres van de verantwoordelijke voor de verwerking en, in voor komend geval, van diens vertegenwoordiger;
- de doeleinden van de verwerking;
- andere bijkomende informatie, met name :
 - o de ontvangers of categorieën van ontvangers van de gegevens;
 - o het al dan niet verplichte karakter van het antwoord en de eventuele gevolgen van niet beantwoording;
 - o het bestaan van een toegang en verbetering van de hem betreffende gegevens; behalve indien die verdere informatie, met inachtneming van de specifieke omstandigheden waaronder de persoonsgegevens verkregen worden, niet nodig is om tegenover de betrokkene een eerlijke verwerking te waarborgen.

25. De Commissie merkt op dat de eenvoudigste wijze om aan deze verplichting te voldoen er zou in bestaan te voorzien in de overhandiging van een kopie van het proces verbaal aan de overtreder door de vaststellende ambtenaar met vermelding van deze informatie en de rechten op toegang en verbetering (zie eveneens hierna punt B.2.5.).”.

Artikel 43, § 1, voorziet in de mededeling van de kopie van het proces-verbaal aan de overtreder [enkel] door de bestraffende beambte, wanneer die de procedure opstart.

Artikel 25, § 1, dient aldus te worden aangevuld dat daarin wordt bepaald dat de vaststellende beambte een kopie van het proces-verbaal overhandigt.

9. In het tweede lid van paragraaf 1 schrijve men “van de voornoemde wet en zijn uitvoeringsbesluiten aangezien in het eerste lid enkel naar de ontworpen wet wordt verwezen.

Artikel 26

In verband met de toegang tot het Rijksregister en tot de Kruispuntbank van de Voertuigen heeft het Grondwettelijk Hof de volgende opmerking geformuleerd:

“B.34.3. Teneinde de sanctionerend ambtenaar in staat te stellen die bevoegdheden uit te oefenen, is het redelijk verantwoord dat hij toegang heeft tot de pertinente gegevens van het Rijksregister en van de Directie Inschrijvingen van Voertuigen. Die gegevens stellen hem immers in staat, wat de in artikel 3, 3°, bedoelde inbreuken betreft, na te gaan wie de eigenaar is van het voertuig waarmee de overtreding is begaan en, wat die en de overige overtredingen betreft, te bepalen waar de overtreder woonachtig is en wanneer het om een minderjarige overtreder gaat, wie zijn vader, moeder of voogd zijn of welke personen de minderjarige overtreder onder hun hoede hebben.

B.34.4. Uit de bestreden bepaling vloeit voort dat enkel de sanctionerend ambtenaar toegang heeft tot de gegevens van het Rijksregister en van de Directie Inschrijvingen van Voertuigen. Andere ambtenaren van de gemeente, met inbegrip van de in artikel 21, § 1, van de wet van 24 juni 2013 vermelde personen die inbreuken die uitsluitend het voorwerp kunnen uitmaken van administratieve sancties kunnen vaststellen, beschikken niet over die bevoegdheid. Bovendien is de toegang van de sanctionerend ambtenaar beperkt tot de gegevens die pertinent zijn voor de uitoefening van zijn functie. Hij heeft bijgevolg geen toegang tot alle gegevens van het Rijksregister en van de Directie Inschrijvingen van Voertuigen. De toegang vloeit ook niet van rechtswege voort uit de bestreden bepaling : het Sectoraal Comité van het Rijksregister en het Sectoraal Comité voor de Federale Overheid dienen de sanctionerend ambtenaar daartoe te machtigen.”.

Bij artikel 26, § 1, van het voorliggend voorontwerp wordt niet alleen aan de bestraffende beambte, maar eveneens aan de vaststellende beambte toegang verleend tot het Rijksregister en tot de Kruispuntbank van de voertuigen. Luidens artikel 26, § 2, derde lid, kunnen die agenten die bevoegdheid bovendien overdragen aan andere personen.

Het overdragen van de toegang tot die gegevens aan de vaststellende beambte moet kunnen worden gerechtvaardigd ten aanzien van het in artikel 22 van de Grondwet vervatte evenredigheidsbeginsel. Zoals het Grondwettelijk Hof er immers aan herinnert, vereist die bepaling:

“dat elke overheidsinmenging in het recht op eerbiediging van het privéleven en het gezinsleven wordt voorgeschreven door een voldoende precieze wettelijke bepaling en dat zij noodzakelijk is om een wettige doelstelling te bereiken, hetgeen met name inhoudt dat een redelijk verband van evenredigheid moet bestaan tussen de gevolgen van de maatregel voor de betrokken persoon en de belangen van de gemeenschap” (B.33.3).

In ieder geval zou die toegang niet mogen worden overgedragen aan personen die daartoe niet gemachtigd zouden zijn.

Artikel 28

Teneinde de bedoeling correct weer te geven, moeten aan het einde van paragraaf 1, tweede lid, de woorden “binnen dezelfde termijn” worden ingevoegd.

Artikel 31

1. Meermaals wordt in artikel 31 het anglicisme “kalenderdag” gebruikt.

Het woord “kalenderdag” moet telkens worden vervangen door het woord “dag”.

Dezelfde opmerking geldt voor het gehele voorontwerp.

2. De steller van het voorontwerp moet kunnen rechtvaardigen waarom een eerste geval van recidive in het kader van een inbreuk van categorie 4 aanleiding geeft tot de betaling van een administratieve geldboete van 400 euro, terwijl het eerste geval van recidive in het kader van een inbreuk van categorie 3 aanleiding geeft tot een administratieve geldboete van 500 euro, en dat terwijl de eerste inbreuken van categorie 3 bestraft worden met een administratieve geldboete van 250 euro en die van categorie 4 met een geldboete van 300 euro.

Artikel 37

Luidens paragraaf 1 kan worden afgeweken van de regeling vervat in artikel 34, waarbij de infrastructuurbeheerder de rechter kan adiëren met het doel de personen die een overtreding begaan te laten veroordelen tot het wegruimen van alle onwettig aangelegde beplantingen, stapels of werken van eender welke aard. Bij artikel 37, § 1, kan de infrastructuurbeheerder immers “zelf de algehele of gedeeltelijke wegruiming bevelen van de bouwwerken en stapels die dreigen in te vallen, alsmede het vellen van de bomen, die dreigen om te vallen binnen een zone van vijftientwintig meter vanaf de dichtstbijzijnde spoorstaaf en die de veiligheid van personen, treinen of van spoorweginfrastructuur in het gedrang zou brengen” (eerste lid). In geval van hoogdringendheid kan hij zelfs, op kosten van de eigenaar, van ambtswege overgaan tot de verrichtingen (derde lid).

In de bespreking van artikel 37 staat het volgende:

“Paragraaf 5 biedt de infrastructuurbeheerder de garantie dat hij de mogelijkheid behoudt om zich te richten tot de burgerlijke rechtbanken als er dringende maatregelen vereist zijn wanneer het verwijderen van planten, opslag- of bouwconstructies leidt tot geschillen met de betrokken eigenaar. Door te voorzien in een procedure ‘zoals in kort geding’ moet de beslissing ten gronde, uitgesproken door de rechter of in elk geval door de bestraffende beambte, niet noodzakelijk afgewacht worden om dringende maatregelen te kunnen vragen aan de voorzitter van de rechtbank”.

Uit de combinatie van de paragrafen 1 en 5 vloeit voort dat de infrastructuurbeheerder er niet toe gehouden is zich tot een rechter te wenden alvorens de politiebevoegdheden uit te oefenen die hem krachtens paragraaf 1 worden toegekend.

Teneinde de jurisdictionele bescherming van het eigendomsrecht zo goed mogelijk te waarborgen, overeenkomstig artikel 1 van het Eerste Aanvullend Protocol bij het Europees Verdrag voor de rechten van de mens, in combinatie met artikel 6 van dat Verdrag, zou de toepassing van artikel 37, § 1, van het voorontwerp beperkt moeten blijven tot situaties die

dermate spoedeisend zijn dat het niet mogelijk is de rechter te adiëren, zelf niet in het kader van een kort geding te zijnen huize.

Artikel 38

In het dispositief van artikel 38 moet de precisering worden opgenomen die voorkomt in de bespreking van het artikel, namelijk dat de sanctie betrekking heeft op het vervalsen van een vervoerbewijs, dat dan ook om die reden wordt ingetrokken.

Artikel 42

Het is ondenkbaar dat de bestraffende beampte zijn bevoegdheden bedoeld in artikel 43 van het voorontwerp kan overdragen aan ander personeel. Artikel 42, § 2, moet aldus worden herzien dat, conform de bespreking van het artikel, alleen de “voorbereiding van het administratieve dossier” kan worden overgedragen.

Artikel 43

1. De Commissie voor de bescherming van de persoonlijke levenssfeer stelt vast:

“dat de overtreder krachtens artikel 43, § 1 van het voorontwerp het recht heeft om bij de bestraffende ambtenaar ‘zijn dossier te raadplegen’. Het gaat om een belangrijk recht dat in de praktijk het in artikel 10 van de WVP bepaalde recht op toegang deels dekt. Teneinde het recht op toegang in de zin van de WVP alsook het recht op verbetering in de zin van artikel 12 van de WVP ten volle te waarborgen, beveelt de Commissie aan in voormeld artikel eveneens naar deze rechten te verwijzen.”. (punt 31)

Het voorontwerp moet dienovereenkomstig worden aangevuld.

2. Als de overtreding begaan wordt door een minderjarige, is de bestraffende beampte, krachtens artikel 43, § 2, verplicht een bemiddeling voor te stellen. Die wordt evenwel niet georganiseerd bij het voorontwerp.²⁵ De steller van het voorontwerp moet uitmaken of het niet raadzaam zou zijn de voorliggende tekst, meer nog dan in artikel 53 wordt gedaan, te coördineren met de artikelen 10 tot 17 van de wet van 28 april 2010 ‘houdende diverse bepalingen’, waarbij de ombudsdienst voor treinreizigers wordt georganiseerd.

3. In het voornoemde advies 52.585/2 heeft de afdeling Wetgeving van de Raad van State de volgende algemene opmerking geformuleerd die nog steeds relevant is:

“Om te voorkomen dat een louter vergelijk tussen de overtreder en zijn slachtoffer over een nadere regeling voor de schadeloosstelling of herstelling van de schade die laatstgenoemde heeft geleden, gevolgd door de uitvoering daarvan, tot gevolg heeft dat, zelfs wanneer die regeling ontoereikend lijkt ten aanzien van de specifieke gegevens van

²⁵ Vgl. met de artikelen 8, 12 en 18 van de wet van 24 juni 2013, alsook, op dat punt, met het voornoemde advies 52.585/2 van de afdeling Wetgeving van de Raad van State.

de zaak en het geheel van de belangen die in het geding zijn, met inbegrip van die van de maatschappij, iedere bestuursrechtelijke vervolging onmogelijk wordt, behoort de steller van het voorontwerp na te gaan of het niet wenselijk is de sanctionerend ambtenaar een actievere rol toe te bedelen in de bemiddelingsprocedure, afgestemd uiteraard op die van de bemiddelaar of van de bemiddelingsdienst. Hij zou zich kunnen baseren op artikel 216^{ter}, § 1, tweede zin, van het Wetboek van Strafvordering, waarin de strafbemiddeling wordt geregeld, en dat luidt als volgt:

‘In voorkomend geval roept [de procureur des Konings] ook het slachtoffer op en bemiddelt hij over de schadevergoeding en de regeling ervan’.”.

4. In paragraaf 2, zesde lid, wordt het begrip werkdag gebruikt, dat in juridisch opzicht nergens duidelijk wordt omschreven.

Dat begrip dient dan ook te worden gedefinieerd.

LE GREFFIER – DE GRIFFIER

LE PRÉSIDENT – DE VOORZITTER

Béatrice DRAPIER

Pierre VANDERNOOT