

Rolnummer 2574
Arrest nr. 125/2003 van 24 september 2003

A R R E S T

In zake : de prejudiciële vraag over artikel 74/4bis van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, gesteld door de Rechtbank van eerste aanleg te Antwerpen.

Het Arbitragehof,

samengesteld uit de voorzitters A. Arts en M. Melchior, en de rechters L. François, P. Martens, R. Henneuse, M. Bossuyt, E. De Groot, L. Lavrysen, A. Alen, J.-P. Snappe, J.-P. Moerman en E. Derycke, bijgestaan door de griffier P.-Y. Dutilleux, onder voorzitterschap van voorzitter A. Arts,

wijst na beraad het volgende arrest :

*

* *

I. Onderwerp van de prejudiciële vraag en rechtspleging

Bij vonnis van 12 november 2002 in zake de vennootschap naar buitenlands recht Alfa Marine Group Ltd en de n.v. Manta Agencies tegen de Belgische Staat, waarvan de expeditie ter griffie van het Arbitragehof is ingekomen op 25 november 2002, heeft de Rechtbank van eerste aanleg te Antwerpen de volgende prejudiciële vraag gesteld :

« Schendt artikel 74/4bis van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, ingevoegd bij de wet van 8 maart 1995, de artikelen 10 en 11 van de Grondwet in samenhang gelezen met artikel 6 van het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden en in samenhang gelezen met de algemene rechtsbeginselen (waaronder het redelijkheidsbeginsel en het evenredigheidsbeginsel),

a) in zoverre de verwerende vervoerder een Belgisch rechtscollege wordt ontzegd dat over voldoende rechtsmacht beschikt voor een volledige daadwerkelijke toetsing van de zaak en van de beslissing waarbij door de administratieve overheid aan de verwerende vervoerder een administratieve geldboete wordt opgelegd;

b) in zoverre de personen aan wie een administratieve geldboete wordt opgelegd op grond van genoemd artikel 74/4bis, verstoken zijn van een daadwerkelijke en volledige jurisdictionele toetsing die het de rechter, ten aanzien van die boete, mogelijk maakt, enerzijds, verzachtende omstandigheden in aanmerking te nemen en, anderzijds, het bedrag ervan evenredig te maken naar gelang van de ernst van de gepleegde inbreuk ? »

Memories zijn ingediend door :

- de Ministerraad;
- de vennootschap Alfa Marine Group Ltd, gevestigd op Cyprus, zonder bekend adres.

Memories van antwoord zijn ingediend door de vennootschap Alfa Marine Group Ltd en de Ministerraad.

Op de openbare terechtzitting van 24 juni 2003 :

- zijn verschenen :

. Mr. K. Ronse, advocaat bij de balie te Brussel, voor de vennootschap Alfa Marine Group Ltd;

- . Mr. C. Decordier, advocaat bij de balie te Gent, voor de Ministerraad;

- hebben de rechters-verslaggevers A. Alen en J.-P. Snappe verslag uitgebracht;
- zijn de voornoemde advocaten gehoord;
- is de zaak in beraad genomen.

De voorschriften van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Arbitragehof met betrekking tot de rechtspleging en het gebruik van de talen werden in acht genomen.

II. *De feiten en de rechtspleging in het bodemgeschil*

Verzoekende partijen voor het verwijzende rechtscollege hebben beroep ingesteld tegen de beslissing van de Dienst Vreemdelingenzaken waarbij aan de eerste partij als maritieme vervoerder een administratieve geldboete werd opgelegd voor het feit dat twee van de vier verstekelingen aan boord van haar zeeschip dat te Antwerpen aanmeerde, uit het schip zijn ontsnapt en illegaal het Rijk zijn binnengekomen.

Nadat het beroep van de tweede verzoekende partij bij ontstentenis van belang onontvankelijk is verklaard, stelt de Rechtbank van eerste aanleg vast dat er een aantal interpretatieproblemen zijn met betrekking tot de draagwijdte van de door haar uit te oefenen rechterlijke controle. Zij gaat ervan uit dat er mogelijk sprake is van een schending van het gelijkheidsbeginsel indien de jurisdictionele controle beperkt is, in het bijzonder wegens de onmogelijkheid om verzachtende omstandigheden toe te passen. Mede op voorstel van de verzoekende partijen heeft de Rechtbank de prejudiciële vraag gesteld.

III. *In rechte*

- A -

Standpunt van de Ministerraad

A.1. Artikel 74/4bis van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna : vreemdelingenwet) ontzegt aan de vervoerder niet een Belgisch rechtscollege dat over voldoende rechtsmacht beschikt om, op basis van de gegevens van de zaak, over te gaan tot een volledige, daadwerkelijke toetsing van de beslissing van de administratieve overheid waarbij een administratieve boete wordt opgelegd.

De maatregel vormt, op zichzelf genomen, geen schending van het gelijkheidsbeginsel, vermits een wettig doel wordt nagestreefd, de categorieën objectief zijn gedefinieerd - het opleggen van een strafmaatregel dan wel een administratieve geldboete geschiedt naar gelang van het aantal illegale vreemdelingen dat het Rijk wordt binnengebracht - en de maatregel niet onevenredig is, niet het minst omdat hij vergelijkbaar is met maatregelen die in andere Schengenlanden worden genomen in verband met vervoerdersaansprakelijkheid.

A.2. Dat de bevoegdheid van de rechter is beperkt tot een toetsing van de administratieve beslissing op haar externe en interne wettigheid en tot het onderzoek van de vraag of de beslissing strookt met de wet, dan wel berust op machtsoverschrijding of -afwending, zonder dat hij kan oordelen over de opportuniteit van de beslissing, maakt geen inbreuk op het in artikel 6 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens gewaarborgde recht op een « beroep met volle rechtsmacht ». Op grond van de rechtspraak van het Arbitragehof in het arrest nr. 128/99 vermag de wetgever de appreciatiebevoegdheid van het bestuur - en dienvolgens ook van de rechter, in het kader van de verplichting om te voorzien in een effectief beroep bij een rechterlijke instantie - wat betreft de aard en de omvang van de administratieve geldboete, te beperken. Dat geldt zelfs als die administratieve geldboete een strafsancie zou zijn in de zin van artikel 6 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens, wat te dezen volgens de Ministerraad, onder verwijzing naar een auditorsverslag voor de Raad van State, zelfs niet het geval is, gelet op de beperkte omvang ervan. Er is dan ook geen sprake van enige discriminatie in de uitoefening van dat recht op een beroep met volle rechtsmacht dat niet het recht op opportuiniteitsbeoordeling waarborgt. De rechter kan overigens beslissen dat de administratieve geldboete niet verschuldigd is, niet op grond van opportuiniteitsoverwegingen, maar op basis van een juridische beoordeling, die een ruime toetsing aan verschillende rechtsregels impliceert. Ook een feitelijke beoordeling is mogelijk, maar slechts binnen de beperkingen van de wet, die uitgaat van het beginsel van de « schuld door wetsinbreuk » : de materiële inbreuk op de rechtsnorm volstaat om de vervoerder een administratieve geldboete op te leggen.

A.3. Het verschil in behandeling, naargelang de vervoerder een administratieve geldboete opgelegd krijgt dan wel strafrechtelijk wordt vervolgd, doordat alleen voor de laatstgenoemde verzachtende omstandigheden kunnen worden aangevoerd, berust op een objectief criterium, namelijk het aantal illegale immigranten dat het land is binnengekomen. Het verschil is ook redelijk verantwoord : voor een beperkt aantal illegalen kon de bestraffing van de vervoerders worden versneld door het opleggen van administratieve geldboeten, waarvan het vaste bedrag door de wetgever zelf werd bepaald. Aldus worden de correctionele rechtbanken ontlast. De mogelijkheid van toepassing van verzachtende omstandigheden is verantwoord door het onterende karakter van de strafrechtelijke sanctie en de vermelding ervan op het strafblad. De wettelijk vastgestelde administratieve geldboete die niet kan worden verminderd, is niet zo omvangrijk dat zij onevenredig zou kunnen zijn met de ernst van de feiten en de repressieve en preventieve doelstellingen die met een administratieve geldboete worden beoogd.

Bovendien bieden de administratieve sancties van de in het geding zijnde bepaling alle waarborgen, vermits bij het opleggen ervan de beginselen van de wettigheid, de niet-terugwerkende kracht, het *ne bis in idem*, de redelijke termijn voor de rechtspleging en de waarborgen voor een eerlijke procesvoering (bewijslast, recht om te worden gehoord, motivering van de beslissing) worden toegepast.

Standpunt van de vennootschap Alfa Marine Group Ltd

A.4. De administratieve geldboete waarin de in het geding zijnde bepaling voorziet en waarvan het bedrag in beginsel niet aanpasbaar is, is een « straf » in de zin van artikel 6 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens. Doordat de rechter zich niet kan uitspreken over de opportuniteit van het opleggen van de administratieve geldboete noch over de vraag in welke mate de vervoerder schuld treft, beschikt deze, anders dan de vervoerder die voor de correctionele rechtbank wordt vervolgd, niet over een daadwerkelijk en waarachtig beroep.

Verwijzend naar de rechtspraak van het Hof in verschillende zaken met betrekking tot administratieve geldboeten, herinnert die partij eraan dat het Hof oordeelt dat de interpretatie van de bepalingen op grond waarvan de controle van de rechters beperkt is tot het nagaan of de feiten die de geldboete motiveren, bewezen zijn, en tot het controleren van de wettigheid van de boeten, zonder dat hem de mogelijkheid wordt geboden een volledige controle op de administratieve beslissing uit te oefenen, discriminatoir zou zijn.

De argumentatie van de Ministerraad gebaseerd op - overigens oude - uitspraken van het Hof van Cassatie, kan niet worden gevolgd : anders dan het Hof van Cassatie erkent het Arbitragehof de volledige bevoegdheid van de rechter om de proportionaliteit van de administratieve sancties te controleren. Recent, op 24 januari 2002, heeft het Hof van Cassatie overigens gesteld dat het « toetsingsrecht in het bijzonder de rechter in staat moet stellen na te gaan of de straf [bedoeld is « een administratieve sanctie die een repressief karakter heeft in de zin van artikel 6 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens »] niet onevenredig is met de begane overtreding, zodat het aan de rechter staat te onderzoeken of het bestuur naar redelijkheid kon overgaan tot het opleggen van een administratieve geldboete van zodanige omvang ». Evenmin kan worden aangenomen dat de rechterlijke modulering van de administratieve geldboete slechts zou bestaan indien ook de administratie dat recht heeft, zoals blijkt uit de overwegingen B.13 en B.14 van het arrest nr. 128/99. Het recht de proportionaliteit van de administratieve geldboeten te onderzoeken en de beslissing van de administratie te bevestigen of te hervormen, is door de wet van 13 mei 1999 met betrekking tot de administratieve sancties van gemeenten uitdrukkelijk verleend aan de politierechtbank, juist om in overeenstemming te zijn met het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens.

A.5. Ook de onmogelijkheid voor de burgerlijke rechter om voor de in gebreke geachte vervoerder verzachtende omstandigheden te aanvaarden, schendt het gelijkheidsbeginsel, zoals is aangetoond door het Hof in het arrest nr. 128/99. Een andersluidende uitspraak in het arrest nr. 127/2000 doet daaraan geen afbreuk : de daarin ter discussie staande regeling tot invoering van een administratieve geldboete leidde alleen op basis van een analyse *in concreto* (beperkte omvang van de administratieve geldboete, verplichting tot motivering voor de ambtenaar en tot naleving van strikte regels met betrekking tot termijn en contradictoir karakter van de procedure, de mogelijkheid van beroep bij de Raad van State) tot het besluit van niet-schending van het gelijkheidsbeginsel. Te dezen is de administratieve geldboete zelfs hoger dan de strafrechtelijke sanctie en is er geen debat op tegenspraak noch eerbiediging van het recht van verdediging.

In ieder geval kan de stelling van de Ministerraad over het objectieve en redelijke karakter van de maatregel niet worden gevolgd: de administratieve geldboete kan niet uitsluitend worden opgelegd in de gevallen waarin minder dan vijf personen illegaal het Rijk zijn binnengekomen. Bovendien bestaat in het laatste geval zelfs de mogelijkheid van een strafrechtelijke vervolging. Het onterende karakter en de inschrijving in het strafregister moeten ten eerste worden gerelativeerd, mede gelet op de aard van de inbreuken en het feit dat de vervoerder vaak een rechtspersoon is.

- B -

B.1. Het Hof wordt ondervraagd over de bestaanbaarheid van artikel 74/4bis van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, ingevoegd bij de wet van 8 maart 1995, met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, in samenhang gelezen met artikel 6 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens en met algemene rechtsbeginselen, waaronder het redelijkheidsbeginsel en het evenredigheidsbeginsel, in zoverre het beroep bij de rechtbank van eerste aanleg tegen de beslissing waarbij de in die bepaling bedoelde administratieve geldboete wordt opgelegd, geen beroep van volle rechtsmacht zou zijn, en de rechter bij de beoordeling ervan noch verzachtende omstandigheden in aanmerking zou kunnen nemen, noch het bedrag van de geldboete zou kunnen moduleren naar gelang van de ernst van de gepleegde inbreuk.

B.2. De in het geding zijnde bepaling luidt :

« § 1. De minister of diens gemachtigde kan een administratieve geldboete van 3.750 EUR opleggen aan :

1° de openbare of private luchtvervoerder voor elke passagier die hij naar België vervoert, die niet in het bezit is van de in artikel 2 voorgeschreven stukken;

2° de openbare of private zeevervoerder voor elke passagier die hij naar België vervoert, die niet in het bezit is van de in artikel 2 voorgeschreven stukken;

3° de openbare of private vervoerder die internationaal vervoer van personen per autobus, autocar of minibús verricht - met uitzondering van grensverkeer - voor elke passagier die hij naar België vervoert, die niet in het bezit is van de in artikel 2 voorgeschreven stukken;

4° de openbare of private luchtvervoerder voor elke passagier die hij naar België brengt ter gelegenheid van een reis naar een derde land en die geen houder is van de stukken die voor luchthaventransit in België of voor toegang tot dat derde land vereist zijn;

5° de openbare of private zeevervoerder voor elke passagier die hij naar België brengt ter gelegenheid van een reis naar een derde land en die geen houder is van de stukken die voor toegang tot dat derde land vereist zijn;

6° de openbare of private vervoerder die internationaal vervoer van personen per autobus, autocar of minibus verricht - met uitzondering van grensverkeer - voor elke passagier die hij naar België vervoert ter gelegenheid van een reis naar een derde land en die geen houder is van de stukken die voor de doorreis in België of voor toegang tot dat derde land vereist zijn.

De administratieve geldboete kan worden verminderd overeenkomstig een protocolakkoord dat voorafgaandelijk wordt afgesloten tussen de vervoerder en de minister of diens gemachtigde.

De minister of diens gemachtigde bepaalt in het proces-verbaal waarbij de inbreuk wordt vastgesteld, het bedrag van de administratieve geldboete.

De beslissing waarbij de administratieve geldboete wordt opgelegd is onmiddellijk uitvoerbaar, niettegenstaande hoger beroep.

De rechtspersoon is burgerlijk aansprakelijk voor het betalen van de administratieve geldboete die aan zijn bestuurders, zijn leden van het leidinggevend en uitvoerend personeel, zijn aangestelden of lasthebbers wordt opgelegd.

§ 2. Het bedrag van de administratieve geldboete wordt teruggegeven, indien de minister of diens gemachtigde aan de vreemdeling die niet in het bezit is van de in artikel 2 voorgeschreven documenten, en die aan de grens gevraagd heeft als vluchteling erkend te worden, de toelating geeft om 's lands grondgebied te betreden.

Het bedrag van de administratieve geldboete wordt eveneens teruggegeven indien de Commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen conform artikel 63/3 beslist dat de betrokkene voorlopig wordt toegelaten tot binnenkomst in de hoedanigheid van kandidaat-vluchteling.

§ 3. Indien de vervoerder of diens vertegenwoordiger in gebreke blijft de administratieve geldboete onmiddellijk te betalen of te consigneren, kan de minister of diens gemachtigde beslissen tot inhouding van het vervoermiddel dat voor het vervoer werd gebruikt of van een ander vervoermiddel toebehorend aan dezelfde vervoerder.

De kosten en de risico's die gepaard gaan met het inhouden van het vervoermiddel vallen ten laste van de vervoerder.

§ 4. Het vervoermiddel blijft ingehouden totdat :

1° de vervoerder of diens vertegenwoordiger de administratieve geldboete betaalt;

2° de vervoerder of diens vertegenwoordiger de som van de administratieve geldboete consigneert bij de Deposito- en Consignatiekas;

3° de rechtbank van eerste aanleg beslist dat de administratieve geldboete niet verschuldigd is;

4° de minister of diens gemachtigde de toestemming geeft om het vervoermiddel vrij te geven voor vertrek.

§ 5. De vervoerder die de beslissing van de minister of van diens gemachtigde betwist, stelt op straffe van verval binnen een termijn van één maand te rekenen van de kennisgeving van de beslissing, bij wege van een verzoekschrift beroep in bij de rechtbank van eerste aanleg.

Indien de rechtbank van eerste aanleg het beroep van de vervoerder ontvankelijk en gegrond verklaart, wordt de betaalde of in consignatie gegeven som teruggegeven of wordt het ingehouden vervoermiddel vrijgegeven voor vertrek.

De rechtbank van eerste aanleg moet uitspraak doen binnen een maand te rekenen van de indiening van het in het eerste lid bedoelde verzoekschrift.

De tekst van het eerste lid wordt opgenomen in de beslissing waarbij de administratieve geldboete wordt opgelegd.

§ 6. Indien de vervoerder in gebreke blijft de geldboete te betalen, wordt de beslissing van de bevoegde ambtenaar of de in kracht van gewijsde gegane beslissing van de rechtbank van eerste aanleg ter kennis gebracht van de administratie van Belasting over de Toegevoegde Waarde, Registratie en Domeinen, met het oog op de invordering van het bedrag van de administratieve geldboete.

§ 7. Indien de vervoerder of diens vertegenwoordiger de som van de administratieve geldboete heeft geconsigneerd bij de Deposito- en Consignatiekas en indien hij binnen de hierboven vermelde termijn geen beroep heeft ingesteld bij de rechtbank van eerste aanleg, dan komt de in consignatie gegeven som ten goede aan de Staat. »

B.3. Volgens de parlementaire voorbereiding van de in het geding zijnde bepaling strekt de administratieve geldboete ertoe

« in eerste instantie de vervoersmaatschappijen ertoe te brengen een bepaalde prestatie te vervullen, die bestaat in het effectief controleren van de documenten van de passagiers. Deze geldboete heeft dus in de eerste plaats een preventieve werking op het oog : het feit dat de vervoerders het risico lopen te moeten betalen voor hun nalatigheid, moet hen ertoe aanzetten de nodige voorzorgsmaatregelen te treffen om te verhinderen dat er passagiers die niet over de vereiste inreisdocumenten beschikken naar België vervoerd worden » (*Parl. St.*, Senaat, 1994-1995, nr. 1272/1, pp. 6-7).

B.4. De in de in het geding zijnde bepaling bedoelde administratieve geldboete heeft tot doel de inbreuken begaan door de vervoerders die de door de wet opgelegde verplichtingen niet naleven, zonder onderscheid, te voorkomen en te bestraffen. Zij heeft derhalve in

hoofdzaak een repressief karakter en is strafrechtelijk in de zin van artikel 6 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens.

B.5. Het staat aan de wetgever te oordelen of het aangewezen is de administratie en de rechter te dwingen tot gestrengheid wanneer inbreuken inzonderheid het algemeen belang schaden. Maar indien hij van oordeel is dat de administratie de mogelijkheid moet hebben om de omvang van de sanctie te moduleren, dan mag niets van wat onder de beoordeling van de administratie valt aan de controle van de rechter kunnen ontsnappen.

B.6. Uit de parlementaire voorbereiding van de in het geding zijnde bepaling blijkt dat de rechter in het kader van de beoordeling van het beroep tegen de beslissing waarbij de administratieve geldboete wordt opgelegd niet zou mogen nagaan of de vervoerder enige schuld treft, daar de administratieve geldboete wettelijk verschuldigd zou zijn door het enkele feit dat een vreemdeling zonder geldige reisdocumenten naar België wordt gebracht (*Parl. St.*, Senaat, 1994-1995, nr. 1272/2, p. 11). Zulks gaat in tegen het algemeen beginsel dat de rechter steeds moet kunnen nagaan of iemand enige schuld treft, te dezen het nagaan of de vervoerder al dan niet de nodige maatregelen heeft genomen om te verhinderen dat dergelijke passagiers zonder geldige reisdocumenten het land worden binnengebracht.

B.7. Uit het gebruik van het woord « kan », zowel in de aanhef van het eerste lid als in het tweede lid van paragraaf 1 van de in het geding zijnde bepaling blijkt dat de minister of diens gemachtigde een, zij het beperkte, appreciatiebevoegdheid heeft, namelijk hetzij de administratieve geldboete niet op te leggen - bijvoorbeeld omdat de vervoerder geen enkele schuld treft -, hetzij het door de wetgever bepaalde forfaitaire en onveranderlijke bedrag van de administratieve geldboete op te leggen.

B.8. Rekening houdend met het feit dat het bedrag van de in het geding zijnde administratieve geldboete niet onevenredig is en met hetgeen is uiteengezet in B.5 en in B.7, dient de rechter bij wie een beroep is ingesteld tegen een beslissing waarbij aan de vervoerder de administratieve geldboete wordt opgelegd, te kunnen nagaan of de beslissing van de minister of zijn gemachtigde in rechte en in feite verantwoord is, in het bijzonder of de vervoerder enige schuld treft. Binnen dezelfde grenzen van appreciatie als die van de minister of zijn gemachtigde, dient de rechter derhalve de opgelegde administratieve geldboete al dan niet te handhaven, zonder het bedrag ervan te kunnen moduleren.

In die interpretatie is de in het geding zijnde bepaling niet onbestaanbaar met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, in samenhang gelezen met artikel 6 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens.

B.9. Het Hof dient zich ook nog uit te spreken over de vraag of de voormelde bepalingen zijn geschonden doordat de rechtbank van eerste aanleg, anders dan de correctionele rechtbank bij het bepalen van de strafsanctie waarin artikel 74/2 van de wet van 15 december 1980 voorziet, noch verzachtende omstandigheden in aanmerking kan nemen ten aanzien van de feiten die met een administratieve geldboete worden bestraft, noch op die gronden het bedrag van de administratieve geldboete kan moduleren.

B.10. Gelet op de overwegingen die hebben geleid tot het antwoord op het eerste onderdeel van de prejudiciële vraag, dient ook het tweede onderdeel ervan ontkennend te worden beantwoord.

B.11. Het in aanmerking nemen van het redelijkheidsbeginsel en van het evenredigheidsbeginsel leidt niet tot een andere conclusie.

Om die redenen,

het Hof

zegt voor recht :

Onder voorbehoud van de in B.8 vermelde interpretatie schendt artikel 74/4*bis* van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen niet de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, in samenhang gelezen met artikel 6 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens.

Aldus uitgesproken in het Nederlands en het Frans, overeenkomstig artikel 65 van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Arbitragehof, op de openbare terechtzitting van 24 september 2003.

De griffier,

De voorzitter,

P.-Y. Dutilleux

A. Arts