

Rolnummer 3999
Arrest nr. 8/2007 van 11 januari 2007

A R R E S T

In zake : de prejudiciële vragen betreffende artikel 221, § 1, van de algemene wet inzake douane en accijnzen, gecoördineerd bij koninklijk besluit van 18 juli 1977, gesteld door de Correctionele Rechtbank te Dendermonde.

Het Arbitragehof,

samengesteld uit de voorzitters A. Arts en M. Melchior, en de rechters L. Lavrysen, J.-P. Snappe, J.-P. Moerman, E. Derycke en J. Spreutels, bijgestaan door de griffier P.-Y. Dutilleux, onder voorzitterschap van voorzitter A. Arts,

wijst na beraad het volgende arrest :

*

* *

I. Onderwerp van de prejudiciële vragen en rechtspleging

Bij vonnis van 15 mei 2006 in zake de minister van Financiën en het openbaar ministerie tegen H. Baglietto en anderen, waarvan de expeditie ter griffie van het Arbitragehof is ingekomen op 14 juni 2006, heeft de Correctionele Rechtbank te Dendermonde de volgende prejudiciële vragen gesteld :

1. « Schendt artikel 221, § 1, van de Algemene wet inzake douane en accijnzen dd. 18 juli 1977 (*Belgisch Staatsblad* van 21 september 1977), hierna AWDA, de artikelen 10 en 11 van de Grondwet en artikel 6.1 E.V.R.M. in de mate dat het aan de strafrechter geen enkele marge overlaat ter beoordeling van de erin bepaalde geldboete van tienmaal de ontdoken rechten, terwijl de strafbepalingen van gemeen recht, door te voorzien in een minimum en maximum of in de toepassing van verzachtende omstandigheden, aan de strafrechter de mogelijkheid bieden om in zekere mate de zwaarte van de straf zelf te bepalen op grond van de concrete omstandigheden van de zaak en van de algemene rechtsbeginselen, waaronder het evenredigheidsbeginsel ? »;

2. « Schendt artikel 221, § 1, AWDA, de artikelen 10 en 11 van de Grondwet en artikel 6.1 E.V.R.M. in de mate dat het aan de strafrechter niet toelaat bij toepassing van verzachtende omstandigheden de erin bepaalde geldboete van tienmaal de ontdoken rechten te matigen, terwijl het wel die ruimte overlaat aan de administratie, die krachtens artikel 263 AWDA toegelaten wordt in aanwezigheid van verzachtende omstandigheden terzake te transigeren ? »;

3. « Schendt artikel 221, § 1, AWDA, de artikelen 10 en 11 van de Grondwet en artikel 6.1 E.V.R.M. in de mate dat het aan de strafrechter geen mogelijkheid biedt de erin bepaalde geldboete van tienmaal de ontdoken rechten te matigen op grond van de omvang van de vastgestelde fraude terwijl artikel 239 AWDA bij vergelijkbare fraude voorziet in de geldboete van tienmaal of tweemaal de ontdoken rechten, naargelang van de omvang van de fraude ? ».

De Ministerraad heeft een memorie ingediend.

Op de openbare terechtzitting van 8 november 2006 :

- is verschenen : Mr. P. Van der Straten, advocaat bij de balie te Antwerpen, voor de Ministerraad;

- hebben de rechters-verslaggevers L. Lavrysen en J.-P. Snappe verslag uitgebracht;

- is de voornoemde advocaat gehoord;

- is de zaak in beraad genomen.

De bepalingen van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Arbitragehof met betrekking tot de rechtspleging en het gebruik van de talen werden toegepast.

II. De feiten en de rechtspleging in het bodemgeschil

Op 26 april 1998 werd een proces-verbaal opgesteld wegens sluik invoer van 7 714 600 stuks sigaretten van het merk Superkings lastens M. O'Leary, M. Philips en B. Van Emrik. Ingevolge dat proces-verbaal werden M. O'Leary en M. Philips, respectievelijk van Ierse en Britse nationaliteit, aangehouden en veroordeeld op 10 juli 1998 door de Correctionele Rechtbank te Antwerpen.

Daarnaast worden H. Baglietto als gedelegeerd bestuurder van de firma « Sunleigh Trading Limited », B. Van Emrik als zaakvoerder van de bvba « European Custom Services » en « Sunleigh Trading Limited » rechtstreeks gedagvaard voor de Correctionele Rechtbank te Dendermonde, daar zij zich schuldig zouden hebben gemaakt « als dader, mededader, medeplichtige of belanghebbenden » aan « de onttrekking - op datum van 8 april 1998 te Beveren-Kallo - aan het douanetoezicht van 8.000.000 (acht miljoen) stuks sigaretten van het merk Regal Kingsize, voorwerp van het document EX3TI nr. 77500007 dd 8 april 1998 – kantoor Antwerpen ».

Volgens de bekeurders blijkt uit het onderzoek lastens M. O'Leary, M. Philips en B. Van Emrik dat de partij sigaretten Regal Kingsize eveneens toebehoorde aan de firma « Sunleigh Trading Limited ». De douaneformaliteiten hiervoor werden verricht door de bvba « European Custom Services ».

De Correctionele Rechtbank te Dendermonde stelt vast dat het Hof van Cassatie met zijn arrest van 27 september 2005 diverse prejudiciële vragen heeft gesteld aan het Hof over artikel 23 van de wet van 22 oktober 1997 betreffende de structuur en de accijnstarieven inzake minerale olie. De Correctionele Rechtbank stelt tevens vast dat de door het Hof van Cassatie gestelde prejudiciële vragen betrekking hebben op dezelfde problematiek als die in de zaak aanhangig voor haar zetel.

Dienvolgens stelt de Correctionele Rechtbank bovenvermelde prejudiciële vragen.

III. In rechte

- A -

A.1. Volgens de Ministerraad betreffen de prejudiciële vragen de matigingsbevoegdheid van de rechter ten opzichte van de bestraffing inzake douane en accijnzen.

A.2.1. In de eerste prejudiciële vraag wordt, volgens de Ministerraad, een vergelijking gemaakt tussen de bestraffing waarin is voorzien in artikel 221 van de algemene wet inzake douane en accijnzen, gecoördineerd bij koninklijk besluit van 18 juli 1977, (afgekort : « AWDA ») en de strafbepalingen van het gemeen recht.

De Ministerraad is allereerst van mening dat het geenszins uit artikel 220 van de AWDA volgt dat de strafrechter geen rekening kan houden met verzachtende omstandigheden. Het is immers niet omdat de AWDA niet voorziet in het in aanmerking nemen van verzachtende omstandigheden, dat de strafrechter die uitspraak moet doen over inbreuken op voormelde bepalingen, in de regel, niet over de mogelijkheid zou beschikken om de gevolgen en de straffen aan te passen aan de concrete omstandigheden. Hoe dan ook moet worden vastgesteld dat het beweerde verschil in behandeling niet zijn oorsprong vindt in artikel 220 van de AWDA, gelet op het arrest nr. 16/2001 van het Hof. Eenzelfde redenering kan ook worden toegepast op de geldboeten waarin artikel 221 van de AWDA voorziet.

A.2.2. Met de tweede prejudiciële vraag wenst de verwijzende rechter, volgens de Ministerraad, te vernemen of er een niet verantwoorde discriminatie bestaat omdat, wanneer een inbreuk is gepleegd die bestraft wordt met de in artikel 221 van de AWDA bepaalde straffen, de rechter geen bevoegdheid heeft om bij toepassing van de verzachtende omstandigheden de geldboete te matigen, terwijl ingevolge artikel 263 van de AWDA de administratie, wanneer verzachtende omstandigheden voorhanden zijn, het recht heeft om een transactie aan te gaan.

Volgens de Ministerraad maakt hetgeen voorafgaat geen ongelijke behandeling uit, omdat de administratieve afhandeling via de transactie voortvloeit uit de eigen geaardheid van de fiscale inbreuken en het normbesef van de gemeenschap tegenover die inbreuken. Bovendien kan de omstandigheid dat dadingen de

strafvordering in voorkomend geval kunnen doorkruisen, tevens niet als een schending van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet worden aangemerkt, omdat een transactie de strafvervolgning doet vervallen, waardoor geen gevangenisstraf meer kan worden uitgesproken.

A.2.3. Volgens de Ministerraad wil de verwijzende rechter met de derde prejudiciële vraag vernemen of er geen onverantwoorde discriminatie is doordat artikel 221 van de AWDA bepaalt dat een geldboete gelijk aan tienmaal de ontdoken rechten kan worden opgelegd, terwijl artikel 239 van de AWDA, dat in paragraaf 1 in dezelfde bestraffing voorziet, in paragraaf 2 bepaalt dat de boete beperkt is tot tweemaal de accijnzen op het tekort indien dat tekort niet meer bedraagt dan 1/12 van de aangegeven of in het document vermelde hoeveelheid.

De Ministerraad ziet niet in wat het niet verantwoorde verschil zou zijn tussen, enerzijds, personen die overeenkomstig artikel 23 worden gestraft omdat er inbreuken werden gepleegd op de wet van 22 oktober 1997 en, anderzijds, personen die worden vervolgd en die worden gestraft overeenkomstig artikel 239 van de AWDA. Het behoort tot de bevoegdheid van de wetgever om de straffen te bepalen. Het loutere feit dat bij één inbreuk een mildere bestraffing wordt voorzien dan bij een andere, maakt geen inbreuk uit op het discriminatieverbod.

- B -

B.1. Artikel 221, § 1, van de algemene wet inzake douane en accijnzen, gecoördineerd bij koninklijk besluit van 18 juli 1977, (afgekort : « AWDA ») luidt als volgt :

« In de bij artikel 220 bepaalde gevallen, worden de goederen in beslag genomen en verbeurd verklaard, en de overtreders lopen een boete op van tienmaal de ontdoken rechten, berekend volgens de hoogste douane- en accijsrechten ».

B.2. Artikel 221, § 1, van de AWDA voorziet in een geldboete die onveranderlijk is bepaald op tienmaal de ontdoken rechten, zonder dat is voorzien in een minimum- en een maximumstraf waartussen de strafrechter kan kiezen. Evenmin staat de in het geding zijnde bepaling de rechter toe rekening te houden met verzachtende omstandigheden. Aldus beperkt artikel 221, § 1, van de AWDA de beoordelingsvrijheid van de rechter inzake de op te leggen straf.

De verwijzende rechter verzoekt het Hof aan de hand van drie prejudiciële vragen te onderzoeken of die bepaling de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, in samenhang gelezen met artikel 6.1 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens, schendt.

De eerste prejudiciële vraag noopt tot een vergelijking met het gemeen strafrecht, waar de rechter doorgaans de straf kan bepalen binnen de perken van een door de wet vastgestelde minimum- en maximumstraf en rekening kan houden met verzachtende omstandigheden om

een straf op te leggen beneden het wettelijk bepaalde minimum (artikelen 79 tot 85 van het Strafwetboek).

In de tweede prejudiciële vraag wordt het Hof gevraagd de bevoegdheid van de strafrechter te vergelijken met die van de Administratie der Douane en Accijnzen, die, met toepassing van artikel 263 van de AWDA, met name omtrent de geldboete kan transigeren « zo dikwijls verzachtende omstandigheden de zaak vergezellen, of als aannemelijk kan worden gehouden dat het misdrijf eerder aan verzuim of abuis, dan aan een oogmerk van opzettelijke fraude moet worden toegeschreven ».

In de derde prejudiciële vraag wordt de geldboete gelijk aan tienmaal de ontdoken rechten bepaald in artikel 221, § 1, van de AWDA vergeleken met de geldboete bepaald in artikel 239 van de AWDA, dat luidt :

« § 1. Wanneer bij de verificatie van accijnsgoederen die onder accijnsverband worden vervoerd naar een geoorloofde bestemming, een tekort wordt bevonden ten opzichte van de aangifte inzake accijnzen of van het afgegeven accijnsdocument, verbeurt de aangever of de houder van het afgegeven document, uit dien hoofde, een boete van tienmaal de accijnzen op het tekort verbonden gedeelte.

§ 2. De bij § 1 vastgestelde geldboete is beperkt tot tweemaal de accijnzen op het tekort bevonden gedeelte, indien dat tekort niet meer bedraagt dan een twaalfde van de aangegeven of in het document vermelde hoeveelheid.

§ 3. Ongeacht de bij de § 1 en 2 opgelegde boete, moeten de accijnzen op het tekort bevonden gedeelte worden betaald ».

B.3. Artikel 221, § 1, van de AWDA maakt deel uit van het douanestrafrecht, dat behoort tot het bijzonder strafrecht en waarmee de wetgever, via een eigen systeem voor strafrechtelijke opsporing en vervolging, de omvang en de frequentie van de fraude wil bestrijden in een bijzonder technische en vaak grensoverschrijdende materie die mede grotendeels door een uitgebreide Europese regelgeving wordt beheerst. De vaststelling van de inbreuken op de douane- en accijnsgoederen wordt vaak bemoeilijkt door het hoge aantal personen dat bij de handel is betrokken en door de mobiliteit van de goederen waarop de rechten verschuldigd zijn.

In dat kader heeft de wetgever op douane- en accijnsmisdrijven zeer zware geldboeten gesteld om te beletten dat fraude zou worden gepleegd met het oog op de enorme winst die

men ermee kan maken. Ter verantwoording van het hoge karakter van de geldboete werd steeds staande gehouden dat die niet alleen een individuele straf met een ernstig ontradend karakter voor de dader zou uitmaken maar ook het herstel van de gestoorde economische orde en het verzekeren van de heffingen van de verschuldigde belastingen zou beogen. Het verlenen aan de strafrechter van de mogelijkheid om verzachtende omstandigheden toe te passen zou onverenigbaar zijn met de doelstelling de fiscale fraude te bestraffen.

B.4. Vermits de prejudiciële vragen in essentie de bevoegdheid van de strafrechter betreffen om de straftoemeting te bepalen en die aan te passen aan de concrete omstandigheden van de zaak door de in artikel 221, § 1, van de AWDA voorgeschreven geldboete te matigen, worden ze samen behandeld.

B.5.1. Onder voorbehoud dat hij geen maatregel mag nemen die kennelijk onredelijk is, vermag de democratisch gekozen wetgever het repressief beleid zelf vast te stellen en aldus de beoordelingsvrijheid van de rechter uit te sluiten.

De wetgever heeft nochtans meermaals geopteerd voor de individualisering van straffen door de rechter de keuze te laten, die is begrensd door een minimum en een maximum, wat de strengheid van de straf betreft, door het hem mogelijk te maken rekening te houden met verzachtende omstandigheden waardoor hij een straf beneden het wettelijk minimum kan opleggen, en door hem toe te staan maatregelen tot uitstel en tot opschorting van de uitspraak toe te kennen.

B.5.2. Dat de rechter de straf niet kan verzachten tot onder de grenzen gesteld bij de in het geding zijnde bepaling, komt voort uit het feit dat, bij gebrek aan een uitdrukkelijke bepaling in de bijzondere strafwet, de bepalingen van het Strafwetboek met betrekking tot de verzachtende omstandigheden niet kunnen worden toegepast (artikel 100 van het Strafwetboek).

B.5.3. Het staat aan de wetgever te oordelen of het wenselijk is de rechter te dwingen tot gestrengheid wanneer een inbreuk het algemeen belang schaadt, vooral in een aangelegenheid die, zoals te dezen, aanleiding geeft tot een aanzienlijke fraude. Die gestrengheid kan niet alleen de omvang van de geldboete betreffen, maar ook de aan de rechter geboden

mogelijkheid om de straf tot onder de gestelde grenzen te verminderen wanneer verzachtende omstandigheden aanwezig zijn.

Het Hof zou een dergelijke keuze alleen kunnen afkeuren indien die kennelijk onredelijk zou zijn of indien de in het geding zijnde bepaling ertoe zou leiden aan een categorie van beklaagden het recht op een eerlijk proces voor een onafhankelijke en onpartijdige instantie, zoals gewaarborgd bij artikel 6.1 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens, te ontzeggen.

B.6.1. De wijze waarop de geldboete is bepaald in artikel 221, § 1, van de AWDA beantwoordt aan de door de wetgever nagestreefde doeleinden zoals uiteengezet in B.3.

B.6.2. Het Hof dient evenwel de in de tweede prejudiciële vraag vermelde vergelijking tussen de onmogelijkheid, voor de strafrechter, om verzachtende omstandigheden in aanmerking te nemen en de mogelijkheid die artikel 263 van de AWDA aan de administratie biedt om te transigeren wanneer dergelijke omstandigheden bestaan, te onderzoeken.

B.7.1. Luidens artikel 263 van de AWDA zou door de administratie, met name wat de geldboete betreft, kunnen worden getransigeerd « zo dikwijls verzachtende omstandigheden de zaak vergezellen, of als aannemelijk kan worden gehouden dat het misdrijf eerder aan verzuim of abuis, dan aan een oogmerk van opzettelijke fraude moet worden toegeschreven ».

B.7.2. De ontstentenis van een bevoegdheid van de strafrechter die gelijkwaardig is aan diegene die door artikel 263 van de AWDA is toegekend aan de administratie is evenwel niet verenigbaar met artikel 6.1 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens en met het algemeen beginsel van het strafrecht dat vereist dat niets wat onder de beoordelingsbevoegdheid van de administratie valt, ontsnapt aan de toetsing van de rechter.

B.7.3. Het is juist dat, in alle aangelegenheden waarin zij is toegestaan, de transactie een einde maakt aan de strafvordering zonder toetsing van de rechter. Maar de beklaagde kan doorgaans, wanneer de transactie hem niet wordt voorgesteld of hij die weigert, het bestaan van verzachtende omstandigheden voor een rechter aanvoeren.

Te dezen staat het de beklaagde vrij de transactie te aanvaarden die de administratie hem zou voorstellen, maar indien hij die weigert of indien die hem niet wordt voorgesteld, zal hij een rechter nooit kunnen laten oordelen of er verzachtende omstandigheden bestaan die verantwoorden dat de geldboete wordt beperkt tot onder het bij de wet vastgestelde bedrag.

B.7.4. Het is eveneens juist dat de rechter de opschorting van de uitspraak van de veroordeling of het uitstel van de tenuitvoerlegging van de straffen, met toepassing van de wet van 29 juni 1964 betreffende de opschorting, het uitstel en de probatie, kan bevelen. Maar de door die wet aan de rechter verleende bevoegdheden zijn niet dezelfde als die welke hij haalt uit artikel 85 van het Strafwetboek en die welke de AWDA aan de administratie toevertrouwt.

B.8. De prejudiciële vragen dienen bevestigend te worden beantwoord.

Om die redenen,

het Hof

zegt voor recht :

Artikel 221, § 1, van de algemene wet inzake douane en accijnzen, gecoördineerd bij koninklijk besluit van 18 juli 1977, schendt de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, in samenhang gelezen met artikel 6.1 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens, in zoverre het de strafrechter niet toestaat om, wanneer er verzachtende omstandigheden bestaan, de erin bepaalde geldboete op enigerlei wijze te matigen.

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 11 januari 2007.

De griffier,

De voorzitter,

P.-Y. Dutilleux

A. Arts