

cipes (Boek I) al dan niet van toepassing zijn op de bijzondere strafwetten is vandaag veel belangrijker geworden (zie art. 100 Sw.).

HOOFDSTUK II STRAFFEN

Afdeling I

Verschillende soorten van straffen

Art. 7. De straffen op de misdrijven ¹[gepleegd door natuurlijke personen] ¹toepasselijk, zijn:

In criminele zaken:

1° ²[opsluiting];²

2° ²[hechtenis];²

³[In correctionele zaken en in politiezaken:

1° gevangenisstraf;

2° werkstraf.]³

⁴[De in het 1° en het 2° bepaalde straffen mogen niet samen worden toegepast.]⁴

In criminele en in correctionele zaken:

1° ontzetting van bepaalde politieke en burgerlijke rechten;

2° ⁵[terbeschikkingstelling van de strafuitvoeringsrechtbank;]⁵

In criminele zaken, in correctionele zaken en in politiezaken:

1° geldboete;

2° bijzondere verbeurdverklaring. ⁶

►1. – Inleidende zin gewijzigd bij art. 3 wet 4 mei 1999, *B.S.*, 22 juni 1999

►2. – Al. 1, oud 1°-4°, vervangen door 1°-2° bij art. 4 wet 10 juli 1996, *B.S.*, 1 augustus 1996

►3. – Al. 2 vervangen bij art. 2 wet 17 april 2002, *B.S.*, 7 mei 2002, inwerkingtreding: 7 mei 2002 (art. 15, lid 1)

►4. – Al. 3 ingevoegd bij art. 2 wet 17 april 2002, *B.S.*, 7 mei 2002, inwerkingtreding: 7 mei 2002 (art. 15, lid 1)

►5. – Al. 4, 2°, opgeheven bij art. 32 wet 9 april 1930, *B.S.*, 11 mei 1930, zoals gewijzigd bij art. 1 wet 1 juli 1964, *B.S.*, 17 juli 1964; opnieuw ingevoegd bij art. 2 wet 26 april 2007, *B.S.*, 13 juli 2007, inwerkingtreding:

1 januari 2012 (art. 13; zoals gewijzigd bij art. 8 wet (II) 24 juli 2008, *B.S.*, 7 augustus 2008)

►6. – *Op een door de Koning te bepalen datum luidt dit art. als volgt:*

Art. 7. De straffen op de misdrijven ⁷[gepleegd door natuurlijke personen] ⁷toepasselijk, zijn:

In criminele zaken:

1° ⁸[opsluiting];⁸

2° ⁸[hechtenis];⁸

⁹[In correctionele zaken en in politiezaken:

1° gevangenisstraf;

2° straf onder elektronisch toezicht;

3° werkstraf;

4° autonome probatiestraf.]⁹

¹⁰¹¹[De in het 1° tot 4° bepaalde straffen mogen niet samen worden toegepast.]¹⁰¹¹

In criminele en in correctionele zaken:

1° ontzetting van bepaalde politieke en burgerlijke rechten;

2° ¹²[terbeschikkingstelling van de strafuitvoeringsrechtbank;]¹²

In criminele zaken, in correctionele zaken en in politiezaken:

1° geldboete;

2° bijzondere verbeurdverklaring.

►7. – Inleidende zin gewijzigd bij art. 3 wet 4 mei 1999, *B.S.*, 22 juni 1999

►8. – Al. 1, oud 1°-4°, vervangen door 1°-2° bij art. 4 wet 10 juli 1996, *B.S.*, 1 augustus 1996

►9. – Al. 2 laatst vervangen bij art. 2 wet 10 april 2014, *B.S.*, 19 juni 2014, inwerkingtreding: 1 december 2014 (art. 27)

►10. – Al. 3 ingevoegd bij art. 2 wet 17 april 2002, *B.S.*, 7 mei 2002, inwerkingtreding: 7 mei 2002 (art. 15, lid 1)

►11. – Al. 3 laatst vervangen bij art. 2 wet 10 april 2014, *B.S.*, 19 juni 2014, inwerkingtreding: 1 december 2014 (art. 27)

►12. – Al. 4, 2°, opgeheven bij art. 32 wet 9 april 1930, *B.S.*, 11 mei 1930, zoals gewijzigd bij art. 1 wet 1 juli 1964, *B.S.*, 17 juli 1964; opnieuw ingevoegd bij art. 2 wet 26 april 2007, *B.S.*, 13 juli 2007, inwerkingtreding: 1 januari 2012 (art. 13; zoals gewijzigd bij art. 8 wet (II) 24 juli 2008, *B.S.*, 7 augustus 2008)

Vanessa Franssen

1. Begrip straf

1.1. Begrip straf naar intern recht

1.1.1. Geen wettelijke definitie

Het Belgische Strafwetboek geeft geen definitie of omschrijving van het begrip 'straf'. In plaats daarvan geeft artikel 7 Sw. een opsomming van een aantal straffen voor *natuurlijke personen* (voor rechtspersonen, zie art. 7bis Sw.), die recent nog werd aangevuld met twee 'nieuwe', autonome straffen, nl. de probatiestraf en de straf onder elektronisch toezicht (voor enkele eerste besprekingen hierover zie bv. D. DE WOLF, "Twee nieuwerwetse sancties in het Strafwetboek: de invoering van de probatie en het elektronisch toezicht als autonome straffen", *RW* 2014-15, 1082-1101; T. DECAIGNY, "Nieuwe correctionele hoofdstraffen: de straf onder elektronisch toezicht en de autonome probatiestraf", *T.Strafr.* 2014, 211-225; F. KUTY, "La peine de probation autonome", *RDPC* 2014, 986-1008; P. MARY, "La peine de probation autonome ou la diversification à tout prix", *JT* 2015, 289-294; M. ROZIE, "De probatie kan voortaan ook op eigen vleugels vliegen", *NC* 2014, 349-358; D. VANDERMEERSCH, "La détention sous surveillance électronique et la peine de surveillance électronique: de nouvelles formules pour de vieilles recettes?", *RDPC* 2014, 600-622).

De opsomming van straffen in artikel 7 Sw. is echter onvolledig, niettegenstaande de indruk die voorgaande recente aanvullingen mogen wekken. Zo vermeldt artikel 7 Sw. bijvoorbeeld niet de bekendmaking uit artikel 18 Sw. of de afzetting uit artikel 19 Sw. Evenmin leest men er iets over het beroepsverbod (bv. KB nr. 22 van 24 oktober 1934 of art. 107 SSW), de bedrijfsopsluiting of het exploitatieverbod (bv. art. 106-107 SSW of art. 10, § 1, lid 4-5 Hormonenwet). Artikel 7 Sw. be-

treft bovendien enkel straffen in enge zin (zie ook *infra*, 1.2.). Straffen in ruime zin (of 'sancties') zoals beveiligings- of beschermingsmaatregelen vallen niet onder deze bepaling.

Bij gebrek aan een wettelijke definitie wordt het begrip 'straf' in de rechtspraak en rechtsleer doorgaans gedefinieerd als "een leed, door de wet bepaald, en door de rechterlijke macht opgelegd als een sanctie voor een misdrijf" (F. VERBRUGGEN en R. VERSTRAETEN, *Strafrecht & strafprocesrecht voor bachelors*, II, Antwerpen-Apeldoorn, Maklu, 2014, p. 342, nr. 1458). Die definitie bevat in wezen een kringredenering omdat het begrip 'misdrijf' wordt gedefinieerd als een inbreuk op een rechtsnorm waarvoor de wetgever een 'straf' voorziet.

1.1.2. Internrechtelijke kenmerken

Een straf naar intern recht heeft de volgende kenmerken. Ze moet voorzien zijn bij wet op het moment dat het misdrijf wordt gepleegd (*wettelijk* karakter). Bovendien vereist het legaliteitsbeginsel dat "de wetgever in voldoende nauwkeurige, duidelijke en rechtszekerheid biedende bewoordingen bepaalt welke feiten strafbaar worden gesteld, zodat diegene die een gedrag aanneemt, vooraf op afdoende wijze kan inschatten wat het strafrechtelijke gevolg van dat gedrag zal zijn" (Cass. 27 mei 2014, overw. 35; zie bv. ook GwH 5 februari 2015, nr. 13/2015, *NjW* 2015, 312, noot J. RAEYMAKERS, overw. B.16.).

De rechter is *verplicht* de wettelijk voorziene straf op te leggen, tenzij er een wettelijke grond bestaat die de niet-oplegging verantwoordt (bv. rechtvaardigings- of schuldsluitingsgrond, eenvoudige schuldverklaring bij overschrijding van de redelijke termijn (art. 21 *ter* V.T.Sv.), of opschorting van de uitspraak van veroordeling (art. 1, § 1 en art. 3 Probatiewet)).

Een straf is *persoonlijk*: ze kan enkel worden opgelegd aan diegene die als (mede-)dader of medeplichtige van het misdrijf wordt veroordeeld. Dit impliceert tevens dat de rechter aan elke veroordeelde afzonderlijk een straf moet opleggen. In tegenstelling tot de burgerlijke gevolgen van een strafrechtelijke veroordeling (art. 50 Sw.), mag een straf dus niet hoofdelijk t.a.v. twee of meerdere personen worden uitgesproken. Een hoofdelijke straf is immers strijdig met het beginsel van het *individuele* of persoonlijke karakter van de straf. Dit beginsel ligt vervat in artikel 39 Sw. voor de geldboete (zie bv. GwH 7 november 2013, nr. 148/2013, overw. B.6.), maar geldt voor alle hoofdstraffen en bijkomende straffen (voor een voorbeeld inzake de verbeurdverklaring zie Cass. 27 mei 2009, *RW* 2010-11, 570, noot T. VANDROMME).

De straf dient ook *proportioneel* te zijn met de ernst van de gepleegde feiten (zie bv. GwH 5 februari 2015, nr. 13/2015, *NjW* 2015, 312, noot J. RAEYMAKERS, overw. B.20.).

Ten slotte kan een straf naar intern recht enkel door een rechter worden opgelegd, niet door een administratieve instantie (*rechterlijk* karakter). Dit kenmerk trekt meteen de lijn tussen straffen en administratieve sancties. Dat neemt niet weg dat een administratieve sanctie nog steeds een strafsancie in de zin van artikelen 6-7 EVRM kan zijn.

1.2. Begrip strafsancie in de zin van artikelen 6 en 7 EVRM

1.2.1. Autonome definitie

Indien de nationale wetgever een sanctie als straf bestempelt, zijn alle waarborgen van artikelen 6 en 7 EVRM meteen van toepassing. Het Europees Hof voor de Rechten van de Mens hanteert echter een *autonome definitie* voor het begrip 'strafvervolging' en 'straf' om te voorkomen dat nationale wetgevers de rechten van artikelen 6 en 7 EVRM buiten spel zouden zetten. Een sanctie die geen straf is naar nationaal recht, kan alsnog het Europeesrechtelijke label 'straf' krijgen in het licht van 1. de aard van de inbreuk, en 2. de aard en zwaarwichtigheid van de sanctie. Over de draagwijdte van deze zogenaamde 'Engel' criteria (EHRM (Grote Kamer), 8 juni 1976, *Engel e.a./Nederland*) bestaat uitgebreide rechtspraak van het EHRM, en sinds kort heeft ook het EU Hof van Justitie zich in de discussie gemoeid (zie o.a. EU HvJ, 5 juni 2012, C-489/10, *Bonda*; EU HvJ 26 februari 2013, C-617/10, *Åklagaren/Åkerberg Fransson*).

Een genuanceerde bespreking van die rechtspraak valt uiteraard buiten het bestek van deze bespreking. Maar kort samengevat volgt uit die Europese rechtspraak dat bepaalde strafrechtelijke maatregelen, administratief- of tuchtrechtelijke sancties en ambtshalve vergoedingen (bv. in het fiscaal of sociaal recht) als strafsancies in de zin van artikelen 6-7 EVRM dienen te worden beschouwd indien bijvoorbeeld de rechtsregel een algemene draagwijdte heeft of algemene verplichting omvat (zie bv. EHRM (Grote Kamer), 9 oktober 2003, *Ezeh and Connors/Verenigd Koninkrijk*; EHRM, 17 april 2012, *Steininger/Oostenrijk*), de sanctie een repressief en/of preventief doel heeft (zie bv. EHRM (Grote Kamer), 21 februari 1984, *Öztürk/Duitsland*; EHRM (Grote Kamer), 9 oktober 2003, *Ezeh and Connors/Verenigd Koninkrijk*), de aard van de sanctie straf-

rechtelijk is (zie bv. EHRM, 23 juli 2002, *Janosevic/Zweden*; EHRM, 18 oktober 2011, *Tomasovic/Kroatië*), de toepasselijke procedurele regels sterk lijken op strafprocedurele regels en/of straftoemetingsregels (zie bv. EHRM, 30 mei 2006, *Matyjek/Polen*; EHRM, 1 februari 2005, *Ziliberberg/Moldavië*) of indien een bepaalde inbreuk op basis van een rechtsvergelijkende analyse doorgaans als strafrechtelijk wordt bestempeld in de lidstaten (zie bv. EHRM (Grote Kamer), 21 februari 1984, *Öztürk/Duitsland*).

1.2.2. Gevolgen inzake procedurele waarborgen

Indien een sanctie of maatregel bestempeld wordt als een strafsanctie in de zin van artikelen 6 en 7 EVRM, impliceert dit dat de strafrechtelijke waarborgen van het EVRM dienen te worden gerespecteerd.

Het voorgaande betekent echter niet dat die waarborgen noodzakelijk in dezelfde mate gelden. In de Europese rechtspraak wordt immers een onderscheid gemaakt tussen strafsancties voor zogenaamde kernmisdriven en strafsancties voor minder stigmatiserende misdriven, die zich vaak in de sfeer van het economisch (straf)recht bevinden (EHRM (Grote Kamer), 23 november 2006, *Jussila/Finland*; zie bv. A. BAILLEUX, "The fiftieth shade of grey. Competition law, 'administrative law' and 'fairly fair trials'", in F. GALLI en A. WEYEMBERGH (ed.), *Do labels still matter? Blurring boundaries between administrative and criminal law. The influence of the EU*, Brussel, Editions de l'Université de Bruxelles, 2014, 137-152). Het doel van dit onderscheid tussen kernmisdriven en andere misdriven is overduidelijk om het uitdeinende toepassingsgebied van strafprocedurele waarborgen een halt toe te roepen. Helaas creëert dit onderscheid ook veel onzekerheid over de precieze toepassing van die procedurele waarborgen (V. FRANSSEN, *European Sentencing Principles for Corporations*, doctoraatsthesis, Leuven, KU Leuven, 2013, p. 143-145, nrs. 232-234).

1.3. Internrechtelijke gevolgen voor strafsancties in de zin van artikelen 6 en 7 EVRM

1.3.1. Hof van Cassatie

1.3.1.1. Principiële garantie van artikelen 6 en 7 EVRM

Het Hof van Cassatie heeft de criteria van het EHRM inmiddels overgenomen (Cass. 25 mei 1999, *Arr.Cass.* 1999, 719) en waakt over de naleving van de waarborgen uit artikelen 6 en 7 EVRM.

Het Hof erkent bijvoorbeeld dat een administratieve *strafsanctie* binnen een *redelijke termijn* moeten worden opgelegd. Bij overschrijding van die termijn moet de rechter die, conform artikel 6 EVRM, met volle rechtsmacht oordeelt de strafsanctie kunnen verminderen of de rechtsonderhorige er zelfs van ontslaan (Cass. 12 november 2009, *Pas.* 2009, 2582, overw. 16).

Daarnaast geldt ook het *retroactiviteitsverbod* voor een strengere strafsanctie en de verplichte retroactiviteit van de mildere strafwet (art. 7.1 EVRM *jo.* art. 15.1 IVBPR; Cass. 26 januari 2010, *RW* 2009-10, 1690, noot, overw. 10; Cass. 5 september 2011, AR S.10.0119.N, *JIT* 2012, 115, overw. 4).

Verder oordeelt het Hof van Cassatie dat het toepassingsgebied van de *Probatiewet*, minstens voor wat betreft opschorting, niet beperkt is tot straffen in de zin van artikel 7 Sw., maar zich uitstrekt tot strafsancties in de zin van artikel 7 EVRM (Cass. 26 februari 2008, *NC* 2009, 39, noot J. ROZIE; voor wat betreft uitstel zie Concl. D. VANDERMEERSCH bij Cass. 27 september 2006, *NC* 2007, 218).

Ook moet de rechter ten gronde die met volle rechtsmacht oordeelt volgens het Hof van Cassatie *verzachtende omstandigheden* kunnen toepassen (Cass. 26 februari 2008, *NC* 2009, 39, noot J. ROZIE). Deze rechtspraak roept niettemin vragen op omdat verzachtende omstandigheden niet mogen worden toegepast zonder expliciete wettelijke grond (zie commentaar bij art. 79 Sw.). Duidelijker op dat punt is wellicht de verder besproken redenering van het Grondwettelijk Hof (*infra*, 1.3.2.2.).

1.3.1.2. Internrechtelijke beperkingen

Toch blijven de internrechtelijke procedurele gevolgen alsnog beperkt in de rechtspraak van het Hof van Cassatie. Aangezien een strafsanctie in de zin van artikelen 6 en 7 EVRM niet noodzakelijk een straf in de zin van artikel 7 Sw. is (Cass. 26 januari 2010, *RW* 2009-10, 1690, noot, overw. 8), impliceert het Europeesrechtelijke label van strafsanctie immers niet dat alle strafrechtelijke regels van toepassing zouden zijn (Concl. D. VANDERMEERSCH bij Cass. 27 september

2006, NC 2007, p. (218) 224, nr. 3.5., met verwijzing naar rechtspraak van het Grondwettelijk Hof).

Zo oordeelde het Hof van Cassatie bijvoorbeeld (o.i. terecht) dat de regels inzake *meerdere samenloop* (art. 60-62 Sw.) niet van toepassing zijn op fiscale administratieve geldboeten met een strafrechtelijk karakter (Cass. 7 juni 2007, *Arr.Cass.* 2007, 1304).

1.3.1.3. Aarzelende rechtspraak inzake *ne bis in idem*

Ook de toepassing van het *ne bis in idem*-beginsel (gewaarbord door art. 4 Zevende Aanvullend Protocol bij het EVRM en, in zoverre EU-recht van toepassing is, door art. 50 EU-Handvest) werd niet meteen door het Hof van Cassatie aanvaard (zie bv. Cass. 24 januari 2002, AR C.00.0234.N-C.00.0442.N, RW 2002-03, 1017; Cass. 24 november 2009, AR P.09.0965.N, NC 2010, 349, concl. M. TIMPERMAN, overw. 2; A. MASSET, "De vraies sanctions administratives ou des sanctions pénales camouflées? Réflexions en droit interne belge", *Revue de la Faculté de droit de l'Université de Liège* 2005, (441) 461-465).

Dit standpunt was in het licht van de Europese rechtspraak echter onhoudbaar (zie o.a. EHRM, (Grote Kamer), 10 februari 2009, *Zolotukhin/Rusland*, para. 52; EHRM, 16 juni 2009, *Ruotsalainen/Finland*, para. 42; EHRM, 18 oktober 2011, *Tomasovic/Kroatië*, paras 18-19; EHRM, 14 april 2014, *Muslija/Bosnië en Herzegovina*, para. 25; cf. EU HvJ 26 februari 2013, C-617/10, *Åklagaren/Åkerberg Fransson*, paras 34-36) en dus was het Hof genoodzaakt zijn rechtspraak aan te passen.

In recente rechtspraak lijkt het Hof de *principiële* toepassing van het *ne bis in idem*-beginsel op (*in casu* tuchtrechtelijke) sancties die strafsancities in de zin van artikel 6 en 7 EVRM zijn te aanvaarden (zie in het bijzonder Cass. 29 januari 2013, AR P.12.0402.N, concl. M. DE SWAEF, overw. 4).

Toch zitten er nog steeds wat valse tonen in de melodie. Het Hof oordeelde in een recent arrest immers dat het *ne bis in idem*-beginsel niet van toepassing is op een strafvervolgning die volgt op een definitieve veroordeling na een tuchtprocedure "wanneer die tuchtprocedure niet de kenmerken van een strafvervolgning vertoont" – tot zover geen probleem – maar ook dat "[d]e omstandigheid dat de opgelegde tuchtstraf, in voorkomend geval, als een straf moet worden beschouwd in de zin van artikel 6 EVRM, (...) hieraan geen afbreuk [doet]" (Cass. 25 februari 2014, AR P.13.1409.N, NC 2014, 219, overw. 2). Het onderscheid dat het Hof van Cassatie maakt tussen het strafrechtelijk karakter van de procedure enerzijds en van de sanctie anderzijds spoort niet met de rechtspraak van Straatsburg. In die rechtspraak is het strafrechtelijk karakter van de procedure (artikel 6 EVRM) en van de sanctie (artikel 7 EVRM) immers zeer sterk verweven. Zodra de vervolgte persoon een strafsancie *riskeert*, krijgt de hele procedure een strafrechtelijk karakter. Het Mensenrechtenhof wil immers bewerkstelligen dat iedereen die een strafsancie riskeert, de nodige strafrechtelijke waarborgen krijgt (V. FRANSSSEN, *European Sentencing Principles for Corporations*, doctoraatsthesis, Leuven, KU Leuven, 2013, p. 134-135, nr. 214). Indien de opgelegde sanctie dus een strafsancie is, heeft ook de voorafgaande procedure een strafrechtelijk karakter.

Daarenboven houdt het Hof van Cassatie er een enge, legalistische interpretatie van het begrip 'idem' op na. De feiten moeten met name identiek of substantieel dezelfde zijn, wat betekent dat het moet gaan om "een geheel van concrete feitelijke omstandigheden met betrekking tot eenzelfde verdachte welke onlosmakelijk in tijd en ruimte met elkaar verbonden zijn" (Cass. 24 juni 2014, AR P.13.1747.N, *T.Strafr.* 2014, 313, noot H. VAN BAVEL, overw. 2).

Wanneer bepaalde feiten tweemaal worden vervolgd, doch onder strafbaarstellingen die een verschillende schuldvereiste omvatten, sluit het Hof de toepassing van *ne bis in idem* doorgaans uit (Cass. 25 mei 2011, AR P.11.0199.F, *JT* 2011, 651, noot J.-F. NEVEN en H. MORMONT, *Rev. Dr. Pén. Crim.* 2011, 1186, concl. J.M. GENICOT). Deze benadering wordt sterk bekritiseerd in de rechtsleer (zie o.a. J.-F. NEVEN en H. MORMONT, "Cumul des sanctions administrative et pénale en matière de chômage: la Cour de cassation ignore-t-elle la jurisprudence de Strasbourg sur l'identité d'infraction?", *JT* 2011, 651-655; C. CONINGS, "Ne bis in idem. Tijd voor hetzelfde 'idem'", *NjW* 2012, p. (274) 280-281, nr. 20; P. VAN DEN BON, "Het *non bis in idem*-beginsel in de werkloosheid", NC 2014, (177) 180-181).

1.3.2. Grondwettelijk Hof

1.3.2.1. Toetsing aan het gelijkheidsbeginsel

Ook het Grondwettelijk Hof heeft zich in het debat over straffen en strafsancities gemengd. Hoewel de keuze tussen een straf en een andere strafsancities in principe aan de wetgever toekomt, gaat het Grondwettelijk Hof na of het verschil in behandeling dat uit de beslissing van de wetgever voortvloeit redelijk te verantwoorden is (GwH 18 juni 2008, nr. 91/2008, overw. B.5.; GwH 21 februari 2013, nr. 13/2013, *Rev. Dr. Pén. Crim.* 2013, 734, noot O. MICHIELS, overw. B.3.4.) en of de wetgever met zijn keuze de rechten van de betrokken rechtsonderhorigen niet op kennelijk onredelijke wijze beperkt (zie bv. GwH 11 maart 2009, nr. 42/2009, overw. B.5.). Een dergelijke onevenredige beperking zou immers een schending van het recht op een eerlijk proces uitmaken (zie bv. GwH 6 november 2008, nr. 157/2008, overw. B.5.3.; GwH 21 februari 2013, nr. 13/2013, *Rev. Dr. Pén. Crim.* 2013, 734, noot O. MICHIELS, overw. B.3.4.; cf. J. ROZIE, "De ambtshalve veroordeling in het sociaal strafrecht in een nieuw kleedje", noot onder Cass. 26 februari 2008, *NC* 2009, p. 45-46, nrs. 14-15).

Het Hof heeft deze evenredigheidstoets in het licht van het gelijkheidsbeginsel inmiddels toegepast op verscheidene strafrechtelijke waarborgen (in de zin van artikelen 6-7 EVRM), zoals verder zal worden toegelicht.

Doch net als het Hof van Cassatie oordeelt ook het Grondwettelijk Hof dat *niet alle internrechtelijke waarborgen van toepassing* zijn op strafsancities in de zin van artikelen 6-7 EVRM. Op de vraag of de administratieve procedure voorafgaand aan de oplegging van een strafsancities voor milieu-inbreuken wel voldoende de rechten van verdediging en het vermoeden van onschuld waarborgt, antwoordde het Hof bijvoorbeeld dat de verdediging gewaarborgd wordt via de beginselen van behoorlijk bestuur (met o.a. de hoorplicht en motiveringsvereiste) en dat de administratie de feiten en de schuld van de persoon in kwestie dient te bewijzen (GwH 30 maart 2011, nr. 44/2011, overw. B.35.). In dezelfde zaak stelde het Hof dat het feit dat een administratieve sancities een strafsancities is niet tot gevolg heeft dat de sancities (*in casu* een geldboete) internrechtelijk strafrechtelijk van aard is. Zodoende zijn de regels inzake onweerstaanbare dwang (art. 71 Sw.) of onoverkomelijke dwaling niet van toepassing (GwH 30 maart 2011, nr. 44/2011, overw. B.38.). Dat gezegd zijnde, verhindert niets "de persoon aan wie een administratieve sancities kan worden opgelegd bij de administratieve overheid te doen gelden dat de betrokken gedraging hem niet kan worden verweten" (GwH 30 maart 2011, nr. 44/2011, overw. B.39.).

1.3.2.2. Individualisering van de bestraffing: Verzachtende omstandigheden

Indien dezelfde of vergelijkbare feiten enerzijds met een straf en anderzijds met een strafsancities in de zin van artikelen 6-7 EVRM worden gesancitieseerd, vereist het Grondwettelijk Hof dat de wetgever voor de strafsancities vergelijkbare mogelijkheden voorziet om de straf te individualiseren, o.a. door de mogelijkheid te creëren om de straf te verminderen in geval van *verzachtende omstandigheden* (zie bv. GwH 11 maart 2009, nr. 42/2009, overw. B.7.; GwH 30 maart 2011, nr. 44/2011, overw. B.29. en B.32.2.).

In een ander arrest ging het meer algemeen over de (on)mogelijkheid voor de rechter om de strafsancities te individualiseren teneinde het beginsel van *proportionele* straffen te respecteren (GwH 30 oktober 2008, nr. 140/2008, overw. B.8.1.-B.10.). Voorziet de wetgever geen expliciete rechtsgrond voor de toepassing van verzachtende omstandigheden en laat hij de rechter evenmin toe om een proportionele strafsancities tussen een wettelijk maximum en minimum op te leggen, dan schendt deze wetgeving artikel 6 EVRM.

Desondanks kan de strafrechter de strafsancities zonder rechtsgrond niet matigen en evenmin verzachtende omstandigheden toepassen (J. ROZIE, *o.c.*, *NC* 2009, p. 46, nr. 15). Het is de taak van de wetgever om hieraan een wettelijke mouw te passen (GwH 30 oktober 2008, nr. 140/2008, en de daar vermelde rechtspraak).

1.3.2.3. Individualisering van de bestraffing: (Probatie-)uitstel en opschorting

Wat de toepassing van (probatie-)uitstel en opschorting – eveneens instrumenten om de bestraffing te individualiseren – betreft, stelt het Grondwettelijk Hof zich genuanceerd op.

Enerzijds oordeelt het Hof dat de rechter die zich in hoger beroep uitspreekt over een administratieve beslissing waarbij een strafsancities werd opgelegd de mogelijkheid dient te hebben een *uitstel van tenuitvoerlegging*, desgevallend geflankeerd met probatievoorwaarden, toe te ken-

nen. Uitstel dient immers om "de nadelen die inherent zijn aan de tenuitvoerlegging van de straffen, te beperken en de re-integratie van de veroordeelde niet in het gedrang te brengen" en om de veroordeelde ertoe aan te zetten "zijn gedrag te wijzigen, door de dreiging om, indien hij zou recidiveren, de veroordeling tot de betaling van een geldboete uit te voeren" (GwH 21 februari 2013, nr. 13/2013, *Rev. Dr. Pén. Crim.* 2013, 734, noot O. MICHIELS, overw. B.4.1.; zie ook GwH 6 november 2008, nr. 157/2008, overw. B.4.1.). Indien de Probatiwet (toepasselijk in nationaalrechtelijke strafzaken) niet van toepassing is, dient de wetgever een andere wettelijke basis voor dergelijk uitstel te voorzien, aldus het Hof (GwH 6 november 2008, nr. 157/2008, overw. B.4.1., *in fine*).

Belangrijk is wel dat deze rechtspraak inzake uitstel enkel geldt indien de situatie waarin administratiefrechtelijke strafsancities en strafrechtelijke strafsancities kunnen worden uitgesproken voldoende vergelijkbaar zijn. Zoals hoger gesteld, toetst het Grondwettelijk Hof de keuze van de wetgever immers aan het gelijkheidsbeginsel. Indien beide soorten strafsancities bijvoorbeeld niet "dezelfde feiten" bestraffen, is de onmogelijkheid om een administratieve geldboete met uitstel uit te spreken niet discriminerend (GwH 11 maart 2009, nr. 42/2009, overw. B.9-B.11.).

Anderzijds oordeelt het Grondwettelijk Hof echter dat een maatregel van *opschorting van de uitspraak van de veroordeling* "niet verzoenbaar [is] met een rechtspleging die niet voor een strafgerecht wordt gevoerd" omdat de rechter die oordeelt over het hoger beroep tegen een administratieve beslissing enkel die beslissing controleert en er dus niet in bestaat "een veroordeling tot een geldboete uit te spreken" (GwH 21 februari 2013, nr. 13/2013, *Rev. Dr. Pén. Crim.* 2013, 734, noot O. MICHIELS, overw. B.5.2.). In deze rechtspraak lijkt het alsof het doel van opschorting er niet echt toe doet, anders dan voor uitstel (*supra*). In oudere rechtspraak nam het toenmalige Arbitragehof evenwel een minder formalistische en meer inhoudelijke of teleologische benadering aan en stelde het dat opschorting er voornamelijk toe strekt "bepaalde aan de strafrechtelijke veroordelingen verbonden gevolgen te vermijden" (A.H. 16 juni 2004, nr. 105/2004, overw. B.6.3.).

1.3.2.4. Ne bis in idem-beginsel

Inzake de toepassing van het *ne bis in idem*-beginsel volgt het Grondwettelijk Hof, anders dan het Hof van Cassatie (*supra*, 1.3.1.3.), netjes de Europese rechtspraak.

Het Grondwettelijk Hof nam in een arrest van 2013 bijvoorbeeld uitdrukkelijk afstand van de legalistische interpretatie van het begrip 'idem' door het Hof van Cassatie (GwH 19 december 2013, nr. 181/2013, NC 2014, 206, JT 2014, 207, noot F. KONING, overw. B.6.1.-B.6.2.) en volgde daarmee de lijn van het EHRM.

Het Hof herhaalde in het zogenaamde '*una via*-arrest' dat de feiten identiek of in wezen dezelfde dienen te zijn; een louter verschil in moreel element sluit de toepassing van het *ne bis in idem*-beginsel niet uit (GwH 3 april 2014, nr. 61/2014, *Rev. Dr. Pén. Crim.* 2015, 347, noot A. RISIPOULOS, *Dr. pén. entr.* 2014, 169, noot A. LECOCO en E. CECI, overw. B.14-B.16.2.). Eens een administratieve geldboete (*in casu* in belastingzaken) of belastingverhoging op definitieve wijze is opgelegd, d.w.z. na afloop van de termijn om gewoon beroep tegen de administratieve beslissing in te stellen of na uitoefening van dat beroep, kan de persoon in kwestie niet meer strafrechtelijk worden (verder) vervolgd (GwH 3 april 2014, nr. 61/2014, *Rev. Dr. Pén. Crim.* 2015, 347, noot A. RISIPOULOS, *Dr. pén. entr.* 2014, 169, noot A. LECOCO en E. CECI, overw. B.17.1.-B.17.2.).

1.3.3. Conclusie

Bij wijze van voorlopige conclusie kan men stellen dat de precieze internrechtelijke gevolgen van een Europeesrechtelijk 'strafsancities'-label nog steeds niet helemaal duidelijk zijn. Bovendien zitten het Hof van Cassatie en het Grondwettelijk Hof niet steeds op dezelfde golflengte. Toch kan men uit het voorgaande besluiten dat een aantal kenmerken van de straf naar intern recht (*supra*, 1.1.2.), zoals het wettelijk, personeel en individueel karakter, tevens van toepassing zijn op strafsancities in de zin van artikelen 6-7 EVRM. Daarnaast gelden in principe ook de beginselen van legaliteit, proportionaliteit en *ne bis in idem* voor alle strafsancities, al zit er soms nog wat ruis op het exacte toepassingsgebied van die beginselen.

2. Driedeling van straffen

Artikel 7 Sw. maakt een onderscheid tussen drie categorieën van straffen: 1. criminele straffen, 2. correctionele straffen en 3. politiestrafen. Deze driedeling is bepalend voor het onderscheid

tussen misdaden, wanbedrijven en overtredingen (zie art. 1 Sw.). Bovendien bouwen ook heel wat straftoemingsregels voort op het onderscheid tussen deze drie strafcategorieën: bijvoorbeeld de regels inzake poging, deelneming, samenloop, wettelijke herhaling en verzachtende omstandigheden. Verder is dit onderscheid determinerend voor de verjaring van de straf. Indirect, via de driedeling van misdrijven, is het onderscheid ook belangrijk op strafprocesrechtelijk vlak (bv. voor de verjaring van de strafvordering en de bevoegdheid van de hoven en rechtbanken).

3. Onderscheid hoofdstraffen en bijkomende straffen

Artikel 7 Sw. bevat (enigszins impliciet) ook het onderscheid tussen hoofdstraffen en bijkomende straffen (art. 7, lid 3 *in fine* Sw.). Het Belgische strafrecht kende tot voor kort drie soorten hoofdstraffen: 1. vrijheidsberovende straffen (opsluiting, hechtenis en gevangenisstraf); 2. de werkstraf; en 3. de geldboete. Aan dit lijstje werden in 2014 twee hoofdstraffen toegevoegd, met name de probatiestraf en de straf onder elektronisch toezicht, die net als de werkstraf vrijheidsbeperkend zijn en een 'alternatief' vormen voor een gevangenisstraf in correctionele zaken en politiezaken. De straf onder elektronisch toezicht werd zelfs gepresenteerd als een "volwaardig alternatief" voor de werkstraf en de geldboete (Toelichting bij het Wetsvoorstel tot invoering van het elektronisch toezicht als autonome straf, *Parl.St.* Kamer 2010-11, 53-1042/1, 3), hetgeen al wat wenkbrauwen deed fronsen (zie bv. T. DECAIGNY, "Nieuwe correctionele hoofdstraffen: de straf onder elektronisch toezicht en de autonome probatiestraf", *T.Strafr.* 2014, (211) 212, nr. 2; D. DE WOLF, "Twee nieuwerwetse sancties in het Strafwetboek: de invoering van de probatie en het elektronisch toezicht als autonome straffen", *RW* 2014-15, (1082) 1091, nr. 15). Zoals sommige auteurs terecht opmerken, is de "appetijt" van de wetgever voor nieuwe hoofdstraffen opmerkelijk omdat het onderscheid tussen hoofdstraffen en bijkomende straffen steeds meer vragen oproept, mede onder invloed van de rechtspraak van het Grondwettelijk Hof inzake de relatieve zwaarte van straffen (F. VERBRUGGEN en R. VERSTRAETEN, *Strafrecht & strafprocesrecht voor bachelors*, II, Antwerpen-Apeldoorn, Maklu, 2014, p. 344, nr. 1466bis).

Het cruciale verschil tussen een hoofdstraf en een bijkomende straf bestaat erin dat een hoofdstraf autonoom kan worden opgelegd en nooit in combinatie met een andere hoofdstraf, terwijl een bijkomende straf enkel samen met een hoofdstraf kan worden uitgesproken. Nochtans is het goed mogelijk dat de veroordeelde die bijkomende straf als veel zwaarder ervaart (bv. een relatief lage geldboete met een beroepsverbod voor 10 jaar).

Het is de hoofdstraf die de aard van het misdrijf bepaalt. Opsluiting of hechtenis wijst steeds op een misdaad. Afhankelijk van de duur van de gevangenisstraf duidt deze op een wanbedrijf (min. 8 dagen, art. 25, lid 1 Sw.) of een overtreding (1 t.e.m. 7 dagen, art. 28 Sw.). Hetzelfde geldt voor de werkstraf (meer dan 45 uren voor een wanbedrijf en 20 t.e.m. 45 uren voor een overtreding, art. 37ter, § 2, lid 1 Sw.). Een geldboete is slechts een hoofdstraf wanneer ze zonder een vrijheidsberovende straf wordt opgelegd. In dat geval is de hoogte van de geldboete determinerend voor de aard van het misdrijf (26 EUR of meer voor een wanbedrijf, art. 38, lid 2 Sw.; 1 t.e.m. 25 EUR voor een overtreding, art. 38, lid 1 Sw.).

Naast de voornoemde hoofdstraffen vermeldt artikel 7 Sw. een aantal bijkomende straffen: de ontzetting uit bepaalde politieke en burgerlijke rechten (zie art. 31-34 en 84-85 Sw.), de geldboete (zie art. 38-41, 50bis, en 83-85 Sw.) en de bijzondere verbeurdverklaring (zie art. 42-43quater Sw.). Verder bevat artikel 7 de terbeschikkingstelling van de strafuitvoeringsrechtbank (zie art. 34bis e.v. Sw.). Zoals hoger gesteld (*supra*, 1.1.1.), bestaan er daarnaast nog tal van andere bijkomende straffen, zowel in Boek I en II van het Strafwetboek als in bijzondere strafwetgeving.

4. Onderscheid tussen gemeenrechtelijke en politieke criminele vrijheidsstraf

Een natuurlijke persoon die een politieke misdaad pleegt, riskeert een *hechtenis* (zie art. 10-11 Sw.), daar waar hij voor een andere misdaad een *opsluiting* zou kunnen krijgen (zie art. 8-9 Sw.).

Het verschil tussen een gemeenrechtelijke en een politieke criminele vrijheidsstraf bestond er vroeger in dat gehechten niet konden worden gedwongen tot dwangarbeid (*cf.* L. DUPONT en R. VERSTRAETEN, *Handboek Belgisch strafrecht*, Leuven, Acco, 1990, p. 358-359, nrs. 645-649). Politieke delinquenten werden immers als minder ernstige misdadigers beschouwd. In 1996 werd dwangarbeid als straf afgeschaft en vervangen door opsluiting (wet 10 juli 1996 tot afschaffing van de doodstraf en tot wijziging van de criminele straffen, *BS* 1 augustus 1996, 20.598). Sinds de Basiswet Gevangeniswezen is arbeid trouwens voor alle gedetineerden een recht, geen plicht

(art. 81 Basiswet 12 januari 2005 betreffende het gevangeniswezen en de rechtspositie van de gedetineerden, BS 1 februari 2005, 2.815).

Tegenwoordig situeert het belangrijkste verschil tussen hechtenis en opsluiting zich op vlak van verzachtende omstandigheden (zie art. 80-81 Sw.).

►¹[Art. 7bis. De straffen toepasselijk op misdrijven gepleegd door rechtspersonen zijn:

In criminele zaken, in correctionele zaken en in politiezaken:

1° geldboete;

2° bijzondere verbeurdverklaring; de bijzondere verbeurdverklaring, bepaald in artikel 42, 1°, uitgesproken ten aanzien van publiekrechtelijke rechtspersonen kan enkel betrekking hebben op goederen die vatbaar zijn voor burgerlijk beslag;

In criminele en correctionele zaken:

1° ontbinding; deze kan niet worden uitgesproken ten aanzien van de publiekrechtelijke rechtspersoon;

2° verbod een werkzaamheid die deel uitmaakt van het maatschappelijk doel te verrichten, met uitzondering van werkzaamheden die behoren tot een opdracht van openbare dienstverlening;

3° sluiting van een of meer inrichtingen, met uitzondering van de inrichtingen waar werkzaamheden worden verricht die behoren tot een opdracht van openbare dienstverlening;

4° bekendmaking of verspreiding van de beslissing.¹

►1. – Ingevoegd bij art. 4 wet 4 mei 1999, B.S., 22 juni 1999

Patrick Waeterinckx

1. I.v.m. de geldboete

Cf. artikel 41bis Sw.

2. I.v.m. de bijzondere straffen

Cf. artikelen 35 Sw. (ontbinding), 36 Sw. (verbod werkzaamheid), 37 Sw. (sluiting inrichting) en 37bis Sw. (bekendmaking of verspreiding beslissing)

In de rechtspraak werden deze straffen al geregeld toegepast en deze toepassing leidde nergens tot noemenswaardige problemen. De rechtspraak lijkt ook de doctrine te bevestigen die aangaf dat wanneer een wet al voorzag in straffen in de zin van artikel 36, 37 of 37bis Sw. vóór de inwerkingtreding van de wet van 4 mei 1999, deze toch kunnen worden toegepast op de rechtspersoon (M. FAURE, "De strafrechtelijke verantwoordelijkheid in de onderneming", *TPR* 2000, 1347-1350; J. VAN DEN BERGHE, "Praktijkproblemen en een proeve van oplossing bij de toepassing van de wet van 4 mei 1999 tot invoering van de strafrechtelijke verantwoordelijkheid van rechtspersonen" in A. DE NAUW (ed.), *Strafrecht? Strafrecht*, Antwerpen, Maklu, 2001, 151).

3. Bijzondere opmerking i.v.m. het strafregister

Artikel 19 van de wet van 4 mei 1999 tot invoering van de strafrechtelijke verantwoordelijkheid van rechtspersonen vulde artikel 600 Sv. als volgt aan:

"Het register bevat bovendien de firmanaam of de benaming van de rechtspersoon, zijn maatschappelijke zetel, zijn bedrijfszetels en, in voorkomend geval, het handelsregister-nummer."

Artikel 20 van diezelfde wet vulde artikel 601 Sv. aan met volgende leden:

"Wanneer de veroordeling een rechtspersoon betreft, zenden de griffiers een uittreksel van die registers aan de Griffie van de rechtbank waar de statuten van die rechtspersoon zijn neergelegd."

Heeft de rechtspersoon geen statuten neergelegd in België of gaat het om een publiekrechtelijke rechtspersoon, dan geschiedt die verzending aan de Griffie van de Rechtbank van eerste aanleg van Brussel."

De bedoeling van deze aanvullingen was om rekening te houden met de bijzondere kenmerken van de rechtspersoon bij opname in het strafregister. Deze wijziging werd echter weer ongedaan gemaakt door de wet betreffende het Centraal Strafregister die al dateerde van 8 augustus 1997 maar pas werd gepubliceerd op 24 augustus 2001.

Tot op heden bestaat er nog altijd geen duidelijke regeling betreffende het strafregister voor rechtspersonen bij gebrek aan een wettelijke basis om een uittreksel van het strafregister aan de gerechtelijke overheid te bezorgen (zie oud art. 600-601 Sv. na de wetwijziging door de wet van 4 mei 1999 maar opgeheven door de wet van 8 augustus 1997 betreffende het Centraal Strafregister, BS 24 augustus 2001; P. WAETERINCKX, *De strafrechtelijke verantwoordelijkheid van de*