



RAAD VAN STATE

afdeling Wetgeving

advies 69.974/1/V
van 6 september 2021

over

een voorontwerp van decreet van het Vlaamse Gewest ‘tot wijziging van de wet van 14 augustus 1986 betreffende de bescherming en het welzijn der dieren, wat betreft een strafverzwaring’

Op 20 juli 2021 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Vlaamse minister van Onderwijs, Sport, Dierenwelzijn en Vlaamse Rand verzocht binnen een termijn van dertig dagen, van rechtswege verlengd tot 6 september 2021,^(*) een advies te verstrekken over een voorontwerp van decreet van het Vlaamse Gewest ‘tot wijziging van de wet van 14 augustus 1986 betreffende de bescherming en het welzijn der dieren, wat betreft een strafverzwaring’.

Het voorontwerp is door de eerste vakantiekamer onderzocht op 26 augustus 2021. De kamer was samengesteld uit Jeroen VAN NIEUWENHOVE, staatsraad, voorzitter, Peter SOURBRON en Patricia DE SOMERE, staatsraden, Michel TISON, assessor, en Annemie GOOSSENS, griffier.

Het verslag is uitgebracht door Rein THIELEMANS, eerste auditeur.

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 6 september 2021.

*

^(*) Deze verlenging vloeit voort uit artikel 84, § 1, eerste lid, 2^o, *in fine*, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973, waarin wordt bepaald dat deze termijn van rechtswege wordt verlengd met vijftien dagen wanneer hij begint te lopen tussen 15 juli en 31 juli of wanneer hij verstrijkt tussen 15 juli en 15 augustus.

1. Met toepassing van artikel 84, § 3, eerste lid, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973, heeft de afdeling Wetgeving zich toegespitst op het onderzoek van de bevoegdheid van de steller van de handeling, van de rechtsgrond¹, alsmede van de vraag of aan de te vervullen vormvereisten is voldaan.

*

STREKKING VAN HET VOORONTWERP

2. Het om advies voorgelegde voorontwerp van decreet van het Vlaamse Gewest strekt ertoe de bestraffing van inbreuken op de artikelen 35, 36, 36*bis* en 41 van de wet van 14 augustus 1986 ‘betreffende de bescherming en het welzijn der dieren’ te verhogen tot een gevangenisstraf van maximaal vijf jaar en een geldboete van maximaal 100.000 euro of met een van die straffen alleen (artikelen 2, 3, 4 en 8 van het voorontwerp). Daarnaast wordt de maximale termijn van het bevel tot sluiting van de inrichting waarin de misdrijven werden gepleegd opgetrokken tot vijf jaar (artikel 5). Artikel 6 van het voorontwerp voorziet in een strafverzwaring bij herhaling van de in de artikelen 35, 36, 36*bis* en 41, van de wet van 14 augustus 1986 bepaalde misdrijven. Ten slotte wordt de maximale termijn van de tijdelijke ontzegging van het recht om dieren te houden verlengd tot vijf jaar (artikel 7).

ALGEMENE OPMERKINGEN

3.1. De artikelen 2, 3, 4 en 8 van het voorontwerp leggen de vork voor de bestraffing van de in de artikelen 35, 36, 36*bis* en 41 van de wet van 14 augustus 1986 vermelde inbreuken eenvormig vast op een gevangenisstraf van acht dagen tot vijf jaar en een geldboete van 52 euro tot 100.000 euro of met een van die straffen alleen.

De uniformisering van de strafmaat voor misdrijven kan op zich beschouwd een legitieme doelstelling (bv. de eenvoud van de strafrechtelijke sanctieregeling) uitmaken, maar daarbij moet ook rekening worden gehouden met het gelijkheidsbeginsel en met het evenredigheidsbeginsel. Het gelijkheidsbeginsel impliceert dat voor de gelijke behandeling van onvergelykbare gevallen een redelijke verantwoording voorhanden moet zijn, terwijl het evenredigheidsbeginsel inhoudt dat straffen proportioneel moeten zijn ten opzichte van de ernst van de inbreuk.

De gemachtigde verklaarde in dat verband het volgende:

“Het ontwerp strekt ertoe een uniformisering van de strafmaat voor alle misdrijven inzake dierenwelzijn tot stand te brengen, namelijk een gevangenisstraf van acht dagen tot vijf jaar en/of een geldboete van 52 euro tot 100.000 euro. Deze uniformisering van de strafmaat leidt in de praktijk tot een eenvoud van de strafrechtelijke sanctieregeling en tot minder fouten in de praktijk. Deze strafmaat biedt de rechter de mogelijkheid om aangepast te straffen rekening houdend met de ernst en de omstandigheden van de feiten en de dader.

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

Deze beleids optie werd geopteerd na rechtsvergelijking met de strafmaten van toepassing in het Brussels Hoofdstedelijk Gewest en in het Waals Gewest voor dierenwelzijnsinbreuken. Zo werd in het Brussels Hoofdstedelijk Gewest eveneens geopteerd om eenzelfde strafmaat voor alle inbreuken op de Dierenwelzijnswet te voorzien, namelijk een gevangenisstraf van acht dagen tot twee jaar en/of een geldboete van 50 tot 100.000 euro (cf. de eenvormige strafmaat voor alle milieumisdrijven in het Brussels Gewest). In Wallonië bestaan daarentegen drie verschillende strafmaten, namelijk enerzijds een gevangenisstraf van acht dagen tot drie jaar en/of een boete van 100 euro tot 1 000 000 euro, en anderzijds een gevangenisstraf van acht dagen tot zes maanden en/of een boete van 100 euro tot 100 000 euro, en tenslotte ook nog een gevangenisstraf van tien tot vijftien jaar en/of een boete van 100 000 euro tot 10 000 000 euro. De vaststelling is met andere woorden dat in de andere landsdelen men eveneens opteert voor zo veel mogelijk uniformiteit in minimumstraf en maximumstraf waarbij de exacte hoogte van de straf aan de rechter wordt overgelaten. Deze beleids optie wordt eveneens in het Vlaamse Gewest geopteerd om fouten in de praktijk te vermijden.

We kunnen u volledigheidshalve laten weten dat deze uniformiteit in strafmaat ook werd voorgesteld in een memorandum gericht aan de minister vanwege het IRED (= het Instituut Recht en Ethiek in de Diergeneeskunde), opgericht aan de Faculteit Diergeneeskunde van de Universiteit Gent. Het gaat om een interdisciplinaire denktank, bestaande uit dierenartsen, docenten, advocaten, en een lid van het Parket en een rechter. Via deze link vindt u meer informatie over het IRED en haar leden: <https://www.ugent.be/di/nl/faculteit/ired.htm#OverhetIRED>.

Deze instantie stelt in haar memorandum het volgende:

‘Een aanpassing van de straffen inzake Dierenwelzijn in Vlaanderen is dan ook noodzakelijk. Wij pleiten voor een strafmaat die de rechter de mogelijkheid biedt aangepast te straffen rekening houdend met de ernst en omstandigheden van de feiten en dader. Een strafmaat van 8 dagen tot 5 jaar (cf. Decreet Algemene Bepalingen Milieubeleid) en/of een geldboete van 100 tot 100.000 euro geeft de rechter voldoende mogelijkheden. Bovendien heeft de rechter nog andere instrumenten zoals de werkstraf, het uitstel of probatie-uitstel en de (probatie)opschorting van uitspraak van veroordeling om tot een adequate aanpak te kunnen komen.

Een strengere wettelijke strafmaat, zoals door ons voorgesteld, zou ook het belang reflecteren dat de maatschappij, de wetgever en de Minister hechten aan Dierenwelzijn en laat ook toe de verschillende inbreuken op de Dierenwelzijnswetgeving aangepast te bestraffen. Er zijn dus geen verschillende wettelijke strafmaten vereist, hetgeen in de praktijk enkel tot fouten kan leiden.’

(...)

De strafrechtelijke sancties in aangelegenheden inzake dierenwelzijn moeten doeltreffend, afschrikkend en evenredig zijn. Er wordt zoals gezegd geopteerd voor uniformiteit en voor geen onderscheid naar gelang van het misdrijf in kwestie, omdat de concrete zwaarte van het misdrijf door de rechter *in concreto* zal worden bepaald in functie van o.a. de intentie van de dader en de concrete gevolgen van de daden. In geval van verzachtende omstandigheden kan de rechter overigens ook een lagere straf opleggen dan het wettelijke minimum door bijvoorbeeld een beroep te doen op het strafrechtelijk instrumentarium van het probatie-uitstel dan wel de opschorting van de uitspraak. We achten het derhalve passend om voor alle dierenwelzijnsdelicten te voorzien in één enkele reeks straffen die voldoende ruim zijn, zodat de rechter in alle gevallen, afhankelijk van de omstandigheden, een sanctie kan opleggen die voldoende doeltreffend, afschrikkend en evenredig is.

Volledigheidshalve wordt herhaald dat deze uniformiteit voorgesteld wordt door het IRED waarin naast dierenartsen, docenten en advocaten ook o.a. een lid van het Parket en een rechter in vertegenwoordigd zijn.

(...)

In het ontwerpdecreet wordt voorzien in een gevangenisstraf en een boete, of met een van die straffen alleen. Een gevangenisstraf zal met andere woorden enkel door een rechter uitgesproken worden indien hier redenen toe zien. Elk vonnis dient immers met redenen omkleed te zijn en afdoende en omstandig gemotiveerd te worden. Verder kan het miskennen van één administratieve verplichting of een minder zware inbreuk inderdaad een kleine straf rechtvaardigen, maar indien het bijvoorbeeld gaat om een systematische en het op grote schaal miskennen van diezelfde administratieve verplichting, kan een misdrijf mbt een administratieve verplichting wel degelijk zelfs een gevangenisstraf rechtvaardigen.

(...)

Verder is het zo dat de premisse dat artikel 41 van de wet betrekking zou hebben op overtredingen die de wetgever niet de moeite achtte om ze als nader bepaald misdrijf te omschrijven, niet correct. De huidige Dierenwelzijnswet dateert van 1986. Doorheen de jaren werden ad hoc wel wijzigingen aan de oorspronkelijke tekst aangebracht om de wet aan te passen aan de veranderende inzichten en verwachtingen op het vlak van dierenwelzijn. Evenwel is het zo dat de inbreuken die expliciet worden vermeld in de artikelen 35, 36 en 36bis van de Dierenwelzijnswet nog steeds geen volledig limitatief kader aangepast aan de huidige kennis en maatschappelijke verwachtingen, vormen. Ervan uit te gaan dat de inbreuken vermeld in artikel 41 per definitie een lagere strafmaat zullen vereisen, is dus geen aanname die kan gemaakt worden. Het is bovendien ook zo dat moet rekening gehouden worden, niet enkel met de aard van de inbreuk, maar ook met de repetitiviteit, de intentie van de dader en de gevolgen van diens daden.”

3.2. De beleidsoverweging dat de strafmaat voor inbreuken op de wetgeving inzake dierenwelzijn thans te laag is, verantwoordt nog niet dat wordt voorzien in een zeer ruime vork waarbij de hoogste strafmaat die de rechter kan opleggen, voor minder ernstige inbreuken onevenredig hoog kan zijn. Zo rijst in het bijzonder de vraag of voor tekortkomingen op het vlak van administratieve verplichtingen² dezelfde vork van bestraffing moet worden gehanteerd als voor gedragingen die leed toebrengen aan dieren. Dezelfde bedenking geldt nog meer voor de in artikel 41 van de wet van 14 augustus 1986 niet nader omschreven overtredingen “op deze wet of op haar uitvoeringsbesluiten of op de Europese verordeningen en beschikkingen/besluiten ter zake die niet in de artikelen 35, 36 en 36bis zijn bepaald”, die thans niet bestraft worden met een gevangenisstraf.

² Zie bijvoorbeeld de maatregelen bedoeld in artikel 7 van de wet van 14 augustus 1986 voor het identificeren en registreren van honden en katten, de verplichtingen die overeenkomstig artikel 9, § 1, van de wet voortvloeien uit het opvangen van een zwervend, verloren of achtergelaten dier, de in artikel 9sexies van de wet aan de exploitant opgelegde verplichting om bepaalde gegevens mee te delen en de op grond van artikel 10 van de wet vastgestelde voorwaarden in verband met de informatie en de waarborgen aan de koper, de getuigschriften, de verpakking en de aanbidding bij het verhandelen van dieren.

De decreetgever kan het waarborgen van de proportionaliteit van de strafmaat niet zonder meer overlaten aan de rechter, aangezien een dergelijke ruime vork leidt tot onzekerheid en mogelijk zelfs tot willekeur bij de beoordeling van de strafmaat. Bovendien kan het aannemen van eenvormige strafbepalingen voor gedragingen die wezenlijk verschillen, de strafrechter verhinderen om de strafmaat voldoende te individualiseren en een straf op te leggen die hij, rekening houdend met de ernst van het strafbare feit en de concrete omstandigheden van de zaak, aangewezen acht.³ De Raad van State beveelt dan ook aan om op zijn minst in twee soorten strafmaten te voorzien, naargelang de specifieke kenmerken en de ernst van de inbreuk.

4.1. De door het voorontwerp beoogde strafverzwaring heeft mede betrekking op de bestraffing van inbreuken die verband houden met de vrijheid van meningsuiting (zie bijvoorbeeld artikel 36, 14°, van de wet van 14 augustus 1986, in zoverre deze bepaling de overtreding van de bepalingen genomen in uitvoering van artikel 10 van die wet strafbaar stelt).⁴

In advies 63.512/3 van 15 juni 2018⁵ heeft de Raad van State het volgende opgemerkt over de verenigbaarheid met de vrijheid van meningsuiting en de vrijheid van handel en nijverheid:

“4.1. Artikel 10 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens, dat de vrijheid van meningsuiting waarborgt, is van toepassing op commerciële informatie en handelsreclame,⁶ ook al hebben de verdragspartijen een ruimere appreciatievrijheid inzake reclameboodschappen.⁷ Commerciële geschriften vallen ook binnen het toepassingsgebied van artikel 19 van de Grondwet.⁸

Vermits het ontwerp bepaalde vormen van handelsreclame met het oog op het verhandelen van dieren verbiedt, en ten aanzien van toegelaten reclamevormen voorziet in verplichte meldingen, houdt het een beperking in van de vrijheid van meningsuiting.

Uit de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens blijkt dat reclame weliswaar een manier is om de burgers op de hoogte te brengen van de beschikbare goederen en diensten, maar dat reclameboodschappen niettemin aan banden mogen worden gelegd om oneerlijke mededinging en misleidende reclame te verhinderen. In bepaalde omstandigheden mag zelfs de publicatie van objectieve en waarheidsgetrouwe advertenties aan beperkingen worden onderworpen om de rechten van anderen te

³ Vgl. adv. RvS 31.441/AV-31.442/AV van 20 juni 2001 over een voorstel dat heeft geleid tot de wet van 28 mei 2002 ‘betreffende de euthanasie’, *Parl.St.* Senaat 2000-01, nr. 2-244/21, 15-16 (opmerking 19).

⁴ Zoals onder meer artikel 27, § 3 van het koninklijk besluit van 27 april 2007 ‘houdende erkenningsvoorwaarden voor inrichtingen voor dieren en de voorwaarden inzake de verhandeling van dieren’.

⁵ Adv. RvS 63.512/3 van 15 juni 2018 over een ontwerp dat heeft geleid tot het besluit van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering van 20 september 2018 ‘houdende wijziging van het koninklijk besluit van 27 april 2007 houdende erkenningsvoorwaarden voor inrichtingen voor dieren en de voorwaarden inzake de verhandeling van dieren’.

⁶ Voetnoot 4 van het geciteerde advies: EHRM 20 november 1989, *Markt Intern Verlag GmbH en Klaus Beermann v. Duitsland*, § 26; EHRM 24 februari 1994, *Casado Coca v. Spanje*, §§ 35-37; EHRM 10 juli 2003, *Murphy v. Ierland*, § 61; EHRM, 11 december 2003, *Krone Verlag GmbH & Co KG v. Oostenrijk*, § 20; EHRM 18 oktober 2011, *Sosinowska v. Polen*, § 68.

⁷ Voetnoot 5 van het geciteerde advies: Vgl. EHRM 28 juni 2001, *Vgt Verein gegen Tierfabriken v. Zwitserland*, § 71.

⁸ Voetnoot 6 van het geciteerde advies: GwH 30 september 1999, nr. 102/1999, B.24.3. Zie ook impliciet: GwH 22 december 2010, nr. 161/2010, B.7; GwH 14 januari 2016, nr. 1/2016, B.29.

waarborgen of gelet op bijzondere omstandigheden of de bijzondere aard van sommige ondernemingen of beroepen, op voorwaarde dat daarbij een billijk evenwicht wordt tot stand gebracht tussen de in het geding zijnde belangen.⁹

4.2. Artikel 6, § 1, VI, derde lid, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 bepaalt dat de gewesten hun bevoegdheden uitoefenen met inachtneming van, onder meer, de vrijheid van handel en nijverheid. In zoverre de ontworpen regeling de reclame met het oog op het verhandelen van dieren regelt, kan ze worden beschouwd als een beperking van de vrijheid van handel en nijverheid.

Volgens het Grondwettelijk Hof kan deze vrijheid niet worden opgevat als een absolute vrijheid. Zij belet niet dat de economische bedrijvigheid van personen en ondernemingen wordt geregeld. De vrijheid van handel en nijverheid zou alleen worden geschonden indien die vrijheid zou worden beperkt zonder dat daartoe enige noodzaak bestaat of indien die beperking kennelijk onevenredig zou zijn met het nagestreefde doel.¹⁰

4.3. Gelet op het voorgaande zullen de stellers van het ontwerp moeten kunnen aantonen dat met de voormelde beperkingen van de vrijheid van meningsuiting en van de vrijheid van handel en nijverheid een wettig doel wordt nagestreefd, en dat die beperkingen evenredig zijn met het nagestreefde doel.

Het door de gemachtigde aangehaalde welzijn en de bescherming van dieren kan op zich genomen worden beschouwd als een wettig doel. De vraag rijst evenwel naar de pertinentie van de ontworpen maatregel in het licht van die doelstelling. Uit de parlementaire voorbereiding van de wet 4 mei 1995 blijkt dat de beperking van reclame voor het verhandelen van honden en katten waarin artikel 11*bis*, tweede lid, van de wet van 14 augustus 1986 voorziet, als doel heeft het verbod om honden en katten te verhandelen op de openbare weg, markten, beurzen, salons, tentoonstellingen en bij soortgelijke aangelegenheden, evenals bij de koper thuis,¹¹ te ondersteunen en de overpopulatie door particuliere kweek af te remmen.¹² Die argumenten gaan niet zonder meer op voor andere dieren die voorkomen op de lijst opgemaakt overeenkomstig artikel 3 van de wet van 14 augustus 1986.

De ontworpen regeling mag ook niet verder gaan dan noodzakelijk is om die wettige doelstelling te bereiken. Bij de beoordeling van de evenredigheid van die maatregel moet rekening worden gehouden met de aard en de zwaarte van de sanctie die wordt opgelegd.¹³ Op dat punt doet de ontworpen regeling allicht geen probleem rijzen. Weliswaar is de overtreding van de ontworpen regeling strafbaar met de straf bepaald in artikel 41 van de wet van 14 augustus 1986, naar luid waarvan overtredingen op, onder meer, deze wet of haar uitvoeringsbesluiten worden gestraft met een geldboete van

⁹ Voetnoot 7 van het geciteerde advies: EHRM 24 februari 1994, *Casado Coca v. Spanje*, § 51; EHRM 17 oktober 2002, *Stambuk v. Duitsland*, § 39; EHRM, 11 december 2003, *Krone Verlag GmbH & Co KG v. Oostenrijk*, § 31.

¹⁰ Voetnoot 8 van het geciteerde advies: Zie o.m. GwH 23 januari 2014, nr. 6/2014, B.34; GwH 7 mei 2015, nr. 54/2015, B.17; GwH 3 maart 2016, nr. 31/2016, B.8; GwH 28 april 2016, nr. 56/2016, B.18.4; GwH 27 april 2017, nr. 46/2017, B.6.2; GwH 21 december 2017, nr. 150/2017, B.11.5

¹¹ Voetnoot 9 van het geciteerde advies: Zie artikel 12, eerste lid, van de wet van 14 augustus 1986.

¹² Voetnoot 10 van het geciteerde advies: *Parl.St.* Senaat 1993-94, nr. 972/1, 3-4.

¹³ Voetnoot 11 van het geciteerde advies: EHRM (grote kamer) 8 juli 1999, *Ceylan v. Turkije*, § 37; EHRM 6 februari 2001, *Tammer v. Estland*, § 69.

52 euro tot 500 euro. Het gaat evenwel om een vrij lage geldboete. Er wordt niet in een gevangenisstraf voorzien, hetgeen ook moeilijk te verantwoorden zou zijn.¹⁴”

4.2. De strafmaat volgens het ontworpen artikel 36 van de wet van 14 augustus 1986 betreft een gevangenisstraf van acht dagen tot vijf jaar en een geldboete van 52 tot 100.000 euro, of slechts één van die straffen.

De Raad van State herhaalt de aanbeveling om te voorzien in een aangepaste vork voor de strafrechtelijke geldboete, die in een redelijke verhouding staat tot de ernst van de hier geïndiceerde overtreding, rekening houdend met de beperking van de vrijheid van meningsuiting die eruit voortvloeit.

A fortiori is de gevangenisstraf van acht dagen tot vijf jaar niet te verantwoorden. In dit verband heeft de algemene vergadering van de Raad van State reeds verwezen naar rechtspraak van het Europees Hof van de Rechten van de Mens die inhoudt dat de uitoefening van de vrijheid van meningsuiting alleen tot een vrijheidsberoving mag leiden “dans des circonstances exceptionnelles, notamment lorsque d’autres droits fondamentaux ont été gravement atteints, comme dans l’hypothèse, par exemple, de la diffusion d’un discours de haine ou d’incitation à la violence”.¹⁵ Die uitzonderlijke omstandigheden zijn in dit geval niet aanwezig, zodat moet worden afgezien van een gevangenisstraf.

DE GRIFFIER

DE VOORZITTER

Annemie GOOSSENS

Jeroen VAN NIEUWENHOVE

¹⁴ Voetnoot 12 van het geciteerde advies: Uit de rechtspraak van het Europees Hof voor de rechten van de mens lijkt te kunnen worden opgemaakt dat in geval van beperkingen van de vrijheid van meningsuiting, gevangenisstraffen zeer moeilijk te verantwoorden zijn: zie EHRM 27 mei 2003, *Skalka v. Polen*, § 41-42; EHRM (grote kamer) 17 december 2004, *Cumpana en Mazare v. Roemenië*, § 115; EHRM 8 oktober 2013, *Ricci v. Italië*, § 59-60.

¹⁵ EHRM (GK) 17 december 2004, *Cumpana en Mazare t. Roemenië*, § 115; EHRM. 3 april 2014, *Amorim Giestas en Jesus Costa Bordalo t. Portugal*, § 36, aangehaald in adv.RvS 66.881/AV van 24 februari 2020 over een wetsvoorstel ‘tot versoepeling van de voorwaarden om tot een zwangerschapsafbreking over te gaan’, *Parl.St.* Kamer 2019-20, nr. 55-0158/010, 21-22 (opmerking 11.5).