

Rolnummer 6265
Arrest nr. 143/2016 van 17 november 2016

ARREST

In zake : de prejudiciële vragen betreffende de artikelen *2bis* van de voorafgaande titel van het Wetboek van strafvordering en 508/1 en 508/13 van het Gerechtelijk Wetboek, gesteld door de Correctionele Rechtbank Luik, afdeling Luik.

Het Grondwettelijk Hof,

samengesteld uit de voorzitters J. Spreutels en E. De Groot, en de rechters L. Lavrysen, A. Alen, J.-P. Snappe, E. Derycke, T. Merckx-Van Goey, P. Nihoul, F. Daoût en T. Giet, bijgestaan door de griffier P.-Y. Dutilleux, onder voorzitterschap van voorzitter J. Spreutels,

wijst na beraad het volgende arrest :

*

* *

I. Onderwerp van de prejudiciële vragen en rechtspleging

Bij vonnis van 2 september 2015 in zake de procureur des Konings en anderen tegen M.S. en anderen, waarvan de expeditie ter griffie van het Hof is ingekomen op 1 oktober 2015, heeft de Correctionele Rechtbank Luik, afdeling Luik, de volgende prejudiciële vragen gesteld :

1. « Schenden de artikelen *2bis* van de voorafgaande titel van het Wetboek van strafvordering en 508/1 en 508/13 van het Gerechtelijk Wetboek, in zoverre, wat het eerstgenoemde artikel betreft, het de hoven en rechtbanken verplicht om over te gaan tot de aanwijzing van een lasthebber *ad hoc* vanaf het ogenblik dat een rechtspersoon en degene die bevoegd is om hem te vertegenwoordigen worden vervolgd wegens dezelfde of samenhangende feiten en, wat de volgende artikelen betreft, in zoverre zij een strafrechtelijk vervolgte rechtspersoon niet waarborgen dat de Staat tegemoetkomt in de tenlasteneming van de kosten en prestaties van die lasthebber *ad hoc* die ermee belast is hem in rechte te vertegenwoordigen in het kader van de tegen hem ingestelde strafvordering, de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, in samenhang gelezen met artikel 6.3, c), van het Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden, aangezien, in geval van financiële problemen of insolventie van de vervolgte rechtspersoon, de lasthebber *ad hoc* die door de rechtbank is aangewezen om hem te vertegenwoordigen, geen enkel wettelijk mechanisme geniet dat hem een tegemoetkoming van de Staat in de tenlasteneming van zijn kosten en prestaties waarborgt ? »;

2. « Schenden de artikelen 508/1 en 508/13 van het Gerechtelijk Wetboek, in zoverre zij een strafrechtelijk vervolgte rechtspersoon, voor zijn verweer, geen kosteloze bijstand van een advocaat waarborgen door middel van een tegemoetkoming van de Staat in de tenlasteneming van de kosten en erelonen van die advocaat, de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, in samenhang gelezen met artikel 6.3, c), van het Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden, aangezien, in geval van financiële problemen of insolventie van de vervolgte rechtspersoon, de advocaat die door hem is gekozen, of door de lasthebber *ad hoc* die door de rechtbank is aangewezen om hem te vertegenwoordigen, geen enkel wettelijk mechanisme geniet dat hem een tegemoetkoming van de Staat in de tenlasteneming van de erelonen van zijn raadsman [lees : van zijn erelonen] waarborgt ? ».

Memories en memories van antwoord zijn ingediend door :

- de stafhouder van de orde van advocaten bij de balie te Luik, aangeduid in de hoedanigheid van mandataris *ad hoc* van de nv « F.H. », bijgestaan en vertegenwoordigd door Mr. S. Berbuto, advocaat bij de balie te Luik;

- de « Ordre des barreaux francophones et germanophone », bijgestaan en vertegenwoordigd door Mr. S. Berbuto en Mr. E. Lemmens, advocaat bij de balie te Luik;

- de Ministerraad, bijgestaan en vertegenwoordigd door Mr. P. Schaffner, advocaat bij de balie te Brussel.

Bij beschikking van 29 juni 2016 heeft het Hof, na de rechters-verslaggevers P. Nihoul en E. Derycke te hebben gehoord, beslist dat de zaak in staat van wijzen is, dat geen terechtzitting zal worden gehouden, tenzij een partij binnen zeven dagen na ontvangst van de kennisgeving van die beschikking een verzoek heeft ingediend om te worden gehoord, en dat, behoudens zulk een verzoek, de debatten zullen worden gesloten op 13 juli 2016 en de zaak in beraad zal worden genomen.

Ingevolge het verzoek van een partij om te worden gehoord, heeft het Hof bij beschikking van 13 juli 2016 de dag van de terechtzitting bepaald op 21 september 2016.

Op de openbare terechtzitting van 21 september 2016 :

- zijn verschenen :

. Mr. S. Berbuto, voor de stafhouder van de orde van advocaten bij de balie te Luik, aangeduid in de hoedanigheid van mandataris *ad hoc* van de nv « F.H. »;

. Mr. S. Berbuto en Mr. E. Lemmens, voor de « Ordre des barreaux francophones et germanophone »;

. Mr. P. Schaffner, voor de Ministerraad;

- hebben de rechters-verslaggevers P. Nihoul en E. Derycke verslag uitgebracht;

- zijn de voornoemde advocaten gehoord;

- is de zaak in beraad genomen.

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

II. De feiten en de rechtspleging in het bodemgeschil

Verschillende natuurlijke personen en een rechtspersoon, die de vorm van een naamloze vennootschap heeft aangenomen, worden voor de Rechtbank van eerste aanleg te Luik vervolgd wegens een inbreuk op artikel 433*decies* van het Strafwetboek tijdens een periode die in 2009 is aangevangen. De vervolgte naamloze vennootschap is failliet verklaard bij een vonnis van de Rechtbank van Koophandel op 17 september 2012. De Rechtbank heeft een lasthebber *ad hoc* aangewezen om haar te vertegenwoordigen in de strafrechtspleging. Die lasthebber *ad hoc* heeft een advocaat aangewezen om de verdediging van de rechtspersoon in de strafzaak te verzekeren.

De naamloze vennootschap is door het verwijzende vonnis vrijgesproken van de tenlasteleggingen te haren aanzien, waarbij de Rechtbank heeft geoordeeld dat de natuurlijke personen haar hadden gebruikt om de misdrijven louter in hun persoonlijk voordeel te plegen.

Voor de Rechtbank voert de vervolgte vennootschap aan dat zij, doordat zij failliet verklaard is, de kostenstaat en erelonen van haar lasthebber *ad hoc* noch die van haar advocaat ten laste kan nemen. Zij steunt op het arrest van het Hof nr. 85/2015 van 11 juni 2015 en verzoekt de Rechtbank prejudiciële vragen te stellen over artikel 2*bis* van de wet van 17 april 1878 houdende de voorafgaande titel van het Wetboek van Strafvordering. De Rechtbank merkt op dat de grond van de tweedelijns juridische bijstand zich bevindt in de artikelen 508/1 en volgende van het Gerechtelijk Wetboek. Zij stelt vast dat de wet geen enkel wettelijk mechanisme regelt dat voorziet in de tegemoetkoming van de Staat in de kosten en prestaties van de lasthebber *ad hoc*, noch in die van

de advocaat die door die lasthebber *ad hoc* is gekozen om de strafrechtelijke verdediging van de rechtspersoon op zich te nemen. Zij is van mening dat die situatie discriminerend zou kunnen zijn en stelt aan het Hof de hiervoor weergegeven vragen.

III. *In rechte*

- A -

A.1. De stafhouder van de orde van advocaten bij de balie te Luik, aangewezen als lasthebber *ad hoc* van de failliete nv « F.H. », die wordt vervolgd voor de Rechtbank van eerste aanleg te Luik, merkt op dat, terwijl artikel 2*bis* van de wet van 17 april 1878 houdende de voorafgaande titel van het Wetboek van strafvordering de rechtbank ertoe verplicht een lasthebber *ad hoc* aan te wijzen om de voor die rechtbank vervolgte rechtspersoon te vertegenwoordigen, de wetgever niet heeft voorzien in een systeem voor de vergoeding van die lasthebber *ad hoc*, noch van zijn raadsman. Hij is van mening dat niet redelijk kan worden aangevoerd dat die lasthebber, die niet kan weigeren om op te treden, de eventuele insolventie van de rechtspersoon moet dragen en leidt hieruit af dat het aan de wetgever staat om een derdebetalersregeling in te voeren. Hij onderstreept dat de rechtspersonen de tweedelijns juridische bijstand niet kunnen genieten.

Hij voert aan dat het recht van de beschuldigde op de kosteloze bijstand van een advocaat een van de elementen van het begrip « eerlijk proces » vormt. Hij is van mening dat de wetgever, door na te laten een financiële tenlasteneming van het optreden van de lasthebber *ad hoc* en van zijn raadsman te waarborgen, niet de nuttige maatregelen heeft genomen om de vervolgte rechtspersoon de daadwerkelijke uitoefening van zijn rechten van verdediging te verzekeren. Die situatie houdt volgens hem, enerzijds, een discriminatie in tussen de behoeftige rechtspersoon en de rechtspersoon die dat niet is, alsook, anderzijds, een discriminatie tussen de behoeftige rechtspersoon en de behoeftige natuurlijke persoon, waarbij alleen die laatstgenoemde de tweedelijns juridische bijstand kan genieten.

A.2.1. De « Ordre des barreaux francophones et germanophone » (hierna : OBF) verantwoordt haar belang om tussen te komen door het feit dat het antwoord op de prejudiciële vragen de situatie van de advocaten rechtstreeks kan raken.

A.2.2. De OBF voert aan dat de aanwijzing van een lasthebber *ad hoc* met toepassing van artikel 2*bis* van de voorafgaande titel van het Wetboek van strafvordering is opgelegd bij die bepaling. Zij legt uit dat de opdracht van de lasthebber *ad hoc* niet dezelfde is als die van een advocaat, dat hij ertoe kan worden geroepen een ander systeem van verdediging te volgen dan hetwelk zou zijn gekozen door de organen van de rechtspersoon en dat het uitgesloten is dat hij beschikt over een door die rechtspersoon toegewezen mandaat *ad litem*, zodat hij de onafhankelijkheid van de rechtspersoon in de verdediging van zijn belangen waarborgt. Zij herinnert eraan dat hij wordt geconfronteerd met een onbezoldigd verplicht mandaat, dat hij dus niet de zekerheid kan hebben te worden vergoed, waardoor de vervolgte rechtspersoon niet kan worden gewaarborgd dat zijn rechten van verweer daadwerkelijk worden uitgeoefend. Zij leidt hieruit af dat die situatie in strijd is met het bij het voormelde artikel 2*bis* nagestreefde doel. Zij dringt erop aan dat de doeltreffendheid van de verdediging van de betrokken rechtspersoon afhangt van, enerzijds, de financiële onafhankelijkheid van zowel de lasthebber *ad hoc* als de raadsman die die laatste aanwijst, ten opzichte van de personen die ertoe gemachtigd zijn de vennootschap gewoonlijk te vertegenwoordigen en wier belangen strijdig kunnen zijn met die van de vennootschap en, anderzijds, de waarborg dat de door de lasthebber *ad hoc* en zijn raadsman gemaakte kosten en verrichte prestaties altijd ten laste zullen worden genomen.

A.3.1. De Ministerraad is in hoofdorde van mening dat de eerste prejudiciële vraag niet ontvankelijk is, omdat de verwijzende rechter de categorie van personen die met de in de vraag beoogde rechtspersoon zou moeten worden vergeleken, niet heeft gepreciseerd. Hij voegt eraan toe dat artikel 6.3, c), van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens niet op relevante wijze kan worden aangevoerd, omdat de vraag geen betrekking heeft op het recht van de vervolgte rechtspersoon om de kosteloze bijstand van een advocaat voor haar verdediging te verkrijgen, noch op de eventuele tenlasteneming, door de Staat, van de kosten en erelonen van die advocaat. Hij leidt hieruit af dat het Hof de eventuele discriminatie alleen moet onderzoeken in het licht van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet.

A.3.2. In ondergeschikte orde voert de Ministerraad aan dat de tweedelijns juridische bijstand, die het optreden van een advocaat voor personen met ontoereikende middelen verzekert en die erin voorziet dat diens prestaties worden vergoed, is voorbehouden aan de leden van de balie, die als enigen die bijstand verstrekken. Hij onderstreept dat de lasthebber *ad hoc* die de rechtbank aanwijst met toepassing van artikel 2*bis* van de voorafgaande titel van het Wetboek van strafvordering niet noodzakelijkerwijs een advocaat is. Hij voegt eraan toe dat die lasthebber in de plaats treedt van de wettelijke vertegenwoordiger van de vennootschap en in dat kader beschikt over een mandaat dat niet kan worden vergeleken met het mandaat *ad litem* van de advocaat. Hij leidt hieruit af dat die lasthebber niet op nuttige wijze kan worden vergeleken met de advocaat die optreedt in het kader van de tweedelijns juridische bijstand.

A.4.1. Ten aanzien van de tweede prejudiciële vraag verzoekt de Ministerraad het Hof zijn onderzoek te beperken tot de situatie van de failliet verklaarde rechtspersonen. Ten gronde is hij van mening dat de rechtspersoon, juridische fictie die alleen kan bestaan via het optreden van rechtspersonen, niet vergelijkbaar is met een natuurlijke persoon. Hij herinnert overigens eraan dat de wet van 4 mei 1999 tot invoering van de strafrechtelijke verantwoordelijkheid van rechtspersonen tot doel had de misdrijven te bestraffen die worden gepleegd door natuurlijke personen die ofwel aan elke vervolging en veroordeling ontsnappen, ofwel van de rechtspersoon gebruik maakten om onrechtmatig verworven vermogensgoederen te vrijwaren tegen elke verbeurdverklaring. Hieruit vloeit voort dat de door de rechtspersonen opgelopen straffen niet vergelijkbaar zijn met de straffen die de natuurlijke personen kunnen treffen en dat, hoewel de rechtspersonen het voordeel van een eerlijk proces moet worden verzekerd, de wetgever niet noodzakelijkerwijs ertoe gehouden is hun dezelfde waarborgen te bieden, « met dezelfde intensiteit », als die aan de natuurlijke personen. Hij is van mening dat dit des te meer geldt voor de situatie van de failliete rechtspersoon, die alleen nog bestaat ten behoeve van de vereffening ervan, alsook voor de situatie van de advocaat van de failliete vennootschap, die het voorrecht van de advocaat geniet voor de kosten van de verdediging van de veroordeelde krachtens de wet van 5 en 15 september 1807 betreffende de wijze van inning van de gerechtskosten ten voordele van de openbare Schatkist in criminele, correctionele en politiezaken.

A.4.2. Voorts herinnert hij eraan dat het systeem van de tweedelijns juridische bijstand thans wordt geconfronteerd met scherpe budgettaire beperkingen en dat, in die context, de beslissing om de rechtspersonen met financiële moeilijkheden of de insolvente rechtspersonen daarin op te nemen, het systeem in zijn geheel zeker in het gedrang zou brengen.

A.5.1. Ten aanzien van de in de eerste prejudiciële vraag met elkaar vergeleken categorieën van personen verwijst de OBFG naar het arrest nr. 85/2015 van het Hof, waarvan de redenering voor dat deel te dezen moet worden overgenomen. Zij preciseert dat het Hof wordt verzocht, enerzijds, de rechtspersonen en de door een lasthebber *ad hoc* vertegenwoordigde rechtspersonen en, anderzijds, de door een lasthebber *ad hoc* vertegenwoordigde rechtspersonen en de natuurlijke personen die worden vertegenwoordigd door een ambtshalve aangestelde advocaat of advocaat die in het kader van de juridische bijstand is aangewezen, te vergelijken. Zij voegt eraan toe dat artikel 6.3, c), van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens een relevante referentienorm is.

Zij voert aan dat de lasthebbers *ad hoc* bijna altijd advocaten zijn, waarbij het geval van de lasthebber *ad hoc* die geen advocaat is, uitzonderlijk is en in de praktijk alleen voorkomt wanneer een persoon vrijwillig voorstelt die rol op zich te nemen. Zij is van mening dat die persoon in dat geval het door hem gelopen financiële risico in de hand heeft.

A.5.2. Ten aanzien van de tweede prejudiciële vraag herinnert de OBFG eraan dat de wet van 23 november 1998 betreffende de juridische bijstand is aangenomen vóór de wet van 4 mei 1999 tot invoering van de strafrechtelijke verantwoordelijkheid van rechtspersonen, zodat de bijzondere situatie van de strafrechtelijk vervolgte rechtspersonen die worden vertegenwoordigd door een lasthebber *ad hoc*, niet bestond toen de huidige regeling inzake juridische bijstand is ingevoerd. Zij merkt op dat de wetgever, bij de aanneming van de wet van 4 mei 1999, de natuurlijke personen en de rechtspersonen zoveel mogelijk heeft willen gelijkstellen. Zij betwist de stelling van de Ministerraad volgens welke artikel 6.3, c), van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens en artikel 23 van de Grondwet niet « met dezelfde intensiteit » op de rechtspersonen als op de natuurlijke personen van toepassing zouden zijn. Zij verwijst in dat opzicht naar het standpunt van het Hof van Justitie van de Europese Unie in verband met artikel 47 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie (HvJ, C-279/09, 22 december 2010, *DEB Deutsche Energiehandels- und Beratungsgesellschaft*).

Zij voegt eraan toe dat het gegeven dat de rechtspersoon failliet is, niets wijzigt aan het verplichte karakter van het optreden van de lasthebber *ad hoc* en niet ertoe leidt de rechtspersoon het recht op een eerlijk proces te ontnemen. Zij precificeert dat het voorrecht van de advocaat voor de kosten van de verdediging van de veroordeelde geen enkel gevolg heeft bij de aanwijzing van de lasthebber *ad hoc*, aangezien, zelfs indien het overblijvende actief volstond om alle bevoorrechte schuldeisers te betalen, de raadsman op wie de lasthebber *ad hoc* een beroep zou hebben gedaan, beschikt over een solvabele schuldenaar in de persoon van de lasthebber *ad hoc*.

De OBFG merkt ten slotte op dat de budgettaire moeilijkheden verbonden aan de financiering van de juridische bijstand niet kunnen verantwoorden dat afbreuk wordt gedaan aan de fundamentele rechten van de rechtspersonen die door een lasthebber *ad hoc* worden vertegenwoordigd.

A.6.1. De Ministerraad stelt vast dat de stafhouder van de orde van advocaten bij de balie te Luik de twee prejudiciële vragen samen behandelt en bijgevolg twee onderscheiden problematieken met elkaar mengt, namelijk die van de vertegenwoordiging van een rechtspersoon door een lasthebber *ad hoc* en die van de vertegenwoordiging van de rechtspersoon door een advocaat die in het kader van het strafgeding ofwel door die lasthebber, ofwel door de rechtspersoon zelf wordt aangewezen.

A.6.2. Daarnaast herinnert hij eraan dat de vragen betrekking hebben op de waarborgen die aan de betrokken rechtspersonen worden geboden, en niet op die welke de lasthebbers *ad hoc* zelf ten goede komen.

- B -

Ten aanzien van de in het geding zijnde bepalingen

B.1.1. De prejudiciële vragen hebben betrekking op artikel *2bis* van de voorafgaande titel van het Wetboek van strafvordering en op de artikelen 508/1 en 508/13 van het Gerechtelijk Wetboek.

B.1.2. Artikel *2bis* van de voorafgaande titel van het Wetboek van strafvordering bepaalt :

« Ingeval de strafvordering tegen een rechtspersoon en tegen degene die bevoegd is om de rechtspersoon te vertegenwoordigen, wordt ingesteld wegens dezelfde of samenhangende feiten, wijst de rechtbank die bevoegd is om kennis te nemen van de strafvordering tegen de rechtspersoon, ambtshalve of op verzoekschrift, een lasthebber *ad hoc* aan om deze te vertegenwoordigen ».

B.1.3. Artikel 508/1 van het Gerechtelijk Wetboek bepaalt :

« Voor de toepassing van dit boek wordt verstaan onder :

1° juridische eerstelijnsbijstand : de juridische bijstand die verleend wordt in de vorm van praktische inlichtingen, juridische informatie, een eerste juridisch advies of de verwijzing naar een gespecialiseerde instantie of organisatie;

2° juridische tweedelijnsbijstand : de juridische bijstand die wordt verleend aan een natuurlijke persoon in de vorm van een omstandig juridisch advies, bijstand al dan niet in het kader van een procedure of bijstand bij een geding met inbegrip van de vertegenwoordiging in de zin van artikel 728;

[...] ».

B.1.4. Artikel 508/13 van het Gerechtelijk Wetboek bepaalt :

« De juridische tweedelijnsbijstand kan gedeeltelijk of volledig kosteloos zijn voor wie over onvoldoende inkomsten beschikt en voor de met hen gelijkgestelde personen.

De Koning bepaalt bij een in Ministerraad overlegd besluit het bedrag van die inkomsten, de over te leggen bewijsstukken en wie gelijkgesteld wordt met de personen met onvoldoende inkomsten.

Het bureau gaat na of voldaan is aan de voorwaarden inzake kosteloosheid.

Het bureau bewaart een afschrift van de stukken ».

B.1.5. Het Hof wordt verzocht de bestaanbaarheid van die bepalingen te onderzoeken, met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, in samenhang gelezen met artikel 6.3, c), van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens, dat bepaalt :

« Eenieder, die wegens een strafbaar feit wordt vervolgd, heeft ten minste de volgende rechten :

[...]

c) zichzelf te verdedigen of de bijstand te hebben van een raadsman naar zijn keuze, of, indien hij niet over voldoende middelen beschikt om een raadsman te bekostigen, kosteloos door een toegevoegd advocaat te kunnen worden bijgestaan, indien het belang van de rechtspraak dit eist;

[...] ».

B.2.1. De verwijzende rechter is van mening dat artikel 2bis van de voorafgaande titel van het Wetboek van strafvordering de aanwijzing van een lasthebber *ad hoc* vereist wanneer de strafvordering tegen een rechtspersoon en tegen diegene die bevoegd is om de rechtspersoon te vertegenwoordigen, wordt ingesteld wegens dezelfde of samenhangende feiten.

B.2.2. Volgens de parlementaire voorbereiding strekt die bepaling immers ertoe een antwoord te geven op de vraag hoe een rechtspersoon kan verschijnen, wanneer zijn vertegenwoordigers tevens in eigen naam worden gedagvaard (*Parl. St.*, Kamer, 1998-1999, nr. 2093/5, p. 42), en de moeilijkheden op te lossen die voortvloeien uit het belangenconflict dat kan ontstaan wanneer die rechtspersoon en zijn vertegenwoordigers beiden worden vervolgd (*Parl. St.*, Senaat, 1998-1999, nr. 1-1217/6, p. 74). De aanwijzing van een lasthebber *ad hoc* strekt dus ertoe « een onafhankelijke verdediging van de rechtspersoon te waarborgen » (Cass., 4 oktober 2011, *Arr. Cass.*, 2011, nr. 519).

In B.7 van zijn arrest nr. 190/2006 van 5 december 2006 heeft het Hof geoordeeld :

« De aanwijzing van een lasthebber *ad hoc* zou onevenredige gevolgen hebben indien zij de rechtspersoon stelselmatig de mogelijkheid zou ontnemen zijn vertegenwoordiger te kiezen. Dat is te dezen niet het geval, vermits artikel 2*bis* de rechtspersoon toestaat zelf die aanwijzing bij verzoekschrift te vragen en hij zijn lasthebber *ad hoc* aan de rechter kan voorstellen ».

B.2.3. De lasthebber *ad hoc* neemt de plaats in van de gewone vertegenwoordiger van de rechtspersoon ten behoeve van de tegen hem ingestelde strafprocedure wanneer die vertegenwoordiger in de onmogelijkheid verkeert die rol te vervullen omdat hij samen met de rechtspersoon wordt vervolgd en een belangenconflict uit die situatie voortvloeit. De lasthebber *ad hoc* krijgt geen mandaat *ad litem* dat vergelijkbaar is met dat van een advocaat. Hij vraagt geen instructies bij de organen van de vennootschap maar neemt hun plaats in en is als enige bevoegd om de verweerstrategie van de vennootschap vast te stellen en te beslissen over het aanwenden van rechtsmiddelen.

B.2.4. Hoewel de lasthebber *ad hoc* die, ambtshalve of op verzoekschrift, door de bevoegde rechtbank wordt aangewezen over het algemeen een advocaat is, vereist de wet dat niet en is dat dus niet noodzakelijkerwijs steeds het geval. Een van de beslissingen die hij kan nemen om de strafrechtelijke verdediging van de door hem vertegenwoordigde rechtspersoon te verzekeren, is dat hij kan kiezen om hem, tijdens de strafprocedure, te laten bijstaan en vertegenwoordigen door een advocaat. Hij « kiest vrij de raadsman van de rechtspersoon » die hij dient te vertegenwoordigen (Cass., 4 oktober 2011, voormeld).

B.3. De eerste prejudiciële vraag heeft betrekking op de tenlasteneming van de kosten en erelonen van de lasthebber *ad hoc*. De tweede prejudiciële vraag betreft de tenlasteneming van de kosten en erelonen van de advocaat die door de vervolgte rechtspersoon, die eventueel optreedt via zijn lasthebber *ad hoc*, wordt aangewezen om hem bij te staan in de tegen hem ingestelde strafprocedure. Aangezien de lasthebber *ad hoc* en de advocaat een andere plaats en opdracht hebben wat betreft de vertegenwoordiging en de bijstand van een strafrechtelijk vervolgte rechtspersoon, dient immers een onderscheid te worden gemaakt wat betreft de tenlasteneming van de respectieve kosten en erelonen van de eerstgenoemde en van de laatstgenoemde.

Ten aanzien van de eerste prejudiciële vraag

B.4.1. In de eerste prejudiciële vraag wordt het Hof verzocht de bestaanbaarheid van de in het geding zijnde bepalingen te onderzoeken, met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, in samenhang gelezen met artikel 6.3, c), van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens, in zoverre, in geval van financiële problemen of insolventie van de vervolgte rechtspersoon, de kosten en erelonen van zijn lasthebber *ad hoc* niet door de Staat ten laste worden genomen.

B.4.2. De Ministerraad is van mening dat de prejudiciële vraag onontvankelijk is omdat zij niet de categorieën van personen vermeldt die zouden moeten worden vergeleken en omdat de verwijzing naar artikel 6.3, c), van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens, als referentienorm, niet pertinent is in het kader van het onderzoek van die vraag.

B.4.3. Wanneer een schending van het beginsel van gelijkheid en niet-discriminatie wordt aangevoerd, in samenhang gelezen met een ander grondrecht dat in de Grondwet of in een internationaalrechtelijke bepaling is gewaarborgd, of uit een algemeen rechtsbeginsel voortvloeit, dient de categorie van personen voor wie dat grondrecht wordt geschonden, te worden vergeleken met de categorie van personen ten opzichte van wie dat grondrecht wordt gewaarborgd. Om te oordelen over de door de Ministerraad opgeworpen exceptie, is het noodzakelijk te bepalen of het voormelde artikel 6.3, c), te dezen op pertinente wijze kan worden aangevoerd.

B.5.1. In tegenstelling tot de tweede prejudiciële vraag, betreft de eerste vraag noch het recht van de strafrechtelijk vervolgte rechtspersoon op het verkrijgen van de kosteloze bijstand van een advocaat om zich te verdedigen, noch de eventuele tenlasteneming van de kosten en erelonen van die advocaat door de Staat. In zoverre artikel 6.3, c), van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens het recht op kosteloze bijstand door een advocaat waarborgt, is het, wat het tweede onderdeel ervan betreft, niet van toepassing op de situatie van de lasthebber *ad hoc*.

B.5.2. Artikel 6.3, c), van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens waarborgt, in het eerste onderdeel ervan, het recht van eenieder die wegens een strafbaar feit wordt vervolgd, om zichzelf te verdedigen.

Onder voorbehoud van de uitzonderingen waarin het voorziet, stelt artikel 5 van het Strafwetboek een rechtspersoon strafrechtelijk verantwoordelijk « voor misdrijven die hetzij een intrinsiek verband hebben met de verwezenlijking van zijn doel of de waarneming van zijn belangen, of die, naar blijkt uit de concrete omstandigheden, voor zijn rekening zijn gepleegd ».

De instelling van de lasthebber *ad hoc*, waarvan de bestaansreden precies is de rechtspersoon in staat te stellen een verweer te voeren los van de personen die hem gewoonlijk vertegenwoordigen, indien die laatsten niet in staat zijn om hem te vertegenwoordigen, valt onder het toepassingsgebied van artikel 6.3, c), van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens, wat het eerste onderdeel ervan betreft.

B.5.3. De eerste prejudiciële vraag, die een schending vermeldt van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, in samenhang gelezen met het grondrecht om zich te verdedigen tegen een strafvervolgung, dat is gewaarborgd bij artikel 6.3, c), van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens, is ontvankelijk.

B.6. Het Hof onderzoekt artikel 2*bis* van de voorafgaande titel van het Wetboek van strafvordering, bepaling die in het geding is in de eerste prejudiciële vraag, in de interpretatie van de verwijzende rechter volgens welke de kosten en erelonen van de lasthebber *ad hoc* niet worden beoogd door artikel 2 van de programmawet (II) van 27 december 2006, en derhalve niet door de Staat ten laste worden genomen.

B.7. De rol van de lasthebber *ad hoc* bestaat niet erin aan de rechtspersoon die hij vertegenwoordigt omstandige juridische adviezen te verstrekken, noch hem bij te staan in het kader van de tegen hem ingestelde strafprocedure, maar wel zich in de plaats te stellen van de personen die gewoonlijk de bekwaamheid hebben om hem te vertegenwoordigen. Het gaat overigens niet noodzakelijkerwijs om een advocaat, zoals is vermeld in B.2.4. De opdracht van een lasthebber *ad hoc* kadert derhalve niet binnen de context van de juridische tweedelijnsbijstand, zodat de artikelen 508/1 en 508/13 van het Gerechtelijk Wetboek vreemd zijn aan het onderwerp van de eerste prejudiciële vraag.

B.8.1. Het optreden van de lasthebber *ad hoc* is essentieel om de rechtspersoon in staat te stellen zich te verdedigen tegen een strafvervolgning wanneer de personen die gewoonlijk gemachtigd zijn om hem te vertegenwoordigen dat niet kunnen doen wegens een belangenconflict. Een niet-optreden van de lasthebber *ad hoc*, in zulk een hypothese, doet dus rechtstreeks afbreuk aan het recht van de strafrechtelijk vervolgte rechtspersoon om zichzelf te verdedigen, dat is gewaarborgd bij artikel 6.3, c), van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens.

B.8.2. Aangezien het niet gaat om een onbezoldigd mandaat, is het niet redelijk verantwoord het risico van insolventie van de rechtspersoon te laten dragen door de lasthebber *ad hoc* zelf, terwijl hij met zijn opdracht is belast door de rechtbank, in zoverre daaruit een tekortkoming zou kunnen voortvloeien in de verdediging van de rechtspersoon, die door de lasthebber *ad hoc* wordt verzekerd.

B.8.3. Overigens blijkt uit de debatten voor het Hof dat, bij ontstentenis, in de in het geding zijnde bepaling, van een precieze regeling van de instelling van de lasthebber *ad hoc*, de rechtspraktijk varieert en zeer uiteenlopend is. Zo hebben sommige balies, wat de aanwijzing van de lasthebber *ad hoc* betreft, een lijst vastgesteld van vrijwillige advocaten die om beurten aan het rechtscollege worden voorgesteld, terwijl andere balies systematisch de stafhouder als lasthebber *ad hoc* voorstellen.

Wat de kosten en erelonen betreft, voorzien sommige hoven en rechtbanken in een provisie vanaf het begin van het mandaat en schrijven zij voor dat de staat van kosten en erelonen ter begroting moet worden overgelegd, terwijl door andere hoven en rechtbanken daaromtrent niets wordt bepaald.

B.9.1. Uit het voorgaande volgt dat de ontstentenis van tenlasteneming van de kosten en erelonen van de lasthebber *ad hoc*, in geval van insolventie van de rechtspersoon die hij vertegenwoordigt, niet bestaanbaar is met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, in samenhang gelezen met het recht om zich in rechte te verdedigen tegen een strafvervolgning, dat is gewaarborgd bij artikel 6.3, c), van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens.

B.9.2. Die discriminatie vindt echter niet haar oorsprong in artikel 2*bis* van de voorafgaande titel van het Wetboek van strafvordering, maar in het ontbreken van een mechanisme dat toelaat de kosten en erelonen van de met toepassing van die bepaling aangewezen lasthebber *ad hoc* ten laste te nemen wanneer de rechtspersoon die hij vertegenwoordigt insolvent is. Het komt de wetgever toe in zulk een mechanisme te voorzien.

De eerste prejudiciële vraag dient ontkennend te worden beantwoord.

Ten aanzien van de tweede prejudiciële vraag

B.10.1. Met de tweede prejudiciële vraag wordt het Hof verzocht de bestaanbaarheid te onderzoeken, van de artikelen 508/1 en 508/13 van het Gerechtelijk Wetboek, met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, in samenhang gelezen met artikel 6.3, c), van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens, in zoverre de strafrechtelijk vervolgte rechtspersoon die financiële problemen heeft of insolvent is, is uitgesloten van de juridische tweedelijnsbijstand en derhalve geen enkel mechanisme geniet dat hem een tegemoetkoming van de Staat in de tenlasteneming van de kosten en erelonen van zijn advocaat waarborgt.

B.10.2. Artikel 6.3, c), van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens waarborgt, in het tweede onderdeel ervan, het recht van eenieder die wegens een strafbaar feit wordt vervolgd en die niet over voldoende middelen beschikt om een raadsman te bekostigen,

om kosteloos door een toegevoegd advocaat te worden bijgestaan. Teneinde op de prejudiciële vraag te antwoorden dient te worden onderzocht of kan worden overwogen dat een strafrechtelijk vervolgte rechtspersoon voldoet aan de voorwaarden die zijn bepaald in artikel 6.3, c), van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens, teneinde het recht op kosteloze bijstand van een advocaat te genieten om zich te verdedigen.

B.11.1. Het Europees Hof voor de Rechten van de Mens is van oordeel dat de rechtspersonen, zelfs indien zij winst nastreven, het recht op bijstand van de raadsman naar hun keuze in strafzaken genieten, zoals het in het eerste onderdeel van artikel 6.3, c), van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens is vastgelegd (EHRM, beslissing, 7 september 2004, *Eurofinacom* t. Frankrijk). Daarentegen heeft het aanvaard dat de handelsvennootschappen worden uitgesloten van het voordeel van de juridische bijstand in burgerlijke zaken (EHRM, beslissing, 28 augustus 2007, *VP Diffusion* t. Frankrijk; EHRM, 24 november 2009, *CMVMC O'Limo* t. Spanje, § 26; EHRM, 22 maart 2012, *Granos Orgánicos* t. Duitsland, §§ 48 en volgende).

B.11.2. Volgens de rechtspraak van dat Hof zijn twee voorwaarden vereist opdat een persoon die wegens een strafbaar feit wordt vervolgd, de door het tweede onderdeel van artikel 6.3, c), van het Verdrag gewaarborgde kosteloze rechtsbijstand zou genieten: « de eerste houdt verband met het gebrek aan ‘ middelen [...] om een raadsman te bekostigen ’. In de tweede plaats moet worden nagegaan of het ‘ belang van de rechtspraak ’ de toekenning van kosteloze rechtsbijstand vereist » (EHRM, 22 oktober 2009, *Raykov* t. Bulgarije, § 57; EHRM, 27 maart 2007, *Talat Tunç* t. Turkije, § 55).

B.12. Een strafrechtelijk vervolgte rechtspersoon kan over beperkte financiële middelen beschikken, zodat te zijnen aanzien kan worden voldaan aan de eerste toepassingsvoorwaarde van de waarborg waarin in het tweede onderdeel van artikel 6.3, c), van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens is voorzien.

B.13.1. Met betrekking tot de tweede toepassingsvoorwaarde van het recht op kosteloze rechtsbijstand blijkt uit de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens dat « het belang van wat voor de verzoeker op het spel staat, met name de ernst van het strafbare feit dat de verzoeker ten laste wordt gelegd en de zwaarte van de opgelopen sanctie, alsook het persoonlijk vermogen van de verzoekers om zich te verdedigen en de aard van de

procedure, bijvoorbeeld de complexiteit of het belang van de in het geding zijnde aangelegenheden of procedures, tot de factoren behoren die het mogelijk maken de vereisten van het belang van de rechtspraak te beoordelen » (EHRM, beslissing, 25 april 2002, *Gutfreund t. Frankrijk*). Daarenboven kunnen « de slaagkans en het bestaan van juridische bijstand in andere fasen van de rechtspleging » ook in aanmerking worden genomen (EHRM, beslissing, 1 februari 2000, *Thomasson en Divier t. Frankrijk*).

B.13.2. Het komt het Hof toe te onderzoeken of het belang van de rechtspraak, ten aanzien van het belang van de beschuldigingen die tegen een rechtspersoon kunnen worden ingebracht, van zijn persoonlijk vermogen om zich te verdedigen en van de aard van de procedure die op hem betrekking kan hebben, kan vereisen dat een rechtspersoon die over onvoldoende inkomsten beschikt of insolvabel is kosteloze rechtsbijstand moet genieten.

B.13.3. Wat het criterium met betrekking tot het belang van de beschuldigingen betreft, is een rechtspersoon strafrechtelijk verantwoordelijk voor elk misdrijf dat een intrinsiek verband heeft met de verwezenlijking van zijn doel of de waarneming van zijn belangen, alsook voor elk misdrijf waarvan de concrete omstandigheden aantonen dat het voor zijn rekening is gepleegd (artikel 5, eerste lid, van het Strafwetboek). Daaruit volgt dat een rechtspersoon ervan kan worden beschuldigd eender welk misdrijf te hebben gepleegd (Cass., 26 september 2006, *Arr. Cass. 2006, nr. 435*) en kan worden veroordeeld wegens zware misdrijven.

Bovendien, hoewel het juist is dat het belang van de rechtspraak in beginsel vereist dat de bijstand van een advocaat moet worden toegekend « wanneer een vrijheidsberoving op het spel staat » (EHRM, grote kamer, 10 juni 1996, *Benham t. Verenigd Koninkrijk*, § 61), neemt zulks niet weg dat een geldboete, van een bepaald bedrag, als voldoende ernstig kan worden beschouwd met het oog op de toepassing van artikel 6.3, c), van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens (EHRM, 25 september 1992, *Pham Hoang t. Frankrijk*, §§ 16 en 40).

Een rechtspersoon kan verder nog worden veroordeeld tot een verbod om een activiteit uit te oefenen die tot zijn maatschappelijk doel behoort, of tot ontbinding indien wordt aangetoond dat hij opzettelijk werd opgericht om de activiteiten uit te oefenen waarvoor hij is veroordeeld, of wanneer zijn maatschappelijk doel met dat oogmerk opzettelijk werd verdraaid.

Bijgevolg kan niet worden uitgesloten dat een tegen een rechtspersoon ingestelde strafvervolgning voldoende belangrijk is om de kosteloosheid van rechtsbijstand in zijn voordeel te verantwoorden.

B.13.4. Wat vervolgens het criterium met betrekking tot de complexiteit of het belang van de in het geding zijnde aangelegenheden of procedures betreft, lijdt het geen twijfel dat de vervolging van een rechtspersoon moeilijke juridische kwesties kan doen rijzen, met inbegrip van het bepalen zelf of hij strafrechtelijk verantwoordelijk is naast, in voorkomend geval, de natuurlijke personen die het misdrijf feitelijk hebben gepleegd.

B.13.5. Wat, ten slotte, het persoonlijk vermogen om zich te verdedigen betreft, moet worden vastgesteld dat niet kan worden aangenomen dat de lasthebber *ad hoc* steeds over de nodige vaardigheden en ervaring beschikt om, zonder de bijstand van een advocaat die gespecialiseerd is in de betrokken materie, de verdediging van de rechtspersoon te verzekeren.

B.14. Bijgevolg voldoet een strafrechtelijk vervolgte rechtspersoon, die niet over voldoende middelen beschikt om een raadsman te bekostigen, aan de bij artikel 6.3, c), van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens opgelegde voorwaarden om kosteloos de bijstand van een advocaat te kunnen genieten.

Die kosteloosheid houdt in dat, wanneer hij strafrechtelijk wordt vervolgd, een dergelijke rechtspersoon in aanmerking komt voor juridische tweedelijnsbijstand.

B.15. De artikelen 508/1 en 508/13 van het Gerechtelijk Wetboek, in zoverre zij de strafrechtelijk vervolgte rechtspersoon die over onvoldoende inkomsten beschikt uitsluiten van juridische tweedelijnsbijstand, zijn niet bestaanbaar met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, in samenhang gelezen met artikel 6.3, c), van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens.

De tweede prejudiciële vraag dient bevestigend te worden beantwoord.

Om die redenen,

het Hof

zegt voor recht :

1. Artikel *2bis* van de voorafgaande titel van het Wetboek van strafvordering schendt niet de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, in samenhang gelezen met artikel 6.3, c), van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens.

De ontstentenis van een mechanisme dat een tenlasteneming mogelijk maakt van de kosten en erelonen van de lasthebber *ad hoc* die met toepassing van die bepaling is aangewezen, wanneer de rechtspersoon die hij vertegenwoordigt insolvabel is, schendt dezelfde bepalingen.

2. De artikelen 508/1 en 508/13 van het Gerechtelijk Wetboek schenden de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, in samenhang gelezen met artikel 6.3, c), van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens, in zoverre zij de strafrechtelijk vervolgte rechtspersoon die over onvoldoende inkomsten beschikt uitsluiten van juridische tweedelijnsbijstand.

Aldus gewezen in het Frans en het Nederlands, overeenkomstig artikel 65 van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Grondwettelijk Hof, op 17 november 2016.

De griffier,

De voorzitter,

P.-Y. Dutilleux

J. Spreutels