

Rolnummers 5316, 5329, 5331 en 5332
Arrest nr. 7/2013 van 14 februari 2013

## A R R E S T

---

*In zake* : de beroepen tot gehele of gedeeltelijke vernietiging van de wet van 13 augustus 2011 « tot wijziging van het Wetboek van strafvordering en van de wet van 20 juli 1990 betreffende de voorlopige hechtenis, om aan elkeen die wordt verhoord en aan elkeen wiens vrijheid wordt benomen rechten te verlenen, waaronder het recht om een advocaat te raadplegen en door hem te worden bijgestaan », ingesteld door de « Ordre des barreaux francophones et germanophone » en de Franse Orde van advocaten bij de balie te Brussel, door de vzw « Ligue des Droits de l'Homme », door de vzw « Liga voor Mensenrechten » en door de Orde van Vlaamse balies en Edgar Boydens.

Het Grondwettelijk Hof,

samengesteld uit rechter J.-P. Snappe, waarnemend voorzitter, voorzitter M. Bossuyt, en de rechters E. De Groot, L. Lavrysen, A. Alen, J.-P. Moerman, E. Derycke, J. Spreutels, P. Nihoul en F. Daoût, bijgestaan door de griffier F. Meersschaut, onder voorzitterschap van rechter J.-P. Snappe,

wijst na beraad het volgende arrest :

\*

\* \*

## I. Onderwerp van de beroepen en rechtspleging

1. Bij verzoekschrift dat aan het Hof is toegezonden bij op 20 februari 2012 ter post aangetekende brief en ter griffie is ingekomen op 21 februari 2012, hebben de « Ordre des barreaux francophones et germanophone », met zetel te 1060 Brussel, Gulden Vlieslaan 65, en de Franse Orde van advocaten bij de balie te Brussel, met zetel te 1000 Brussel, Justitiepaleis, Poelaertplein, beroep tot vernietiging ingesteld van de wet van 13 augustus 2011 « tot wijziging van het Wetboek van strafvordering en van de wet van 20 juli 1990 betreffende de voorlopige hechtenis, om aan elkeen die wordt verhoord en aan elkeen wiens vrijheid wordt benomen rechten te verlenen, waaronder het recht om een advocaat te raadplegen en door hem te worden bijgestaan » (bekendgemaakt in het *Belgisch Staatsblad* van 5 september 2011).

2. Bij verzoekschrift dat aan het Hof is toegezonden bij op 1 maart 2012 ter post aangetekende brief en ter griffie is ingekomen op 5 maart 2012, heeft de vzw « Ligue des Droits de l'Homme », met maatschappelijke zetel te 1000 Brussel, Kogelstraat 22, beroep tot vernietiging ingesteld van de artikelen 2 en 4 van voormelde wet van 13 augustus 2011.

3. Bij verzoekschrift dat aan het Hof is toegezonden bij op 5 maart 2012 ter post aangetekende brief en ter griffie is ingekomen op 6 maart 2012, heeft de vzw « Liga voor Mensenrechten », met maatschappelijke zetel te 9000 Gent, Gebroeders Desmetstraat 75, beroep tot vernietiging ingesteld van dezelfde wet.

4. Bij verzoekschrift dat aan het Hof is toegezonden bij op 5 maart 2012 ter post aangetekende brief en ter griffie is ingekomen op 6 maart 2012, hebben de Orde van Vlaamse balies, met zetel te 1000 Brussel, Koningsstraat 148, en Edgar Boydens, wonende te 1560 Hoeilaart, Karel Coppensstraat 13, beroep tot vernietiging ingesteld van dezelfde wet.

Die zaken, ingeschreven onder de nummers 5316, 5329, 5331 et 5332 van de rol van het Hof, werden samengevoegd.

Memories zijn ingediend door :

- de procureur-generaal bij het Hof van Beroep te Luik;
- de vzw « Syndicat des Avocats pour la Démocratie », met maatschappelijke zetel te 1030 Brussel, Paleizenstraat 154;
- de Ministerraad.

De verzoekende partijen hebben memories van antwoord ingediend en de procureur-generaal bij het Hof van Beroep te Luik en de Ministerraad hebben memories van wederantwoord ingediend.

Op de openbare terechtzitting van 13 november 2012 :

- zijn verschenen :

. Mr. M. Neve, advocaat bij de balie te Luik, en Mr. V. Letellier, advocaat bij de balie te Brussel, voor de eerste verzoekende partij in de zaak nr. 5316, en Mr. D. Renders, advocaat bij de balie te Brussel, voor de tweede verzoekende partij in dezelfde zaak;

. Mr. O. Venet *loco* Mr. D. Ribant, advocaten bij de balie te Brussel, voor de verzoekende partij in de zaak nr. 5329;

. Mr. D. Pattyn, advocaat bij de balie te Brugge, voor de verzoekende partij in de zaak nr. 5331;

. Mr. M. Vandermeersch en Mr. J. Van Cauter, advocaten bij de balie te Gent, voor de verzoekende partij in de zaak nr. 5332;

. Mr. F. Ureel, advocaat bij de balie te Charleroi, voor de vzw « Syndicat des Avocats pour la Démocratie »;

. Mr. E. Jacobowitz, Mr. P. Schaffner en Mr. A. Poppe, advocaten bij de balie te Brussel, voor de Ministerraad ;

- hebben de rechters-verslaggevers P. Nihoul en E. De Groot verslag uitgebracht;
- zijn de voornoemde advocaten gehoord;
- zijn de zaken 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. *In rechte*

- A -

*Ten aanzien van de ontvankelijkheid van de beroepen en van de tussenkomst van de vzw « Syndicat des Avocats pour la Démocratie »*

A.1.1. De « Ordre des barreaux francophones et germanophone » (hierna : OBFPG), eerste verzoekende partij in de zaak nr. 5316, en de « Orde van Vlaamse balies » (hierna : OVB), eerste verzoekende partij in de zaak nr. 5332, zetten uiteen dat de bestreden wet afbreuk doet aan de belangen die zij behartigen in zoverre zij bepalingen bevat die de rechten van de verdediging belemmeren en afbreuk doen aan het eerlijke karakter van het strafproces.

De OBFPG, de OVB en de Franse orde van advocaten bij de balie te Brussel, tweede verzoekende partij in de zaak nr. 5316, doen gelden dat de bestreden wet de voorwaarden van uitoefening van het beroep van advocaat raakt en de beroepsbelangen schaadt van de advocaten die onder die orden ressorteren, zodat zij over het vereiste belang beschikken om de vernietiging daarvan te vorderen.

E. Boydens, tweede verzoekende partij in de zaak nr. 5332, zet uiteen dat de bestreden wet hem verhindert zijn beroep van advocaat uit te oefenen overeenkomstig artikel 6 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens. Hij voegt daaraan toe dat hij als rechtsonderhorige strafrechtelijk zou kunnen worden vervolgd en wenst dat in dat geval zijn rechten van de verdediging en zijn recht op een eerlijk proces overeenkomstig die bepaling worden gerespecteerd.

A.1.2. De vzw « Ligue des Droits de l'Homme », verzoekende partij in de zaak nr. 5329, en de vzw « Liga voor Mensenrechten », verzoekende partij in de zaak nr. 5331, doen gelden dat zij, krachtens hun respectieve maatschappelijke doelen, belang hebben bij het vorderen van de vernietiging van een wet die op discriminerende wijze afbreuk doet aan de rechten van de verdediging doordat zij bepaalde burgers een eerlijk proces ontzegt.

A.1.3. De vzw « Syndicat des Avocats pour la Démocratie », tussenkomen partij, is van mening dat zij krachtens haar maatschappelijk doel eveneens een belang heeft om de grondwettigheid te betwisten van de bestreden wet die tot gevolg heeft dat zij de rechten van de verdediging van de rechtsonderhorige en de prerogatieven van de advocaat beperkt. Die tussenkomen partij sluit zich aan bij alle middelen die voor de verzoekende partijen worden uiteengezet.

A.1.4. De Ministerraad betwist noch de ontvankelijkheid van de beroepen noch die van de tussenkomen partij van de vzw « Syndicat des Avocats pour la Démocratie ».

*Ten aanzien van de ontvankelijkheid van de tussenkomen partij van de procureur-generaal bij het Hof van Beroep te Luik*

A.1.5. De verzoekende partij in de zaak nr. 5331 betwist de ontvankelijkheid van de memorie ingediend door de procureur-generaal bij het Hof van Beroep te Luik op grond van de artikelen 78 en 85 van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Grondwettelijk Hof. Zij is van mening dat het openbaar ministerie geen partij is, in de zin van artikel 85 van de bijzondere wet, bij het geding waarin de prejudiciële vraag met rolnummer 5291 is gesteld en dat het dus niet kan tussenkomen in de procedure op beroep tot vernietiging. Zij voegt daaraan toe dat de magistraten van het openbaar ministerie organen van de Staat zijn en dat die reeds voor het Grondwettelijk Hof wordt vertegenwoordigd door de Ministerraad.

*Ten aanzien van de ontvankelijkheid van de memories van antwoord ingediend door de verzoekende partijen in de zaken nrs. 5331 en 5332*

A.1.6. De procureur-generaal bij het Hof van Beroep te Luik is van mening dat de memories van antwoord ingediend door de vzw « Liga voor Mensenrechten » (zaak nr. 5331) en door de OVB en E. Boydens (zaak nr. 5332) uit de debatten moeten worden geweerd omdat zij in het Nederlands zijn opgesteld, terwijl zij aan het Hof zijn gericht na de beschikking tot samenvoeging van die zaken met de zaak nr. 5316, genomen op 15 maart 2012. Hij betoogt dat aangezien de taal van de procedure sinds die samenvoeging het Frans is, de memories in het Frans hadden moeten zijn opgesteld.

*Ten gronde*

*Wat betreft de toepassingsfeer van de bestreden wet*

A.2.1. De verzoekende partijen in de zaak nr. 5332 leiden een eerste middel af uit de schending, door artikel 2 van de wet van 13 augustus 2011, in zoverre het de inleidende zin en punt 1 van artikel 47bis van het Wetboek van strafvordering vervangt en het in die bepaling de paragrafen 2 en 4 tot 7 invoegt, en uit de schending door artikel 4 van de wet van 13 augustus 2011, in zoverre het een artikel 2bis, §§ 1 en 2, in de wet van 20 juli 1990 invoegt, van de artikelen 10, 11 en 12 van de Grondwet, al dan niet in samenhang gelezen met het wettigheidsbeginsel en het rechtszekerheidsbeginsel.

Zij doen gelden dat doordat de bestreden bepalingen geen uitdrukkelijke definitie geven van het begrip verhoor terwijl zij aan dat begrip belangrijke rechtsgevolgen verbinden, de rechtsonderhorige verhinderen precies te bepalen op welk ogenblik de rechten waarin zij voorzien uitwerking hebben.

A.2.2. De Ministerraad verwijst naar het « Handboek voor de advocaat-stagiair » en naar de « Salduz-gedragscode » gepubliceerd door de verzoekende partijen in de zaak nr. 5332, die nergens melding maken van een interpretatieprobleem veroorzaakt door het gebrek aan wettelijke definitie van het begrip verhoor. Hij leidt daaruit af dat de verzoekende partijen wel degelijk in staat zijn om te bepalen op welk ogenblik de verschillende rechten waarin de bestreden wet voorziet toepassing vinden.

Hij voegt daaraan toe dat uit de praktijk en uit de evaluatieverslagen niet blijkt dat het begrip verhoor een bron van rechtsonzekerheid zou zijn. Hij preciseert ten slotte dat indien een onderzoeker of een onderzoeksrechter de bepalingen van de bestreden wet niet zou naleven, die kritiek nog steeds kan worden voorgelegd aan de bevoegde rechter in het kader van de daaropvolgende procedure.

A.2.3. De verzoekende partijen in de zaak nr. 5332 antwoorden dat uit de parlementaire voorbereiding en uit het advies van de Raad van State blijkt dat de wetgever zich ervan bewust was dat problemen van interpretatie van dat begrip konden rijzen. Zij voegen daaraan toe dat, ofschoon het wettigheidsbeginsel niet eraan in de weg staat dat een zekere beoordelingsbevoegdheid wordt toegekend aan de rechter, de wetgever zich niet aan zijn verplichting kan onttrekken om duidelijke wetgeving te maken en zij onderstrepen dat het zeker niet aan de politiediensten toekomt om de leemten van de wetgeving op te vullen.

A.2.4. De Ministerraad stelt in zijn wederantwoord dat de politieambtenaren die de wet moeten toepassen beroepsmensen zijn die zijn opgeleid voor het vervullen van die taak en dat zij een gepaste juridische scholing hebben genoten.

A.3.1.1. Het eerste middel in de zaak nr. 5316, het eerste middel in de zaak nr. 5329, het eerste middel, in het eerste onderdeel ervan, in de zaak nr. 5331 en het vierde middel in de zaak nr. 5332 verwijten artikel 2, in zoverre het artikel 47*bis* van het Wetboek van strafvordering wijzigt, en artikel 4 van de bestreden wet, in zoverre het een artikel 2*bis*, § 2, eerste lid, in de wet van 20 juli 1990 betreffende de voorlopige hechtenis invoert, dat zij het recht op bijstand van een advocaat tijdens het verhoor beperken tot de gevallen waarin de betrokken persoon zijn vrijheid werd ontnomen. De verzoekende partijen doen gelden dat die beperking de artikelen 10, 11, 12 en 14 van de Grondwet schendt, al dan niet in samenhang gelezen met de artikelen 5 en 6 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens, met de algemene beginselen van de rechten van de verdediging en van het eerlijk proces en met artikel 14 van het Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten.

A.3.1.2. De verzoekende partijen zetten uiteen dat de bestreden wet het recht op fysieke bijstand van een advocaat tijdens een verhoor, enerzijds, voorbehoudt aan het enige geval waarin de beschuldigde formeel zijn vrijheid werd ontnomen met toepassing van de artikelen 1 of 2 van de wet van 20 juli 1990 betreffende de voorlopige hechtenis of ter uitvoering van het bevel tot medebrenging bedoeld in artikel 3 van die wet en, anderzijds, aan het geval van verschijning voor de onderzoeksrechter voorafgaandelijk aan het verlenen van een bevel tot aanhouding. Zij doen gelden dat de bestreden wet de draagwijdte van de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens aldus beperkt wat betreft de vereisten van artikel 6 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens, dat het recht op bijstand van een advocaat verankert vanaf de eerste ondervraging, zonder onderscheid naargelang de ondervraagde persoon al dan niet formeel van zijn vrijheid is beroofd.

Zij zetten uiteen dat de bijstand van een advocaat volgens die rechtspraak noodzakelijk is om de kwetsbare positie te compenseren waarin de ondervraagde persoon zich bevindt, een kwetsbare positie die een weerslag kan hebben op de inachtneming en op het daadwerkelijke karakter van zijn zwijgrecht, en die met name wordt gecreëerd door de complexiteit van de procedurele regels en door het risico van vrijheidsbeneming. Zij beklemtonen dat die kwetsbare positie niet eigen is aan de persoon die reeds van zijn vrijheid werd beroofd, maar dat ze betrekking heeft op elke persoon die door de politionele of gerechtelijke autoriteiten wordt ondervraagd, zodat het recht op bijstand van een advocaat krachtens de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens niet kan geweigerd aan personen die niet formeel van hun vrijheid zijn beroofd.

De verzoekende partijen verwijzen naar het advies van de afdeling wetgeving van de Raad van State en citeren eveneens het voorstel voor een richtlijn 326/3 van 8 juni 2011 van het Europees Parlement en de Raad betreffende het recht op toegang tot een advocaat in strafprocedures en betreffende het recht op communicatie bij aanhouding, dat onder meer ertoe strekt de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens inzake toegang tot een advocaat om te zetten. Zij stellen dat dat voorstel van richtlijn uitdrukkelijk het recht op de bijstand van een advocaat tijdens de ondervraging van iedere verdachte vaststelt, ongeacht of die laatstgenoemde al dan niet van zijn vrijheid is beroofd.

A.3.1.3. De verzoekende partijen zijn van mening dat de bestreden wet, doordat zij het voordeel van de bijstand van een advocaat enkel voorbehoudt aan de verdachten die van hun vrijheid zijn beroofd, een niet verantwoorde discriminatie in het leven roept. Zij zijn van oordeel dat het criterium van de vrijheidsbeneming om de kwetsbaarheidsdrempel van de betrokken persoon vast te stellen geen rekening houdt met het feit dat de dreiging van vrijheidsbeneming zelf een stimulans kan zijn om zelfincriminerende verklaringen te verkrijgen of de verdachte ertoe kan aanzetten afstand te doen van zijn zwijgrecht en dat de kwetsbaarheid niet het gevolg is

van de vrijheidsbeneming maar wel van de strafrechtelijke beschuldiging zelf. Zij voegen eraan toe dat een maatregel die de aanwezigheid van een advocaat tijdens de ondervraging niet oplegt maar die evenmin principieel verbiedt, minder afbreuk zou hebben gedaan aan de rechten van de betrokken persoon.

A.3.1.4. De verzoekende partijen doen voorts gelden dat, in de veronderstelling dat kan worden aangenomen dat het recht op bijstand van een advocaat tijdens het verhoor slechts ten goede kan komen aan de personen die van hun vrijheid zijn beroofd, niet kan worden aangenomen dat dat criterium uitsluitend wordt onderzocht in het licht van de wet van 20 juli 1990 betreffende de voorlopige hechtenis, en voegen eraan toe dat alle andere situaties van vrijheidsbeneming in overweging moeten worden genomen.

A.3.2.1. De Ministerraad onderstreept dat noch artikel 6 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens noch de andere door de verzoekende partijen aangevoerde grondwettelijke of verdragsbepalingen de voorwaarden definiëren voor de uitoefening van het recht op bijstand van een advocaat, zodat de Staten een ruime beoordelingsbevoegdheid genieten bij de concrete inwerkingstelling van dat recht. Hij is van oordeel dat de Staten, in het bijzonder, dat recht kunnen moduleren op basis van een aantal criteria die evenwel de vereisten van het eerlijk proces in acht moeten nemen.

A.3.2.2.1. Ten aanzien van het criterium van de vrijheidsbeneming dat in aanmerking werd genomen om de omvang van de rechten van de ondervraagde persoon te bepalen, stelt de Ministerraad dat het advies van de afdeling wetgeving van de Raad van State dient te worden herzien in het licht van de latere evolutie van de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens. Hij stelt vast dat die rechtspraak gebaseerd is op zaken waarin de persoon aan wie de bijstand van een advocaat werd geweigerd werkelijk van zijn vrijheid beroofd was. Hij is van mening dat de rechtspraak van na het arrest *Salduz* die uitdrukkelijk het geval betreft van ondervraagde personen die niet van hun vrijheid werden beroofd, aantoonde dat het thans niet langer mogelijk is te betogen dat het Europees Hof voor de Rechten van de Mens de bijstand door een advocaat oplegt zonder een onderscheid te maken naargelang de betrokken persoon al dan niet van zijn vrijheid is beroofd en besluit daaruit dat het criterium van de vrijheidsbeneming volkomen in overeenstemming is met de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens.

A.3.2.2.2. De verzoekende partijen in de vier zaken antwoorden dat het niet juist is te stellen dat de evolutie van de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens het recht op de aanwezigheid van een advocaat tijdens de verhoren zou verbinden aan de vrijheidsbeneming van de betrokkene. Zij zijn in het bijzonder van mening dat het arrest *Begu* t. Roemenië van 15 maart 2011 waarop de Ministerraad zich beroept, een omgekeerde draagwijdte heeft van diegene die hij eraan geeft. Zij zijn van mening dat voor het Europees Hof voor de Rechten van de Mens de aanzet voor het voordeel van de bescherming van artikel 6 van het Verdrag, met inbegrip van het recht op bijstand van een advocaat, niet de vrijheidsbeneming maar de inbeschuldigingstelling is, in de zin van artikel 6, en de situatie van kwetsbaarheid die ze bij de betrokken persoon veroorzaakt. Zij leiden daaruit af dat het criterium volgens hetwelk het verhoor betrekking heeft op feiten die de betrokkene kunnen worden verweten het enige is dat relevant kan worden geacht, in tegenstelling tot het criterium van de vrijheidsbeneming. Zij betwisten ook de lezing van de Ministerraad van de arresten *Zaichenko* t. Rusland van 18 februari 2010 en *Stojkovic* t. Frankrijk en België van 27 oktober 2011.

A.3.2.2.3. De Ministerraad repliceert dat niet kan worden betwist dat in het arrest *Zaichenko* het Europees Hof voor de Rechten van de Mens de nadruk heeft gelegd op het criterium van de vrijheidsbeneming. Hetzelfde geldt volgens hem voor het arrest *Stojkovic*.

A.3.2.3. Wat betreft de beperking van het recht op bijstand tot een voorafgaand overleg met de advocaat, zonder recht om tijdens het verhoor te worden bijgestaan, voor de personen die noch van hun vrijheid zijn beroofd noch door de onderzoeksrechter worden ondervraagd ten einde het voorwerp uit te maken van een bevel tot aanhouding, is de Ministerraad van mening dat de vereisten die voortvloeien uit artikel 6 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens zoals door het Hof geïnterpreteerd in acht worden genomen.

A.3.2.4.1. De Ministerraad is van mening dat het criterium van onderscheid dat is afgeleid uit het feit dat de ondervraagde persoon al dan niet de vrijheid van komen en gaan geniet een objectief criterium is. Hij is van mening dat het bekritiseerde verschil in behandeling wordt verantwoord door verscheidene wettelijke doelstellingen, namelijk de efficiëntie van het onderzoek verzoenen met de rechten van de verdediging, alsook het zoeken naar een oplossing die haalbaar is voor de parketten en politiediensten en aanvaardbaar op budgettair vlak. Hij brengt tevens in herinnering dat het noodzakelijk werd geacht om de fundamentele beginselen van het in België vigerende systeem van strafrechtspleging te behouden dat in het stadium van het voorafgaand onderzoek inquisitoir van aard blijft.

Hij voegt daaraan toe dat het onredelijk zou zijn geweest om de aanwezigheid van de advocaat tijdens het verhoor uit te breiden tot alle verhoorde personen voor misdrijven die hun ten laste kunnen worden gelegd, omdat een dergelijke keuze schade zou hebben toegebracht aan de effectiviteit en het concrete karakter van de door het Europees Verdrag voor de rechten van de mens gewaarborgde rechten.

A.3.2.4.2. De verzoekende partijen in de zaken nrs. 5316 en 5332 antwoorden dat het criterium van de vrijheidsbeneming niet objectief is aangezien de vrijheidsbeneming afhangt van een discretionaire keuze van de overheid om al dan niet een formele dwangmaatregel te nemen ten aanzien van de betrokkene.

De verzoekende partijen in de zaken nrs. 5316, 5331 en 5332 voegen daaraan toe dat, wat betreft de onredelijke gevolgen die de opening van het recht op bijstand van een advocaat gedurende het verhoor van iedere verhoorde persoon zou hebben, een vernietiging op grond van dat middel voor de Staat geenszins de verplichting zou impliceren om, in voorkomend geval op zijn kosten, de aanwezigheid van een advocaat tijdens elk verhoor te verzekeren. Volgens hen zou hoogstens worden vastgesteld dat de Staat, in beginsel, de aanwezigheid van een advocaat niet kan verbieden tijdens het verhoor van een persoon die niet formeel van zijn vrijheid is beroofd. Zij beklemtonen het feit dat, in tegenstelling tot wat de Ministerraad beoogt, een actieve aanwezigheid van de advocaat tijdens het verhoor bijdraagt tot een hogere kwaliteit en dus een positieve weerslag heeft op de efficiëntie van het onderzoek.

A.3.2.4.3. Ten aanzien van het zogenaamde subjectieve karakter van het criterium van onderscheid, repliceert de Ministerraad dat het feit dat een wet aan de overheid een beoordelingsbevoegdheid toevertrouwt, te dezen de bevoegdheid om een persoon te beroven van zijn vrijheid om te komen en te gaan, niet tot gevolg heeft dat de in een andere wet gemaakte verwijzing naar het feit of al dan niet gebruik werd gemaakt van die mogelijkheid niet op een objectief criterium berust, aangezien dat criterium voortvloeit uit een feitelijke vaststelling en niet uit een persoonlijke waardering.

A.3.2.5.1. Met betrekking tot de beperking van het voordeel van de maatregel enkel tot de vrijheidsbenemingen waarin wordt voorzien in de wet van 20 juli 1990 betreffende de voorlopige hechtenis, verwijst de Ministerraad naar het advies van de afdeling wetgeving van de Raad van State die bevestigt dat er geen reden is om de bestreden wet ook van toepassing te maken op de bestuurlijke aanhoudingen waartoe de politie kan overgaan in het kader van haar taken van administratieve politie, noch op de administratieve aanhoudingen van vreemdelingen, aangezien die aanhoudingen niet onder de toepassings sfeer vallen van artikel 6 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens. Dat artikel beoogt de situatie van de persoon « die wegens een strafbaar feit wordt vervolgd » en niet die van iedere persoon die van zijn vrijheid is beroofd, wiens situatie wordt bedoeld in artikel 5 van hetzelfde Verdrag. Aangezien de *Salduz*-rechtspraak is gebaseerd op artikel 6 van het Verdrag en niet op artikel 5 ervan, is de in het geding zijnde beperking verantwoord ten aanzien van die rechtspraak.

A.3.2.5.2. De verzoekende partijen in de zaak nr. 5316 antwoorden dat, ofschoon het juist is dat de administratieve aanhouding niet de inwerkingstelling van een beschuldiging in de zin van artikel 6 impliceert, de onderzoekers niettemin ertoe kunnen worden gebracht over te gaan tot het verhoren van een administratief aangehouden persoon in verband met strafbare feiten.

A.3.2.5.3. De Ministerraad doet in zijn wederantwoord gelden dat indien een persoon administratief is aangehouden en vervolgens wordt verhoord voor een misdrijf dat hem ten laste kan worden gelegd, artikel 2, § 2, van de bestreden wet op hem van toepassing is, zodat zijn rechten worden gevrijwaard. Hij voegt daaraan toe dat, indien blijkt dat de vrijheidsbeneming van de betrokkene ten onrechte als een administratieve aanhouding werd gekwalificeerd, hij voor de bodemrechter een schending van de hem op grond van de bestreden wet toegekende rechten kan aanvoeren.

A.4.1. Het tweede onderdeel van het eerste middel in de zaak nr. 5331, dat in ondergeschikte orde wordt aangevoerd, heeft betrekking op de ontstentenis van verplichting om de persoon die niet van zijn vrijheid is beroofd en bijgevolg uitgesloten van het recht op bijstand van een advocaat tijdens zijn verhoor, op de hoogte te brengen van zijn recht om het verhoor te allen tijde te verlaten. De verzoekende partij zet uiteen dat het criterium van de vrijheidsbeneming om te bepalen welke ondervraagde personen recht hebben op de bijstand van een advocaat tijdens het verhoor, berust op de overtuiging van de wetgever dat elke ondervraagde persoon weet dat hij te allen tijde het verhoor mag verlaten en voldoende « sterk in zijn schoenen staat » om dit ook daadwerkelijk te doen. Zij is van oordeel dat die overtuiging illusoir is indien de betrokkene niet duidelijk in kennis wordt gesteld van het feit dat hij vrij is het verhoor te verlaten indien hij zulks wenst. Zij merkt op dat de parlementaire

voorbereiding aantoont dat de wetgever de verplichting om de betrokken persoon in kennis te stellen van zijn vrijheid van komen en gaan heeft uitgesloten uit vrees dat die persoon dat recht daadwerkelijk uitoefent. Zij besluit daaruit dat de bestreden wet de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, in samenhang gelezen met de in A.3.1.1 geciteerde bepalingen, schendt, in zoverre zij geen enkele compensatie of procedurele waarborg bevat voor de kwetsbare positie waarin de niet-aangehouden ondervraagde persoon zich bevindt.

A.4.2. De verzoekende partijen in de zaak nr. 5332 onderstrepen in dat verband dat in Frankrijk erin is voorzien dat de overheid de niet van zijn vrijheid beroofde ondervraagde persoon uitdrukkelijk in kennis stelt van diens recht om het verhoor te allen tijde te verlaten. Zij zijn van mening dat dat voorbeeld aantoont dat die informatieverplichting niet de tijdens de parlementaire voorbereiding beschreven negatieve gevolgen heeft.

A.4.3. De Ministerraad repliceert dat de Franse wetgeving moet worden onderscheiden van de Belgische, aangezien zij de bijstand van een advocaat beperkt tot de personen onder « garde à vue » en dus niet voorziet in een trapsgewijze regeling. Hij voegt daaraan toe dat de bestreden wet bepaalt dat elke verdachte moet worden ingelicht over zijn recht om te zwijgen en om zichzelf niet te beschuldigen en dat de verdachten die worden gehoord wegens feiten die aanleiding kunnen geven tot een bevel tot aanhouding de mogelijkheid hebben overleg te plegen met een advocaat vóór het verhoor, waarbij de advocaat de betrokkene uiteraard kan informeren over zijn recht om te allen tijde het verhoor te verlaten.

Hij citeert een recent arrest van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (*Diriöz* t. Turkije, 31 mei 2012) dat volgens hem aantoont dat het feit dat de verdachte werd ingelicht over zijn recht om te zwijgen en de vermelding van die informatie in het proces-verbaal volstaan om de vereiste van bijstand van een advocaat te vervullen. Hij besluit daaruit dat er voldoende waarborgen werden ingebouwd om, zelfs bij afwezigheid van de advocaat tijdens het verhoor, te verzekeren dat de rechten van de verdediging van de verdachte in acht worden genomen.

A.5.1. Het tweede middel in de zaak nr. 5316, het tweede middel in de zaak nr. 5329 en het tweede middel in de zaak nr. 5332 zijn afgeleid uit de schending, door de artikelen 2 en 4 van de bestreden wet, van het wettigheidsbeginsel in strafzaken, verankerd in artikel 12, tweede lid, van de Grondwet, al dan niet in samenhang gelezen met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet en met artikel 6 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens. De verzoekende partijen doen gelden dat de in aanmerking genomen criteria om het voordeel van het optreden van een advocaat te openen en om de omvang ervan te bepalen, namelijk enerzijds, het criterium volgens hetwelk de betrokken persoon wordt beschouwd als « verdachte » en, anderzijds, het criterium volgens hetwelk de betrokken persoon van zijn vrijheid is beroofd, niet voldoen aan de vereisten van het wettigheidsbeginsel dat bij de geciteerde referentie-bepalingen wordt gegarandeerd. Zij zijn van mening dat, teneinde aan die vereisten te voldoen, de strafrechtspleging de beoordelingsbevoegdheid van de onderzoekers zo veel mogelijk moet beperken ten aanzien van de omstandigheden die aanleiding geven tot het in acht nemen van grondrechten van de ondervraagde personen, en zij merken op dat te dezen de in aanmerking genomen criteria afhangen van de discretionaire bevoegdheid van de onderzoekers en van het parket, zonder dat enige aanwijzing wordt gegeven in de wet zelf en zonder dat enige controle kan worden uitgeoefend op de inwerkingstelling ervan. Zij onderstrepen dat tijdens de parlementaire voorbereiding de minister heeft erkend dat het noodzakelijk zou zijn om binnen de politie richtlijnen op te stellen om elke kans op fouten en ontsparingen te voorkomen.

Zij beklemtonen tenslotte het feit dat er zelden gevallen zijn waarin de beslissing van de procureur des Konings om een persoon van zijn vrijheid te beroven reeds wordt genomen vóór het eerste verhoor door de politie en dat in de regel die beslissing precies volgt op dat eerste verhoor. Zij besluiten daaruit dat het criterium van de vrijheidsbeneming rechtsonlogisch is want het doet *de facto* het recht op bijstand van een advocaat ingaan op het ogenblik dat het verhoor reeds plaats heeft gevonden.

A.5.2. De Ministerraad merkt op dat de kwalificatie van « verdachte » voortvloeit uit verschillende elementen van het strafdossier die *in concreto* moeten worden onderzocht. Hij preciseert dat het feit dat een persoon als getuige werd aangemerkt niets afdoet aan zijn kwalificatie van verdachte indien uit de omstandigheden of de gestelde handelingen concreet blijkt dat hij *de facto* als een verdachte werd beschouwd. Indien de politiediensten of de gerechtelijke diensten een verkeerde kwalificatie hebben gegeven aan een persoon en die persoon daardoor rechten werden geweigerd, zal het aan het vonnisgerecht toekomen daaruit de gevolgen te trekken.

A.5.3. De verzoekende partijen in de zaak nr. 5316 stellen vast dat de Ministerraad niet antwoordt op het middel zoals het in hun verzoekschrift werd geformuleerd.



De verzoekende partijen in de zaak nr. 5332 doen bovendien gelden dat de richtlijnen die de minister noodzakelijk had geacht tijdens de parlementaire voorbereiding nog steeds niet beschikbaar zijn.

A.5.4. De Ministerraad repliceert dat de minister van Justitie louter heeft gesteld dat aanvullende richtlijnen dienen te worden uitgevaardigd, een handelswijze die veel voorkomt, en dat hij geen onduidelijkheid aan de bestreden wet heeft toegeschreven.

A.6.1. Het vierde middel in de zaak nr. 5316, het eerste middel in de zaak nr. 5331 in het derde onderdeel ervan en het vijfde middel in de zaak nr. 5332 klagen aan dat artikel 2*bis*, § 2, eerste lid, van de wet van 20 juli 1990 betreffende de voorlopige hechtenis, ingevoegd bij artikel 4 van de bestreden wet, het recht op bijstand van een advocaat beperkt tot de verhoren die plaatsvinden binnen de termijn van 24 uur, eventueel verlengd, van de hechtenis die voorafgaat aan het verlenen van een bevel tot aanhouding. De verzoekende partijen zijn van mening dat, doordat de bestreden bepaling niet de aanwezigheid van een advocaat waarborgt bij de verhoren na het bevel tot aanhouding, de artikelen 10, 11, 12 en 14 van de Grondwet zijn geschonden, al dan niet in samenhang gelezen met de artikelen 5 en 6 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens, artikel 14 van het Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten en de algemene beginselen van de rechten van de verdediging en van het recht op een eerlijk proces.

De verzoekende partijen doen gelden dat, aangezien de duur van de voorlopige hechtenis niet wordt bepaald, de inverdenkinggestelde, na een bevel tot aanhouding te hebben gekregen, kan worden onderworpen aan langere en talrijkere verhoren dan vóór het bevel tot aanhouding en dat het niet verantwoord is dat een advocaat eveneens bij die verhoren niet erover kan waken dat de inverdenkinggestelde geen ongeoorloofde druk of dwang ondergaat. Zij zijn van mening dat de bestreden bepaling bijgevolg een discriminatie in het leven roept tussen de aangehouden persoon die wordt verhoord vóór het verlenen van het bevel tot aanhouding en de aangehouden persoon die wordt verhoord na het verlenen van het bevel tot aanhouding. Zij verwijzen naar het advies van de afdeling wetgeving van de Raad van State alsook naar het voorstel voor een richtlijn nr. 326/3 van 8 juni 2011 van het Europees Parlement en de Raad betreffende het recht op toegang tot een advocaat in strafprocedures en betreffende het recht op communicatie bij aanhouding.

A.6.2.1. De Ministerraad doet gelden dat de rechten van de ondervraagde persoon, en met name het zwijgrecht en het recht om geen druk of slechte behandeling te ondergaan, bij verhoren die plaatsvinden na het verlenen van het bevel tot aanhouding door andere maatregelen dan de bestreden bepalingen worden gewaarborgd en zulks ongeacht de aanwezigheid van de advocaat. Hij voegt daaraan toe dat krachtens artikel 16 van de wet betreffende de voorlopige hechtenis het bevel tot aanhouding niet mag worden uitgevaardigd met het oog op de uitoefening van enige vorm van dwang. Hij preciseert dat de voorlopige hechtenis niet tot doel mag hebben bekentenissen te ontlokken aan de aangehouden persoon en dat dient te worden verwezen naar de andere waarborgen die worden geboden door de wet betreffende de voorlopige hechtenis, zoals de aanwezigheid van de advocaat op de zittingen van de raadkamer en de kamer van inbeschuldigingstelling die ermee zijn belast zich uit te spreken over het al dan niet verlengen van de voorlopige hechtenis.

A.6.2.2. De Ministerraad doet voorts gelden dat de wetgever heeft geoordeeld dat het recht op bijstand tijdens verhoren afgenomen nadat het bevel tot aanhouding werd uitgevaardigd de procedure nodeloos zou vertragen en ook belangrijke budgettaire implicaties zou hebben. Hij voegt daaraan toe dat de aangehouden persoon vrij kan communiceren met zijn advocaat en hem bijgevolg kan contacteren met het oog op overleg bij de aankondiging van een verhoor.

A.6.3.1. De verzoekende partijen in de zaken nrs. 5316 en 5332 antwoorden dat de bijstandverlenende rol van de advocaat niet kan worden beperkt tot het feit dat de verhoorde persoon enkel eraan wordt herinnerd dat hij het recht heeft om te zwijgen en zichzelf niet te beschuldigen, aangezien de aanwezigheid van de advocaat ook moet waarborgen dat de betrokkene geen onterechte druk ondergaat. Zij zijn van mening dat het evident is dat noch het contact met een advocaat vóór het verlenen van het bevel tot aanhouding noch de mogelijkheid om met hem te communiceren na de uitvaardiging van dat bevel waarborgen dat geen enkele druk zal worden uitgeoefend tijdens de verhoren. Zij voegen daaraan toe dat in de praktijk de inverdenkinggestelde nooit wordt verwittigd van het ogenblik waarop hij zal worden ondervraagd, zodat hij niet de mogelijkheid heeft om op dienstige wijze een ontmoeting met zijn advocaat te organiseren.

Zij merken op dat de wetgever geenszins heeft uiteengezet wat de door de Ministerraad aangevoerde budgettaire of organisatorische implicaties betekenen en zij zijn van mening dat zelfs indien de budgettaire doelstelling legitiem was, nog zou moeten worden vastgesteld dat de uitsluiting van elk recht op bijstand tijdens de verhoren na de uitvaardiging van het bevel tot aanhouding onevenredig is ten aanzien van die doelstelling,

aangezien de kwetsbare positie van de verhoorde persoon tijdens die verhoren identiek is aan die welke bestond tijdens de verhoren die werden uitgevoerd vóór de uitvaardiging van het bevel tot aanhouding.

A.6.3.2. De verzoekende partij in de zaak nr. 5331 antwoordt dat in de feiten de beklagde die de inhoud wil betwisten van de processen-verbaal van de verhoren die werden gehouden na de uitvaardiging van het bevel tot aanhouding over geen enkele garantie beschikt dat hij dat daadwerkelijk zal kunnen doen. Zij voegt daaraan toe dat de bijstand van een advocaat tijdens de verhoren voorafgaand aan het bevel tot aanhouding geen enkele garantie biedt dat de latere verhoren correct zullen verlopen.

A.6.4. De Ministerraad stelt in zijn wederantwoord dat artikel 47*bis*, §§ 1 en 2 van het Wetboek van strafvordering onverkort geldt voor elk verhoor, zodat de rechten van de verhoorde hem vóór elk verhoor in herinnering worden gebracht.

Hij voegt daaraan toe dat de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens stelt dat de vermelding in het proces-verbaal van verhoor dat de verdachte kennis heeft genomen van zijn rechten volstaat om, behoudens bewijs van het tegendeel, te besluiten dat de rechten van de verdediging in acht werden genomen. Voorts wijst hij erop dat de bestreden wet de bijstand van een advocaat niet uitsluit tijdens de verhoren die plaatsvinden wanneer de verdachte is aangehouden en dat de rechten van de verdediging dus niet worden geschonden door het gegeven dat er geen verplichting bestaat een advocaat elk verhoor van een verdachte te laten bijwonen.

A.7.1. Het eerste middel, in het vierde onderdeel ervan, in de zaak nr. 5231 verwijt de bestreden wet dat ze het toepassingsgebied van het recht op bijstand van een advocaat beperkt tot het verhoor en tot de reconstructie in het kader van een gerechtelijk onderzoek en dit bijstandsrecht uitsluit voor andere onderzoekshandelingen die ertoe strekken inlichtingen te verkrijgen van de in verdenkinggestelde en diens medewerking vereisen of veronderstellen. De verzoekende partij is van mening dat de bestreden wet de artikelen 10, 11, 12 en 14 van de Grondwet schendt, in samenhang gelezen met de artikelen 5 en 6 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens, met artikel 14 van het Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten en met de algemene beginselen van het recht op een eerlijk proces en de rechten van de verdediging. De verzoekende partij is van mening dat het niet verantwoord is de bijstand van een advocaat niet te waarborgen tijdens onder meer een confrontatie met getuigen of bij medische of psychiatrische deskundigenonderzoeken.

A.7.2. De Ministerraad verwijst naar de argumentering die hij heeft uiteengezet in verband met de problematiek van de toepassings sfeer van het recht op bijstand van een advocaat.

A.7.3. De verzoekende partij in de zaak nr. 5331 stelt vast dat de Ministerraad niet antwoordt op de door haar uiteengezette grief.

A.8.1.1. Het derde middel in de zaak nr. 5316, het eerste middel in de zaak nr. 5331, in het vijfde onderdeel ervan, en het derde middel in de zaak nr. 5332 klagen aan dat artikel 47*bis*, § 2, eerste lid, 3<sup>o</sup>, van het Wetboek van strafvordering, ingevoerd bij artikel 2 van de bestreden wet, het recht op aan het verhoor voorafgaand overleg met een advocaat beperkt tot de gevallen waarin de ten laste gelegde feiten aanleiding kunnen geven tot het verlenen van een bevel tot aanhouding, en dit recht uitsluit wanneer het gaat om wanbedrijven bedoeld in artikel 138, 6<sup>o</sup>, 6<sup>o bis</sup> en 6<sup>o ter</sup>. De verzoekende partijen zijn van mening dat die beperking van het recht op voorafgaand overleg met een advocaat de artikelen 10, 11, 12 en 14 van de Grondwet, al dan niet in samenhang gelezen met de artikelen 5 en 6 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens, met artikel 14 van het Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten en met de algemene beginselen van het recht op een eerlijk proces en van de rechten van de verdediging, schendt.

A.8.1.2. De verzoekende partijen onderstrepen dat het risico een strafrechtelijke veroordeling op te lopen hetzelfde is ongeacht de opgelopen strafmaat en dat de kwetsbare positie van de betrokken persoon kan voortvloeien uit de materiële omstandigheden van het verhoor, uit de op hem uitgeoefende druk alsook uit de omstandigheden van het misdrijf. Zij preciseren dat in de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens, wat betreft het recht op bijstand van een advocaat, geen onderscheid wordt gemaakt naar gelang van de ernst van de misdrijven en dat het Hof expliciet heeft bevestigd dat de systematische uitsluiting van bepaalde misdrijven nog steeds op zich een schending vormt van artikel 6 van het Verdrag.

Zij voegen daaraan toe dat zowel bij de onderzoeksrechter als bij de strafgerechten feiten worden aanhangig gemaakt en niet de kwalificatie die eraan wordt gegeven door het parket en dat de door de wetgever gekozen oplossing overigens problemen zal opleveren in de gevallen waarin, in de loop van de procedure, de feiten die

aanvankelijk in die zin werden gekwalificeerd dat ze geen aanleiding konden geven tot het uitvaardigen van een bevel tot aanhouding, opnieuw moeten worden gekwalificeerd. Zij vragen zich af wat er zal gebeuren met verklaringen die zijn afgelegd tijdens het eerste verhoor zonder voorafgaande raadpleging van een advocaat indien nadien blijkt dat die raadpleging had moeten plaatsgevonden. Zij zijn ten slotte van mening dat het in aanmerking genomen criterium aan de onderzoekers of de procureur des Konings een beoordelingsbevoegdheid biedt die niet bestaanbaar kan worden geacht met de wettigheidsvereiste in strafzaken.

A.8.1.3. De verzoekende partijen doen gelden dat de lijst van de misdrijven die zijn uitgesloten van het recht op vertrouwelijk overleg met een advocaat nooit door de wetgever is onderzocht, wat automatisch aantoonst dat er geen enkele redelijke verantwoording bestaat voor die uitsluiting.

Ze zijn van mening dat de aanwezigheid van een advocaat noodzakelijk is, met name bij verkeersmisdrijven, gelet op de traumatische gevolgen van een ongeval waarbij bijvoorbeeld gewonden betrokken zijn. Ze zijn tevens van mening dat de uitsluiting van het misdrijf bedoeld in artikel 422 van het Strafwetboek (onopzettelijk veroorzaakt treinongeval) onbegrijpelijk is, gezien de ernst van het misdrijf en de vaak catastrofale gevolgen die eruit voortvloeien. Zij voegen daar nog aan toe dat er geen enkele redelijke verantwoording bestaat voor het feit dat, bij het verhoor van verdachten over verkeersmisdrijven die aanleiding kunnen geven tot een aanhouding, het recht op voorafgaande consultatie wordt uitgesloten en illustreren dit standpunt met diverse verschillen in behandeling die volgens hen discriminerend zijn.

A.8.2. De Ministerraad doet gelden dat de uitsluiting van het recht van overleg met een advocaat voor de personen die niet van hun vrijheid zijn beroofd en ervan worden verdacht de daders te zijn van misdrijven die geen aanleiding kunnen geven tot het verlenen van een bevel tot aanhouding en voor de personen die de daders zijn van verkeersdelicten in overeenstemming is met de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens. Hij is dan ook van mening dat aangezien die rechtspraak niet uitsluit dat de omvang van het recht van raadpleging kan variëren volgens de ernst van het misdrijf waarvan een persoon wordt verdacht, de wetgever, in het raam van zijn beoordelingsbevoegdheid, het recht van voorafgaand overleg en bijstand van de advocaat tijdens het verhoor kan beperken om redenen van organisatorische en budgettaire aard, teneinde dat recht te kunnen waarborgen. Wat betreft de uitsluiting van de personen die worden verdacht van verkeersmisdrijven, voegt hij daaraan toe dat het niet realistisch zou zijn om dat recht van bijstand te organiseren in dat contentieux rekening houdend met het bijzonder hoge aantal van jaarlijks geregistreerde vaststellingen van verkeersongevallen.

A.8.3.1. De verzoekende partijen in de zaken nrs. 5316 en 5331 antwoorden dat de redenering van de Ministerraad gebaseerd is op een verkeerde premisse aangezien de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens niet stoelt op de ernst van de misdrijven die de te verhoren persoon ten laste worden gelegd maar wel op de kwetsbaarheid van die persoon in het stadium van zijn eerste verhoor.

A.8.3.2. De verzoekende partijen in de zaak nr. 5332 doen gelden dat de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens die het feit beklemtoont dat de waarborg van de bijstand van een advocaat fundamenteel is in het geval van de zwaarste misdrijven, niet *a contrario* kan worden geïnterpreteerd om te concluderen dat die waarborg niet belangrijk is in het geval van minder zware misdrijven.

A.8.3.3. De verzoekende partij in de zaak nr. 5331 voegt daaraan toe dat de Ministerraad niet preciseert welke procedurele waarborgen de kwetsbare positie zouden kunnen verhelpen van de daders van verkeersmisdrijven die getraumatiseerd zijn door de ernstige gevolgen van het ongeval dat zij hebben veroorzaakt.

A.8.3.4. De Ministerraad preciseert in zijn wederantwoord dat de verdachten van verkeersmisdrijven die van hun vrijheid zijn beroofd met toepassing van artikel 4 van de bestreden wet dezelfde rechten kunnen aanvoeren als de andere verdachten die van hun vrijheid zijn beroofd, met inbegrip van het voorafgaand vertrouwelijk overleg met een advocaat.

*Wat betreft de inhoud van de rol van de advocaat en de voorwaarden van uitoefening van zijn opdracht*

A.9.1.1. Het vijfde middel in de zaak nr. 5316, het vijfde middel in de zaak nr. 5331, in het eerste en tweede onderdeel ervan, en het zesde middel in de zaak nr. 5332, in het eerste onderdeel ervan, bekritisieren de beperkingen die bij artikel 2bis, § 2, derde tot vijfde lid, van de wet van 20 juli 1990 betreffende de voorlopige hechtenis, ingevoegd bij artikel 4 van de bestreden wet, zijn aangebracht in de prerogatieven van de advocaat die

ertoe gemachtigd is het verhoor van zijn cliënt bij te wonen. De verzoekende partijen zijn van oordeel dat die bepaling de artikelen 10, 11, 12 en 14 van de Grondwet schendt, al dan niet in samenhang gelezen met de artikelen 444 en 456 van het Gerechtelijk Wetboek, met de artikelen 5 en 6 van het Gerechtelijk Wetboek, met de artikelen 5 en 6 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens, met artikel 14 van het Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten en met de algemene beginselen van het recht op een eerlijk proces en van de rechten van de verdediging.

A.9.1.2. De verzoekende partijen doen gelden dat de in het geding zijnde bepaling, zoals zij wordt geïnterpreteerd door het College van procureurs-generaal in de omzendbrief van 23 september 2011, de rol van de advocaat die zijn cliënt bijstaat tijdens een verhoor reduceert tot die van een stilzwijgende getuige. Zij zijn van mening dat die opvatting van de rol van de advocaat niet in overeenstemming is met de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens. Zij zijn van oordeel dat de bijstand van de advocaat bedoeld in de wet louter theoretisch wordt, aangezien de rol van de advocaat op onevenredige wijze en zonder enige verantwoording wordt beperkt. Dat geldt onder meer ook voor de enige mogelijkheid van bijkomend vertrouwelijk overleg, terwijl een verhoor soms tot tien uur kan duren. Zij precisieren dat het voorstel voor een richtlijn 326/3 van 8 juni 2011 van het Europees Parlement en de Raad betreffende het recht op toegang tot een advocaat in strafprocedures en betreffende het recht op communicatie bij aanhouding, voorschrijft dat de advocaat het recht moet hebben om bij iedere ondervraging of ieder verhoor aanwezig te zijn en dat hij daarbij het recht heeft vragen te stellen, toelichtingen te vragen en verklaringen af te leggen. Zij bepaalt eveneens dat de hoeveelheid en de duur van de contacten tussen de verdachte en zijn raadsman in geen geval mogen worden ingeperkt op een wijze die afbreuk kan doen aan de uitoefening van zijn rechten van de verdediging.

De verzoekende partijen bekritisieren voorts het feit dat de meldingen die op verzoek van de advocaat in het proces-verbaal van verhoor kunnen worden gemaakt enkel betrekking kunnen hebben op de schending van de rechten bedoeld in artikel 2*bis*, § 2, derde lid, van de wet betreffende de voorlopige hechtenis. Zij geven aan dat artikel 47*bis*, § 1, tweede lid, van het Wetboek van strafvordering, dat bepaalt dat eenieder die ondervraagd wordt, gebruik mag maken van de documenten in zijn bezit en mag eisen dat die documenten bij het proces-verbaal van het verhoor worden gevoegd, grondwetsconform zou kunnen worden uitgelegd door de advocaat toe te laten uit naam en voor rekening van zijn cliënt een geschreven nota bij het proces-verbaal van verhoor te voegen als een in die bepaling bedoeld document.

A.9.2. De Ministerraad doet gelden dat het de bedoeling is van de wetgever te vermijden dat het verhoor veranderd wordt in een debat op tegenspraak tussen de advocaat en de persoon die het verhoor afneemt. Hij preciseert dat, volgens de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens, de rol van de advocaat voornamelijk erin bestaat te vermijden dat de ordediensten met het oog op de bewijsvergaring druk uitoefenen en dat de bestreden bepaling toereikend is om dat doel te bereiken.

Hij besluit dat de wetgever een evenwicht heeft moeten vinden tussen, enerzijds, de waarborgen van het gerechtelijk onderzoek en de feitenvinding en, anderzijds, de rechten van de verdachte in het licht van de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens. Hij is van mening dat dat evenwicht is gevonden in het raam van een regeling die de rechten van de verdediging van de verdachte waarborgt.

A.9.3. De verzoekende partijen in de zaken nrs. 5316, 5331 en 5332 antwoorden dat de beperking van de prerogatieven van de advocaat tijdens het verhoor van zijn cliënt in tegenspraak is met de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens. Zij zijn van mening dat uit die rechtspraak en met name uit de arresten *Dayanan* t. Turkije van 19 november 2009 en *Brusco* t. Frankrijk van 14 oktober 2010 duidelijk blijkt dat het Hof de opdracht om de verhoorde persoon te informeren over zijn recht om te zwijgen en zichzelf niet te beschuldigen onderscheidt van de opdracht om die persoon bij te staan. Zij doen gelden dat de bestreden bepaling die tweede opdracht uitholt.

A.9.4. De Ministerraad ziet niet in wat de relevantie zou kunnen zijn van het gegeven dat aan de advocaat wordt toegestaan opmerkingen te maken betreffende juridische geschilpunten, aangezien de personen die het verhoor afnemen niet bevoegd zijn om zich uit te spreken over de grond van de zaak en zij niet tot taak hebben juridische moeilijkheden op te lossen. Hij voegt daaraan toe dat uit de parlementaire voorbereiding blijkt dat de wetgever heeft willen vermijden dat de bestreden bepaling in die zin wordt geïnterpreteerd dat ze de advocaat toelaat een nota met schriftelijke opmerkingen neer te leggen op het eind van het verhoor.

A.10.1. Het zesde middel in de zaak nr. 5316, het vierde middel in de zaak nr. 5329, het vijfde middel in de zaak nr. 5331, in het derde onderdeel ervan, en het zesde middel in de zaak nr. 5332, in het tweede onderdeel ervan, verwijten de bestreden wet dat ze de advocaat niet in staat stelt om voorafgaandelijk aan het eerste

verhoor kennis te nemen van het dossier van zijn cliënt, wat in strijd zou zijn met de artikelen 10, 11, 12 en 14 van de Grondwet, al dan niet in samenhang gelezen met de artikelen 5 en 6 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens, met artikel 14 van het Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten en met de algemene beginselen van de rechten van de verdediging en van het recht op een eerlijk proces.

De verzoekende partijen doen gelden dat de advocaat slechts in staat is zijn cliënt daadwerkelijk bij te staan indien hij, vóór het vertrouwelijk overleg met laatstgenoemde, het strafdossier en de processtukken kan raadplegen. Aan die vereiste wordt noch voldaan in het geval waarin hij het verhoor kan bijwonen, noch in het geval waarin hij enkel overleg kan plegen met zijn cliënt vóór het verhoor. In dat laatste geval kan hij, om zijn taak van raadsman uit te oefenen, zich enkel baseren op het relaas dat zijn cliënt hem kan doen op grond van wat de politie hem kort zal hebben gezegd, wat een aanzienlijk risico inhoudt van vergissingen, weglatingen of onbegrip. De verzoekende partijen voegen daaraan toe dat een recht van toegang tot het strafdossier dat in bepaalde gevallen, bijvoorbeeld wegens dringende behoeften van het onderzoek, aan beperkingen is onderworpen, het mogelijk zou hebben gemaakt het recht van de rechtsonderhorige te waarborgen om te worden geïnformeerd en nuttig te worden geadviseerd.

A.10.2. De Ministerraad doet gelden dat de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens niet vereist dat een recht op toegang tot het dossier zou worden verleend aan de advocaat nog vooraleer het eerste verhoor heeft plaatsgevonden. Hij preciseert dat het recht op toegang tot het dossier gedurende de rechtspleging voortvloeit uit de artikelen 18 en 21 van de wet betreffende de voorlopige hechtenis. Hij is van oordeel dat de toegang tot het dossier niet noodzakelijk is om de inachtneming van de rechten van de verdediging van de verdachte te verzekeren gedurende de eerste fase van de rechtspleging en merkt op dat de voorafgaande toegang tot het dossier de periode van vrijheidsbeneming zou kunnen verlengen.

A.10.3.1. De verzoekende partijen in de zaak nr. 5316 stellen vast dat de Ministerraad geen antwoord geeft op hun argumentering.

A.10.3.2. De verzoekende partij in de zaak nr. 5329 antwoordt dat rekening dient te worden gehouden met de richtlijn 2012/13/EU, aangenomen door het Parlement en de Raad van de Europese Unie op 22 mei 2012, waarvan artikel 7 uitdrukkelijk het recht op toegang tot het strafdossier bevestigt. Daaruit volgt volgens haar dat, zodra een persoon die van zijn vrijheid is beroofd wordt verhoord, die persoon toegang moet hebben tot de stukken van het strafdossier waarop die vrijheidsbeneming is gebaseerd.

A.10.4. De Ministerraad repliceert dat de omzettingstermijn van de richtlijn 2012/13/EU nog lang niet verstreken is, dat die richtlijn niet tot de toetsingsnormen behoort die in het middel van de verzoekende partij worden beoogd en dat ze evenmin een norm is waarvan de inachtneming door het Hof kan worden getoetst, zodat niet kan worden betoogd dat de bestreden wet niet in overeenstemming is met de richtlijn. Voor het overige voegt hij daaraan toe dat de interpretatie van de richtlijn door de verzoekende partij verkeerd is en dat, in tegenstelling tot wat zij beweert, daaruit niet kan worden afgeleid dat toegang tot het strafdossier zal moeten worden verleend vanaf het ogenblik van de arrestatie van de persoon in kwestie. Hij leidt daaruit af dat de bestreden bepaling in overeenstemming is met de vereisten van artikel 7, lid 1, van de vermelde richtlijn.

A.11.1. De verzoekende partijen in de zaak nr. 5332 leiden een zesde middel, derde onderdeel, af uit de schending, door artikel 2*bis*, § 1, van de wet betreffende de voorlopige hechtenis, ingevoegd bij artikel 4, § 2, derde tot vijfde lid, van de bestreden wet, van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, al dan niet in samenhang gelezen met artikel 6 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens en met de algemene beginselen van de rechten van de verdediging en van het recht op een eerlijk proces. Zij verwijten die bepaling dat zij de duur van het vertrouwelijk overleg met een advocaat voorafgaand aan het verhoor beperkt tot dertig minuten en zijn van oordeel dat die tijd niet volstaat om een daadwerkelijke verdediging te verzekeren in het raam van zaken van een zekere omvang of complexiteit.

Zij verwijten de bestreden wet eveneens dat ze niet in de mogelijkheid voorziet om een vertrouwelijk overleg te organiseren voorafgaandelijk aan de latere verhoren. Zij wijzen erop dat de verdachte die in hechtenis blijft geen enkel idee heeft van het ogenblik waarop een bijkomend verhoor zou kunnen plaatsvinden en dat het voor hem dus onmogelijk is om zelf een overleg met zijn advocaat te organiseren.

A.11.2.1. Ten aanzien van de duur van het voorafgaand overleg doet de Ministerraad gelden dat die wordt verantwoord door de beperkte rol van de advocaat tijdens het overleg, aangezien het niet de bedoeling is dat het hele dossier op dat ogenblik wordt onderzocht maar eenvoudigweg dat de betrokkene kan worden ingelicht over

zijn rechten. Hij preciseert tevens dat die termijn een minimumtermijn is, zodat een langere termijn kan worden toegekend indien de omstandigheden van het concrete geval zulks verantwoorden.

A.11.2.2. De verzoekende partijen in de zaak nr. 5332 antwoorden dat die interpretatie in strijd is met de wet, aangezien die bepaalt dat het overleg « maximaal dertig minuten duurt ».

A.11.3. Wat betreft de grief die is afgeleid uit de ontstentenis van mogelijkheid van overleg met de advocaat voor de verhoren die plaatsvinden na het eerste verhoor, preciseert de Ministerraad dat artikel 20 van de wet betreffende de voorlopige hechtenis ervoor zorgt dat de persoon die van zijn vrijheid werd beroofd vrij met zijn advocaat kan spreken. Hij voegt daaraan toe dat de verdachte dus zijn eigen verdediging kan organiseren gedurende de periode van voorlopige hechtenis na het eerste verhoor, wat werd bevestigd door het Hof van Cassatie en door de afdeling wetgeving van de Raad van State.

De Ministerraad merkt overigens op dat het nieuwe artikel *2bis*, § 2, van de wet betreffende de voorlopige hechtenis in de mogelijkheid voorziet om elk verhoor gedurende vijftien minuten te onderbreken voor een vertrouwelijk overleg en dat niets belet dat de verdachte of zijn advocaat bij de aanvang van elk verhoor na de vrijheidsbeneming een beroep doet op die mogelijkheid, waardoor aldus vertrouwelijk overleg mogelijk wordt.

*Wat betreft de mogelijkheden van uitsluiting of afstand van de bijstand van de advocaat*

A.12.1.1. Het zevende middel in de zaak nr. 5316, het tweede middel in de zaak nr. 5331 en het achtste middel in de zaak nr. 5232 zijn afgeleid uit de schending, door artikel *2bis*, § 5, van de wet van 20 juli 1990 betreffende de voorlopige hechtenis, ingevoerd bij artikel 4 van de bestreden wet, van de artikelen 10, 11, 12 en 14 van de Grondwet, al dan niet in samenhang gelezen met de artikelen 5 en 6 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens, met artikel 14 van het Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten en met de algemene beginselen van de rechten van de verdediging en het recht op een eerlijk proces.

A.12.1.2. De verzoekende partijen zijn van mening dat uit de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens volgt dat het dwingende karakter van de redenen die een uitsluiting van het recht op de bijstand van een advocaat kunnen motiveren, moet worden vastgesteld in de wet overeenkomstig het wettigheidsbeginsel verankerd in artikel 12, tweede lid, van de Grondwet. Zij zijn van oordeel dat de uitzonderingen op het grondrecht om te worden bijgestaan door een advocaat slechts zeer beperkt kunnen zijn en moeten worden onderworpen aan strikte voorwaarden, bijvoorbeeld indien andere grondrechten, zoals het recht op leven of op fysieke integriteit van de verdachte of derden, op het spel staan. Zij voegen daaraan toe dat indien de bepaling in die zin wordt geïnterpreteerd dat de aard en de ernst van het misdrijf dwingende redenen kunnen uitmaken die de uitsluiting van het recht op bijstand van een advocaat kunnen verantwoorden, de bestreden wet alle in het middel aangehaalde referentienormen schendt.

Zij zijn van mening dat het discriminerend en op zijn minst onevenredig is om, wanneer het om de zwaarste misdrijven gaat, het bepalen van de gevallen waarin de bijstand van een advocaat kan worden geweigerd, over te laten aan de beoordeling door de procureur des Konings of de onderzoeksrechter, terwijl die mogelijkheid van weigering niet bestaat in het geval van de minst zware misdrijven. Zij voegen ten slotte daaraan toe dat in zoverre de bestreden bepaling geen enkele procedurele waarborg bevat ter compensatie van de beperking van het recht op een eerlijk proces, zij tevens de in het middel aangehaalde bepalingen schendt.

A.12.2. De Ministerraad is van mening dat de bestreden bepaling ten volle beantwoordt aan de vereisten van de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens en het beginsel van het eerlijk proces in acht neemt. Hij brengt in herinnering dat de persoon aan wie het recht op bijstand van een advocaat wordt geweigerd nadien de genomen beslissing kan betwisten. Hij onderstreept dat, ofschoon de procureur des Konings en de onderzoeksrechter over een beoordelingsbevoegdheid beschikken, die bevoegdheid niet onbeperkt is, aangezien zij rekening moeten houden met de restrictieve interpretatie van de bepaling en hun beslissing moeten motiveren, waardoor een latere controle mogelijk is door de onderzoeksgerechten en door de vonnisgerechten.

A.12.3.1. De verzoekende partijen in de zaak nr. 5316 antwoorden dat de mogelijkheid om de beslissing nadien te betwisten ontoereikend is om de schending van de aangevoerde rechten te compenseren, aangezien de toetsing die door de gerechten kan worden uitgevoerd noodzakelijkerwijze marginaal is, en zelfs louter formeel, rekening houdend met de te ruime beoordelingsmarge die ter zake door de wetgever aan de procureur des Konings en de onderzoeksrechter werd toegekend.

A.12.3.2. De verzoekende partij in de zaak nr. 5331 is van mening dat de Ministerraad niet tegemoet komt aan de door haar uiteengezette grieven.

A.12.4. De Ministerraad repliceert dat het precies de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens is die de wetgever ertoe heeft aangezet het begrip « dwingende redenen » niet te definiëren in de wet, aangezien die rechtspraak vereist dat afwijkingen worden gemotiveerd in het « licht van de bijzondere omstandigheden van de zaak ». Hij brengt in herinnering dat de wet voorziet in het bestaan van een gemotiveerde beslissing die een controle *a posteriori* door de rechtscolleges mogelijk moet maken.

A.13.1. Het derde middel in de zaak nr. 5331 is afgeleid uit de schending, door artikel 47bis, § 2, derde lid, van het Wetboek van strafvordering en door artikel 2bis, § 1, vijfde lid, en § 2, zesde lid, van de wet betreffende de voorlopige hechtenis, respectievelijk ingevoerd door de artikelen 2 en 4 van de bestreden wet, van de artikelen 10, 11, 12 en 14 van de Grondwet, al dan niet in samenhang gelezen met de artikelen 5 en 6 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens, met artikel 14 van het Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten en met de algemene beginselen van de rechten van de verdediging en van het recht op een eerlijk proces. De verzoekende partij verwijt die bepalingen dat ze de meerderjarige persoon in staat stellen zonder beperking afstand te doen van het recht op bijstand van een advocaat, zelfs wanneer hem uiterst ernstige misdrijven wordt verweten, en zonder rekening te houden met de kenmerken eigen aan de betrokken persoon of eigen aan de zaak. Zij is van mening dat de kwetsbare positie waarin zich een persoon bevindt die verdacht wordt van zeer ernstige feiten het hem niet mogelijk maakt op geldige wijze afstand te doen van het fundamentele recht op bijstand van een advocaat en dat het zelfde geldt wanneer de betrokken persoon onder invloed van verdovende middelen of alcohol is.

A.13.2. De Ministerraad leidt uit de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens af dat noch de letter, noch de geest van artikel 6 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens zich ertegen verzetten dat een verdachte afstand kan doen van zijn recht op bijstand, zelfs wanneer hij wordt ondervraagd in verband met ernstige misdrijven, op voorwaarde dat de afstand gepaard gaat met een minimum aan waarborgen en op ondubbelzinnige wijze en met kennis van zaken te kennen wordt gegeven. Hij voegt daaraan toe dat in de bestreden wet in een bijkomende waarborg is voorzien, doordat zij de verplichting oplegt dat vóór de afstand de van zijn vrijheid beroofde persoon een telefoongesprek moet hebben gehad met de permanentiedienst zodat hij werd ingelicht over zijn rechten en de gevolgen die de afwezigheid van een advocaat met zich kunnen meebrengen.

A.13.3. De verzoekende partij in de zaak nr. 5331 antwoordt dat de Ministerraad geen enkele redelijke verantwoording geeft voor de door de wetgever gemaakte keuze en dat hij daarentegen erkent dat de bijzondere kwetsbaarheid van een verdachte van een misdrijf met zich kan meebrengen dat hij niet op geldige wijze afstand kan doen van zijn recht op bijstand van een advocaat, wat precies het standpunt is van de verzoekende partij. Zij voegt daaraan toe dat het telefonisch contact met de permanentiedienst dat moet plaatsvinden vóór de afstand niet volstaat om te waarborgen dat de betrokken persoon wel degelijk alle mogelijke gevolgen van die afstand heeft kunnen inschatten.

A.13.4. De Ministerraad repliceert dat het logisch is dat een absoluut recht van afstand wordt toegekend aan de meerderjarige verdachte, aangezien elke persoon vrij is om zijn verdediging te organiseren. Hij voegt daaraan toe dat hij niet inziet welk orgaan zou kunnen beoordelen of de verdachte al dan niet afstand kan doen van zijn recht op bijstand, rekening houdend met de situatie waarin hij zich concreet bevindt.

*Wat betreft de sancties in geval van niet-inachtneming van het recht op bijstand van een advocaat*

A.14.1.1. Het achtste middel in de zaak nr. 5316, het vierde middel in de zaak nr. 5331, in het eerste onderdeel ervan, en het zevende middel in de zaak nr. 5332 zijn afgeleid uit de schending, door artikel 47bis, § 6, van het Wetboek van strafvordering, ingevoerd bij artikel 2 van de bestreden wet, van de artikelen 10, 11, 12 en 14 van de Grondwet, al dan niet in samenhang gelezen met de artikelen 5, 6 en 7 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens, met de artikelen 14 en 15 van het Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten en met de algemene beginselen van de rechten van de verdediging en van het recht op een eerlijk proces.

A.14.1.2. De verzoekende partijen doen gelden dat de bestreden bepaling niet in overeenstemming is met de vereisten die door het Europees Hof voor de Rechten van de Mens zijn uiteengezet op grond van artikel 6 van het Verdrag, in zoverre zij toestaat dat een veroordeling wordt uitgesproken op basis van een verklaring afgelegd

zonder dat de rechtsonderhorige in kennis werd gesteld van zijn recht zichzelf niet te beschuldigen en het stilzwijgen te bewaren of op basis van verklaringen afgelegd tijdens een verhoor afgenomen zonder de aanwezigheid van een advocaat, hetzij zonder voorafgaand overleg, hetzij zonder bijstand tijdens het verhoor, indien het niet gaat om het enige gegeven waarop de veroordeling is gegrond. Zij zijn van oordeel dat de bestreden bepaling had moeten voorzien in de nietigheid of de uitsluiting van het bewijs dat wordt vergaard met schending van de gewaarborgde rechten wat betreft de bijstand van een advocaat. Zij preciseren dat in de praktijk een schuldigverklaring immers steeds de combinatie is van verschillende bewijzen of bewijselementen, zodat de sanctieregeling zoals de bestreden bepaling daarin voorziet, zonder de minste effectieve waarde is.

Zij voegen daaraan toe dat die bepaling een risico inhoudt van uiteenlopende interpretaties van de sanctie die moet worden voorbehouden aan de verhoren die werden afgenomen zonder dat de advocaat daarbij aanwezig was en dat zij bijgevolg strijdig is met het wettigheidsbeginsel.

Ten slotte maken zij een vergelijking met de nietigheid van het verhoor waarvan het proces-verbaal niet vermeldt in welke taal de verhoorde zijn verklaring wenst af te leggen (artikel 34, *juncto* artikel 40 van de wet van 15 juni 1935 op het gebruik der talen in gerechtszaken) of wanneer de verhoorde niet wordt bijgestaan door een beëdigd tolk (artikel 31 van de voormelde wet van 15 juni 1935).

A.14.2.1. De Ministerraad leidt uit de analyse van de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (arrest *Gäfgen* t. Duitsland van 1 juni 2010) af dat het recht op een eerlijk proces enkel in het gedrang komt wanneer wordt aangetoond dat de schending van artikel 3 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens een impact heeft gehad op de uitspraak over de schuld of op de strafmaat. Daaruit vloeit volgens hem voort dat het Europees Hof voor de Rechten van de Mens de theorie bevestigt van de verbreking van de causaliteitsketen. Hij is van oordeel dat dezelfde theorie *a fortiori* van toepassing is wanneer de schending waardoor de strafrechtspleging is aangetast, niet betrekking heeft op artikel 3 van het Verdrag, maar wel op artikel 6 ervan.

Hij verwijst naar het arrest nr. 158/2010 van het Hof. Hij brengt tevens in herinnering dat overeenkomstig de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens, artikel 6 van het Verdrag niet de toelaatbaarheid van een bewijs als dusdanig regelt en dat die materie in de eerste plaats onder het interne recht valt en leidt daaruit af dat het de wetgever vrijstond met de bestreden bepaling de gevolgen verbonden aan een schending van het recht op bijstand van een advocaat te regelen, wat betreft de toelaatbaarheid van het bewijs tijdens het strafproces. Hij voegt daaraan toe dat het aan de rechter toekomt om, rekening houdend met alle omstandigheden eigen aan de zaak, te beoordelen of de vergaarde bewijsstukken, ondanks de schending van het recht op bijstand van een advocaat, al dan niet toelaatbaar kunnen worden verklaard, zodat het enkele feit dat de wetgever niet erin heeft voorzien dat de zelfbeschuldigende verklaringen verkregen met schending van de bepalingen van de bestreden wet niet automatisch en in alle omstandigheden worden uitgesloten in het kader van het strafproces, niet kan worden beschouwd als een onevenredige beperking van de rechten van de beklaagden.

A.14.2.2. Wat betreft de vergelijking met de wetgeving in verband met het gebruik der talen in gerechtszaken, merkt de Ministerraad op dat de nietigheids sanctie bedoeld in artikel 40 van de wet van 15 juni 1935 genuanceerder is dan datgene wat de verzoekende partijen betogen. Hij preciseert dat concreet het erop neerkomt dat een akte opgesteld in strijd met de bepalingen betreffende het gebruik der talen mag worden vervangen, door de overheid waarvan ze uitgaat, door een rechtsgeldige akte met inwerkingtreding op de datum van de vervangen akte, zodat de nietigheid geen definitieve gevolgen heeft en de betrokken overheid enkel ertoe verplicht ze te vervangen. Hij voegt daaraan toe dat eenzelfde reglementering uiteraard ondenkbaar is in het raam van een verhoor zonder de bijstand van een advocaat, aangezien de verhoorde dan misschien niet meer dezelfde verklaringen zal afleggen.

A.14.3.1.1. De procureur-generaal bij het Hof van Beroep te Luik doet in hoofdorde gelden dat het achtste middel in de zaak nr. 5316 onontvankelijk is, aangezien het geen echte vergelijking bevat. Hij is van oordeel dat het middel in werkelijkheid het lot vergelijkt van burgers die zich in dezelfde situatie bevinden en op wie dezelfde norm van toepassing zou zijn, waarbij het enige verschil de beoordeling is die de rechter van de gecontroleerde norm zou maken door die te onderzoeken in het licht van de in het middel bedoelde verdragsbepalingen.

Hij is van mening dat het vierde middel in de zaak nr. 5331 eveneens onontvankelijk is, aangezien daarin niet wordt vermeld hoe de in het middel geciteerde grondwetsartikelen zouden zijn geschonden.



Hetzelfde geldt volgens hem voor het zevende middel in de zaak nr. 5332, in het eerste onderdeel ervan, waarin enkel de schending van artikel 6 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens wordt aangevoerd, waarbij het Hof niet bevoegd is om daarvan kennis te nemen. Het tweede onderdeel van dat middel is volgens hem eveneens onontvankelijk aangezien de beide beoogde categorieën van personen niet vergelijkbaar zijn.

A.14.3.1.2. De verzoekende partij in de zaak nr. 5331 weerlegt de door de procureur-generaal bij het Hof van Beroep te Luik opgeworpen exceptie van onontvankelijkheid en preciseert hoe de door haar geciteerde grondwetsbepalingen door de bestreden bepaling zouden zijn geschonden. Zij voegt daaraan toe dat de schending van een grondwettelijk recht de schending met zich meebrengt van het beginsel van gelijkheid en niet-discriminatie.

A.14.3.2. Ten gronde is de procureur-generaal bij het Hof van Beroep te Luik van mening dat de getoetste norm, door erin te voorzien dat de sanctie van de schending van het recht op voorafgaand vertrouwelijk overleg of op de bijstand van een advocaat tijdens het verhoor gelegen is in de onmogelijkheid om een veroordeling enkel uit te spreken op grond van verklaringen afgelegd met schending van die rechten, de vereisten van artikel 6 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens in acht neemt. Hij preciseert dat die bepaling toelaat dat een strafrechtelijke veroordeling wordt uitgesproken in geval van schending van het recht op de bijstand van een advocaat indien ze niet enkel is gebaseerd op de bekentenissen verkregen in afwezigheid van de advocaat maar dat de schuld door andere elementen wordt aangetoond.

Hij herinnert eraan dat de verplichting om het gewicht van een bekentenis verkregen zonder dat een advocaat de verdachte kon bijstaan of door hem kon worden geraadpleegd te relativiseren, niet betekent dat de algemene beginselen inzake bewijsvoering worden verlaten, en dat bijgevolg een bekentenis waarvan de betrouwbaarheid twijfelachtig zou zijn geenszins ten grondslag kan liggen aan een veroordeling.

A.14.3.3. Ten aanzien van de aangevoerde schending van artikel 12 van de Grondwet doet de procureur-generaal bij het Hof van Beroep te Luik gelden dat het wettigheidsbeginsel inzake de strafrechtspleging uitsluitend vereist dat de vorm van de strafrechtelijke vervolging wordt beschreven in de wet. Hij merkt op dat te dezen in de bestreden norm in geen enkele delegatie van bevoegdheid wordt voorzien ten voordele van de uitvoerende macht.

A.14.3.4. Wat betreft de vergelijking met de wetgeving betreffende het gebruik der talen in gerechtszaken, merkt de procureur-generaal bij het Hof van Beroep te Luik op dat, aangezien de in de twee vergeleken normen nagestreefde doelstellingen wezenlijk verschillend zijn, het onderscheid objectief en relevant is en de aangewende middelen evenredig zijn met de nagestreefde doelstellingen. Hij preciseert dat wanneer de taal waarin de vraag wordt gesteld niet begrepen wordt, het antwoord geenszins betrouwbaar kan zijn, wat de sanctie van nietigheid verantwoordt, terwijl het gebrek aan bijstand van een advocaat niet met dezelfde intensiteit afbreuk doet aan de betrouwbaarheid van het verkregen bewijs en aan de rechten van de ondervraagde persoon, wat eveneens verantwoordt dat die onregelmatigheid met een minder zware sanctie wordt bestraft.

A.14.4. De verzoekende partijen in de zaak nr. 5316 doen gelden dat recente door hen geciteerde commentaar in de rechtsleer hun analyse kracht bijzetten.

A.14.5. De verzoekende partij in de zaak nr. 5331 is van mening dat de verplichting om de verhoorde persoon in te lichten over zijn recht om te zwijgen absoluut is en dat de schending van die verplichting het zwijgrecht in zijn essentie zelf aantast, zodat die schending in alle gevallen dient te leiden tot de uitsluiting van het aldus verkregen bewijs.

A.14.6. De verzoekende partijen in de zaak nr. 5332 antwoorden dat de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens hieromtrent ondubbelzinnig is : de verklaringen van een verdachte afgelegd zonder de bijstand van een advocaat mogen noch rechtstreeks noch onrechtstreeks in de bewijsconstructie worden gebruikt. Zij verwijzen naar de arresten *Gäfgen* t. Duitsland van 1 juni 2010 en *Leonid Lazarenko* t. Oekraïne van 28 oktober 2010, die volgens hen aantonen dat de mate waarin de veroordeling gebaseerd is op verklaringen afgelegd zonder de bijstand van een advocaat niet relevant is, aangezien het bewijs in elk geval moet worden geweerd.

A.14.7. De Ministerraad repliceert dat het arrest *Gäfgen* de huidige stand van de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens weergeeft wat betreft de gevolgen die moeten worden getrokken uit

een niet-naleving van de verplichting om de verdachten een vroegtijdige verdediging te verzekeren en dat dat arrest ongetwijfeld de theorie van de verbreking van de causaliteitsketen verankert.

A.15.1. Het achtste middel in de zaak nr. 5316 en het zevende middel in de zaak nr. 5332 hebben eveneens betrekking op artikel 62 van het Wetboek van strafvordering, zoals gewijzigd bij artikel 3 van de bestreden wet, in zoverre het in geen enkele sanctie voorziet in geval van niet-inachtneming van het recht van de verdachte om van zijn advocaat te worden vergezeld bij een plaatsbezoek met het oog op de reconstructie van de feiten. De verzoekende partijen zijn van mening dat, doordat de in het geding zijnde bepaling niet het daadwerkelijke karakter waarborgt van het desbetreffende recht, de artikelen 10 en 11 van de Grondwet zijn geschonden, al dan niet in samenhang gelezen met artikel 6 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens.

A.15.2. De Ministerraad verwijst naar de argumentering die hij heeft uiteengezet in verband met de problematiek van de sanctie.

A.15.3. Als wederantwoord stelt de Ministerraad dat de kwestie met betrekking tot de sanctie voor de schending van het recht op bijstand van een advocaat tijdens de reconstructie rechtstreeks verband houdt met de kwestie van de regelmatigheid van het in de loop van de strafprocedure verkregen bewijs. Hij brengt in herinnering dat noch de artikelen 12 en 13 van de Grondwet, noch de artikelen 6 en 7 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens, noch artikel 15 van het Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten de automatische uitsluiting vereisen van het bewijs dat op onwettige wijze werd verkregen, zodat de wetgever niet ertoe gehouden is zelf de gevolgen te regelen van de schending van de bestreden bepaling en hij aan de strafrechter de zorg kan overlaten om te beslissen over de sanctie. Hij verwijst in dat verband naar de rechtspraak « Antigone », die is voortgesproten uit het principiële arrest van het Hof van Cassatie van 14 oktober 2003 en door het Europees Hof voor de Rechten van de Mens geldig werd verklaard in zijn arrest *Lee Davies* t. België van 28 juli 2009. Hij is van mening dat die rechtspraak nog versterkt wordt door het arrest *Gäfgen* t. Duitsland van 1 juni 2010. Hij besluit daaruit dat, in tegenstelling tot wat de verzoekende partijen betogen, de schending van artikel 62, tweede lid, van het Wetboek van strafvordering wel aan een sanctie kan worden onderworpen en het enkele feit dat niet in een bijzondere sanctie is voorzien in de bestreden wet niet tot gevolg heeft dat die bepaling ongrondwettig zou zijn.

A.16.1. In het tweede onderdeel van het vierde middel in de zaak nr. 5331 is de verzoekende partij van mening dat de bestreden wet de artikelen 10, 11, 12 en 14 van de Grondwet schendt, in samenhang gelezen met de artikelen 5 en 6 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens, met artikel 14 van het Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten en met de algemene beginselen van de rechten van de verdediging en van het recht op een eerlijk proces, in zoverre zij geen sanctie stelt op de schending van de informatieverplichting ten aanzien van de personen die in een andere hoedanigheid dan die van verdachte worden verhoord. Zij doet gelden dat het voor de verdediging bijzonder moeilijk is voor de bodemrechter te bewijzen dat op het ogenblik van het verhoor van de persoon als getuige er reeds ten aanzien van hem voldoende schuldaanwijzingen bestonden en dat die persoon dus ten onrechte werd verhoord zonder mogelijkheid van overleg of bijstand van advocaten. Zij is van mening dat de enige procedurele waarborg die het mogelijk zou maken die schending van de rechten van de verdediging te compenseren erin zou bestaan de schending van de verplichting om personen die in een andere hoedanigheid dan die van verdachte werden verhoord in te lichten over de wijziging van hoedanigheid, te bestraffen met nietigheid of op zijn minst met bewijsuitsluiting ten aanzien van de betrokkene.

A.16.2. De Ministerraad doet gelden dat, aangezien de personen die als slachtoffers of als getuigen worden verhoord niet het voorwerp uitmaken van een beschuldiging in strafzaken, de wetgever niet ertoe gehouden was te voorzien in een sanctieregeling die van dien aard was dat ze hun het verloop van een eerlijk proces waarborgt in de zin van artikel 6 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens.

Hij preciseert tevens dat de wetgever van de sanctieregeling bedoeld in artikel 47bis, § 6, van het Wetboek van strafvordering, de niet-inachtneming van paragraaf 4 van die bepaling vermocht uit te sluiten in verband met de overhandiging van de schriftelijke verklaring van de rechten aan de verhoorde persoon, aangezien het onevenredig zou zijn geweest de sanctie toe te passen op de niet-inachtneming van een eenvoudige formaliteit die wordt opgelegd bovenop de waarborgen die reeds worden geboden door het proces-verbaal van verhoor.

A.16.3. De verzoekende partij in de zaak nr. 5331 antwoordt dat een persoon die wordt verhoord in een andere hoedanigheid dan die van dader van een misdrijf eveneens het recht moet genieten om te zwijgen en het recht om niet gedwongen te worden zichzelf te beschuldigen en dat die rechten slechts effectief zijn als die persoon daarvan kennis heeft.

A.16.4. De Ministerraad voegt in zijn wederantwoord daaraan toe dat artikel 47bis, § 5, van het Wetboek van strafvordering de persoon die wordt verhoord en initieel niet als verdachte wordt beschouwd, waarborgt dat hij bijkomende rechten geniet indien in de loop van het verhoor zijn statuut zou evolueren. Hij preciseert dat in het geval waarin de door artikel 47bis, § 5, gewaarborgde rechten zouden worden geschonden, in een sanctie is voorzien, aangezien artikel 47bis, § 6, uitdrukkelijk die bepaling beoogt.

A.17.1. In het derde onderdeel van het vierde middel in de zaak nr. 5331 is de verzoekende partij van oordeel dat de bestreden wet de artikelen 10, 11, 12 en 14 van de Grondwet schendt, in samenhang gelezen met de artikelen 5 en 6 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens, met artikel 14 van het Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten en met de algemene beginselen van de rechten van de verdediging en van het recht op een eerlijk proces, in zoverre zij niet voorziet in een sanctie voor de schending van het recht op bijstand van een advocaat van de aangehouden verdachte. Zij doet gelden dat de sanctie bedoeld in artikel 47bis, § 6, van het Wetboek van strafvordering niet van toepassing is op verklaringen afgelegd met schending van het recht op bijstand van een advocaat, bedoeld in de artikelen 2bis, 15bis en 16 van de wet betreffende de voorlopige hechtenis, ingevoegd bij de bestreden wet.

A.17.2. De Ministerraad stelt dat artikel 47bis, § 6, van het Wetboek van strafvordering een algemene draagwijdte heeft, wat impliceert dat de sanctie die erin wordt geformuleerd zonder twijfel eveneens van toepassing is op de verhoren die werden afgenomen in het raam van de wet betreffende de voorlopige hechtenis.

A.17.3. De verzoekende partij in de zaak nr. 5331 antwoordt dat het standpunt van de Ministerraad in strijd is met de tekst van de wet en dat het aan het Hof toekomt te oordelen of het mogelijk is dat de bestreden bepaling het voorwerp uitmaakt van een verzoenende interpretatie.

#### *Wat betreft de juridische bijstand in geval van vrijheidsbeneming*

A.18.1. Het negende middel in de zaak nr. 5316, het derde middel in de zaak nr. 5329 en het negende middel in de zaak nr. 5332 zijn afgeleid uit de schending, door artikel 2bis, § 1, tweede lid, van de wet betreffende de voorlopige hechtenis, ingevoegd bij artikel 4 van de bestreden wet, van artikel 23 van de Grondwet, al dan niet in samenhang gelezen met de artikelen 10 en 11 ervan, met artikel 6 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens en met de algemene beginselen van de rechten van de verdediging en van het recht op een eerlijk proces. De verzoekende partijen zetten uiteen dat ter uitvoering van artikel 23 van de Grondwet, de Koning traditioneel het voordeel van de *pro deo* en nadien van de juridische bijstand heeft gewaarborgd aan elke persoon die van zijn vrijheid is beroofd, waarbij wordt uitgegaan van een vermoeden volgens hetwelk de betrokkene niet over voldoende middelen beschikt en zulks teneinde de situatie van bijzondere kwetsbaarheid en van ontreddeering waarin hij zich bevindt te compenseren. Zij doen gelden dat door van dat vermoeden af te wijken de bestreden bepaling de grondwettelijke verplichting schendt om de ontreddeering die het gevolg is van de vrijheidsbeneming te compenseren door een beschermende maatregel die ertoe strekt een daadwerkelijke toegang tot een advocaat te waarborgen.

De verzoekende partijen zijn bovendien van oordeel dat de bestreden wet het beginsel van gelijkheid en niet-discriminatie schendt, in zoverre niets verantwoordt dat een verschil in behandeling zou worden gemaakt naargelang een vrijheidsbeneming wordt gelast krachtens de artikelen 1, 2 en 3 van de wet betreffende de voorlopige hechtenis of krachtens een bevel tot aanhouding met toepassing van artikel 16 van dezelfde wet.

A.18.2. De Ministerraad herinnert eraan dat het recht op bijstand van een advocaat tijdens het verhoor door de politie geen enkel recht op kosteloze juridische bijstand doet ontstaan omdat van een persoon die nog maar net van zijn vrijheid werd beroofd, kan worden verwacht dat hij over voldoende middelen beschikt om een advocaat te vergoeden. Hij preciseert dat het recht op juridische bijstand wordt toegekend aan de verdachte die beweert niet over voldoende middelen te beschikken en dat, indien nadien zou blijken dat die persoon niet onvermogen is, de Belgische Staat zich tot die persoon zou kunnen wenden om de gemaakte kosten terug te vorderen.

A.18.3.1. De verzoekende partijen in de zaak nr. 5316 antwoorden dat de Ministerraad niet tegemoetkomt aan de grieven waarin de wetgever wordt verweten dat hij geen rekening heeft gehouden met de situatie van ontreddeering of kwetsbaarheid waaraan de vrijheidsbeneming de betrokkene blootstelt en die verschillend is van de mogelijkheid voor de rechtsonderhorige om inkomsten te verwerven.

Zij preciseren dat de door de Ministerraad uiteengezette praktische modaliteiten in verband met de vaststelling van het recht van de betrokkene om de kosteloze bijstand van een advocaat te genieten niet overeenstemmen met de vereisten van de artikelen 508/13 tot 508/18 van het Gerechtelijk Wetboek, en trachten de ontoelaatbaarheid aan te tonen van de regeling die voortvloeit uit de bestreden wet, waarbij de advocaat met wachtdienst gedurende de dertig minuten van voorafgaand overleg de financiële voorwaarden van zijn optreden moet bespreken en zelf moet beslissen of de betrokken persoon recht heeft op juridische bijstand. Zij voegen daaraan toe dat de bewering volgens welke een latere weigering van juridische bijstand aanleiding zou kunnen geven tot terugvordering van de door de Staat gemaakte kosten op geen enkele rechtsgrond berust, zodat het risico van insolventie uitsluitend op de advocaat berust.

A.18.3.2. De verzoekende partij in de zaak nr. 5329 neemt nota van het feit dat volgens de Ministerraad het recht op juridische bijstand wordt toegekend zodra de verdachte beweert niet over voldoende middelen te beschikken, wat volgens haar het lot van de vergoeding van de optredende advocaat aanzienlijk wijzigt. Zij wijst echter erop dat die bewering niet overeenkomt met de huidige praktijk.

A.18.3.3. De verzoekende partijen in de zaak nr. 5332 antwoorden dat het feit dat de beklaagde over voldoende middelen beschikt niet relevant is, aangezien het vermoeden van behoeftigheid voor de aangehouden personen weerlegbaar is. Ze zijn van oordeel dat de Ministerraad niet verantwoordt waarom vermoed wordt dat de beklaagde over voldoende middelen beschikt om zijn advocaat te betalen juist na zijn aanhouding, terwijl later wordt vermoed dat hij niet langer over die middelen beschikt.

A.18.4. De Ministerraad verwijst naar artikel 508/14 van het Gerechtelijk Wetboek, dat erin voorziet dat in spoedeisende gevallen de kosteloze juridische bijstand kan worden toegekend door het bureau voor juridische bijstand zonder dat de verdachte bewijzen van inkomsten voorlegt. Hij voegt daaraan toe dat de wetgever het vermoeden van onvermogenheid dat de persoon geniet ten aanzien van wie een bevel tot aanhouding werd verleend, niet heeft uitgebreid tot de verdachte die van zijn vrijheid wordt beroofd, omdat die vrijheidsbeneming in de meeste gevallen slechts 24 uur duurt en een dergelijke maatregel een grote stijging van het budget voor de juridische bijstand tot gevolg zou hebben. Hij preciseert voorts dat de advocaat die optreedt voor een verdachte die zich ten onrechte behoeftig heeft verklaard, niet het risico loopt zelf zijn kosten te moeten dragen, vermits zijn optreden wordt gedekt door de juridische bijstand en de Staat zich zal belasten met het terugvorderen van de sommen die onterecht aan de betrokken rechtsonderhorige werden betaald. Hij voegt daaraan toe dat die vordering van de Staat is gebaseerd op een contractuele clause die door de rechtsonderhorige wordt ondertekend op het ogenblik dat hij verklaart niet over voldoende middelen te beschikken.

#### *Wat betreft de minderjarigen*

A.19.1.1. De verzoekende partij in de zaak nr. 5331 voert een zesde middel aan in verband met de toepassing van de bestreden wet op de minderjarigen. Dat middel is afgeleid uit de schending, door de bestreden wet in haar geheel, van de artikelen 10, 11, 12 en 14 van de Grondwet, in samenhang gelezen met de artikelen 5 en 6 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens, met artikel 14 van het Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten, met de artikelen 3 en 40 van het Internationaal Verdrag inzake de rechten van het kind en met de algemene beginselen van de rechten van de verdediging en van het recht op een eerlijk proces.

A.19.1.2. In het eerste onderdeel van dat middel verwijst de verzoekende partij de bestreden wet, in samenhang gelezen met de artikelen 48bis, 49, 51, § 1, 52ter, 37, § 2, 54, 54bis, 55 en 62 van de wet van 8 april 1965 « betreffende de jeugdbescherming, het ten laste nemen van minderjarigen die een als misdrijf omschreven feit hebben gepleegd en het herstel van de door dit feit veroorzaakte schade », dat zij discriminaties in het leven roept die niet kunnen worden verantwoord in zoverre de bestreden wet niet van toepassing zou zijn op de minderjarige die wordt vervolgd wegens het plegen van een als misdrijf omschreven feit, zodat die minderjarige minder rechten zou genieten dan een meerderjarige in verdenking gestelde.

A.19.1.3. In het tweede onderdeel van dat middel verwijst de verzoekende partij de bestreden wet dat, indien zij in die zin wordt geïnterpreteerd dat zij van toepassing is op de minderjarige die wordt vervolgd wegens het plegen van een als misdrijf omschreven feit, zij geen gedifferentieerde regeling bevat die is aangepast aan de minderjarigen en bijgevolg het recht om te worden bijgestaan door een advocaat beperkt tot de minderjarige die van zijn vrijheid is beroofd en tot de verhoren die plaatsvinden vóór het verlenen van een bevel tot aanhouding.

A.19.2. Ten aanzien van het eerste onderdeel van het middel bevestigt de Ministerraad, enerzijds, dat de bestreden wet integraal van toepassing is op de minderjarigen die van hun vrijheid zijn beroofd en die onder de toepassingsfeer vallen van de wet en, anderzijds, dat zij bovendien aanvullende rechten genieten waarin is voorzien in de wet betreffende de jeugdbescherming.

Ten aanzien van het tweede onderdeel van het middel is de Ministerraad van oordeel dat de minderjarigen die niet van hun vrijheid werden beroofd zich in een situatie bevinden die niet vergelijkbaar is met die van de minderjarigen die van hun vrijheid zijn beroofd. Voor het overige preciseert hij dat de feitenrechter kan beslissen of de afwezigheid van een raadsman bij het eerste verhoor bij de politie een schending heeft teweeggebracht van de rechten van de verdediging van de minderjarige en, in voorkomend geval, daaruit de nodige gevolgen zal trekken.

A.19.3. De verzoekende partij in de zaak nr. 5331 antwoordt dat het standpunt van de Ministerraad volgens hetwelk de bestreden wet volledig van toepassing is op de minderjarigen en samen met de wet van 8 april 1965 een harmonisch geheel vormt niet bestaanbaar is met de letter van de bestreden wet. Zij is van mening dat het aan het Hof toekomt de bestreden wet in die zin te interpreteren dat ze bestaanbaar is met de Grondwet, wat niet evident blijkt, rekening houdend met de bepalingen van de wet van 8 april 1965.

- B -

*Ten aanzien van de ontvankelijkheid van de tussenkomst van de procureur-generaal bij het Hof van Beroep te Luik*

B.1. Wanneer eenzelfde bepaling het onderwerp is van een beroep tot vernietiging en van een vroegere prejudiciële verwijzingsbeslissing, doet het Hof, met toepassing van artikel 78 van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Grondwettelijk Hof, eerst uitspraak over het beroep tot vernietiging. Krachtens dezelfde bepaling en artikel 85 van dezelfde wet brengt de griffier het beroep tot vernietiging ter kennis van de partijen in het geding voor het rechtscollege dat de prejudiciële vraag heeft gesteld en kunnen die partijen binnen 45 dagen na ontvangst van de kennisgeving een memorie indienen.

Bij arrest van 12 januari 2012 heeft het Hof van Beroep te Luik een prejudiciële vraag gesteld over artikel 47bis, § 6, van het Wetboek van strafvordering, zoals gewijzigd bij artikel 2, 2°, van de bestreden wet. Die vraag is ingeschreven op de rol van het Hof onder het nummer 5291. In tegenstelling tot wat de verzoekende partij in de zaak nr. 5331 beweert, is het openbaar ministerie partij bij de rechtspleging voor het Hof van Beroep te Luik, zodat de memorie van tussenkomst en de memorie van antwoord die de procureur-generaal bij het Hof van Beroep te Luik heeft ingediend, ontvankelijk zijn. Het gegeven dat de magistraten van het openbaar ministerie organen van de Staat zijn en die laatste voor het Hof wordt

vertegenwoordigd door de Ministerraad, heeft niet tot gevolg dat de tussenkomst van de procureur-generaal bij het Hof van Beroep te Luik onontvankelijk zou zijn.

*Ten aanzien van de ontvankelijkheid van de memories van antwoord ingediend door de verzoekende partijen in de zaken nrs. 5331 en 5332*

B.2. De zaken nrs. 5331 en 5332 zijn, overeenkomstig de bepalingen van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Grondwettelijk Hof met betrekking tot het gebruik van de talen, op geldige wijze in het Nederlands ingeleid. De samenvoeging van die zaken met de zaken nrs. 5316 en 5329, die van hun kant in het Frans zijn ingeleid, heeft tot gevolg dat de vier zaken worden onderzocht door de zetel die is belast met de zaak nr. 5316 en dat de behandeling ervan door het Hof wordt voortgezet in het Frans, overeenkomstig artikel 63, § 3, tweede lid, van de voormelde bijzondere wet van 6 januari 1989.

Geen enkele bepaling van de voormelde bijzondere wet van 6 januari 1989 voorziet daarentegen erin dat, wanneer zaken van verschillende taalrollen worden samengevoegd, de verzoekende partijen in de samengevoegde zaken ertoe zouden zijn gehouden in hun proceduregeschriften na de beschikking tot samenvoeging de taal van de eerste zaak te gebruiken.

*Ten aanzien van de bestreden wet en de context van de aanneming ervan*

B.3.1. De beroepen hebben betrekking op de artikelen 2, 3, 4 en 7 van de wet van 13 augustus 2011 « tot wijziging van het Wetboek van strafvordering en van de wet van 20 juli 1990 betreffende de voorlopige hechtenis, om aan elkeen die wordt verhoord en aan elkeen wiens vrijheid wordt benomen rechten te verlenen, waaronder het recht om een advocaat te raadplegen en door hem te worden bijgestaan ». Die artikelen luiden :

« HOOFDSTUK 2. - *Wijzigingen van het Wetboek van strafvordering*

Art. 2. In artikel 47bis van het Wetboek van strafvordering, ingevoegd bij de wet van 12 maart 1998, worden de volgende wijzigingen aangebracht :

1° De inleidende zin en punt 1. worden vervangen door wat volgt :

‘ § 1. Bij het verhoren van personen, ongeacht in welke hoedanigheid zij worden verhoord, worden tenminste de volgende regels in acht genomen :

1. Ieder verhoor begint met de beknopte mededeling van de feiten waarover de ondervraagde persoon zal worden verhoord en de mededeling aan de ondervraagde persoon dat :

a) hij kan vragen dat alle vragen die hem worden gesteld en alle antwoorden die hij geeft, worden genoteerd in de gebruikte bewoordingen;

b) hij kan vragen dat een bepaalde opsporingshandeling wordt verricht of een bepaald verhoor wordt afgenomen;

c) zijn verklaringen als bewijs in rechte kunnen worden gebruikt;

d) hij niet verplicht kan worden zichzelf te beschuldigen.

Al deze elementen worden nauwkeurig in het proces-verbaal van verhoor opgenomen. ’;

2° Het artikel wordt aangevuld met de §§ 2 tot 7, luidend :

‘ § 2. Onverminderd § 1, wordt, vooraleer wordt overgegaan tot het verhoor van een persoon aangaande misdrijven die hem ten laste kunnen worden gelegd, aan de te ondervragen persoon op beknopte wijze kennis gegeven van de feiten waarover hij zal worden verhoord en wordt hem meegedeeld dat :

1° hij niet verplicht kan worden zichzelf te beschuldigen;

2° hij de keuze heeft na bekendmaking van zijn identiteit om een verklaring af te leggen, te antwoorden op de hem gestelde vragen of te zwijgen;

3° hij het recht heeft om vóór het eerste verhoor een vertrouwelijk overleg te hebben met een advocaat naar keuze of een hem toegewezen advocaat, in zoverre de feiten die hem ten laste kunnen worden gelegd een misdrijf betreffen waarvan de straf aanleiding kan geven tot het verlenen van een bevel tot aanhouding, met uitzondering van de in artikel 138, 6°, 6°bis en 6°ter, bedoelde wanbedrijven.

Indien de te ondervragen persoon over onvoldoende inkomsten beschikt, zijn de artikelen 508/13 tot 508/18 van het Gerechtelijk Wetboek betreffende de toekenning van de gedeeltelijke of volledige kosteloosheid van de juridische tweedelijnsbijstand onverminderd van toepassing.

Alleen de meerderjarige te ondervragen persoon kan vrijwillig en weloverwogen afstand doen van het in het eerste lid, 3°, bedoelde recht. Hij moet de afstand schriftelijk doen, in een door hem gedateerd en ondertekend document.

Indien het eerste verhoor op schriftelijke uitnodiging geschiedt, kunnen de in het eerste lid, 1°, 2° en 3° vermelde rechten, evenals de beknopte mededeling van de feiten waarover de

te ondervragen persoon zal worden verhoord, reeds ter kennis gebracht worden in deze uitnodiging waarvan een kopie gevoegd wordt bij het proces-verbaal van verhoor. In dat geval wordt de betrokkene geacht een advocaat te hebben geraadpleegd alvorens zich aan te bieden voor het verhoor.

Indien het verhoor niet op uitnodiging geschiedt of indien bij de uitnodiging de in het vierde lid bepaalde elementen niet zijn vermeld, kan het verhoor op verzoek van de te ondervragen persoon eenmalig worden uitgesteld, teneinde hem de gelegenheid te geven een advocaat te raadplegen.

Al deze elementen worden nauwkeurig opgenomen in een proces-verbaal.

§ 3. Onverminderd de §§ 1 en 2, eerste lid, 1<sup>o</sup> en 2<sup>o</sup>, wordt aan eenieder die van zijn vrijheid beroofd is overeenkomstig de artikelen 1, 2, 3, 15*bis* en 16 van de wet van 20 juli 1990 betreffende de voorlopige hechtenis meegedeeld dat hij de rechten geniet die worden opgesomd in de artikelen 2*bis*, 15*bis* en 16 van dezelfde wet.

§ 4. Aan de in §§ 2 en 3 bedoelde personen wordt voor het eerste verhoor een schriftelijke verklaring van de in de §§ 2 en 3 bedoelde rechten overhandigd.

De vorm en inhoud van deze verklaring van rechten worden door de Koning bepaald.

§ 5. Indien tijdens het verhoor van een persoon, die aanvankelijk niet als verdachte werd beschouwd, blijkt dat er elementen zijn die laten vermoeden dat hem feiten ten laste kunnen worden gelegd, dan wordt hij ingelicht over de rechten die hij heeft ingevolge § 2 en, in voorkomend geval, § 3 en wordt hem de in § 4 bedoelde schriftelijke verklaring overhandigd.

§ 6. Tegen een persoon kan geen veroordeling worden uitgesproken die enkel gegrond is op verklaringen die hij heeft afgelegd in strijd met de §§ 2, 3 en 5 met uitsluiting van § 4, wat betreft het voorafgaandelijk vertrouwelijk overleg of de bijstand door een advocaat tijdens het verhoor.

§ 7. Onverminderd de rechten van verdediging is de advocaat verplicht tot geheimhouding van de informatie waarvan hij kennis krijgt door het verlenen van bijstand tijdens de verhoren zoals bepaald in de artikelen 2*bis*, § 2, en 16, § 2, van de wet van 20 juli 1990 betreffende de voorlopige hechtenis. Hij die de geheimhoudingsplicht schendt, wordt gestraft met de bij artikel 458 van het Strafwetboek bepaalde straffen. ’

Art. 3. Artikel 62 van hetzelfde Wetboek, wordt aangevuld met twee leden, luidende :

‘ Wanneer het plaatsbezoek georganiseerd wordt met het oog op de reconstructie van de feiten, laat de onderzoeksrechter zich eveneens vergezellen door de verdachte, de burgerlijke partij en hun advocaten.

Onverminderd de rechten van verdediging, is de advocaat verplicht tot geheimhouding van de informatie waarvan hij kennis krijgt door het bijwonen van het plaatsbezoek met het oog op de reconstructie van de feiten. Hij die de geheimhoudingsplicht schendt, wordt gestraft met de bij artikel 458 van het Strafwetboek bepaalde straffen. ’



HOOFDSTUK 3. - *Wijzigingen van de wet van 20 juli 1990 betreffende de voorlopige hechtenis*

Art. 4. Titel I, hoofdstuk I van de wet van 20 juli 1990 betreffende de voorlopige hechtenis wordt aangevuld met een artikel *2bis*, luidende :

‘ Art. *2bis*. § 1. Eenieder die van zijn vrijheid is beroofd overeenkomstig de artikelen 1 of 2 of ter uitvoering van een in artikel 3 bedoeld bevel tot medebrenging heeft vanaf dat ogenblik en vóór het eerstvolgende verhoor door de politiediensten, of bij gebrek hieraan door de procureur des Konings of de onderzoeksrechter, het recht om vertrouwelijk overleg te plegen met een advocaat naar keuze. Indien hij geen advocaat gekozen heeft of indien de advocaat verhinderd is, wordt contact opgenomen met de permanentiedienst die wordt georganiseerd door de Orde van Vlaamse balies en de “ Ordre des barreaux francophones et germanophone ”, of bij gebrek hieraan door de stafhouder van de Orde of zijn gemachtigde.

Indien de te ondervragen persoon over onvoldoende inkomsten beschikt, zijn de artikelen 508/13 tot 508/18 van het Gerechtelijk Wetboek betreffende de toekenning van de gedeeltelijke of volledige kosteloosheid van de juridische tweedelijnsbijstand onverminderd van toepassing.

Vanaf het contact met de gekozen advocaat of de permanentiedienst, dient het vertrouwelijk overleg met de advocaat binnen twee uren plaats te vinden. Na het vertrouwelijk overleg, dat maximaal dertig minuten duurt, kan het verhoor aanvangen.

Indien het geplande vertrouwelijke overleg niet binnen twee uren heeft plaatsgevonden, vindt alsnog een telefonisch vertrouwelijk overleg met de permanentiedienst plaats, waarna het verhoor kan aanvangen.

Enkel na vertrouwelijk telefonisch contact met de permanentiedienst, kan de betrokken meerderjarige na vrijheidsbeneming vrijwillig en weloverwogen afstand doen van het recht op vertrouwelijk overleg met een advocaat. De te ondervragen persoon doet schriftelijk afstand in een door hem gedateerd en ondertekend document. Minderjarigen kunnen geen afstand doen van dit recht.

Al deze elementen worden nauwkeurig opgenomen in een proces-verbaal.

§ 2. De betrokken persoon heeft recht op bijstand door zijn advocaat tijdens de verhoren die plaatsvinden binnen de bij de artikelen 1, 1°, 2, 12 of *15bis* bedoelde termijnen.

De advocaat kan aanwezig zijn tijdens het verhoor, dat evenwel reeds een aanvang genomen kan hebben overeenkomstig de bepalingen van § 1, derde en vierde lid.

De bijstand van de advocaat heeft uitsluitend tot doel toezicht mogelijk te maken op :

1° de eerbiediging van het recht zichzelf niet te beschuldigen en de keuzevrijheid om een verklaring af te leggen, te antwoorden op de gestelde vragen of te zwijgen;

2° de wijze waarop de ondervraagde persoon tijdens het verhoor wordt behandeld, inzonderheid op het al dan niet kennelijk uitoefenen van ongeoorloofde druk of dwang;

3° de kennisgeving van de in artikel 47*bis* van het Wetboek van strafvordering bedoelde rechten van verdediging en de regelmatigheid van het verhoor.

De advocaat kan onmiddellijk in het proces-verbaal van het verhoor melding laten maken van de schendingen van de in het derde lid, 1°, 2° en 3° vermelde rechten die hij meent te hebben vastgesteld.

Het verhoor wordt gedurende maximaal vijftien minuten onderbroken met het oog op bijkomend vertrouwelijk overleg, hetzij eenmalig op verzoek van de ondervraagde persoon zelf of op verzoek van zijn advocaat, hetzij bij het aan het licht komen van nieuwe strafbare feiten die niet in verband staan met de feiten die hem overeenkomstig artikel 47*bis*, § 2, eerste lid, van het Wetboek van strafvordering ter kennis werden gebracht.

Alleen de meerderjarige ondervraagde persoon kan vrijwillig en weloverwogen afstand doen van de bijstand van een advocaat tijdens het verhoor. Hiervan wordt melding gemaakt in het document bedoeld in het in § 1, vijfde lid, bedoelde document of in het proces-verbaal van het verhoor.

§ 3. Eenieder die van zijn vrijheid is beroofd overeenkomstig de artikelen 1, 2 of 3, heeft het recht dat een vertrouwenspersoon over zijn aanhouding wordt ingelicht door de ondervrager of een door hem aangewezen persoon, via het meest geschikte communicatiemiddel.

Als er ernstige redenen bestaan om te vrezen dat men door deze inlichting zou pogen bewijzen te laten verdwijnen, dat de betrokkene zich zou verstaan met derden of zich aan het optreden van het gerecht zou onttrekken, kan de procureur des Konings of de met het dossier belaste onderzoeksrechter bij een met redenen omklede beslissing deze inlichting uitstellen voor de duur die noodzakelijk is om de belangen van het onderzoek te beschermen.

§ 4. Eenieder die van zijn vrijheid is beroofd overeenkomstig de artikelen 1, 2 of 3, heeft recht op medische bijstand.

Onverminderd het in het eerste lid bepaald recht, heeft deze persoon subsidiair het recht een onderzoek door een arts naar keuze te vragen. De kosten voor dit laatste onderzoek vallen te zijnen laste.

§ 5. In het licht van de bijzondere omstandigheden van de zaak en voor zover er dwingende redenen zijn, kan de procureur des Konings of de gelaste onderzoeksrechter uitzonderlijk, bij een met redenen omklede beslissing, afwijken van de in de §§ 1 en 2 bepaalde rechten. ’

[...]

Art. 7. In artikel 16 van dezelfde wet, gewijzigd bij de wetten van 23 januari en 10 april 2003, 31 mei 2005 en 20 juli 2006, worden de volgende wijzigingen aangebracht :

1° In § 2 worden tussen het eerste en het tweede lid, drie leden ingevoegd, luidende :

‘ De verdachte heeft recht op bijstand van zijn advocaat tijdens de ondervraging. Alleen de meerderjarige verdachte kan hiervan vrijwillig en weloverwogen afstand doen. De onderzoeksrechter maakt melding van deze afstand in het proces-verbaal van het verhoor.

De advocaat mag opmerkingen formuleren overeenkomstig artikel 2*bis*, § 2, vierde lid.

De onderzoeksrechter verwittigt de advocaat tijdig van de plaats en het uur van de ondervraging die hij kan bijwonen. De ondervraging kan op het voorziene uur aanvangen, zelfs indien de advocaat nog niet aanwezig is. Als de advocaat ter plaatse komt, woont hij het verhoor bij. ’;

2° In § 2 wordt in het tweede lid, dat het vijfde lid wordt, de eerste zin vervangen door de volgende zin :

‘ De onderzoeksrechter moet de verdachte eveneens medelen dat tegen hem een aanhoudingsbevel kan worden uitgevaardigd en hij moet zijn opmerkingen en, in voorkomend geval, die van zijn advocaat ter zake horen. ’;

3° Paragraaf 4 wordt vervangen door wat volgt :

‘ § 4. Indien de verdachte nog geen advocaat heeft, herinnert de onderzoeksrechter hem eraan dat hij het recht heeft een advocaat te kiezen en verwittigt hij de stafhouder van de Orde of diens gemachtigde. Van die formaliteiten wordt melding gemaakt in het proces-verbaal van verhoor. ’ ».

B.3.2. De wet van 13 augustus 2011 strekt ertoe de Belgische wetgeving in overeenstemming te brengen met de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens betreffende het recht op de toegang tot een advocaat en op diens bijstand gedurende de inleidende fase van het strafproces. Met zijn eerste arrest dienaangaande, gewezen in verband met de situatie van een verdachte die was aangehouden en ondervraagd door de politie, heeft het Europees Hof geoordeeld :

« Een nationale wetgeving kan aan de houding van een beklaagde tijdens de aanvangsfase van de ondervragingen door de politie gevolgen verbinden die beslissend zijn voor de vooruitzichten van de verdediging in elke latere strafrechtelijke procedure. Artikel 6 vereist in een dergelijk geval normaal gezien dat de beklaagde reeds tijdens de eerste stadia van de ondervragingen door de politie de bijstand van een advocaat kan genieten » (EHRM, 27 november 2008, *Salduz t. Turkije*, § 52).

« [...] opdat het in artikel 6.1 verankerde recht op een eerlijk proces voldoende ‘ concreet en effectief ’ blijft, [...], dient in de regel de toegang tot een advocaat te worden verleend vanaf de eerste ondervraging van een verdachte door de politie, tenzij in het licht van de bijzondere omstandigheden van de zaak wordt bewezen dat er dwingende redenen bestaan om dat recht in te perken. Zelfs indien dwingende redenen uitzonderlijk het weigeren van de toegang tot een advocaat kunnen rechtvaardigen, mag een dergelijke beperking - wat ook de rechtvaardiging ervan moge zijn - niet op onrechtmatige wijze afbreuk doen aan de rechten

die uit artikel 6 voortvloeien voor eenieder die wegens een strafbaar feit wordt vervolgd [...]. In beginsel wordt op onherstelbare wijze afbreuk gedaan aan de rechten van de verdediging wanneer incriminerende verklaringen die zijn afgelegd tijdens een politieverhoor zonder de mogelijke aanwezigheid van een advocaat, worden gebruikt om een veroordeling te gronden » (*ibid.*, § 55).

B.3.3. Uit de uiteenzettingen die voorafgingen aan het wetsvoorstel dat tot de bestreden wet heeft geleid, blijkt dat de wetgever een « werkbaar en efficiënt mechanisme » wou invoeren « dat beantwoordt aan de principes geponeerd door het Europees Hof [voor] de Rechten van [de] Mens », « een antwoord [wou] bieden op de vereisten die voortvloeien uit de ‘ *Salduz*-rechtspraak ’, niet meer maar ook niet minder dan dat » en « een werkbare oplossing [wou] bieden voor alle actoren op het terrein en die een effectieve uitoefening van de door [de] tekst voorgestelde rechten mogelijk maakt » (*Parl. St.*, Senaat, 2010-2011, nr. 5-663/1, pp. 6-8).

B.3.4. De bestreden wet waarborgt een zeker aantal rechten aan de personen die worden verhoord door de politiediensten, de procureur des Konings en de onderzoeksrechter. Die rechten worden op graduele en gedifferentieerde wijze verleend naargelang de verhoorde persoon de hoedanigheid van verdachte of een andere hoedanigheid (slachtoffer, klager, getuige) heeft, naargelang de verhoorde persoon in de hoedanigheid van verdachte wordt ondervraagd over een misdrijf waarvan de bestraffing al dan niet aanleiding kan geven tot het verlenen van een bevel tot aanhouding, met uitzondering van bepaalde misdrijven, en, ten slotte, naargelang de verhoorde persoon al dan niet van zijn vrijheid wordt beroofd.

Schematisch gezien voert de bestreden wet de volgende beginselen in :

- bij het begin van het verhoor van iedere persoon, ongeacht in welke hoedanigheid hij wordt ondervraagd, moeten hem de in artikel 47*bis*, § 1, van het Wetboek van strafvordering opgesomde elementen worden meegedeeld; een van die elementen is het recht om niet ertoe te worden verplicht zichzelf te beschuldigen;

- vóór het verhoor van een persoon die ervan wordt verdacht een misdrijf te hebben gepleegd, moet hem daarnaast worden meegedeeld dat hij, na bekendmaking van zijn identiteit, de keuze heeft om een verklaring af te leggen, te antwoorden op de hem gestelde vragen of te zwijgen;

- de persoon wiens vrijheid niet wordt benomen en die ervan wordt verdacht een misdrijf te hebben gepleegd waarvan de bestraffing aanleiding kan geven tot het verlenen van een bevel tot aanhouding, met uitzondering van de verkeersmisdrijven, heeft het recht, vóór het eerste verhoor, een vertrouwelijk overleg te hebben met een advocaat;

- de persoon die ervan wordt verdacht een misdrijf te hebben gepleegd en wiens vrijheid is benomen, heeft vanaf dat ogenblik en vóór het eerste verhoor het recht een vertrouwelijk overleg te hebben met een advocaat. Hij heeft daarnaast het recht te worden bijgestaan door een advocaat tijdens de ondervragingen door de politiediensten, de procureur des Konings en de onderzoeksrechter, tot het eventueel verlenen van een bevel tot aanhouding door de onderzoeksrechter;

- de bijstand van een advocaat is eveneens gewaarborgd tijdens het plaatsbezoek met het oog op de reconstructie van de feiten door de onderzoeksrechter.

B.3.5. Artikel 6 van de wet van 13 augustus 2011 voorziet in de mogelijkheid voor de onderzoeksrechter, die handelt op vordering van de procureur des Konings of ambtshalve optreedt, een bevel te verlenen teneinde de in artikel 1, 1<sup>o</sup>, of in artikel 2 van de wet van 20 juli 1990 betreffende de voorlopige hechtenis bedoelde vrijheidsbeneming met 24 uur te verlengen.

Bij zijn arrest nr. 201/2011 van 22 december 2011 heeft het Hof een beroep tot vernietiging van die bepaling verworpen.

*Ten aanzien van het onderzoek van de middelen*

B.4.1. Bij het onderzoek van de beroepen groepeerde het Hof de middelen naargelang zij betrekking hebben op :

- het toepassingsgebied van de bestreden wet;
- de voorwaarden inzake de uitoefening van de opdracht van de advocaat;

- de mogelijkheid om het recht op de bijstand van de advocaat uit te sluiten;
- de mogelijkheid om af te zien van de bijstand van de advocaat;
- de sanctie bij niet-naleving van de bij de bestreden wet gewaarborgde rechten;
- het recht op juridische bijstand in de context van de toepassing van de bestreden wet;
- de toepassing van de bestreden wet op de minderjarigen.

B.4.2. De verzoekende partij in de zaak nr. 5331 voert de schending aan van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, in samenhang gelezen met artikel 5 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens. Zij lijkt ervan uit te gaan dat de schending van het recht op een eerlijk proces, gewaarborgd bij artikel 6 van hetzelfde Verdrag, de schending met zich zou meebrengen van de bij artikel 5 gewaarborgde rechten.

Artikel 5 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens heeft geen betrekking op het recht op een eerlijk proces, maar wel op het recht op vrijheid en veiligheid. Uit de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens blijkt dat het recht op het genot van de bijstand van een advocaat tijdens een inverzekeringstelling of een voorlopige hechtenis « zijn specifieke grondslag vindt in artikel 6.3 van het Verdrag » en dat « hoewel de wettelijke onmogelijkheid voor ‘ eenieder die wegens een strafbaar feit wordt vervolgd ’ en wiens vrijheid is benomen, om reeds bij het begin van zijn hechtenis door een advocaat te worden bijgestaan, het eerlijke karakter aantast van de strafprocedure waarvan hij het voorwerp uitmaakt, louter uit dat gegeven niet kan worden afgeleid dat zijn hechtenis in strijd is met artikel 5.1 van het Verdrag in zoverre die niet zou voldoen aan de wettigheidsvereiste die inherent is aan die bepaling » (EHRM, beslissing, 28 augustus 2012, *Simons t. België*).

Het Hof dient derhalve de middelen, in zoverre zij zijn afgeleid uit de schending van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, in samenhang gelezen met artikel 5 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens, niet te onderzoeken.

B.4.3. De verzoekende partijen verwijzen herhaaldelijk naar het voorstel voor een richtlijn van het Europees Parlement en de Raad van 8 juni 2011 betreffende het recht op toegang tot een advocaat in strafprocedures en betreffende het recht op communicatie bij aanhouding. Aangezien dat voorstel op het ogenblik van de uitspraak van dit arrest nog steeds het voorwerp uitmaakt van onderhandelingen op het niveau van de Europese instellingen, kan het Hof daarmee geen rekening houden bij zijn toetsing van de bestreden wet.

*Ten aanzien van het toepassingsgebied van de bestreden wet*

*Wat het begrip « verhoor » betreft*

B.5.1. In het eerste middel in de zaak nr. 5332 wordt de wetgever verweten het begrip « verhoor » niet nauwkeurig te hebben gedefinieerd, terwijl voortaan aan de personen, wanneer zij worden verhoord, fundamentele rechten worden gewaarborgd. Het ontbreken van een wettelijke definitie van dat begrip zou leiden tot een schending van het wettigheidsbeginsel gewaarborgd bij artikel 12 van de Grondwet en van het beginsel van rechtszekerheid, alsook tot een schending van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet.

B.5.2. De in artikel 12, tweede lid, van de Grondwet vermelde beginselen van wettigheid en voorspelbaarheid van de strafrechtspleging zijn van toepassing op de hele rechtspleging, met inbegrip van de stadia van het opsporingsonderzoek en het gerechtelijk onderzoek.

De vereiste van voorspelbaarheid van de strafrechtspleging waarborgt elke burger dat tegen hem enkel een opsporingsonderzoek, een gerechtelijk onderzoek en een vervolging kunnen worden ingesteld volgens een bij de wet vastgestelde procedure waarvan hij vóór de aanwending ervan kennis kan nemen.

B.5.3. Artikel 47*bis* van het Wetboek van strafvordering, gewijzigd bij artikel 2 van de bestreden wet, en artikel 2*bis* van de wet van 20 juli 1990 betreffende de voorlopige hechtenis, ingevoegd bij artikel 4 van de bestreden wet, situeren de daarin gewaarborgde rechten vóór, aan het begin van of gedurende « het verhoren van personen » door de politiediensten, de procureur des Konings of de onderzoeksrechter.

B.5.4. De afdeling wetgeving van de Raad van State heeft opgemerkt dat het noodzakelijk was om in de wet « het begrip verhoor te definiëren of minstens te omschrijven », « gelet op de rechtsgevolgen die voortaan aan hun verhoor gehecht worden » (*Parl. St.*, Kamer, 2010-2011, DOC 53-1279/002, p. 14). Een amendement ertoe strekkende dat begrip te definiëren, is evenwel niet aangenomen. De wetgever, die ervoor vreesde dat de in de wettekst vermelde details aanleiding zouden geven tot discussie, heeft immers geoordeeld dat het « niet aangewezen [was] om een definitie op te nemen in de wet » (*Parl. St.*, Kamer, 2010-2011, DOC 53-1279/005, p. 56).

B.5.5. Uit de besprekingen in de Kamercommissie voor de Justitie blijkt evenwel dat onder de term « verhoor » moet worden begrepen « een geleide ondervraging aangaande misdrijven die ten laste kunnen worden gelegd, door een daartoe bevoegde persoon geacteerd in een proces-verbaal, in het kader van een opsporings- of gerechtelijk onderzoek, met als doel de waarheid te vinden » (*ibid.*, p. 50). Het verhoor impliceert een vraag- en antwoordsituatie waarbij de verbalisant doelgericht onderzoek verricht; het wordt geleid door de politieambtenaren, de ambtenaren van een aantal inspectiediensten die als officier of agent van de gerechtelijke politie kunnen fungeren, of nog, de gerechtelijke overheden. De persoon die verhoort, leidt, stuurt en interpelleert teneinde inlichtingen te verkrijgen van de verhoorde en die ondervraging betreft op gerichte wijze de kwalificatie van het misdrijf, de bewijzen en relevante bijzonderheden ervan. Ten slotte wordt de verhoorde persoon verzocht in te staan voor zijn verklaringen en zijn verklaring te ondertekenen (*ibid.*, p. 51).

In de parlementaire voorbereiding van de bestreden wet worden nog een aantal situaties vermeld die niet overeenstemmen met de definitie van het verhoor, zoals het verzamelen van inlichtingen op de plaats van het delict tijdens de eerste fase van het onderzoek, de inlichtingen uit een buurtonderzoek, de spontane mededelingen, de telefonisch ingewonnen inlichtingen waarvan alleen een proces-verbaal van inlichtingen wordt opgesteld, de antwoorden op een schriftelijke vragenlijst waarin beperkte informatie wordt gevraagd, of de verklaringen in het kader van een administratief onderzoek (*ibid.*, pp. 51-53).

B.5.6. De tekst van artikel *2bis* van de wet van 20 juli 1990 betreffende de voorlopige hechtenis, ingevoegd bij artikel 4 van de bestreden wet, gebruikt overigens zonder onderscheid de begrippen « verhoor » en « ondervraging », hetgeen bevestigt dat het begrip



« verhoor », zoals uit de voormelde parlementaire documenten blijkt, moet worden begrepen in de zin van een ondervraging.

B.5.7. Hoewel de wet geen uitdrukkelijke definitie van het begrip « verhoor » bevat, kan, gelet op de toelichtingen in de parlementaire voorbereiding en de wetgevende context van de aan iedere verhoorde gewaarborgde rechten, niet worden aangevoerd dat dat begrip aanleiding zou geven tot een dermate grote rechtsonzekerheid dat het voor de rechtzoekende niet mogelijk zou zijn om te bepalen in welke soorten van situaties de bij de bestreden wet aangegeven rechten moeten worden toegepast.

Om dezelfde redenen laat dat begrip geen dermate verschillende interpretaties naar gelang van de overheden toe dat de rechtzoekenden het risico zouden lopen verschillend te worden behandeld met schending van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet.

B.5.8. Het middel is niet gegrond.

*Wat het criterium van de vrijheidsbeneming betreft*

B.6.1. Het eerste middel in de zaak nr. 5316, het eerste middel in de zaak nr. 5329, het eerste onderdeel van het eerste middel in de zaak nr. 5331 en het vierde middel in de zaak nr. 5332 hebben betrekking op het criterium van de vrijheidsbeneming dat de wetgever heeft gekozen voor de toekenning van het recht te worden bijgestaan door een advocaat tijdens het verhoor door de politiediensten, de procureur des Konings of de onderzoeksrechter.

Artikel *2bis*, § 1, van de wet van 20 juli 1990 betreffende de voorlopige hechtenis, ingevoegd bij artikel 4 van de bestreden wet, bepaalt in het eerste lid ervan dat iedere persoon wiens vrijheid is benomen, ofwel in het geval van op heterdaad ontdekte misdaad ofwel op heterdaad ontdekt wanbedrijf overeenkomstig artikel 1 van dezelfde wet, ofwel op beslissing van de procureur des Konings of van de onderzoeksrechter overeenkomstig artikel 2 van dezelfde wet, ofwel ter uitvoering van een bevel tot medebrenging overeenkomstig artikel 3 van dezelfde wet, vanaf dat ogenblik en vóór het eerste verhoor het recht heeft vertrouwelijk overleg te plegen met een advocaat. Paragraaf 2 van die bepaling voorziet daarnaast erin dat die persoon het recht heeft te worden bijgestaan door zijn advocaat tijdens de verhoren die

plaatshebben binnen de termijn van 24 uur van vrijheidsbeneming overeenkomstig de artikelen 1 en 2 van de wet betreffende de voorlopige hechtenis, eventueel verlengd overeenkomstig artikel 15*bis* van dezelfde wet. Artikel 16 van de wet betreffende de voorlopige hechtenis, gewijzigd bij artikel 7 van de bestreden wet, bepaalt overigens dat de verdachte die voor de onderzoeksrechter verschijnt vóór het verlenen van een bevel tot aanhouding, het recht heeft te worden bijgestaan door een advocaat tijdens de ondervraging.

De als verdachte beschouwde personen die worden verhoord, terwijl hun vrijheid niet is benomen, hebben krachtens artikel 47*bis*, § 2, 3<sup>o</sup>, van het Wetboek van strafvordering, ingevoegd bij artikel 2, 2<sup>o</sup>, van de bestreden wet, het recht vertrouwelijk overleg te plegen met een advocaat vóór het verhoor, onder voorbehoud van de uitzonderingen die in B.21 tot B.26 worden onderzocht. De bestreden wet bepaalt daarentegen niet dat die personen kunnen worden bijgestaan door een advocaat tijdens het verhoor door de politiediensten of door de procureur des Konings.

B.6.2. Volgens de verzoekende partijen zou de beperking van het recht op bijstand door een advocaat tijdens het verhoor tot de aangehouden personen, in strijd zijn met het recht op een eerlijk proces. Zij voeren de schending aan van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, in samenhang gelezen met de artikelen 5 en 6 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens en met artikel 14 van het Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten. Zij zijn van mening dat het criterium van de vrijheidsbeneming waarvoor de Belgische wetgever heeft gekozen, in strijd is met de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens en een discriminatie in het leven roept onder de rechtzoekenden ten aanzien van het genot van het recht op een eerlijk proces.

B.7.1. In de uiteenzettingen die voorafgingen aan het wetsvoorstel dat zou leiden tot de bestreden wet, wordt aangegeven dat de wetgever heeft vastgesteld dat, hoewel « geen twijfel [erover bestond] dat ingevolge het arrest *Salduz* en de daaropvolgende rechtspraak de effectieve toegang tot een advocaat gewaarborgd moet zijn vanaf het begin van de vrijheidsberoving, zelfs buiten enige vorm van verhoor », « het arrest *Salduz* en de daaropvolgende rechtspraak [minder duidelijk zijn] over wat gegarandeerd moet worden ten aanzien van niet-aangehouden personen » (*Parl. St.*, Senaat, 2010-2011, nr. 5-663/1, p. 15). De wetgever heeft gesteld dat « het moment van vrijheidsberoving het sleutelement [is] in de Europese rechtspraak wat betreft de bijstand van de advocaat » omdat « een verdachte, die

niet beschikt over zijn vrijheid van komen en gaan, zich in een bijzonder kwetsbare positie bevindt, kwetsbaarheid die enkel kan worden opgevangen door de bijstand van een advocaat » (*ibid.*, p. 21).

Hij heeft bijgevolg gekozen voor het criterium van de vrijheidsbeneming om de rechten te differentiëren die zijn gewaarborgd aan de door de politiediensten en de procureur des Konings ondervraagde verdachten.

B.7.2. De wetgever heeft de keuze van dat criterium als volgt verantwoord :

« Het essentiële verschil tussen een aangehouden verdachte en een niet-aangehouden verdachte is dat deze laatste beschikt over zijn vrijheid van komen en gaan.

Dit betekent dat hij op eender welk moment het verhoor kan stopzetten en weggaan, zo nodig om opnieuw een advocaat te raadplegen.

Gezien bovendien een voorafgaandelijk vertrouwelijk overleg met een advocaat kan plaatsvinden, waarbij de advocaat dit principe van ‘vrijheid van komen en gaan’ kan toelichten, zijn zijn rechten voldoende gewaarborgd.

Beide categorieën bevinden zich derhalve in een essentieel verschillende positie, zodat het verantwoord is dat zij verschillend behandeld worden » (*Parl. St.*, Senaat, 2010-2011, nr. 5-663/1, p. 16);

« Personen die niet beroofd zijn van hun vrijheid hebben geen recht op bijstand van een advocaat tijdens het verhoor. Hun situatie verschilt immers fundamenteel van de situatie van een aangehouden persoon. Iemand die gewoon verdacht is, beschikt over vrijheid van komen en gaan, zodat hij op eender welk moment het verhoor kan onderbreken om, eventueel opnieuw een advocaat te raadplegen » (*Parl. St.*, Kamer, 2010-2011, DOC 53-1279/005, p. 8).

B.7.3. Alhoewel de afdeling wetgeving van de Raad van State heeft gesteld dat de keuze van het criterium van de vrijheidsbeneming als beslissend criterium voor het genot van het recht op de bijstand van een advocaat tijdens het verhoor « voor kritiek vatbaar » was (*Parl. St.*, Kamer, 2010-2011, DOC 53-1279/002, p. 11), heeft zij daarentegen aanvaard wat volgt :

« Op zich kunnen uit de rechtspraak van het Europees Hof in verband met [aangehouden] verdachten geen duidelijke conclusies worden afgeleid met betrekking tot de rechten van verdachten die niet van hun vrijheid zijn beroofd. Zolang het Europees Hof niet duidelijk in een andere zin heeft beslist, kan wellicht worden voorgehouden dat, zo het recht op bijstand van een advocaat ook geldt voor verdachten die niet zijn aangehouden, de uitoefening van dat recht voor die verdachten beperkt kan worden tot een recht op een voorafgaand overleg met een advocaat » (*ibid.*, p. 18).

B.8.1. Het Europees Hof voor de Rechten van de Mens oordeelt dat « het recht van eenieder die wegens een strafbaar feit wordt vervolgd, om daadwerkelijk te worden verdedigd door een advocaat, indien nodig ambtshalve aangewezen », deel uitmaakt van de fundamentele elementen van het recht op een eerlijk proces, en dat, wanneer een nationale wetgeving « aan de houding van een beklaagde tijdens de aanvangsfase van de ondervragingen door de politie gevolgen [verbindt] die beslissend zijn voor de vooruitzichten van de verdediging in elke latere strafrechtelijke procedure », « artikel 6 [...] normaal gezien [vereist] dat de beklaagde reeds tijdens de eerste stadia van de ondervragingen door de politie de bijstand van een advocaat kan genieten ». Het Hof onderstreept dat « een persoon die wegens een strafbaar feit wordt vervolgd, zich vaak bevindt in een bijzonder kwetsbare situatie [in het stadium van het onderzoek], gevolg dat wordt versterkt door het feit dat de wetgeving inzake de strafrechtspleging alsmaar ingewikkelder neigt te worden, met name ten aanzien van de regels inzake het verzamelen en het gebruik van de bewijzen ». Het is van mening dat « in de meeste gevallen die bijzondere kwetsbaarheid alleen op adequate wijze kan worden gecompenseerd door de bijstand van een advocaat, wiens taak met name erin bestaat ervoor te zorgen dat het recht van iedere persoon die wegens een strafbaar feit wordt vervolgd, om zichzelf niet te incrimineren, in acht wordt genomen » (EHRM, 27 november 2008, *Salduz t. Turkije*, §§ 51-54).

B.8.2. Het Europees Hof voor de Rechten van de Mens legt voorts de nadruk op het feit dat « het eerlijke karakter van een strafrechtspleging op algemene wijze, op grond van artikel 6 van het Verdrag, vereist dat de verdachte zich kan laten bijstaan door een advocaat vanaf het ogenblik van zijn inverzekeringstelling of voorlopige hechtenis » en dat een « persoon die wegens een strafbaar feit wordt vervolgd, zodra zijn vrijheid wordt benomen, de bijstand van een advocaat moet kunnen genieten, los van de ondervragingen die hij ondergaat » (EHRM, 13 oktober 2009, *Dayanan t. Turkije*, §§ 31-32). Later besloot het Hof tot de niet-schending van artikel 6.3.c) van het Verdrag in een zaak aangaande een persoon die als verdachte werd beschouwd en zonder bijstand van een advocaat werd verhoord, maar die niet formeel aangehouden en ondervraagd was geweest in de kantoren van de politie. In die context merkte het Hof op dat de omstandigheden van de zaak niet wezen op een beperking van de vrijheid van beweging van de betrokken persoon die voldoende groot was opdat de bijstand van een advocaat vanaf dat ogenblik vereist kon zijn (EHRM, 18 februari 2010, *Zaichenko t. Rusland*, §§ 47-48).

Naar aanleiding van het onderzoek van een andere zaak heeft het Hof nog eraan herinnerd dat « de in verzekering gestelde persoon het recht heeft te worden bijgestaan door een advocaat vanaf de aanvang van die maatregel, alsook gedurende de ondervragingen » (EHRM, 14 oktober 2010, *Brusco* t. Frankrijk, § 45). In een zaak over de ondervraging van een persoon die werd opgesloten voor andere feiten dan die waarover hij werd ondervraagd, heeft het onderstreept dat een persoon die wegens een strafbaar feit wordt vervolgd, zich vaak in een bijzonder kwetsbare toestand bevindt in het stadium van het onderzoek, waarbij het erop heeft gewezen dat, te dezen, de verzoeker, « ook al maakte hij niet het voorwerp uit van enige maatregel van vrijheidsbeperking of -beroving krachtens de in het geding zijnde procedure, is verhoord terwijl hij uit de gevangenis was gehaald » zonder bijstand van een advocaat, en heeft besloten tot de schending van artikel 6.3.c) van het Verdrag (EHRM, 27 oktober 2011, *Stojkovic* t. Frankrijk en België, § 53). Het recht op een eerlijk proces is daarentegen niet geschonden ten aanzien van een verzoeker die spontaan bekentenissen heeft gedaan naar aanleiding van een bezoek van de politie bij hem thuis, op een ogenblik dat hij nog niet als verdachte werd beschouwd (EHRM, 19 januari 2012, *Smolik* t. Oekraïne).

B.9.1. De aanwezigheid van een advocaat tijdens het verhoor van een persoon door de politiediensten, de procureur des Konings of de onderzoeksrechter wordt door de wetgever, in het licht van de voormelde rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens, verantwoord door de noodzaak om de rechten van de verdediging van de verhoorde te beschermen en in het bijzonder zijn recht om te zwijgen, om niet ertoe te worden verplicht zichzelf te beschuldigen en geen druk te ondergaan vanwege de persoon die verhoort teneinde bekentenissen te verkrijgen. Het risico dat die rechten worden aangetast, is des te groter daar de betrokkene zich bevindt in een bijzonder kwetsbare positie ten opzichte van de overheid. Die kwetsbaarheid kan, volgens het Europees Hof voor de Rechten van de Mens, worden veroorzaakt door het ingewikkelde karakter van de strafrechtspleging en het daaruit voortvloeiende feit dat de betrokkene die rechtspleging niet begrijpt, alsook door de omstandigheden van het verhoor.

In dat opzicht is de vrijheidsbeneming een element dat de kwetsbaarheid van de verhoorde kan vergroten. Het criterium van de vrijheidsbeneming waarop de wetgever het bekritiseerde verschil in behandeling ten aanzien van het recht op het genot van de

aanwezigheid van een advocaat tijdens het verhoor heeft gegrond, is bijgevolg relevant in het licht van het legitieme doel dat erin bestaat de meest kwetsbare personen te beschermen.

B.9.2. De onzekerheid waarin iedere ondervraagde persoon, zelfs wanneer die vrij is, zich bevindt, vermits hij in de regel het ingewikkelde karakter van de regels inzake de strafrechtspleging en de omvang van zijn rechten van de verdediging niet beheerst, wordt overigens op toereikende wijze gecompenseerd door, enerzijds, de verplichting ten aanzien van de overheid, vervat in artikel 47*bis*, § 2, van het Wetboek van strafvordering, om bij de aanvang van het onderhoud te herinneren aan het recht om niet ertoe te worden verplicht zichzelf te beschuldigen en aan het zwijgrecht en, anderzijds, het recht van die persoon, onder voorbehoud van de hierna onderzochte uitzonderingen, om vóór het verhoor een vertrouwelijk onderhoud te hebben met een advocaat, die van dat onderhoud gebruik kan maken om te herinneren aan de rechten van de verdediging en de voor de betrokkene relevante aspecten van de strafrechtspleging uiteen te zetten.

Uit hetgeen voorafgaat, vloeit voort dat het feit dat artikel 47*bis*, § 2, van het Wetboek van strafvordering, ingevoegd bij artikel 2 van de wet van 13 augustus 2011, ten behoeve van de verhoorde verdachte wiens vrijheid niet is benomen, niet voorziet in het recht te worden bijgestaan door een advocaat tijdens het verhoor, geen onevenredige gevolgen heeft.

B.10. De bestreden wet schendt niet de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, in samenhang gelezen met artikel 6 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens en met artikel 14 van het Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten.

B.11.1. De verzoekende partijen bekritisieren voorts het feit dat de in de bestreden wet vervatte waarborgen alleen gelden voor de gevallen van vrijheidsbeneming bedoeld in de wet van 20 juli 1990 betreffende de voorlopige hechtenis en dat zij niet tevens gelden voor de personen die het voorwerp uitmaken van een vrijheidsbeneming in andere gevallen.

B.11.2. Zoals de afdeling wetgeving van de Raad van State in haar advies opmerkt, « [vloeit], in het geval van een vrijheidsberoving [...] de toepassing van [het recht op de bijstand van een advocaat] niet [voort] uit het feit van de vrijheidsberoving op zich (het recht op bijstand van een advocaat wordt niet vermeld in artikel 5 EVRM, dat de rechten opsomt die gelden voor personen die van hun vrijheid zijn beroofd), maar uit het feit dat aan de

betrokkene een eerlijke behandeling van zijn zaak (door de vonnisrechters) moet worden gewaarborgd » (*Parl. St.*, Kamer, 2010-2011, DOC 53-1279/002, p. 11).

Daar de wetgever, met de aanneming van de bestreden wet, het recht op een eerlijk proces wilde waarborgen, kan hem niet worden verweten in die context bepalingen te hebben aangenomen die alleen betrekking hebben op de personen die het voorwerp uitmaken van een vrijheidsbeneming vóór een eventueel strafproces.

B.12. De middelen zijn niet gegrond.

B.13.1. Het Hof moet voorts het tweede onderdeel van het eerste middel in de zaak nr. 5331 onderzoeken, dat in ondergeschikte orde wordt aangevoerd indien het eerste onderdeel van dat middel ongegrond zou worden verklaard.

B.13.2. De verzoekende partij is van mening dat, door niet uitdrukkelijk erin te voorzien dat de verdachte die niet is aangehouden, erover moet worden ingelicht dat zijn vrijheid niet is benomen en dat hij het verhoor op elk ogenblik kan verlaten, de bestreden wet de in B.6.2 vermelde bepalingen schendt.

B.14.1. Tijdens de parlementaire bespreking in de Kamer van volksvertegenwoordigers is een amendement ingediend teneinde het voorgestelde artikel 47bis, § 2, van het Wetboek van strafvordering aan te vullen met een bepaling die de overheid ertoe verplicht de ondervraagde persoon erover in te lichten dat hij het recht heeft om te gaan en te staan waar hij wil. De auteurs van het amendement meenden dat « iemand die door de politie wordt verhoord over feiten die hem ten laste zouden kunnen worden gelegd, [...] niet altijd [weet] dat hij onverkort de vrijheid van gaan en staan geniet » (*Parl. St.*, Kamer, 2010-2011, DOC 53-1279/005, p. 40). De minister van Justitie was echter van mening dat het niet opportuun was dat amendement goed te keuren, daar het riskeerde « de politiediensten [te] beletten hun werk naar behoren te doen; een persoon die uitdrukkelijk van dat recht in kennis wordt gesteld, zal immers niet lang aarzelen dat recht uit te oefenen ». Hij voegde eraan toe dat hij ervan uitging dat « het niet de taak van de politie is een persoon erop te wijzen dat hij het grondrecht heeft te gaan en te staan waar hij wil » en dat « de advocaat [...] de mogelijkheid [moest] worden geboden zijn taak te vervullen en zijn cliënt over diens rechten in te lichten » (*ibid.*, p. 41).

B.14.2. Het is juist dat de advocaat, met wie de ondervraagde verdachte in principe een voorafgaand vertrouwelijk overleg heeft gehad, hem hoogstwaarschijnlijk eraan heeft herinnerd dat, aangezien hij niet is aangehouden, hij het recht heeft het verhoor op elk ogenblik te beëindigen. Evenwel, vanaf het ogenblik dat de wetgever het criterium van de vrijheidsbeneming in aanmerking neemt voor de toekenning van het recht om door een advocaat te worden bijgestaan tijdens de ondervraging en hij de uitsluiting van de personen wier vrijheid niet is benomen, van dat recht verantwoordt door het feit dat zij in staat zijn het verhoor op elk ogenblik te verlaten, in voorkomend geval om opnieuw overleg te plegen met een advocaat, moet hij zich ervan vergewissen dat de betrokken personen zich bewust zijn van het feit dat hun vrijheid niet is benomen en dat zij het kantoor waar zij worden ondervraagd bijgevolg vrij kunnen verlaten.

B.14.3. Dat geldt des te meer daar in sommige gevallen de ondervraagde verdachte geen voorafgaand vertrouwelijk overleg met een advocaat heeft gehad, ofwel omdat artikel 47bis, § 2, eerste lid, 3°, van het Wetboek van strafvordering dat recht uitsluit voor de feiten waarover hij wordt ondervraagd, ofwel omdat hij daarvan op geldige wijze heeft afgezien.

B.14.4. Het middel is gegrond.

Artikel 47bis, § 2, eerste lid, van het Wetboek van strafvordering, ingevoegd bij artikel 2 van de wet van 13 augustus 2011, dient te worden vernietigd in zoverre het niet erin voorziet dat de persoon die moet worden ondervraagd over de misdrijven die hem ten laste kunnen worden gelegd, erover moet worden ingelicht dat hij niet is aangehouden en dat hij bijgevolg op elk ogenblik kan gaan en staan waar hij wil.

*Wat betreft de uitsluiting van de bijstand van de advocaat tijdens de verhoren afgenomen na het verlenen van het bevel tot aanhouding*

B.15.1. In het vierde middel in de zaak nr. 5316, het derde onderdeel van het eerste middel in de zaak nr. 5331 en het vijfde middel in de zaak nr. 5332 vorderen de verzoekende partijen de vernietiging van artikel 2bis, § 2, eerste lid, van de wet van 20 juli 1990 betreffende de voorlopige hechtenis, ingevoegd bij artikel 4 van de bestreden wet, in zoverre



het het recht op de bijstand van een advocaat tijdens het verhoor van een aangehouden verdachte beperkt tot de verhoren die plaatshebben tijdens de termijn van 24 uur, eventueel verlengd, van de vrijheidsbeneming vóór het verlenen van het bevel tot aanhouding.

B.15.2. De verzoekende partijen voeren de schending aan van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, in samenhang gelezen met de artikelen 5 en 6 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens en met artikel 14 van het Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten.

B.16. In de parlementaire voorbereiding van het wetsvoorstel dat heeft geleid tot de bestreden wet, wordt hieromtrent uiteengezet :

« Onze wetgeving biedt in het kader van de voorlopige hechtenis reeds tal van rechten aan de verdachte ter vrijwaring van zijn recht van verdediging en zijn recht op een eerlijk proces.

Zowel de Hoge Raad voor de Justitie (in haar advies van 25 november 2010) als het Hof van Cassatie (in diverse arresten) geven hiervan een opsomming, namelijk :

- de korte duur van de grondwettelijk vastgestelde termijn van de vrijheidsberoving;
- de onmiddellijke overhandiging aan de verdachte, op het ogenblik van betekening van het bevel tot aanhouding, van alle in de artikelen 16, § 7 en 18, § 2 van de wet op de voorlopige hechtenis bedoelde stukken;
- het recht van de verdachte om daarop onmiddellijk vrij verkeer te hebben met zijn advocaat overeenkomstig artikel 20, § 1 en 2 van de voormelde wet. Dit recht van permanente toegang tot een advocaat kan zelfs bij een opsecretstelling niet uitgesloten worden;
- de mogelijkheid om binnen een zeer korte termijn (binnen de 5 dagen) een tegensprekelijk debat te kunnen voeren voor het onderzoeksgerecht (Raadkamer met mogelijkheid tot hoger beroep bij de K.I.) - artikel 21 WVH;
- in het kader van deze procedure de mogelijkheid tot inzage van het volledige dossier één werkdag voor de zitting (art. 21 § 3 WVH);
- de aanwezigheid van de advocaat bij het samenvattend verhoor voor de onderzoeksrechter (art. 22, § 3 WVH);
- de mogelijkheid tot het vragen van bijkomende onderzoekshandelingen overeenkomstig de artikelen 61*quinquies* en 127 van het Wetboek van strafvordering;
- de onderzoeksrechter kan ook een beschikking vellen tot invrijheidstelling zolang het onderzoek niet is afgesloten waartegen geen beroep kan worden aangetekend;

- de inzage van het dossier, het vrij verkeer van de beklaagde met zijn advocaat tijdens de procedure voor de feitenrechter » (*Parl. St.*, Senaat, 2010-2011, nr. 5-663/1, pp. 20-21).

« Het recht op bijstand bij het verhoor is ingeschreven in het hoofdstuk 1 van de wet op de voorlopige hechtenis, dat handelt over de eerste termijn van 24 uren van de vrijheidsberoving.

Dit is een welbewuste keuze gelet op de uiterst precaire situatie waarin de verdachte zich dan bevindt.

Anders is het gesteld vanaf het moment dat de persoon onder aanhoudingsmandaat is geplaatst. Het wetboek van Strafvordering voorziet hier, zoals *supra* aangehaald, reeds talrijke bijkomende rechten en vrij zware procedures, die verregaande rechten garanderen in ons rechtsstelsel dat nog altijd uitgaat van het principe van het geheim van het onderzoek.

De vraag kan gesteld worden of deze rechten niet voldoende zijn om een eerlijk proces te waarborgen.

Ook de organisatorische en budgettaire implicaties dienen in ogenschouw genomen.

Dossiers met aangehouden en worden nu, met het oog op het zo minimaal mogelijk houden van de periode van voorlopige hechtenis, bij prioriteit behandeld. De efficiëntie van het onderzoek zou dermate kunnen belemmerd worden, dat dit eigenlijk ook de verdachte niet ten goede komt » (*ibid.*, pp. 24-25).

De afdeling wetgeving van de Raad van State heeft geacht dat standpunt te kunnen begrijpen, maar heeft opgemerkt dat de vraag niettemin rees of een advocaat niet bij elk verhoor ervoor moest zorgen dat geen ongeoorloofde druk of dwang wordt uitgeoefend op de verdachte (*Parl. St.*, Kamer, 2010-2011, DOC 53-1279/002, p. 23).

B.17.1. Gelet op bepaalde waarborgen waarin de wet betreffende de voorlopige hechtenis voorziet en waaraan wordt herinnerd in de voormelde parlementaire voorbereiding, kan worden aangenomen dat de situatie waarin de in voorlopige hechtenis genomen in verdenking gestelde zich bevindt, minder kwetsbaar is dan die van de verdachte die wordt ondervraagd tijdens de periode van vrijheidsbeneming van 24 uur vóór het eventueel verlenen van een bevel tot aanhouding. Hoewel hij in beginsel de ondervragingen niet bijwoont, heeft de advocaat van de in hechtenis genomen in verdenking gestelde de mogelijkheid om het verloop van de procedure van nabij te volgen en daarin actief tussen te komen, vermits, met name, de in verdenking gestelde vrij kan communiceren met zijn advocaat na zijn eerste verhoor door de onderzoeksrechter, in de toegang tot het dossier is voorzien nog vóór de eerste verschijning voor de raadkamer binnen vijf dagen te rekenen vanaf de uitvoering van

het bevel tot aanhouding, en de advocaat de samenvattende ondervraging door de onderzoeksrechter kan bijwonen.

Overigens, hoewel de wet niet voorziet in de verplichte bijstand van de advocaat tijdens de ondervragingen die plaatshebben nadat het bevel tot aanhouding is verleend, verbiedt zij de onderzoeksrechter niet om de advocaat de toestemming te geven die bij te wonen, op diens verzoek of op die van de inverdenkinggestelde, tenzij er, in het licht van de bijzondere omstandigheden van de zaak, dwingende redenen bestaan om niet op dat verzoek in te gaan.

B.17.2. Het verschil in behandeling is derhalve niet zonder redelijke verantwoording.

B.17.3. De middelen zijn niet gegrond.

*Wat betreft de uitsluiting van de bijstand van de advocaat voor sommige andere onderzoekshandelingen*

B.18.1. Het vierde onderdeel van het eerste middel in de zaak nr. 5331 verwijt de bestreden wet niet te voorzien in het recht op de bijstand van een advocaat tijdens andere onderzoekshandelingen dan de ondervragingen, handelingen die de actieve medewerking van de verdachte vereisen of veronderstellen.

Artikel 2bis, § 2, eerste lid, van de wet betreffende de voorlopige hechtenis, ingevoegd bij artikel 4 van de bestreden wet, beperkt het recht op de bijstand van een advocaat tot de ondervragingen van de verdachte voordat het bevel tot aanhouding eventueel is verleend. Artikel 62 van het Wetboek van strafvordering, zoals aangevuld bij artikel 3 van de bestreden wet, bepaalt dat de advocaat van de verdachte aanwezig is tijdens het plaatsbezoek met het oog op de reconstructie van de feiten. Buiten die twee hypothesen voorziet de bestreden wet niet erin dat de verdachte kan worden bijgestaan door een advocaat tijdens de onderzoekshandelingen die zijn actieve medewerking vereisen, zoals bijvoorbeeld een confrontatie.

B.18.2. De verzoekende partij voert de schending aan van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, in samenhang gelezen met de artikelen 5 en 6 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens en met artikel 14 van het Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten.

B.19. De afdeling wetgeving van de Raad van State had de aandacht van de wetgever op die kwestie gevestigd :

« [...] het Europees Hof [heeft] beslist dat, als een (aangehouden) verdachte niet kan worden bijgestaan door een advocaat tijdens onderzoekshandelingen die de actieve medewerking van de verdachte veronderstellen, zoals een plaatsbezoek met wedersamenstelling van de feiten, dit het recht op een eerlijk proces in het gedrang kan brengen » (*Parl. St.*, Kamer, 2010-2011, DOC 53-1279/002, p. 24).

In antwoord op die opmerking heeft de wetgever artikel 3 van de bestreden wet aangenomen, dat artikel 62 van het Wetboek van strafvordering wijzigt teneinde de bijstand door een advocaat tijdens de reconstructies mogelijk te maken.

B.20.1. Tijdens de duur van de vrijheidsbeneming van 24 uur vóór het mogelijk verlenen van een bevel tot aanhouding zijn de enig denkbare onderzoekshandelingen die de actieve medewerking van de verdachte vereisen, naast een eventuele reconstructie van de feiten, de verhoren van de verdachte, in voorkomend geval in de vorm van een confrontatie met getuigen, slachtoffers of andere verdachten of in verdenkinggestelden. In het licht van de met de bestreden wet nagestreefde doelstellingen is het niet zonder redelijke verantwoording de aanwezigheid van de advocaat alleen te hebben geëist bij de verhoren en de plaatsbezoeken met het oog op de reconstructie van de feiten.

B.20.2. Het middel is niet gegrond.

*Wat betreft het recht op een vertrouwelijk overleg met een advocaat vóór het verhoor*

B.21.1. Het derde middel in de zaak nr. 5316, het vijfde onderdeel van het eerste middel in de zaak nr. 5331 en het derde middel in de zaak nr. 5332 hebben betrekking op het

toepassingsgebied van het recht op een vertrouwelijk overleg met een advocaat vóór het verhoor van een persoon die ervan wordt verdacht een misdrijf te hebben gepleegd.

Artikel 47*bis*, § 2, 3°, van het Wetboek van strafvordering, zoals ingevoegd bij artikel 2, 2°, van de bestreden wet, bepaalt dat iedere persoon wiens vrijheid niet is benomen en die zal worden verhoord over misdrijven die hem ten laste kunnen worden gelegd, vóór het eerste verhoor het recht heeft vertrouwelijk overleg te plegen met een advocaat. Dezelfde bepaling sluit de personen die worden verhoord over een misdrijf waarvan de bestraffing geen aanleiding kan geven tot het verlenen van een bevel tot aanhouding, en de personen die worden verhoord over één van de wanbedrijven bedoeld in artikel 138, 6°, 6°*bis*, 6°*ter*, van het Wetboek van strafvordering, evenwel uit van dat recht.

B.21.2. Volgens de verzoekende partijen zou die dubbele beperking van het recht op een vertrouwelijk overleg met een advocaat vóór het verhoor in strijd zijn met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, al dan niet in samenhang gelezen met de artikelen 5 en 6 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens en met artikel 14 van het Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten, en met de artikelen 12 en 14 van de Grondwet.

B.22. De wet voorziet niet in het recht voor de verdachte die niet van zijn vrijheid is beroofd, om te worden bijgestaan door een advocaat tijdens zijn verhoor over feiten die hem ten laste kunnen worden gelegd. Dit kan worden verantwoord, zoals het Hof in B.9.2 heeft vastgesteld, met name omdat die verdachten in beginsel het recht genieten om vertrouwelijk overleg te plegen met een advocaat vóór het eerste verhoor. Luidens de uiteenzetting van het wetsvoorstel heeft dat overleg « in de eerste plaats tot doel [...] het zwijgrecht van de verdachte effectief te maken en te garanderen, zodat de verdachte met kennis van zaken en op grond van objectieve informatie de beslissing kan nemen om al dan niet een verklaring af te leggen » en kunnen in dat overleg « nog volgende zaken aan bod komen : informatie van de procedure en zijn rechten in het algemeen, bespreking van de zaak en organisatie van de verdediging, zoeken naar bewijzen à *décharge*, voorbereiding van de ondervraging, morele ondersteuning » (*Parl. St.*, Senaat, 2010-2011, nr. 5-663/1, p. 16).

B.23.1. Het Europees Hof voor de Rechten van de Mens onderstreept dat het fundamenteel recht op de toegang tot een advocaat bij de aanvang van het onderzoek

« bijzonder belangrijk is in het geval van ernstige misdrijven, daar het recht op een eerlijk proces door de democratische maatschappijen in zo groot mogelijke mate moet worden verzekerd voor de zwaarste straffen » (EHRM, 27 november 2008, *Salduz* t. Turkije, § 54; zie ook EHRM, 1 juni 2010, *Gäfgen* t. Duitsland, § 177; 28 oktober 2010, *Lazarenko* t. Oekraïne, § 50). Er kan overigens ervan worden uitgegaan dat de kwetsbaarheid van de persoon die ervan wordt verdacht een misdrijf te hebben gepleegd en zijn daaruit voortvloeiende behoefte om door een advocaat te worden bijgestaan teneinde te waken over de naleving van zijn fundamentele rechten, toenemen met de ernst van de feiten waarover hij wordt ondervraagd, alsook met de zwaarte van de opgelopen straf. Het lijkt derhalve niet onredelijk een zekere gradatie vast te stellen in de toekenning van het recht op de toegang tot een advocaat naar gelang van de ernst van de misdrijven die de verhoorde persoon ten laste kunnen worden gelegd en van de omvang van de straf.

B.23.2. Uit de uiteenzetting van het wetsvoorstel dat heeft geleid tot de bestreden wet, blijkt dat de wetgever rekening wilde houden met « de criteria van haalbaarheid, werkbaarheid en efficiëntie die de rode draad moeten vormen » en dat hij heeft vastgesteld dat « het organiseren van dergelijk voorafgaand vertrouwelijk overleg voor alle misdrijven (inclusief verkeersinbreuken, wegcontroles, ...) totaal onhaalbaar [zou] zijn, zowel op budgettair vlak als op organisatorisch vlak » (*Parl. St.*, Senaat, 2010-2011, nr. 5-663/1, pp. 16-17).

B.23.3. De wetgever, die was geconfronteerd met de noodzaak om een systeem in te voeren dat op bevredigende wijze kon worden toegepast, vermocht ervan uit te gaan dat het niet noodzakelijk was een vertrouwelijk overleg met een advocaat vóór elk verhoor formeel te waarborgen voor minder ernstige misdrijven waarvan de maximumstraf lager ligt dan één jaar opsluiting. Het verschil in behandeling is redelijk verantwoord in zoverre het berust op het criterium van de straf die aanleiding kan geven tot het bevel tot aanhouding.

B.23.4. Het feit dat de bestreden wet het voorafgaand vertrouwelijk overleg met een advocaat niet waarborgt ten aanzien van de verdachten wier vrijheid niet is benomen en die worden verhoord over feiten waarvan de bestraffing geen aanleiding kan geven tot het verlenen van een bevel tot aanhouding, brengt voor de betrokken personen bovendien geen onevenredige gevolgen met zich mee. Zij moeten immers vóór het begin van het verhoor worden herinnerd aan de fundamentele rechten van de verdediging. Met toepassing van

artikel 47bis, § 2, eerste lid, van het Wetboek van strafvordering wordt hun aldus meegedeeld dat zij niet ertoe kunnen worden verplicht zichzelf te beschuldigen en dat zij, na bekendmaking van hun identiteit, ervoor kunnen kiezen een verklaring af te leggen, de gestelde vragen te beantwoorden of te zwijgen. Krachtens artikel 47bis, § 4, van het Wetboek van strafvordering moet hun een schriftelijke verklaring van die rechten worden overhandigd. Bijgevolg kunnen zij het verhoor onderbreken om met name overleg te plegen met een advocaat.

B.23.5. In zoverre de bestreden wet niet voorziet in het recht op een voorafgaand vertrouwelijk overleg met een advocaat voor de persoon die wordt verhoord over feiten die hem ten laste kunnen worden gelegd en waarvan de bestraffing geen aanleiding kan geven tot het verlenen van een bevel tot aanhouding, schendt zij niet de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, al dan niet in samenhang gelezen met artikel 6 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens en met artikel 14 van het Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten.

B.24.1. De verzoekende partijen zijn eveneens van mening dat het door de wetgever gekozen criterium om het recht op het voorafgaand vertrouwelijk overleg met een advocaat te waarborgen, criterium dat is afgeleid uit de ernst van de straf waartoe de betrokken feiten aanleiding kunnen geven, strijdig is met het beginsel van de voorspelbaarheid van de strafrechtspleging, gewaarborgd bij artikel 12 van de Grondwet.

B.24.2. Het is juist dat het criterium van de ernst van de feiten, voor de uitvoering ervan, veronderstelt dat de overheid die het verhoor afneemt en die de verdachte inlicht over de omvang van zijn rechten, de feiten kwalificeert waarop de ondervraging betrekking heeft. Die kwalificatie, die alleen voorlopig kan zijn en kan worden verfijnd naarmate het onderzoek vordert, bepaalt het recht voor de verhoorde verdachte, terwijl hij niet van zijn vrijheid is beroofd, om te vragen vertrouwelijk overleg te kunnen plegen met een advocaat vóór het verhoor, waarbij hij in voorkomend geval vraagt het verhoor uit te stellen teneinde dat recht te kunnen uitoefenen.

De personen die overgaan tot de in de bestreden wet bedoelde verhoren, ook al zijn zij niet allen jurist, zijn in elk geval vakmensen die daartoe zijn opgeleid. Bij twijfel over de kwalificatie van de feiten waarover zij een verdachte moeten ondervragen, kunnen zij een

beroep doen op de magistraat die met het dossier is belast of op de dienstdoende magistraat. Bovendien preciseert de omzendbrief nr. 8/2011 van 23 september 2011 van het College van procureurs-generaal dat, bij twijfel, het aangewezen is te kiezen voor de strengste procedure, alvorens over te gaan tot de eerste ondervraging, wanneer de aanhouding van de te verhoren persoon mogelijk lijkt. Ten slotte komt het in voorkomend geval aan de bevoegde rechters toe de gevolgen te trekken uit een verkeerde oorspronkelijke kwalificatie op het vlak van de ernst van de betrokken feiten voor het eerlijke karakter van de hele strafrechtspleging.

B.24.3. Uit hetgeen voorafgaat, vloeit voort dat voldoende waarborgen bestaan voor de uitvoering van het criterium van de straf die aanleiding kan geven tot het bevel tot aanhouding, zodat het gebruik van dat criterium door de wetgever niet in strijd is met het wettigheidsbeginsel gewaarborgd bij artikel 12 van de Grondwet.

B.24.4. In zoverre zij het criterium beogen van de straf die aanleiding kan geven tot het verlenen van een bevel tot aanhouding om het recht toe te kennen op het vertrouwelijk overleg met een advocaat vóór het verhoor van een verdachte, zijn de middelen niet gegrond.

B.25.1. Het Hof moet voorts de uitsluiting van het recht op het voorafgaand vertrouwelijk overleg met een advocaat onderzoeken wanneer de feiten die de verhoorde persoon ten laste kunnen worden gelegd, één van de wanbedrijven vormen die zijn bedoeld in artikel 138, 6°, 6°bis en 6°ter, van het Wetboek van strafvordering. Die bepalingen hebben betrekking op de misdrijven omschreven in de wetten en verordeningen op de baren, de openbare en geregelde diensten van gemeenschappelijk vervoer te land en te water, de wegen te land en te water en het wegverkeer, de wanbedrijven omschreven in de artikelen 418 tot 420 van het Strafwetboek, wanneer de doding, de slagen of verwondingen het gevolg zijn van een verkeersongeval en in artikel 422 van het Strafwetboek (onvrijwillig een treinongeval hebben veroorzaakt) en de wanbedrijven gedefinieerd in de artikelen 22, 23 en 26 van de wet van 21 november 1989 betreffende de verplichte aansprakelijkheidsverzekering inzake motorrijtuigen.

B.25.2. De in die bepalingen bedoelde wanbedrijven kunnen in bepaalde gevallen aanzienlijke gevolgen hebben voor de daders, zowel wat betreft de straffen die kunnen worden opgelegd, als wat betreft de schadevergoedingen die aan de slachtoffers verschuldigd kunnen zijn. De gevolgen van die misdrijven kunnen eveneens zeer zwaar zijn voor diegenen



die ze hebben gepleegd en bijgevolg bij hen een toestand van grote onzekerheid en kwetsbaarheid veroorzaken net na het plegen ervan.

B.26.1. Het oorspronkelijke wetsvoorstel sloot van het recht om vertrouwelijk overleg met een advocaat te plegen, alleen de personen uit die werden verhoord over feiten die hun ten laste konden worden gelegd en geen aanleiding konden geven tot het verlenen van een bevel tot aanhouding (voorgesteld artikel 47*bis*, § 2, van het Wetboek van straffordering, *Parl. St.*, Senaat, 2010-2011, nr. 5-663/1, p. 37). In de uiteenzetting betreffende die bepaling wordt aangegeven :

« De drempel leggen op misdrijven die in aanmerking komen voor voorlopige hechtenis (strafbaar met 1 jaar gevangenisstraf) is opportuun gezien de zwaarste verkeersinbreuken (bijvoorbeeld dodelijk ongeval, vluchtmisdrijf met gekwetste, alcohol in staat van herhaling, ...) hieronder vallen, terwijl anderzijds de lijst van wanbedrijven uit het Strafwetboek strafbaar met minder dan 1 jaar opsluiting eerder klein is. Anderzijds is het ook consequent met de andere drempel die werd ingebouwd, namelijk de vrijheidsberoving » (*ibid.*, p. 17).

De daaropvolgende besprekingen in de Senaatscommissie voor de Justitie tonen aan dat de wetgever « in de praktijk [...] een complete chaos » wilde vermijden, hetgeen volgens hem kon gebeuren indien « alle verkeersinbreuken [onder de wet zouden] vallen » (*Parl. St.*, Senaat, 2010-2011, nr. 5-663/4, p. 44). De voorgestelde regeling was aldus « geïnspireerd door het bewust willen uitsluiten van verkeersovertredingen, die vooral pecuniair zijn bestraft » (*ibid.*, p. 47). In dezelfde zin is een amendement ingediend teneinde uit het toepassingsgebied van paragraaf 2 van het voorgestelde artikel 47*bis* de verkeersovertredingen uit te sluiten waarin de wet van 16 maart 1968 betreffende de politie over het wegverkeer voorziet, « behalve die overtredingen waarvoor voorzien is in een gevangenisstraf » (*Parl. St.*, Senaat, 2010-2011, nr. 5-663/2, amendement nr. 59).

Naar aanleiding van de hoorzittingen door de Senaatscommissie voor de Justitie heeft de wetgever het nodig geacht het hele verkeerscontentieux uit te sluiten van het toepassingsgebied van het recht op overleg, met inbegrip van de zwaarste misdrijven, ervan uitgaande dat « een voorafgaand consultatierecht organiseren voor alle verkeersongevallen [immers] onmogelijk [zou] zijn, gelet op het enorme aantal » (*Parl. St.*, Senaat, 2010-2011, nr. 5-663/4, p. 94). Bij die gelegenheid herinnerde een commissielid eraan dat

« de *Salduz*-rechtspraak altijd van toepassing zal zijn vanaf het ogenblik dat iemand van zijn vrijheid wordt beroofd. De uitsluiting geldt voor de alledaagse verkeersgeschillen. Bij ernstige overtredingen wordt de persoon vaak van zijn vrijheid beroofd en zal hij bijgevolg het recht hebben om door een advocaat te worden bijgestaan » (*ibid.*, p. 94).

B.26.2. Zoals het Hof heeft geoordeeld in B.23, is het aanvaardbaar dat de wetgever, om redenen van praktische werkbaarheid, de gevallen van aan het verhoor voorafgaand vertrouwelijk overleg met een advocaat wil beperken voor de verdachten wier vrijheid niet is benomen. Daartoe vermag hij een criterium af te leiden uit de ernst van het misdrijf en de zwaarte van de opgelopen straf.

De uitsluiting van een volledig contentieux, met inbegrip van de zwaarste misdrijven die zich in die materie kunnen voordoen, is daarentegen niet redelijk verantwoord. De persoon die ervan wordt verdacht één van de in artikel 138, 6°, 6°*bis* en 6°*ter*, van het Wetboek van strafvordering bedoelde wanbedrijven te hebben gepleegd, bevindt zich immers, wat betreft zijn kwetsbaarheid ten aanzien van de overheid die overgaat tot het verhoor, en zijn daaruit voortvloeiende behoefte om toegang te hebben tot een advocaat, in een situatie die vergelijkbaar is met die van de persoon die ervan wordt verdacht een even ernstig wanbedrijf te hebben gepleegd in een andere context dan die van het wegverkeer. Het is derhalve niet verantwoord hen anders te behandelen ten aanzien van hun recht op een vertrouwelijk overleg met een advocaat vóór het verhoor.

B.26.3. In zoverre het van het recht op een voorafgaand vertrouwelijk overleg met een advocaat de verdachte uitsluit die wordt verhoord over feiten die vallen onder één van de wanbedrijven bedoeld in artikel 138, 6°, 6°*bis* en 6°*ter*, schendt artikel 47*bis*, § 2, eerste lid, van het Wetboek van strafvordering, ingevoegd bij artikel 2 van de bestreden wet, de artikelen 10 en 11 van de Grondwet.

In die mate zijn de middelen gegrond. In artikel 47*bis*, § 2, eerste lid, 3°, van het Wetboek van strafvordering, ingevoegd bij artikel 2, 2°, van de wet van 13 augustus 2011, dienen de woorden « , met uitzondering van de in artikel 138, 6°, 6°*bis* en 6°*ter*, bedoelde wanbedrijven » te worden vernietigd.

*Wat betreft de naleving van het wettigheidsbeginsel bij het bepalen van het toepassingsgebied van de gewaarborgde rechten*

B.27.1. Het tweede middel in de zaak nr. 5316, het tweede middel in de zaak nr. 5329 en het tweede middel in de zaak nr. 5332 zijn afgeleid uit de schending van het wettigheidsbeginsel in strafzaken, verankerd in artikel 12, tweede lid, van de Grondwet, al dan niet in samenhang gelezen met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet en met artikel 6 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens. De verzoekende partijen bekritisieren het feit dat de wetgever gebruik heeft gemaakt van, enerzijds, het begrip « verdachte » om het recht op het vertrouwelijk overleg, vóór het verhoor, met een advocaat te openen en, anderzijds, het begrip « elkeen wiens vrijheid wordt benomen » om het recht op de bijstand van de advocaat tijdens het verhoor te openen. Zij zijn van mening dat die begrippen niet in overeenstemming zijn met de vereisten van het wettigheidsbeginsel, daar zij afhangen van de beoordelingsbevoegdheid van de onderzoekers en het gebruik ervan een niet te verwaarlozen risico van vergissingen met zich meebrengt.

B.27.2. Artikel 47*bis* van het Wetboek van strafvordering, zoals gewijzigd en aangevuld bij artikel 2 van de bestreden wet, maakt een onderscheid tussen het verhoor van personen, ongeacht in welke hoedanigheid zij worden verhoord (§ 1), het verhoor « van een persoon aangaande misdrijven die hem ten laste kunnen worden gelegd » (§ 2) en ten slotte « eenieder die van zijn vrijheid beroofd is » (§ 3). Paragraaf 5 van dezelfde bepaling stelt de « persoon aan wie misdrijven ten laste kunnen worden gelegd » gelijk met een « verdachte ». Die categorieën van personen genieten, krachtens de bestreden wet, verschillende rechten ten aanzien van de inlichtingen die hun moeten worden meegedeeld en de bijstand van de advocaat die zij kunnen genieten.

B.28.1. De bestreden wet heeft tot doel in de Belgische strafrechtspleging het recht op een eerlijk proces te waarborgen, dat is verankerd in artikel 6 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens, zoals geïnterpreteerd door het Europees Hof voor de Rechten van de Mens, meer bepaald het recht op de bijstand van een advocaat vanaf de inleidende fase van het strafproces. Hieruit vloeit voort dat, wanneer de gerechtelijke en politieoverheden beschikken over elementen op grond waarvan een persoon ervan kan worden verdacht te hebben deelgenomen aan een misdrijf met betrekking tot hetwelk zij een onderzoek voeren, die persoon moet worden beschouwd als een persoon « die wegens een strafbaar feit wordt

vervolgd » en derhalve de rechten moet kunnen genieten die deel uitmaken van het recht op een eerlijk proces. Vanaf het ogenblik dat een persoon het voorwerp uitmaakt van « een tegen hem ingestelde strafvervolging » moet die bijgevolg onder meer het recht genieten om niet bij te dragen tot zijn eigen incriminatie, alsook het zwijgrecht en het recht om de bijstand van een advocaat te genieten (EHRM, 14 oktober 2010, *Brusco* t. Frankrijk, §§ 47-50). Daarentegen, wanneer de politiediensten geen redenen hebben om een persoon ervan te verdenken het misdrijf te hebben gepleegd met betrekking tot hetwelk zij een onderzoek voeren, vormen de spontane bekentenissen van die persoon, terwijl die geen bijstand van een advocaat had genoten, geen aantasting van de rechten die hij haalt uit artikel 6 van het Verdrag (EHRM, 19 januari 2012, *Smolik* t. Oekraïne, §§ 54-55).

B.28.2. Door, ten aanzien van het recht op het vertrouwelijk overleg met een advocaat vóór het verhoor, een onderscheid te maken naargelang de persoon wordt verhoord over feiten die hem al dan niet ten laste kunnen worden gelegd, met andere woorden door een onderscheid te maken tussen de situatie van de verdachte en die van de personen die worden verhoord in een andere hoedanigheid, zoals slachtoffer, klager of getuige, gebruikt de bestreden wet gepaste begrippen om de doelstelling van de wetgever te bereiken.

Die begrippen zijn voldoende duidelijk en voorspelbaar om de rechtzoekenden en de overheden in staat te stellen de rechten te bepalen die in elke situatie dienen te worden gewaarborgd.

B.28.3. Het is evenwel juist dat het statuut van een persoon en de rol die hij in een ingewikkeld dossier speelt, niet altijd duidelijk zijn vanaf het begin van het onderzoek, en dat dat statuut kan evolueren naarmate dat onderzoek vordert. Het lijkt aldus niet te vermijden dat in sommige gevallen personen die bij de aanvang van het onderzoek geen verdachten waren, dat later wel worden.

Rekening houdend met die mogelijkheid heeft de wetgever de maatregelen genomen die noodzakelijk zijn om de rechten van de verdediging te waarborgen van de personen die de hoedanigheid van verdachte tijdens het onderzoek of tijdens het verhoor verkrijgen. Iedere persoon, ongeacht in welke hoedanigheid hij wordt verhoord, moet aldus bij het begin van het verhoor met name erover worden ingelicht dat zijn verklaringen kunnen worden gebruikt als bewijs in rechte en dat hij niet ertoe kan worden verplicht zichzelf te beschuldigen

(artikel 47*bis*, § 1, van het Wetboek van strafvordering). Overigens, indien tijdens het verhoor van een persoon die niet als verdachte werd beschouwd, blijkt dat hem feiten ten laste kunnen worden gelegd, moet die persoon worden ingelicht over de rechten die hij als verdachte geniet, en in voorkomend geval over de rechten die hij geniet als persoon die van zijn vrijheid is beroofd, en moet hem een schriftelijke verklaring van die rechten worden overhandigd (artikel 47*bis*, § 5, van het Wetboek van strafvordering).

B.28.4. Ten slotte staat het in voorkomend geval aan de bevoegde rechters de gevolgen te trekken uit een aanvankelijk verkeerde beoordeling van de rol van de beklaagde in het dossier ten aanzien van het eerlijke karakter van de hele strafrechtspleging te zijnen aanzien.

B.29.1. Het blijkt niet dat het criterium van de vrijheidsbeneming onduidelijk of onvoldoende voorspelbaar is.

Hoewel het juist is dat tot vrijheidsbeneming wordt beslist door de politie- of gerechtelijke overheid, vloeit hieruit daarom nog niet voort dat dat criterium subjectief zou zijn of dat de overheid het oogenblik van de vrijheidsbeneming vrij zou kunnen uitstellen met het enige doel de verhoorde persoon het recht op de bijstand van een advocaat tijdens het verhoor te ontnemen. Een dergelijk gedrag zou immers op zich een schending van het recht op een eerlijk proces gewaarborgd bij artikel 6 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens inhouden en de bevoegde rechter zou dat moeten vaststellen (EHRM, 28 oktober 2010, *Lazarenko t. Oekraïne*, § 54).

Overigens, wanneer de vrijheidsbeneming wordt beslist na het eerste verhoor, geldt het recht op de bijstand van een advocaat vanaf dat oogenblik en vóór het eerstvolgende verhoor (artikel 2*bis*, § 1, van de wet betreffende de voorlopige hechtenis).

B.29.2. Ten slotte wordt in de omzendbrief van het College van de procureurs-generaal nr. 8/2011 van 23 september 2011 aanbevolen « vóór aanvang van het verhoor voor de meest ingrijpende regeling te kiezen indien de mogelijkheid lijkt te bestaan dat de te verhoren personen gearresteerd zal worden » (pp. 41-42) en wordt eraan toegevoegd dat « het gevaar [bestaat] dat de regels inzake het verhoor van personen die van hun vrijheid beroofd worden toepassing zullen vinden op ondervragingen die niet leiden tot vrijheidsberoving » (p. 44).

B.30. De middelen zijn niet gegrond.

*Ten aanzien van de voorwaarden inzake de uitvoering van de opdracht van de advocaat*

*Wat betreft de rol van de advocaat tijdens het verhoor*

B.31.1. Het vijfde middel in de zaak nr. 5316, het vijfde middel in de zaak nr. 5331, eerste en tweede onderdeel, en het zesde middel in de zaak nr. 5332, eerste onderdeel, hebben betrekking op de beperkingen die de wetgever heeft gesteld aan de mogelijkheden inzake het optreden van de advocaat tijdens het verhoor dat hij bijwoont. De middelen zijn afgeleid uit de schending van de artikelen 10, 11, 12 en 14 van de Grondwet, al dan niet in samenhang gelezen met de artikelen 444 en 456 van het Gerechtelijk Wetboek, met de artikelen 5 en 6 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens, met artikel 14 van het Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten en met de algemene beginselen van de rechten van de verdediging en van het recht op een eerlijk proces.

B.31.2. Artikel *2bis*, § 2, derde lid, van de wet betreffende de voorlopige hechtenis, ingevoegd bij artikel 4 van de bestreden wet, preciseert dat de bijstand van de advocaat tijdens het verhoor uitsluitend tot doel heeft toezicht mogelijk te maken op de inachtneming van het recht van de ondervraagde persoon om zichzelf niet te beschuldigen en van zijn keuzevrijheid om een verklaring af te leggen, te antwoorden op de gestelde vragen of te zwijgen, op de wijze waarop die persoon wordt behandeld, inzonderheid op het al dan niet kennelijk uitoefenen van ongeoorloofde druk of dwang, op de kennisgeving van de rechten van de verdediging en op de regelmatigheid van het verhoor. Het vierde lid van dezelfde bepaling maakt het de advocaat mogelijk onmiddellijk in het proces-verbaal van het verhoor melding te laten maken van de schendingen van de voormelde rechten die hij meent te hebben vastgesteld. Ten slotte schrijft het vijfde lid van dezelfde bepaling voor dat het verhoor moet worden onderbroken gedurende maximaal vijftien minuten met het oog op mogelijk bijkomend vertrouwelijk overleg tussen de advocaat en zijn cliënt, eenmalig op hun verzoek. Dezelfde bepaling geeft aan dat het verhoor wordt onderbroken met hetzelfde doel telkens als nieuwe strafbare feiten aan het licht komen die niet in verband staan met de feiten die aan de ondervraagde persoon zijn meegedeeld bij het begin van het verhoor.

Artikel 16 van de wet betreffende de voorlopige hechtenis, gewijzigd bij artikel 7 van de bestreden wet, bepaalt dat de advocaat die de ondervraging van zijn cliënt door de onderzoeksrechter vóór het eventueel verlenen van een bevel tot aanhouding bijwoont, de schendingen van de voormelde rechten die hij meent te hebben vastgesteld, eveneens onmiddellijk in het proces-verbaal mag laten vermelden.

B.32.1. In de uiteenzetting betreffende het wetsvoorstel dat heeft geleid tot de bestreden wet, staat in verband met de rol van de advocaat tijdens het verhoor te lezen :

« De bijstand door de advocaat van de verdachte bij het politieverhoor moet erop gericht zijn de rechten van betrokkene te vrijwaren. Ter herinnering is het nuttig te melden dat de bijstand ‘ effectief ’ moet zijn en ingevolge de rechtspraak van het EHRM drie kernfuncties heeft :

1° de eerbiediging van het recht zichzelf niet te beschuldigen en het zwijgrecht;

2° de wijze waarop de ondervraagde persoon tijdens het verhoor wordt behandeld, inzonderheid of er geen misbruik of dwang wordt gebruikt;

3° de kennisgeving van de rechten van verdediging bedoeld in artikel 47bis van het Wetboek van strafvordering en de regelmatigheid van het verhoor.

Het Hof geeft echter niet aan of de advocaat al dan niet een recht van interventie heeft tijdens het verhoor en of het volstaat dat hij bijvoorbeeld zijn opmerkingen op een later moment formuleert.

Dit lijkt dus te kunnen worden geregeld overeenkomstig de internrechtelijke bepalingen en gebruiken en rekening houdend met de drievoudige doelstelling van de bijstand van de advocaat zoals hoger omschreven.

De indieners van het wetsvoorstel zijn van oordeel dat volgende zaken *niet toegelaten* zijn :

- het verhoor mag niet verglijden tot een pleidooi van de advocaat ten overstaan van de ondervrager;

- de advocaat mag ook geen juridische betwistingen opwerpen en in discussie treden met de verbalisanten;

- de advocaat mag het verhoor niet doen ophouden of beïnvloeden, maar moet zich integendeel terughoudend opstellen zodat het verhoor zijn normale voortgang kan hebben;

- de advocaat mag tijdens het verhoor niet met zijn cliënt praten / fluisteren / overleg plegen / contact hebben (bijvoorbeeld tekens geven);

- hij mag niet antwoorden in de plaats van de cliënt;

- hij kan zich niet verzetten tegen het stellen van een vraag.

Wat *wel* kan worden *toegelaten* :

- bij een nieuw element (element dat niet gekend was bij voorafgaand vertrouwelijk overleg, bijvoorbeeld bij dossier verkrachting komt drugsgebruik aan het licht) of eenmalig op verzoek van de verdachte kan het verhoor worden onderbroken/geschorst voor een bijkomend vertrouwelijk overleg tussen advocaat en cliënt, dat maximaal 15 min. duurt;

- de advocaat kan vragen dat onmiddellijk in het proces-verbaal melding wordt gemaakt van zijn opmerkingen aangaande de schending van de drie doelen hoger opgesomd.

Het lijkt aangewezen in de wettekst enkel op te nemen wat toegelaten is. De bepalingen opgenomen in de toelichting moeten hiermee in samenhang worden gelezen en toegepast » (*Parl. St.*, Senaat, 2010-2011, nr. 5-663/1, pp. 23-24).

B.32.2. De afdeling wetgeving van de Raad van State stelt hieromtrent :

« In verband met de bijstand van de advocaat tijdens het verhoor, blijkt uit de rechtspraak van het Europees Hof dat die bedoeld is om een ‘ compensatie ’ te vormen voor de kwetsbaarheid waarin de verdachte zich bevindt. Het Hof overweegt voorts dat de taak van de advocaat er met name in bestaat om ervoor te zorgen dat het recht van de verdachte om zichzelf niet te beschuldigen, wordt geëerbiedigd. In het licht van die finaliteit van de bijstand bij het verhoor kan worden aangenomen dat de in het ontwerp omschreven opdracht van de advocaat voldoende ruim is, vanuit het oogpunt van de vereisten van artikel 6, §§ 1 en 3, c, EVRM » (*Parl. St.*, Kamer, 2010-2011, DOC 53-1279/002, p. 23).

B.32.3. Het Europees Hof voor de Rechten van de Mens heeft geoordeeld dat de bijstand die een advocaat kan verlenen, vanaf de vrijheidsbeneming en los van de ondervragingen die de verdachte ondergaat, betrekking heeft op « alle uiteenlopende tussenkomsten die eigen zijn aan de raadgeving » en het heeft in dat verband verwezen naar « de bespreking van de zaak, de organisatie van het verweer, het zoeken naar bewijzen in het voordeel van de persoon die wegens een strafbaar feit wordt vervolgd, de voorbereiding van de ondervragingen, de ondersteuning van een ontredderde persoon die wegens een strafbaar feit wordt vervolgd en de controle van de voorwaarden van de hechtenis » (EHRM, 13 oktober 2009, *Dayanan t. Turkije*, § 32; 21 december 2010, *Hovanesian t. Bulgarije*, § 34).

Het heeft overigens herhaaldelijk gewezen op het belang van de naleving van het zwijgrecht en van het recht om niet ertoe te worden verplicht zichzelf te beschuldigen teneinde het recht op een eerlijk proces te waarborgen (EHRM, 18 februari 2010, *Zaichenko t. Rusland*, § 38; 14 oktober 2010, *Brusco t. Frankrijk*, § 44) en heeft herhaald dat de



aanwezigheid van de advocaat bij de persoon die ervan wordt verdacht een misdrijf te hebben gepleegd, in verzekering is gesteld of in voorlopige hechtenis is genomen en wordt ondervraagd, wordt verantwoord door de « bijzonder kwetsbare » situatie van die persoon in dat stadium van de procedure, waarbij zijn taak erin bestaat met name erover te waken dat « het recht van iedere persoon die wegens een strafbaar feit wordt vervolgd, om zichzelf niet te incrimineren, wordt nageleefd » (EHRM, 27 november 2008, *Salduz* t. Turkije, § 54; 15 maart 2011, *Begu* t. Roemenië, § 139) of nog « de persoon die wegens een strafbaar feit wordt vervolgd, te beschermen tegen elke onrechtmatige dwang vanwege de overheden » (EHRM, 27 oktober 2011, *Stojkovic* t. Frankrijk en België, § 50). Het recht om niet bij te dragen tot zijn eigen incriminatie en het zwijgrecht « hebben met name tot doel de persoon die wegens een strafbaar feit wordt vervolgd, te beschermen tegen elke onrechtmatige dwang vanwege de overheden en aldus gerechtelijke vergissingen te voorkomen en de doelstellingen van artikel 6 van het Verdrag te bereiken » (EHRM, 14 oktober 2010, *Brusco* t. Frankrijk, § 44; 28 oktober 2010, *Lazarenko* t. Oekraïne, § 51).

B.33.1. De persoon wiens vrijheid is benomen en wordt ondervraagd in aanwezigheid van zijn advocaat heeft, vóór het eerste verhoor, de mogelijkheid gehad de advocaat te ontmoeten tijdens een vertrouwelijk onderhoud. Tijdens dat onderhoud heeft de advocaat de gelegenheid gehad hem het verloop van de rechtspleging uit te leggen, hem te herinneren aan zijn zwijgrecht en aan zijn recht om niet bij te dragen tot zijn eigen incriminatie, samen met hem de feiten te onderzoeken waarover hij zal worden verhoord en, in voorkomend geval, een eerste verweerstrategie uit te denken. De verdachte heeft aldus, vanaf de vrijheidsbeneming en los van de ondervragingen die hij ondergaat, de steun en de bijstand van een advocaat kunnen genieten.

B.33.2. De bestreden bepalingen, terwijl zij vermijden dat tijdens het verhoor een debat op tegenspraak tot stand komt tussen de persoon die ondervraagt en de advocaat, definiëren de rol van die laatste zodat hij kan waken over de naleving van de fundamentele rechten van zijn cliënt. Zijn aanwezigheid strekt ertoe de kwetsbare situatie van die laatste te compenseren. De mogelijkheid die hij heeft om de schendingen van de fundamentele rechten van de persoon die hij bijstaat onmiddellijk te laten vermelden in het proces-verbaal, is relevant ten aanzien van het doel dat erin bestaat erover te waken dat de ondervraagde persoon geen onrechtmatige dwang vanwege de overheden ondergaat.

De vermeldingen die de advocaat mag vragen in het proces-verbaal te laten opnemen, hebben immers niet alleen betrekking op de schendingen van het recht om niet bij te dragen tot zijn eigen incriminatie en van het zwijgrecht, maar ook op de behandeling van de ondervraagde persoon, de kennelijke uitoefening van onrechtmatige druk of dwang, alsook de regelmatigheid van het verhoor.

B.33.3. Ten slotte beschikt de advocaat net als de ondervraagde persoon over de mogelijkheid om de opschorting van het verhoor te vragen, eenmalig en voor een duur van vijftien minuten, teneinde opnieuw vertrouwelijk overleg te plegen (artikel 2*bis*, § 2, vijfde lid, van de wet betreffende de voorlopige hechtenis).

B.33.4. Uit hetgeen voorafgaat, blijkt dat de advocaat die het verhoor bijwoont, niet is beperkt tot een louter passieve rol, maar beschikt over, weliswaar beperkte, mogelijkheden om op te treden, zodat hij kan waken over de naleving van de fundamentele rechten van zijn cliënt tijdens het verhoor.

B.33.5. Overigens, tijdens het verhoor vóór het eventueel verlenen van een bevel tot aanhouding, met toepassing van artikel 16, § 2, eerste en vijfde lid, van de wet betreffende de voorlopige hechtenis, moet de onderzoeksrechter de inverdenkinggestelde ondervragen over de betrokken feiten en diens opmerkingen horen. Tijdens dat verhoor moet de advocaat van de inverdenkinggestelde eveneens zijn opmerkingen kunnen uiten over het eventueel verlenen van het bevel tot aanhouding (artikel 16, § 2, vijfde lid). Zoals de minister van Justitie heeft gepreciseerd tijdens de besprekingen in de Kamercommissie « [zou] de aanwezigheid van de advocaat tijdens het verhoor de transparantie ten goede [...] moeten komen en alternatieve maatregelen in de plaats van hechtenis in de hand [...] moeten werken (voorwaardelijke invrijheidstelling, borgtocht) » (*Parl. St.*, Kamer, 2010-2011, DOC 53-1279/005, p. 23). Die doelstelling kan alleen worden bereikt indien de advocaat beschikt over de mogelijkheid om zijn opmerkingen en suggesties in dat verband te uiten.

B.34. De middelen zijn niet gegrond.

*Wat betreft de toegang tot het strafdossier*

B.35.1. Het zesde middel in de zaak nr. 5316, het vierde middel in de zaak nr. 5329, het vijfde middel, derde onderdeel, in de zaak nr. 5331 en het zesde middel, tweede onderdeel, in de zaak nr. 5332 zijn afgeleid uit de schending van de artikelen 10, 11, 12 en 14 van de Grondwet, al dan niet in samenhang gelezen met de artikelen 5 en 6 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens, met artikel 14 van het Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten en met de algemene beginselen van de rechten van de verdediging en van het recht op een eerlijk proces.

B.35.2. De verzoekende partijen verwijten de wetgever geen toegang tot het strafdossier van de te verhoren persoon vóór het voorafgaand overleg met de advocaat te hebben toegelaten en geregeld.

De toegang tot het strafdossier wordt door de strafprocedure apart geregeld naargelang de betrokken persoon onder aanhoudingsbevel is geplaatst dan wel niet van zijn vrijheid is beroofd. In het eerste geval bepaalt artikel 21, § 3, van de wet betreffende de voorlopige hechtenis dat het dossier ter beschikking wordt gesteld van de verdachte en van zijn raadsman gedurende de laatste werkdag vóór de verschijning voor de raadkamer. In het tweede geval staat artikel 61*ter* van het Wetboek van strafvordering de niet-aangehouden in verdenking gestelde toe de onderzoeksrechter te verzoeken om inzage van het dossier. Geen enkele bepaling laat de advocaat die een verdachte die van zijn vrijheid is beroofd, moet bijstaan in het kader van de toepassing van de bestreden wet, toe om inzage te hebben in het strafdossier.

B.36.1. De toegang tot het strafdossier van de door de advocaat bijgestane persoon vanaf diens eerste ondervraging lijkt niet noodzakelijk om zijn opdracht op bevredigende wijze te kunnen uitvoeren in het licht van de doelstellingen ervan waaraan in B.32.3 wordt herinnerd. De vrijwaring van de fundamentele rechten van de rechtzoekende die ervan wordt verdacht een misdrijf te hebben gepleegd, vereist immers niet dat de advocaat, vanaf dat eerste stadium van het onderzoek, op grondige wijze kennisneemt van het hele dossier.

De regeling van de toegang tot het dossier vanaf dat ogenblik riskeert overigens een werkoverlast te veroorzaken voor de onderzoekers, alsook voor de magistraten die met het

dossier zijn belast, die met name zullen moeten nagaan welke stukken ter kennis mogen worden gebracht van de advocaat en zijn cliënt, zonder het verdere verloop van het onderzoek of de rechten en de veiligheid van derden in gevaar te brengen, alsook een vertraging bij het plegen van het vertrouwelijk overleg die onverenigbaar riskeert te zijn met de voor de vrijheidsbeneming opgelegde termijn van ten hoogste 24 uur.

B.36.2. Het is echter evident dat de advocaat de persoon die zal worden verhoord, niet op nuttige wijze kan adviseren wanneer hij geenszins op de hoogte is van de feiten en de context waarin die persoon ertoe is gebracht te worden ondervraagd. Het is immers mogelijk dat, ondanks het feit dat de betrokken persoon op beknopte wijze is geïnformeerd over de feiten waarover hij zal worden verhoord met toepassing van artikel 47bis, § 2, eerste lid, van het Wetboek van strafvordering, die persoon niet in staat is die gegevens op correcte wijze door te geven aan de advocaat die hem zal bijstaan. Er dient derhalve te worden aangenomen dat, opdat hij zijn opdracht kan vervullen en naar gelang van de omstandigheden en de kenmerken van de betrokken persoon, de politieambtenaren, de procureur des Konings of de onderzoeksrechter ook zelf de advocaat moeten inlichten over de feiten waarop het verhoor betrekking heeft.

B.36.3. Ten slotte moet de richtlijn 2012/13/EU, die na de bestreden wet is aangenomen en waarnaar de verzoekende partijen verwijzen, met toepassing van artikel 11 ervan, in de interne rechtsorde van de lidstaten worden omgezet tegen 2 juni 2014. Het Hof kan die dus niet in aanmerking nemen.

B.37. Onder het in B.36.2 vermelde voorbehoud voor de verhoren afgenomen na bekendmaking van dit arrest in het *Belgisch Staatsblad*, zijn de middelen niet gegrond.

*Wat betreft het vertrouwelijk overleg vóór het verhoor*

B.38. Het zesde middel, derde onderdeel, in de zaak nr. 5332 is afgeleid uit de schending van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, al dan niet in samenhang gelezen met artikel 6 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens en met de algemene beginselen van de rechten van de verdediging en van het recht op een eerlijk proces. De verzoekende partijen verwijzen artikel 2bis, § 1, van de wet betreffende de voorlopige hechtenis, ingevoegd bij

artikel 4 van de bestreden wet, enerzijds, de duur van het voorafgaand vertrouwelijk overleg met een advocaat voor de verdachte wiens vrijheid is benomen, te beperken tot dertig minuten en, anderzijds, slechts een vertrouwelijk overleg toe te staan vóór het eerste verhoor en niet vóór de latere verhoren die plaatshebben tijdens de eerste termijn van vrijheidsbeneming van 24 uur.

B.39.1. Artikel *2bis*, § 1, derde lid, van de wet betreffende de voorlopige hechtenis bepaalt dat het vertrouwelijk overleg met een advocaat « maximaal dertig minuten duurt ».

B.39.2. Rekening houdend met de rol van de advocaat tijdens het vertrouwelijk overleg, zoals eraan is herinnerd in B.33.1, alsook de noodzaak om de duur van de vrijheidsbeneming vóór het eventueel verlenen van een bevel tot aanhouding binnen de limiet van 24 uur te behouden, is het niet onredelijk dat de wetgever heeft voorzien in een tijdslimiet voor het vertrouwelijk overleg vóór het eerste verhoor van de verdachte wiens vrijheid is benomen. In dat opzicht lijkt de duur van dertig minuten niet overdreven kort.

B.39.3. Overigens, in geval van verlenging van de oorspronkelijke duur van vrijheidsbeneming overeenkomstig artikel *15bis* van de wet betreffende de voorlopige hechtenis, ingevoegd bij artikel 6 van de bestreden wet, heeft de betrokken persoon het recht opnieuw vertrouwelijk overleg te plegen met een advocaat gedurende een periode van dertig minuten.

B.40.1. In sommige uitzonderlijke gevallen kan de maximale duur van dertig minuten evenwel onvoldoende zijn om de advocaat toe te laten zijn opdracht te vervullen. Dat zou bijvoorbeeld het geval kunnen zijn wanneer de aangehouden persoon en zijn advocaat niet dezelfde taal spreken en een beroep moet worden gedaan op een tolk.

B.40.2. In die interpretatie dat het vertrouwelijk overleg altijd is beperkt tot een maximumduur van dertig minuten, zonder het de persoon die het verhoor afneemt mogelijk te maken een beperkte verlenging van dat overleg toe te staan teneinde rekening te houden met dergelijke uitzonderlijke omstandigheden, zou de bestreden bepaling de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, in samenhang gelezen met artikel 6 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens, kunnen schenden.

B.40.3. Zoals de Ministerraad aangeeft, moet de bestreden bepaling evenwel in die zin worden geïnterpreteerd dat zij het de aangehouden persoon mogelijk maakt een overleg met zijn advocaat te verkrijgen dat langer duurt dan dertig minuten, maar beperkt is in het licht van de vereisten van het onderzoek wanneer, gelet op de concrete omstandigheden, de naleving van artikel 6 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens dat vereist.

B.41.1. Artikel *2bis*, § 1, voorziet in de mogelijkheid van een vertrouwelijk overleg met een advocaat alleen vóór de eerste ondervraging na de aanhouding. Behalve wanneer de duur van de vrijheidsbeneming wordt verlengd na de eerste 24 uur, heeft de betrokkene dus niet het recht vertrouwelijk overleg te plegen met zijn advocaat vóór de daaropvolgende ondervragingen.

B.41.2. Rekening houdend met de noodzaak om de duur van de vrijheidsbeneming vóór het eventueel verlenen van een bevel tot aanhouding binnen de limiet van 24 uur te behouden, is het niet onredelijk dat de wetgever niet heeft voorzien in een nieuw vertrouwelijk overleg met een advocaat vóór elk van de verhoren die gedurende die periode zouden kunnen plaatshebben. Het vertrouwelijk overleg vóór het eerste verhoor moet de advocaat immers toelaten zijn opdracht in dat verband te vervullen. De overheid dient overigens te herinneren aan de rechten van de ondervraagde verdachte, overeenkomstig artikel *47bis*, § 2, van het Wetboek van strafvordering, vóór elk verhoor en die persoon kan gedurende al die verhoren worden bijgestaan door zijn advocaat (artikel *2bis*, § 2, eerste lid, van de wet betreffende de voorlopige hechtenis). Ten slotte is voorzien in een bijkomend vertrouwelijk overleg tijdens het verhoor, ofwel op verzoek van de ondervraagde of van diens advocaat, ofwel wanneer nieuwe misdrijven aan het licht komen (artikel *2bis*, § 2, vijfde lid, van de wet betreffende de voorlopige hechtenis). Die laatste bepaling maakt het de aangehouden verdachte met name mogelijk opnieuw vertrouwelijk overleg te plegen met een advocaat vóór het verhoor door de onderzoeksrechter met toepassing van artikel 16 van het Wetboek van strafvordering, waarbij dat verhoor niet alleen betrekking heeft op de feiten die de betrokkene worden verweten, maar ook op het verlenen van het bevel tot aanhouding.

B.42. Onder voorbehoud van de in B.40.3 vermelde interpretatie voor het overleg dat plaatsheeft na de bekendmaking van dit arrest in het *Belgisch Staatsblad*, is het middel niet gegrond.

*Ten aanzien van de mogelijkheid om het recht op bijstand van een advocaat uit te sluiten*

B.43.1. Het zevende middel in de zaak nr. 5316, het tweede middel in de zaak nr. 5331 en het achtste middel in de zaak nr. 5332 beogen artikel 2*bis*, § 5, van de wet van 20 juli 1990 betreffende de voorlopige hechtenis, ingevoegd bij artikel 4 van de bestreden wet, dat het de procureur des Konings of de onderzoeksrechter mogelijk maakt bij een met reden omklede beslissing, in het licht van de bijzondere omstandigheden van de zaak en voor zover er dwingende redenen zijn, af te wijken van de rechten die in de paragrafen 1 en 2 van dezelfde bepaling worden gewaarborgd aan de verdachten wier vrijheid is benomen, namelijk het recht op een vertrouwelijk overleg met een advocaat vanaf de vrijheidsbeneming en het recht om te worden bijgestaan door zijn advocaat tijdens de verhoren die plaatshebben binnen de termijn van 24 uur, eventueel verlengd, van de vrijheidsbeneming.

B.43.2. De verzoekende partijen voeren de schending aan van de artikelen 10, 11, 12 en 14 van de Grondwet, al dan niet in samenhang gelezen met de artikelen 5 en 6 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens, met artikel 14 van het Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten en met de algemene beginselen van de rechten van de verdediging en van het recht op een eerlijk proces.

B.44.1. In de uiteenzetting van het wetsvoorstel wordt hieromtrent aangegeven :

« Zowel het CPT [Europees Comité ter voorkoming van foltering en onmenselijke of vernederende behandeling of bestraffing (van de Raad van Europa)] als de *Salduz*-rechtspraak laat deze uitzonderingsmogelijkheid expliciet toe en het wetsvoorstel herneemt letterlijk de bewoordingen die het Europese Hof hanteert :

In het arrest *Salduz* wordt gesteld dat het recht op bijstand van een advocaat niet mag worden beperkt ‘ tenzij is aangetoond dat er wegens bijzondere omstandigheden van de zaak dwingende redenen zijn om dit recht te beperken ’.

De bijzondere omstandigheden en de dwingende redenen moeten omschreven worden in de gemotiveerde beslissing van de procureur of onderzoeksrechter.

De optie wordt dus genomen om deze uitzonderingen niet op algemene wijze te omschrijven in de wet (bijvoorbeeld uitzondering voor terroristische dossiers) maar per dossier *in concreto* te motiveren.

Dit houdt in dat *a posteriori* zal kunnen beoordeeld worden of er in het concrete dossier inderdaad bijzondere dwingende redenen voorhanden waren om iemand rechten te ontzeggen en het recht op een eerlijk proces hierdoor al dan niet werd geschonden.

Deze beoordeling kan zowel geschieden door de onderzoeksgerechten, de bodemrechter als door EHRM zelf » (*Parl. St.*, Senaat, 2010-2011, nr. 5-663/1, p. 26).

De wetgever geeft vervolgens de volgende voorbeelden :

« - een ontvoeringszaak, waarbij snel moet kunnen gereageerd worden om het slachtoffer te lokaliseren dat mogelijks in levensgevaar is;

- een ernstige zaak van terrorisme, waarbij de algemene veiligheid mogelijks bedreigd wordt » (*ibid.*).

B.44.2. De Raad van State heeft gesteld dat « het wettelijk verankeren van de afwijkingsmogelijkheden [...] in het licht van de rechtspraak op zich aanvaardbaar [lijkt]. Uit de in de toelichting gegeven voorbeelden blijkt bovendien dat de betrokken bepaling restrictief geïnterpreteerd moet worden » en heeft hieruit besloten dat er geen enkel bezwaar tegen de bepaling bestaat (*Parl. St.*, Kamer, 2010-2011, DOC 53-1279/002, p. 28).

B.44.3. Het Europees Hof voor de Rechten van de Mens aanvaardt dat « dwingende redenen de weigering van de toegang tot een advocaat uitzonderlijk kunnen verantwoorden », waarbij het preciseert dat een dergelijke beperking, ongeacht de verantwoording ervoor, niet op ongeoorloofde wijze afbreuk mag doen aan de rechten die voor de persoon die wegens een strafbaar feit wordt vervolgd, voortvloeien uit artikel 6 van het Verdrag (EHRM, 27 november 2008, *Salduz t. Turkije*, § 55).

B.45.1. De wetgever heeft de mogelijkheid voor de procureur des Konings of voor de onderzoeksrechter om af te wijken van het recht op het vertrouwelijk overleg met een advocaat en van het recht om door hem te worden bijgestaan tijdens de verhoren, strikt afgebakend. Die beslissing kan alleen worden genomen door een magistraat en niet door de politieambtenaren die ondervragen, moet in het bijzonder worden gemotiveerd in het licht van de bijzondere omstandigheden van de zaak en moet worden verantwoord door dwingende redenen.

B.45.2. Aangezien het gaat om een afwijking van een fundamenteel recht, moet de bestreden bepaling op restrictieve wijze worden geïnterpreteerd, hetgeen wordt bevestigd door het gebruik van het woord « uitzonderlijk ».



Overigens maakt de motiveringsplicht een latere controle door de onderzoeksgerechten of de feitenrechters mogelijk, die de nodige gevolgen zullen trekken uit een verkeerde beoordeling van de magistraat.

B.45.3. Rekening houdend met die waarborgen vermocht de wetgever te voorzien in een dergelijke mogelijkheid om af te wijken van het recht op de bijstand van een advocaat zonder de door de verzoekende partijen aangevoerde bepalingen te schenden.

B.46. De middelen zijn niet gegrond.

*Ten aanzien van de mogelijkheid om afstand te doen van het recht op de bijstand van een advocaat*

B.47.1. Het derde middel in de zaak nr. 5331 is afgeleid uit de schending van de artikelen 10, 11, 12 en 14 van de Grondwet, al dan niet in samenhang gelezen met de artikelen 5 en 6 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens, met artikel 14 van het Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten en met de algemene beginselen van de rechten van de verdediging en van het recht op een eerlijk proces.

B.47.2. De verzoekende partij bekritiseert artikel 47bis, § 2, derde lid, van het Wetboek van strafvordering en artikel 2bis, § 1, vijfde lid, en § 2, zesde lid, van de wet van 20 juli 1990 betreffende de voorlopige hechtenis, respectievelijk ingevoegd bij de artikelen 2 en 4 van de bestreden wet, in zoverre zij de meerderjarige verdachte toelaten af te zien van het recht op het voorafgaand overleg met een advocaat, alsook van het recht op de bijstand van een advocaat tijdens het verhoor.

B.48. Volgens de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens « beletten noch de letter noch de geest van artikel 6 van het Verdrag een persoon om uit vrije wil, hetzij uitdrukkelijk, hetzij stilzwijgend, af te zien van de waarborgen van een eerlijk proces ». Het Europees Hof voegt eraan toe dat « om effectief te zijn ten aanzien van het Verdrag, de afstand van het recht om deel te nemen aan het proces eenduidig moet worden

vastgesteld en gepaard moet gaan met een minimum aan waarborgen die overeenstemmen met de ernst ervan » (EHRM, 31 mei 2012, *Diriöz t. Turkije*, § 32).

B.49.1. De afstand van het recht op de bijstand van een advocaat kan alleen gebeuren door een meerderjarige persoon, op vrijwillige en weloverwogen wijze. Om af te zien van het recht op de voorafgaande raadpleging, moet de persoon die niet van zijn vrijheid is beroofd, dat schriftelijk doen, in een door hem gedateerd en ondertekend document. De verdachte die van zijn vrijheid is beroofd, kan van het recht op het vertrouwelijk overleg met een advocaat alleen afstand doen nadat hij telefonisch vertrouwelijk contact heeft gehad met de door de balie ingerichte permanentie. Hij moet dat eveneens doen in een door hem gedateerd en ondertekend document. Ten slotte kan de verdachte « die eerder afstand heeft gedaan van zijn recht op bijstand, daarop [...] terugkomen, meer bepaald ingeval de zaak waarbinnen het verhoor plaatsheeft, een nieuwe wending neemt » (*Parl. St., Kamer, 2010-2011, DOC 53-1279/005, p. 23*).

B.49.2. Die elementen waarborgen het vrijwillige en weloverwogen karakter van de afstand van het recht op de bijstand van een advocaat. De omzendbrief van het College van de procureurs-generaal nr. 8/2011 van 23 september 2011 preciseert in dat verband overigens : « Indien de politie vaststelt dat een meerderjarige te verhoren persoon een zwak of kwetsbaar persoon is (bv. mentale zwakheid) worden de regels inzake minderjarigen toegepast » (p. 54).

B.50. Het middel is niet gegrond.

*Ten aanzien van de sancties in geval van niet-naleving van de bij de bestreden wet gewaarborgde rechten*

*Wat betreft de sanctie voor de schending van het recht op de bijstand van een advocaat vóór het verhoor of tijdens dat verhoor*

B.51.1. Het achtste middel in de zaak nr. 5316, het vierde middel in de zaak nr. 5331, eerste en derde onderdeel, en het zevende middel in de zaak nr. 5332 hebben betrekking op artikel 47bis, § 6, van het Wetboek van strafvordering, ingevoegd bij artikel 2 van de bestreden wet. De verzoekende partijen verwijten die bepaling te voorzien in een sanctie, in

geval van schending van het recht op de bijstand van een advocaat, die niet in overeenstemming is met de vereisten die voortvloeien uit het recht op een eerlijk proces, zoals geïnterpreteerd door de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens. Zij zijn van mening dat de wetgever de schending van de bij de bestreden wet gewaarborgde rechten had moeten bestraffen met nietigheid of met een volledige uitsluiting van het verzamelde bewijs. Zij zijn bovendien van mening dat de bestreden bepaling een met het wettigheidsbeginsel strijdig gevaar voor uiteenlopende interpretaties inhoudt.

De verzoekende partij in de zaak nr. 5331 verwijt die bepaling overigens alleen te voorzien in een sanctie voor de schending van het recht op een vertrouwelijk overleg vóór het verhoor met een advocaat en niet eveneens te voorzien in een sanctie voor de schending van het recht op de bijstand van de advocaat tijdens het verhoor van een verdachte wiens vrijheid is benomen.

B.51.2. De verzoekende partijen zijn van mening dat de bestreden bepaling in strijd is met de artikelen 10, 11, 12 en 14 van de Grondwet, al dan niet in samenhang gelezen met de artikelen 5, 6 en 7 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens, met de artikelen 14 en 15 van het Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten en met de algemene beginselen van de rechten van de verdediging en van het recht op een eerlijk proces.

B.52.1. De procureur-generaal bij het Hof van Beroep te Luik werpt verschillende excepties van niet-ontvankelijkheid van die middelen op, die volgens hem geen werkelijke vergelijking zouden vertonen, onnauwkeurig zouden zijn, personen met elkaar zouden vergelijken die zich niet in vergelijkbare situaties bevinden of alleen artikel 6 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens zouden aanvoeren.

B.52.2. Uit de verzoekschriften blijkt voldoende dat de verzoekende partijen aan het Hof vragen na te gaan of artikel 47*bis*, § 6, van het Wetboek van strafvordering, zoals ingevoegd bij artikel 2 van de bestreden wet, bestaanbaar is met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, in samenhang gelezen met het recht op een eerlijk proces, gewaarborgd bij artikel 6 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens en bij artikel 14 van het Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten, en met het wettigheidsbeginsel in strafzaken gewaarborgd bij de artikelen 12 en 14 van de Grondwet, bij artikel 7 van het

Europees Verdrag voor de rechten van de mens en bij artikel 15 van het Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten.

B.52.3. Wanneer een verzoekende partij in het kader van een beroep tot vernietiging de schending aanvoert van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, in samenhang gelezen met andere grondwetsbepalingen of internationale bepalingen of met andere algemene rechtsbeginselen die een grondrecht waarborgen, bestaat het middel erin dat die partij van mening is dat een verschil in behandeling bestaat, omdat de door haar in het beroep bestreden bepaling een categorie van personen de uitoefening van dat grondrecht zou ontnemen, terwijl dat grondrecht onbeperkt zou zijn gewaarborgd aan iedere andere burger.

De excepties worden verworpen.

B.53.1. In tegenstelling tot wat de verzoekende partij in de zaak nr. 5331 in het derde onderdeel van het vierde middel aanvoert, heeft artikel 47*bis*, § 6, van het Wetboek van strafvordering, in zoverre het voorziet in de sanctie voor de schending van het recht op de bijstand van een advocaat, een algemene draagwijdte en is het bijgevolg eveneens van toepassing op de ondervragingen in het kader van de toepassing van de wet betreffende de voorlopige hechtenis. Het is bijgevolg eveneens van toepassing op de schending van het recht op de bijstand van een advocaat tijdens de verhoren van de verdachte wiens vrijheid is benomen.

B.53.2. Het derde onderdeel van het vierde middel in de zaak nr. 5331 gaat uit van een verkeerde lezing van de bestreden bepaling en is niet gegrond.

B.54. Artikel 47*bis*, § 6, van het Wetboek van strafvordering bepaalt dat tegen een persoon geen enkele veroordeling kan worden uitgesproken die enkel is gegrond op verklaringen die hij heeft afgelegd, terwijl de rechten die hem worden gewaarborgd bij de paragrafen 2, 3 en 5 van hetzelfde artikel, wat betreft het voorafgaand vertrouwelijk overleg of de bijstand door een advocaat tijdens het verhoor, te zijnen aanzien zijn geschonden.

De aldus vastgestelde sanctie betreft dus :

- de schending van het recht van de niet-aangehouden verdachte op een vertrouwelijk overleg met een advocaat vóór het verhoor;

- de schending van het recht van de verdachte wiens vrijheid is benomen op een vertrouwelijk overleg met een advocaat vóór het eerste verhoor en zijn recht om te worden bijgestaan door een advocaat tijdens de verhoren;

- de schending van het recht van de verdachte wiens vrijheid is benomen en die het voorwerp uitmaakt van een beslissing tot verlenging van de vrijheidsbeneming met toepassing van artikel 15*bis* van de wet betreffende de voorlopige hechtenis, op een voorafgaand vertrouwelijk overleg met een advocaat gedurende de nieuwe periode van vierentwintig uur van vrijheidsbeneming;

- de schending van het recht van de persoon die aanvankelijk niet als verdachte werd beschouwd en die die hoedanigheid verkrijgt in de loop van het verhoor, op een vertrouwelijk overleg met een advocaat en, wanneer hij van zijn vrijheid is beroofd, op de bijstand van een advocaat tijdens het verhoor.

B.55.1. Het oorspronkelijke wetsvoorstel bepaalde, ten aanzien van de sanctie voor de schending van het recht op de bijstand van een advocaat, dat de verhoren afgenomen met schending van dat recht « niet uitsluitend of in overheersende mate [konden] dienen voor een veroordeling van de ondervraagde persoon » (artikel 47*bis*, § 5, voorgesteld bij artikel 2 van het wetsvoorstel, *Parl. St.*, Senaat, 2010-2011, nr. 5-663/1, p. 37). De tekst was als dusdanig door de Senaat aangenomen.

De afdeling wetgeving van de Raad van State was van mening dat die sanctie niet conform de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens leek :

« Gelet op die rechtspraak zou de wet moeten bepalen dat verklaringen afgelegd in strijd met de formele waarborgen die uit de *Salduz*-rechtspraak blijken, in het geheel niet kunnen dienen voor een veroordeling van de betrokkene. In het ontworpen artikel 47*bis*, § 6, van het Wetboek van Strafvordering zouden de woorden ‘ uitsluitend of in overheersende mate ’ dus moeten worden weggelaten. Als het ontwerp in die zin wordt aangepast, zou dit tot gevolg hebben dat de schending van artikel 6 EVRM in de eerste stadia van het onderzoek volledig kan worden hersteld in de loop van de procedure. Een veroordeling van de beklaagde op grond van andere gegevens zou dan mogelijk zijn, zonder dat er nog sprake zou zijn van een

schending van artikel 6 EVRM, op voorwaarde dat het verkrijgen van die andere gegevens niet het rechtstreekse gevolg is van de verklaringen die de verdachte zonder bijstand van zijn advocaat heeft afgelegd » (*Parl. St.*, Kamer, 2010-2011, DOC 53-1279/002, p. 25).

B.55.2. Tijdens de besprekingen over die aangelegenheid in de Kamercommissie voor de Justitie heeft de minister van Justitie opgemerkt dat die formulering van het wetsontwerp « in overeenstemming [was] met de rechtspraak van het Hof van Cassatie » en dat het proces-verbaal van een verhoor afgenomen met schending van de bij de wet gewaarborgde rechten in het dossier moest worden gelaten, omdat de daarin opgenomen verklaringen ook ter ontlasting kunnen worden gebruikt (*Parl. St.*, Kamer, 2010-2011, DOC 53-1279/005, p. 20). Hij heeft verklaard dat « een niet correct afgenomen verhoor niet als enig element van de bewijsvoering kan leiden tot een veroordeling ». Hij heeft eveneens uitgelegd dat, wanneer door een dergelijk verhoor de betrokkenheid van andere personen aan het licht komt, het onderzoek op basis van die verklaring verder kan worden gevoerd (*ibid.*, p. 58).

De in eerste lezing door de Kamercommissie voor de Justitie aangenomen tekst bepaalde van zijn kant dat de verhoren afgenomen met schending van het recht op de bijstand van een advocaat « niet als bewijselement [konden] dienen voor een veroordeling van de verhoorde persoon » (*ibid.*, p. 81). Vervolgens werd opgemerkt dat, hoewel die tekst een antwoord gaf op de opmerking van de Raad van State, hij daarentegen afweek van de rechtspraak van het Hof van Cassatie (*ibid.*, p. 83). Die tekst werd evenwel als dusdanig aangenomen en verwezen naar de Senaat.

Ervan uitgaande dat de aldus door de Kamer gekozen sanctie « te verregaand » was en dat uit de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens bleek dat dat laatste een « genuanceerdere » houding aannam en aanvaardde dat « afgeleide elementen wel als bewijs kunnen dienen », nam de Senaat de actuele versie van de bestreden bepaling aan (*Parl. St.*, Senaat, 2010-2011, nr. 5-663/10, pp. 27-29). In de Kamer zette de minister uiteen dat die wijziging « [tegenwoordig] aan de essentie van het *Salduz*-arrest » en dat « de nieuwe formulering [...] duidelijk [aangaf] dat een veroordeling enkel kan worden uitgesproken als er andere bewijselementen voorhanden zijn » (*Parl. St.*, Kamer, 2010-2011, DOC 53-1279/012, p. 3).

B.56.1. Het Europees Hof voor de Rechten van de Mens heeft in het *Salduz*-arrest en in verschillende latere arresten geoordeeld :

« In beginsel wordt op onherstelbare wijze afbreuk gedaan aan de rechten van de verdediging wanneer incriminerende verklaringen die zijn afgelegd tijdens een politieverhoor zonder de mogelijke aanwezigheid van een advocaat, worden gebruikt om een veroordeling te gronden » (EHRM, 27 november 2008, *Salduz* t. Turkije, § 55; beslissing, 2 maart 2010, *Bouglame* t. België; 28 oktober 2010, *Lazarenko* t. Oekraïne, § 49; 27 oktober 2011, *Stojkovic* t. Frankrijk en België, § 50).

In het *Dayanan*-arrest heeft het daarnaast geoordeeld dat, ondanks het feit dat de persoon die wegens een strafbaar feit wordt vervolgd, tijdens de inverzekeringstelling het stilzwijgen heeft bewaard, de stelselmatige beperking van de toegang tot een advocaat volstond om te besluiten tot de niet-naleving van de vereisten van artikel 6 van het Verdrag (EHRM, 13 oktober 2009, *Dayanan* t. Turkije, § 33).

B.56.2. Het Europees Hof voor de Rechten van de Mens heeft eveneens geoordeeld :

« Het recht om zichzelf niet te incrimineren, heeft betrekking op de eerbiediging van de vastberadenheid van een persoon die wegens een strafbaar feit wordt vervolgd, om het stilzwijgen te bewaren en houdt in dat, in een strafzaak, de beschuldiging de argumentatie ervan tracht te gronden zonder een beroep te doen op bewijselementen die zijn verkregen onder dwang of druk, in weerwil van de wil van de persoon die wegens een strafbaar feit wordt vervolgd » (EHRM, 27 november 2008, *Salduz* t. Turkije, § 54; 14 oktober 2010, *Brusco* t. Frankrijk, § 44; 28 oktober 2010, *Lazarenko* t. Oekraïne, § 51; 21 december 2010, *Hovanesian* t. Bulgarije, § 33; 27 oktober 2011, *Stojkovic* t. Frankrijk en België, § 50).

B.56.3. Wanneer daarentegen blijkt dat, bekeken over het geheel van de strafprocedure, de beklaagde niet persoonlijk is geraakt door de afwezigheid van een advocaat tijdens de eerste politieondervering vermits de verklaringen die op dat ogenblik zijn afgelegd, niet hebben gediend om zijn veroordeling te gronden, is het Hof van oordeel dat artikel 6 van het Verdrag niet is geschonden (EHRM, 21 december 2010, *Hovanesian* t. Bulgarije, § 37; 23 juni 2011, *Zdravko Petrov* t. Bulgarije, § 47; 19 januari 2012, *Smolik* t. Oekraïne, § 54; 24 juli 2012, *Stanca* t. Roemenië, § 62).

B.56.4. Het Europees Hof voor de Rechten van de Mens merkt in het arrest *Gäfgen* t. Duitsland van 1 juni 2010 overigens op :

« Ten aanzien van het gebruik van bewijzen die zijn verzameld in weerwil van het recht om het stilzwijgen te bewaren en van het recht om niet bij te dragen tot zijn eigen incriminatie herinnert het Hof eraan dat het gaat om algemeen erkende internationale normen die centraal

staan in het begrip van een eerlijk proces, zoals gewaarborgd bij artikel 6. Die normen zijn met name geïnspireerd op de zorg om de persoon die wegens een strafbaar feit wordt vervolgd, te beschermen tegen een ongeoorloofde dwang vanwege de overheden, teneinde gerechtelijke vergissingen te voorkomen en de doelstellingen van artikel 6 te bereiken.

Het recht om niet bij te dragen tot zijn eigen incriminatie houdt in het bijzonder in dat de beschuldiging de argumentatie ervan tracht te gronden zonder een beroep te doen op bewijselementen die onder dwang of onder druk zijn verkregen, in weerwil van de wil van de persoon die wegens een strafbaar feit wordt vervolgd » (§ 168).

Het Europees Hof, dat in die zaak de gevolgen heeft onderzocht van het gebruik van materiële bewijzen verkregen na een onmenselijke behandeling met schending van artikel 3 van het Verdrag, voor het eerlijke karakter van een strafproces, merkte op :

« dat geen enkele duidelijke consensus blijkt onder de Verdragsluitende Staten, de rechtscolleges van andere Staten en andere organen die toezien op de naleving van de rechten van de mens ten aanzien van het precieze toepassingsgebied van de uitsluitingsregel [...]. In het bijzonder kunnen factoren zoals de vraag of de betwiste bewijselementen hoe dan ook later zouden zijn ontdekt, los van de verboden onderzoeksmethode, gevolgen hebben voor de ontvankelijkheid van die bewijzen » (§ 174).

Te dezen heeft het Europees Hof vastgesteld dat het nationale rechtscollege zijn oordeel had gegrond op bevestigende bewijzen verzameld los van de eerste met schending van artikel 3 van het Verdrag afgedwongen bekentenissen en heeft het besloten dat het oorzakelijk verband tussen de verboden onderzoeksmethoden en het verdict over de schuldvraag en de straf was verbroken, zodat artikel 6 van het Verdrag niet was geschonden (§ 180).

B.57. Het Hof van Cassatie heeft geoordeeld dat « de eerlijke behandeling van een strafzaak wordt beoordeeld in het licht van de rechtspleging in haar geheel, door na te gaan of het recht van verdediging werd geëerbiedigd, te onderzoeken of de vervolgte persoon de mogelijkheid werd geboden de geloofwaardigheid van de bewijzen te betwisten en zich tegen de aanwending ervan te verzetten, na te gaan of de omstandigheden waarin de elementen *à charge* werden vergaard twijfel zaaien over de geloofwaardigheid of de juistheid van dat bewijsmateriaal, en de invloed te beoordelen van het onregelmatig verkregen bewijselement op de afloop van de strafvordering » (Cass., 15 december 2010, *Arr. Cass.*, 2010, nr. 743) en dat « het feit dat er tijdens de vrijheidsberoving geen advocaat aanwezig was op het politieverhoor, [...] een eventuele schuldigverklaring alleen in de weg [kan] staan in zoverre die schuldigverklaring uitsluitend of op beslissende wijze steunt op door middel van dat verhoor verkregen zelfbeschuldigende verklaringen, zonder dat de verhoorde persoon heeft



afgezien van de bijstand van een raadsman of vrij ervoor gekozen heeft van die bijstand af te zien » (Cass., 5 januari 2011, *Arr. Cass.*, 2011, nr. 10).

Recenter heeft het geoordeeld :

« Het recht op een eerlijke behandeling van de zaak, dat is vastgelegd in artikel 6.1 van het Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden, houdt in dat de aangehouden of ter beschikking van het gerecht gestelde persoon daadwerkelijk wordt bijgestaan door een advocaat tijdens het verhoor door de politie, dat wordt afgenomen binnen vierentwintig uren na zijn vrijheidsberoving, tenzij wordt aangetoond, in het licht van de bijzondere omstandigheden van de zaak, dat er dwingende redenen zijn om dat recht te beperken.

Daaruit volgt dat de strafrechter geen bewijs tegen de verhoorde persoon mag zoeken in een verhoor dat in dat opzicht onregelmatig is » (eigen vertaling) (Cass., 5 september 2012, P.12.0418.F).

B.58. Door te bepalen dat geen enkele veroordeling kan worden uitgesproken alleen op grond van verklaringen afgelegd met schending van het recht op het voorafgaand vertrouwelijk overleg met een advocaat of van het recht op de bijstand van een advocaat tijdens de verhoren, zoals die rechten zijn bepaald door de bestreden wet, maakt artikel 47*bis*, § 6, van het Wetboek van strafvordering het mogelijk dat die verklaringen door de feitenrechter in aanmerking worden genomen, wanneer zij worden bevestigd door andere bewijselementen, in voorkomend geval verkregen als gevolg van de oorspronkelijke verklaringen. Die bepaling maakt het zelfs mogelijk dat dergelijke verklaringen op beslissende wijze worden gebruikt.

B.59. Een dergelijke mogelijkheid is in beginsel niet verenigbaar met het recht op een eerlijk proces gewaarborgd bij artikel 6 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens, zoals geïnterpreteerd door het Europees Hof voor de Rechten van de Mens. Het is immers van oordeel dat het recht van de verdachte om niet ertoe te worden verplicht bij te dragen tot zijn eigen incriminatie en zijn recht om het stilzwijgen te bewaren, waartoe het recht op de bijstand van de advocaat bijdraagt, inhouden dat de beschuldiging steunt op andere bewijselementen dan die welke zijn verkregen met schending van die rechten. Die laatste moeten bijgevolg worden uitgesloten van de elementen op basis waarvan de rechter ertoe wordt gebracht de veroordeling te gronden.

Het Europees Hof voor de Rechten van de Mens voegt eraan toe dat, wanneer de bekentenissen die zijn afgelegd met schending van het recht op de bijstand van een advocaat de beslissing tot veroordeling hebben beïnvloed, de mate waarin die bekentenissen hebben bijgedragen tot de overtuiging van de rechter niet in aanmerking moet worden genomen, daar het Hof niet moet speculeren over hetgeen er zou zijn gebeurd indien een advocaat aanwezig was geweest tijdens het eerste verhoor (EHRM, 28 oktober 2010, *Lazarenko t. Oekraïne*, § 57).

B.60.1. Door het mogelijk te maken dat zelfincriminerende verklaringen die zijn afgelegd met schending van het recht op de bijstand van een advocaat, zoals geregeld bij de bestreden wet, worden gebruikt om een veroordeling te gronden, zij het in combinatie met andere bewijselementen, schendt de bestreden bepaling de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, in samenhang gelezen met artikel 6 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens.

B.60.2. De middelen zijn gegrond.

In artikel 47*bis*, § 6, van het Wetboek van strafvordering, ingevoegd bij artikel 2 van de wet van 13 augustus 2011, dient het woord « enkel » te worden vernietigd.

B.61. Gelet op die vernietiging dienen de middelen niet te worden onderzocht in zoverre ze zijn afgeleid uit de schending van de artikelen 10, 11, 12 en 14 van de Grondwet, in samenhang gelezen met artikel 7 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens en met artikel 15 van het Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten.

*Wat betreft de sanctie voor de schending van het recht op de bijstand van een advocaat bij een plaatsbezoek met het oog op de reconstructie van de feiten*

B.62. Het achtste middel in de zaak nr. 5316, het vierde middel in de zaak nr. 5331, tweede onderdeel, en het zevende middel in de zaak nr. 5332 hebben eveneens betrekking op artikel 62 van het Wetboek van strafvordering, ingevoegd bij artikel 3 van de bestreden wet. De verzoekende partijen klagen de ontstentenis aan van elke sanctie wegens de schending van het bij die bepaling gewaarborgde recht, namelijk het recht voor de verdachte om door zijn

advocaat te worden bijgestaan bij een plaatsbezoek met het oog op de reconstructie van de feiten. Zij zijn van mening dat die lacune in strijd is met de artikelen 10, 11, 12 en 14 van de Grondwet, al dan niet in samenhang gelezen met de artikelen 5, 6 en 7 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens, met de artikelen 14 en 15 van het Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten en met de algemene beginselen van de rechten van de verdediging en van het recht op een eerlijk proces.

B.63. De afwezigheid van een sanctie, in de bestreden wet, voor de schending van het recht van de verdachte om te worden bijgestaan door zijn advocaat tijdens een reconstructie van de feiten doet geen afbreuk aan het feit dat het aan de feitenrechter toekomt de regelmatigheid van de bewijzen waarop de strafvordering is gegrond, te onderzoeken en het recht van de beklaagde op een eerlijk proces te waarborgen. Het komt hem in dat kader toe, wanneer hij vaststelt dat de inaanmerkingneming van de bewijselementen verzameld tijdens een reconstructie van de feiten die is gevoerd met schending van het recht van de verdachte om te worden bijgestaan door zijn advocaat, afbreuk doet aan het recht van de beklaagde op een eerlijk proces, die niet in aanmerking te nemen om een eventuele veroordeling te gronden.

B.64. De middelen zijn niet gegrond.

*Wat betreft de sanctie wegens de schending van de rechten van de personen die in een andere hoedanigheid dan die van verdachte worden verhoord*

B.65.1. Het vierde middel in de zaak nr. 5331, tweede onderdeel, verwijt de wetgever niet te hebben voorzien in enige bepaling tot bestraffing van de schending van de rechten gewaarborgd bij artikel 47bis, § 1, van het Wetboek van strafvordering, van de personen die in een andere hoedanigheid dan die van verdachte worden verhoord.

B.65.2. Aangezien de bestreden bepalingen ertoe strekken het recht op een eerlijk proces van de strafrechtelijk vervolgte personen te waarborgen, is het coherent dat zij niet voorzien in sancties voor de schending van het recht op informatie van personen die, in welke hoedanigheid zij ook worden verhoord, geen verdachten zijn en bijgevolg niet kunnen worden beklaagd of beschuldigd tijdens een later strafproces, noch een schending van hun recht op een eerlijk proces kunnen ondergaan.

In dat verband dient te worden onderstreept dat, krachtens artikel 47bis, § 5, van het Wetboek van strafvordering, de sanctie waarin artikel 47bis, § 6, van het Wetboek van strafvordering voorziet, van toepassing is op de schending van de rechten op het voorafgaand vertrouwelijk overleg met een advocaat en op de bijstand van een advocaat tijdens de verhoren van de personen die aanvankelijk werden verhoord zonder de hoedanigheid van verdachte te hebben, en die worden verdacht in de loop van de ondervraging.

B.65.3. Dat onderdeel van het middel is niet gegrond.

#### *Ten aanzien van de juridische bijstand*

B.66.1. Het negende middel in de zaak nr. 5316, het derde middel in de zaak nr. 5329 en het negende middel in de zaak nr. 5332 beogen artikel 2bis, § 1, tweede lid, van de wet van 20 juli 1990 betreffende de voorlopige hechtenis, ingevoegd bij artikel 4 van de bestreden wet. De verzoekende partijen zijn van mening dat die bepaling, in zoverre zij voorschrijft dat het genot van de juridische bijstand, wat betreft de bijstand van de advocaat vóór het eventueel verlenen van een bevel tot aanhouding, is voorbehouden aan de verdachten wier vrijheid is benomen en die niet beschikken over voldoende inkomsten, in strijd is met artikel 23 van de Grondwet, al dan niet in samenhang gelezen met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, met artikel 6 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens en met de algemene beginselen van de naleving van de rechten van de verdediging en van het recht op een eerlijk proces.

B.66.2. Artikel 1, § 2, van het koninklijk besluit van 18 december 2003 tot vaststelling van de voorwaarden van de volledige of gedeeltelijke kosteloosheid van de juridische tweedelijnsbijstand en de rechtsbijstand voert een vermoeden, tot het bewijs van het tegendeel, in volgens hetwelk de persoon die is aangehouden op basis van een bevel tot aanhouding, niet beschikt over voldoende inkomsten zodat die persoon recht heeft op juridische tweedelijnsbijstand. De verzoekende partijen zijn van mening dat de wetgever, door niet te voorzien in hetzelfde vermoeden voor de verdachten wier vrijheid is benomen gedurende de periode van 24 uur, in voorkomend geval verlengd, vóór het eventueel verlenen van een bevel tot aanhouding door de onderzoeksrechter, maar door integendeel te bepalen

dat de gewone regels inzake kosteloze rechtsbijstand van toepassing zijn, afbreuk doet aan het recht op juridische bijstand gewaarborgd bij artikel 23 van de Grondwet, ook in zoverre die bepaling een *standstill*-clausule bevat, en een discriminatie invoert onder de personen wier vrijheid is benomen, naargelang dat al dan niet is gebeurd op basis van een door de onderzoeksrechter verleend bevel tot aanhouding.

B.67.1. Tijdens de besprekingen in de Senaatscommissie voor de Justitie heeft de minister uitgelegd :

« [...] het principe is dat enkel de personen die over onvoldoende onkosten [lees : bestaansmiddelen] beschikken recht hebben op pro-deo. In artikel 508/14 van het Gerechtelijk Wetboek is reeds ingeschreven dat, bij hoogdringendheid, een pro-deo advocaat kan worden aangesteld en dat de balie dan de termijn bepaalt binnen dewelke de bewijzen dienen te worden meegedeeld. Dit kan naar analogie worden toegepast. Bovendien wordt men vanaf het bevel tot aanhouding geacht onvermogen te zijn. Het vermoeden onvermogen te zijn is weerlegbaar maar wordt in de praktijk nooit weerlegd. Dit vermoeden wordt niet uitgebreid naar de eerste 24 uren, gezien uit de cijfers blijkt dat de meerderheid van de aangehoudenen binnen de 24 uren opnieuw wordt vrijgelaten » (*Parl. St.*, Senaat, 2010-2011, nr. 5-663/4, p. 62).

B.67.2. De bij de bestreden bepaling vastgestelde regel stemt overeen met het gemeen recht van de juridische bijstand. De wetgever heeft die regel evenwel uitdrukkelijk willen aangeven in de tekst, teneinde « duidelijk de nadruk [te] leggen op het feit dat men de betrokkene zoveel mogelijk dient te informeren (*letter of rights*) » (*ibid.*, p. 63). Uit de parlementaire voorbereiding vloeit eveneens voort dat de wetgever aandacht heeft gehad voor de kostprijs, voor de gemeenschap, van een vermoeden van onvermogen uitgebreid tot de eerste 24 uur van de vrijheidsbeneming (*ibid.*, p. 67).

B.68.1. Het verschil in behandeling berust op een objectief criterium dat niet irrelevant is. De situatie van de personen wier vrijheid is benomen, naargelang dat het geval is gedurende 24 uur, eventueel verlengd tot maximum 48 uur, of zij in voorlopige hechtenis worden geplaatst voor onbepaalde duur en in vele gevallen veel langer, verschilt immers in wezen op het vlak van hun mogelijkheid om te beschikken over voldoende inkomsten teneinde de diensten van een advocaat te kunnen betalen. Het is niet zonder redelijke verantwoording niet te vermoeden dat een persoon wiens vrijheid is benomen voor een dermate korte duur, over onvoldoende inkomsten beschikt.

Overigens, in zoverre het vermoeden van behoefte ten behoeve van de aangehouden personen ertoe strekt een situatie van ontreding als gevolg van de hechtenis te compenseren, is het niet onredelijk ervan uit te gaan dat de in de tijd beperkte vrijheidsbeneming geen situatie van ontreding van dezelfde omvang veroorzaakt en, zodra die eindigt, de betrokken persoon niet belet ofwel de diensten van de advocaat die hem heeft bijgestaan te vergoeden, ofwel aan een bureau voor juridische bijstand de documenten te bezorgen waaruit zijn recht op juridische bijstand blijkt.

B.68.2. De bestreden bepaling heeft geen onevenredige gevolgen voor de personen wier vrijheid is benomen, aangezien zij worden ingelicht over hun eventueel recht op het genot van juridische tweedelijnsbijstand en zij die daadwerkelijk genieten wanneer zij voldoen aan de wettelijke voorwaarden. Met toepassing van artikel 508/14 van het Gerechtelijk Wetboek wordt bovendien, in spoedeisende gevallen, kosteloze juridische bijstand voorlopig verleend door het bureau voor juridische bijstand zonder dat de verdachte zijn inkomsten moet bewijzen.

B.68.3. De bestreden bepaling belet de personen die voldoen aan de wettelijke voorwaarden om de gedeeltelijke of volledige kosteloosheid van de juridische tweedelijnsbijstand te genieten, niet om daar een beroep op te doen, zodat de rechten gewaarborgd bij artikel 23 van de Grondwet niet zijn geschonden. Er is evenmin afbreuk gedaan aan het *standstill*-beginsel dat die bepaling inzake juridische bijstand bevestigt. De bestreden wet voert immers een recht op de bijstand van een advocaat in dat vroeger niet bestond en doet geen afbreuk aan het systeem van juridische bijstand ingevoerd bij de vroegere wetgeving, zodat zij niet leidt tot enige achteruitgang van de bestaande waarborgen.

B.68.4. Ten slotte dient erop te worden gewezen dat de door de verzoekende partijen uiteengezette moeilijkheden in verband met de praktische toepassing van de wetgeving, met name wat betreft de vergoeding van de advocaten voor de tussenkomsten in het kader van de bestreden wet, aan de toetsing van het Hof ontsnappen.

B.68.5. De middelen zijn niet gegrond.

*Ten aanzien van de toepassing van de wet op de minderjarigen*

B.69. Het zesde middel in de zaak nr. 5331 betreft de toepassing van de bestreden wet op de minderjarigen. De verzoekende partij voert, ter ondersteuning van dat middel, de schending aan van de artikelen 10, 11, 12 en 14 van de Grondwet, in samenhang gelezen met de artikelen 5 en 6 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens, met artikel 14 van het Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten, met de artikelen 3 en 40 van het Internationaal Verdrag inzake de rechten van het kind en met de algemene beginselen van de naleving van de rechten van de verdediging en van het recht op een eerlijk proces.

B.70.1. Het eerste onderdeel van dat middel verwijt de wetgever discriminaties in te voeren indien de bestreden wet in die zin zou moeten worden geïnterpreteerd dat zij niet van toepassing is op de minderjarigen die ervan worden verdacht een als misdrijf omschreven feit te hebben gepleegd, zodat die minderjarigen minder rechten zouden genieten dan de meerderjarigen die ervan worden verdacht een dergelijk feit te hebben gepleegd.

B.70.2. De wetgever heeft tijdens de parlementaire voorbereiding met betrekking tot de bestreden wet bevestigd dat die eveneens van toepassing is op de minderjarigen: « Het huidige wetsvoorstel strekt ertoe voor de minderjarigen ook bijstand door een advocaat te voorzien in de eerste 24 uren van de vrijheidsbeneming » (*Parl. St.*, Senaat, 2010-2011, nr. 5-663/4, p. 96). In antwoord op een opmerking van de Raad van State, die de raad gaf « de bepalingen van de wet van 8 april 1965 [betreffende de jeugdbescherming] aan een onderzoek te onderwerpen en, waar nodig, uitdrukkelijk aan te passen aan de bepalingen » van het ontwerp (*Parl. St.*, Kamer, 2010-2011, DOC 53-1279/002, p. 17), heeft de minister uiteengezet dat die aanbeveling nauwgezet is gevolgd en dat die afweging « leidde tot de vaststelling dat de bepalingen van het ontwerp, samen gelezen met de bepalingen van de Jeugdwet één mooi geheel vormen waarbij de minderjarige bijstand van een advocaat heeft ». Daarnaast is bepaald dat de minderjarigen, in tegenstelling tot de meerderjarigen, nooit afstand kunnen doen van het recht op de bijstand van een advocaat (*Parl. St.*, Kamer, 2010-2011, DOC 53-1279/005, p. 26).

B.70.3. Hieruit vloeit voort dat de minderjarigen van wie wordt vermoed dat zij een als misdrijf omschreven feit hebben gepleegd, niet minder rechten genieten dan de meerderjarigen die zich in dezelfde situatie bevinden.

Het eerste onderdeel van het middel gaat uit van een verkeerde lezing van de bestreden wet.

B.71.1. In het tweede onderdeel van dat middel verwijt de verzoekende partij de bestreden wet, indien die in die zin wordt geïnterpreteerd dat zij eveneens van toepassing is op de minderjarigen, onverantwoorde verschillen in behandeling in het leven te roepen tussen, enerzijds, de verhoorde minderjarigen die van hun vrijheid zijn beroofd en de verhoorde minderjarigen die niet van hun vrijheid zijn beroofd en, anderzijds, tussen de minderjarigen die worden verhoord vóór het eventueel verlenen van een bevel tot aanhouding en diegenen die dat worden na het verlenen van het bevel tot aanhouding.

B.71.2. Om de redenen die zijn aangegeven in B.6 tot B.10, is het criterium van de vrijheidsbeneming niet in strijd met de in het middel aangevoerde bepalingen.

B.71.3. Om de in B.16 tot B.17.2 aangegeven redenen, is het verschil in behandeling van de minderjarigen naargelang zij worden verhoord vóór of na het eventueel verlenen van een bevel tot aanhouding, niet zonder redelijke verantwoording.

B.72. Het tweede onderdeel van het middel is niet gegrond.

*Ten aanzien van de handhaving van de gevolgen*

B.73. Om de rechtsonzekerheid te vermijden en teneinde het de wetgever mogelijk te maken de wetgeving aan te passen in overeenstemming met dit arrest, dienen de gevolgen van sommige van de vernietigde bepalingen te worden gehandhaafd zoals aangegeven in het beschikkend gedeelte.



Om die redenen,

het Hof

1. vernietigt :

- artikel 47*bis*, § 2, eerste lid, van het Wetboek van strafvordering, ingevoegd bij artikel 2, 2°, van de wet van 13 augustus 2011 « tot wijziging van het Wetboek van strafvordering en van de wet van 20 juli 1990 betreffende de voorlopige hechtenis, om aan elkeen die wordt verhoord en aan elkeen wiens vrijheid wordt benomen rechten te verlenen, waaronder het recht om een advocaat te raadplegen en door hem te worden bijgestaan », in zoverre het niet erin voorziet dat de persoon die moet worden ondervraagd over de misdrijven die hem ten laste kunnen worden gelegd, erover moet worden ingelicht dat hij niet is aangehouden en bijgevolg op elk ogenblik kan gaan en staan waar hij wil;

- in artikel 47*bis*, § 2, eerste lid, 3°, van het Wetboek van strafvordering, ingevoegd bij artikel 2, 2°, van de voormelde wet van 13 augustus 2011, de woorden « , met uitzondering van de in artikel 138, 6°, 6°*bis* en 6°*ter*, bedoelde wanbedrijven »;

- in artikel 47*bis*, § 6, van het Wetboek van strafvordering, ingevoegd bij artikel 2, 2°, van de voormelde wet van 13 augustus 2011, het woord « enkel »;

2. verwerpt de beroepen voor het overige, onder voorbehoud van de interpretaties vermeld in B.36.2 en B.40.3, en rekening houdend met hetgeen is vermeld in B.37 en B.42;

3. handhaaft, tot het optreden van de wetgever en uiterlijk tot 31 augustus 2013, de gevolgen van artikel 47*bis*, § 2, eerste lid, van het Wetboek van strafvordering, ingevoegd bij artikel 2, 2°, van de voormelde wet van 13 augustus 2011, in zoverre het niet erin voorziet dat de persoon die moet worden ondervraagd over de misdrijven die hem ten laste kunnen worden gelegd, erover moet worden ingelicht dat hij niet is aangehouden en bijgevolg op elk ogenblik kan gaan en staan waar hij wil;

4. handhaaft, tot aan het optreden van de wetgever en uiterlijk tot 31 augustus 2013, de gevolgen van de woorden « , met uitzondering van de in artikel 138, 6°, 6°bis en 6°ter, bedoelde wanbedrijven » vernietigd in artikel 47bis, § 2, eerste lid, 3°, van het Wetboek van strafvordering, ingevoegd bij artikel 2, 2°, van de voormelde wet van 13 augustus 2011.

Aldus uitgesproken in het Frans, het Nederlands en het Duits, overeenkomstig artikel 65 van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Grondwettelijk Hof, op de openbare terechtzitting van 14 februari 2013.

De griffier,

De wnd. voorzitter,

F. Meersschaut

J.-P. Snappe