

Rolnummer 5869
Arrest nr. 85/2015 van 11 juni 2015

A R R E S T

In zake : de prejudiciële vraag betreffende de artikelen *2bis* van de voorafgaande titel van het Wetboek van strafvordering en 2, 1^o, van de programmawet (II) van 27 december 2006, gesteld door het Hof van Beroep te Luik.

Het Grondwettelijk Hof,

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

wijst na beraad het volgende arrest :

*

* *

I. Onderwerp van de prejudiciële vraag en rechtspleging

Bij arrest van 20 februari 2014 in zake het openbaar ministerie tegen U.K. en anderen, waarvan de expeditie ter griffie van het Hof is ingekomen op 3 maart 2014, heeft het Hof van Beroep te Luik de volgende prejudiciële vraag gesteld :

« Schenden artikel 2*bis* van de voorafgaande titel van het Wetboek van strafvordering en artikel 2, 1^o, van de programmawet van 27 december 2006, in die zin geïnterpreteerd, voor het eerste artikel, dat het de hoven en rechtbanken ertoe verplicht een lasthebber *ad hoc* aan te wijzen zodra er een belangenconflict bestaat en, voor het tweede artikel, dat de erelonen van die lasthebber *ad hoc*, meestal een advocaat, moeten worden aangemerkt als verweerkosten die niet kunnen worden opgenomen in de gerechtskosten in strafzaken, de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, in samenhang gelezen met artikel 6.3, onder c), van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens, aangezien, in het geval waarin de vervolgte rechtspersoon financieel in gebreke blijft, de lasthebber *ad hoc* die door de hoven en rechtbanken is aangewezen om de strafrechtelijke verdediging van die persoon te verzekeren, geen tegemoetkoming ten laste van de Staat zal kunnen verkrijgen, terwijl de erelonen van de andere gerechtelijke lasthebbers in de regel ten laste worden genomen door de Staat of terwijl de wetgever een aanvullend systeem heeft ingevoerd om het hoofd te bieden aan de insolventie van de beschermde persoon, waardoor aldus een billijke en adequate vergoeding van de door de gerechtelijke lasthebber verrichte prestaties wordt verzekerd ? ».

Memories zijn ingediend door :

- de lasthebber *ad hoc* van de bvba « C.W.U. », bijgestaan en vertegenwoordigd door Mr. C. Hallet, advocaat bij de balie te Luik;

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

- de Ministerraad, bijgestaan en vertegenwoordigd door Mr. F. Gosselin, advocaat bij de balie te Brussel.

De « Ordre des barreaux francophones et germanophone » en de Orde van advocaten bij de balie te Luik hebben ook een memorie van antwoord ingediend.

Bij beschikking van 13 januari 2015 heeft het Hof, na de rechters-verslaggevers J.-P. Moerman en E. De Groot te hebben gehoord, beslist :

- dat de zaak in staat van wijzen is;

- de partijen uit te nodigen, in een uiterlijk op 12 februari 2015 in te dienen aanvullende memorie die ze binnen dezelfde termijn uitwisselen, te antwoorden op de volgende vragen :

« - Dient er een onderscheid te worden gemaakt naargelang de lasthebber *ad hoc* al dan niet een beroep doet op een advocaat om de rechtspersoon tijdens de tegen die rechtspersoon ingestelde strafrechtelijke procedure te verdedigen ?

- Wat kan, te dezen, de weerslag zijn van artikel 6, § 3, c), van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens, dat aan eenieder, die wegens een strafbaar feit wordt vervolgd, en die niet over voldoende middelen beschikt om een raadsman te bekostigen, waarborgt dat hij kosteloos wordt bijgestaan door een toegevoegd advocaat, indien het belang van de rechtspraak dit eist ? »;

- dat geen terechtzitting zal worden gehouden, tenzij een partij binnen zeven dagen na ontvangst van de kennisgeving van die beschikking een verzoek heeft ingediend om te worden gehoord, en

- dat, behoudens zulk een verzoek, de debatten zullen worden gesloten op 20 februari 2015 en de zaak in beraad zal worden genomen.

Aanvullende memories zijn ingediend door :

- de lasthebber *ad hoc* van de bvba « C.W.U. »;
- de « Ordre des barreaux francophones et germanophone » en de Orde van advocaten bij de balie te Luik;
- de Ministerraad.

Aangezien geen enkel verzoek tot terechtzitting werd ingediend, is de zaak op 20 februari 2015 in beraad genomen.

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

II. De feiten en de rechtspleging in het bodemgeschil

De verwijzende rechter veroordeelt een bvba en de twee zaakvoerders ervan wegens verschillende sociaalrechtelijke misdrijven. Hij merkt op dat krachtens artikel 5, tweede lid, van het Strafwetboek, wanneer een rechtspersoon uitsluitend wegens het optreden van een geïdentificeerde natuurlijke persoon, hetgeen te dezen het geval is voor de twee zaakvoerders, strafrechtelijk verantwoordelijk wordt gesteld, enkel diegene die de zwaarste fout heeft begaan, kan worden veroordeeld. Indien de natuurlijke persoon wetens en willens een fout heeft gepleegd, kan hij evenwel samen met de rechtspersoon worden veroordeeld. Te dezen is het wetens en willens dat de twee zaakvoerders de relevante sociale wetgeving hebben geschonden.

De verwijzende rechter is daarenboven van oordeel dat de erelonen van de lasthebber *ad hoc*, op wiens diensten een beroep is gedaan om de vennootschap te verdedigen, krachtens artikel 2*bis* van de voorafgaande titel van het Wetboek van strafvordering geen gerechtskosten zijn omdat zij niet onder een van de in het koninklijk besluit van 28 december 1950 « houdende algemeen reglement op de gerechtskosten in strafzaken » bedoelde categorieën vallen. Bovendien vormen zij evenmin « kosten door het tarief niet bepaald », in de zin van artikel 66 van voormeld algemeen reglement, aangezien het niet om buitengewone kosten gaat en aangezien de machtiging van de procureurs-generaal bij de hoven van beroep, die is vereist voor alle buitengewone kosten die 250 euro overschrijden, te dezen hoe dan ook ontbreekt. De verwijzende rechter is eveneens van oordeel dat het uitsluiten van de erelonen van de lasthebber *ad hoc* van het toepassingsgebied van het voormelde koninklijk besluit niet noodzakelijkerwijs in strijd is met het gelijkheidsbeginsel aangezien de advocaat, belast met de vertegenwoordiging van de rechtspersoon in rechte, over een ruimer mandaat dan het mandaat *ad litem* beschikt en aangezien hij, in voorkomend geval, een rechtsplegingsvergoeding ten voordele van de vennootschap kan verkrijgen. De verwijzende rechter is dan ook van oordeel dat artikel 159 van de Grondwet niet moet worden toegepast.

De verwijzende rechter merkt daarenboven op dat de wetgever, wanneer een gerechtelijk mandaat door een rechtscollege wordt toegewezen, in de regel in een aanvullend systeem voorziet dat het mogelijk maakt de erelonen van de lasthebber ten laste te nemen wanneer zijn schuldenaar onvermogen is of in geval van ontoereikende activa. Volgens de lasthebber *ad hoc*, gedingvoerende partij voor de verwijzende rechter, zou zulks aldus het geval zijn voor de voogd *ad hoc*, de curator of de schuldbemiddelaar.

De verwijzende rechter is van oordeel dat het geen twijfel lijdt dat de lasthebber *ad hoc* het recht heeft een effectieve vergoeding voor zijn prestaties te verkrijgen en beklemtoont dat zijn optreden te dezen noodzakelijk was, in zoverre de wetgever redelijkerwijs vermocht te oordelen dat een belangenconflict tussen beklagden in een dergelijk geval niet *a priori* was uitgesloten. Verschillende straffen kunnen immers worden uitgesproken en de verdediging van de rechtspersoon en die van de in het geding zijnde natuurlijke personen kunnen verschillen.

Nadat hij naar het arrest nr. 190/2006 van het Hof heeft verwezen, acht de verwijzende rechter het dan ook noodzakelijk de voormelde prejudiciële vraag te stellen.

III. *In rechte*

- A -

A.1.1. De lasthebber *ad hoc* van de door de verwijzende rechter veroordeelde bvba (hierna : de lasthebber *ad hoc* van de bvba) is van mening dat geen enkel objectief criterium het in het geding zijnde verschil in behandeling kan verantwoorden, dat bovendien geen legitiem doel nastreeft.

Hij preciseert dat de lasthebber *ad hoc* een gerechtelijke lasthebber is wiens rol erin bestaat de vervolgte rechtspersoon te vertegenwoordigen, op aanwijzing van de rechter, en dat in de rechtspraak wordt opgemerkt dat zijn aanwijzing verplicht is en dat enkel die lasthebber ertoe is gemachtigd de vennootschap in rechte te vertegenwoordigen, zonder dat zijn verdedigingstactiek hem door de organen van de vennootschap wordt ingegeven.

A.1.2. Die partij merkt eveneens op dat de gerechtelijke lasthebber door een rechter moet worden aangewezen, op verzoek van de betrokkene of ambtshalve, waarbij die rechter de opdracht van de lasthebber definieert en controleert en zijn vergoeding in beginsel bepaalt op basis van objectieve criteria of wetsbepalingen en dat zijn activiteit, behoudens uitzonderingen, erin bestaat een partij in volle onafhankelijkheid en onpartijdigheid bij te staan en te vertegenwoordigen.

De lasthebber *ad hoc* van de bvba is van mening dat de curator en de faillissementscurator *ad hoc*, de curator van een onbeheerde nalatenschap, de schuldbemiddelaar, de gerechtelijke vereffenaar, de voorlopige bewindvoerder van vennootschappen, de voorlopige bewindvoerder van goederen van een natuurlijke persoon, de gerechtsmandataris, met toepassing van de artikelen 14 en 27 van de wet betreffende de continuïteit van de ondernemingen, de voogd *ad hoc* van een minderjarige en de voorlopige bewindvoerder van een nalatenschap die onder voorrecht van boedelbeschrijving is aanvaard, gerechtelijke lasthebbers zijn.

Hij merkt op dat de wetgever voor de voogd *ad hoc* geen specifiek vergoedingssysteem heeft uitgewerkt, maar dat die laatste over de mogelijkheid beschikt om een beroep te doen op een advocaat in het kader van de juridische bijstand, zodat het optreden van de voogd *ad hoc* en meer bepaald van zijn raadsman in dat geval door de Staat ten laste wordt genomen.

Die partij beklemtoont daarenboven dat de wetgever voor al die gerechtelijke lasthebbers een systeem heeft ingevoerd krachtens hetwelk hun kosten en erelonen bij voorkeur op de bestaande activa worden ingehouden, alsook, aanvullend, een systeem waarbij hun kosten en erelonen ten laste worden genomen in het geval waarin hun schuldenaar in gebreke blijft. Zij merkt op dat de curator aldus, in het kader van een faillissement, een « supervoorrecht » geniet en dat de rechtbank van koophandel rechtsbijstand kan toekennen wanneer het actief van het faillissement ontoereikend blijkt en een forfaitair bedrag ten laste van de Staat kan leggen voor de erelonen en kosten van de curator bij een bewezen gebrek aan activa. Zij beklemtoont eveneens dat de schuldbemiddelaar een beroep kan doen op het Fonds ter bestrijding van de overmatige schuldenlast, met name

in geval van algehele schuldkwijtschelding of van onmogelijkheid voor de persoon die schuldbemiddeling geniet om de kosten en erelonen van de bemiddelaar te betalen. Zij preciseert eveneens dat de voorlopige bewindvoerder van goederen een aanvraag kan indienen bij het OCMW van de gemeente waar de bestuurde verblijft, indien zijn vermogen het niet mogelijk maakt de door de kantonmagistraat vastgestelde erelonen en kosten te vereffenen, en dat bepaalde door de curator van een onbeheerde nalatenschap gemaakte kosten kunnen worden teruggevorderd bij gebrek aan activa, bij de Staat, via een rechtsbijstandsregeling. Zij merkt ten slotte op dat het denkbaar is om voor het Hof zelf rechtsbijstand te verkrijgen teneinde de ambtshalve aangestelde advocaten te vergoeden.

A.1.3. De lasthebber *ad hoc* van de bvba erkent dat de rechter een minder actieve rol speelt ten aanzien van de lasthebber *ad hoc*, maar is van mening dat die specificiteit begrijpelijk is aangezien hij niet optreedt om de rechtspersoon te beheren, maar enkel om hem in het kader van een gerechtelijke procedure te verdedigen. Hij is van mening dat de lasthebber *ad hoc*, afgezien van die uitzondering, alle kenmerken van een gerechtelijke lasthebber vertoont. Hij merkt evenwel op dat de wetgever, die zijn aanwijzing door een rechter heeft vereist en aan de aangewezen lasthebber *ad hoc* de verplichting heeft opgelegd om in de in het geding zijnde procedure op te treden, niet meteen ook in een vergoedingssysteem voor hem heeft voorzien. Hij beklemtoont in dat verband dat de wetgever heeft nagelaten te voorzien in een wijze van tenlasteneming van de erelonen en kosten van de lasthebber *ad hoc* en in een aanvullend systeem van betaling, minstens om het hoofd te bieden aan de insolventie van de betrokken rechtspersoon.

Die partij is van mening dat niet kan worden aangevoerd dat de lasthebber *ad hoc* het eventuele geldgebrek of de eventuele insolventie van de rechtspersoon die hij verdedigt, moet dragen, ook al kan dat geldgebrek of die insolventie bekend zijn vanaf het begin van zijn prestaties, en dat hij niet kan weigeren om op te treden. Hij preciseert in dat verband dat de lasthebber *ad hoc* niet kan worden vergoed via de juridische tweedelijksbijstand aangezien de rechtspersonen die vergoeding niet genieten.

A.2.1. De Ministerraad is in de eerste plaats van mening dat noch de categorieën van gerechtelijke lasthebbers die een tenlasteneming van hun kosten of een aanvullend systeem zouden genieten om tegemoet te komen aan de insolventie van de vertegenwoordigde persoon, noch de wettelijke basis waarop dergelijke mechanismen zouden steunen, in de prejudiciële vraag worden gepreciseerd. Hij besluit daaruit dat de vraag onontvankelijk moet worden verklaard.

Diezelfde partij merkt daarenboven op dat, aangezien de erelonen van de lasthebber *ad hoc* volgens de verwijzende rechter geen gerechtskosten in de zin van artikel 2, 1°, van de programmawet van 27 december 2006 zijn, die bepaling dus niet van toepassing zou zijn op het voor hem hangende geschil en bijgevolg geen eventuele discriminatie ten opzichte van de in het geding zijnde partijen zou kunnen uitmaken, zodat de vraag, in zoverre die wetsbepaling daarin wordt beoogd, evenzeer onontvankelijk is.

A.2.2. De Ministerraad merkt op dat de verwijzende rechter van oordeel is dat artikel 2*bis* van de voorafgaande titel van het Wetboek van strafvordering de rechter ertoe verplicht een lasthebber *ad hoc* aan te wijzen teneinde een rechtspersoon te verdedigen zodra er tussen hem en zijn eveneens vervolgte lasthebbers een belangenconflict bestaat. Hij beklemtoont dat het Hof in zijn arrest nr. 190/2006 een dergelijke interpretatie geldig heeft verklaard ten aanzien van het beginsel van gelijkheid en niet-discriminatie.

Daarenboven beklemtoont de Ministerraad dat er over de interpretatie van de verwijzende rechter, volgens welke de erelonen van de lasthebber *ad hoc* geen gerechtskosten zijn, helemaal geen eensgezindheid in de rechtsleer en in de rechtspraak bestaat. Hij preciseert in dat verband dat, indien het gerechtskosten betreft, die noodzakelijkerwijs door de Staat zouden moeten worden betaald en in voorkomend geval zouden kunnen worden teruggevorderd bij de betrokken rechtspersoon indien hij zou worden veroordeeld. Volgens de Ministerraad volgt daaruit dat artikel 2, 1°, van de programmawet van 27 december 2006, in die interpretatie, geen aanleiding geeft tot enige discriminatie.

A.2.3. De Ministerraad erkent dat de lasthebber *ad hoc*, in de door de verwijzende rechter in aanmerking genomen interpretatie, het risico loopt van een eventuele insolventie van de rechtspersoon die hij verdedigt. Hij merkt evenwel op dat in een deel van de rechtspraak en van de rechtsleer wordt geoordeeld dat de lasthebber *ad hoc* over een statuut *sui generis* beschikt krachtens hetwelk hij voor de rechtbank die hem heeft aangewezen, geen verantwoording zou moeten afleggen over zijn mandaat, waardoor hij niet zou kunnen worden gelijkgesteld met de andere gerechtelijke lasthebbers.

De Ministerraad steunt ook op de parlementaire voorbereiding van artikel 2*bis* van de voorafgaande titel van het Wetboek van strafvordering om te besluiten tot de niet-vergelijkbaarheid tussen een lasthebber *ad hoc* en een gerechtelijke lasthebber. Daaruit zou immers kunnen worden afgeleid dat de wetgever verwarring tussen beide begrippen heeft willen vermijden.

A.3.1. De « Ordre des barreaux francophones et germanophone » en de Orde van advocaten bij de balie te Luik (hierna : de tussenkomenende partijen) doen blijken van hun belang om tussen te komen om reden dat het op de prejudiciële vraag gegeven antwoord de situatie van de advocaten rechtstreeks kan raken en betrekking heeft op de eer, de rechten en gemeenschappelijke beroepsbelangen van de advocaten bij de balie te Luik. Zij verwijzen eveneens naar het arrest nr. 126/2005 van het Hof.

A.3.2. De tussenkomenende partijen onderschrijven het betoog van de lasthebber *ad hoc* van de bvba.

A.3.3. Als antwoord op de argumenten van de Ministerraad met betrekking tot de ontvankelijkheid van de prejudiciële vraag beklemtonen de tussenkomenende partijen allereerst dat de aan de toetsing van het Hof onderworpen normen en de redenen waarom zij discriminerend zouden kunnen blijken, duidelijk in de prejudiciële vraag worden geïdentificeerd. Zij zijn van mening dat de door de verwijzende rechter vergeleken categorieën, enerzijds, de gerechtelijke lasthebbers en, anderzijds, de lasthebbers *ad hoc* zijn, en merken op dat de verwijzende rechter de situatie van de voogd *ad hoc*, van de curator of van de schuldbemiddelaar ter sprake brengt zonder blijkbaar volledig te zijn. Zij zijn van mening dat het verwijzende rechtscollege niet preciezer moest zijn. Zij beklemtonen ten slotte dat het Hof, indien het zulks noodzakelijk acht, de vraag die aan het Hof wordt gesteld, kan herformuleren.

De tussenkomenende partijen zijn bovendien van mening dat de omstandigheid dat artikel 2, 1°, van de programmawet van 27 december 2006 te dezen niet van toepassing is, niet betekent dat die bepaling geen discriminerend karakter zou hebben. Zij zijn van mening dat de vraag precies beoogt te bepalen of die bepaling, in die zin geïnterpreteerd dat zij de erelonen van de lasthebbers *ad hoc* uitsluit van de gerechtskosten, in overeenstemming is met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet.

A.3.4. De tussenkomenende partijen beklemtonen eveneens, ten gronde, dat het in beginsel de verwijzende rechter toekomt de ter toetsing aan het Hof voorgelegde wetsbepalingen te interpreteren, zodat het weinig belang heeft dat er in de rechtspraak andere interpretaties bestaan. Zij merken op dat het Hof evenwel een verzoenende interpretatie van de in het geding zijnde bepalingen in aanmerking kan nemen krachtens welke de erelonen van de lasthebber *ad hoc* gerechtskosten zijn, zoals de Ministerraad het Hof daartoe lijkt aan te sporen.

Diezelfde partijen betwisten eveneens dat de situatie van de lasthebber *ad hoc* niet vergelijkbaar is met die van de andere gerechtelijke lasthebbers. Zij zijn van mening dat het enige kenmerk dat nodig is om als een gerechtelijke lasthebber te kunnen worden beschouwd, erin bestaat door een rechter te zijn aangewezen. Volgens hen zou het daarentegen niet vereist zijn dat de rechter een actieve rol speelt. Zij beklemtonen aldus dat de voogd *ad hoc* van een minderjarige niet wordt gecontroleerd door de rechter die hem heeft aangewezen en voor hem geen verantwoording dient af te leggen. Op dezelfde wijze zijn zij van mening dat de gerechtelijke lasthebber geen blijk moet geven van een onpartijdigheid die gelijkwaardig is aan die van een magistraat. Zij merken in dat verband op dat de voogd *ad hoc* de belangen van de minderjarige verdedigt net zoals de lasthebber *ad hoc* de strafrechtelijk vervolgte rechtspersoon verdedigt.

Wat de door de Ministerraad aangevoerde parlementaire voorbereiding betreft, zijn de tussenkomenende partijen van oordeel dat die verwijzing inadequaet lijkt aangezien zij getuigt van de verwarring bij de parlementsliden over dat onderwerp, die menen dat een advocaat niet als gerechtelijke lasthebber kan worden aangewezen, hetgeen onjuist is.

A.4.1. Verzocht te antwoorden op de eerste vraag die door het Hof is gesteld, doet de tussenkomenende partij gelden dat er geen onderscheid moet worden gemaakt naargelang de lasthebber *ad hoc* al dan niet een beroep doet op een advocaat om de verdediging van de strafrechtelijk vervolgte rechtspersoon te verzekeren. De doeltreffendheid en de onafhankelijkheid van het optreden van de lasthebber *ad hoc* houden immers in dat de tenlasteneming van zijn erelonen en van die van zijn raadsman wordt gewaarborgd, bij gebreke waarvan de lasthebber *ad hoc* ervan zou kunnen moeten afzien een beroep te doen op een advocaat, die hij zelf zou moeten vergoeden in het geval waarin de vervolgte rechtspersoon in gebreke blijft.

A.4.2. De lasthebber *ad hoc* van de bvba verwijst naar het antwoord van de tussenkomenende partij.

A.4.3. De Ministerraad is eveneens van mening dat er geen onderscheid moet worden gemaakt naargelang de lasthebber *ad hoc* al dan niet een beroep doet op een advocaat om de verdediging van de rechtspersoon te verzekeren. In dat verband doet hij gelden dat de interpretatie van artikel 2, 1°, van de programmawet van 27 december 2006, die te dezen moet worden verkozen, die is krachtens welke de kosten van de lasthebber *ad hoc* gerechtskosten in de zin van die bepaling zijn, zodat, indien hij een beroep moet doen op een advocaat om de vertegenwoordiging in rechte van de rechtspersoon te verzekeren, de kosten van die advocaat ook in de gerechtskosten zullen worden opgenomen.

A.5.1. Verzocht te antwoorden op de tweede vraag die door het Hof is gesteld, is de tussenkomen partij van mening dat de Staat, omdat hij de financiële tenlasteneming van het optreden van de lasthebber *ad hoc* of van zijn raadsman niet waarborgt, de daadwerkelijke uitoefening van de rechten van de verdediging van de rechtspersoon niet veiligstelt. Zij beklemtoont dat het beschouwen van de kosten en erelonen van de lasthebber *ad hoc* als verweerkosten erop neerkomt dat aan de rechtspersoon de mogelijkheid wordt geboden door een toegevoegd advocaat te worden bijgestaan, maar niet kosteloos. Zij is van mening dat de rechtspersoon, bij ontstentenis van een lasthebber *ad hoc* die financieel autonoom is, zich niet alleen kan verdedigen, ook al is de inzet belangrijk en zijn de in het geding zijnde rechtsregels ingewikkeld. Zij is dan ook van mening dat het belang van de rechtspraak vereist dat de vergoeding van de lasthebber *ad hoc* als gerechtskosten wordt beschouwd. Zij merkt ten slotte op dat een rechtspersoon geen juridische bijstand kan genieten, die aan natuurlijke personen wordt voorbehouden.

A.5.2. De lasthebber *ad hoc* van de bvba verwijst naar het antwoord van de tussenkomen partij.

A.5.3. De Ministerraad beklemtoont dat de rechtsbijstand en de juridische bijstand krachtens artikel 2, 5° en 6°, van de programmawet van 27 december 2006 als gerechtskosten worden beschouwd, zodat de erelonen van de lasthebber *ad hoc*, in geval van insolventie van de rechtspersoon, door de Staat zouden worden voorgeschoten, net zoals de andere gerechtskosten, en zodat de lasthebber *ad hoc* niet zou worden geconfronteerd met het risico van insolventie van de rechtspersoon.

- B -

B.1.1. Zoals het bij artikel 12 van de wet van 4 mei 1999 «tot invoering van de strafrechtelijke verantwoordelijkheid van rechtspersonen» is ingevoegd, bepaalt artikel 2bis van de voorafgaande titel van het Wetboek van strafvordering :

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

De verwijzende rechter interpreteert die bepaling in die zin dat zij de rechter ertoe dwingt een lasthebber *ad hoc* aan te wijzen zodra er een belangenconflict bestaat tussen de rechtspersoon en de persoon die ertoe is gemachtigd hem te vertegenwoordigen.

B.1.2. Volgens de parlementaire voorbereiding strekt die bepaling immers ertoe een antwoord te geven op de vraag hoe een rechtspersoon kan verschijnen, wanneer zijn vertegenwoordigers tevens in eigen naam worden gedagvaard (*Parl. St.*, Kamer, 1998-1999, nr. 2093/5, p. 42), en de moeilijkheden op te lossen die voortvloeien uit het belangenconflict dat kan ontstaan wanneer die rechtspersoon en zijn vertegenwoordigers beiden worden vervolgd (*Parl. St.*, Senaat, 1998-1999, nr. 1-1217/6, p. 74). De aanwijzing van een lasthebber *ad hoc* strekt dus ertoe « een onafhankelijke verdediging van de rechtspersoon te waarborgen » (Cass., 4 oktober 2011, *Arr. Cass.*, 2011, nr. 519).

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

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

Daarenboven « [kiest] de lasthebber *ad hoc* [...] vrij de raadsman van de rechtspersoon » die hij dient te vertegenwoordigen (Cass., 4 oktober 2011, voormeld).

B.1.3. Het voorstel dat aan de oorsprong van de voormelde wet van 4 mei 1999 ligt, voorzag erin dat « de rechtbank een gerechtelijke lasthebber [aanwijst] om de rechtspersoon te vertegenwoordigen » in geval van een belangenconflict (*Parl. St.*, Senaat, 1998-1999, nr. 1-1217/1, p. 17). Er werd evenwel beslist om de uitdrukking « gerechtelijk lasthebber » te vervangen door de uitdrukking « lasthebber *ad hoc* » teneinde « verwarring [te vermijden], aangezien de advocaat ook als een gerechtelijk lasthebber zou kunnen worden beschouwd » (*Parl. St.*, Senaat, 1998-1999, nr. 1-1217/6, p. 75). Er werd eveneens beklemtoond « dat een gerechtelijk lasthebber wordt aangewezen in het kader van een gerechtelijke handeling » en dat « dit [...] niet onder de bevoegdheid van de advocaat [valt] » (*ibid.*).

B.1.4. Artikel 2 van de programmawet (II) van 27 december 2006 bepaalt :

« De gerechtskosten omvatten de kosten veroorzaakt door :

1° elke strafrechtspleging in de fase van het opsporingsonderzoek, het gerechtelijk onderzoek, de uitspraak;

[...] ».

De verwijzende rechter interpreteert die bepaling in die zin dat de erelonen van de lasthebber *ad hoc* als verweerkosten moeten worden beschouwd die niet in de in die bepaling bedoelde gerechtskosten in strafzaken kunnen worden opgenomen.

B.2.1. Aan het Hof wordt een vraag gesteld over de bestaanbaarheid van die twee in het geding zijnde bepalingen met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, in samenhang gelezen met artikel 6.3, c), van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens, in zoverre de lasthebber *ad hoc*, die ambtshalve is aangewezen door de strafrechter, het financieel in gebreke blijven van de rechtspersoon die hij vertegenwoordigt, moet dragen, zonder om de tegemoetkoming van de Staat te kunnen verzoeken, «terwijl de erelonen van de andere gerechtelijke lasthebbers in de regel ten laste worden genomen door de Staat of terwijl de wetgever een aanvullend systeem heeft ingevoerd om het hoofd te bieden aan de insolventie » van hun schuldenaar.

B.2.2. De Ministerraad is van mening dat de prejudiciële vraag onontvankelijk is om reden dat noch de categorieën van gerechtelijke lasthebbers met wie de lasthebber *ad hoc* zou moeten worden vergeleken, noch de wettelijke basis krachtens welke hun erelonen door de Staat ten laste zouden worden genomen of zouden worden gewaarborgd via een aanvullend systeem dat ertoe is bestemd de insolventie van de vertegenwoordigde persoon te ondervangen, erin worden gepreciseerd.

B.2.3. De aan het Hof toevertrouwde toetsing van wettelijke normen aan de artikelen 10 en 11 van de Grondwet vereist dat de categorie van personen ten aanzien van wie een mogelijke discriminatie wordt aangevoerd, het voorwerp uitmaakt van een pertinente vergelijking met een andere categorie.

Weliswaar laat de verwijzende rechter na in het dictum van zijn verwijzingsbeslissing de precieze categorieën van gerechtelijke lasthebbers die met de lasthebber *ad hoc* moeten worden vergeleken, aan te wijzen, toch kan uit de motieven ervan worden afgeleid dat het statuut van de lasthebber *ad hoc* meer in het bijzonder moet worden vergeleken met het statuut van de voogd *ad hoc*, van de faillissementscurator of van de schuldbemiddelaar.

B.2.4. Daarenboven, wanneer een schending van het beginsel van gelijkheid en niet-discriminatie wordt aangevoerd, in samenhang gelezen met een ander grondrecht dat in de Grondwet of in een internationaalrechtelijke bepaling is gewaarborgd, of uit een algemeen rechtsbeginsel voortvloeit, dient de categorie van personen voor wie dat grondrecht wordt geschonden, te worden vergeleken met de categorie van personen ten opzichte van wie dat grondrecht wordt gewaarborgd.

B.2.5. Rekening houdend met het voorgaande en aangezien de verwijzende rechter de bepalingen aangeeft die volgens hem ten grondslag liggen aan het aangevoerde verschil in behandeling, is het niet noodzakelijk dat hij daarenboven preciseert krachtens welke bepalingen de categorieën die met de lasthebber *ad hoc* worden vergeleken, over een bijzonder statuut beschikken.

B.2.6. De door de Ministerraad opgeworpen exceptie van niet-ontvankelijkheid wordt verworpen.

B.3.1. Het staat in de regel aan de verwijzende rechter om de bepalingen die hij toepast te interpreteren, onder voorbehoud van een kennelijk verkeerde lezing van de in het geding zijnde bepalingen.

B.3.2. In tegenstelling tot wat de Ministerraad aanvoert, houdt de loutere omstandigheid dat de verwijzende rechter van oordeel is dat artikel 2 van de programmawet (II) van 27 december 2006 niet op het voor de verwijzende rechter hangende geschil van toepassing is, niet in dat het niet ten grondslag kan liggen aan het in het geding zijnde verschil in behandeling. De prejudiciële vraag betreft immers net de vraag of die bepaling, in zoverre de erelonen van de lasthebber *ad hoc* daarin van het toepassingsgebied ervan worden uitgesloten, grondwettig is.

B.4. In de memorie van toelichting bij het wetsontwerp dat de programmawet (II) van 27 december 2006 is geworden, werd gepreciseerd :

« De bepalingen van dit hoofdstuk strekken ertoe een wettelijke grondslag te verlenen aan de gerechtskosten in strafzaken en de daarmee gelijkgestelde zaken.

[...]

De bepalingen zijn vrij kort en verlenen enkel een wettelijke grondslag aan de gerechtskosten ten laste van het budget van de FOD Justitie en aan de commissie voor de gerechtskosten. [...]

[...]

Artikel 2 betreft elke soort rechtspleging die tot gerechtskosten aanleiding kan geven. Het gaat om een algemene omschrijving, zodat tegemoet kan worden gekomen aan eventuele wetgevende ontwikkelingen.

[...]

Een en ander zal worden behandeld in een koninklijk besluit waarin op enumeratieve wijze in de gerechtskosten en in de betalings- en inningsprocedure wordt voorzien » (*Parl. St.*, Kamer, 2006-2007, DOC 51-2774/001, pp. 3, 6 en 7).

In de memorie van toelichting werd artikel 2 van die wet als volgt verantwoord :

« In dit artikel worden de gerechtskosten uiteengezet.

Zoals in de algemene memorie van toelichting is gesteld, geldt deze omschrijving voor de gerechtskosten in strafzaken, de kosten voor het optreden van het parket van ambtswege en de kosten die volgen uit de rechtsbijstand.

Deze lijst van gerechtskosten, de tarifiering, alsook de betalings- en inningsprocedure zullen nader worden toegelicht in het koninklijk besluit.

Om gevolg te geven aan de opmerkingen van de Raad van State, wordt herhaald dat het begrip gerechtskosten in dit kader bewust ruim wordt gebruikt. De wet definieert wel de gerechtskosten, dit wil zeggen de kosten die ontstaan door de procedure; het koninklijk besluit ' Algemeen reglement ' (artikel 6 van het ontwerp) dat nog dient opgesteld te worden, zal ze opsommen, dit wil zeggen een nauwkeurige omschrijving geven aan deze algemene definitie. Dit besluit zal aan de parlementaire bevestiging voorgelegd worden.

Wat het verband betreft tussen de strafrechtelijke en de burgerlijke procedures, moet in werkelijkheid volgend onderscheid gemaakt worden :

a) de gerechtskosten in de strikte zin :

dit zijn de kosten die ontstaan door de strafrechterlijke procedure, omschreven *sub* 1^o, evenals de bijgevoegde gerechtskosten, met name deze die voortvloeien uit de onmiddellijke tussenkomst van het parket, in een burgerlijke procedure of in handelszaken. Zij kunnen de harde kern vormen van de gerechtskosten;

b) de kosten gelijkgesteld met gerechtskosten :

deze tweede groep zijn de kosten die voortvloeien uit de procedure wanneer een partij gerechtelijke bijstand geniet. Hier is de doelstelling om de kosteloosheid te waarborgen in geval van gerechtelijke bijstand (definitie van 5° en 6°). De doelstelling is duidelijk : de kosteloosheid van de procedure waarborgen ten voordele van degene die gerechtelijke bijstand geniet en de werkwijze bestaat erin zich te steunen op het bestaande budgettaire dispositief. Deze kosteloosheid heeft betrekking op expertises en andere gerechtskosten, evenals op de technische bijstand » (*ibid.*, pp. 8-9).

Tijdens de debatten in de Senaatscommissie werd door de minister beklemtoond dat « de rechtsplegingsvergoedingen, erelonen, enz. [...] niet onder » artikel 2 van de voormelde programmawet vallen (*Parl. St.*, Senaat, 2006-2007, nr. 3-1987/4, p. 7).

Daarenboven werd gepreciseerd :

« Wat het probleem betreft of uitgaven al dan niet gerechtskosten zijn, denkt de minister dat die vraag slechts uiterst zelden zal worden gesteld. In strafzaken worden de maatregelen door een magistraat van het openbaar ministerie of door een zittend magistraat gelast om de gerechtelijke waarheid aan het licht te brengen. Dat gaat bijvoorbeeld over het deskundigenonderzoek, de telefoontaps, het beroep doen op een tolk, de vertaling, enz. » (*ibid.*).

B.5.1. De verwijzende rechter verzoekt het Hof allereerst het statuut van de lasthebber *ad hoc* te vergelijken met dat van de voogd *ad hoc*, die door de rechter kan worden aangewezen om een minderjarige of een wilsonbekwame meerderjarige te vertegenwoordigen, bij gebrek aan een wettelijke vertegenwoordiger of in geval van tegengestelde belangen (zie met name de artikelen 331*sexies*, 378, § 1, en 404 van het Burgerlijk Wetboek).

B.5.2. In tegenstelling tot de lasthebber *ad hoc* oefent de voogd *ad hoc* zijn functie kosteloos uit. Hij krijgt dan ook geen ereloon dat zou moeten worden gewaarborgd voor het geval dat de natuurlijke persoon die hij vertegenwoordigt, onvermogen zou zijn.

B.5.3. Daaruit volgt dat de situaties van de lasthebber *ad hoc* en van de voogd *ad hoc* niet vergelijkbaar zijn ten aanzien van de noodzaak om hun erelonen te beschermen in het geval waarin de persoon die zij vertegenwoordigen, in gebreke blijft.

Wat betreft het door bepaalde partijen opgeworpen argument volgens hetwelk het optreden van de advocaat, die door de voogd *ad hoc* is aangewezen om de verdediging in rechte van de minderjarige of van de onbekwaam verklaarde persoon te verzekeren, ten laste zou kunnen worden genomen via de juridische tweedelijnsbijstand, in tegenstelling tot het optreden van de advocaat die door de lasthebber *ad hoc* van de strafrechtelijk vervolgte persoon is gekozen, merkt het Hof op dat het om een uitbreiding van de draagwijdte van de prejudiciële vraag gaat. Het staat echter niet aan de partijen voor de verwijzende rechter om de aan het Hof gestelde vraag te wijzigen.

B.6.1. Om de betaling van zijn erelonen te verzekeren, geniet de curator van een faillissement het in artikel 17 van de hypotheekwet van 16 december 1851 bedoelde voorrecht van de gerechtskosten. Daarenboven bepaalt artikel 666 van het Gerechtelijk Wetboek dat « wanneer vermoed wordt dat het actief van een faillissement ontoereikend zal zijn om de eerste vereffeningskosten te dekken, [...] de rechter voor wie de zaak aanhangig is, ambtshalve of op verzoek van de curator de kosteloze rechtspleging [beveelt] ». Ten slotte, wanneer het actief van een faillissement ontoereikend is, kunnen de erelonen van de curator worden begroot ten laste van de Staat.

B.6.2. Ook de schuldbemiddelaar geniet het voorrecht van de gerechtskosten waarin in artikel 17 van de hypotheekwet is voorzien. Bovendien kan hij een beroep doen op het Fonds ter bestrijding van de overmatige schuldenlast teneinde de betaling van zijn erelonen te waarborgen in geval van totale kwijtschelding van schulden of indien wordt voorzien in « een kwijtschelding van schulden in kapitaal » maar dan « enkel mits wordt gerechtvaardigd dat de verzoeker in de onmogelijkheid verkeert de honoraria binnen een redelijke termijn te betalen » (artikel 1675/19, § 2, van het Gerechtelijk Wetboek).

B.6.3. De curator of de schuldbemiddelaar houdt niet alleen rekening met de belangen van de gefailleerde of van de schuldenaar die schuldbemiddeling heeft genoten, maar met name ook met de belangen van de gezamenlijke schuldeisers. Bovendien wordt de uitoefening van de functie van curator en van schuldbemiddelaar aan voorwaarden inzake beroepsbekwaamheid onderworpen. Hun activiteit wordt eveneens onderworpen aan een rechterlijke controle en hun erelonen maken het voorwerp uit van een bij koninklijk besluit vastgesteld barema.

Die kenmerken onderscheiden de faillissementscurator en de schuldbemiddelaar van de lasthebber *ad hoc*, die niet aan vooraf bepaalde voorwaarden inzake beroepsbekwaamheid moet voldoen, enkel de belangen van de vervolgte rechtspersoon vertegenwoordigt, geen verantwoording moet afleggen aan de rechter die hem heeft aangewezen en zijn erelonen vrij bepaalt.

B.6.4. Bovendien treden de curator en de schuldbemiddelaar respectievelijk pas op na het vonnis van faillietverklaring of na het vonnis waarbij de vordering tot het verkrijgen van een collectieve schuldenregeling toelaatbaar wordt verklaard. Daaruit volgt dat zij, vanaf het begin van hun opdracht, worden geconfronteerd met het financieel in gebreke blijven van de gefailleerde of van de schuldenaar die schuldbemiddeling heeft genoten. Hetzelfde geldt niet voor de lasthebber *ad hoc* die niet noodzakelijkerwijs een rechtspersoon in financiële moeilijkheden dient te vertegenwoordigen.

B.7. Rekening houdend met de verschillen tussen, enerzijds, het statuut van de lasthebber *ad hoc* en, anderzijds, het statuut van de curator of van de schuldbemiddelaar, is het niet onredelijk dat voor de lasthebber *ad hoc* niet is voorzien in een mechanisme dat analoog is aan die welke in B.6.1 en B.6.2 zijn beschreven en dat het mogelijk maakt hem de betaling van zijn erelonen te waarborgen in het geval waarin de rechtspersoon die hij vertegenwoordigt, in gebreke blijft.

B.8. Aan het Hof wordt eveneens gevraagd of het gebrek aan enig mechanisme dat de lasthebber *ad hoc* de betaling van zijn erelonen waarborgt, bestaanbaar is met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, in samenhang gelezen met artikel 6.3, c), van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens. Aangezien de in het geding zijnde categorieën van personen die zijn van wie dat grondrecht zou zijn geschonden en die voor wie dat grondrecht is gewaarborgd, betreft het vergelijkbare categorieën. Het Hof dient derhalve na te gaan of de in het geding zijnde maatregel een verschil in behandeling invoert en voor een categorie van personen een aantasting uitmaakt van hun recht op een eerlijk proces dat door artikel 6 van het voormelde Verdrag wordt gewaarborgd.

B.9.1. Artikel 6.3 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens bepaalt :

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

[...]

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

[...] ».

B.9.2. De prejudiciële vraag betreft noch het recht van de strafrechtelijk vervolgte rechtspersoon op het verkrijgen van de kosteloze bijstand van een advocaat om hem te verdedigen, noch de eventuele tenlasteneming van de kosten en erelonen van die advocaat door de Staat.

B.10. Daaruit volgt dat de combinatie van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet met artikel 6.3, c), van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens niet tot een andere conclusie kan leiden.

B.11. De prejudiciële vraag dient ontkennend te worden beantwoord.

Om die redenen,

het Hof

zegt voor recht :

Artikel *2bis* van de voorafgaande titel van het Wetboek van strafvordering en artikel 2, 1°, van de programmawet (II) van 27 december 2006 schenden niet de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, al dan niet in samenhang gelezen met artikel 6.3, c), van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens.

Aldus gewezen in het Frans en het Nederlands, overeenkomstig artikel 65 van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Grondwettelijk Hof, op 11 juni 2015.

De griffier,

De voorzitter,

F. Meersschaut

J. Spreutels