

Rolnummer 6473
Arrest nr. 54/2017 van 11 mei 2017

ARREST

In zake : de prejudiciële vragen betreffende de artikelen 246, § 2, en 504bis, § 2, van het Strafwetboek en artikel 20, tweede lid, van de voorafgaande titel van het Wetboek van strafvordering, gesteld door het Hof van Beroep te Gent.

Het Grondwettelijk Hof,

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

wijst na beraad het volgende arrest :

*

* *

I. *Onderwerp van de prejudiciële vragen en rechtspleging*

Bij arrest van 29 juni 2016 in zake de Rijksdienst voor Sociale Zekerheid tegen J.M. en anderen, waarvan de expeditie ter griffie van het Hof is ingekomen op 5 juli 2016, heeft het Hof van Beroep te Gent de volgende prejudiciële vragen gesteld :

« I. Schenden de artikelen 246, § 2 en 504*bis*, § 2 van het strafwetboek, al dan niet te samen met de artikelen 3 en 4 van de interpretatieve wet van 11 mei 2007, het legaliteitsbeginsel, en ook evenzeer het niet-retroactiviteitsbeginsel in strafzaken, zoals onder meer weergegeven in de artikelen 12, tweede lid en 14 van de Grondwet, in samenhang met het artikel 7 van het EVRM, met artikel 15 van het BUPO-Verdrag en met artikel 2 van het strafwetboek, wanneer men er zou moeten van uitgaan dat diegene die ook vóór 8 juni 2007 (datum van de inwerkingtreding van de artikelen 3 en 4 van de interpretatieve wet van 11 mei 2007) enkel een in artikel 246, § 2 of artikel 504*bis*, § 2 van het strafwetboek bedoeld aanbod, belofte of voordeel verstrekke, én dit zonder dat hij ook enig voorstel daartoe gemaakt of geformuleerd had, toch strafbaar zou zijn op grond van deze artikelen 246, § 2 of artikel 504*bis*, § 2 van het strafwetboek, terwijl de tekst van deze wetsbepalingen zelf nochtans vóór de inwerkingtreding van de artikelen 3 en 4 van de interpretatieve wet van 11 mei 2007, het voorstellen van het bedoelde aanbod, belofte of voordeel, vermeldt als een vereiste voorwaarde voor strafbaarheid ?

II. Schendt artikel 20, tweede lid van de Voorafgaande Titel van het wetboek van strafvordering de artikelen 10 en 11 van de Grondwet door te bepalen dat de strafvordering toch nog verder kan worden uitgeoefend tegenover een rechtspersoon die zijn rechtspersoonlijkheid heeft verloren op één van de wijzen bepaald in artikel 20, eerste lid van de Voorafgaande Titel van het wetboek van strafvordering, én dit zonder dat bewijs moet worden geleverd dat dit verlies van de rechtspersoonlijkheid tot doel heeft om te ontsnappen aan de vervolging, wanneer dit verlies van rechtspersoonlijkheid zich pas voordoet nadat de rechtspersoon overeenkomstig artikel 61*bis* van het wetboek van strafvordering door de onderzoeksrechter in verdenking is gesteld, terwijl de strafvordering zonder dergelijk bewijs dat het verlies van de rechtspersoonlijkheid tot doel heeft om te ontsnappen aan de vervolging, niet meer kan worden uitgeoefend tegenover een rechtspersoon die ook zijn rechtspersoonlijkheid heeft verloren op dezelfde wijze, én dit verlies van rechtspersoonlijkheid zich ook pas voordoet nadat :

- er tegen de rechtspersoon een nominatieve vordering tot gerechtelijk onderzoek [...] werd genomen door het openbaar ministerie;
- er tegen de rechtspersoon een nominatieve klacht met burgerlijke partijstelling werd gedaan;
- de rechtspersoon door de raadkamer werd verwezen naar de correctionele rechtbank, en dit zonder in verdenking te zijn gesteld door de onderzoeksrechter;
- deze rechtspersoon door het openbaar ministerie of door de burgerlijke partij rechtstreeks werd gedaagd voor de strafrechter ten gronde ? ».

Memories en memories van antwoord zijn ingediend door :

- de nv M., bijgestaan en vertegenwoordigd door Mr. P. Arnou, advocaat bij de balie te Brugge;
- de bvba M., bijgestaan en vertegenwoordigd door Mr. P. Arnou;
- de Ministerraad, bijgestaan en vertegenwoordigd door Mr. J. Vanpraet en Mr. Y. Peeters, advocaten bij de balie te Brugge.

Bij beschikking van 8 februari 2017 heeft het Hof, na de rechters-verslaggevers T. Merckx-Van Goey en F. Daoût te hebben gehoord, beslist dat de zaak in staat van wijzen is, dat geen terechtzitting zal worden gehouden, tenzij een partij binnen zeven dagen na ontvangst van de kennisgeving van die beschikking een verzoek heeft ingediend om te worden gehoord, en dat, behoudens zulk een verzoek, de debatten zullen worden gesloten op 8 maart 2017 en de zaak in beraad zal worden genomen.

Ingevolge de verzoeken van de partijen om te worden gehoord, heeft het Hof bij beschikking van 22 februari 2017 de dag van de terechtzitting bepaald op 8 maart 2017.

Op de openbare terechtzitting van 8 maart 2017 :

- zijn verschenen :
 - . Mr. P. Arnou, advocaat bij de balie te Brugge, voor de nv M. en de bvba M.;
 - . Mr. J. Vanpraet, tevens *loco* Mr. Y. Peeters, voor de Ministerraad;
- hebben de rechters-verslaggevers T. Merckx-Van Goey en F. Daoût verslag uitgebracht;
- zijn de voornoemde advocaten gehoord;
- is de zaak in beraad genomen.

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

II. De feiten en de rechtspleging in het bodemgeshil

Bij vonnis van 18 november 2014 van de Rechtbank van eerste aanleg West-Vlaanderen, afdeling Kortrijk, wordt de nv M. veroordeeld wegens inbreuken op de artikelen 246, § 2, en 504*bis*, § 2, van het Strafwetboek. De misdrijfschrijvingen in beide bepalingen bevatten de zinsnede « voorstellen van [...] een aanbod, een belofte of een voordeel van welke aard ook, voor zichzelf of voor een derde ».

De nv M. stelt tegen dat vonnis hoger beroep in bij het Hof van Beroep te Gent. Zij stelt dat zij een voordeel heeft toegekend, doch zonder daaromtrent enig voorstel te hebben geformuleerd. Bij de artikelen 3 en 4 van de wet van 11 mei 2007 tot aanpassing van de wetgeving inzake de bestrijding van omkoping wordt weliswaar verduidelijkt dat de artikelen 246, § 2, en 504*bis*, § 2, van het Strafwetboek zo moeten worden uitgelegd dat zij ook « het rechtstreeks of door tussenpersonen toekennen aan een persoon [...] van een voordeel

van welke aard dan ook » omvatten. Door de voormelde strafbepalingen in die interpretatie toe te passen op de nv M. wegens feiten die werden gepleegd vóór 8 juni 2007, zijnde de datum van inwerkingtreding van de wet van 11 mei 2007, zou volgens de nv M. afbreuk worden gedaan aan het wettigheidsbeginsel en het niet-retroactiviteitsbeginsel in strafzaken. In die omstandigheid heeft het verwijzende rechtscollege besloten de eerste prejudiciële vraag te stellen.

Bij voormeld vonnis van 18 november 2014 van de Rechtbank van eerste aanleg West-Vlaanderen, afdeling Kortrijk, wordt ook de bvba M. veroordeeld wegens verscheidene ten laste gelegde misdrijven. Zij stelt eveneens hoger beroep in tegen dat vonnis bij het Hof van Beroep te Gent. De bvba M. zet uiteen dat zij bij notariële akte van 24 mei 2013 werd opgesplitst in twee nieuwe vennootschappen, hetgeen een ontbinding zonder vereffening uitmaakt. Zij werd reeds voordien, op 28 september 2010, in verdenking gesteld door de onderzoeksrechter. Overeenkomstig artikel 20, tweede lid, van de voorafgaande titel van het Wetboek van strafvordering kan de strafvordering in die omstandigheid nog lastens haar worden uitgeoefend zonder dat moet worden bewezen dat de ontbinding tot doel had aan de strafvervolgning te ontsnappen. De bvba M. is van oordeel dat zij wordt gediscrimineerd ten aanzien van andere rechtspersonen die evenzeer worden ontbonden zonder vereffening doch waar voor het verder uitoefenen van de strafvordering wel moet worden bewezen dat de ontbinding tot doel had aan de strafvervolgning te ontsnappen. Dit zou het geval zijn wanneer de rechtspersoon vóór de ontbinding het voorwerp heeft uitgemaakt van een nominatieve vordering tot gerechtelijk onderzoek door het openbaar ministerie of van een nominatieve klacht met burgerlijkepartijstelling, of wanneer de rechtspersoon vóór de ontbinding door de raadkamer werd verwezen naar de correctionele rechtbank of rechtstreeks werd gedagvaard voor de strafrechter ten gronde. Het verwijzende rechtscollege erkent dat de bvba M., anders dan in de door haar geschetste hypotheses, niet in de mogelijkheid wordt gesteld om te bewijzen dat het doel van de ontbinding niet gelegen was in het ontsnappen aan de strafvervolgning. In die omstandigheid heeft het verwijzende rechtscollege besloten de tweede prejudiciële vraag te stellen.

III. *In rechte*

- A -

Ten aanzien van de eerste prejudiciële vraag

A.1.1. De Ministerraad is van oordeel dat de eerste prejudiciële vraag niet ontvankelijk is in zoverre zij betrekking heeft op de bestaanbaarheid van de in het geding zijnde bepalingen met artikel 2 van het Strafwetboek. Die bepaling behoort niet tot de normen waaraan het Hof vermag te toetsen.

A.1.2. Volgens de Ministerraad kunnen de in het geding zijnde artikelen 246, § 2, en 504bis, § 2, van het Strafwetboek artikel 14 van de Grondwet niet schenden, nu zij enkel de gevallen bepalen waarin iemand kan worden vervolgd maar niet de straf vaststellen die in voorkomend geval van toepassing is.

A.1.3. Het strafrechtelijke wettigheidsbeginsel zou evenmin geschonden zijn. De wetgever heeft immers zelf bepaald wanneer iemand vervolgd kan worden wegens actieve omkoping. Uit de bewoordingen van de in het geding zijnde strafbepalingen blijkt voldoende dat zowel het voorstellen als het toekennen van een voordeel strafbaar is. Het toekennen van een voordeel impliceert immers steeds het voorstellen van een voordeel. Wanneer de rechter het bewezen acht dat de beklaagde een voordeel heeft toegekend, staat dan ook meteen vast dat hij een voorstel in de zin van de in het geding zijnde bepalingen heeft gedaan, zodat voldaan is aan de constitutieve elementen van het misdrijf.

A.1.4. Volgens de Ministerraad is er evenmin sprake van een schending van het strafrechtelijke retroactiviteitsverbod. De artikelen 3 en 4 van de interpretatieve wet van 11 mei 2007 geven aan de in het geding zijnde bepalingen immers enkel de betekenis die de wetgever bij de aanneming ervan heeft willen geven en die deze bepalingen redelijkerwijze konden krijgen. Met de interpretatieve wet wou de wetgever louter tegemoetkomen aan de twijfel die de werkgroep inzake corruptie in internationale handelsverrichtingen van de Organisatie voor Economische Samenwerking en Ontwikkeling (hierna: OESO) heeft geuit over de mogelijkheid om het toekennen van een voordeel aan een ambtenaar te bestraffen op grond van artikel 246 van het Strafwetboek. De interpretatieve wet mag er geen twijfel over laten bestaan dat de toekenning van een voordeel steeds werd beoogd door de definitie van omkoping. Bij gebrek aan rechtspraak die dit uitdrukkelijk

bevestigt, achtte de Regering het wenselijk die interpretatie uitdrukkelijk te bevestigen door middel van een interpretatieve wet.

Hetgeen voorafgaat werd door de wetgever uitdrukkelijk uiteengezet in de memorie van toelichting bij de interpretatieve wet van 11 mei 2007. Bovendien heeft de afdeling wetgeving van de Raad van State in haar advies bevestigd dat de artikelen 3 en 4 van de wet van 11 mei 2007 interpretatieve bepalingen zijn.

De Ministerraad verwijst ter zake nog naar de ontstaansgeschiedenis van de in het geding zijnde bepalingen, die werden ingevoegd bij de wet van 10 februari 1999 betreffende de bestraffing van corruptie. Met die wet wou de wetgever het zogenaamde « corruptiepact » als constitutieve voorwaarde voor de omkopingsmisdrijven afschaffen. Sedert de wet van 10 februari 1999 is het eenzijdig vragen of voorstellen van een voordeel reeds strafbaar als omkoping. Door in de wet enkel te verwijzen naar « het voorstellen » en niet naar « het toekennen » van een voordeel, heeft de wetgever enkel te kennen gegeven dat het irrelevant is voor het bestaan of de ernst van het misdrijf van omkoping of een voordeel aan de omgekochte is toegekend dan wel of het voordeel enkel is beloofd zonder dat het nadien is toegekend.

De voormelde betekenis van de in het geding zijnde bepalingen zou ook blijken uit het doel van de wet van 10 februari 1999 om uitvoering te geven aan welbepaalde internationale overeenkomsten die voor België de verplichting inhouden om zowel de « het beloven » als « het verstrekken » van voordelen strafbaar te stellen. De Ministerraad verwijst ter zake naar artikel 3 van het eerste protocol bij de Overeenkomst aangaande de bescherming van de financiële belangen van de Europese Gemeenschappen, aangenomen door de Raad van de Europese Unie op 27 september 1996, en naar artikel 3 van de Overeenkomst ter bestrijding van corruptie waarbij ambtenaren van de Europese Gemeenschappen of van de lidstaten van de Europese Unie betrokken zijn, aangenomen door de Raad van de Europese Unie op 26 mei 1997.

A.1.5. De Ministerraad besluit dat de eerste prejudiciële vraag ontkennend moet worden beantwoord.

A.2.1. Volgens de nv M., derde appellante voor het verwijzende rechtscollege, gaat de eerste prejudiciële vraag ervan uit dat diegene die vóór 8 juni 2007, zijnde de datum van inwerkingtreding van de wet van 11 mei 2007, een aanbod, belofte of voordeel heeft verstrekt zonder daartoe een initiërend voorstel te hebben gemaakt, strafbaar is op grond van de in het geding zijnde bepalingen.

A.2.2. De in het geding zijnde bepalingen zouden in die interpretatie afbreuk doen aan het wettigheidsbeginsel in strafzaken, dat vereist dat elkeen bij de lezing van die strafbepalingen weet of een bepaalde gedraging al dan niet strafbaar is.

De duidelijke bewoordingen van de in het geding zijnde bepalingen, die strikt moeten worden geïnterpreteerd, stellen immers enkel het voorstellen van een voordeel strafbaar. Vóór de inwerkingtreding van de interpretatieve wet van 11 mei 2007 konden die bepalingen dan ook geen toepassing vinden wanneer er enkel sprake was van het toekennen van een voordeel zonder dat daartoe een initiërend voorstel door de omkoper werd geformuleerd.

Er zou niet staande kunnen worden gehouden dat het reeds vóór de inwerkingtreding van de interpretatieve wet van 11 mei 2007 voor eenieder duidelijk was dat de in het geding zijnde bepalingen diegenen viseerden die geen voordeel hadden voorgesteld maar die onmiddellijk of op vraag van de omgekochte het bedoelde voordeel hadden toegekend. Die stelling wordt tegengesproken door het feit dat zelfs de OESO van oordeel was dat het misdrijf van omkoping, zoals omschreven in die strafbepalingen, de toekenning van een voordeel niet omvatte. Uit de opmerkingen van de OESO blijkt minstens dat er hieromtrent twijfel kon bestaan, in welk geval de twijfel in het voordeel van de rechtsonderhorige zou moeten spelen. Voormelde stelling wordt ook tegengesproken door het feit dat de wetgever het zelf nodig achtte via een interpretatieve wet de betekenis en de draagwijdte van die bepalingen te verduidelijken. De wetgever heeft aldus bevestigd dat er voordien een lacune was, minstens dat de strafbepalingen onduidelijk waren.

Volgens de nv M. is het geenszins vanzelfsprekend dat, in zoverre het voorstellen van een voordeel strafbaar is, het onmiddellijk toekennen van een voordeel dat ook is. De nv M. wijst ter zake op het aanzienlijke verschil in de criminele aard van het handelen van de omkoper, naargelang hij zelf de omkoping initieert dan wel louter toegeeft aan een vraag van de omgekochte. Uit het feit dat diegene die de omkoping door zijn voorstel op gang brengt strafbaar wordt gesteld, kan daarom geenszins worden afgeleid dat ook diegene die enkel aan de omkoping toegeeft, zonder zelf enig voorstel te doen, strafbaar is. In ieder geval moeten de strafbepalingen strikt

worden geïnterpreteerd en kunnen zij niet worden uitgebreid tot gedragingen die daarin niet worden vermeld maar waarvan het « logisch » zou zijn dat ze ook strafbaar zijn.

De strafbaarstelling van diegene die een voordeel toekent zonder daartoe een initiërend voorstel te hebben geformuleerd, kan evenmin worden afgeleid uit artikel 247, § 1, tweede lid, en, § 2, tweede lid, of artikel 504ter, § 2, van het Strafwetboek. Ook die bepalingen, die voorzien in een hogere straf wanneer het voorstel volgt op een vraag of wanneer een voorstel wordt aangenomen, vereisen immers dat er een voorstel van de omkoper is.

Er kan tot slot niet worden aangevoerd dat de wetgever reeds bij de totstandkoming van de in het geding zijnde bepalingen de bedoeling had het louter toekennen van een voordeel, zonder initiërend voorstel, strafbaar te stellen. In ieder geval zou dit niet met de vereiste duidelijkheid tot uiting komen in de in het geding zijnde bepalingen.

A.2.3. In het licht van hetgeen voorafgaat, besluit de nv M. dat het wettigheidsbeginsel in strafzaken zich ertegen verzet dat de in de eerste prejudiciële vraag geviseerde bepalingen, zoals die bij de wet van 10 februari 1999 in het Strafwetboek werden ingevoegd, aldus worden geïnterpreteerd dat zij ook toepassing vinden op diegene die enkel een voordeel toekent, zonder enig initiërend voorstel van zijnentwege.

Inmiddels heeft de interpretatieve wet van 11 mei 2007 het toepassingsgebied van die bepalingen weliswaar in die zin uitgebreid. Het wettigheidsbeginsel in strafzaken verzet er zich tegen dat die uitbreiding van de strafbaarstelling retroactief wordt toegepast op feiten die werden gepleegd vóór 8 juni 2007, zijnde de datum van inwerkingtreding van die interpretatieve wet. Hierdoor zou de betrokkene immers gestraft kunnen worden voor een feitelijke gedraging die op het ogenblik van het stellen ervan niet (of toch niet met de vereiste zekerheid) strafbaar was.

Wanneer de tekst van de strafwet de wil van de wetgever te beperkt weergeeft, kan de wetgever dat niet meer retroactief verhelpen door met een interpretatieve wet zijn bredere voornemens van destijds alsnog duidelijk te formuleren. Die nieuwe formulering kan dan enkel voor de toekomst gevolgen hebben.

A.2.4. Ook het niet-retroactiviteitsbeginsel in strafzaken zou zich ertegen verzetten dat de interpretatieve wet van 11 mei 2007 het toepassingsgebied van de in het geding zijnde bepalingen retroactief uitbreidt tot het louter toekennen van een voordeel, zonder enig « voorstel » vanwege de omkoper.

Het feit dat de wet van 11 mei 2007 de vorm aanneemt van een interpretatieve wet is daarbij irrelevant. De wetgever heeft de artikelen 3 en 4 van de wet van 11 mei 2007 ten onrechte als interpretatieve bepalingen beschouwd, nu door die bepalingen gedragingen strafbaar worden gesteld die dat vroeger niet (met zekerheid) waren. Het feit dat de wet van 11 mei 2007 werd aangenomen om een door de OESO opgemerkte lacune op te vullen, toont voldoende aan dan de strafbaarstelling werd uitgebreid, hetgeen niet retroactief kan gebeuren.

A.3. De Ministerraad benadrukt in zijn memorie van antwoord dat de strafrechter overeenkomstig het wettigheidsbeginsel de strafwet moet toepassen op die gedragingen die de wetgever uitdrukkelijk dan wel impliciet doch zeker beoogde strafbaar te stellen.

Hij herhaalt verder dat de artikelen 246, § 2, en 504bis, § 2, van het Strafwetboek onmiskenbaar het toekennen van een voordeel strafbaar stellen, nu het toekennen van een voordeel steeds een voorstel in de zin van die bepalingen impliceert. Het feit dat de omkoper iets toekent aan de omgekochte op vraag van laatstgenoemde, veronderstelt aldus steeds het bestaan van een tussenfase waarin de omkoper het door de omgekochte gevraagde voorstelt. In dat geval is er sprake van een corruptiepact, hetgeen sedert de wet van 10 februari 1999 niet meer geldt als een constitutieve voorwaarde van het omkopingsmisdrijf doch wel als een objectief verzwarende omstandigheid.

Volgens de Ministerraad is de vraag wie het voorstel initieert, irrelevant om te beoordelen of voldaan is aan de constitutieve elementen van het misdrijf van actieve omkoping. Dit vormt louter een omstandigheid waarmee rekening kan worden gehouden bij het toekennen van de strafmaat.

De interpretatieve wet van 11 mei 2007 geeft aan de artikelen 246, § 2, en 504bis, § 2, van het Strafwetboek dan ook de betekenis die de wetgever bij de aanneming ervan heeft willen geven en die zij redelijkerwijze konden krijgen. Anders dan de nv M. beweert, gaat het dus niet om een verboden uitbreiding bij analogie van de strafwet, doch wel om een toegelaten teleologische interpretatie daarvan.

A.4.1. De nv M. betwist de gedeeltelijke onontvankelijkheid die door de Ministerraad wordt aangevoerd. Ofschoon het Hof in principe weliswaar enkel bevoegd is om wettelijke normen aan interne Belgische grondwettelijke bepalingen te toetsen, kan de toetsing aan die bepalingen wel worden beïnvloed door de inhoud van supranationale rechtsnormen en algemene rechtsbeginselen. Het verwijzende rechtscollege mag het Hof wel degelijk vragen bij de toetsing aan de artikelen 12 en 14 van de Grondwet rekening te houden met de algemene rechtsbeginselen van wettigheid en niet-retroactiviteit in strafzaken, die onder meer in artikel 2 van het Strafwetboek zijn uitgedrukt.

Voorts zou het verwijzende rechtscollege terecht de toetsing aan zowel artikel 12 als artikel 14 van de Grondwet vragen, nu beide grondwetsbepalingen samenhangend zijn en samen het beginsel van wettigheid en niet-retroactiviteit in strafzaken waarborgen.

A.4.2. De nv M. benadrukt dat het wel degelijk mogelijk is dat een persoon een voordeel toekent aan de omgekochte, terwijl hij dat voordeel nooit heeft voorgesteld. Als voorbeeld verwijst zij naar een ambtenaar die een geldsom eist van de aanvrager van een stedenbouwkundige vergunning om die vergunning bij voorrang te behandelen. In zoverre de aanvrager noodgedwongen op die eis ingaat, kent hij wel een voordeel toe doch zonder dat ook maar enigszins te hebben voorgesteld. Het onrechtmatig gebeuren wordt in dat geval volledig uitgelokt door de ambtenaar, zodat het perfect mogelijk is dat de strafwet in dat geval enkel de ambtenaar zou treffen. Dit is ook het geval in zoverre de strafwet enkel het « voorstellen » van een voordeel bestraft, en niet de loutere « toekenning » ervan zonder enig voorstel.

Diegene die enkel een voordeel toekent zonder het te hebben voorgesteld, zou op grond van de tekst van de in het geding zijnde strafbepalingen niet weten dat hij zich schuldig maakt aan een overtreding daarvan. Die strafbepalingen vereisen immers het « voorstellen » van een voordeel voor de strafbaarheid. Bij gebrek aan definitie in de wettekst, moeten de begrippen « voorstellen » en « toekennen » in hun gewone taalkundige betekenis worden begrepen. In die betekenis omvat het begrip « voorstellen » geenszins het geval waarin iemand geen voordeel voorstelt, maar dit enkel - eventueel zelfs noodgedwongen en tegen zijn zin - toekent zonder enig voorstel te hebben geformuleerd.

Een interpretatieve wet die de strafbaarheid uitbreidt tot het geval waarin er enkel een voordeel wordt « toegekend » zonder dat er sprake is van enig « voorstel », stelt dan ook een handeling strafbaar die het voordien niet was. De nv M. merkt daarbij nog op dat een interpretatieve wet aan een strafwet niet de betekenis mag geven die de wetgever eraan wilde geven, indien die betekenis niet vanaf de inwerkingtreding van die strafwet zo werd uitgedrukt dat elkeen op basis van de lezing daarvan kon weten dat die handeling strafbaar was, daarbij rekening houdend met de strikte wetsinterpretatie die in strafzaken geldt.

A.4.3. De nv M. stelt vast dat uit de wetsgeschiedenis van de in het geding zijnde bepalingen blijkt dat de wetgever is afgestapt van het corruptiepact als voorwaarde voor strafbaarheid en dat hij bepaalde eenzijdige handelingen reeds op zich strafbaar wilde stellen. De wetgever heeft die eenzijdige handelingen evenwel beperkt tot het vragen van een voordeel door de omgekochte en het voorstellen van een voordeel door de omkoper. Het louter toekennen zonder voorstel werd niet strafbaar gesteld.

Het enkele feit dat België door internationale overeenkomsten verplicht zou zijn geweest ook het loutere toekennen van een voordeel strafbaar te stellen, impliceert niet dat België dit ook effectief had gedaan vóór de interpretatieve wet van 11 mei 2007.

Ten aanzien van de tweede prejudiciële vraag

A.5.1. De Ministerraad is van oordeel dat de tweede prejudiciële vraag ontkennend moet worden beantwoord.

A.5.2. Hij wijst erop dat artikel 20, tweede lid, van de voorafgaande titel van het Wetboek van strafvordering tot gevolg heeft dat een rechtspersoon die in kennis werd gesteld van het feit dat hij wordt vervolgd, zich niet aan de strafvordering kan onttrekken door ontbinding. De kennisname van de vervolging kan gebeuren door een verwijzing naar de correctionele rechtbank door de raadkamer, door een rechtstreekse dagvaarding voor de strafrechter ten gronde of door een inverdenkingstelling door de onderzoeksrechter.

In het licht van de *ratio legis* van de in het geding zijnde bepaling stelt de Ministerraad vast dat die bepaling dezelfde rechtsgevolgen heeft ten aanzien van de voormelde categorieën van personen, die in de tweede prejudiciële vraag met elkaar worden vergeleken. In elk van die gevallen is de rechtspersoon op de hoogte van het feit dat een strafvordering lastens hem werd ingesteld of nakende is. De in het geding zijnde bepaling heeft in dat geval tot gevolg dat de ontbinding niet het verval van de strafvordering met zich meebrengt, nu *ipso facto* voldaan is aan de voorwaarde dat de ontbinding tot doel had aan de strafvervolging te ontsnappen. Anders dan het verwijzende rechtscollege aanvoert, moet dat doel bij een doorverwijzing door de raadkamer of bij een rechtstreekse dagvaarding voor de strafrechter dan ook niet « bijkomend » worden bewezen. Dat bewijs wordt geleverd door het enkele feit dat de ontbinding plaatsvindt na de doorverwijzing of de rechtstreekse dagvaarding. Die zienswijze zou door het Hof van Cassatie reeds zijn bevestigd bij een arrest van 17 maart 2013.

Het onderscheid dat in de tweede prejudiciële vraag wordt aangevoerd tussen, enerzijds, de rechtspersoon die door de onderzoeksrechter in verdenking werd gesteld, en, anderzijds, de rechtspersoon die door de raadkamer werd verwezen naar de correctionele rechtbank of die door het openbaar ministerie of de burgerlijke partij rechtstreeks werd gedagvaard voor de strafrechter, zou bijgevolg onbestaande zijn.

A.5.3. Voor wat betreft de vergelijking met de rechtspersoon die het voorwerp uitmaakt van een nominatieve vordering tot gerechtelijk onderzoek of een nominatieve klacht met burgerlijkepartijstelling, stelt de Ministerraad dat het aangevoerde verschil in behandeling redelijk verantwoord is en evenredig met het nagestreefde doel om misbruiken te voorkomen.

Krachtens artikel 61*bis* van het Wetboek van strafvordering kan de onderzoeksrechter pas overgaan tot inverdenkingstelling als er « ernstige aanwijzingen van schuld » bestaan en dient hij hiervan kennis te geven aan de betrokkene. De wetgever kon dan ook redelijkerwijze oordelen dat de ontbinding van de rechtspersoon niet leidt tot het verval van de strafvordering indien de ontbinding plaatsvindt na de inverdenkingstelling. Van een dergelijke kennisgeving van ernstige aanwijzingen van schuld is er bij een nominatieve vordering tot gerechtelijk onderzoek of bij een nominatieve klacht met burgerlijkepartijstelling evenwel geen sprake.

A.6.1. Volgens de bvba M., vierde appellante voor het verwijzende rechtscollege, moet de tweede prejudiciële vraag bevestigend worden beantwoord.

De bvba M. benadrukt dat de prejudiciële vraag de ongelijkheid in bewijspositie betreft die door de in het geding zijnde bepaling in het leven wordt geroepen. Die ongelijke behandeling zou niet redelijk kunnen worden verantwoord in het licht van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet.

A.6.2. Volgens de bvba M. zijn de in de prejudiciële vraag aangeduide categorieën van personen vergelijkbaar. Alle categorieën betreffen rechtspersonen die ontbonden zijn zonder vereffening nadat de in de prejudiciële vraag vermelde gebeurtenis zich heeft voorgedaan. In al die gevallen kan de rechtspersoon dus vóór zijn ontbinding kennis hebben van het feit dat er tegen hem een strafvordering is opgestart. Dit is zeker het geval bij de inverdenkingstelling door de onderzoeksrechter, bij de rechtstreekse dagvaarding door het openbaar ministerie of door de burgerlijke partij en bij de verwijzing naar de correctionele rechtbank door de raadkamer. Bij de nominatieve vordering tot gerechtelijk onderzoek van het openbaar ministerie en bij de nominatieve klacht met burgerlijkepartijstelling heeft de betrokken rechtspersoon niet *per se* kennis van de strafvordering, maar is dit wel perfect mogelijk. De prejudiciële vraag zou dus rechtspersonen betreffen die zich in een identieke of minstens sterk vergelijkbare situatie bevinden.

Die vergelijkbare categorieën zouden dubbel ongelijk worden behandeld. Ten eerste moet voor het voortzetten van de strafvordering ten aanzien van de rechtspersonen die in verdenking werden gesteld vóór de ontbinding zonder vereffening, niet worden bewezen dat hun ontbinding tot doel had aan de vervolging te ontsnappen, terwijl dat bewijs wel vereist is ten aanzien van de rechtspersonen die zich in de andere vier in de prejudiciële vraag vermelde gevallen bevinden. Ten tweede kan de eerstgenoemde categorie van personen zelf niet nuttig het tegenbewijs leveren dat de ontbinding niet tot doel had aan de vervolging te ontsnappen.

Die dubbele ongelijke behandeling van nochtans vergelijkbare categorieën van personen zou niet redelijk verantwoord zijn. De wetgever streefde met de in het geding zijnde bepaling weliswaar een legitiem doel na, namelijk het mogelijk maken dat de rechtspersonen verder kunnen worden vervolgd wanneer hun ontbinding tot doel heeft aan de strafvervolging te ontsnappen. In het licht van dat doel is het wel verantwoord dat steeds mag worden bewezen dat de ontbinding tot doel had aan de vervolging te ontsnappen en dat de strafvervolging in dat geval mag worden voortgezet. Het kan evenzeer verantwoord zijn die bewijslast voor de vervolgende partij te verlichten wanneer blijkt dat de ontbinding pas gebeurde nadat de rechtspersoon wist dat een strafvordering tegen hem werd ingesteld. In dat geval is de kans immers groter dat de ontbinding gebeurde om aan de strafvervolging te ontsnappen. Het is vanuit het voormelde doel echter niet verantwoord te bepalen dat enkel bij een inverdenkingstelling door de onderzoeksrechter de vervolging kan worden voortgezet zonder dat moet worden bewezen dat de latere ontbinding tot doel had aan de strafvervolging te ontsnappen. Wanneer de wetgever dat wil bepalen, moet dat alle rechtspersonen treffen die zich in een vergelijkbare situatie bevinden.

Het zou zeker niet redelijk kunnen worden verantwoord dat enkel bij een inverdenkingstelling door de onderzoeksrechter de rechtspersoon niet nuttig het tegenbewijs kan leveren dat de latere ontbinding niet tot doel had aan de vervolging te ontsnappen. Dat tegenbewijs uitsluiten is volledig in strijd met het voormelde doel van de in het geding zijnde bepaling, nu zulks tot gevolg heeft dat de strafvervolging toch nog verder kan worden uitgeoefend tegen rechtspersonen die nochtans met zekerheid kunnen aantonen dat hun ontbinding niet tot doel had aan de strafvervolging te ontsnappen.

A.7. In zijn memorie van antwoord neemt de Ministerraad ongewijzigd de argumentatie over die in zijn memorie werd uiteengezet.

A.8.1. De bvba M. betwist de stelling van de Ministerraad dat de ontbinding zonder vereffening van een rechtspersoon die plaatsvindt na de inverdenkingstelling door de onderzoeksrechter, na de verwijzing naar de correctionele rechtbank of na de rechtstreekse dagvaarding voor de strafrechter ten gronde, *ipso facto* tot doel heeft aan de strafvervolging te ontsnappen. Volgens de bvba M. is dit niet noodzakelijk het geval en kan de ontbinding evenzeer de verdere uitvoering zijn van wat al langer gepland was of het loutere gevolg zijn van legitieme economische of vennootschapsrechtelijke beweegredenen.

Het is in die omstandigheid dan ook niet redelijk te verantwoorden dat enkel aan de rechtspersonen die vóór hun ontbinding in verdenking werden gesteld, de mogelijkheid wordt ontnomen om aan te tonen dat hun ontbinding geenszins tot doel had aan de strafvervolging te ontsnappen. Die ongelijke behandeling wat betreft de mogelijkheid om het tegenbewijs te leveren, kan zeker niet redelijk worden verantwoord in het licht van het door de wetgever nagestreefde doel misbruiken te voorkomen. Dat doel laat de wetgever niet toe te bepalen dat sommige categorieën van rechtspersonen steeds verder kunnen worden vervolgd, ook al zouden zij het bewijs kunnen leveren dat hun ontbinding geenszins tot doel had aan de strafvervolging te ontsnappen.

De in het geding zijnde bepaling zou bijgevolg de artikelen 10 en 11 van de Grondwet schenden, in zoverre zij aan de rechtspersonen die vóór hun ontbinding zonder vereffening in verdenking werden gesteld, de mogelijkheid ontnemt om aan te tonen dat die ontbinding niet tot doel had zich aan de strafvervolging te onttrekken.

A.8.2. Voorts zou de in het geding zijnde bepaling de artikelen 10 en 11 van de Grondwet schenden, in zoverre zij toelaat de rechtspersonen die vóór hun ontbinding zonder vereffening in verdenking werden gesteld, verder te vervolgen zonder dat het bewijs moet worden geleverd dat de ontbinding tot doel had aan de strafvervolging te ontsnappen, terwijl de strafvervolging zonder dat bewijs niet meer kan worden uitgeoefend ten aanzien van de andere in de prejudiciële vraag aangegeven categorieën van rechtspersonen.

De bvba M. betwist de interpretatie van de in het geding zijnde bepaling die door de Ministerraad op grond van het arrest van 17 april 2013 van het Hof van Cassatie wordt voorgestaan, namelijk dat de uitzondering waarin is voorzien in het tweede zinsdeel van die bepaling steeds van toepassing is wanneer een rechtspersoon vóór het verlies van zijn rechtspersoonlijkheid in kennis werd gesteld van het feit dat hij werd vervolgd, en dus ook wanneer hij voordien werd verwezen naar de correctionele rechtbank dan wel rechtstreeks werd gedagvaard voor de strafrechter ten gronde.

Die interpretatie van de in het geding zijnde bepaling is volgens de bvba M. strijdig met de duidelijke bewoordingen van de wettekst zelf. In tegenstelling tot wat het Hof van Cassatie in het voormelde arrest heeft geoordeeld, vindt die interpretatie geen steun in de parlementaire voorbereiding van de wet van 4 mei 1999 tot invoering van de strafrechtelijke verantwoordelijkheid van rechtspersonen.

A.8.3. In ieder geval zou de prejudiciële vraag moeten worden beantwoord in de interpretatie die de verwijzende rechter daaraan geeft, zelfs indien die interpretatie ingaat tegen de rechtspraak van het Hof van Cassatie.

In die interpretatie is er sprake van een ongelijke behandeling tussen, enerzijds, de rechtspersoon die vóór het verlies van zijn rechtspersoonlijkheid door de onderzoeksrechter in verdenking is gesteld en, anderzijds, de rechtspersoon die voordien door de raadkamer werd verwezen naar de correctionele rechtbank of rechtstreeks werd gedagvaard voor de strafrechter ten gronde.

In zoverre de Ministerraad als onderscheidend criterium verwijst naar de kennis die de rechtspersoon van de ingestelde strafvervolgung heeft op het ogenblik van de ontbinding, merkt de bvba M. op dat die kennis gelijkelijk bestaat bij de vergeleken categorieën van rechtspersonen. Bijgevolg zou hun ongelijke behandeling niet redelijk te verantwoorden zijn.

A.8.4. Het verschil in behandeling tussen, enerzijds, de rechtspersoon die vóór het verlies van zijn rechtspersoonlijkheid door de onderzoeksrechter in verdenking is gesteld en, anderzijds, de rechtspersoon die het voorwerp uitmaakt van een nominatieve vordering tot gerechtelijk onderzoek door het openbaar ministerie of een nominatieve klacht met burgerlijkepartijstelling, zou evenmin redelijk kunnen worden verantwoord.

Ook hier kan het door de Ministerraad gehanteerde criterium van de kennis van de strafvervolgung geen voldoende verantwoording bieden. De laatstgenoemde categorieën van personen kunnen eveneens kennis hebben van de ingestelde strafvervolgung op het ogenblik van de ontbinding, bijvoorbeeld doordat de verantwoordelijken van de rechtspersoon werden ondervraagd of doordat de vervolging is bekendgemaakt in de pers.

- B -

Ten aanzien van de eerste prejudiciële vraag

B.1. De eerste prejudiciële vraag heeft betrekking op de artikelen 246, § 2, en 504bis, § 2, van het Strafwetboek, al dan niet in samenhang gelezen met de artikelen 3 en 4 van de wet van 11 mei 2007 tot aanpassing van de wetgeving inzake de bestrijding van omkoping.

Artikel 246, § 2, van het Strafwetboek bepaalt :

« Actieve omkoping bestaat in het rechtstreeks of door tussenpersonen voorstellen aan een persoon die een openbaar ambt uitoefent, van een aanbod, een belofte of een voordeel van welke aard dan ook voor zichzelf of voor een derde om een van de in artikel 247 bedoelde gedragingen aan te nemen ».

Artikel 504*bis*, § 2, van het Strafwetboek bepaalt :

« Actieve private omkoping bestaat in het rechtstreeks of door tussenpersonen voorstellen aan een persoon die bestuurder of zaakvoerder van een rechtspersoon, lasthebber of aangestelde van een rechtspersoon of van een natuurlijke persoon is, van een aanbod, een belofte of een voordeel van welke aard dan ook voor zichzelf of voor een derde om zonder medeweten en zonder machtiging van, naar gelang van het geval, de raad van bestuur of de algemene vergadering, de lastgever of de werkgever, een handeling van zijn functie of een door zijn functie vergemakkelijkte handeling te verrichten of na te laten ».

De artikelen 3 en 4 van de wet van 11 mei 2007 tot aanpassing van de wetgeving inzake de bestrijding van omkoping bepalen :

« Art. 3. Artikel 246, § 2, van het Strafwetboek, gewijzigd bij de wet van 10 februari 1999, dient te worden uitgelegd in de zin dat onder actieve omkoping ook wordt verstaan het rechtstreeks of door tussenpersonen toekennen aan een persoon die een openbaar ambt uitoefent van een voordeel van welke aard dan ook voor zichzelf of voor een derde om een van de in artikel 247 bedoelde gedragingen aan te nemen.

Art. 4. Artikel 504*bis*, § 2, van hetzelfde Wetboek, ingevoegd bij de wet van 10 februari 1999, dient te worden uitgelegd in de zin dat onder actieve private omkoping ook wordt verstaan het rechtstreeks of door tussenpersonen toekennen aan een persoon die bestuurder of zaakvoerder van een rechtspersoon, lasthebber of aangestelde van een rechtspersoon of van een natuurlijke persoon is, van een voordeel van welke aard dan ook voor zichzelf of voor een derde om zonder medeweten en zonder machtiging van, naargelang van het geval, de raad van bestuur of de algemene vergadering, de lastgever of de werkgever, een handeling van zijn functie of een door zijn functie vergemakkelijkte handeling te verrichten of na te laten ».

B.2. Het verwijzende rechtscollege legt de artikelen 246, § 2, en 504*bis*, § 2, van het Strafwetboek voor aan het Hof in die interpretatie dat zij de persoon strafbaar stellen die vóór 8 juni 2007, zijnde de datum van inwerkingtreding van de artikelen 3 en 4 van de wet van 11 mei 2007, een daarin bedoeld voordeel heeft toegekend, « zonder dat hij ook enig voorstel daartoe gemaakt of geformuleerd had ».

De vraag wordt gesteld of de in het geding zijnde bepalingen in die interpretatie bestaanbaar zijn met het wettigheidsbeginsel en het niet-retroactiviteitsbeginsel in strafzaken, gewaarborgd door de artikelen 12 en 14 van de Grondwet, in samenhang gelezen met artikel 7 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens, artikel 15 van het Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten en artikel 2 van het Strafwetboek.

B.3.1. Artikel 12, tweede lid, van de Grondwet bepaalt :

« Niemand kan worden vervolgd dan in de gevallen die de wet bepaalt en in de vorm die zij voorschrijft ».

Artikel 14 van de Grondwet bepaalt :

« Geen straf kan worden ingevoerd of toegepast dan krachtens de wet ».

Artikel 7.1 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens bepaalt :

« Niemand kan worden veroordeeld wegens een handelen of nalaten, dat geen strafbaar feit naar nationaal of internationaal recht uitmaakte ten tijde dat het handelen of nalaten geschiedde. Evenmin zal een zwaardere straf worden opgelegd dan die welke ten tijde van het begaan van het strafbare feit van toepassing was ».

Artikel 15, lid 1, van het Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten bepaalt :

« Niemand kan worden veroordeeld wegens een handelen of nalaten, dat geen strafbaar feit naar nationaal of internationaal recht uitmaakte ten tijde dat het handelen of nalaten geschiedde. Evenmin, mag een zwaardere straf worden opgelegd dan die welke ten tijde van het begaan van het strafbare feit van toepassing was. Indien, na het begaan van het strafbare feit de wet mocht voorzien in de oplegging van een lichtere straf, dient de overtreder daarvan te profiteren ».

Artikel 2 van het Strafwetboek bepaalt :

« Geen misdrijf kan worden gestraft met straffen die bij de wet niet waren gesteld voordat het misdrijf werd gepleegd.

Indien de straf, ten tijde van het vonnis bepaald, verschilt van die welke ten tijde van het misdrijf was bepaald, wordt de minst zware straf toegepast ».

B.3.2. Het Hof is niet bevoegd om de in het geding zijnde bepalingen te toetsen aan wetkrachtige normen. Het houdt echter rekening met het algemeen beginsel van de niet-retroactiviteit van de wetten in strafzaken, zoals het met name is uitgedrukt in artikel 7.1 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens, in artikel 15 van het Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten en in artikel 2 van het Strafwetboek.

B.3.3. In zoverre zij het wettigheidsbeginsel in strafzaken waarborgen, hebben artikel 7.1 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens en artikel 15, lid 1, van het Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten een draagwijdte die analoog is aan die van de artikelen 12, tweede lid, en 14 van de Grondwet.

B.3.4. Het wettigheidsbeginsel in strafzaken gaat uit van de idee dat de strafwet moet worden geformuleerd in bewoordingen op grond waarvan eenieder, op het ogenblik waarop hij een gedrag aanneemt, kan uitmaken of dat gedrag al dan niet strafbaar is. Het eist dat de wetgever in voldoende nauwkeurige, duidelijke en rechtszekerheid biedende bewoordingen bepaalt welke feiten strafbaar worden gesteld, zodat, enerzijds, diegene die een gedrag aanneemt, vooraf op afdoende wijze kan inschatten wat het strafrechtelijke gevolg van dat gedrag zal zijn en, anderzijds, aan de rechter geen al te grote beoordelingsbevoegdheid wordt gelaten.

Het wettigheidsbeginsel in strafzaken verbiedt in het bijzonder de retroactieve toepassing van de strafwet wanneer dit in het nadeel van de betrokkene is. Zo is vereist dat er, op het ogenblik dat de beklaagde de handeling heeft gesteld die aanleiding geeft tot vervolging en veroordeling, een wettelijke bepaling bestond die die handeling strafbaar stelde.

B.4.1. De in het geding zijnde artikelen 246, § 2, en 504*bis*, § 2, van het Strafwetboek, zoals gewijzigd, respectievelijk ingevoegd bij de wet van 10 februari 1999 betreffende de bestraffing van corruptie, stellen de publieke en private actieve omkoping strafbaar. Krachtens die bepalingen bevat het misdrijf van actieve omkoping als constitutief bestanddeel het « voorstellen » van een aanbod, belofte of voordeel van welke aard.

Vóór de wijziging van het Strafwetboek bij de voormelde wet van 10 februari 1999 was het bestaan van een wilsovereenstemming tussen de omkoper en de omgekochte, het zogenaamde « corruptiepact », een constitutief bestanddeel van het misdrijf van omkoping, zowel voor de omgekochte (passieve omkoping) als voor de omkoper (actieve omkoping). Er diende aldus een aanbod te zijn door de omkoper dat door de omgekochte werd aangenomen. Bij gebrek aan wilsovereenstemming was er geen omkoping.

Bij de wet van 10 februari 1999 heeft de wetgever « de idee [...] verlaten dat het doorslaggevende constitutieve element van corruptie het bestaan is van een corruptie-pact »

(*Parl. St.*, Senaat, 1997-1998, nr. 1-107/4, pp. 9-10). Sedert de bij die wet doorgevoerde wijzigingen van het Strafwetboek, is de eenzijdige handeling van het « vragen » van een voordeel strafbaar als passieve omkoping (de artikelen 246, § 1, en 504*bis*, § 1, van het Strafwetboek), terwijl de eenzijdige handeling van het « voorstellen » van een voordeel strafbaar is als actieve omkoping (de in het geding zijnde artikelen 246, § 2, en 504*bis*, § 2, van het Strafwetboek).

Het bestaan van een corruptiepact geldt wel nog als een objectief verzwarende omstandigheid van het feit. Aldus voorzien de artikelen 247, 249, 504*ter* van het Strafwetboek in hogere straffen indien de vraag gevolgd wordt door een voorstel, alsook indien het voorstel wordt aangenomen.

B.4.2. Bij de wet van 11 mei 2007 tot aanpassing van de wetgeving inzake de bestrijding van omkoping heeft de wetgever bepalingen aangenomen tot uitlegging van de in het geding zijnde artikelen 246, § 2, en 504*bis*, § 2, van het Strafwetboek. Meer in het bijzonder heeft de wetgever verduidelijkt dat onder « actieve omkoping » ook wordt verstaan het « toekennen [...] van een voordeel van welke aard dan ook ».

De wetgever wenste aldus tegemoet te komen aan de aanbevelingen van de werkgroep « Corruptie in internationale handelstransacties » van de Organisatie voor Economische Samenwerking en Ontwikkeling (hierna : de OESO-Werkgroep) in zijn rapport van 21 juli 2005 over de toepassing door België van de Overeenkomst inzake de bestrijding van de omkoping van buitenlandse ambtenaren in internationale zakelijke transacties en van de Aanbeveling van 1997 inzake de bestrijding van de omkoping van buitenlandse ambtenaren in internationale zakelijke transacties. In dat rapport heeft de OESO-Werkgroep vastgesteld :

« Niettemin blijft twijfel bestaan inzake de praktische mogelijkheid om, via de wet van 1999, het toekennen van een voordeel aan een ambtenaar te sanctioneren. Terwijl de OESO-Overeenkomst vereist dat niet alleen het aanbieden en het beloven maar ook het toekennen van een voordeel worden bestraft, stelt het Belgische Strafwetboek enkel het ‘ voorstellen van een aanbod, een belofte of een voordeel van welke aard dan ook ’ strafbaar. Naar mening van de onderzoekers zou die weglating, die op het eerste gezicht theoretisch zou kunnen lijken, een belemmering kunnen vormen voor de vervolging van bepaalde personen die betrokken waren bij het plegen van het misdrijf.

Toelichting : de huidige definitie van omkoping volgens artikel 246 van het Strafwetboek lijkt niet specifiek de toekenning van een voordeel te omvatten, maar uitsluitend het

voorstellen van een voordeel. De onderzoekers verzoeken de Belgische autoriteiten en de Werkgroep van de OESO om deze kwestie op te volgen en te herbekijken in het licht van eventuele toekomstige rechtspraak hieromtrent » (eigen vertaling; rapport van 21 juli 2005 van de OESO-Werkgroep, p. 36 - <https://www.oecd.org/fr/daf/anti-corruption/conventioncontrelacorruption/35462014.pdf>).

De wetgever heeft het wenselijk geacht om aan die bekommernis van de OESO-Werkgroep tegemoet te komen door de betekenis van de in het geding zijnde bepalingen te verduidelijken :

« Zowel de Belgische regering als de gerechtelijke autoriteiten die de wetgeving moeten toepassen, zijn van oordeel dat de toekenning van een voordeel wel degelijk altijd beoogd is door de definitie van omkoping. Wanneer immers een voorstel tot het geven van een voordeel al strafbaar is, dan lijkt het logisch dat het onmiddellijk toekennen van het voordeel, zonder dat er zelfs een belofte aan te pas komt, dat ook is. Tot op heden is er echter geen rechtspraak die dit bevestigt.

Hoewel de Werkgroep dit slechts als een punt van ‘ opvolging ’ heeft opgenomen in haar rapport en dus geen aanbeveling gedaan heeft om de wetgeving hieromtrent aan te passen, lijkt het de regering wenselijk om de bovenstaande interpretatie van de wet nu ook wettelijk te bevestigen. [...]

De regering heeft niettemin benadrukt dat hieruit niet afgeleid mag worden dat de toekenning van een voordeel tot op heden niet gedekt werd door de definitie. In haar optiek is dit altijd zo geweest en wordt deze interpretatie van de oude wettekst nu wettelijk bevestigd » (*Parl. St.*, Kamer, 2005-2006, DOC 51-2677/001, p. 7).

B.5. Het Hof dient te beoordelen of de artikelen 246, § 2, en 504*bis*, § 2, van het Strafwetboek bestaanbaar zijn met het wettigheidsbeginsel en het niet-retroactiviteitsbeginsel in strafzaken, in zoverre zij overeenkomstig de artikelen 3 en 4 van de wet van 11 mei 2007 aldus worden uitgelegd dat zij vanaf hun inwerkingtreding van toepassing zijn op het toekennen van een voordeel.

B.6.1. Uit de voormelde parlementaire voorbereiding van de wet van 11 mei 2007 blijkt dat zowel de federale Regering als de gerechtelijke autoriteiten die de strafbepalingen moeten toepassen steeds van oordeel zijn geweest dat het toekennen van een voordeel werd beoogd door de definitie van « actieve omkoping » in de in het geding zijnde bepalingen.

Samen met de Ministerraad dient te worden vastgesteld dat zulks redelijkerwijze de enige betekenis is die aan die bepalingen kan worden toegekend. Het toekennen van een voordeel impliceert immers steeds het voorstellen van een voordeel. Zodra vaststaat dat een voordeel

werd toegekend, al dan niet op vraag van de omgekochte, staat bijgevolg ook vast dat er - minstens impliciet - een voorstel daartoe werd gemaakt, zodat de in het geding zijnde strafbepalingen van toepassing zijn.

B.6.2. Ook uit de ontstaansgeschiedenis van de in het geding zijnde artikelen 246, § 2, en 504*bis*, § 2, van het Strafwetboek, zoals gewijzigd, respectievelijk ingevoegd bij de wet van 10 februari 1999, blijkt dat het toekennen van een voordeel steeds werd beoogd. Zoals hierboven uiteengezet, heeft de wetgever bij de wet van 10 februari 1999 willen afstappen van de vereiste van een wilsovereenstemming tussen de omkoper en de omgekochte als constitutief bestanddeel van het misdrijf van omkoping. Om die reden heeft de wetgever het louter eenzijdig « voorstellen » van een voordeel strafbaar gesteld. De wetgever verduidelijkte daarbij dat « het feit dat bepaalde zaken aan de omgekochte zijn gegeven of hem gewoon zijn beloofd zonder dat ze later gegeven worden, [...] geen invloed [heeft] op het bestaan of de ernst van het misdrijf » (*Parl. St.*, Senaat, 1997-1998, nr. 1-107/4, p. 10).

B.6.3. De voormelde interpretatie wordt tot slot ook bevestigd door het feit dat de wetgever bij de wet van 10 februari 1999 de basisbegrippen inzake omkoping wenste te verduidelijken, rekening houdend met de Overeenkomst ter bestrijding van corruptie waarbij ambtenaren van de Europese Gemeenschappen of van de lidstaten van de Europese Unie betrokken zijn, die op 26 mei 1997 is goedgekeurd door de Raad van de Europese Unie, en met de Overeenkomst inzake de bestrijding van de omkoping van buitenlandse ambtenaren in internationale zakelijke transacties, opgemaakt te Parijs op 17 december 1997 in het kader van de Organisatie voor Economische Samenwerking en Ontwikkeling (*Parl. St.*, Senaat, 1997-1998, nr. 1-107/4, pp. 8-9). Beide overeenkomsten verplichten de partijen ertoe de nodige maatregelen te nemen om zowel het beloven als het verstrekken van een voordeel strafbaar te stellen.

B.6.4. Uit hetgeen voorafgaat vloeit voort dat de wetgever, door bij de in het geding zijnde artikelen 246, § 2, en 504*bis*, § 2, van het Strafwetboek het « voorstellen » van een daarin bedoeld voordeel strafbaar te stellen, op voldoende duidelijke en rechtszekere wijze ook het « toekennen » van een dergelijk voordeel strafbaar heeft gesteld. Diegene die die feiten heeft begaan na de inwerkingtreding van die strafbepalingen, zoals gewijzigd dan wel ingevoegd bij de wet van 10 februari 1999, kon bijgevolg vooraf op zekere wijze inschatten wat de gevolgen van zijn daden konden zijn.

Aan die vaststelling wordt geen afbreuk gedaan door het feit dat de wetgever die betekenis naderhand, bij de artikelen 3 en 4 van de wet van 11 mei 2007, heeft bevestigd. Weliswaar is een interpretatieve bepaling in beginsel slechts vereist indien de betekenis van de uitgelegde bepaling onduidelijk is, hetgeen - zoals blijkt uit hetgeen voorafgaat - te dezen niet het geval was. Ofschoon de interpretatieve bepalingen van de wet van 11 mei 2007 aldus als overtollig kunnen worden beschouwd, bevestigen zij de betekenis die de wetgever aan de in het geding zijnde artikelen 246, § 2, en 504*bis*, § 2, van het Strafwetboek bij de aanneming ervan heeft willen geven en die zij redelijkerwijze konden krijgen. De artikelen 3 en 4 van de wet van 11 mei 2007 zijn bijgevolg van dien aard dat de duidelijkheid van de definitie van « actieve omkoping » en de rechtszekerheid worden versterkt, veeleer dan dat er afbreuk aan wordt gedaan, zonder dat zij ertoe leiden dat op retroactieve wijze een nieuwe strafbaarstelling wordt ingevoerd.

B.6.5. De artikelen 246, § 2, en 504*bis*, § 2, van het Strafwetboek zijn niet onbestaanbaar met het wettigheidsbeginsel noch met het niet-retroactiviteitsbeginsel in strafzaken, indien zij aldus worden uitgelegd dat zij vanaf hun inwerkingtreding van toepassing zijn op het toekennen van een voordeel.

De eerste prejudiciële vraag dient ontkennend te worden beantwoord.

Ten aanzien van de tweede prejudiciële vraag

B.7.1. De tweede prejudiciële vraag heeft betrekking op artikel 20, tweede lid, van de voorafgaande titel van het Wetboek van strafvordering.

Artikel 20 van de voorafgaande titel van het Wetboek van strafvordering bepaalt :

« De strafvordering vervalt door de dood van de verdachte of door afsluiting van vereffening, door gerechtelijke ontbinding of door ontbinding zonder vereffening wanneer het om een rechtspersoon gaat.

De strafvordering kan daarna nog worden uitgeoefend, indien de invereffeningstelling, de gerechtelijke ontbinding of de ontbinding zonder vereffening tot doel hebben te ontsnappen

aan de vervolging, of indien de rechtspersoon overeenkomstig artikel 61*bis* door de onderzoeksrechter in verdenking gesteld is voor het verlies van de rechtspersoonlijkheid.

De burgerlijke rechtsvordering kan uitgeoefend worden tegen de verdachte en tegen zijn rechtsopvolgers ».

B.7.2. Het verwijzende rechtscollege wenst van het Hof te vernemen of het tweede lid van de voormelde bepaling bestaanbaar is met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, in zoverre het een verschil in behandeling instelt, wat het verval van de strafvordering betreft, tussen verschillende categorieën van rechtspersonen die hun rechtspersoonlijkheid hebben verloren op één van de wijzen vermeld in het eerste lid van dezelfde bepaling : enerzijds, diegene die vóór het verlies van hun rechtspersoonlijkheid in verdenking zijn gesteld door een onderzoeksrechter en, anderzijds, diegene die vóór het verlies van hun rechtspersoonlijkheid (1) het voorwerp hebben uitgemaakt van een nominatieve vordering tot gerechtelijk onderzoek van het openbaar ministerie, (2) het voorwerp hebben uitgemaakt van een nominatieve klacht met burgerlijkepartijstelling, (3) zijn verwezen naar de correctionele rechtbank door de raadkamer, dan wel (4) rechtstreeks voor de strafrechter ten gronde zijn gedagvaard door het openbaar ministerie of door de burgerlijke partij. Ten aanzien van de eerste categorie zou de strafvordering nog kunnen worden uitgeoefend zonder dat het bewijs moet worden geleverd dat het verlies van de rechtspersoonlijkheid tot doel had aan de vervolging te ontsnappen, terwijl de strafvordering ten aanzien van de andere categorieën enkel nog zou kunnen worden uitgeoefend indien dat bewijs zou worden geleverd.

B.8.1. Artikel 20 van de voorafgaande titel van het Wetboek van strafvordering, vervangen bij artikel 13 van de wet van 4 mei 1999 tot invoering van de strafrechtelijke verantwoordelijkheid van rechtspersonen, voorziet in het verval van de strafvordering door het overlijden van de verdachte, wanneer het een natuurlijke persoon betreft, en door afsluiting van vereffening, door gerechtelijke ontbinding of door ontbinding zonder vereffening, wanneer het een rechtspersoon betreft (artikel 20, eerste lid, van de voorafgaande titel van het Wetboek van strafvordering).

Terwijl de strafvordering steeds vervalt door de dood van de verdachte, zodat een overleden natuurlijke persoon nooit meer kan worden vervolgd, vervalt de strafvordering niet altijd door het verlies van de rechtspersoonlijkheid van een rechtspersoon op één van de in artikel 20, eerste lid, vermelde wijzen. Een rechtspersoon kan nog worden vervolgd indien de

invereffeningstelling, de gerechtelijke ontbinding of de ontbinding zonder vereffening tot doel had te ontsnappen aan de vervolging, of indien de rechtspersoon door de onderzoeksrechter in verdenking is gesteld vóór het verlies van de rechtspersoonlijkheid (het in het geding zijnde artikel 20, tweede lid, van de voorafgaande titel van het Wetboek van strafvordering).

B.8.2. Bij de invoering van de strafrechtelijke aansprakelijkheid van rechtspersonen bij de voormelde wet van 4 mei 1999 wou de federale wetgever dat « in de mate van het mogelijke rechtspersonen worden geassimileerd met natuurlijke personen » (*Parl. St.*, Senaat, 1998-1999, nr. 1-1217/1, p. 1).

Het beginsel van het verval van de strafvordering in geval van verlies van de rechtspersoonlijkheid van een rechtspersoon is het gevolg van de wil om aan dat verlies van de rechtspersoonlijkheid een behandeling voor te behouden die analoog is met die van het overlijden van een natuurlijke persoon (*Parl. St.*, Senaat, 1998-1999, nr. 1-1217/1, p. 11). De wil om « misbruiken te voorkomen » heeft de wetgever niettemin ertoe aangezet te voorzien in de voortzetting van de strafvordering in de in artikel 20, tweede lid, vermelde gevallen (*ibid.*, p. 12).

B.9.1. De Ministerraad voert aan dat de in het geding zijnde bepaling geen onderscheid doet ontstaan tussen, enerzijds, de rechtspersonen die vóór het verlies van hun rechtspersoonlijkheid in verdenking zijn gesteld door een onderzoeksrechter en, anderzijds, de rechtspersonen die vóór het verlies van hun rechtspersoonlijkheid door de raadkamer zijn verwezen naar de correctionele rechtbank, dan wel rechtstreeks voor de strafrechter ten gronde zijn gedagvaard. In elk van die gevallen zou de strafvordering verder kunnen worden uitgeoefend zonder dat het bewijs moet worden geleverd dat de invereffeningstelling, de gerechtelijke ontbinding of de ontbinding zonder vereffening tot doel had aan de strafvordering te ontsnappen. Vermits de betrokken rechtspersoon in elk van die gevallen kennis heeft van het feit dat een strafvordering lastens hem werd ingesteld, zou *ipso facto* vaststaan dat een latere invereffeningstelling of ontbinding tot doel had aan de vervolging te ontsnappen. Ter ondersteuning van die zienswijze, verwijst de Ministerraad naar een arrest van het Hof van Cassatie van 17 april 2013 (*Arr. Cass.*, 2013, nr. 240).

B.9.2. Het komt in de regel de verwijzende rechter toe de bepalingen die hij toepast te interpreteren, onder voorbehoud van een kennelijk verkeerde lezing van de in het geding zijnde bepaling.

B.9.3. De in het geding zijnde bepaling voorziet in twee onderscheiden uitzonderingen op het principiële verval van de strafvordering bij invereffeningstelling, gerechtelijke ontbinding of ontbinding zonder vereffening : enerzijds, wanneer de invereffeningstelling of de ontbinding tot doel had te ontsnappen aan de vervolging en, anderzijds, wanneer de rechtspersoon vóór het verlies van de rechtspersoonlijkheid door de onderzoeksrechter in verdenking is gesteld overeenkomstig artikel 61*bis* van het Wetboek van strafvordering. Blijkens de duidelijke bewoordingen van de in het geding zijnde bepaling kan enkel in het tweede geval de strafvordering nog worden uitgeoefend zonder dat het bewijs moet worden geleverd dat de invereffeningstelling of de ontbinding tot doel had aan de vervolging te ontsnappen, terwijl dat bewijs in de andere gevallen wel steeds moet worden geleverd opdat de strafvordering kan worden voortgezet.

Gelet op hetgeen voorafgaat, blijkt de interpretatie van artikel 20, tweede lid, van de voorafgaande titel van het Wetboek van strafvordering, in die zin dat het leidt tot de verschillen in behandeling waarover het Hof wordt ondervraagd, niet kennelijk verkeerd. Het Hof onderzoekt bijgevolg de in het geding zijnde bepaling in die interpretatie.

B.10.1. De inverdenkingstelling geschiedt door de mededeling door de onderzoeksrechter aan de betrokkene, ter gelegenheid van een verhoor of door kennisgeving, dat er ernstige aanwijzingen van schuld lastens hem bestaan (artikel 61*bis*, eerste lid, van het Wetboek van strafvordering).

In het licht van het voormelde doel om misbruiken te voorkomen en rekening houdend met het feit dat een inverdenkingstelling slechts kan plaatsvinden als er « ernstige aanwijzingen van schuld » bestaan, kan worden aanvaard dat de rechtspersoon die door de onderzoeksrechter in verdenking is gesteld, en aldus formeel in kennis is gesteld van de lastens hem ingestelde strafvordering, niet meer aan de vervolging kan ontsnappen door een latere invereffeningstelling, gerechtelijke ontbinding of ontbinding zonder vereffening. De wetgever vermocht daarbij ervan uit te gaan dat een latere invereffeningstelling of ontbinding in die omstandigheid steeds wordt geacht tot doel te hebben aan de vervolging te ontsnappen.

B.10.2. Voor wat betreft de vergelijking met de rechtspersonen die vóór hun invereffeningstelling, hun gerechtelijke ontbinding of hun ontbinding zonder vereffening het voorwerp hebben uitgemaakt van een nominatieve vordering tot gerechtelijk onderzoek of van een nominatieve klacht met burgerlijkepartijstelling, dient te worden vastgesteld dat, anders dan bij een inverdenkingstelling, de nominatief geviseerde rechtspersoon daarvan niet formeel in kennis dient te worden gesteld. Vermits aldus niet met zekerheid vaststaat dat de betrokken rechtspersoon vóór zijn invereffeningstelling of ontbinding kennis had van de lastens hem ingestelde strafvordering, vermocht de wetgever te bepalen dat de strafvordering in die gevallen slechts kan worden voortgezet in zoverre wordt aangetoond dat de invereffeningstelling of de ontbinding tot doel had aan de vervolging te ontsnappen.

Bijgevolg is de in het geding zijnde bepaling bestaanbaar met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, in zoverre zij het in de prejudiciële vraag bedoelde verschil in behandeling doet ontstaan, wat het verval van de strafvordering betreft, tussen, enerzijds, de rechtspersonen die vóór hun invereffeningstelling of hun ontbinding in verdenking zijn gesteld door een onderzoeksrechter en, anderzijds, de rechtspersonen die vóór hun invereffeningstelling of hun ontbinding het voorwerp hebben uitgemaakt van een nominatieve vordering tot gerechtelijk onderzoek of van een nominatieve klacht met burgerlijkepartijstelling.

In die mate dient de tweede prejudiciële vraag ontkennend te worden beantwoord.

B.10.3. Voor wat betreft de vergelijking met de rechtspersonen die vóór hun invereffeningstelling, hun gerechtelijke ontbinding of hun ontbinding zonder vereffening door de raadkamer zijn verwezen naar de correctionele rechtbank of rechtstreeks voor de strafrechter ten gronde zijn gedagvaard door het openbaar ministerie of door de burgerlijke partij, dient samen met de Ministerraad te worden vastgesteld dat die rechtspersonen - net zoals de inverdenkinggestelde rechtspersonen - steeds op de hoogte zijn gesteld van het feit dat een strafvordering lastens hen is ingesteld.

In het licht van het door de wetgever nagestreefde doel om misbruiken te voorkomen, is het niet redelijk verantwoord dat de strafvordering ten aanzien van die categorieën van rechtspersonen enkel kan worden voortgezet indien wordt aangetoond dat de invereffeningstelling of de ontbinding tot doel had aan de vervolging te ontsnappen, terwijl

dat bewijs niet is vereist voor de voortzetting van de strafvordering ten aanzien van de rechtspersonen die vóór hun invereffeningstelling of hun ontbinding door een onderzoeksrechter in verdenking zijn gesteld, nu de betrokken rechtspersonen in elk van die gevallen vóór het verlies van hun rechtspersoonlijkheid kennis hebben van de ingestelde strafvordering.

Bijgevolg is de in het geding zijnde bepaling niet bestaanbaar met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, in zoverre zij het in de prejudiciële vraag bedoelde verschil in behandeling doet ontstaan, wat het verval van de strafvordering betreft, tussen, enerzijds, de rechtspersonen die vóór hun invereffeningstelling of hun ontbinding in verdenking zijn gesteld door een onderzoeksrechter en, anderzijds, de rechtspersonen die vóór hun invereffeningstelling of hun ontbinding door de raadkamer zijn verwezen naar de correctionele rechtbank of rechtstreeks voor de strafrechter ten gronde zijn gedagvaard.

In die mate dient de tweede prejudiciële vraag bevestigend te worden beantwoord.

Om die redenen,

het Hof

zegt voor recht :

1. De artikelen 246, § 2, en 504*bis*, § 2, van het Strafwetboek schenden niet de artikelen 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.

2. - Artikel 20, tweede lid, van de voorafgaande titel van het Wetboek van strafvordering schendt niet de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, in zoverre het een verschil in behandeling instelt tussen, enerzijds, de rechtspersonen die vóór hun invereffeningstelling, hun gerechtelijke ontbinding of hun ontbinding zonder vereffening in verdenking zijn gesteld door een onderzoeksrechter en, anderzijds, de rechtspersonen die vóór hun invereffeningstelling, hun gerechtelijke ontbinding of hun ontbinding zonder vereffening het voorwerp hebben uitgemaakt van een nominatieve vordering tot gerechtelijk onderzoek of van een nominatieve klacht met burgerlijkepartijstelling.

- Artikel 20, tweede lid, van de voorafgaande titel van het Wetboek van strafvordering schendt de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, in zoverre het een verschil in behandeling instelt tussen, enerzijds, de rechtspersonen die vóór hun invereffeningstelling, hun gerechtelijke ontbinding of hun ontbinding zonder vereffening in verdenking zijn gesteld door een onderzoeksrechter en, anderzijds, de rechtspersonen die vóór hun invereffeningstelling, hun gerechtelijke ontbinding of hun ontbinding zonder vereffening door de raadkamer zijn verwezen naar de correctionele rechtbank of rechtstreeks voor de strafrechter ten gronde zijn gedagvaard.

Aldus gewezen in het Nederlands en het Frans, overeenkomstig artikel 65 van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Grondwettelijk Hof, op 11 mei 2017.

De griffier,

De voorzitter,

P.-Y. Dutilleux

E. De Groot