

## Het vermoeden van onschuld

*Een eerbetoon aan wijlen procureur-generaal Patrick DUINSLAEGER: zijn ontwerpmercuriale en een kijk op zijn conclusies en beleid.*

### **I. Voorwoord.**

Op 27 juni 2016 overleed procureur-generaal DUINSLAEGER. Zijn overlijden kwam voor velen onder ons over als een schok, ook al was de procureur-generaal al een tijd ziek.

Wellicht hebben velen, wanneer zij werden geconfronteerd met het lot van de procureur-generaal, onwillekeurig gedacht aan *De dood van Ivan Iljitsj* van auteur Tolstoj. Ook Ivan Iljitsj was een hooggeplaatst magistraat. Ook Ivan Iljitsj werd plots en onverwacht geconfronteerd met een ongeneeslijke ziekte. Ook Ivan Iljitsj ontsnapte niet aan de dood.

Nochtans mag de parallel niet overroepen worden. Ivan Iljitsj maakte in de loop van zijn ziekte een grote crisis door. Hij twijfelt aan de zin van zijn leven. Pas in de aanschijn van de dood vraagt hij zich ernstig af of hij wel goed heeft geleefd. Gedurende zijn ziekte heeft hij een enorme, allesoverheersende doodsangst. Pas kort voor zijn overlijden, komt hij in het reine met zichzelf, verdwijnt de doodsangst, en komt in plaats van de dood licht.

Voor ons was procureur-generaal DUINSLAEGER al lang voor zijn dood begiftigd met het licht van het inzicht. En dat blijft ook na zijn dood uitstralen.

Het is geweten dat de procureur-generaal ondanks zijn gezondheidstoestand elk dag aan het werk bleef. Het was niet geweten dat de procureur-generaal al aan het werken was aan een toekomstige mercuriale.

Inderdaad, bij het nazicht van de PC van de procureur-generaal werd een ontwerp van mercuriale ontdekt over het vermoeden van onschuld. Aldus bleek de procureur-generaal na zijn mercuriale van 2015 over het recht op wapengelijkheid, een volgend fundament van het strafprocesrecht tegen het licht te willen houden.

Ik heb ervoor geopteerd de tekst publiek te maken zoals we hem gevonden hebben. Onafgewerkt, uit respect voor Patrick. (cf. deel II)

In zijn mercuriale van 2014, getiteld “Enkele bedenkingen omtrent Justitie” ging procureur-generaal DUINSLAEGER in op artikel 345, tweede lid, van het Gerechtelijk Wetboek, volgens hetwelk de procureur-generaal bij het Hof van Cassatie, of een van de advocaten-generaal die hij daarmee belast heeft, een rede houdt over een bij die gelegenheid passend onderwerp.

Na het overlopen van enkele mogelijke doelstellingen en stijlen van redes, geeft de procureur-generaal te kennen dat volgens hem actueel moet worden gedacht aan

- redes die een (meer) direct meetbaar nut vertonen, zoals een overzicht van de evolutie van de rechtspraak van het Hof in een bepaald domein, opgesteld in een klare, simpele en functionele stijl en zonder hoogdravendheid, of aan

- mercuriales die er eerder op gericht zijn een beeld te scheppen van de actuele toestand van Justitie in het algemeen of van het Hof in het bijzonder, waarbij de pijnpunten worden belicht en zo mogelijk een begin van oplossing wordt voorgesteld, zonder al te veel overlappingsen met het jaarverslag en het wetgevend verslag.

Net zoals de mercuriale van 2015 over het recht op wapengelijkheid, is de **ontwerptekst over het vermoeden van onschuld** een mercuriale van het eerste type. Zij vat aan met een begripsomschrijving en een rechtshistorische situering. Vervolgens worden de internationale en nationale formele bronnen waarin het vermoeden van onschuld is verankerd opgelijst en geduid. Ten slotte volgt een omstandige analyse van de interpretatie en toepassing van het vermoeden van onschuld door diverse internationale instanties – het mensenrechtencomité van de Verenigde Naties, het Europees Hof voor de Rechten van de Mens en Het Hof van Justitie – en nationale instanties – het Grondwettelijk Hof, de Raad van State en het Hof van Cassatie.

De ontwerptekst over het vermoeden van onschuld vertoont aldus op structureel vlak grote overeenkomsten met de mercuriale van 2015. Evenzeer brengt hij op inhoudelijk vlak een schat aan informatie bij elkaar.

Er is evenwel een belangrijk verschilpunt: anders dan de mercuriale van 2015, bevat de ontwerptekst over het vermoeden van onschuld nog geen besluit. Hij bevat zelfs geen begin van besluit.

Deze onomkeerbare afwezigheid van een besluit staat symbool voor wat elke dood ons leert: dat het aan de levenden is om op basis van wat zij die zijn heengegaan ons achterlaten samen voort te bouwen aan een immer onvoltooid bouwwerk dat ons allen overstijgt.

Om ons daarbij te inspireren, heeft procureur-generaal DUINSLAEGER niet alleen de ontwerptekst van mercuriale die vandaag wordt publiek gemaakt, nagelaten. Hij heeft ons eveneens doorheen zijn carrière bijzonder veel richtingwijzers aangereikt, zowel doorheen zijn conclusiepraktijk als in zijn beleid. Zulks komt verder aan bod in de delen III en IV. Deel III bevat een analyse van de schriftelijke conclusies van procureur DUINSLAEGER, terwijl in deel IV ingegaan wordt op zijn beleid, in het bijzonder op hoe dat ook vandaag nog richting geeft aan het Hof op het vlak van de totstandkoming van zijn autonoom beheer.

Aldus is onderhavige rede bij wijze van eerbetoon geheel gewijd aan wat procureur-generaal DUINSLAEGER voor het Hof en de rechtswereld heeft betekend.

## **II. Het vermoeden van onschuld: de ontwerpmercuriale van procureur-generaal Patrick DUINSLAEGER.**

*“L’innocence a parfois l’apparence du crime”<sup>1</sup>”*

### Inleiding:

Het vermoeden van onschuld is een algemeen rechtsbeginsel<sup>2</sup>, dat inhoudt dat degene die wordt vervolgd, maar nog niet definitief is veroordeeld<sup>3</sup>, geacht wordt onschuldig te zijn zolang het bewijs van zijn schuld niet onomstotelijk is geleverd<sup>4</sup>.

Dit algemeen rechtsbeginsel, dat rechtstreeks voortvloeit uit het algemeen beginsel van het recht van verdediging, waarvan het een essentieel aspect is<sup>5</sup> en dat deel uitmaakt van de meer algemene waarborg van het recht op een eerlijk proces<sup>6</sup>, houdt enerzijds een voorschrift in omtrent de wijze waarop een beklagde of verdachte moet worden behandeld in het kader van een strafproces, maar anderzijds ook een voorschrift met betrekking tot de bewijsvoering<sup>7</sup> die de positie van de beklagde of van de verdachte versterkt ten opzichte van de vervolgende instantie<sup>8</sup>, meer bepaald wat de bewijslast betreft en met betrekking tot de vereiste dat het aangevoerde bewijs van de schuld een zekerheid<sup>9</sup> moet bieden die boven elke redelijke twijfel is verheven, met inachtneming van de geldende bewijsregels<sup>10</sup>.

Het is een leidend beginsel, een basisprincipe en zelfs een fundament<sup>11</sup> van het strafprocesrecht van de rechtstelsels van de meeste landen, soms zelfs grondwettelijk verankerd, dat bijgevolg mag beschouwd worden als een grondrecht of fundamenteel recht,

---

<sup>1</sup> *La Belle-mère ou les Dangers d'un second mariage*, Louis Jean-Baptiste Etienne VIGEE, Paris, 1788.

<sup>2</sup> DECLERCQ, R., *Beginselen van Strafrechtspleging*, Kluwer, 6<sup>e</sup> Editie 2014, nr. 1958, p. 827 en nr. 3761, p. 1456; VERSTRAETEN, R., *Handboek Strafvordering*, 4<sup>de</sup> uitgave, 2005, nr. 1562, p. 732 en nr. 1749, p. 831; VAN DEN WYNGAERT, Chr., *Strafrecht en Strafprocesrecht in Hoofddlijnen*, Maklu, 2014, p. 298 en 734; BEERNAERT, M.-A., BOSLY, H. et VANDERMEERSCH, D., *Droit de la procédure pénale*, 7<sup>e</sup> édition, p. 25; Cass. 11 december 1984, AC 1984-85, nr. 227; Cass. 17 september 2003, AR P.03.1018.F, AC 2003, nr. 438, *JT*, 2003, p. 7 met noot KLEES, O.; Cass. 7 april 2004, AR P.04.0260.F, AC 2004, nr. 192; 15 december 2004, *JT*, 2005, p. 4; Cass. 16 november 2005, AR P.05.0817.F, AC 2005, nr. 599; Cass. 15 maart 2007, AR P.06.1334.N, AC 2007, nr. 134; Cass. 27 februari 2008, AR P.07.1485.F, AC 2008, nr. 134; Cass. 14 januari 2009, AR P.08.1860.F, AC 2009, nr. 32.

<sup>3</sup> EHRM, 25 maart 1983, *Minelli t./ Zwitserland*.

<sup>4</sup> VERSTRAETEN, R., *Handboek Strafvordering*, 4<sup>de</sup> uitgave, 2005, nr. 1562, p. 732 en nr. 1749, p. 831.

<sup>5</sup> DU JARDIN, J., *Het recht van verdediging in de rechtspraak van het Hof van Cassatie (1990–2003)*, Rede uitgesproken op de plechtige openingszitting van het Hof van Cassatie op 1 september 2003, p. 11, [www.cassonline.be](http://www.cassonline.be).

<sup>6</sup> REPÍK, B., “Réflexions sur la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l’homme concernant la présomption d’innocence”, *Liber Amicorum Marc-André Eissen*, Bruylant, 1995, p. 331, met verwijzing naar EHRM, 6 december 1988, *Barbera e.a. t./ Spanje* en 19 december 1990, *Delta t./ Frankrijk*.

<sup>7</sup> FRANCHIMONT, M., JACOBS A en MASSET, A., *Manuel de procédure pénale*, 4e éd., Larcier, 2012, p. 1131 en volg.

<sup>8</sup> REPÍK, B., “Réflexions sur la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l’homme concernant la présomption d’innocence”, *Liber Amicorum Marc-André Eissen*, Bruylant, 1995, p. 332.

<sup>9</sup> HELIE, F., “De la preuve en matière criminelle”, *Revue critique de législation et de jurisprudence*, 1853, p. 396: *Tous les efforts et toute la science du juge tendent donc à constater les probabilités qui sont la base nécessaire de toute poursuite, et à préparer la certitude qui est la base nécessaire de tout jugement.*

<sup>10</sup> HUYBRECHTS, L., “De rechter en het vermoeden van onschuld”, *Liber Amicorum Jean du Jardin*, Kluwer, 2001, p. 195; BEERNAERT, M.-A., BOSLY, H. et VANDERMEERSCH, D., *Droit de la procédure pénale*, 7<sup>e</sup> édition, p. 25.

<sup>11</sup> VIGOUROUX, Chr., *Présomption d’innocence*, La conscience des droits. Mélanges en l’honneur de Jean-Paul COSTA, 2011, p. 657; MARCHAL, P., *Principes généraux du droit*, *RPDB*, nr. 145, p. 173.

met een universele waarde en draagkracht<sup>12</sup>. Het is als het ware een “*universally recognized rule of natural justice*”<sup>13</sup>”.

### Belangrijkste bronnen:

Het principe van het vermoeden van onschuld is relatief recent en de historische evolutie kan in grote lijnen als volgt worden geschetst<sup>14</sup>.

In het Oude Rome waren de bewijsmiddelen beperkt tot de getuigenis, de bekentenis, het geschreven bewijs, de eed en het bewijs door vermoeden. Deze bewijsmiddelen werden vrij beoordeeld door de rechter, die zijn uitspraak steunde op zijn innerlijke overtuiging: van enige toepassing van het principe van het vermoeden van onschuld was dus geen sprake.

De Germanen verlieten dit systeem en gaven de voorkeur aan een meer eenvoudig systeem waarbij de rechtbank pas werd gevat, wanneer het geschil door de betrokken partijen niet kon worden opgelost door een financiële regeling die bestond in de betaling van een afkooptom voor de mogelijke wraakactie. De belangrijkste bewijsmiddelen naast de getuigenis waren de eed en het godsoordeel of ordalie, waarbij het slagen of niet slagen in de opgelegde proeven gold als vonnis. Daarnaast kon ook beslist worden tot het organiseren van tweegevechten of duels, waarvan de uitslag het geschil definitief beslechtte. In een dergelijk systeem was er dus eerder sprake van een “vermoeden van schuld”: de beklagde of verdachte werd *a priori* als schuldig aanzien en zijn onschuld werd pas erkend wanneer hij slaagde in de proeven die hem werden opgelegd of wanneer hij als uiteindelijke overwinnaar uit de tweestrijd kwam.

Dit accusatoir systeem was niet verzoenbaar met een stelsel waar de rechterlijke bevoegdheid geconcentreerd werd in de persoon van de koning.

Verder kreeg het strafprocesrecht mede onder invloed van het kerkelijk recht meer inquisitoire kenmerken. Het strafproces beperkte zich niet langer tot debat tussen de betrokken partijen en de gedachte dat ook de belangen van de maatschappij dienden beschermd te worden, zelfs bij gebrek aan een (particuliere) aanklacht, won veld. Dit leidde tot een systeem waarbij een onderzoek gevoerd werd om de schuld aan te tonen van degene die van de feiten verdacht werd. Het lot van de beklagde hing dus af van de onderzoeksdaden die tijdens deze voorafgaande fase werden verricht. De beklagde of verdachte diende hierbij wel niet zelf zijn onschuld te bewijzen, maar zijn onschuld werd in dit systeem ook nog niet vermoed.

Gelijktijdig met deze accentverschuiving van het accusatoir stelsel naar het inquisitoir systeem, werd ook de bewijsregeling aangepast. De irrationele bewijsmiddelen zoals de godsgerichten of duels ruimen plaats voor meer “rationele” bewijsmiddelen, mede door een heropleving in de twaalfde eeuw van de interesse voor het Romeinse recht, meer bepaald voor de Code, de Digesten, de Instituten en de Novellen van Justinianus. Daarbij wordt soms verwezen naar de Romeinse rechtsgeleerde Julius Paulus (Prudentissimus) uit de tweede

---

<sup>12</sup> TULKENS, F., “La présomption d’innocence. Les développements récents de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l’homme”, Feestbundel voor Hugo VANDENBERGHE, p. 305; Groenboek van de Europese Commissie van 26 april 2006 over het vermoeden van onschuld, COM(2006) 174 def., <http://eur-lex.europa.eu>.

<sup>13</sup> ALFREDSSON, G. en EIDE, A., The universal Declaration of Human Rights – A common Standard of Achievement, Kluwer Law International, 1999, p. 244; SMITH, R., Textbook on International Human Rights, 5<sup>th</sup> ed., 2012, Oxford University Press, p. 274.

<sup>14</sup> Zie voor een meer uitgebreide analyse: FEROT, P., “La présomption d’innocence: essai d’interprétation historique”. Sciences de l’Homme et Société, 2007, p. 11, <https://tel.archives-ouvertes.fr>.

eeuw van onze tijdrekening aan wie de bewijsregel “*Ei incumbit probatio qui dicit, non qui negat*<sup>15</sup>” wordt toegeschreven en wiens geschriften in de 6<sup>de</sup> eeuw gedeeltelijk werden overgenomen in de *Digesta* of *Pandectae* van Justinianus I de Grote, en waarin overigens ook het aan het vermoeden van onschuld verwante meer algemene principe “*favorabiliores rei potius quam actores habentur*<sup>16</sup>” terug te vinden is, dat later door Italiaanse rechtsgeleerde Egidio BOSSI kernachtig werd samengevat als “*in dubio pro reo*”.

De rechterlijke uitspraak steunde aldus niet langer op het toeval of het godsoordeel, maar op bewijsmiddelen uit het Romeins recht, zoals de bekentenis of de getuigenverklaring. De zoektocht naar de gerechtelijke waarheid berustte daarbij op een objectieve benadering, gebaseerd op een rationele analyse, waarbij gepoogd werd als ”waar” aan te tonen wat tot dan toe nog maar enkel een veronderstelling of een hypothese was. De bewijsregeling was daarbij strikt bepaald: de rechter kende op voorhand de respectievelijke bewijskracht van de verschillende bewijsmiddelen en hun gevolgen voor het uiteindelijk aantonen van het bewijs van de schuld. In een dergelijk bewijsstelsel was er geen plaats voor de vrije beoordeling van de bewijzen door de rechter, noch voor de innerlijke overtuiging van de rechter. Van zodra een bepaald bewijsmiddel, een bepaalde aanwijzing of een bepaald vermoeden werd aangebracht, diende de rechter aan dit bewijsmiddel, aan deze aanwijzing of aan dat vermoeden het gewicht of het effect te geven dat de wet eraan verbond. De beklaagde of de verdachte had weliswaar een aantal rechten zowel tijdens het onderzoek als tijdens het eigenlijke proces, maar zijn procedurele positie bleef zeer precair. Aangezien de opdracht van de rechter bestond in de verplichting de schuld van de beklaagde aan te tonen, kon hij enkel uitgaan van een ongunstig vooroordeel. Dit systeem stond dus haaks op een rechtspleging die uitgaat van het vermoeden van onschuld. De schuld van de beklaagde wordt immers vastgesteld volgens de regels die de bewijskracht en de bewijswaarde van de bewijsmiddelen regelen en hangen geenszins af van de vraag of rechter zelf overtuigd is van de schuld.

Hoewel deze bewijsregeling nog werd overgenomen in de “*grande Ordonnance criminelle*” van Lodewijk XIV van 1670, probeerden de rechters zich stilaan te onttrekken aan dit strikte kader van de bewijsregeling. Het was immers niet altijd mogelijk om “volledig” bewijs (“*probatio plena*”) te bekomen en om in die omstandigheden toch nog de meest gewelddadige misdaden te kunnen bestrijden, ontstond er ruimte voor de vrije beoordeling van het bewijs door de rechter. Deze vrije beoordeling van het bewijs liet hem immers toe de beklaagde toch te veroordelen, zelfs wanneer er geen sprake was van een “volledig” bewijs. De positie van de beklaagde werd hierdoor niet gunstiger, wel integendeel: de middeleeuwse theorie die inhield dat bij gebrek aan “volledig” bewijs een vrijspraak moest volgen, bood immers geen enkele bescherming meer.

Het is eigenlijk pas ten tijde van de Franse revolutie van 1789 dat het principe van het vermoeden van onschuld voor het eerst opduikt, volgens sommigen blijkbaar mede geïnspireerd door Cesare BECCARIA’s “*Dei delitti e delle pene*” uit 1764. Toch mag gesteld worden dat bij het aannemen van artikel 9 van de *Déclaration des Droits de l’Homme et du Citoyen* in de eerste plaats de bescherming tegen de aantasting van de individuele vrijheden vooropstond als een algemeen beginsel dat het recht van een beklaagde erkende om niet het voorwerp uit te maken van willekeurige of arbitraire maatregelen, eerder dan een echte procedurele waarborg.

---

<sup>15</sup> Vertaling: “*de bewijslast rust op hij die aanvoert, niet op hij die ontkent*”. In de uitgebreide versie van deze regel wordt verder gepreciseerd: “*cum per rerum naturam factum negantis probatio nulla sit*” – “*omdat uit de aard der dingen volgt, dat hij die een feit ontkent geen bewijs kan aanvoeren*”.

<sup>16</sup> Vertaald: “*de verweerder dient in een gunstiger positie geplaatst te worden dan de klager*”.

Thans kan er geen twijfel meer over bestaan dat het principe van het vermoeden van onschuld wel degelijk dient beschouwd te worden als een procedurele waarborg voor de verdachte of de beklaagde, die onder meer inhoudt dat de bewijslast rust op de vervolgende partij en waarbij de twijfel steeds ten goede moet komen aan deze verdachte of beklaagde.

Het principe van het vermoeden van onschuld is thans wel als dusdanig terug te vinden in tal van latere teksten, die voortbouwen op de “Déclaration des Droits de l’Homme et du Citoyen” van 1789.

Artikel 9 van de “Déclaration des Droits de l’Homme et du Citoyen” van 1789 bepaalt:

*“Tout homme étant présumé innocent jusqu’à ce qu’il ait été déclaré coupable, s’il est jugé indispensable de l’arrêter, toute rigueur qui ne serait pas nécessaire pour s’assurer de sa personne doit être sévèrement réprimée par la loi.”*

Meer specifiek in de zin van een echte procedurele waarborg bepaalt artikel 11.1 van de Universele Verklaring van de Rechten van de Mens van 10 december 1948<sup>17</sup>:

*“Everyone charged with a penal offence has the right to be presumed innocent until proved guilty according to law in a public trial at which he has had all the guarantees necessary for his defence”.*

Dit principe werd overgenomen door het Europees Verdrag voor de rechten van de mens (hierna EVRM), waarvan artikel 6.2, in het kader van het recht op een eerlijk proces, bepaalt:

*“2. Eenieder, die wegens een strafbaar feit wordt vervolgd wordt voor onschuldig gehouden totdat zijn schuld volgens de wet bewezen wordt.”*

Deze rechtsbescherming van de vervolgte partij, zoals die voorzien is in artikel 6.2 EVRM, wordt opnieuw, in omzeggens gelijklopende bewoordingen, herhaald in artikel 14.2 van het Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten van 19 december 1966<sup>18</sup> (hierna IVBPR), dat bepaalt:

*“2. Een ieder die wegens een strafbaar feit wordt vervolgd wordt voor onschuldig gehouden, totdat zijn schuld volgens de wet is bewezen.”*

De mogelijke uitzonderingen of afwijkingen op dit principe worden door het IVBPR zelf beperkt. Artikel 4.1 IVBPR bepaalt immers:

*“Bij een algemene noodtoestand die een bedreiging vormt voor het bestaan van het volk en welks aanwezigheid officieel is afgekondigd, kunnen de Staten die partij zijn bij dit Verdrag maatregelen nemen, die afwijken van hun verplichtingen ingevolge dit Verdrag, mits deze maatregelen niet verder gaan dan de toestand vereist en niet in strijd zijn met andere verplichtingen welke voortvloeien uit het internationale recht en geen discriminatie*

---

<sup>17</sup> Aangenomen door de Algemene Vergadering van de Verenigde Naties op 10 december 1948. Deze Verklaring heeft het karakter van een beginselverklaring die als zodanig geen rechtsgevolgen doet ontstaan, zodat de schending ervan niet kan worden aangevoerd als grond tot cassatie (Cass. 15 maart 1965, *Pas.* 1965, I, 734).

<sup>18</sup> Aangenomen door de Algemene Vergadering van de Verenigde Naties op 16 december 1966, opgemaakt te New York op 19 december 1966 en goedgekeurd bij wet van 15 mei 1981 (*BS* 6 juli 1983, bij Decr. Fr. Gem. R. van 8 juni 1982 (*BS* 15 oktober 1982) en bij Decr. Vl. R. van 25 januari 1983 (*BS* 26 februari 1983).

*uitsluitend op grond van ras, huidskleur, geslacht, taal, godsdienst of maatschappelijke afkomst inhouden.”*

Hoewel artikel 14 IVBPR niet opgenomen is in artikel 4.2 van dit Verdrag, waarin de rechten worden opgesomd waarvan niet mag worden afgeweken<sup>19</sup>, kunnen Staten die, omwille van een algemene noodtoestand als bedoeld in artikel 4.1 IVBPR, met name een algemene noodtoestand die een bedreiging vormt voor het bestaan van het volk en die officieel is afgekondigd, afwijken van de waarborgen die normalerwijze vereist zijn door artikel 14 IVBPR, dit slechts doen mits deze afwijkingen niet verder reiken dan hetgeen deze noodtoestand vereist en mits deze afwijkingen niet in strijd zijn met andere verplichtingen die voortvloeien uit het internationale recht en op voorwaarde dat zij geen discriminatie uitsluitend op grond van ras, huidskleur, geslacht, taal, godsdienst of maatschappelijke afkomst inhouden.

Van de waarborgen in verband met het recht op een eerlijk proces, bedoeld in artikel 14 IVBPR, mag al evenmin afgeweken worden op een wijze die tot gevolg zou hebben dat de bescherming van rechten waarvan volgens artikel 4.2 IVBPR niet mag afgeweken worden, zou worden omzeild<sup>20</sup>.

De verdragsluitende Staten kunnen dus onder geen enkele omstandigheid artikel 4.1 IVBPR inroepen als een rechtvaardigingsgrond voor een optreden dat een schending zou opleveren van het humanitair recht of van dwingende regels van internationaal recht, door bijvoorbeeld het gijzelen van personen, het opleggen van collectieve straffen, willekeurige vrijheidsberovingen of door af te wijken van de fundamentele principes van het eerlijk proces, hierin begrepen het vermoeden van onschuld<sup>21</sup>.

Ook in artikel 66 van het Statuut van Rome van 17 juli 1998<sup>22</sup> inzake het Internationaal Strafhof wordt het recht op het vermoeden van onschuld bevestigd. Dit artikel bepaalt, onder de uitdrukkelijke hoofding “*vermoeden van onschuld*”:

*“1. Een ieder wordt verondersteld onschuldig te zijn totdat zijn schuld voor het Hof is bewezen overeenkomstig het toepasselijke recht.*

*2. Op de aanklager rust de plicht de schuld van de beschuldigde te bewijzen.*

*3. Teneinde de beschuldigde te veroordelen moet het Hof buiten iedere redelijke twijfel overtuigd zijn van zijn schuld.”*

Dezelfde regel kon overigens al worden teruggevonden in de statuten van het Internationaal Straftribunaal voor Ex-Joegoslavië<sup>23</sup>, waarvan artikel 21.3 bepaalt:

---

<sup>19</sup> Dat zijn de artikelen 6 (recht op leven), 7 (verbod van foltering en wrede, onmenselijke of ontorende behandeling of bestraffing), 8 (verbod op slavernij of slavenhandel), 11 (verbod van gevangenhouding wegens niet-uitvoering van een contractuele verplichting), 15 (verbod van veroordeling wegens een feit dat niet strafbaar gesteld was ten tijde van het plegen ervan), 16 (recht om als persoon erkend te worden voor de wet) en 18 (recht op vrijheid van denken, geweten en godsdienst).

<sup>20</sup> Zie voor de toepassing van dit principe op artikel 6 (recht op leven) en artikel 7 (verbod van foltering): Human Rights Committee, General Comment No. 29 (2001) on article 4: Derogations during a state of emergency, nrs. 7 en 15; Zie ook: Human Rights Committee, General Comment No. 32, Article 14: Right to equality before courts and tribunals and to a fair trial, U.N. Doc. CCPR/C/GC/32 (2007).

<sup>21</sup> *Idem*, nr. 11.

<sup>22</sup> Statuut van Rome van het Internationaal Strafgerechtshof van 17 juli 1998, BS 1 december 2000, *err.* BS 24 oktober 2002, *corrigendum*, BS 7 oktober 2003.

*“3. The accused shall be presumed innocent until proved guilty according to the provisions of the present Statute.”*

Andere voorbeelden, in (letterlijk) dezelfde bewoordingen, zijn onder meer te vinden in artikel 20.(3) van de statuten van het Internationaal Straftribunaal voor Rwanda<sup>24</sup>, in artikel 17.3 van de Statuten van de Special Court for Sierra Leone<sup>25</sup>, in de artikelen 12 en 13 van de Overeenkomst van 2003 tussen de Verenigde Naties en Cambodja<sup>26</sup> en in artikel 16 van de Statute of the Special Tribunal for Lebanon<sup>27</sup>.

Het principe van de wapengelijkheid is ook terug te vinden in het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie<sup>28</sup>, dat een opsomming inhoudt van de fundamentele rechten, vrijheden en beginselen.

Het Handvest van de grondrechten is sedert 1 december 2009 bindend voor de instellingen van de Europese Unie en voor de Lidstaten van de Unie wanneer zij het unierecht ten uitvoer brengen. Het Handvest is opgenomen in een verklaring van het Europees Parlement, de Raad en de Europese Commissie, maar heeft dezelfde juridische waarde als de verdragen van de Europese Unie.

Artikel 48 van het Handvest heeft betrekking op het *“vermoeden van onschuld en (de) rechten van verdediging”*. Artikel 48.3 bepaalt:

*“Eenieder tegen wie een vervolging is ingesteld, wordt voor onschuldig gehouden totdat zijn schuld in rechte is komen vast te staan.”*

Overeenkomstig artikel 52.3 van het Handvest heeft dit recht op het vermoeden van onschuld dezelfde inhoud en reik- of draagwijdte als hetzelfde recht dat door het EVRM wordt gewaarborgd. Artikel 52.3, eerste lid, van het Handvest bepaalt immers:

*“Voorzover dit handvest rechten bevat die corresponderen met rechten die zijn gegarandeerd door het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden, zijn de inhoud en reikwijdte ervan dezelfde als die welke er door genoemd verdrag aan worden toegekend.”*

De Europese Unie heeft bovendien jaren gewerkt aan de voorbereiding van een voorstel van richtlijn inzake de versterking van bepaalde aspecten van het vermoeden van onschuld en van het recht om in strafprocedures bij het proces aanwezig te zijn<sup>29</sup>. Dit initiatief, dat zijn grondslag vindt in artikel 82, tweede lid, VWEU<sup>30</sup>, maakte deel uit van een reeks andere

---

<sup>23</sup> Statute of the International Tribunal for the Prosecution of Persons Responsible for Serious Violations of International Humanitarian Law Committed in the Territory of the Former Yugoslavia since 1991 (ICTY), waarvan de oorspronkelijke tekst werd aangenomen bij Resolutie nr. 827 van de Verenigde Naties van 25 mei 1993.

<sup>24</sup> Statute of the International Criminal Tribunal for Rwanda, zoals gewijzigd op 31 januari 2010.

<sup>25</sup> aangenomen op 16 januari 2002, ingevolge het Verdrag afgesloten tussen de Verenigde Naties en de Regering van Sierra Leone, in uitvoering van de Resolutie 1315 (2000) van 14 augustus 2000 van de Veiligheidsraad.

<sup>26</sup> UN-Cambodia Agreement Concerning the Prosecution under Cambodian Law of Crimes Committed During the Period of Democratic Kampuchea van 17 maart 2003.

<sup>27</sup> Statute of the Special Tribunal for Lebanon, 31 januari 2007.

<sup>28</sup> Publicatieblad van de Europese Gemeenschappen, 2000/C.364/1 van 18 december 2000.

<sup>29</sup> document Europese Commissie, COM(2013) 821 van 27 november 2013.

<sup>30</sup> Artikel 82, tweede lid, VWEU bepaalt:

*“Voor zover nodig ter bevordering van de wederzijdse erkenning van vonnissen en rechterlijke beslissingen en van de politieke en justitiële samenwerking in strafzaken met een grensoverschrijdende dimensie, kunnen het*



voorstellen<sup>31</sup> die moeten leiden tot gemeenschappelijke normen binnen de Europese Unie in alle strafprocedures, zoals voorgesteld in het programma van Stockholm<sup>32</sup>. Met dit voorstel beoogde de Europese Commissie te garanderen dat justitiële autoriteiten bij elke verdachte of aangeklaagde burger uitgaan van het vermoeden van onschuld.

Deze werkzaamheden hebben uiteindelijk geleid tot de formele goedkeuring van dit voorstel op 12 februari 2016<sup>33</sup> tijdens de Raad Economische en Financiële zaken.

De richtlijn<sup>34</sup> voorziet in minimumvoorschriften op het niveau van de Europese Unie betreffende bepaalde aspecten van het recht van verdachten of beklaagden om voor onschuldig te worden gehouden, overeenkomstig het programma van Stockholm en de jurisprudentie van het EHRM. Het voorstel van richtlijn bevordert aldus de toepassing van het Handvest van de grondrechten van de Europese unie, en met name de artikelen 6, 47 en 48, door voort te bouwen op artikel 6 EVRM, zoals uitgelegd door het EHRM<sup>35</sup>.

De richtlijn sluit dus uitdrukkelijk aan bij de gekende rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens.

De richtlijn is van toepassing op verdachten of beklaagden in strafprocedures vanaf het eerste begin van de strafprocedure, zelfs vóór het moment waarop de verdachten door de bevoegde autoriteiten in kennis worden gesteld van het feit dat ze van een strafbaar feit worden verdacht of beschuldigd. Zij is van toepassing tot de uiteindelijke afsluiting van de procedure, dat wil zeggen tot de definitieve beslissing is gegeven. De richtlijn is in ieder geval van toepassing<sup>36</sup> op natuurlijke personen<sup>37</sup>, maar de bescherming van het recht van rechtspersonen om voor onschuldig te worden gehouden, is niettemin gegarandeerd door de bestaande waarborgen van de nationale en Uniewetgeving, zoals uitgelegd door de nationale rechters en het Hof van Justitie<sup>38</sup>, en door het EVRM, zoals uitgelegd door het EHRM.

---

*Europees Parlement en de Raad volgens de gewone wetgevingsprocedure bij richtlijnen minimumvoorschriften vaststellen. In die minimumvoorschriften wordt rekening gehouden met de verschillen tussen de rechtstradities en rechtsstelsels van de lidstaten.*

*Deze minimumvoorschriften hebben betrekking op:*

*a. de wederzijdse toelaatbaarheid van bewijs tussen de lidstaten;*

*b. de rechten van personen in de strafvordering;*

*c. de rechten van slachtoffers van misdrijven;*

*d. andere specifieke elementen van de strafvordering, die door de Raad vooraf bij besluit worden bepaald. Voor de aanneming van dit besluit, besluit de Raad met eenparigheid van stemmen, na goedkeuring door het Europees Parlement.*

*De vaststelling van de in dit lid bedoelde minimumvoorschriften belet de lidstaten niet een hoger niveau van bescherming voor personen te handhaven of in te voeren.”*

<sup>31</sup> Zie onder meer E130056 – Voorstel voor een richtlijn betreffende procedurele waarborgen voor kinderen die verdachte of beklaagde zijn in een strafprocedure en E130057 – Voorstel voor een richtlijn betreffende voorlopige rechtsbijstand voor verdachten en beklaagden wie de vrijheid is ontnomen en rechtsbijstand in procedures ter uitvoering van een Europees aanhoudingsbevel.

<sup>32</sup> PB C115 van 4 mei 2010, p. 1.

<sup>33</sup> Vanaf deze datum van goedkeuring door de Raad hebben de Lidstaten een termijn van twee jaar om aan de voorwaarden van de Richtlijn te voldoen.

<sup>34</sup> COM(2013) 821 final – 2013/0407 (COD).

<sup>35</sup> COM(2013) 821 final – 2013/0407 (COD), overwegingen 10 tot 17, 33, 34, 40 tot 42 en 44.

<sup>36</sup> Artikel 2 van de Richtlijn.

<sup>37</sup> Deze beperking werd bekritiseerd door de internationale commissie van Juristen, JUSTICE en het Nederlands Juristen Comité voor de mensenrechten, “Briefing on the European Commission Proposal for a Directive on the strengthening of certain aspects of the presumption of innocence and of the right to be present at trial in criminal proceedings”, maart 2015, p. 6.

<sup>38</sup> HvJ., C-301/04 P, *Commissie/SGL Carbon*, [2006] Jurispr. I-5915, en T-112/98,

De verdere uitwerking van het recht op het vermoeden van onschuld is terug te vinden in hoofdstuk 2 van de Richtlijn van het Europees Parlement en de Raad inzake de versterking van bepaalde aspecten van het vermoeden van onschuld en van het recht om in strafprocedures bij het proces aanwezig te zijn. Dit hoofdstuk luidt als volgt:

Artikel 3 (*Vermoeden van onschuld*) bepaalt:

*“De lidstaten zorgen ervoor dat verdachten of beklaagden voor onschuldig worden gehouden totdat hun schuld in rechte is komen vast te staan.”*

Artikel 4 (*Publieke verwijzingen naar schuld vóór veroordeling*) bepaalt:

*“De lidstaten zorgen ervoor dat, vóór een definitieve veroordeling, in publieke verklaringen en officiële beslissingen van overheidsinstanties niet wordt verwezen naar verdachten of beklaagden alsof zij zijn veroordeeld.*

*De lidstaten zorgen ervoor dat passende maatregelen worden genomen in het geval van een schending van deze vereiste.”*

Artikel 5 (*Bewijslast en vereiste bewijsstandaard*) vervolgt:

*“1. De lidstaten zorgen ervoor dat de bewijslast voor de vaststelling van de schuld van verdachten of beklaagden op de vervolgende instantie rust. Dit doet geen afbreuk aan enige ambtshalve bevoegdheid van de procesrechter om feitenonderzoek te doen.*

*2. De lidstaten zorgen ervoor dat elk vermoeden dat de bewijslast naar de verdachten of beklaagden verschuift, van voldoende belang is om een afwijking van dit beginsel te rechtvaardigen en weerlegbaar is.*

*Om een dergelijk vermoeden te weerleggen, volstaat het dat de verdediging voldoende bewijs aanvoert om gegronde twijfel te doen ontstaan over de schuld van de verdachte of beklaagde.*

*3. De lidstaten zorgen ervoor dat, wanneer de procesrechter de schuld van een verdachte of beklaagde onderzoekt en er gegronde twijfel bestaat over de schuld van de betrokkene, deze wordt vrijgesproken.”*

Artikel 6 (*Recht om niet tegen zichzelf te getuigen en niet mee te werken*) bepaalt:

*“1. De lidstaten zorgen ervoor dat verdachten of beklaagden het recht hebben om niet tegen zichzelf te getuigen en niet mee te werken aan strafprocedures.*

*2. Het in lid 1 bedoelde recht is niet van toepassing op het gebruik in strafprocedures van materiaal dat van verdachten of beklaagden werd verkregen door gebruik van rechtmatige dwang, maar dat onafhankelijk van de wens van de verdachte of beklaagde bestaat.*

*3. De uitoefening van het recht om niet tegen zichzelf te getuigen of van het recht niet mee te werken, mag niet in een later stadium van de procedure tegen een verdachte of beklaagde worden gebruikt en mag niet worden beschouwd als een bevestiging van de feiten.*

---

*Mannesmannröhren-Werke/Commissie, [2001] Jurispr. II-732.*

*4. Bewijs dat in strijd met dit artikel is verkregen, wordt niet aanvaard, tenzij het gebruik ervan geen afbreuk doet aan het algehele eerlijke verloop van de procedure.”*

Artikel 7 (Zwijgrecht) ten slotte bepaalt:

*“1. De lidstaten zorgen ervoor dat verdachten of beklaagden het recht hebben om te zwijgen wanneer zij door de politie of andere gerechtelijke of rechtshandavingsinstanties worden ondervraagd in verband met het strafbare feit waarvan zij worden verdacht of beschuldigd.*

*2. De lidstaten informeren de verdachten of beklaagden onverwijld over hun recht om te zwijgen, en lichten de inhoud van dit recht toe alsook de gevolgen van het afzien dan wel het invoeren van dat recht.*

*3. De uitoefening van het recht om te zwijgen mag niet in een later stadium van de procedure tegen een verdachte of beklaagde worden gebruikt en mag niet worden beschouwd als een bevestiging van de feiten.*

*4. Bewijs dat in strijd met dit artikel is verkregen, wordt niet aanvaard, tenzij het gebruik ervan geen afbreuk doet aan het algehele eerlijke verloop van de procedure.”*

Het gegeven dat de uitoefening van het recht om niet tegen zichzelf te getuigen of van het recht niet mee te werken (artikel 6.3) en van de uitoefening van het recht om te zwijgen, in een later stadium van de procedure niet tegen een verdachte of beklaagde mag worden gebruikt en niet mag worden beschouwd als een bevestiging van de feiten, mag de Lidstaten evenwel niet ervan weerhouden rekening te houden met de bereidheid tot samenwerking bij het vaststellen van de concrete op te leggen straf<sup>39</sup>.

Het recht om niet tegen zichzelf te getuigen en niet mee te werken (artikel 6.2), dient zich niet uit te strekken tot het gebruik in strafprocedures van materiaal dat eventueel van de verdachte of beklaagde werd verkregen door gebruik van legale ambtshalve bevoegdheden, maar dat onafhankelijk van de wens van de verdachte of beklaagde bestaat<sup>40</sup>, zoals materiaal dat als gevolg van een bevel is verkregen, materiaal waarvoor een wettelijke verplichting bestaat het op verzoek af te staan, zoals adem-, bloed- en urinestalen en stalen van lichaamsweefsels voor DNA-tests<sup>41</sup>.

Artikel 40 van het Verdrag van 29 november 1989 inzake de rechten van het kind<sup>42</sup> bepaalt:

*“1. De Staten die partij zijn, erkennen het recht van ieder kind dat wordt verdacht van, vervolgd wegens of veroordeeld omwille van het begaan van een strafbaar feit, op een wijze van behandeling die geen afbreuk doet aan het gevoel van waardigheid en eigenwaarde van het kind, die de eerbied van het kind voor de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden van anderen vergroot, en waarbij rekening wordt gehouden met de leeftijd van het kind en met de wenselijkheid van het bevorderen van de herintegratie van het kind en van de aanvaarding door het kind van een opbouwende rol in de samenleving.*

---

<sup>39</sup> COM(2013) 821 final, 2013/0407 (COD), EU-Richtlijn, Juridische elementen van het voorstel, Artikel 6 en 7 – overweging 37.

<sup>40</sup> COM(2013) 821 final, 2013/0407 (COD), EU-Richtlijn, overweging 18.

<sup>41</sup> NJB, 15 april 2016, Kroniek van het straf(proces)recht, p. 976-1081 (992).

<sup>42</sup> Aangenomen te New York op 20 november 1989 en goedgekeurd bij wet van 25 november 1991, BS 17 januari 1992.

2. Hiertoe, en met inachtneming van de desbetreffende bepalingen van internationale akten, waarborgen de Staten die partij zijn met name dat:

(...)

b) ieder kind dat wordt verdacht van of vervolgd wegens het begaan van een strafbaar feit, ten minste de volgende garanties heeft:

(i). dat het voor onschuldig wordt gehouden tot zijn of haar schuld volgens de wet is bewezen;”

Artikel 30.6 van het Verdrag van de Verenigde Naties tegen de corruptie, gedaan te New York op 31 oktober 2003, bepaalt:

“Iedere Staat die partij is, streeft ernaar, voor zover verenigbaar met de grondbeginselen van zijn rechtsstelsel, procedures uit te werken op grond waarvan, indien nodig, de bevoegde autoriteit een ambtenaar die ervan wordt beschuldigd een krachtens dit verdrag strafbaar gesteld feit te hebben gepleegd, uit zijn ambt kan ontzetten, hem kan schorsen of hem kan overplaatsen, zonder daarbij de inachtneming van het beginsel van het vermoeden van onschuld uit het oog te verliezen.”

Verder bepaalt het Verdrag van de Raad van Europa van 25 oktober 2007 inzake de bescherming van kinderen tegen seksuele uitbuiting en seksueel misbruik<sup>43</sup> in artikel 16.1:

“Elke Partij waarborgt dat, in overeenstemming met haar nationale recht, personen die strafrechtelijk worden vervolgd wegens een van de overeenkomstig dit Verdrag strafbaar gestelde feiten toegang hebben tot de in artikel 15, eerste lid, genoemde programma's of maatregelen, onder voorwaarden die geen negatieve gevolgen hebben voor of in strijd zijn met de rechten van de verdediging en de vereisten van een eerlijk en onpartijdig proces, en met name met inachtneming van het beginsel van het vermoeden van onschuld”.

Op nationaal vlak vinden wij sinds enkele jaren in onze wetgeving ook enkele sporen van dit rechtsbeginsel terug.

Zo bepaalt artikel 28<sup>quinquies</sup> Wetboek van Strafvordering<sup>44</sup> onder meer:

“§ 3. De procureur des Konings kan, indien het openbaar belang het vereist, aan de pers gegevens verstrekken. Hij waakt voor de inachtneming van het vermoeden van onschuld, de rechten van verdediging van de verdachte, het slachtoffer en derden, het privé-leven en de waardigheid van personen. Voor zover als mogelijk wordt de identiteit van de in het dossier genoemde personen niet vrijgegeven.

§ 4. De advocaat kan, indien het belang van zijn cliënt het vereist, aan de pers gegevens verstrekken. Hij waakt voor de inachtneming van het vermoeden van onschuld, de rechten van verdediging van de verdachte, het slachtoffer en derden, het privé-leven, de waardigheid van personen en de regels van het beroep. Voor zover als mogelijk wordt de identiteit van de in het dossier genoemde personen niet vrijgegeven.”

---

<sup>43</sup> BS 21 juni 2013.

<sup>44</sup> Zoals gewijzigd bij wet van 12 maart 1998 tot verbetering van de strafrechtspleging in het stadium van het opsporingsonderzoek en het gerechtelijk onderzoek.

Artikel 57, §§ 3 en 4, Wetboek van Strafvordering, voorzien in een zelfde regeling voor het gerechtelijk onderzoek.

Artikel 61ter, § 4 Wetboek van Strafvordering<sup>45</sup> bepaalt:

*“In geval het verzoek om inzage te verlenen van het dossier of er een afschrift van te verkrijgen wordt ingewilligd, wordt, onverminderd de eventuele toepassing van § 3, het dossier binnen twintig dagen na de beschikking van de onderzoeksrechter en ten vroegste na de in § 5, eerste lid, bedoelde termijn, in origineel of in kopie, gedurende ten minste achtenveertig uur, voor inzage ter beschikking gesteld van de verzoeker en diens advocaat. De griffier brengt de verzoeker en diens advocaat per faxpost of bij een aangetekende zending op de hoogte van het tijdstip waarop het dossier kan worden ingezien.*

*De verzoeker kan de door de inzage of het nemen van een afschrift verkregen inlichtingen alleen gebruiken in het belang van zijn verdediging, op voorwaarde dat hij het vermoeden van onschuld in acht neemt, alsook de rechten van verdediging van derden, het privéleven en de waardigheid van de persoon, onverminderd het recht waarin artikel 61quinquies voorziet voor de inverdenkinggestelde en voor de burgerlijke partij”.*

Artikel 326 Wetboek van Strafvordering legt aan de voorzitter van het hof van assisen de verplichting op de gezworenen erop te wijzen dat een veroordeling enkel kan worden uitgesproken indien uit de toegelaten en aan de tegenspraak van de partijen onderworpen bewijselementen voortvloeit dat de beschuldigde *“boven elke redelijke twijfel”* schuldig is aan de hem ten laste gelegde feiten.

Artikel 13, § 1 van de Basiswet van 12 januari 2005 betreffende het gevangeniswezen en de rechtspositie van de gedetineerden<sup>46</sup> bepaalt:

*“Bij de uitvoering van de vrijheidsbenemende maatregel wordt het regime aangepast aan de vereisten inzake de eerbiediging van het beginsel van het vermoeden van onschuld”.*

Het begrip *“vermoeden van onschuld”* is voorts terug te vinden in het advies van de Raad van State bij het koninklijk besluit van 30 april 2004 houdende maatregelen betreffende het toezicht op de diamantsector<sup>47</sup>, in het Verslag aan de Koning bij het koninklijk besluit van 11 mei 2004 betreffende de voorwaarden voor de erkenning van scholen voor het besturen van motorvoertuigen<sup>48</sup>, in artikel 4 van het Règlement relatif aux relations des avocats avec les médias van 17 mei 2004<sup>49</sup>, in artikel 77 van de deontologische code voor de politie van 10 mei 2006<sup>50</sup>, in de ministeriële omzendbrief nr. 1/2007 van 7 maart 2007 betreffende de wetten van 15 mei 2006 en 13 juni 2006 tot wijziging van de wetgeving betreffende de jeugdbescherming en het ten laste nemen van minderjarigen die een als misdrijf omschreven feit hebben gepleegd<sup>51</sup>, in artikel 7.7, § 1, 2° van de Code de déontologie de l’avocat van 15 oktober 2012 van de Ordre des barreaux francophones et germanophone de Belgique<sup>52</sup>, in artikel III.5.2.1 van de Codex deontologie voor advocaten van 25 juni 2014 van de Orde van

---

<sup>45</sup> Zoals gewijzigd bij de wet van 27 december 2012, houdende diverse bepalingen betreffende justitie.

<sup>46</sup> BS 1 februari 2005.

<sup>47</sup> BS 13 mei 2004.

<sup>48</sup> BS 1 juni 2004.

<sup>49</sup> BS 18 juni 2004

<sup>50</sup> BS 30 mei 2005.

<sup>51</sup> BS 8 maart 2007.

<sup>52</sup> BS 17 januari 2013.

Vlaamse Balies<sup>53</sup>, in artikel 2, 3° van het koninklijk besluit van 11 februari 2014 tot wijziging van het koninklijk besluit nr. 78 van 10 november 1967 betreffende de uitoefening van de gezondheidszorgberoepen<sup>54</sup> en in artikel 100, 8° van de gecoördineerde wet van 10 mei 2015 betreffende de uitoefening van de gezondheidsberoepen<sup>55</sup>.

#### Draagwijdte en toepassingen van het beginsel van het vermoeden van onschuld:

Zoals uiteengezet in de inleiding vormt het principe van het vermoeden van onschuld één van de fundamenteën van het moderne strafprocesrecht.

In algemene termen kan in een eerste benadering worden gesteld dat dit principe vertaald kan worden in, enerzijds, de vereiste dat de vervolgende partij de verplichting heeft het geheel van elementen en aanwijzingen aan te voeren die aantonen dat de verdachte of beklaagde daadwerkelijk betrokken was bij de hem ten laste gelegde feiten<sup>56</sup> en, anderzijds, in het gegeven dat diezelfde vervolgende partij moet aanvaarden dat de rechter, bij gebrek aan zekerheid of aan voldoende bewijskracht of wegens het onvoldoende overtuigend karakter van” de hem voorgelegde bewijselementen, geen veroordeling zal uitspreken, omdat de twijfel, hoe miniem ook, ten goed moet komen, aan de beklaagde. Zo stellen Roger MERLE en André VITU: “(lorsque) l'accusation ne peut pas établir l'existence de l'infraction en ses divers éléments et prouver la culpabilité, l'accusé ou le prévenu doit être acquitté. Ainsi le doute que l'accusation n'a pu éliminer équivaut à une preuve positive de non-culpabilité. Tel est le sens de l'adage in dubio pro reo, traduction procédurale de la présomption d'innocence.”<sup>57</sup>

#### Het vermoeden van onschuld volgens het mensenrechtencomité van de Verenigde Naties:

Volgens het UN Human Rights Committee is het vermoeden van onschuld een “*norm of customary international law*”<sup>58</sup>.

“Reservations that offend peremptory norms would not be compatible with the object and purpose of the Covenant”<sup>59</sup>. Although treaties that are mere exchanges of obligations between States allow them to reserve inter se application of rules of general international law, it is otherwise in human rights treaties, which are for the benefit of persons within their jurisdiction. Accordingly, provisions in the Covenant that represent customary international law (and a fortiori when they have the character of peremptory norms) may not be the subject of reservations. Accordingly, a State may not reserve the right to engage in slavery, to torture, to subject persons to cruel, inhuman or degrading treatment or punishment, to arbitrarily deprive persons of their lives, to arbitrarily arrest and detain persons, to deny freedom of thought, conscience and religion, to presume a person guilty unless he proves his innocence, to execute pregnant women or children, to permit the advocacy of national, racial or religious hatred, to deny to persons of marriageable age the right to marry, or to deny to minorities the right to enjoy their own culture, profess their own religion, or use their own

<sup>53</sup> BS 30 september 2014.

<sup>54</sup> BS 13 maart 2014. Dit koninklijk besluit herneemt in feite de tekst van het vroegere koninklijk besluit nr. 78 van 10 november 1967 betreffende de uitoefening van de gezondheidszorgberoepen (BS 14 november 1967).

<sup>55</sup> BS 18 juni 2015.

<sup>56</sup> MERLE, R. en VITU, A., *Traité de Droit Criminel*, Procédure pénale, 2001, p. 181, nr. 143

<sup>57</sup> *Ibidem*.

<sup>58</sup> UN HR Committee, General Comment 24, § 8; ICRC (International Committee of the Red Cross), Study on Customary International Law, Vol. 1, Rule 100, p. 357. Regel 100 luidt dat niemand mag veroordeeld of bestraft worden, anders dan op basis van een eerlijk proces dat alle essentiële rechtswaarborgen biedt.

<sup>59</sup> bedoeld wordt het Internationaal Verdrag inzake Burgerlijke en Politieke rechten (hierna *IVBPR*).

*language. And while reservations to particular clauses of Article 14 may be acceptable, a general reservation to the right to a fair trial would not be.”*

Het is volgens dit Comité een recht waarvan geen afstand kan worden gedaan en dat onder geen beding mag beperkt worden, zelfs niet ingeval van openbare noodzaak<sup>60</sup>.

*“The enumeration of non-derogable provisions in article 4 is related to, but not identical with, the question whether certain human rights obligations bear the nature of peremptory norms of international law. The proclamation of certain provisions of the Covenant as being of a non-derogable nature, in article 4, paragraph 2, is to be seen partly as recognition of the peremptory nature of some fundamental rights ensured in treaty form in the Covenant (e.g., articles 6 and 7). However, it is apparent that some other provisions of the Covenant were included in the list of non-derogable provisions because it can never become necessary to derogate from these rights during a state of emergency (e.g., articles 11 and 18). Furthermore, the category of peremptory norms extends beyond the list of non-derogable provisions as given in article 4, paragraph 2. States parties may in no circumstances invoke article 4 of the Covenant as justification for acting in violation of humanitarian law or peremptory norms of international law, for instance by taking hostages, by imposing collective punishments, through arbitrary deprivations of liberty or by deviating from fundamental principles of fair trial, including the presumption of innocence.”*

Volgens het UN Human Rights Committee is het toepassingsgebied van het vermoeden van onschuld, gewaarborgd bij artikel 14.2 IVBPR, beperkt tot het geval waar een persoon een strafbaar feit wordt ten laste gelegd<sup>61</sup> en niet op zogenaamde sancties van burgerrechtelijke aard<sup>62</sup>.

Een speciale toepassing van deze regel, waarbij het toepassingsgebied van artikel 14.2 IVBPR beperkt wordt, is te vinden in de zaak *W. J. H. t./ Nederland*<sup>63</sup>: in deze zaak werd een persoon in voorlopige hechtenis genomen en later door het hof van beroep te Arnhem strafrechtelijk veroordeeld voor, onder meer, valsheid in geschrifte. Deze beslissing werd door de Hoge Raad der Nederlanden vernietigd en de zaak werd verwezen naar het hof van beroep te 's-Hertogenbosch, die betrokkene vrijsprak. In de door de betrokkene gevoerde procedure tot het bekomen van een schadevergoeding wegens de ondergane onwerkzame voorlopige hechtenis, oordeelde het hof van beroep dat het verzoek tot schadevergoeding diende te worden afgewezen omdat de vrijspraak (enkel) gegrond was op een procedurefout, met name omwille van het feit dat de eerdere veroordeling gegrond was op bewijs dat op onregelmatige wijze was verkregen. Deze beslissing leverde volgens betrokkene een miskenning op van zijn recht op het vermoeden van onschuld. Het UN Human Rights Committee verwerpt dit standpunt en oordeelt dat artikel 14.2 IVBPR *“applies only to criminal proceedings and not to proceedings for compensation”*.

In de zaak *Polay Campos t./ Peru*<sup>64</sup> oordeelt het mensenrechtencomité van de Verenigde Naties dat in een systeem van berechting door anonieme rechters (de zogenaamde *“faceless judges”*) er geen waarborgen zijn voor de onafhankelijkheid en de onpartijdigheid van de rechters, terwijl een dergelijk systeem ook een miskenning van het vermoeden van onschuld oplevert.

---

<sup>60</sup> UN HR Committee, General Comment, 24, § 8; General Comment, 29, § 11; General Comment 32, § 6.

<sup>61</sup> UN HR Committee, *Singh t./ Canada*, 29 juli 1997; *Cabal en Pasini t./ Australië*, 7 augustus 2003.

<sup>62</sup> UN HR Committee, *Moraël t./ Frankrijk*, 28 juli 1989.

<sup>63</sup> UN HR Committee, *W. J. H. t./ Nederland*, 22 juli 1992.

<sup>64</sup> UN HR Committee, *Polay Campos t./ Peru*, 6 november 1997.

In de zaak *Sanchez López t./Spanje*<sup>65</sup> werd de verzoeker wiens voertuig werd geflitst wegens overdreven snelheid, aangemaand om de identiteit van de bestuurder van het voertuig mede te delen aan de vervolgende instantie. Onder aanvoering van zijn recht zichzelf niet te beschuldigen liet de verzoeker aan de bevoegde overheden weten dat hij zelf niet de bestuurder was en dat hij de identiteit van de bestuurder evenmin kende omdat hij zijn voertuig in de periode van de vaststelling aan verschillende personen had uitgeleend. Uiteindelijk werd de verzoeker veroordeeld tot een boete. Betrokkene voerde aan dat Spanje het vermoeden van onschuld en het recht om zichzelf niet te incrimineren, had miskend door hem te verplichten de identiteit van de bestuurder kenbaar te maken. Het comité wijst erop dat de verzoeker niet veroordeeld werd voor de verkeersovertreding zelf, maar wel wegens de niet-medewerking met de autoriteiten en wijst het verzoek af.

In de zaak *Gridin t./ Rusland*<sup>66</sup> verwijst het comité naar haar “*General Comment N°. 13*” om te bevestigen dat artikel 14.2 IVBPR een plicht inhoudt voor de openbare overheden om zich te onthouden te prejureren over een nog te wijzen gerechtelijke uitspraak. In de zaak *Saidov t./ Tadjikistan*<sup>67</sup> komt het comité tot de bevinding dat de excessieve en negatieve persberichten, voorafgaand aan het proces, in door de overheid gecontroleerde media een miskennis oplevert van het vermoeden van onschuld.

In de zaak *Kavanagh t./ Ierland*<sup>68</sup> nam de verzoeker het bestaan van de Ierse “*special criminal courts*” op de korrel: artikel 38(3) van de Ierse Grondwet laat de wetgever toe dergelijke speciale rechtscolleges op te richten (waar niet met een jury, maar met een college van drie rechters gezeteld wordt, die oordelen bij meerderheid en waar de procedure minder waarborgen biedt) voor de berechting van strafrechtelijke inbreuken, waarvan, onder de voorwaarden bepaald bij wet, wordt vastgesteld dat de gewone rechtbanken “*inadequate to secure the effective administration of justice and the preservation of public peace and order*” zijn. Deze speciale rechtbanken zijn bevoegd voor een aantal welbepaalde opgelijste inbreuken (“*sheduled offences*”) en voor andere inbreuken waarvan het openbaar ministerie aangeeft dat een behandeling door de gewone rechtbank niet aangewezen lijkt. Volgens het comité levert de loutere beslissing de dader te laten berechten door een “*special criminal court*” geen miskennis van het vermoeden van onschuld op.

In de zaak *Cagas t./Filippijnen*<sup>69</sup> oordeelt het comité dat de weigering om verdachten in een moordzaak op borgtocht vrij te laten *a priori* het recht voor de beklaagden om als onschuldig te worden aanzien, niet miskent. Het comité preciseert evenwel dat de excessieve periode van voorlopige hechtenis (*in casu* meer dan negen jaar), een aantasting inhoudt van het vermoeden van onschuld en een schending van artikel 14.2 IVBPR oplevert.

In de zaak *Nallaratnam t./ Sri Lanka*<sup>70</sup> beslist het comité dat het feit dat de bewijslast, dat een bekentenis werd afgelegd onder dwang, bij de beklaagde wordt gelegd, (onder meer) artikel 14.2 IVBPR schendt.

In de zaak *Arutyuniantz t./ Oezbekistan*<sup>71</sup> oordeelde het comité dat, bij gebrek aan enige uitleg vanwege de Oezbeekse overheid, er voldoende twijfel bleef bestaan omtrent de schuld van de

---

<sup>65</sup> UN NHR Committee, *Sanchez López t./Spanje*, 18 oktober 1999.

<sup>66</sup> UN HR Committee, *Gridin t./ Rusland*, 20 juli 2000.

<sup>67</sup> UN HR Committee, *Saidov t./ Tadjikistan*, 8 juli 2004; zie ook *Khalilov t./Tadjikistan*, 30 maart 2005; *Kovalev t./ Wit-Rusland*, 2 oktober 2012; *Bialiatski t./ Wit-Rusland*, 24 oktober 2014.

<sup>68</sup> UN HR Committee, *Kavanagh t./ Ierland*, 4 april 2001.

<sup>69</sup> UN HR Committee, *Cagas t./Filippijnen*, 23 oktober 2001.

<sup>70</sup> UN HR Committee, *Nallaratnam t./ Sri Lanka*, 21 juli 2004.



veroordeelde aan moord, nu de elementen *à charge* beperkt bleven tot de meermaals gewijzigde verklaringen van een medeverdachte. Volgens het comité werd onvoldoende rekening gehouden met het verweer van de uiteindelijk veroordeelde, dat (onder meer) gesteund was op het feit dat deze medeverdachte op een bepaald ogenblik had bekend dat hij de feiten zelf had gepleegd en daarbij had gepreciseerd dat hij de uiteindelijk veroordeelde valselijk had beschuldigd.

Het Comité herhaalt op regelmatige basis dat het in de regel aan de nationale beroepsinstanties toekomt om de feiten en het bewijsmateriaal te beoordelen of de inhoud van de richtlijnen die door de rechter aan de juryleden werden gegeven te controleren, tenzij vaststaat dat deze laatste richtlijnen kennelijk arbitrair waren, tot rechtsweigering hebben geleid of een manifeste miskenning van de plicht tot onpartijdigheid opleverden<sup>72</sup>.

Andere toepassingen van het principe van het vermoeden van onschuld door het mensenrechtencomité van de Verenigde Naties zijn terug te vinden in de zaken *González del Río t./ Peru*<sup>73</sup>, *Barroso t./ Panama*<sup>74</sup>, *Richards t./ Jamaica*<sup>75</sup>, *Lewis t./ Jamaica*<sup>76</sup>, *Chung t./ Jamaica*<sup>77</sup>, *Ricketts t./ Jamaica*<sup>78</sup>, *Chira Vargas t./ Peru*<sup>79</sup>, *Rameka t./ Nieuw-Zeeland*<sup>80</sup>, *Parra Corral t./ Spanje*<sup>81</sup>, *Cuartero t./Spanje*<sup>82</sup>, *Bertelli t./Spanje*<sup>83</sup>, *Carvallo t./ Spanje*<sup>84</sup>. Het comité komt daarbij telkens tot de bevinding dat er geen miskenning van het recht op het vermoeden van onschuld kon worden vastgesteld of dat het verzoek niet ontvankelijk is.

#### Het vermoeden van onschuld in de rechtspraak van het Europees Hof voor de rechten van de mens:

Het beginsel van vermoeden van onschuld is in de loop der jaren mede verder ontwikkeld door de rechtspraak van het Europees Hof voor de rechten van de mens (hierna EHRM).

Het EHRM heeft aldus geoordeeld dat artikel 6, lid 2, EVRM drie belangrijke elementen omvat<sup>85</sup>: het recht om niet publiekelijk door overheidsinstanties als veroordeeld te worden voorgesteld vóór de definitieve beslissing<sup>86</sup>, het feit dat de bewijslast rust op de vervolgende instantie en dat elke redelijke twijfel over de schuld in het voordeel van de beklaagde moet spelen, en het recht van de beschuldigde om over de beschuldiging te worden geïnformeerd. Het EHRM erkent ook het bestaan van een duidelijk verband tussen het vermoeden van onschuld en andere rechten inzake een eerlijk proces, met dien verstande dat wanneer die

---

<sup>71</sup> UN HR Committee, *Arutyuniantz t./ Oezbekistan*, 30 maart 2005.

<sup>72</sup> Zie, onder meer, UN HR Committee, *Paul Kelly t./ Jamaica*; 8 april 1991, *Willard Collins t./ Jamaica*; 1 november 1991, *Campbell t./ Jamaica*, 30 maart 1992; *Rolando t./ Filippijnen*, 3 november 2004; *Arutyuniantz t./ Oezbekistan*, 30 maart 2005.

<sup>73</sup> UN HR Committee, *González del Río t./ Peru*, 28 oktober 1992.

<sup>74</sup> UN HR Committee, *Barroso t./ Panama*, 19 juli 1995.

<sup>75</sup> UN HR Committee, *Richards t./ Jamaica*, 31 maart 1997.

<sup>76</sup> UN HR Committee, *Lewis t./ Jamaica*, 17 juli 1997.

<sup>77</sup> UN HR Committee, *Chung t./ Jamaica*, 9 april 1998.

<sup>78</sup> UN HR Committee, *Ricketts t./ Jamaica*, 4 april 2002.

<sup>79</sup> UN HR Committee, *Chira Vargas t./ Peru*, 22 juli 2002.

<sup>80</sup> UN HR Committee, *Rameka t./ Nieuw-Zeeland*, 6 november 2003.

<sup>81</sup> UN HR Committee, *Parra Corral t./ Spanje*, 10 juli 2005.

<sup>82</sup> UN HR Committee, *Cuartero t./Spanje*, 25 juli 2005.

<sup>83</sup> UN HR Committee, *Bertelli t./Spanje*, 25 juli 2005.

<sup>84</sup> UN HR Committee, *Carvallo t./ Spanje*, 28 oktober 2005.

<sup>85</sup> EHRM, 6 december 1988, *Barberà, Messegué en Jabardo t./Spanje*; 10 februari 1995, *Allenet de Ribemont t./Frankrijk*.

<sup>86</sup> EHRM, 25 maart 1983, *Minelli t./Zwitserland*.

rechten worden geschonden, het vermoeden van onschuld onvermijdelijk ook onder druk komt te staan: het recht om niet tegen zichzelf te getuigen, het recht om niet mee te werken en het zwijgrecht<sup>87</sup>, en het recht op vrijheid en om niet in voorlopige hechtenis te worden genomen<sup>88</sup>.

### Het vermoeden van onschuld in de rechtspraak van het Hof van Justitie van de Europese Unie:

In talloze<sup>89</sup> beslissingen van de rechtscolleges van de Europese Unie (Hof van Justitie van de Europese Unie, Gerecht van Eerste Aanleg van de Europese gemeenschappen en Gerecht voor Ambtenarenzaken van de Europese gemeenschappen) wordt melding gemaakt van het vermoeden van onschuld. Daarbij wordt vaak teruggegrepen naar de formuleringen die ook terug te vinden zijn in de rechtspraak van het EHRM. Gelet op het groot aantal beslissingen waarin verwezen wordt naar het vermoeden van onschuld volgt hierna een korte bloemlezing.

Zo oordeelde het Hof meermaals:

*“Het beginsel van het vermoeden van onschuld, zoals dit onder meer is geformuleerd in artikel 6, lid 2, van het op 4 november 1950 te Rome ondertekende Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden (hierna: “EVRM”), behoort tot de fundamentele rechten die volgens de rechtspraak van het Hof en artikel 6, lid 2, EU in de rechtsorde van de Unie worden erkend (zie onder meer arrest Hof van 8 juli 1999, Hüls/Commissie, C-199/92 P, Jurispr. blz. I-4287, punten 149 en 150; arrest Gerecht van eerste aanleg van 4 oktober 2006, Tillack/Commissie, T-193/04, Jurispr. blz. II-3995, punt 121, en arrest Franchet en Byk/Commissie, reeds aangehaald, punt 209).*

*Volgens de rechtspraak van het Europees Hof voor de rechten van de mens (hierna: “EHRM”) geldt artikel 6, lid 2, EVRM voor de hele duur van het strafproces, ongeacht de uitkomst ervan, en niet enkel voor het onderzoek naar de gegrondheid van de aanklacht. Deze bepaling garandeert eenieder dat hij niet als schuldig aan een strafbaar feit wordt aangewezen of behandeld voordat zijn schuld in rechte is komen vast te staan. Het vermoeden van onschuld betekent dan ook vooral dat de leden van een gerecht bij de aanvang van het proces niet vooringenomen mogen zijn en er dus niet van uit mogen gaan dat de verdachte het vervolgde strafbaar feit heeft gepleegd. Het vermoeden van onschuld wordt geschonden door uitspraken of beslissingen die de opvatting weerspiegelen dat de betrokkene schuldig is, die het publiek in de schuld van de betrokkene laten geloven of die vooruitlopen op de beoordeling van de feiten door de bevoegde rechter (zie onder meer EHRM, arresten *Allenet de Ribemont v Frankrijk* van 10 februari 1995, *série A*, nr. 308, §§ 38-41; *Daktaras v Litouwen* van 10 oktober 2000, *Recueil des arrêts et décisions 2000-X*, § 44, en *Pandy v België* van 21 september 2006, nr. 13583/02, §§ 41 en 42).<sup>90</sup>”*

### Het vermoeden van onschuld in de rechtspraak van het Grondwettelijk Hof (tot 18 februari 2016)

---

<sup>87</sup> EHRM, 25 februari 1993, *Funke t./ Frankrijk*; 8 februari 1996, *Murray t./ Verenigd koninkrijk*; 17 december 1996, *Saunders t./ Verenigd Koninkrijk*

<sup>88</sup> EHRM, 26 oktober 2010, *Kudla t./ Polen*.

<sup>89</sup> Een zoeking op de termen “vermoeden van onschuld” levert een kleine zeshonderd hits op.

<sup>90</sup> Ger.Ambt. EU, 11 mei 2010, F-30/08; Zie ook: Ger. EG, 20 april 1999, gevoegde T-305/94, T-306/94, T-307/94, T-313/94, T-314/94, T-315/94, T-316/94, T-318/94, T-325/94, T-328/94, T-329/94 en T-335/94.

In het kader van een prejudiciële vraag over artikel 22, derde lid, van de wet van 20 juli 1990 betreffende de voorlopige hechtenis, gesteld door de Rechtbank van eerste aanleg te Namen, oordeelde het Grondwettelijk Hof<sup>91</sup> dat deze wetsbepaling de artikelen 10 en 11 van de Grondwet niet schendt, door te bepalen dat, vóór de verschijning van de verdachte voor de raadkamer teneinde het aanhoudingsbevel al dan niet te bevestigen, het onderzoeksdossier gedurende twee dagen te zijner beschikking en ter beschikking van zijn raadsman wordt gehouden, terwijl, bij ontstentenis van bijzondere wetsbepalingen die van toepassing zijn op het openbaar ministerie, deze partij op elk ogenblik toegang kan hebben tot het onderzoeksdossier met het oog op de voorbereiding van haar vorderingen voor het onderzoeksgerecht.

Volgens het Hof bestaat er tussen het openbaar ministerie en de verdachte een fundamenteel verschil dat op een objectief criterium steunt: het openbaar ministerie vervult, in het enkele belang van de gemeenschap, de opdrachten van openbare dienst met betrekking tot de opsporing en de vervolging van de misdrijven (artikelen 22 tot 47 van het Wetboek van Strafvordering) en vordert de toepassing van de strafwet (artikel 138 van het Gerechtelijk Wetboek), terwijl de verdachte zijn persoonlijk belang verdedigt. Het is zeker van algemeen belang dat elke verdachte zich kan verdedigen, maar het aangehaalde verschil biedt een redelijke verantwoording voor het feit dat het openbaar ministerie tijdens de hele duur van het onderzoek prerogatieven geniet waarvan de grondwettigheid niet kan worden beoordeeld door zijn situatie te vergelijken met die van de verdachte. Die ongelijkheid van behandeling kan objectief en redelijkerwijze worden verantwoord: de strafprocedure is, in haar voorbereidende fase, in beginsel inquisitoriaal en geheim. Dat geheime karakter wordt in het bijzonder verantwoord door de zorg, enerzijds, een maximale efficiëntie te waarborgen bij het zoeken naar de waarheid en, anderzijds, het vermoeden van onschuld te beschermen. Wat de gedetineerde verdachte betreft, wijkt het artikel 22, derde lid, doordat het de gedetineerde verdachte toegang tot het dossier verleent, af van het geheim van het onderzoek. Een dergelijke afwijking is verantwoord door de noodzaak om aan eenieder die van zijn vrijheid is beroofd de mogelijkheid te bieden de wettigheid van zijn gevangenhouding te laten controleren, binnen een korte termijn, door een rechtbank, zoals daarin is voorzien door artikel 5.4 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens.

De situatie van het openbaar ministerie is volgens het Hof evenwel geheel heel anders: het beginsel van het geheime karakter van het onderzoek geldt niet te zijnen opzichte. In het kader van zijn opdrachten, moet het openbaar ministerie toegang hebben tot het dossier om, in voorkomend geval, van de onderzoeksrechter bijkomende maatregelen te kunnen vorderen, onder de controle, in geval van weigering, van de kamer van inbeschuldigingstelling. Overigens komt het de procureur des Konings ook toe, krachtens artikel 136bis van het Wetboek van Strafvordering, aan de procureur-generaal verslag uit te brengen omtrent de zaken die in onderzoek zijn gesteld en waarover de raadkamer geen uitspraak heeft gedaan binnen zes maanden te rekenen van de eerste vordering en ten slotte merkt het Hof op dat het openbaar ministerie, in tegenstelling tot de verdachte, gehouden is aan het in artikel 458 van het Strafwetboek voorgeschreven beroepsgeheim.

Inzake het deskundigenonderzoek oordeelde het Grondwettelijk Hof dat het contradictoir karakter van een dergelijk onderzoek dat door de feitenrechter wordt bevolen, coherent is met de toekenning van datzelfde karakter aan het geheel van de rechtspleging die moet worden gevolgd wanneer de zaak voor die rechter komt. Wanneer het deskundigenonderzoek wordt bevolen door het openbaar ministerie in de loop van het opsporingsonderzoek of door de

---

<sup>91</sup> GwH arrest nr. 58/1998 van 27 mei 1998.

onderzoeksrechter in de loop van het gerechtelijk onderzoek, dient daarentegen rekening te worden gehouden met het feit dat de wetgever heeft gewild dat de strafrechtspleging in die stadia nog inquisitoriaal zou zijn om, enerzijds, rekening houdend met het vermoeden van onschuld, te vermijden dat personen onnodig in diskrediet worden gebracht en, anderzijds, met het oog op doeltreffendheid, snel te kunnen handelen, zonder de schuldigen op de hoogte te brengen. Die doelstellingen zijn volgens het Grondwettelijk Hof van die aard dat de wetgever ze als primordiaal heeft kunnen beschouwen, wat niet belet dat hij zonder het gelijkheidsbeginsel te schenden die optie kan milderen en kan bepalen in welke gevallen en onder welke voorwaarden een deskundigenonderzoek contradictoir moet zijn, zelfs in het stadium van het opsporingsonderzoek of het gerechtelijk onderzoek.

Het Hof stelt vast dat de huidige regeling op zich geen inbreuk maakt op de regels van een eerlijke behandeling van de zaak. Enerzijds, moeten de aan zijn toetsing voorgelegde teksten in die zin worden geïnterpreteerd dat zij niet verbieden dat het deskundigenonderzoek op tegenspraak zou worden gevoerd wanneer de magistraat die het beveelt in het stadium van het opsporingsonderzoek of het gerechtelijk onderzoek van oordeel is dat te dezen de tegenspraak geen afbreuk doet aan de hogervermelde doelstellingen betreffende het vermoeden van onschuld en de doeltreffendheid van het (opsporings)onderzoek. Anderzijds, is de feitenrechter in zijn oordeel door geen enkele tekst gebonden door de vaststellingen of conclusies van een deskundigenonderzoek en bij dat oordeel kan hij rekening houden met het al dan niet contradictoir karakter van het deskundigenonderzoek<sup>92</sup>.

In het kader van een aantal prejudiciële vragen over de artikelen 205 en volgende van hoofdstuk XXII van de algemene wet inzake douane en accijnzen, gecoördineerd bij koninklijk besluit van 18 juli 1977, gesteld door het Hof van Beroep te Antwerpen en door de Correctionele Rechtbank te Turnhout, oordeelde het Grondwettelijk Hof<sup>93</sup> onder meer dat de artikelen 205 en 206 van de algemene wet inzake douane en accijnzen (hierna A.W.D.A.) de artikelen 10 en 11 van de Grondwet niet schenden.

Volgens het Hof voert artikel 205 van de A.W.D.A. een “*bewijs van de vaststelling van een fraude der rechten*” in ten laste van de handelaar wiens handelsboeken, handelsgeschriften of handelsdocumenten gegevens bevatten die niet overeenstemmen wat betreft de aan- en verkoop van met rechten of met accijns belaste goederen of goederen waarvoor bedragen bij in- of uitvoer kunnen worden toegekend en geldt dat bewijs “*zolang het tegendeel niet bewezen is*”. Het Hof herleidt de gestelde prejudiciële vragen naar een vraag over de bestaanbaarheid met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet van een “*vermoeden van fraude*” en een “*omkering van de bewijslast*”, die zouden afwijken van het in het gemeen recht geldende vermoeden van onschuld.

Het Grondwettelijk Hof preciseert dienaangaande dat de wetgever, door de bepalingen van de algemene wet inzake douane en accijnzen aan te nemen, een eigen systeem voor strafrechtelijke opsporing en vervolging wilde ontwikkelen, teneinde de omvang en de frequentie van de fraude te bestrijden in die bijzonder technische en vaak grensoverschrijdende materie, die mede grotendeels door een uitgebreide Europese regelgeving wordt beheerst. Het gegeven dat de wetgever in die specifieke aangelegenheid is afgeweken van het gemeen recht, is, volgens het Hof, op zich niet discriminatoir.

---

<sup>92</sup> GwH nr. 74/98 van 24 juni 1998; zie ook GwH nr. 1/99 van 13 januari 1999.

<sup>93</sup> GwH nr. 147/2002 van 15 oktober 2002.

Het Hof gaat evenwel ook na of artikel 205 A.W.D.A. geen onverantwoord verschil in behandeling teweegbrengt, tussen personen die worden vervolgd wegens inbreuken op de A.W.D.A. en personen die worden vervolgd wegens inbreuken op andere strafbepalingen.

Volgens het Hof blijkt uit de parlementaire voorbereiding van de wet van 22 juni 1976 die artikel 205 in de A.W.D.A. heeft ingevoegd, dat de wetgever heeft willen voorkomen dat sommige belastingontduikers zouden aanvoeren dat de bij hen gevonden stukken of gegevens niets te maken hebben met de vermoede fraude. Dit vermoeden van fraude geldt, volgens de parlementaire werkzaamheden, overigens slechts voor de verrichtingen waarvoor niet overeenstemmende stukken zullen worden gevonden. Wanneer aldus vaststaat dat de handelsboeken, de handelsgeschriften of de handelsdocumenten van een handelaar gegevens bevatten die niet overeenstemmen wat betreft de aankoop en de verkoop van met rechten of met accijns belaste goederen of goederen waarvoor bedragen bij de invoer of bij de uitvoer kunnen worden toegekend, vermag de wetgever aan te nemen dat fraude werd gepleegd en dat de handelaar die eigenaar is van de handelsboeken, de handelsgeschriften of de handelsdocumenten normalerwijze de persoon is die de fraude heeft gepleegd. Die regel stelt volgens het Hof weliswaar een verschil in behandeling in, in zoverre hij afwijkt van het beginsel volgens hetwelk de bewijslast op de vervolgende partij weegt, maar die afwijking is verantwoord, door de moeilijke bewijsbaarheid van inbreuken op de douane- en accijnswetgeving ten gevolge van de mobiliteit van de goederen waarop douane- en accijnsrechten verschuldigd zijn.

Al kan het voorkomen dat de vastgestelde discrepantie het gevolg is van een louter materiële vergissing of dat de fraude buiten het medeweten van de handelaar werd gepleegd, toch maakt artikel 205 A.W.D.A. geen onevenredige inbreuk op het vermoeden van onschuld, aangezien, enerzijds, zij het bewijs van het tegendeel toestaat met alle bewijsmiddelen, die de rechter in aanmerking moet nemen, en, anderzijds, de omkering van de bewijslast alleen plaatsheeft bij een aanwijzing van fraude in de in artikel 205 van de A.W.D.A bedoelde stukken die de betrokkene heeft opgemaakt of diende op te maken.

Wat artikel 206 van de A.W.D.A. betreft, dat de ambtenaren van de administratie der douane en accijnzen de bevoegdheid verleent om kosteloos monsters te nemen, werd het Hof ondervraagd over de bestaanbaarheid ervan met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, omdat de monsterneming “*eenzijdig*” en “*niet tegensprekelijk*” zou zijn.

Het Hof verwerpt de exceptie van de Ministerraad, die meende dat tussen de categorie van personen die worden verdacht van misdrijven, strafbaar gesteld in de douane- en accijnswetgeving, en de categorie van personen die worden verdacht van misdrijven, strafbaar gesteld in het gemeen recht, geen onderscheid bestaat, omdat, ongeacht of het gaat om een douanemisdrijf dan wel om een gemeenrechtelijk misdrijf, de verdachte geen recht op tegenspraak heeft met betrekking tot de monsterneming in het vooronderzoek. Het Hof preciseert dat het deskundigenonderzoek in het gemeen strafrecht in het stadium van het opsporingsonderzoek of van het gerechtelijk onderzoek op tegenspraak kan worden gevoerd wanneer de magistraat die het beveelt van oordeel is dat de tegenspraak geen afbreuk doet aan de inquisitoriale strafrechtspleging in die stadia, die de wetgever heeft gewild om, enerzijds, rekening houdend met het vermoeden van onschuld, te vermijden dat personen onnodig in diskrediet worden gebracht en, anderzijds, met het oog op doeltreffendheid, snel te kunnen handelen, zonder de schuldigen op de hoogte te brengen.

Volgens het Grondwettelijk Hof berust het verschil in behandeling tussen een persoon ten aanzien van wie een monsterneming gebeurt in het gemeen strafrecht en een persoon ten

aanzien van wie een monsterneming gebeurt in de materie van de douane en accijnzen, op een objectief en pertinent criterium van onderscheid op grond van de aard van de bij wet omschreven misdrijven: uit de parlementaire voorbereiding van artikel 205 A.W.D.A. blijkt dat de wetgever heeft willen vermijden dat de douane haar taak niet naar behoren zou kunnen vervullen doordat het haar niet zou zijn toegestaan monsters te nemen van goederen onder douaneverband, ten einde de soort, het alcoholgehalte, het suikergehalte, enz. ervan te bepalen, aangezien voor het opsporen van sommige smokkelpraktijken die monsternemingen onontbeerlijk zijn.

Het Hof onderzoekt navolgend of die monsterneming niet op onevenredige wijze afbreuk doet aan de rechten van verdediging. Dit is volgens het Hof niet het geval. De resultaten van de monsterneming kunnen door de verdachten enkel worden betwist voor de rechter ten gronde, zonder dat de ambtenaren van de Administratie der douane en accijnzen in het vooronderzoek tegenspraak moeten verzekeren. Bovendien bepaalt artikel 206, § 3, van de A.W.D.A. dat de daartoe door de Minister van Financiën aangewezen ambtenaren en beambten de geschillen beslechten over de wijze van monsterneming en over de grootte van het monster. De wetgever heeft immers gewild bepaalde fraudepraktijken te verhinderen door, met het oog op de doeltreffendheid, snel te kunnen handelen, zonder de verdachten op de hoogte te brengen. Die doelstelling is van die aard dat de wetgever ze als primordiaal heeft kunnen beschouwen. Zelfs de omstandigheid dat de resultaten van de monsterneming worden weergegeven in een proces-verbaal dat krachtens artikel 272 van de A.W.D.A. een bijzondere bewijswaarde heeft, is niet van aard dat zij aan artikel 206 van de A.W.D.A. zijn verantwoording zou ontnemen. Het Grondwettelijk Hof verwijst daarbij naar de rechtspraak van het Hof van Cassatie, die inhoudt dat, aangaande die processen-verbaal, het tegenbewijs mag worden geleverd door alle bewijsmiddelen, die door de rechter moeten worden beoordeeld.

De bepaling volgens welke de geschillen over de wijze van monsterneming en over de grootte van het monster worden beslecht door de daartoe door de Minister van Financiën aangewezen ambtenaren en beambten, ontnemt, volgens het Grondwettelijk Hof, aan de betrokkenen niet het recht om die desbetreffende beslissingen voor de rechter aan te vechten en bovendien is deze laatste in zijn oordeel door geen enkele tekst gebonden door de beslissingen van de ambtenaren, omdat de bijzondere wettelijke bewijswaarde van het proces-verbaal dat de resultaten van de monsterneming weergeeft enkel verbonden is aan de persoonlijk door de verbalisant gedane vaststellingen.

In het kader van een beroep tot vernietiging van de artikelen 159, 160 en 161 van de wet van 25 april 2014 houdende diverse bepalingen betreffende Justitie en van de artikelen 49, 6° en 7° en 52, 3° van de wet van 8 mei 2014 houdende wijziging en coördinatie van diverse wetten inzake Justitie (I) werd kritiek geuit op de mogelijkheid voor de raadkamer en de kamer van inbeschuldigingstelling om bij de handhaving van de voorlopige hechtenis te zetelen in de gevangenis en op het feit dat de wetgever diezelfde mogelijkheid had voorzien voor de strafuitvoeringskamers. Hieromtrent oordeelde het Grondwettelijk Hof<sup>94</sup> dat artikel 13 van de Grondwet een recht inhoudt op toegang tot de bevoegde rechter. Een persoon die door arrestatie of gevangenhouding van zijn vrijheid is beroofd, heeft op grond van artikel 5.4 EVRM en van artikel 9.4 IVBPR een recht op rechterlijke controle over de rechtmatigheid van zijn gevangenhouding. Artikel 5.4 EVRM voorziet in bepaalde procedurele waarborgen voor een gedetineerde, die grotendeels overeenstemmen met die waarin artikel 6 van dit verdrag voorziet. Hieruit vloeit onder meer voort dat de onafhankelijkheid en onpartijdigheid

---

<sup>94</sup> GwH nr. 3/2016 van 14 januari 2016.

van de betrokken rechtscolleges, het vermoeden van onschuld en het recht om te worden gehoord worden gewaarborgd. De voorafgaande beslissing van de rechter om al dan niet te zetelen in de gevangenis, gebaseerd op de veiligheidsrisico's die het transport van de voorlopig gehechte met zich meebrengt, brengt noch zijn onpartijdigheid, noch het vermoeden van onschuld van de voorlopige gehechte in het gedrang<sup>95</sup>.

Het Grondwettelijk Hof volgt dezelfde redenering wat de strafuitvoeringskamers betreft en preciseert daarbij dat ook een gewekte schijn van partijdigheid belangrijk kan zijn en dat de locatie van de zittingszaal in de gevangenis hierbij een belangrijk element is: volgens het Grondwettelijk Hof waarborgt de scheiding tussen “*het hart van de gevangenis*” en de zittingszaal van de gevangenis, die zich bevindt in het administratieve gedeelte van de gevangenis, dat er geen twijfel ontstaat omtrent het vermoeden van onschuld of de objectieve onpartijdigheid van de strafuitvoeringskamer die zetelt in de gevangenis.

In het kader van een prejudiciële vraag diende het Grondwettelijk Hof zich uit te spreken over de vraag of artikel 56 van het Vlaamse decreet van 19 december 1998 houdende bepalingen tot begeleiding van de begroting 1999 bestaanbaar is met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, in samenhang gelezen met artikel 6.2 EVRM en artikel 14.2 IVBPR, die het vermoeden van onschuld inhouden, in zoverre die bepaling een wettelijk vermoeden van verboden wegdekbeschadiging wegens overschrijding van de maximale toegelaten massa's zou inhouden. Deze vraag wordt door het Grondwettelijk Hof ontkennend beantwoord omdat uit de door de wetgever aangehaalde studies blijkt dat de overlading een verantwoorde aanwijzing inhoudt dat het misdrijf van het veroorzaken van schade aan het wegdek is gepleegd, terwijl het evenmin gaat om een onweerlegbaar vermoeden<sup>96</sup> van wegdekbeschadiging, maar slechts om een verlichting van de bewijslast van het openbaar ministerie<sup>97</sup>.

In het kader van een beroep tot gehele of gedeeltelijke vernietiging van de artikelen 5, 7, 11, 15, 16, 17, 19, 21 en 25 van de wet van 13 juni 2006 tot wijziging van de wetgeving betreffende de jeugdbescherming en het ten laste nemen van minderjarigen die een als misdrijf omschreven feit hebben gepleegd, en de artikelen 87 tot 91, 98, 103 en 105 van de wet van 27 december 2006 houdende diverse bepalingen (II), oordeelt het Grondwettelijk Hof<sup>98</sup> ook omtrent het aangevoerde verwijt dat artikel 57bis, § 4 erin voorziet dat de rechter die de uithandengeving uitspreekt, ook kan bevelen om de betrokken minderjarige te plaatsen in de opvoedingsafdeling van een gesloten federaal centrum voor minderjarigen die een als misdrijf omschreven feit hebben gepleegd, en zulks vanaf de dagvaarding tot uithandengeving. De verzoekende partijen waren van mening dat die bepaling het vermoeden van onschuld tweemaal schendt, in zoverre de rechter die zich over de uithandengeving uitspreekt ook kan bevelen de betrokken minderjarige over te brengen, en de minderjarige bovendien kan worden overgebracht vooraleer de rechter zich over de uithandengeving heeft uitgesproken.

In zijn beoordeling verwijst het Grondwettelijk Hof de memorie van toelichting van de bestreden bepaling, waar de maatregel op de volgende wijze wordt uitgelegd:

---

<sup>95</sup> Het Grondwettelijk Hof sluit zich hier aan bij de rechtspraak van het Hof van Cassatie: Cass. 20 juni 1990, AR 8363, AC 1990, nr. 613; Cass. 4 april 2000, AR P.00.0293.N, AC 2000, nr. 224.

<sup>96</sup> In zijn arrest nr. 81/2003 van 11 juni 2003 oordeelde het Grondwettelijk Hof dat deze wetsbepaling de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, in samenhang gelezen met artikel 6.2 EVRM en artikel 14.2 IVBPR schendt in de interpretatie dat het een onweerlegbaar vermoeden van wegdekbeschadiging instelt.

<sup>97</sup> GwH nr. 61/2010 van 27 mei 2010.

<sup>98</sup> GwH nr. 49/2008 van 13 maart 2008.

*“De minderjarige die zich in een gesloten afdeling van een gemeenschapsinstelling bevindt en ten aanzien van wie een dagvaarding tot uithandengeving is ingediend, zal kunnen worden overgebracht naar een gesloten federaal centrum voor de duur van de procedure van uithandengeving, en dat in functie van bijzondere omstandigheden.*

*Er moet met name worden vastgesteld dat vandaag, gezien het subsidiaire karakter van de plaatsing in een gesloten federaal centrum, in dat centrum jongeren verblijven terwijl ze de pedagogische omkadering van de gemeenschapsinstellingen zouden moeten kunnen genieten. Bovendien varieert het aantal beschikbare plaatsen in de gemeenschapsinstellingen van dag tot dag.*

*Het komt er dus op aan om een regel in werking te stellen die toelaat dat de beschikbare plaatsen in de gemeenschapsinstellingen prioritair worden voorbehouden aan de jongeren die het meest vatbaar zijn voor de educatieve maatregelen.*

*De bijzondere omstandigheden bestaan dus in het feit dat dergelijke jongere niet zou kunnen worden toegelaten in een gemeenschapsinstelling wegens plaatsgebrek, terwijl er op dat ogenblik een jongere verblijft die het voorwerp is van een vordering tot uit handen geven.*

*Ingeval de jeugdrechtbank beslist de zaak niet uit handen te geven, moet logischerwijs onmiddellijk een einde worden gemaakt aan de plaatsing van de minderjarige in het gesloten federaal centrum”.*

Door, op grond van een speciaal gemotiveerde beslissing ten aanzien van de bijzondere omstandigheden, zoals die zijn geëxpliciteerd in het hiervoor citaat, te bevelen dat de aan een gesloten opvoedingsafdeling van een gemeenschapsinstelling toevertrouwde minderjarige wordt overgebracht naar de opvoedingsafdeling van een gesloten federaal centrum, schendt de rechter het vermoeden van onschuld niet en loopt hij niet vooruit op de beslissing die ten aanzien van de uithandengeving zal worden genomen.

Verder wordt artikel 57bis, § 5, verweten dat de minderjarige vanaf de datum van de beslissing tot uithandengeving door het gewoon gerecht kan worden berecht en niet langer, zoals onder de gelding van de vroegere wetgeving, vanaf de dag van zijn veroordeling door het strafgerecht. Die maatregel zou in strijd zijn met het beginsel van gelijkheid en niet-discriminatie, alsook met het beginsel van het vermoeden van onschuld, vermits hij toestaat dat een minderjarige niet de bijzondere maatregelen geniet waarover de delinquente minderjarigen beschikken, ook al spreekt het gewone strafgerecht later de vrijspraak uit.

Het Grondwettelijk Hof preciseert dienaangaande dat de jeugdrechtbank slechts tot uithandengeving kan beslissen indien de betrokken minderjarige reeds eerder het voorwerp is geweest van één of meerdere maatregelen van bewaring, behoeding of opvoeding of van een herstelrechtelijk aanbod of indien het een zwaarwichtig feit betreft zoals bedoeld in de artikelen 373, 375, 393 tot 397, 400, 401, 417ter, 417quater en 471 tot 475 van het Strafwetboek of een poging tot het plegen van een feit zoals bedoeld in de artikelen 393 tot 397 van het Strafwetboek (artikel 57bis, § 1, eerste lid).

De jeugdrechtbank dient de uithandengeving te motiveren op basis van de persoonlijkheid van de betrokkene, van zijn omgeving en de maturiteitsgraad van de betrokkene (artikel 57bis, § 1, tweede lid). Zij kan de zaak in beginsel slechts uit handen geven na de in artikel 50, tweede lid, bedoelde maatschappelijke en medisch-psychologische onderzoeken te



hebben doen verrichten (artikel 57bis, § 2). Bovendien dient zij een strikte procedure te volgen (artikel 57bis, § 3).

De beslissing tot uithandengeving veronderstelt ten slotte ook nog dat de rechtbank “*een maatregel van bewaring, behoeding of opvoeding niet geschikt acht*” (artikel 57bis, § 1).

Onder die voorwaarden vermocht de wetgever volgens het Grondwettelijk Hof, zonder het gelijkheidsbeginsel of het vermoeden van onschuld te schenden, ervan uit te gaan dat, wanneer de rechtbank ten aanzien van een minderjarige een beslissing tot uithandengeving neemt, de bijzondere maatregelen waarin voor de minderjarigen is voorzien, onwerkzaam blijken en dat die minderjarige aan de gewone rechtsmacht wordt onderworpen zodra de beslissing tot uithandengeving definitief wordt.

In het kader van een beroep tot vernietiging van de artikelen 2 tot 5, 10 en 14 van de wet van 15 mei 2006 “tot wijziging van de wet van 8 april 1965 betreffende de jeugdbescherming, het Wetboek van Strafvordering, het Strafwetboek, het Burgerlijk Wetboek, de nieuwe gemeentewet en de wet van 24 april 2003 tot hervorming van de adoptie” en van artikel 13 van de wet van 13 juni 2006 “tot wijziging van de wetgeving betreffende de jeugdbescherming en het ten laste nemen van minderjarigen die een als misdrijf omschreven feit hebben gepleegd”, preciseert het Grondwettelijk Hof<sup>99</sup> dat de litigieuze bepalingen de voorwaarden en de procedure vastleggen die van toepassing zijn op de bemiddeling en het herstelgericht groepsoverleg in jeugdzaken, georganiseerd op voorstel van de jeugdrechtbank of de procureur des Konings. Door de bemiddeling en het groepsoverleg kan de persoon die ervan wordt verdacht een als misdrijf omschreven feit te hebben gepleegd, nagaan hoe kan worden tegemoetgekomen aan de materiële en relationele gevolgen van zijn daad in het kader van een min of meer ruim communicatieproces, waarbij met name de personen worden betrokken die ten aanzien van hem het ouderlijk gezag uitoefenen, alsook het slachtoffer, met bemiddeling van een neutrale derde.

Het Hof oordeelt onder meer dat de persoon die ingaat op een herstelrechtelijk aanbod afstand doet van het vermoeden van onschuld, gewaarborgd bij artikel 6.2 EVRM en bij artikel 14.2 IVBPR, en, ten aanzien van de minderjarigen, bij artikel 40.2, b), i), van het Verdrag inzake de rechten van het kind, alsook van zijn recht om te zwijgen en om zichzelf niet te beschuldigen, dat voortvloeit uit artikel 6.1 EVRM en is gewaarborgd bij artikel 14.3. g, IVBPR en, ten aanzien van de minderjarigen, bij artikel 40.1, b), iv), van het Verdrag inzake de rechten van het kind.

Een dergelijke afstand kan in het licht van artikel 6 EVRM alleen worden aanvaard indien die blijkt uit een in alle vrijheid, namelijk zonder enige dwang, en volledig geïnformeerd gegeven ondubbelzinnige instemming. Op grond van artikel 37bis van de wet van 8 april 1965 wordt het herstelrechtelijk aanbod van bemiddeling of herstelgericht groepsoverleg door de rechter of de rechtbank schriftelijk voorgesteld aan de betrokkenen. Aan die personen wordt meegedeeld dat zij zich door een advocaat kunnen laten bijstaan alvorens het herstelrechtelijk aanbod te aanvaarden. Dat aanbod kan alleen worden toegepast “indien de personen die eraan deelnemen er uitdrukkelijk en zonder voorbehoud mee instemmen en dit blijven doen zolang de bemiddeling of het herstelgericht groepsoverleg duurt». Artikel 45quater, dat de door de procureur des Konings voorgestelde bemiddeling betreft, bevat dezelfde bepalingen.

---

<sup>99</sup> GwH nr. 50/2008 van 13 maart 2008.

Op grond van die bepalingen wordt de minderjarige schriftelijk ingelicht over de mogelijkheid van een bemiddeling of een herstelgericht groepsoverleg. Het staat hem vrij die bemiddeling te weigeren en deze wordt alleen voortgezet indien hij uitdrukkelijk en zonder voorbehoud tot op het einde ermee instemt. Hij wordt erover ingelicht dat hij zich kan laten bijstaan door zijn advocaat alvorens het herstelrechtelijk aanbod te aanvaarden. Ten slotte is het in zijn eigen belang om, in plaats van een gerechtelijke oplossing, te streven naar een door overleg bereikte oplossing die leidt tot een akkoord van alle betrokken personen. De afstand van het vermoeden van onschuld en van het recht om te zwijgen voldoet, wanneer die in dergelijke omstandigheden wordt gedaan, aan de vereiste van een in alle vrijheid, zonder enige dwang, en volledig geïnformeerd gegeven ondubbelzinnige instemming.

Het Hof stelt evenwel de vraag of een dergelijke afstand, wanneer die leidt tot een akkoord en dat laatste wordt uitgevoerd, niet zou moeten leiden tot het verval van de strafvordering, zoals de oorspronkelijk voorgestelde tekst bepaalde en zoals artikel 216<sup>ter</sup> van het Wetboek van Strafvordering ten aanzien van de bemiddeling in strafzaken voorschrijft.

Het Hof preciseert dienaangaande dat de wetgever ervan heeft afgezien dat gevolg te koppelen aan het akkoord waartoe de bemiddeling of het overleg leidt. Zij vertonen immers een wezenlijk verschil met de bemiddeling in strafzaken in zoverre zij, in tegenstelling tot die laatste, kunnen worden voorgesteld ongeacht de ernst van het misdrijf. De wil van de wetgever om het mogelijk te maken dat voor minderjarigen een beroep wordt gedaan op de bemiddelings- en overlegtechnieken, zelfs wanneer ernstige misdrijven zijn gepleegd, verantwoordt dat het akkoord waartoe zij leiden niet automatisch het verval van de strafvordering met zich meebrengt.

De keuze van de wetgever vertoont evenwel een ernstige tekortkoming ten aanzien van de onpartijdigheid van de rechter, de naleving van het vermoeden van onschuld en het recht om te zwijgen. Aangezien het wenselijk is dat dezelfde rechter de minderjarige kan volgen tijdens de hele procedure en daar moet worden vermeden dat hij onverenigbare functies cumuleert, dienen de artikelen 37<sup>bis</sup>, § 1, en 45<sup>quater</sup>, § 1, tweede lid, van de wet gedeeltelijk te worden vernietigd.

Volgens het Hof rijst eveneens de vraag of het met het EVRM en het IVBPR verenigbaar is om van de minderjarige te eisen dat hij de feiten waarvan hij wordt verdacht ze te hebben gepleegd, uitdrukkelijk erkent.

Uit het bestaan van het bemiddelingsakkoord, waarvan de procureur des Konings en de rechtbank kennis zullen nemen vermits zij daarmee rekening dienen te houden, blijkt op zich dat de minderjarige heeft verklaard de hem verweten feiten niet te ontkennen. Ongeacht welke voorzorgsmaatregelen worden genomen opdat de in het kader van het herstelrechtelijk aanbod ingezamelde elementen niet daarbuiten zouden kunnen worden gebruikt, met inbegrip van de erkenning door de minderjarige van de materialiteit van het als misdrijf omschreven feit, wordt iedere minderjarige die na een bemiddeling of een overleg voor de procureur des Konings of voor de jeugdrechter verschijnt, verondersteld de feiten te erkennen. Hoewel die afstand van het vermoeden van onschuld en van het recht om te zwijgen aanvaardbaar is in het kader van de bemiddeling of van het overleg, omdat de minderjarige de gevolgen heeft kunnen inschatten van die afstand die hem in staat stelt deel te nemen aan een herstelrechtelijk aanbod, dat hij in zijn eigen belang aanvaardt, is zulks niet langer het geval wanneer het akkoord waartoe dat aanbod leidt niet het verval van de strafvordering met zich meebrengt. Het is niet verenigbaar met de in het EVRM en het IVBPR vervatte beginselen om voor te schrijven dat, terwijl de procedure kan worden hervat na een bemiddelings- of

overlegakkoord, de minderjarige ertoe gehouden is vooraf te verklaren dat hij de hem verweten feiten erkent. Die erkenning kan een belangrijk element zijn dat het de minderjarige mogelijk zal maken de gevolgen van zijn handeling te beseffen en deel te nemen aan een responsabiliseringsproces. Maar zij kan worden gesitueerd in het kader van de bemiddeling of het overleg en blijft gedekt door de daaraan verbonden geheimhouding. Die vereiste opnemen in de wet en daarvan een voorwaarde maken voor het herstelrechtelijk aanbod is daarentegen niet evenredig met het nagestreefde doel.

Het is verantwoord dat een herstelrechtelijk aanbod alleen kan worden voorgesteld wanneer een minderjarige ervan wordt verdacht een als misdrijf omschreven feit te hebben gepleegd, zoals de artikelen 37*bis*, § 2, en 45*quater*, § 1, van de wet uitdrukkelijk bepalen. Maar door een bijzondere erkenning van de minderjarige te eisen waaruit later zal kunnen worden afgeleid dat hij de hem verweten feiten onbetwistbaar heeft erkend, in een ander kader dan dat van het herstelrechtelijk aanbod, heeft de wetgever een maatregel genomen die verder reikt dan de door hem nagestreefde doelstelling en die minderjarigen die een aanbod van bemiddeling of van herstelgericht groepsoverleg aanvaarden, anders behandelt dan de volwassenen die een bemiddeling aanvragen op grond van artikel 553, § 1, van het Wetboek van Strafvordering, zonder dat dit verschil in behandeling redelijk verantwoord is.

In zijn arrest van 16 juli 2009<sup>100</sup> diende het Grondwettelijk Hof zich uit te spreken over de prejudiciële vraag of artikel 132 van het Wetboek der successierechten, in samenhang gelezen met de artikelen 126, 128 en 131 van hetzelfde Wetboek, de artikelen 10 en 11 van de Grondwet schendt, in samenhang gelezen met artikel 6 EVRM, doordat die artikelen toelaten dat een erfgenaam gehouden is tot de betaling van een fiscale geldboete, opgelegd na het overlijden van de nalatige belastingplichtige, wegens niet- of onvolledige aangifte van de nalatenschap, terwijl in het gemeen strafrecht het principe van de persoonlijkheid van de straf geldt (artikel 86 van het Strafwetboek, artikel 20 van de voorafgaande titel van het Wetboek van Strafvordering), alsook het vermoeden van onschuld (artikel 6 van het EVRM). Het Hof oordeelt dat uit artikel 6 EVRM en uit de waarborgen die voortvloeien uit de algemene beginselen van het strafrecht, die ook van toepassing zijn op administratieve geldboeten met een overwegend repressief karakter, volgt dat de fundamentele beginselen van het persoonlijk karakter van de straffen en van het vermoeden van onschuld in acht dienen te worden genomen. Doordat artikel 132 van het Wetboek der successierechten bepaalt dat in geval van overlijden van een persoon die een evenredige boete opgelopen heeft, de erfgenaam, legataris of begiftigde van die persoon gehouden is die boete, minstens ten dele, te voldoen, doet die bepaling op discriminatoire wijze, ten nadele van voormelde categorie van personen, afbreuk aan de voormelde fundamentele beginselen, zodat de prejudiciële vraag bevestigend dient te worden beantwoord.

Ingevolge een beroep tot gehele of gedeeltelijke vernietiging van de wet van 19 december 2003 betreffende het Europees aanhoudingsbevel oordeelt het Grondwettelijk Hof dat de beslissing van de onderzoeksrechter om een gezochte persoon in hechtenis te nemen met het oog op de instelling van strafvervolging ter uitvoering van een Europees aanhoudingsbevel een rechterlijk bevel is dat beantwoordt aan de vereisten gesteld in artikel 12 van de Grondwet en in de artikelen 5.2 en 5.4 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens. Een dergelijke maatregel vormt geen inbreuk op het vermoeden van onschuld zoals gewaarborgd door artikel 6 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens, nu over

---

<sup>100</sup> GwH nr. 119/2009 van 16 juli 2009.

de grond van de zaak nog uitspraak moet worden gedaan met naleving van de rechten van de persoon tegen wie het aanhoudingsbevel wordt uitgevaardigd<sup>101</sup>.

In het kader van een beroep tot vernietiging van de artikelen 1 tot 34 van de wet van 30 juli 1981 tot bestraffing van bepaalde door racisme of xenofobie ingegeven daden, zoals ingevoegd bij artikel 3 van de wet van 10 mei 2007 tot wijziging van voormelde wet van 30 juli 1981 en de artikelen 2 tot 49 en 52 van de wet van 10 mei 2007 ter bestrijding van bepaalde vormen van discriminatie voerden de verzoekers aan dat de bestreden bepalingen ook degene die zijn onschuld kan bewijzen verplichten tot het betalen van een forfaitaire vergoeding, omdat ook wie aannemelijk maakt dat de beslissing door andere beweegredenen werd ingegeven dan de wil om te discrimineren, immers nog steeds aansprakelijk wordt gesteld. Volgens het Hof berust deze grief op een verkeerde lezing van de artikelen 16, § 2, 1° en 2°, van de Antiracismewet, artikel 18, § 2, 1° en 2°, van de Algemene Antidiscriminatiewet en artikel 23, § 2, 1° en 2°, van de Genderwet. Opdat een forfaitaire schadevergoeding kan worden opgelegd, moet in ieder geval een discriminatie in de zin van de bestreden wetten zijn vastgesteld en de wetgever vermocht bij het bepalen van de forfaitaire schadevergoeding een onderscheid te maken naargelang de dader al dan niet kan aantonen dat de betwiste ongunstige of nadelige behandeling zich ook op niet-discriminerende gronden zou hebben voorgedaan, of wegens andere omstandigheden, zoals de bijzondere ernst van de geleden morele schade. Het Hof preciseert voor het overige dat de forfaitaire schadevergoedingen geen strafsancities zijn, zodat het strafrechtelijke wettigheidsbeginsel en het vermoeden van onschuld te dezen niet kunnen zijn geschonden, en zij houden evenmin een onevenredige beperking van het eigendomsrecht in<sup>102</sup>.

In het kader van een aantal andere beroepen tot gehele of gedeeltelijke vernietiging van de wet van 10 mei 2007 tot wijziging van de wet van 30 juli 1981 tot bestraffing van bepaalde door racisme of xenofobie ingegeven daden, werd onder meer aangevoerd dat de artikelen 29 en 30 van de Antiracismewet, zoals ingevoegd bij de wet van 10 mei 2007, de artikelen 10, 11, 13, 14, 19, 22, 23, 24, 25, 26 en 27 van de Grondwet schenden, doordat ze de bewijslast zouden omkeren en daarbij een niet te verantwoorden verschil in behandeling zouden invoeren tussen twee categorieën van slachtoffers, naargelang zij al dan niet de betreffende bewijslastregeling kunnen genieten. Het Grondwettelijk Hof<sup>103</sup> oordeelt desbetreffend dat de bestreden artikelen deel uitmaken van titel V “*Bewijslast*” van de Antiracismewet, zoals ingevoegd bij de wet van 10 mei 2007. Volgens het bestreden artikel 29 zijn de bepalingen van deze titel van toepassing op alle gerechtelijke procedures, met uitzondering van de strafrechtelijke procedures<sup>104</sup>.

Het bestreden artikel 30 bepaalt:

*“§ 1. Wanneer een persoon die zich slachtoffer acht van een discriminatie, het Centrum of een van de belangenverenigingen voor het bevoegde rechtscollege feiten aanvoert die het bestaan van een discriminatie op grond van een van de beschermde criteria kunnen doen vermoeden, dient de verweerder te bewijzen dat er geen discriminatie is geweest.*

*§ 2. Onder feiten die het bestaan van een directe discriminatie op grond van een beschermd criterium kunnen doen vermoeden, wordt onder meer, doch niet uitsluitend, begrepen:*

---

<sup>101</sup> GwH nr. 128/2007 van 10 oktober 2007.

<sup>102</sup> GwH nr. 17/2009 van 12 februari 2009.

<sup>103</sup> GwH nr. 40/2009 van 11 maart 2009.

<sup>104</sup> Zie ook het arrest nr. 39/2009 eveneens van 11 maart 2009.

*1° de gegevens waaruit een bepaald patroon van ongunstige behandeling blijkt ten aanzien van personen die drager zijn van een welbepaald beschermd criterium; onder meer verschillende, los van elkaar staande bij het Centrum of een van de belangenverenigingen gedane meldingen; of*

*2° de gegevens waaruit blijkt dat de situatie van het slachtoffer van de ongunstigere behandeling, vergelijkbaar is met de situatie van de referentiepersoon.*

*§ 3. Onder feiten die het bestaan van een indirecte discriminatie op grond van een beschermd criterium kunnen doen vermoeden, wordt onder andere, doch niet uitsluitend, begrepen:*

*1° algemene statistieken over de situatie van de groep waartoe het slachtoffer van de discriminatie behoort of feiten van algemene bekendheid; of*

*2° het gebruik van een intrinsiek verdacht criterium van onderscheid; of*

*3° elementair statistisch materiaal waaruit een ongunstige behandeling blijkt.”*

Het Hof wijst erop dat die bepaling het resultaat is van een amendement, dat als volgt werd verantwoord: *“Het artikel van het wetsontwerp nam de bepaling over van de wet van 2003 betreffende de omkering van de bewijslast, vereist door de communautaire richtlijnen (richtlijn 43/2000, art. 8; richtlijn 78/2000, art. 10). De auteurs van het amendement zijn van oordeel dat het principe van de omkering van de bewijslast globaler moet worden verduidelijkt dan hetgeen de huidige bepaling doet. De doelstelling van dit amendement bestaat er dus in de artikelen 10 van de richtlijn 43/2000 en 8 van de richtlijn 78/2000 om te zetten, rekening houdend met de rechtspraak van het Hof van Justitie, om een kader vast te leggen dat de rechter in staat stelt het bestaan van een discriminatie te vermoeden, waardoor de bewijslast ten laste van de verweerder wordt gelegd”*. Het Hof vervolgt dat de omkering van de bewijslast ingegeven is door de vaststelling dat slachtoffers van discriminatie moeilijkheden ervaren om die discriminatie te kunnen bewijzen. Tevens wenste de wetgever rekening te houden met het feit dat de auteur van een laakbare handeling soms poogt te verhullen dat hij op een van de in de bestreden wet vermelde gronden een onderscheid heeft gemaakt.

De door de wetgever ingevoerde maatregel berust volgens het Hof op een objectief criterium, namelijk de aard van de vorderingen waarbij de omkering van de bewijslast wordt ingevoerd en is pertinent om de door hem beoogde doelstelling van efficiënte bescherming tegen discriminatie te waarborgen.

Het Hof gaat evenwel ook na of de maatregel niet onevenredig is.

Te dien aanzien zegt het Hof dat allereerst dient te worden vastgesteld dat er enkel sprake kan zijn van een omkering van de bewijslast nadat het slachtoffer feiten heeft bewezen die het bestaan van discriminatie doen vermoeden. Bijgevolg dient het slachtoffer aan te tonen dat de verweerder daden heeft gesteld of opdrachten heeft gegeven die prima facie discriminerend zouden kunnen zijn. De bewijslast ligt derhalve in de eerste plaats bij het slachtoffer.

De aangevoerde feiten moeten voldoende sterk en pertinent zijn. Het volstaat daarbij niet dat een persoon aantoonbaar dat hij het voorwerp is geweest van een voor hem ongunstige behandeling. Hij dient tevens de feiten te bewijzen die erop lijken te wijzen dat die ongunstige behandeling is ingegeven door ongeoorloofde motieven. Hiertoe kan hij bijvoorbeeld aantonen dat zijn situatie vergelijkbaar is met de situatie van een referentiepersoon (artikel 30, § 2, 2°), zijnde een persoon die niet wordt gekenmerkt door een

van de in de bestreden wet vermelde gronden en die door de verweerder op een verschillende wijze wordt behandeld.

Voormelde feiten vermogen evenwel niet algemeen van aard te zijn, maar moeten specifiek aan de auteur van het onderscheid kunnen worden toegeschreven. Aangezien volgens het bestreden artikel 30, § 2, 1<sup>o</sup>, “*de gegevens waaruit een bepaald patroon van ongunstige behandeling blijkt ten aanzien van personen die drager zijn van een welbepaald beschermd criterium*” een vermoeden van directe discriminatie doen ontstaan, dient dat patroon bij die personen te bestaan.

Hetzelfde dient te gelden ten aanzien van feiten die het bestaan van een indirecte discriminatie op een van de in de bestreden wet vermelde gronden kunnen doen vermoeden. Het kan daarbij niet volstaan aan de hand van statistisch materiaal aan te tonen dat een ogenschijnlijk neutrale grond personen gekenmerkt door een van de in de bestreden wet vermelde gronden benadeelt. Bovendien dient tevens te worden aangetoond dat de verweerder zich hiervan bewust was. Het statistische materiaal dient overigens aan zekere kwaliteitseisen te voldoen opdat de rechter ermee rekening kan houden, zoals met name blijkt uit de rechtspraak van het Hof van Justitie en van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens:

*“Voorts zij eraan herinnerd, dat de nationale rechter dient te beoordelen, of de statistische gegevens waardoor de situatie op de arbeidsmarkt wordt gekenmerkt, geldig zijn en of zij in aanmerking kunnen worden genomen, dat wil zeggen of zij betrekking hebben op een voldoende groot aantal personen, of er niet zuiver toevallige of conjuncturele verschijnselen in tot uitdrukking komen, en of zij in het algemeen relevant kunnen worden geacht (zie arrest van 27 oktober 1993, Enderby, C-127/92, Jurispr. blz. I-5535, punt 17)”* (HvJ, 9 februari 1999, Seymour-Smith, C-167/97, § 62).

*“Het Hof is van oordeel dat, wanneer de weerslag van maatregelen of van praktijken op een individu of op een groep dient te worden geëvalueerd, de statistieken die, nadat zij aan een kritisch onderzoek van het Hof zijn onderworpen, betrouwbaar en significant lijken, voldoende zijn om het door de verzoeker te leveren begin van bewijs te vormen”* (EHRM (Grote Kamer), 13 november 2007, D.H. e.a. t. Tsjechische Republiek, § 188) (vertaling).

De feiten aangevoerd door de persoon die zich het slachtoffer acht van discriminatie, door het Centrum voor gelijkheid van kansen en voor racismebestrijding of door een van de belangenverenigingen, genieten op zich geen bijzondere bewijswaarde. De rechter dient de juistheid van de gegevens die hem zullen worden voorgelegd te beoordelen overeenkomstig de regels van gemeen recht. Zo verklaarde de minister:

*“de rechter moet [...] geval per geval oordelen over de regelmatigheid van de aangebrachte bewijzen en de bewijskracht ervan”* (Parl. St., Kamer, 2006-2007, DOC 51-2720/009, p. 88).

De rechter behoudt bovendien de nodige appreciatievrijheid. In de parlementaire voorbereiding werd hieromtrent het volgende verklaard:

*“et [komt] aan de rechter toe [...] om te oordelen op grond van de gegevens die hem worden voorgelegd of er in een bepaalde situatie een vermoeden van directe of indirecte discriminatie is. Vervolgens kan hij beslissen of hij al dan niet een omkering of een verschuiving van de bewijslast toelaat”* (Parl. St., Kamer, 2006-2007, DOC 51-2720/009, p. 70).

Uit de parlementaire voorbereiding blijkt nog dat er slechts gebruik kan worden gemaakt van instrumenten die aanleiding kunnen geven tot de omkering van de bewijslast, nadat er zich feiten hebben voorgedaan die mogelijk zelfs als discriminatie kunnen worden beschouwd en het nooit gaat om een proactieve controle.

Uit hetgeen voorafgaat blijkt volgens het Grondwettelijk Hof dat de bestreden bepalingen een billijk evenwicht tot stand hebben gebracht tussen de procespartijen door, enerzijds, rekening te houden met de nadelige procedurele Ausgangssituatie waarin het slachtoffer zich bevindt en door, anderzijds, de situaties waarin de bewijslast naar de verweerder kan verschuiven, aan een aantal voorwaarden te onderwerpen, zodat niet blijkt dat de wetgever op discriminerende wijze afbreuk zou hebben gedaan aan het recht op een eerlijk proces.

Ten slotte is de omkering van de bewijslast, volgens het bestreden artikel 29, niet van toepassing in strafrechtelijke procedures. Aangezien rekening dient te worden gehouden met het vermoeden van onschuld, zoals het wordt gewaarborgd door artikel 6.2 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens en door artikel 14.2 van het Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten, is die uitzondering verantwoord. Bovendien dient rekening te worden gehouden met artikel 8, lid 3, van de richtlijn 2000/43/EG van 29 juni 2000 “houdende toepassing van het beginsel van gelijke behandeling van personen ongeacht ras of etnische afstamming”, naar luid waarvan de in artikel 8, lid 1, vermelde noodzaak om maatregelen te nemen op het vlak van de bewijslast niet van toepassing is in strafprocedures.

Volgens de verzoekende partijen is het niet uit te sluiten dat de in een burgerlijke zaak genomen beslissing een weerslag heeft op de strafrechtelijke procedure wanneer de daad waardoor de bepalingen van de Antiracismewet worden overtreden, een strafbaar feit uitmaakt. Zoals uit de tekst van artikel 30, § 1, blijkt, heeft de omkering van de bewijslast geen betrekking op het strafbare feit zelf, doch wel op de discriminerende aard van de gedraging. In de hypothese dat de omkering van de bewijslast, toegepast in een burgerlijke zaak, later het bewijs in een strafzaak zou kunnen beïnvloeden, zou de strafrechter niettemin ertoe zijn gehouden de bewijsstukken *in concreto* te beoordelen en het vermoeden van onschuld van de beklaagde te eerbiedigen<sup>105</sup>.

Gelet op de voorwaarden waaronder de bestreden maatregel geldt, is die maatregel volgens het Hof niet zonder verantwoording.

In antwoord op een prejudiciële vraag zegt het Grondwettelijk Hof zegt voor recht dat artikel 62 van het Wetboek van Strafvordering de artikelen 10 en 11 van de Grondwet niet schendt doordat het bepaalt dat, wanneer de onderzoeksrechter zich ter plaatse begeeft, hij altijd vergezeld wordt door de procureur des Konings en door de griffier van de rechtbank, zonder erin te voorzien dat hij vergezeld wordt door de verdachte of verdachten, de burgerlijke partij of burgerlijke partijen en hun respectieve raadslieden.

In de prejudiciële vraag werd het Hof verzocht de situatie van, enerzijds, de procureur des Konings en, anderzijds, de verdachte, de burgerlijke partij en hun advocaten te vergelijken, in zoverre de onderzoeksmagistraat, wanneer hij zich verplaatst, de eerstgenoemde moet verzoeken om hem te vergezellen, terwijl hij ten opzichte van de laatstgenoemden niet diezelfde informatie- en verzoekplicht heeft. Volgens het Hof sluiten de grondwettelijke regels van de gelijkheid en de niet-discriminatie niet uit dat een verschil in behandeling tussen categorieën van personen wordt ingesteld, voor zover dat verschil op een objectief

---

<sup>105</sup> Zie ook GwH nr. 157/2004 van 6 oktober 2004.

criterium berust en het redelijk verantwoord is. Het Hof wijst erop dat de plaatsopneming wordt uitgevoerd op een ogenblik dat, volgens de wil van de wetgever, de strafrechtspleging inquisitoriaal is, om, enerzijds, rekening houdend met het vermoeden van onschuld, te vermijden dat personen onnodig in diskrediet worden gebracht en, anderzijds, met het oog op doeltreffendheid, snel te kunnen handelen, zonder de schuldigen op de hoogte te brengen. Die doelstellingen zijn volgens het Hof dermate belangrijk dat kan worden verantwoord dat de wetgever de procureur des Konings en de andere partijen verschillend kon behandelen wat de plaatsopneming betreft. De mogelijkheid voor de onderzoeksrechter om zich te verplaatsen of zelfs een reconstructie van de feiten te organiseren zonder dat de verdachte, de burgerlijke partij en hun respectieve raadslieden aanwezig zijn, houdt op zich geen onevenredige schending in van hun rechten van verdediging, rekening houdend met de garanties waarover zij beschikken vanaf die fase van de strafrechtspleging, met name het feit dat de niet aangehouden verdachte en de burgerlijke partij de onderzoeksrechter kunnen verzoeken om inzage van het deel van het dossier betreffende de feiten die tot de inverdenkingstelling of tot de burgerlijke partijstelling hebben geleid (artikel 61<sup>ter</sup> van het Wetboek van Strafvordering), terwijl de aangehouden verdachte en zijn advocaat, krachtens de Voorlopige hechteniswet het recht hebben om het dossier te raadplegen. Bovendien kunnen de verdachte en de burgerlijke partij op grond van artikel 61<sup>quinquies</sup> van het Wetboek van Strafvordering de onderzoeksrechter verzoeken bijkomende onderzoekshandelingen te verrichten, waarbij die laatste uitspraak doet bij beschikkingen waartegen hoger beroep kan worden ingesteld. Op die manier waarborgt het Wetboek voor de verdachte en de burgerlijke partij de mogelijkheid om, enerzijds, op de hoogte te worden gesteld van de verplaatsingen van de onderzoeksrechter en de regelmatigheid ervan na te gaan en, anderzijds, een verplaatsing van de rechter of een reconstructie van de feiten te vragen indien zij dat nuttig achten. Het Hof stelt bovendien vast dat de wet de onderzoeksrechter niet verbiedt zich te laten vergezellen door de verdachte, de burgerlijke partij en hun advocaten, indien hij dat aangewezen acht en indien hij oordeelt dat hun aanwezigheid niet meebrengt dat, rekening houdend met het vermoeden van onschuld, personen onnodig in diskrediet worden gebracht en dat zou verhinderd worden dat, met het oog op doeltreffendheid, snel kan gehandeld worden, zonder de schuldigen op de hoogte te brengen<sup>106</sup>.

Het Hof zegt voor recht dat artikel 67<sup>bis</sup> Wegverkeerswet<sup>107</sup>, ingevoegd bij de wet van 4 augustus 1996, de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, noch afzonderlijk, noch gelezen in samenhang met artikel 6.2 EVRM niet schendt. Volgens het Hof betreft wat de in het geding zijnde wet een “*vermoeden van schuld*” noemt, eigenlijk een verlichting van de bewijslast die rust op het openbaar ministerie. Wanneer vaststaat dat een overtreding is begaan met een motorvoertuig, vermag de wetgever op wettige wijze aan te nemen dat de dader van die overtreding normalerwijze de persoon is die het voertuig op zijn naam heeft laten inschrijven. Die regel stelt weliswaar een verschil in behandeling in, in zoverre hij afwijkt van het beginsel volgens hetwelk de bewijslast op de vervolgende partij weegt, maar die afwijking is verantwoord door de onmogelijkheid om, in een aangelegenheid waarin er talloze en vaak slechts vluchtig vast te stellen overtredingen zijn, de identiteit van de dader anders en met zekerheid vast te stellen. Volgens het Hof kan het weliswaar voorkomen dat het voertuig gebruikt is door een andere persoon dan die welke de inschrijving heeft gevraagd, maar aangezien de in het geding zijnde regel het bewijs van het tegendeel “*met elk rechtsmiddel*”

---

<sup>106</sup> GwH nr. 53/2001 van 18 april 2001.

<sup>107</sup> Zie ook GwH nr. 5/2007 wat betreft artikel 67<sup>ter</sup> Wegverkeerswet en nrs. 178/2013 en 49/2014 wat betreft artikel 62, achtste lid, Wegverkeerswet.



mogelijk maakt, maakt hij geen onverantwoorde inbreuk op het vermoeden van onschuld waarvan artikel 6.2 EVRM de uitdrukking is<sup>108</sup>.

Bij arrest van 19 januari 2000<sup>109</sup> vernietigt het Grondwettelijk Hof de bepalingen van het decreet van de Franse Gemeenschap van 6 april 1998 houdende wijziging van de regeling inzake preventieve schorsing in het door de Franse Gemeenschap georganiseerd en gesubsidieerd onderwijs, in zoverre zij voorzien in de invoeging van een artikel 60bis in het decreet van 6 juni 1994 tot vaststelling van de rechtspositie van de gesubsidieerde personeelsleden van het officieel gesubsidieerd onderwijs en een artikel 87bis in het decreet van 1 februari 1993 houdende het statuut van de gesubsidieerde personeelsleden van het gesubsidieerd vrij onderwijs. Door de verzoeker werd onder meer aangevoerd dat door automatisch in een voorlopige schorsing, een verwijdering uit het ambt en een weddevermindering te voorzien, de bestreden bepalingen op onevenredige wijze het vermoeden van onschuld schenden, aangezien de sanctie voortvloeit uit een gewone inverdenkingstelling of tenlastelegging, terwijl zelfs geen enkele strafrechtelijke veroordeling is uitgesproken die kracht van gewijsde heeft verkregen. Bij zijn onderzoek of de maatregel van preventieve schorsing in een redelijk verband van evenredigheid staat tot de nagestreefde doelstellingen, rekening houdend met de inbreuk op de fundamentele rechten, oordeelt het Hof dat ook al is een preventieve schorsing geen strafmaatregel, noch een tuchtmaatregel, en ook al wordt zij als louter administratief voorgesteld, ze toch een ernstige maatregel vormt voor de persoon die het voorwerp ervan is. Die maatregel moet dus steeds gebaseerd zijn op motieven die *in concreto* beoordeeld worden ten aanzien van de in het geding zijnde hogere belangen, hier meer in het bijzonder de belangen van de kinderen en van het onderwijs. De toetsing van die motieven - alsmede van het regelmatige karakter van de procedure - door de rechter vormt een fundamentele waarborg voor de betrokkene. Met de bestreden bepalingen heeft de wetgever getracht op objectieve wijze bijzonder ernstige feiten en handelingen vast te stellen die, zodra er sprake is van tenlastelegging of inverdenkingstelling, een maatregel van automatische schorsing moeten verantwoorden. Hij heeft elke beoordelingsbevoegdheid *in concreto* van een overheid en met name van de inrichtende macht uitgesloten en bijgevolg, in samenhang ermee, op aanzienlijke wijze de controle beperkt die door een rechter zou kunnen worden uitgeoefend ten aanzien van de motieven die aan de administratieve maatregel ten grondslag liggen. De bestreden bepalingen offeren volgens het Hof op buitensporige wijze ten aanzien van het nagestreefde doel de fundamentele rechten van de verdachte leerkracht op.

Ingevolge een beroep tot vernietiging van (onder meer) de artikelen 25, eerste lid, eerste en tweede zin, artikel 53, tweede zin en artikel 54, eerste lid, laatste zin, van de wet van 13 mei 1999 houdende het tuchtstatuut van de personeelsleden van de politiediensten<sup>110</sup> oordeelde het Grondwettelijk Hof dat uit het vermoeden van onschuld niet kan worden afgeleid dat een beroep tegen de beslissing van de tuchtverheid een schorsende werking heeft. Wat betreft de grief van de verzoekende partijen betreffende artikel 54, eerste lid, van hogergenoemde wet, dat het bindend karakter van het advies van de tuchtraad zou ingaan tegen het vermoeden van onschuld, oordeelt het Grondwettelijk Hof dat niet valt in te zien hoe het betrokken personeelslid door de aangevochten bepaling op discriminerende wijze zou worden behandeld.

---

<sup>108</sup> GwH nr.27/2000 van 21 maart 2000.

<sup>109</sup> GwH nr. 2/2000 van 19 januari 2000.

<sup>110</sup> GwH nr. 4/2001 van 25 januari 2001.

In het kader van een prejudiciële vraag omtrent artikel 33, 7°, b), van de ordonnantie van het Brusselse Hoofdstedelijke Gewest van 25 maart 1999 betreffende de opsporing, de vaststelling, de vervolging en de bestraffing van misdrijven inzake leefmilieu, zoals gewijzigd bij artikel 10 van de ordonnantie van 28 juni 2001, werd aan het Hof een vraag gesteld over het feit dat de procedurele waarborgen als de rechten van de verdediging en het vermoeden van onschuld niet in acht zouden zijn genomen in het kader van de procedure van administratieve sancties die in het kader van bedoelde ordonnantie kunnen worden opgelegd. Het Hof oordeelt dat de leidend ambtenaar van het Brussels Instituut voor Milieubeheer, alvorens een sanctie op te leggen, de persoon aan wie een administratieve geldboete kan worden opgelegd, de mogelijkheid te bieden zich te verdedigen. Het stilzwijgen van de ordonnantiegever, wat de verdere procedurele invulling van die mogelijkheid betreft, leidt volgens het Hof niet tot een schending van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, want ook bij ontstentenis van een uitdrukkelijke bepaling, kan de in het geding zijnde sanctie niet worden opgelegd zonder dat aan de betrokkene vooraf de mogelijkheid wordt geboden zijn standpunt op een nuttige wijze te doen kennen. De beginselen van behoorlijk bestuur die de hoorplicht omvatten, vereisen immers dat de betrokkene wordt ingelicht over de feitelijke en juridische grondslag van de administratieve sanctie die ten aanzien van hem wordt overwogen, dat hij over een voldoende termijn beschikt om zijn verweer voor te bereiden en dat hij kennis kan nemen van het volledige dossier dat werd samengesteld met het oog op het nemen van de beslissing. Die beginselen vereisen eveneens dat de maatregel wordt gemotiveerd. Het wettigheidstoezicht door de Raad van State omvat verder niet alleen de naleving, door de administratieve overheid, van de wettelijke bepalingen, maar ook van de algemene rechtsbeginselen. De Raad van State, waarbij een beroep wordt aanhangig gemaakt tegen de beslissing waarbij een administratieve geldboete is uitgesproken, gaat derhalve na of de voormelde beginselen van behoorlijk bestuur in acht werden genomen. Wat de bewijslast betreft, staat het aan de ambtenaar die beslist om de administratieve sanctie op te leggen, de werkelijkheid van de feiten die aan de in het geding gestelde persoon worden verweten, te bewijzen, alsook diens schuld. Dit deel van de prejudiciële vraag wordt dan ook ontkennend beantwoord door het Hof<sup>111</sup>.

In het kader van een beroep tot vernietiging van de artikelen 2, 14, § 4, 15, 31, 42, 45, 49 en 53, laatste lid van het Wetboek van inspectie, preventie, vaststelling en bestraffing van milieumisdrijven, en milieuaansprakelijkheid, zoals gewijzigd bij ordonnantie van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest van 8 mei 2014, oordeelt het Grondwettelijk Hof op het aangevoerde middel dat het door artikel 31, § 2 van dit wetboek ingestelde vermoeden van schuld de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, in samenhang gelezen met het recht van het vermoeden van onschuld dat wordt gewaarborgd bij artikel 6.2 EVRM, schendt, dat deze verdragsbepaling de Staten niet verbiedt in het strafrecht vermoeden te gebruiken. Wanneer zij dat doen, moeten zij echter *“een afweging maken tussen het belang van wat op het spel staat en de rechten van de verdediging, met andere woorden, de gebruikte middelen moeten een redelijk verband van evenredigheid vertonen met het nagestreefde wettige doel”*<sup>112</sup>. Op grond van artikel 31, § 1, van het Wetboek van inspectie wordt de luchtvaartmaatschappij die door een handeling of verzuim de daarin bedoelde geluidsnormen overtreedt, geacht nalatig te zijn geweest. Het Grondwettelijk Hof verwijst desbetreffend naar de parlementaire voorbereiding waaruit blijkt dat de ordonnantiegever rekening heeft gehouden met het feit dat de sancties waarin het Wetboek voorziet, samenhangen *“met overtredingen van zeer precieze milieunormen die meestal worden begaan door professionals na verschillende ingebrekestellingen en waarschuwingen”* en dat hij daaruit heeft besloten dat *“onder deze*

<sup>111</sup> GwH nr. 44/2011 van 30 maart 2011.

<sup>112</sup> Met verwijzing naar EHRM, 23 juli 2002, *Janosevic t./ Zweden*.

*voorwaarden men er niet van kan uitgaan dat de overtreder niet op de hoogte is van de regel van het administratief milieurecht*". Aangezien de luchtvaartmaatschappijen en hun personeelsleden professionelen zijn van wie mag worden verwacht dat zij het bestaan en de inhoud kennen van de door het Brusselse Hoofdstedelijke Gewest vastgestelde geluidsnormen, is het niet onredelijk om in geval van niet-naleving van die normen een nalatigheid van hunnentwege te vermoeden. Het Grondwettelijk Hof preciseert dat artikel 31, § 2 van het Wetboek van inspectie het tegenbewijs toelaat, zodat de rechtsonderhorige over de mogelijkheid beschikt om aan te tonen dat geen enkele nalatigheid werd begaan. Daarenboven kan hij ook de verschillende rechtvaardigingsgronden aanvoeren die zijn opgenomen in boek I van het Strafwetboek, zoals de noodtoestand of de dwang. Ten slotte sluit volgens het Grondwettelijk Hof niets uit dat de luchtvaartmaatschappij die wordt vervolgd wegens overschrijding van de door de Brusselse Hoofdstedelijke Regering vastgelegde geluidsnormen melding maakt van "onvoorspelbare" factoren, die volgens de verzoekende partij, een invloed zouden hebben op de verwezenlijking van het materiële element van het misdrijf, zoals de weersomstandigheden, teneinde het bewijs te leveren dat zij zich niet schuldig heeft gemaakt aan nalatigheid. Het Grondwettelijk Hof besluit op grond van bovenstaande elementen dat bij gebrek aan tegenbewijs de conclusie van de vervolgende overheid toereikend wordt geacht om te voldoen aan de vereisten van de bewijslast, die blijft rusten op die vervolgende overheid. Volgens het Hof is de bestreden bepaling verantwoord door de noodzaak het nuttig effect van de geluidsnormen te waarborgen, aangezien bij het ontbreken ervan het leveren van het bewijs van een inbreuk in de praktijk uiterst moeilijk of onmogelijk zou kunnen worden. Volgens het Grondwettelijk Hof doet de bestreden bepaling dan ook niet op onverantwoorde wijze afbreuk aan het vermoeden van onschuld, gewaarborgd bij artikel 6.2 EVRM<sup>113</sup>.

#### Het vermoeden van onschuld in de rechtspraak van de Raad van State (**nazicht rechtspraak tot 14 maart 2015**)

Artikel 6.2 EVRM, dat het vermoeden van onschuld waarborgt, is een bepaling die niet enkel jurisdictionele instanties, maar ook bestuurlijke overheden in acht moeten nemen<sup>114</sup>.

Een weigering tot benoeming om reden dat een tuchtonderzoek lopende is, is onverenigbaar met het vermoeden van onschuld beschermd door art. 6.2 EVRM<sup>115</sup>.

Door omwille van het louter bestaan van een opsporingsonderzoek, de integriteit, het prestige en de geloofwaardigheid van een persoon in twijfel te trekken, en hem vervolgens alleen om die reden te weren in het kader van een bevorderingsprocedure, heeft de bevoegde overheid het vermoeden van onschuld miskend<sup>116</sup>.

Het vermoeden van onschuld houdt in dat louter het bestaan van een strafrechtelijk onderzoek voor de overheid geen voldoende grond kan opleveren om een benoeming te weigeren. Dit sluit niet uit dat de overheid de benoeming kan weigeren na onderzoek van het dossier en rekening houdende met het belang van de functie. In het besproken arrest oordeelde de Raad van State, dat in de gegeven concrete feitelijke omstandigheden van de zaak, de minister van Justitie uit het "ongunstig" advies van de procureur des Konings niet kon afleiden dat het gerechtelijk onderzoek aanwijzingen van schuld had opgeleverd. Volgens de Raad heeft de

---

<sup>113</sup> GwH, nr. 25/2016 van 18 februari 2016.

<sup>114</sup> R.v.St., nr. 191.235, 10 maart 2009.

<sup>115</sup> R.v.St., nr. 112.365, 7 november 2002.

<sup>116</sup> R.v.St., nr. 94.751, 18 april 2001; nr. 105.493, 15 april 2002.

minister van Justitie als verwerende partij dan ook onzorgvuldig gehandeld omdat louter ingevolge een klacht van een derde iemands politiek recht om een openbaar ambt te bekleden, *in casu* het ambt van rechter in handelszaken onwerkzaam werd gemaakt<sup>117</sup>.

Het vermoeden van onschuld is niet geschonden door het feit dat de tuchtoverheid in het raam van het bewijs van de feiten, bepaalde “interpretaties” afleidt uit het gegeven dat een bemiddeling in strafzaken is opgestart. Zonder dat het vermoeden van onschuld hierdoor wordt geschonden, kan de tuchtoverheid immers het bewijs van de feiten steunen op onder meer vermoedens en dit los van de vaststelling dat het bewijs en de toerekening van de feiten minstens niet alleen steunt op dit gegeven en dat verzoeker niet aannemelijk maakt dat de overige stukken in het dossier te dezen niet zouden volstaan om de feiten als bewezen te achten<sup>118</sup>.

In hetzelfde arrest oordeelde de Raad van State dat het beginsel van het vermoeden van onschuld inhoudt dat eenieder tegen wie een tuchtvervolging is ingesteld, voor onschuldig wordt gehouden totdat zijn schuld in rechte is komen vast te staan. Het vermoeden van onschuld staat er niet aan in de weg dat de tuchtoverheid bij de beoordeling van feiten, uit bepaalde gekende feiten bepaalde gevolgen trekt inzake het bewezen zijn van die feiten en zo besluit tot een voor haar onbekend feit. Dat de tuchtoverheid aldus gebruik maakt van feitelijke vermoedens, houdt op zich niet in dat zij het vermoeden van onschuld miskent.

Het enkele feit dat in het dossier een ontwerp van tuchtbesluit was opgenomen, doet geen afbreuk aan verzoekers recht van verdediging en aan het vermoeden van onschuld. Het feit dat tijdens dezelfde zitting nog andere brandweerlieden werden afgedankt en tien stagiairs werden aangeworven is op zich onvoldoende om aan te nemen dat de gemeenteraad zijn tuchtbevoegdheid heeft misbruikt en zich heeft laten leiden door een ander belang dan het belang van de dienst<sup>119</sup>.

Het beginsel van het vermoeden van onschuld houdt in dat iedereen die van een vergrijp wordt beschuldigd voor onschuldig wordt gehouden totdat de bevoegde overheid zijn schuld met inachtneming van de geëigende regeling heeft vastgesteld. Wanneer het bestuur als enige verantwoording van zijn beslissing het bestaan van een opsporingsonderzoek aanvoert, gaat het impliciet maar zeker uit van de schuld van de betrokkene en doet het aldus afbreuk aan het vermoeden van onschuld<sup>120</sup>.

Na de analyse van de meetresultaten waaruit de geluidsoverschrijdingen kunnen worden opgemaakt en van de gegevens van Belgocontrol, beschikken de verbalisanten over een redelijke termijn om de identiteit van de overtreder te achterhalen. De regel dat de verzoeker het overschrijden van de redelijke termijn moet aantonen, heeft geen uitstaan met het vermoeden van haar onschuld. De bewijslast inzake de redelijke termijn heeft niet tot gevolg dat het vermoeden van onschuld tijdens de bestuursrechtelijke vervolging van de verzoeker niet meer zou gegolden hebben<sup>121</sup>.

In de zaak die aanleiding gaf tot het besproken arrest bestreed de verzoeker de beslissing waarbij zijn verzoek niet werd ingewilligd om de eretitel van zijn ambt (*in casu* notaris) te

---

<sup>117</sup> R.v.St., nr. 155.231, 20 februari 2006.

<sup>118</sup> R.v.St., nr. 231.316, 22 mei 2015.

<sup>119</sup> R.v.St., nr. 146.473, 23 juni 2005.

<sup>120</sup> R.v.St., nr. 223.278, 25 april 2013.

<sup>121</sup> R.v.St., nr. 224.306, 9 juli 2013; R.v.St., nr. 225.022, 8 oktober 2013; R.v.St., nr. 228.341, 12 september 2014.

mogen dragen. De Raad van State oordeelt dat iedereen die wegens een strafbaar feit wordt vervolgd, geniet van het vermoeden van onschuld totdat zijn schuld volgens de wet is bewezen, waaruit volgt dat het enkele feit van de inverdenkingstelling geen voldoende reden is om aan te nemen dat verzoeker zich in zijn ambtsvervulling niet heeft verdienstelijk gemaakt. De weigering van de eretitel moet bijgevolg steunen op nadere gegevens<sup>122</sup>.

Het vermoeden van onschuld, dat elk strafrechtelijk vervolgd persoon geniet, verhindert niet dat het bestuur, afgaande op de voldoende precieze informatie die het van de gerechtelijke overheid verkrijgt, in het belang van de dienst een preventieve maatregel oplegt. Een dergelijke maatregel wordt enkel en alleen genomen in het belang van de dienst, zonder dat uitspraak wordt gedaan over de schuld van de betrokkene<sup>123</sup>.

Het vermoeden van onschuld vereist niet dat de uitvoering van tuchtstraf in afwachting van een definitieve uitspraak moet worden opgeschort<sup>124</sup>.

Het standpunt ingenomen door de correctionele rechtbank (een tuchtsanctie van 6 maanden individueel regime betreft een straf), verplicht de Raad van State niet om ook in het onderhavige geval (tuchtsanctie van 3 maanden individueel regime) te besluiten tot het bestaan van een straf in de zin van artikel 6.2 EVRM en op grond daarvan een onderzoek te wijden aan de schending van het vermoeden van onschuld<sup>125</sup>.

Uit de formele motivering blijkt dat de bestreden beslissing weliswaar verwijst naar drie processen-verbaal die ten laste van verzoeker zijn opgesteld, maar dat het determinerende motief om aan verzoeker het recht op het voorhanden hebben van vuurwapens te ontzeggen, het voorhanden hebben betreft van een vergunningsplichtig wapen zonder het te laten registreren en zonder dat er een vergunning werd voor aangevraagd. De enkele omstandigheid dat verzoeker ter zake een minnelijke schikking aanvaardde en niet werd veroordeeld, belet op zich niet dat de verwerende partij, bij de beoordeling of er al dan niet sprake is van een mogelijke verstoring van de openbare orde, zich mag steunen op feiten die niet tot een strafrechtelijke veroordeling hebben geleid. Niets verzet zich er tegen dat de verwerende partij bij de uitoefening van haar discretionaire beoordelingsbevoegdheid, de door de politie vastgestelde feiten in aanmerking kan nemen en bewezen acht. Het strafrechtelijk vermoeden van onschuld staat daar niet aan in de weg. Een minnelijke schikking doet immers enkel de strafvordering vervallen, maar houdt niet in dat de feiten waarop de bestreden beslissing zich steunt, zich niet hebben voorgedaan, noch dat uit deze feiten door de verwerende partij niet mocht worden afgeleid, dat het voorhanden hebben van de betrokken wapens een gevaar kan opleveren voor de openbare orde<sup>126</sup>.

In dezelfde maar meer algemene zin oordeelde de Raad van State ook dat het strafrechtelijk vermoeden van onschuld er niet aan in de weg staat dat een bestuur bij de uitoefening van

---

<sup>122</sup> R.v.St., nr. 170.882, 7 mei 2007.

<sup>123</sup> R.v.St., nr. 218.522, 19 maart 2012; R.v.St., nr. 218.585, 22 maart 2012.

<sup>124</sup> R.v.St., nr. 119.165, 9 maart 2009: de verzoeker voerde aan dat de Raad van State zich diende te voegen naar het standpunt ingenomen door de correctionele rechtbank te Hasselt in haar vonnis van 13 november 2008, waarbij geoordeeld werd dat het opleggen van een tuchtsanctie van 6 maanden individueel regime een straf uitmaakt. De Raad van State wijst dit verweer af onder meer omdat de gegevens zowel wat de tenlastelegging betreft als de opgelegde straf sterk verschillend waren van de zaak die aanleiding had geven tot het vonnis van de correctionele rechtbank.

<sup>125</sup> R.v.St., nr. 198.611, 7 december 2009.

<sup>126</sup> R.v.St., nr. 203.091, 20 april 2010; R.v.St., nr. 203.092, 20 april 2010; R.v.St., nr. 211.167, 10 feb 2011; R.v.St., nr. 218.710, 29 maart 2012; R.v.St., nr. 213.889, 16 juni 2011; nr. 211.166, 10 februari 2011; R.v.St., nr. 228.600, 2 oktober 2014; R.v.St., nr. 231484, 9 juni 2015.

zijn discretionaire beoordelingsbevoegdheid rekening houdt met feiten die niet tot een strafrechtelijke veroordeling hebben geleid<sup>127</sup>.

Een tuchtstraf kan, rekening houdend met het vermoeden van onschuld, alleen wettig worden opgelegd, wanneer de tuchtoverheid over voldoende gegevens beschikt om de ten laste gelegde feiten voor bewezen te houden. Uit de motivering moet blijken dat dit het geval is. Een “voldoende begin van bewijs” kan een opgelegde tuchtstraf niet wettig verantwoorden en vormt dan ook geen afdoende motivering voor de bestreden beslissing<sup>128</sup>.

Wanneer een administratieve overheid die tegelijk burgerlijke partij is en die via inzage van een strafdossier, op grond van art. 6ter Wetboek van Strafvordering, bepaalde feiten vernam die wijzen op prijsafspraken, de betrokken gegevens gebruikt om in het kader van de beoordeling van de geloofwaardigheid van de aannemer en dus mede in het algemeen belang te concluderen dat hierdoor een ernstige fout in de beroepsuitoefening wordt aangetoond, is het vermoeden van onschuld niet aangetast: dat vermoeden lijkt niet uit te sluiten dat het bestuur op grond van informatie die door de gerechtelijke overheid is verstrekt reeds tijdens het gerechtelijk onderzoek sommige maatregelen kan treffen. Uit het motief waarop de bestreden beslissing steunt die trouwens enkel verwijst naar feiten en mogelijke strafrechtelijke inbreuken kan, zo lijkt het, alleen worden afgeleid dat de verwerende partij feiten heeft vastgesteld die volgens haar dermate indruisen tegen een integere beroepsuitoefening dat een ernstige beroepsfout aannemelijk is gemaakt en een uitsluiting zich -tijdelijk- opdringt, maar niet dat zij uitgaat van bewezen schuldig en strafbaar gedrag van de verzoekende partij<sup>129</sup>.

In het kader van een beroep tot vernietiging van een beslissing van de Vlaamse Regulator voor de Media waarbij aan een televisieomroep een waarschuwing en een administratieve geldboete werden opgelegd, oordeelt de Raad van State dat het feit dat een bepaald televisieprogramma van een bepaalde omroep gedurende een aantal afleveringen werd gecontroleerd geen schending van het vermoeden van onschuld inhoudt. Noch artikel 169 van de mediadecreten noch het kaderbesluit monitoring sluiten uit dat een bepaald programma gedurende een aantal afleveringen wordt gecontroleerd<sup>130</sup>.

Een beslissing van de bevoegde overheid, waarbij een persoon tijdelijk wordt herplaatst in afwachting van een beslissing van de bevoegde tuchtoverheid, schendt het vermoeden van onschuld niet<sup>131</sup>.

De beroepsinstantie kan bij de uitoefening van haar discretionaire beoordelingsbevoegdheid de door de politie vastgestelde feiten in aanmerking nemen en bewezen achten, ook al hebben deze niet tot een eventuele veroordeling geleid. Het strafrechtelijk vermoeden van onschuld staat daar niet aan in de weg.<sup>132</sup>

Het feit dat de minister van Binnenlandse Zaken op basis van in processen-verbaal vermelde feitelijke gegevens heeft geoordeeld dat een persoon niet over de noodzakelijke integriteit

---

<sup>127</sup> R.v.St., nr. 231.531 van 11 juni 2015.

<sup>128</sup> R.v.St., nr. 190.236, 5 februari 2009; R.v.St., nr. 213.835, 14 juni 2011; R.v.St., nr. 218.487, 15 maart 2012; nr. 222.302, 30 januari 2013; R.v.St., nr. 231.689, 22 juni 2015.

<sup>129</sup> R.v.St., nr. 188.712, 11 december 2008.

<sup>130</sup> R.v.St., nr. 210.177, 3 februari 2011.

<sup>131</sup> R.v.St., nr. 222.424, 7 februari 2013.

<sup>132</sup> R.v.St., nr. 231.787, 29 juni 2015. *In casu* betrof het een tussenkomst in hoger beroep van de minister van Justitie tegen de weigering van de provinciegouverneur om een wapenvergunning af te leveren.

beschikte om bewakingsactiviteiten uit te oefenen, omdat hij feiten van oplichting heeft begaan, levert geen miskennis van het vermoeden van onschuld op<sup>133</sup>.

Wanneer de minister van Volksgezondheid over voldoende precieze en bewijskrachtige informatie beschikt om zonder verder onderzoek en zonder naar de mening van de betrokken partij te vragen, aan het tegen deze partij gevoerde gerechtelijk onderzoek wegens het onwettig gebruik van farmacologische stoffen een beslissing te koppelen over het voorlopig - tot aan het einde van de gerechtelijke procedure- verder functioneren van de verzoekende partij (*in casu* een dierenarts) binnen de instelling (*in casu* het Federaal Agentschap voor de Veiligheid van de Voedselketen), negeert dergelijke beslissing geenszins het vermoeden van onschuld<sup>134</sup>.

Het opstarten en het voor bewezen houden van een tuchtvordering betekent niet dat het vermoeden van onschuld miskend wordt. De ontstentenis van een strafrechtelijke uitspraak verhindert immers niet dat de tuchtinbreuk op grond van zelfstandig verzamelde gegevens voor bewezen wordt gehouden, zodat de resultaten van het lopende strafonderzoek dan ook niet dienden te worden afgewacht<sup>135</sup>.

Het vermoeden van onschuld doet niets af aan de vaststelling dat een politieambtenaar effectief door de onderzoeksrechter in verdenking gesteld is en dat dit feit (*in casu* betrof het een inverdenkingstelling wegens valsheid in geschriften), wegens de impact ervan op de werking van dienst, voor de korpschef volstond om hem te herplaatsen. De korpschef heeft daarmee geen uitspraak gedaan over de schuld van de verzoeker<sup>136</sup>.

Rapporten van de penitentiaire beambten m.b.t. het verbergen of inslikken van een bepaald product en het aantreffen van een GSM in de cel, vormen voor de directeur van de penitentiaire instelling een deugdelijke grondslag voor het bewijs van tuchtfeiten, op voorwaarde dat zij voldoende concrete gegevens bevatten en de gevangene de mogelijkheid heeft de onjuistheid ervan aannemelijk te maken. Wanneer deze tijdens zijn verhoor geen elementen aanbrengt die de onjuistheid laten vermoeden van de vaststellingen en de conclusies, worden noch de rechten van de verdediging, noch het vermoeden van onschuld miskend<sup>137</sup>.

Het bestaan van een strafonderzoek kan op zich, wanneer het bestuur aantoonbaar dat zulks de goede werking van de dienst verstoort, een reden zijn voor het opleggen van een ordemaatregel. Het vermoeden van onschuld wordt daardoor niet aangetast. Wanneer evenwel de bestreden beslissing de verzoeker definitief verwijderd uit zijn functie, - hetgeen niet te verzoenen is met het per definitie tijdelijk karakter van een lopend strafonderzoek -, kan dit strafonderzoek geen deugdelijke grondslag vormen voor de bestreden beslissing<sup>138</sup>.

---

<sup>133</sup> R.v.St., nr. 201.146, 23 februari 2010.

<sup>134</sup> R.v.St., nr. 126.150, 8 december 2003. *In casu* maakte de betrokken dierenarts het rechtstreekse voorwerp uit van een gerechtelijk onderzoek, hij werd door de onderzoeksrechter voor die feiten in verdenking gesteld en zelfs aangehouden. Met die gegevens beschikte de verwerende partij, zijnde de minister van Volksgezondheid, volgens de Raad van State, over voldoende precieze en bewijskrachtige informatie om betrokken dierenarts, zonder hem te horen, voorlopig te schorsen.

<sup>135</sup> R.v.St., nr. 225.468, 13 november 2013.

<sup>136</sup> R.v.St., nr. 220.698, 24 september 2012.

<sup>137</sup> R.v.St., nr. 203.035, 19 april 2010.

<sup>138</sup> R.v.St., nr. 219.339, 14 mei 2012.

Artikel 32 van de op de geïntegreerde politie toepasselijke tuchtwet heeft een aan de tuchtvervolgning voorafgaand onderzoek niet verplicht gesteld. De loutere ontstentenis ervan houdt op zich dan ook geen schending van het vermoeden van onschuld in<sup>139</sup>.

Het voor bewezen houden van een tuchtvordering betekent niet dat het vermoeden van onschuld, waarvan de betrokkene tijdens het strafonderzoek geniet, miskend wordt of met andere woorden, de ontstentenis van strafrechtelijke uitspraak verhindert niet dat de tuchtinbreuk op grond van zelfstandig verzamelde gegevens voor bewezen wordt gehouden. Wanneer de tuchtoverheid de tuchtvordering evenwel heeft gekoppeld aan de strafrechtelijke kwalificatie en aan de verzoeker een bepaald misdrijf, omschreven in het strafwetboek, wordt ten laste gelegd, dan is de tuchtrechtelijke bestraffing is slechts mogelijk wanneer alle componenten van het strafrechtelijk omschreven misdrijf bewezen zijn. Het bewijs van de tuchtfeiten valt aldus samen met het bewijs van de strafrechtelijk vervolgte feiten, waarvoor de gerechtelijke instanties instaan. Dit betekent dat de tuchtoverheid, voor het bewijs van de feiten, afhankelijk is van de uitkomst van het onderzoek van die gerechtelijke instanties. Zij kon bijgevolg op eigen gezag de feiten niet voor bewezen houden en de verzoeker op die grond ontslaan<sup>140</sup>.

De loutere omstandigheid dat, nadat de algemene vergadering zich reeds had voorgenomen een geneesheer en zijn collega af te zetten, het algemeen ziekenhuis de nodige voorzorgen heeft genomen voor het verzekeren van de continuïteit van de dienst neonatologie, doet als zodanig geen afbreuk aan het vermoeden van onschuld van betrokken geneesheer en impliceert evenmin dat de algemene vergadering verzoekers tuchtzaak niet meer onbevooroordeeld kon behandelen<sup>141</sup>.

Het beginsel van het persoonsgebonden karakter van de straf is een algemeen rechtsbeginsel. Volgens de bedoeling van de decreetgever is dit beginsel ook van toepassing is op de bestuurlijke geldboeten vervat in het decreet van 5 april 1995 houdende algemene bepalingen inzake milieubeleid. Uit artikel 6 EVRM en uit de waarborgen die voortvloeien uit de algemene beginselen van het strafrecht, die ook van toepassing zijn op administratieve geldboeten met een overwegend repressief karakter, volgt dat de fundamentele beginselen van het persoonlijk karakter van de straffen en van het vermoeden van onschuld in acht dienen te worden genomen<sup>142</sup>.

### Het vermoeden van onschuld in de rechtspraak van het Hof van Cassatie: (nazicht rechtspraak 11 mei 1983 tot 15 september 2015)

Het Hof van Cassatie heeft herhaaldelijk geoordeeld dat het vermoeden van onschuld een algemeen rechtsbeginsel is<sup>143</sup>.

De eerbiediging van het algemeen rechtsbeginsel inzake het vermoeden van onschuld, vastgelegd in artikel 6.2 EVRM, dat met name een plicht is voor de rechter die uitspraak

---

<sup>139</sup> R.v.St., nr. 217.461, 24 januari 2012.

<sup>140</sup> R.v.St., nr. 207.324, 13 september 2010.

<sup>141</sup> R.v.St., nr. 218.476, 14 maart 2012.

<sup>142</sup> R.v.St., nr. 228.615, 2 oktober 2014, met verwijzing naar GwH, nr. 119/2009 van 16 juli 2009; zie ook GwH nr. 55/2000 van 17 mei 2000.

<sup>143</sup> Cass. 17 september 2003, AR P.03.1018.F, AC 2003, nr. 438, JT, 2003, p. 7 met noot KLEES, O.; Cass. 7 april 2004, AR P.04.0260.F, AC 2004, nr. 192; Cass. 15 december 2004, JT, 2005, p. 4; Cass. 16 november 2005, AR P.05.0817.F, AC 2005, nr. 599; Cass. 15 maart 2007, AR P.06.1334.N, AC 2007, nr. 134; Cass. 27 februari 2008, AR P.07.1485.F, AC 2008, nr. 134; Cass. 14 januari 2009, AR P.08.1860.F, AC 2009, nr. 32.



moet doen over de gegrondheid van de beschuldiging, wordt beoordeeld met inachtneming van de rechtspleging in haar geheel<sup>144</sup>.

Aangezien artikel 6.1 en 6.2 EVRM niet vermeldt welke straf op het niet-naleven van het vermoeden van onschuld staat, staat het aan de rechter om de gevolgen daarvan te beoordelen<sup>145</sup>.

Artikel 6.2 EVRM, volgens hetwelk eenieder die wegens een strafbaar feit wordt vervolgd, voor onschuldig wordt gehouden tot zijn schuld bewezen wordt, heeft alleen betrekking op de verklaring van beklaagdes schuld aan het hem ten laste gelegde feit. Het heeft geen betrekking op de burgerlijke rechtsvordering<sup>146</sup>.

Wat het openbaar ministerie betreft, oordeelde het Hof dat het vermoeden van onschuld betrekking heeft op de houding van de rechter die kennis moet nemen van een strafrechtelijke vervolging: de omschrijving in de door het openbaar ministerie uitgebrachte dagvaarding, die tot doel heeft de beklaagde te verwittigen van de plaats en het tijdstip waarop de rechter van de zaak kennis zal nemen en hem in te lichten omtrent de hem verweten feiten, zodat hij zich kan verdedigen, houdt niet in dat daardoor voor de rechter de schuld van de beklaagde al vastlag<sup>147</sup>.

Het Hof oordeelde verder dat uit de enkele omstandigheid dat een lid van het openbaar ministerie het vermoeden van onschuld van een beklaagde zou hebben miskend, niet kan worden afgeleid dat daardoor de strafvordering niet langer meer kan worden uitgeoefend<sup>148</sup>.

De enkele omstandigheid dat het openbaar ministerie, ter inlichting van de strafrechter, aan het aanhangig strafdossier een geseponeerd strafdossier heeft toegevoegd, levert geen miskenning op van het recht van verdediging en doet geen afbreuk aan het bij artikel 6.2 EVRM bepaalde vermoeden van onschuld<sup>149</sup>.

In dezelfde zin oordeelde het Hof dat geen schending van het vermoeden van onschuld kan worden afgeleid uit de enkele omstandigheid dat het openbaar ministerie bij het dossier van de rechtspleging een ander dossier heeft gevoegd, dat weliswaar betrekking heeft op de eiser maar geen verband houdt met de vervolgingen en geseponeerd werd, mits dat dossier regelmatig aan tegenspraak is onderworpen<sup>150</sup>.

Alleen uit de omstandigheid dat het openbaar ministerie bij een rechtspleging voor het hof van assisen een dossier heeft gevoegd betreffende in het buitenland gepleegde en aan de Belgische overheid ter kennis gebrachte feiten, kan geen schending worden afgeleid van het recht van verdediging of van het vermoeden van onschuld, nu de beschuldigde de tegen hem aangevoerde gegevens ongehinderd heeft kunnen tegenspreken en de zaak, in haar geheel, eerlijk is behandeld<sup>151</sup>.

---

<sup>144</sup> Cass. 15 december 2004, AR P.04.1189.F, AC 2004, nr. 612; Cass. 27 februari 2008, AR P.07.1485.F, AC 2008, nr. 134.

<sup>145</sup> Cass. 13 mei 2015, AR P.13.1755.F, AC 2015, nr. 307.

<sup>146</sup> Cass. 25 maart 1992, AR 9583, AC 1991-92, nr. 395; Cass. 16 november 1993, A.R. 5223, AC 1993, nr. 463; Cass. 6 december 2000, AR P.00.1250.F, AC 2000, nr. 673.

<sup>147</sup> Cass. 7 maart 2007, AR P.07.0259.F, AC 2007, nr. 129; Cass. 15 maart 2011, AR P.110.1635.N, AC 2011, nr. 201.

<sup>148</sup> Cass. 17 december 2013, AR P.12.1083.N, AC 2013, nr. 689.

<sup>149</sup> Cass. 10 september 1991, AR 4745, AC 1991-92, nr. 13.

<sup>150</sup> Cass. 8 november 1995, AR P.95.0428.F, AC 1995, nr. 480.

<sup>151</sup> Cass. 14 mei 1997, AR P.97.0492.F, AC 1997, nr. 229.

De omstandigheid dat het openbaar ministerie de in artikel 190 Wetboek van Strafvordering bedoelde uiteenzetting op een tendentieuze manier zou hebben voorgedragen doet geen afbreuk aan het vermoeden van onschuld en de gelijkwaardigheid der partijen en berooft de beschuldigde alsook de beklaagden niet van een eerlijk proces, aangezien zij de gehele duur van de debatten de mogelijkheid hebben gehad de hen ten laste gelegde feiten te betwisten, hun eigen interpretatie ervan voor te dragen en hun verweermiddelen toe te lichten<sup>152</sup>.

Maar het principe van het recht op het vermoeden van onschuld heeft wel gevolgen voor de opdracht van het openbaar ministerie, zo heeft het vermoeden van onschuld waarvan de persoon geniet die wegens lasterlijke aangifte wordt vervolgd, als gevolg dat het aan de vervolgende partij staat om met name de valsheid te bewijzen van het aangegeven feit<sup>153</sup>.

Wat de wetgever en de strafbaarstelling van inbreuken betreft, oordeelde het Hof dat de regel volgens welke iedereen die van een misdrijf wordt beschuldigd, geacht wordt onschuldig te zijn tot zijn schuld naar recht is bewezen, de wetgever niet verbiedt een resultaatsverbintenis te bepalen die strafrechtelijk wordt bestraft, aangezien die de substantie van het recht van het vermoeden van onschuld niet aantast in zoverre dit het recht van verdediging vrijwaart. Dat is het geval zodra de vervolgende partij het bestaan van de verplichting moet bewijzen alsook het feit dat het opgelegde resultaat niet werd bereikt en dat de beklaagde de rechtvaardigingsgronden die hem aan strafvervolging kunnen onttrekken bijgevolg aan de beoordeling van de bodemrechter kan voorleggen<sup>154</sup>.

De bepaling van art. 6.2 EVRM dat eenieder die wegens een strafbaar feit wordt vervolgd voor onschuldig wordt gehouden totdat zijn schuld volgens de wet wordt bewezen, is niet van toepassing op vervolgingen in tuchtzaken voor de tenlasteleggingen die niet op strafbare feiten in de zin van deze verdragsbepaling betrekking hebben<sup>155</sup>.

Nochtans werd later gepreciseerd dat artikel 6.2 EVRM en het algemeen rechtsbeginsel van het vermoeden van onschuld toepasselijk zijn in tuchtprocedures wanneer de procedure die concreet gevoerd wordt, leidt of kan leiden tot de schrapping van de beroepsbeoefenaar en dat het vermoeden van onschuld niet verhindert dat bij de bepaling van de zwaarte van een tuchtsanctie, gelet op het belang van een goede gezondheidszorg voor de maatschappij, de tuchtrechter elementen of feiten betreft, die hem regelmatig ter kennis werden gebracht<sup>156</sup>.

Het Hof oordeelde ook dat het nemen van een tijdelijke ordemaatregel lastens een betrokken magistraat tijdens een gerechtelijk strafonderzoek, dat op gespannen voet staat met het vermoeden van onschuld, vereist dat het voorwerp van dit onderzoek ernstige feiten betreft en de goede werking van de dienst eraan in de weg staat dat de betrokkene verder zijn functie uitoefent. Dergelijke maatregel moet ook worden afgewogen aan het vertrouwen dat de rechtzoekende moet kunnen hebben in diegene die belast is met een rechtsprekende functie en die boven iedere verdenking hoort te staan. De tuchtoverheid heeft zich bij het nemen van

---

<sup>152</sup> Cass. 14 februari 1996, AR A.94.0002.F, AC 1996, nr. 81.

<sup>153</sup> Cass. 8 januari 2014, AR P.113.0774.F, AC 2014, nr. 10 met concl. van advocaat-generaal VANDERMEERSCH.

<sup>154</sup> Zie HvJ, arrest Salabiaku t/ Frankrijk, 7 oktober 1988, § 28; HvJ, arrest Pham Hoang t/ Frankrijk, 25 september 1992, § 33; HvJ, arrest Philips t/ Verenigd-Koninkrijk, 5 juli 2001, § 40 en 41; Zie Cass. 7 februari 2001, AR P.00.1532.F, AC 2001, nr. 75; Cass. 17 oktober 2001, AR P.01.1021.F, AC 2001, nr. 551; Cass. 16 april 2002, AR P.01.0119.N, AC 2002, nr. 231; Cass. 25 februari 2004, AR P.03.1430.F, AC 2004, nr. 104; Cass. 14 november 2012, AR P.11.1611.F, AC 2012, nr. 612.

<sup>155</sup> Cass. 27 april 2001, AR C.00.00258.N, AC 2001, nr. 240; VELU, J., en ERGEC, R., *Convention européenne des droits de l'homme*, RPDB, Compl. VII, Bruylant 1990, nr. 565.

<sup>156</sup> Cass. 29 juni 2007, AR D.06.0012.N, AC 2007, nr. 368.

die ordemaatregel in de regel niet in te laten met de aanwijzingen van schuld of de onschuld van de betrokkene, die overigens moet vermoed worden onschuldig te zijn. Het is zodoende ter vrijwaring van het recht van verdediging in de regel ook niet vereist dat de tuchtoverheid, evenals de betrokken magistraat in dit stadium reeds kennis zouden kunnen nemen van het strafdossier<sup>157</sup>.

Wanneer een zaak in beraad werd genomen door een uit verschillende rechters samengesteld rechtscollege en tijdens het beraad blijkt dat één van hen zich van de zaak moet onthouden, en het beraad na heropening van de debatten wordt hervat door een ander rechtscollege dat evenwel is samengesteld uit de rechters van het eerste rechtscollege behalve degene die zich diende te onthouden, kan uit de omstandigheid alleen dat die rechters hebben beraadslaagd met degene die zich nadien van de zaak heeft onthouden, niet worden afgeleid dat zij niet over de vereiste onpartijdigheid beschikten om in de nieuwe samenstelling uitspraak te doen, of dat het vermoeden van onschuld was miskend<sup>158</sup>.

Het vermoeden van onschuld betreft de houding van de rechter die moet kennisnemen van een strafrechtelijke beschuldiging, en niet de publieke opinie<sup>159</sup>.

Miskening van het recht van verdediging en van het vermoeden van onschuld kan niet worden afgeleid uit de enige omstandigheid dat het openbaar ministerie een persconferentie heeft gegeven die een zekere ruchtbaarheid aan de zaak van de verdachte heeft gegeven<sup>160</sup>.

Toch blijft voorzichtigheid geboden: alleen het openbaar ministerie kan, met instemming van de onderzoeksmagistraat, inlichtingen verschaffen aan de pers over zaken waarin een gerechtelijk onderzoek loopt, maar enkel voor zover het openbaar belang een dergelijke mededeling vereist en daarbij het recht van verdediging of het vermoeden van onschuld niet wordt miskend<sup>161</sup>.

Toch stelt het Hof ook regels voor de media: zo oordeelde het Hof dat de reportage en de uitzending van fragmenten in de televisiejournals de noodzakelijke terughoudendheid en neutraliteit aan de dag moeten leggen wanneer het gaat om het privéleven van particulieren en om hun vermoeden van onschuld in het kader van een strafonderzoek dat al drie maanden liep toen het programma werd uitgezonden, zonder dat er op dat tijdstip iemand in verdenking was gesteld<sup>162</sup>.

Noch uit het feit dat een mediacampagne is gevoerd, noch uit de verklaringen van overheidsinstanties, noch uit het verschijnen in de pers van uittreksels uit het stafdossier, kan, nog vóór de regeling van de rechtspleging, worden afgeleid dat, in geval van verwijzing naar het vonnisgerecht, de magistraten waaruit dit is samengesteld het vermoeden van onschuld zullen miskennen of niet in staat zullen blijken te zijn om op onafhankelijke en onpartijdige wijze uitspraak te doen<sup>163</sup>.

---

<sup>157</sup> Cass. 17 september 2009, AR D.09.0016.N, AC 2009, nr. 509; Cass. 21 juni 2012, AR D.12.0016.N, AC 2012, nr. 405.

<sup>158</sup> Zie Cass. 18 juni 2009, AR C.08.0468.F, AC 2009, nr. 418; Cass. 9 juni 2010, AR P.10.0564.F, AC 2010, nr. 406.

<sup>159</sup> Cass. 16 september 1998, *JLMB*, 1998, 1340; Cass. 17 oktober 2001, AR P.01.1333.F, AC 2001, nr. 553.

<sup>160</sup> Cass. 18 januari 1984, AR 2921, AC 1983-84, nr. 260; Cass. 17 oktober 2001, AR P.01.1333.F, AC 2001, nr. 553.

<sup>161</sup> Cass. 27 juni 2007, AR P.05.1685.F, AC 2007, nr. 360.

<sup>162</sup> Cass. 27 juni 2014, AR C.12.0119.F, AC 2014, nr. 463.

<sup>163</sup> Cass. 15 december 2004, AR P.04.1189.F, AC 2004, nr. 612; Cass. 27 februari 2008, AR P.07.1485.F, AC 2008, nr. 134.

Een advocaat geniet geen strafrechtelijke immuniteit voor de misdrijven bepaald in artikel 505 Strafwetboek en het feit dat een advocaat kan veroordeeld worden wegens een der misdrijven bepaald in dat artikel wanneer hij voor de verdediging van een beklagde gelden heeft ontvangen die uit een misdrijf verkregen vermogensvoordelen zijn, levert geen miskennis van het recht van verdediging, van het recht op een eerlijk proces of van het vermoeden van onschuld van die beklagde op<sup>164</sup>.

Het vermoeden van onschuld ten aanzien van de beklagde wordt gewaarborgd onder meer door de tegenspraak die hij met betrekking tot de vaststellingen van de verbalisanten vermag te voeren, waaronder het al of niet objectief karakter van deze vaststellingen en door de onpartijdigheid waarmee de rechter de bewijswaarde van deze vaststellingen beoordeelt<sup>165</sup>.

Een uitnodiging om ondervraagd te worden over een strafbaar feit of om vrij te preciseren hoe men zijn tijd heeft doorgebracht kan niet worden beschouwd als een aantasting van het vermoeden van onschuld of als een beschuldiging die ernstige gevolgen heeft voor de toestand van een persoon en die hem ertoe zou nopen het nodige te doen om zijn verdediging voor te bereiden<sup>166</sup>.

Het vermoeden van onschuld impliceert dat een beklagde niet het bewijs moet leveren van de werkelijkheid van een door hem aangevoerde rechtvaardigingsgrond die niet van alle geloofwaardigheid is ontbloot<sup>167</sup>.

Het vermoeden dat eenieder die wegens een strafbaar feit wordt vervolgd onschuldig wordt geacht totdat zijn schuld volgens de wet wordt bewezen, wordt miskend door de rechter die reeds voor de behandeling van de zaak zijn mening over de handelwijze van de beklagde heeft gevormd, wat kan blijken uit de vermelding dat het herhaald uitstel van de zaak was bedoeld om de beklagde tot betere inzichten te brengen<sup>168</sup>.

De twijfel die de beklagde ten goede moet komen is de twijfel die naar het oordeel van de rechter betrekking heeft op de strafwaardigheid van de vervolgte persoon aan de hem ten laste gelegde feiten<sup>169</sup>, maar dat algemeen rechtsbeginsel heeft geen betrekking op de twijfel die bij de beklagde rijst omtrent een bestanddeel van het misdrijf<sup>170</sup> of op de twijfel over de feitelijke beoordeling van een middel van nietigheid, die niet kan leiden tot vrijspraak van de beklagde<sup>171</sup>.

De twijfel die de beklagde ten goede moet komen is de twijfel van de rechter en niet die van een ander persoon van welke hoedanigheid ook, inzonderheid de twijfel van een deskundige die slechts een advies uitbrengt<sup>172</sup>.

Het beginsel volgens hetwelk twijfel ten goede komt aan de beklagde, wordt niet geschonden door de rechter die te kennen geeft dat hij de menselijke zekerheid heeft

---

<sup>164</sup> Cass. 18 januari 2005, AR P.04.1225.N, AC 2005, nr. 33.

<sup>165</sup> Cass. 4 februari 1997, AR P.96.1027.N, AC 1997, nr. 62; Cass. 22 juni 1999, AR P.99.0611.N, AC 1999, nr. 386.

<sup>166</sup> Cass. 31 maart 1993, AR P.93.0275.F, AC 1993, nr. 169.

<sup>167</sup> Cass. 21 april 1998, AR P.96.0727.N, AC 1998, nr. 202.

<sup>168</sup> Cass. 8 december 1998, AR P.97.1102.N, AC 1998, nr. 509.

<sup>169</sup> Cass. 8 december 1999, AR P.99.0887.F, AC 1999, nr. 669.

<sup>170</sup> Cass. 2 mei 1990, AR 8084, AC 1989-90, nr. 515.

<sup>171</sup> Cass. 16 mei 2001, AR P.01.0305.F, AC 2001, nr. 288.

<sup>172</sup> Cass. 25 mei 1994, AR P.93.1487.N, AC 1994, nr. 261.

verworven dat de beklaagde het feit pleegde en elke redelijke twijfel nopens diens schuld uitgesloten acht<sup>173</sup>.

Geen enkele wets- of verdragsbepaling verplicht de onderzoeksrechter alle stukken bij een huiszoeking in beslag te nemen. Hij moet enkel die stukken in beslag nemen waarvan hij oordeelt dat zij kunnen bijdragen tot de waarheidsvinding en de omstandigheid dat hij enkel de stukken in beslag neemt die de schuld van de verdachte kunnen staven, houdt niet in dat hij het vermoeden van onschuld miskent, noch dat hij enkel een onderzoek à charge voert, aangezien de onderzoeksrechter zich daardoor niet uitspreekt over de schuld van de verdachte en deze steeds in de mogelijkheid is om andere niet in beslag genomen stukken en gegevens voor te leggen die zijn onschuld staven<sup>174</sup>.

De verwerping, door de onderzoeksrechter, van een verzoekschrift dat een inverdenkinggestelde heeft ingediend met toepassing van art. 61quater Sv., kan niet steunen op redenen die het vermoeden van onschuld van de verzoeker miskennen<sup>175</sup>.

In dezelfde zin mag het verzoek om internationale rechtshulp dat door een onderzoeksrechter aan een vreemde overheid is gericht, niet steunen op gronden die het vermoeden van onschuld van de inverdenkinggestelde miskennen<sup>176</sup>.

Maar de verwijzing in een rechtshulpverzoek naar de mogelijkheid dat de vonnisrechter later een bijzondere verbeurdverklaring zou kunnen uitspreken en dat het desbetreffende vonnis aan de aangezochte gerechtelijke autoriteiten zal worden medegedeeld, houdt niet in dat een verbeurdverklaring als een zekerheid in het vooruitzicht wordt gesteld, maar enkel dat de wettelijke mogelijkheid tot bijzondere verbeurdverklaring bestaat: hierdoor neemt de onderzoeksrechter geen enkel standpunt in over de schuld of onschuld van de verdachte en miskent hij geenszins het vermoeden van onschuld<sup>177</sup>.

Wanneer de inverdenkinggestelde zich, na van de speurders alle nodige uitleg te hebben gekregen, zonder enige dwang of druk aan de polygraafstest onderwerpt, miskent die bijzondere ondervragingsmethode het vermoeden van onschuld niet<sup>178</sup>.

Krachtens art. 135, § 2, Wetboek van Strafvordering, kan de inverdenkinggestelde hoger beroep instellen tegen de in artikel 130 van dat wetboek bepaalde verwijzingsbeschikking, als hij onregelmatigheden, verzuimen of nietigheden van die beschikking aanvoert en dat is het geval bij miskenning van het vermoeden van onschuld of bij gebrek aan antwoord op een conclusie<sup>179</sup>.

De discretionaire macht waarover de voorzitter van het hof van assisen krachtens artikel 255 Wetboek van Strafvordering beschikt, geeft hem niet het recht om onder meer in een aan de juryleden overhandigd stuk zijn mening te kennen te geven over de aan de beschuldigde

---

<sup>173</sup> Cass. 10 november 1992, AR 5429, AC 1991-92, nr. 726; VAN OVERBEKE, S., "In dubio pro reo", RW, 1994-95, 1190.

<sup>174</sup> Cass. 1 februari 2011, AR P.10.1550.N, AC 2011, nr. 97.

<sup>175</sup> Zie Cass. 14 oktober 1998, JMLB, 1999, blz. 233; Cass. 18 juni 2003, AR P.03.0542.F, AC 2003, nr. 360 met concl. van advocaat-generaal LOOP.

<sup>176</sup> Zie Cass. 4 februari 1997, AR P.96.1027.N, AC 1997, nr. 62; Cass. 18 juni 2003, AR P.03.0542.F, AC 2003, nr. 360; Cass. 29 juni 2005, AR P.05.0697.F, AC 2005, nr. 382.

<sup>177</sup> Cass. 1 februari 2011, AR P.10.1550.N, AC 2011, nr. 97.

<sup>178</sup> Cass. 15 februari 2006, AR P.05.1583.F, AC 2006, nr. 95 met concl. van advocaat-generaal VANDERMEERSCH.

<sup>179</sup> Cass. 5 maart 2003, AR P.03.0086.F, AC 2003, nr. 152.

verweten feiten en aldus de artikelen 6.1 en 6.2 EVRM te schenden dat de onpartijdigheid van de hoven en rechtbanken en het vermoeden van onschuld waarborgt<sup>180</sup>.

Maar uit de enkele omstandigheid dat de voorzitter van het hof van assisen vóór of tijdens de debatten alle ondervragingen doet of aanvullende onderzoeksverrichtingen gelast, valt niet af te leiden dat het vermoeden van onschuld van de beschuldigde is miskend<sup>181</sup>.

Evenmin kan uit de woorden van de voorzitter van het hof van assisen, waarmee enkel wordt verwezen naar een objectief gegeven van het dossier en rechtstreeks noch onrechtstreeks wordt gezinspeeld op eventuele schuld van de beschuldigde aan het hem ten laste gelegde feit, enige partijdigheid worden afgeleid, die het vermoeden van onschuld van de beschuldigde zou miskennen<sup>182</sup>.

Maar de verklaring van een voorzitter van het hof van assisen, bij het verhoor van een getuige à charge, waarin hij zich uitlaat over het motief voor de aan de beschuldigde verweten daad en waaruit zijn overtuiging van diens schuld blijkt, is niet verenigbaar met het vermoeden van onschuld dat elke beschuldigde, overeenkomstig artikel 6.2 EVRM, geniet totdat zijn schuld wettig bewezen is<sup>183</sup>.

Uit de enkele omstandigheid dat de voorzitter van het hof van assisen, krachtens de hem door artikel 255 Wetboek van Strafvordering toegekende bevoegdheden, bij ontstentenis van verzet of van opmerkingen van de beschuldigde of zijn raadsman, aan de juryleden een ontwerp van vragen heeft overhandigd vóór de sluiting van de debatten, valt geen schending af te leiden van artikel 6.2 EVRM<sup>184</sup>.

Naar recht verantwoord is de beslissing van de rechter die oordeelt dat, wanneer ter terechtzitting van het hof van assisen een beschuldigde aangehouden en andere medebeschuldigden in voorlopige vrijheid verschijnen, het verschil in voorlopige hechtenistoestand niet van aard is om het vermoeden dat de aangehouden verdachte onschuldig is aan te tasten en hem evenmin de mogelijkheid ontnemt van een eerlijk proces en een objectieve beoordeling door de jury<sup>185</sup>.

Het arrest waarbij het hof van assisen beslist om de aanvullende, door de verdediging voorgelegde vragen niet aan de jury te stellen, dwingt de beschuldigde niet om zich schuldig te verklaren aan de aan de jury voorgelegde feiten, en kan niet leiden tot een oneerlijk proces of een miskening van het vermoeden van onschuld, aangezien die beslissing wordt genomen na het debat op tegenspraak<sup>186</sup>.

Geen schending van art. 6.2 EVRM, waarin het vermoeden van onschuld is vastgelegd, kan worden afgeleid uit de weigering van de voorzitter van het hof van assisen om de vraag i.v.m. de reële of objectieve verzwarende omstandigheden afzonderlijk te stellen voor ieder van de beschuldigden<sup>187</sup>.

---

<sup>180</sup> Cass. 8 mei 1996, AR P.96.0183.F, AC 1996, nr. 162.

<sup>181</sup> Cass. 9 april 1986, AR 4967, AC 1985-86, nr. 484.

<sup>182</sup> Cass. 23 september 1986, AR 690, AC 1986-87, nr. 43.

<sup>183</sup> Cass. 11 mei 1983, AR 2841, AC 1982-83, nr. 508.

<sup>184</sup> Cass. 30 juli 1996, AR P.96.0824.F, AC 1996, nr. 278.

<sup>185</sup> Cass. 20 april 1999, AR P.99.0521.N, AC 1999, nr. 228.

<sup>186</sup> Cass. 28 april 1999, AR P.99.0438.F, AC 1999, nr. 248.

<sup>187</sup> Cass. 17 april 1996, AR P.96.0022.F, AC 1996, nr. 116. Zie betreffende dit probleem evenwel ook EHRM, 2 juni 2005, *Goktepe t. / België, JT*, 2005, p. 173.

De omstandigheid dat het vermoeden van onschuld in de publieke opinie is miskend, heeft niet tot gevolg dat de rechter de artikelen 6.2 EVRM en 14.2 IVBPR en het algemeen beginsel van het recht van verdediging heeft geschonden; noch uit het feit dat een mediacampagne zonder voorgaanden is gevoerd noch uit de duur van de voorlopige hechtenis, noch uit de verklaringen van overheidsinstanties, noch uit de weergave in de pers van bepaalde passages uit het strafdossier of van een opiniepeiling kan worden afgeleid dat de jury of de magistraten waaruit het hof van assisen bestaat niet onpartijdig zijn geweest of het vermoeden van onschuld hebben miskend<sup>188</sup>.

Wanneer uit de vaststellingen van een veroordelend arrest blijkt dat de appelrechters bij de bepaling van de strafmaat rekening hebben gehouden met strafbare feiten waarvoor de beklaagde bij een vroeger vonnis, anders dan het beroepen vonnis, is veroordeeld, en wanneer noch uit het arrest noch uit de stukken waarop het Hof vermag acht te slaan, blijkt dat dit vonnis in kracht van gewijsde was gegaan, kan het Hof onmogelijk nagaan of het hof van beroep, door bij de bepaling van de strafmaat rekening te houden met de voornoemde strafbare feiten, de in art. 6.2 EVRM neergelegde regel dat onschuld vermoed wordt, niet heeft miskend en vernietigt het bijgevolg het bestreden arrest<sup>189</sup>.

Met betrekking tot de toekenning van de gunst van de opschorting oordeelde het Hof van Cassatie dat bij de beoordeling van een vraag tot opschorting, de rechter alle gegevens eigen aan de persoon van de beklaagde mag in acht nemen, maar dat hij in zijn oordeel geen strafbare feiten mag betrekken waarvoor de schuld van de beklaagde niet onherroepelijk vaststaat<sup>190</sup>.

Het feit dat de rechter in een zelfde beslissing uitspraak doet over de schuld en de straf, levert geen schending van artikel 6 EVRM, noch miskenning van het vermoeden van onschuld op en het gegeven dat de rechter bij de beoordeling van de schuldvraag kennis heeft van het strafrechtelijk verleden van beklaagde, doet hieraan geen afbreuk<sup>191</sup>.

De appelrechters die de verhoging van de door de eerste rechter opgelegde geldboete laten steunen, onder meer, op de feitelijke omstandigheid dat de beklaagde op datum van de bestreden beslissing “*nog steeds geen einde heeft gesteld*” aan de wederrechtelijke toestand die het gevolg is van het door hen bewezen verklaard bouwbedrijf tot herstel waarvan zij de uitvoering van aanpassingswerken bevelen, verwijten, voor de bepaling van de strafmaat, de beklaagde aldus een schuldig verzuim, wat zij slechts vermogen te doen vanaf zijn definitieve veroordeling wegens de tenlastegelegde feiten en miskennen zodoende het vermoeden dat de beklaagde onschuldig wordt geacht tot hij is veroordeeld bij een beslissing die kracht van gewijsde heeft<sup>192</sup>.

Artikel 96, § 4, tweede lid, Stedenbouwdecreet 1999 stelt de toelaatbaarheid van het bewijsmateriaal tot weerlegging van het vermoeden van vergunning niet afhankelijk van zijn ontstaan binnen een bepaalde termijn vanaf het oprichten van de constructie; de omstandigheid dat dit bewijsmateriaal wordt toegelaten ofschoon het dateert van na de

---

<sup>188</sup> Zie Cass. 15 oktober 2001, AR P.01.1333.F, AC 2001, nr. 553; Cass. 15 december 2004, AR P.04.1189.F, AC 2004, nr. 612 met concl. van advocaat-generaal LOOP; Verslag van het Hof van Cassatie 2002, p. 448.

<sup>189</sup> Cass. 25 april 1990, AR 8242, AC 1989-90, nr. 500.

<sup>190</sup> Cass. 13 oktober 1998, AR P.96.1146.N, AC 1998, nr. 441.

<sup>191</sup> Zie Cass. 17 februari 1998, AR P.96.0312.N, AC 1998, nr. 95; Cass. 27 april 2005, AR P.05.0173.F, AC 2005, nr. 246; Cass. 25 februari 2014, AR P.12.1799.N, AC 2014, nr. 148; DECLERCQ, R., *Beginselen van Strafrechtspleging*, Mechelen, Kluwer, 2010, 1028, nr. 2357.

<sup>192</sup> Cass. 25 juni 1996, AR P.95.0756.N, AC 1996, nr. 258.

verjaring van het bouwmisdrijf of geruime tijd na de verwerving van het onroerend goed, houdt geen miskennis in van het vermoeden van onschuld<sup>193</sup>.

Miskennis van het vermoeden van onschuld kan niet worden afgeleid uit de omstandigheid alleen dat de rechtbank de datum van de uitspraak van het vonnis heeft vastgesteld op een buitengewone zitting, daags voor de verjaring van de strafvordering, aangezien de rechter op die datum nog de mogelijkheid had om eiser vrij te spreken of hem te veroordelen<sup>194</sup>.

De jeugdrechter, die vaststelt dat er in het strafdossier in hoofde van een voor hem gebrachte minderjarige aanwijzingen van schuld zijn en, zonder voorafgaande beslissing ten gronde, diens behoud in zijn milieu afhankelijk stelt van de uitvoering van een prestatie van opvoedkundige aard, legt hem aldus een maatregel op die een sanctionerend karakter heeft, wat het oordeel inhoudt dat hij het als misdrijf omschreven feit heeft gepleegd en hij miskent aldus het vermoeden dat de minderjarige geacht wordt onschuldig te zijn<sup>195</sup>.

Het Hof oordeelde later in dezelfde zin dat de jeugdrechter in de voorbereidende fase van de rechtspleging tot toepassing van een van de maatregelen uit titel II, hoofdstuk III, Jeugdbeschermingswet, t.a.v. de minderjarige die vervolgd wordt wegens een als misdrijf omschreven feit, de maatregel van voorlopige bewaring kan nemen, die erin bestaat hem in zijn milieu te laten en hem, in voorkomend geval, onder het in artikel 37, § 2, 2°, van die wet bedoelde toezicht te plaatsen. Die zogenaamde maatregel van plaatsing onder voorlopig toezicht kan afhankelijk worden gesteld van de voorwaarde een prestatie van opvoedende of filantropische aard te leveren, in verhouding tot de leeftijd en middelen van de minderjarige, mits die voorwaarde, net als de maatregel in het algemeen, voornamelijk ertoe strekt de in artikel 50 van de wet bepaalde onderzoeken mogelijk te maken en niet bedoeld is als straf, herstel of als een uitsluitend opvoedende maatregel, hetgeen niet kan worden toegestaan in de voorbereidende fase van de rechtspleging, al zou de minderjarige het hem verweten feit hebben bekend en zich akkoord verklaren met die voorwaarde. De beslissing om hem onder voorlopig toezicht te plaatsen, samen met een dergelijke voorwaarde, kan noch het recht van de minderjarige op een eerlijk proces noch het vermoeden van onschuld miskennen, die gewaarborgd worden bij artikel 6 EVRM<sup>196</sup>.

Wanneer uit de stukken waarop het Hof vermag acht te slaan, niet blijkt dat de jeugdrechter in hoger beroep niet met de vereiste onafhankelijkheid en onpartijdigheid uitspraak heeft gedaan, en evenmin dat hij niet de objectieve, afdoende waarborgen heeft geboden om elke gewettigde twijfel over zijn onafhankelijkheid en onpartijdigheid uit te sluiten, kan uit de omstandigheid alleen dat het arrest van die appelrechter de beroepen beslissing wijzigt door niet alleen de feiten van de telastlegging A maar ook die van de telastlegging B bewezen te verklaren, waarbij hij de bewaring van de jongere beveelt en zijn behoud in zijn milieu beveelt, op voorwaarde dat deze een prestatie van opvoedkundige of filantropische aard levert, terwijl de eerste rechter de feiten van de telastlegging B niet bewezen had verklaard en een maatregel van berisping had bevolen wegens de in de telastlegging A bedoelde feiten, niet worden afgeleid dat de onafhankelijkheid en onpartijdigheid van die magistraat wettig in twijfel kunnen worden getrokken, en evenmin dat hij het vermoeden van onschuld heeft

---

<sup>193</sup> Cass. 22 december 2009, AR P.09.0941.N, AC 2009, nr. 777 met concl. eerste advocaat-generaal DE SWAEF.

<sup>194</sup> Cass. 2 juni 1999, AR P.99.0023.F, AC 1999, nr. 325.

<sup>195</sup> Cass. 4 maart 1997, AR P.96.1660.N, AC 1997, nr. 123, met concl. van advocaat-generaal DUBRULLE.

<sup>196</sup> Cass. 21 mei 2003, AR P.03.0524.F, AC 2003, nr. 308; SMETS, J., Jeugdbeschermingsrecht, APR, Deurne, 1996, p. 365 e.v., nr. 939; TULKENS, F. en MOREAU, TH., Droit de la Jeunesse, Brussel, 2000, p. 757.



miskend, ongeacht de verklaringen die de Minister van Justitie over die zaak heeft gedaan en de weerslag ervan in de media<sup>197</sup>.

In het kader van een procedure tot uithandengeving, met toepassing van artikel 57bis, §1, Jeugdbeschermingswet, staat het weliswaar niet aan de rechter om zich uit te spreken over de schuldvraag, maar wel degelijk om, met inachtneming van de persoonlijkheid van de betrokkene en van zijn omgeving, te onderzoeken of een maatregel van bewaring, behoeding of opvoeding geschikt zou zijn, ingeval de betrokkene de hem tenlastegelegde feiten zou gepleegd hebben: dergelijk onderzoek miskent het vermoeden van onschuld niet<sup>198</sup>.

Uit de enkele omstandigheid dat de rechter de beklaagde veroordeelt wegens een overtreding van het Wegverkeersreglement, door een bevoegde verbalisant vastgesteld bij proces-verbaal dat bewijs oplevert zolang het tegendeel niet is bewezen, op grond dat de vaststellingen van de verbalisant, nu het tegendeel daarvan niet is bewezen, het wettig bewijs opleveren van het materieel bestanddeel van de ten laste gelegde overtreding, valt geen schending van de artikelen 6.1 en 6.2 EVRM en 14.1 en 14.2 IVBPR af te leiden<sup>199</sup>.

Art. 67bis Wegverkeerswet verlicht de bewijslast die op het openbaar ministerie rust door t.a.v. de titularis van de nummerplaat van het voertuig een weerlegbaar vermoeden van schuld in te richten. Die bepaling is alleen van toepassing op de misdrijven inzake de politie van het wegverkeer en kan door alle middelen rechtens worden weerlegd, zodat zij geen onverantwoorde inbreuk maakt op het vermoeden van onschuld dat in art. 6.2 EVRM is uitgedrukt<sup>200</sup>.

In dezelfde zin oordeelde het Hof dat artikel 205 Douane- en Accijnzenwet dat, in de bijzondere materie waarop het betrekking heeft, de bewijslast die op de vervolgende partij of partijen rust, verlicht, door ze in staat te stellen de niet-overeenstemming van de gegevens van de boeken, geschriften of documenten betreffende de aan- en verkoop van met rechten of met accijns belaste goederen of goederen waarvoor bedragen bij invoer of bij uitvoer kunnen worden toegekend, als bewijs van een fraude van de rechten aan te voeren, geen aantasting vormt van het vermoeden van onschuld, zoals het besloten ligt in artikel 6.2 EVRM omdat die bepaling alleen van toepassing is op misdrijven inzake douane en accijnzen en het bewijs van het tegendeel toelaat door alle middelen van recht<sup>201</sup>.

Miskening van het vermoeden van onschuld kan niet worden afgeleid uit de omstandigheid alleen dat de bodemrechter steunt op de bekentenissen van de beklaagde om te beslissen dat hun laattijdige intrekking niet geloofwaardig is<sup>202</sup>.

De vaststelling dat de beklaagde zich ten aanzien van het slachtoffer van de aan het vonnisgerecht voorgelegde feiten in gelijkaardige zin heeft uitgelaten als ten aanzien van de persoon aan wiens klacht geen gevolg is gegeven, miskent het vermoeden van onschuld niet<sup>203</sup>.

---

<sup>197</sup> Cass. 7 mei 2003, AR P.03.0292.F, AC 2003, nr. 277.

<sup>198</sup> Cass. 2 november 2011, AR P.11.1648.F, AC 2011, nr. 589.

<sup>199</sup> Cass. 11 september 1990, AR 3880, AC 1990-91, nr. 16.

<sup>200</sup> Cass. 7 februari 2001, AR P.00.1532.F, AC 2001, nr. 75.

<sup>201</sup> Cass. 7 februari 2001, AR P.00.1532.F, AC 2001, nr. 75; Cass. 17 oktober 2001, AR P.01.1021.F, AC 2001, nr. 551.

<sup>202</sup> Cass. 14 november 1995, AR P.94.0727.N, AC 1995, nr. 494; Cass. 24 mei 2000, AR P.00.0089.F, AC 2000, nr. 317.

<sup>203</sup> Zie Cass. 14 oktober 2008, AR P.08.0693.N, AC 2008, nr. 544; Cass. 22 februari 2012, AR P.11.1784.F, AC 2012, nr. 125.

Het vermoeden van onschuld wordt niet geschonden wanneer feiten, die het voorwerp uitmaakten van een opsporingsonderzoek voor oplichting dat door het openbaar ministerie geseponeerd werd, op burgerlijk gebied als oplichting worden ingeroepen tegen de persoon tegen wie het onderzoek werd gevoerd<sup>204</sup>.

Geen schending van het in artikel 6.2. EVRM vastgelegde vermoeden van onschuld kan worden afgeleid uit het enkele feit dat de rechtbank, rechtdoende op een tijdig en naar aanleiding van een strafvervolging ingestelde burgerlijke rechtsvordering, enerzijds, verjaring van de strafvordering vaststelt en, anderzijds, op de vordering van de burgerlijke partij uitspraak doet, na bij een gemotiveerde beslissing te hebben vastgesteld dat de aan de beklaagde verweten feiten bewezen zijn<sup>205</sup>.

Het bewust niet bezorgen van informatiedragers die sociale gegevens of overeenkomstig de wet op te maken, bij te houden of te bewaren gegevens bevatten, aan een sociaal inspecteur die daarom heeft verzocht, kan het misdrijf van het verhinderen van toezicht opleveren en het is daarbij zonder belang of de sociaal inspecteur gebruik heeft gemaakt van de hem door artikel 4, § 1, 2°, c) Arbeidsinspectiewet, thans artikel 28, § 3, Sociaal Strafwetboek toegekende opsporingsbevoegdheden. Deze strafrechtelijk gesanctioneerde verplichting houdt geen miskening in van het in artikel 6.2 EVRM en artikel 14.2 IVBPR vervatte vermoeden van onschuld<sup>206</sup>.

Wanneer de commissie voor de voorwaardelijke invrijheidstelling beslist om de wetsbepaling toe te passen die haar machtigt om de voorwaardelijke invrijheidstelling te herroepen, na te hebben vastgesteld dat de betrokkene tijdens de proeftijd een bijzondere voorwaarde niet heeft nageleefd die in de beslissing van de commissie was opgelegd die over de voorwaardelijke invrijheidstelling uitspraak heeft gedaan, miskent zij het vermoeden van onschuld niet.

Het vermoeden van onschuld, dat is neergelegd in art. 6.2 EVRM, wordt niet miskend door het arrest van de kamer van inbeschuldigingstelling dat, alvorens de gegevens te vermelden waarop het steunt om de handhaving van de voorlopige hechtenis van de verdachte te bevestigen, gewag maakt van aanwijzingen, niet van bewijzen van schuld<sup>207</sup>.

In dezelfde zin oordeelde het Hof dat het vermoeden van onschuld, dat is neergelegd in art. 6.2 EVRM en 14.2 IVBPR, niet wordt miskend door het arrest van de kamer van inbeschuldigingstelling, dat uitspraak moet doen over de voorwaardelijke invrijheidstelling van een verdachte en dat, alvorens de gegevens te vermelden waarop het steunt om te beslissen dat die verdachte zich in het geval bevindt waarin zijn voorlopige hechtenis kan worden gehandhaafd, gewag maakt van aanwijzingen, niet van bewijzen van schuld<sup>208</sup>.

---

<sup>204</sup> Cass. 22 januari 2004, AR C.02.0236.N, AC 2004, nr. 38.

<sup>205</sup> Cass. 25 maart 1992, AR 9583, AC 1991-92, nr. 395.

<sup>206</sup> Cass. 21 april 2015, AR P.13.1258.N, AC 2015, nr. 263; Zie GRATIA, M. en VAN DE MOSSCHELAER, G., "La loi concernant l'inspection du travail: après 2006, avant un code de droit pénal social (Partie I)", Ors. 2009, nr. 8, (17) 25; VAN EECKHOUTTE, W. en BOUZOUMITA, S., "Opsporing van sociaalrechtelijke misdrijven", *NJW* 2009, (698) 709; DE NAUW, A., "Het misdrijf van verhinderen van toezicht, de wettelijke verplichting bepaalde documenten op te maken, bij te houden en te bewaren in het sociaal strafrecht en het gebruik ervan in een strafvervolging" in X. Liber Amicorum Henri-D. Bosly, Loyauté, justice et vérité, Bruxelles, La Charte, 2009, 123-140; SALOMEZ, K., "Sociaal Strafrecht", Brussel, Die Keure, 2010, 94.

<sup>207</sup> Cass. 17 februari 1999, AR P.99.0183.F, AC 1999, nr. 92.

<sup>208</sup> Cass. 18 juni 1986, AR 5146, AC 1985-1986, nr. 656; Cass. 16 december 1987, AR 6327, AC 1987-88, nr. 238; Cass. 11 september 1996, AR P.96.1224.F, AC 1996, nr. 305; Cass. 2 oktober 1996, AR P.96.1253.F, AC 1996, nr. 348; Cass. 17 februari 1999, AR P.99.0183.F, AC 1999, nr. 92.

De kamer van inbeschuldigingstelling die bij de regeling van de rechtspleging uitspraak doet over de grond zelf van de strafvordering, miskent aldus het vermoeden van onschuld<sup>209</sup>.

Het in de artikelen 6.2, EVRM, en 14.2, IVBPR, vastgelegde vermoeden van onschuld wordt echter wel miskend door het arrest van de kamer van inbeschuldigingstelling waaraan het bevel tot eerste verschijning, dat volgt op het bevel tot aanhouding, voorgelegd wordt en dat, met verwijzing naar de reden van het bevel tot aanhouding, uitspraak doet over de schuld van de beklaagde<sup>210</sup>. Zoals Procureur-generaal Jean du JARDIN aangeeft is de toepassing van het beginsel van het vermoeden van onschuld niet beperkt tot de beoordeling van de bewijswaarde van de aan de feitenrechter overgelegde bewijzen of tot de bepaling van de strafmaat bij het onderzoek naar de gegrondheid van de strafvervolgning, maar strekt de toepassing ervan zich uit tot de gehele procedure, met inbegrip van de procedure inzake de voorlopige hechtenis<sup>211</sup>.

De onderzoeksrechter kan de ernstige redenen om te vrezen dat de in vrijheid gelaten verdachte nieuwe misdaden of wanbedrijven zou plegen, zoals bedoeld in artikel 16, §1, vierde lid, Voorlopige Hechteniswet, afleiden uit alle aan tegenspraak onderworpen feitelijke gegevens die hem regelmatig zijn overgelegd en een dergelijk gegeven kan bestaan in een vroegere strafrechtelijke veroordeling van de verdachte, ook al is die nog niet in kracht van gewijsde getreden. De rechter die bij de beoordeling van het recidivegevaar verwijst naar een vroegere nog niet in kracht van gewijsde gegane strafrechtelijke veroordeling, miskent dan ook niet het vermoeden van onschuld, voor zover hij niet aanneemt dat de veroordeelde zich aan die feiten heeft schuldig gemaakt<sup>212</sup>.

De bepaling van artikel 6.2. EVRM luidens dewelke eenieder die wegens een strafbaar feit is vervolgd voor onschuldig wordt gehouden totdat zijn schuld volgens de wet bewezen is, slaat slechts op de schuldigverklaring van de beklaagde aan het hem ten laste gelegde feit en staat er niet aan in de weg dat de rechter bij het bepalen van de straf rekening houdt met de gegevens eigen aan de persoonlijkheid van de beklaagde, waaronder diens gerechtelijk verleden<sup>213</sup>.

Meer algemeen oordeelde het Hof dat artikel 6.2 EVRM, dat het algemene rechtsbeginsel van het vermoeden van onschuld vastlegt, de rechter niet belet om bij de straftoemeting alle gegevens in aanmerking te nemen die eigen zijn aan de persoonlijkheid van de vervolgte persoon en met name de daden die deze persoon zou hebben gesteld, mits hij geen uitspraak doet over het strafbare karakter ervan<sup>214</sup>.

Een handeling waarmee de onderzoeksrechter het vermoeden van onschuld heeft miskend, heeft als dusdanig niet tot gevolg dat het vermoeden van onpartijdigheid dat hij geniet, wordt

---

<sup>209</sup> Cass. 16 november 2005, AR P.05.0817.F, AC 2005, nr. 599. Het betrof een arrest van de kamer van inbeschuldigingstelling waarin dit onderzoeksgerecht vaststelde dat de inverdenkinggestelde zich effectief schuldig had gemaakt aan het gebruik van valse stukken.

<sup>210</sup> Cass. 19 maart 1997, AR P.97.0330.F, AC 1997, nr. 155.

<sup>211</sup> DU JARDIN, J., *Het recht van verdediging in de rechtspraak van het Hof van Cassatie (1990 – 2003)*, Rede uitgesproken op de plechtige openingszitting van het Hof van Cassatie op 1 september 2003, p. 13, [www.cassonline.be](http://www.cassonline.be).

<sup>212</sup> Cass. 4 maart 1974, AC 1974, p. 729; Cass. 15 september 2015, AR P.15.0675.N, AC 2015, nr. 516.

<sup>213</sup> Cass. 16 november 1993, AR 5223, AC 1993, nr. 463.

<sup>214</sup> Cass. 28 mei 2014, AR P.14.0484.F, AC 2014, nr. 387 met concl. van advocaat-generaal VANDERMEERSCH.

weerlegt en verplicht evenmin dat, naast de nietigheid van die handeling, de nietigheid wordt vastgesteld van de handelingen die eruit voortvloeien<sup>215</sup>.

De onderzoeksgerechten die de wettigheid van het aanhoudingsbevel moeten nagaan, zijn bevoegd om de redenen ervan te verbeteren, hetzij door een onjuiste reden door een juiste te vervangen, hetzij door de mogelijke fouten in dat bevel te verbeteren, zelfs als de onderzoeksrechter het vermoeden van onschuld miskend heeft, aangezien die miskennis geen onherstelbaar gebrek is. De feitelijke omstandigheden van de zaak en die welke eigen zijn aan de persoonlijkheid van de in verdenking gestelde, die in het aanhoudingsbevel worden omschreven als gronden die de handhaving van de voorlopige hechtenis verantwoorden, houden niet op te bestaan, alleen op grond dat hun formulering door een dergelijk gebrek zou zijn aangetast<sup>216</sup>.

De kamer van inbeschuldigingstelling kan overigens ook in andere gevallen verbeterend optreden, zo kan zij wanneer zij uitspraak doet over de regeling van de rechtspleging een gebrek herstellen dat voortvloeit uit de miskennis van het vermoeden van onschuld in een vorig arrest, dat een verzoek tot het stellen van aanvullende onderzoeksopdrachten verwerpt<sup>217</sup>.

De tenuitvoerlegging van het Europees aanhoudingsbevel moet worden geweigerd ingeval ernstige redenen bestaan te denken dat daardoor het vermoeden van onschuld zou worden miskend<sup>218</sup>. Het vermoeden van onschuld heeft betrekking op de houding van de rechter die kennis moet nemen van een strafrechtelijke beschuldiging<sup>219</sup>.

De handhaving van de voorlopige hechtenis onder de door de rechter overeenkomstig de wet bepaalde voorwaarden doet op zich geen afbreuk aan het vermoeden van onschuld waarop de verdachte, krachtens artikel 6.2 EVRM, aanspraak kan maken voor het vonnisgerecht<sup>220</sup>.

Meer algemeen oordeelt het Hof dat de onderzoeksrechter en het onderzoeksgerecht die feitelijke omstandigheden in aanmerking nemen om te beslissen, al naar het geval, tot aanhouding of handhaving van de voorlopige hechtenis van een verdachte, slechts een maatregel van tijdelijke aard verantwoorden, die de uitspraak van de feitenrechter over de schuld aan de feiten waarvan de aangehoudene wordt verdacht, onverkort laat. Door hierover te beslissen miskennen zij niet het vermoeden van onschuld, ook niet wanneer de verdachte het bestaan van deze feitelijke omstandigheden betwist<sup>221</sup>.

De ernstige en uitzonderlijke omstandigheden, eigen aan de zaak of aan de persoonlijkheid van de verdachte, die dermate de openbare veiligheid raken dat de voorlopige hechtenis moet worden gehandhaafd, worden niet nauwkeurig omschreven en aan het vermoeden van onschuld waarop de verdachte krachtens artikel 6.2 EVRM aanspraak kan maken voor het vonnisgerecht, wordt afbreuk gedaan, door het arrest van de kamer van

---

<sup>215</sup> Cass. 30 oktober 2013, AR P.13.1403.F, AC 2013, nr. 566 met concl. van advocaat-generaal VANDERMEERSCH.

<sup>216</sup> Cass. 5 november 1997, AR P.97.1344.F, AC 1997, nr. 453, met concl. van advocaat-generaal SPREUTELS; Cass. 23 juni 1994, AR P.94.0808.N, AC 1994, nr. 331; Cass. 21 januari 2004, AR P.04.0069.F, AC 2004, nr. 36.

<sup>217</sup> Cass. 6 mei 2009, AR P.09.0046.F, AC 2009, nr. 296.

<sup>218</sup> Cass. 7 maart 2007, AR P.07.0259.F, AC 2007, nr. 129; Cass. 23 januari 2013, AR P.13.0087.F, AC 2013, nr. 55.

<sup>219</sup> Cass. 30 juli 2013, AR P.13.1311.N, AC 2013, nr.411.

<sup>220</sup> Cass. 15 april 1980, AC 1979-80, nr. 517; Cass. 9 januari 1985, AR 4017, AC 1984-85, nr. 281.

<sup>221</sup> Cass. 9 november 1999, AR P.99.1502.N, AC 1999, nr. 594.

inbeschuldigingstelling dat zich ertoe beperkt te vermelden: het uitgeven van gestolen cheques voor een bedrag van meer dan één miljoen is een zwaarwichtig feit dat wijst op een gevaarlijke geestesgesteldheid en het niet meewerken aan het onderzoek bemoeilijkt de verdere opsporingen, zodat de noodwendigheden van het onderzoek de handhaving vereisen; de stoutmoedigheid waarmede de misdrijven gepleegd werden, in acht genomen de vroegere veroordelingen en de nog hangende vervolgingen in een andere zaak van zware inbraken en diefstallen en helingen, wijzen op een geestesgesteldheid die een gevaar is voor de openbare veiligheid, nu huidige feiten, het strafrechtelijk verleden van de verdachte en de hangende vervolgingen voor de vakantiekamer van het hof van beroep bewijzen dat recidive een zekerheid is, mocht hij in vrijheid worden gesteld<sup>222</sup>.

Het vermoeden van onschuld wordt niet miskend door het arrest van de kamer van inbeschuldigingstelling dat de handhaving van de voorlopige hechtenis van de verdachte beveelt, nu het vaststelt dat er redelijke termen aanwezig zijn om te vermoeden dat hij de in het aanhoudingsbevel vermelde feiten heeft begaan en er redelijke gronden zijn om aan te nemen dat het noodzakelijk is hem te beletten andere strafbare feiten te begaan<sup>223</sup>.

Wanneer de kamer van inbeschuldigingstelling, om de handhaving van de voorlopige hechtenis te verantwoorden, in haar arrest onder meer vermeldt dat te vrezen valt dat de verdachte, mocht hij in vrijheid worden gesteld, opnieuw in een bepaald soort van misdrijven zal vervallen, dan kan uit die enkele vermelding niet met zekerheid worden afgeleid dat het arrest beslist dat de gedetineerde de feiten waarvan hij wordt verdacht, heeft gepleegd. Dat arrest miskent bijgevolg niet het vermoeden van onschuld dat is vastgesteld in de artikelen 6.2 EVRM en 14.2 IVBPR<sup>224</sup>.

Het arrest van de kamer van inbeschuldigingstelling dat, na ondermeer vastgesteld te hebben dat bewezen is dat miljoenen franken zonder gerechtvaardigde motieven onttrokken werden aan de gefailleerde firma 's en aan meerdere zaken waarin de uit hoofde van bedrieglijke bankbreuk vervolgte verdachte betrokken was en nog is, zegt dat verdachte voorlopig in vrijheid wordt gesteld tegen betaling van een borgsom, spreekt geen oordeel uit over het al dan niet bewezen zijn van de telastlegging, doch geeft de reden op waarom het aanwijzingen van schuld aanwezig acht, zonder het algemeen rechtsbeginsel dat de verdachte geacht wordt onschuldig te zijn te miskennen<sup>225</sup>.

Het arrest van de kamer van inbeschuldigingstelling dat bij de uitspraak over de handhaving van de voorlopige hechtenis oordeelt dat de duur ervan de redelijke termijn niet overschrijdt, op grond dat de verdachte vermoed wordt witwasmechanismen in het buitenland te hebben opgezet om de waarheid doelbewust te verbergen en handelingen te hebben verricht die het onderzoek langer en ingewikkelder hebben gemaakt, doet geen uitspraak over de schuld en miskent bijgevolg het in art. 6.2, EVRM, vastgelegde vermoeden van onschuld niet<sup>226</sup>.

Maar het onderzoeksgerecht dat, om de handhaving van de voorlopige hechtenis van een persoon te bevelen, vaststelt dat deze de hem ten laste gelegde feiten heeft gepleegd, miskent

---

<sup>222</sup> Cass. 20 september 1983, AR 8316, AC 1983-84, nr. 38.

<sup>223</sup> Cass. 12 februari 1997, AR P.97.0161.F, AC 1997, nr. 82.

<sup>224</sup> Cass. 18 december 1985, AR 4734, AC 1985-86, nr. 269.

<sup>225</sup> Cass. 24 juni 1986, AR 619, AC 1985-86, nr. 671.

<sup>226</sup> Cass. 29 september 1999, AR P.99.1364.F, AC 1999, nr. 495.

wel degelijk het vermoeden van onschuld vastgesteld in de artikelen 6.2 EVRM en 14.2 IVBPR<sup>227</sup>.

Wanneer een veroordeelde, wiens onmiddellijke aanhouding is bevolen, tegen zijn veroordeling in hoger beroep komt, kan het hof van beroep waarbij zijn verzoek tot voorlopige invrijheidstelling aanhangig is, dat verzoek overeenkomstig art. 27, derde lid, Voorlopige Hechteniswet van 27 juli 1990 naar recht verwerpen, zonder dat daarbij het vermoeden van onschuld, als bedoeld in art. 6.2 EVRM, wordt miskend<sup>228</sup>.

Het enkele feit zitting te houden in de gevangenis creëert bij de rechter geen vermoeden van schuld en is evenmin vernederend<sup>229</sup>.

Het Hof oordeelde dienaangaande eerder al in het kader van de toepassing van de Voorlopige Hechteniswet dat uit de enkele omstandigheid dat het tegen een verdachte uitgevaardigd bevel tot aanhouding werd bevestigd in het huis van arrest waar die verdachte in voorlopige hechtenis was gehouden, niet valt af te leiden dat het vermoeden van onschuld, waarvan sprake is in de artikelen 6.2 EVRM en 14.2 IVBPR, is geschonden<sup>230</sup>.

De rechter miskent het vermoeden van onschuld van een beklaagde niet in zoverre hij beslist dat hij op een latere terechtzitting bij eenzelfde beslissing de ontvankelijkheid en de gegrondheid van het verzet zal beoordelen en spreekt zich, door deze beslissing alleen, niet over de schuld van de beklaagde uit<sup>231</sup>.

Daar het voor een schuldigverklaring aan een van de witwasmisdrijven van artikel 505, eerste lid, 2°, 3° en 4°, Strafwetboek niet noodzakelijk vereist is dat de dader de precieze oorsprong of herkomst van de zaken bedoeld in artikel 42, 3°, Strafwetboek kende of diende te kennen, kan geen miskenning van het recht van verdediging, van de bewijslast in strafzaken of van het vermoeden van onschuld worden afgeleid uit het feit dat het openbaar ministerie die precieze oorsprong evenmin kende en dus in zijn dagvaarding, rechtsvordering of oproeping niet kon vermelden aan welke misdrijven de beweerdelijk witgewassen gelden gerelateerd waren<sup>232</sup>.

Het niet-vermelden van de aanwijzingen dat de inbeslaggenomen goederen door artikel 42, 3°, Strafwetboek bedoelde voorwerpen zijn, houdt op zich geen schending in van artikel 6.2 EVRM en artikel 14.2 IVBPR of een miskenning van het in die bepalingen vervatte vermoeden van onschuld<sup>233</sup>.

De omstandigheid dat de rechter, in een fiscale strafzaak, vermoedens van feitelijke aard put uit het verslag van de gerechtsdeskundige die een tekort aan aangegeven inkomsten afleidt uit een vergelijking met soortgelijke belastingplichtigen zoals dat in het fiscaal recht bestaat, levert geen miskenning van het vermoeden van onschuld van de beklaagde op<sup>234</sup>.

---

<sup>227</sup> Cass. 13 maart 1985, AR 4159, AC 1984-85, nr. 1422; Cass. 22 mei 1985, AR 4317, AC 1984-85, nr. 574; 11 juni 1985, AR 9607, AC 1984-85, nr. 619.

<sup>228</sup> Cass. 12 augustus 1991, AR 5926, AC 1990-91, nr. 571.

<sup>229</sup> Cass. 4 april 2000, AR P.00.0293.N, AC 2000, nr. 224.

<sup>230</sup> Cass. 20 juni 1990, AR 8363, AC 1990, nr. 613.

<sup>231</sup> Cass. 18 juni 1996, AR P.95.1000.N, AC 1996, nr. 242.

<sup>232</sup> Zie Cass. 9 mei 2006, AR P.06.0242.N, AC 2006, nr. 263; Cass. 19 september 2006, AR P.06.0608.N, AC 2006, nr. 425.

<sup>233</sup> Cass. 20 maart 2012, AR P.11.1952.N, AC 2012, nr. 184.

<sup>234</sup> Cass. 31 oktober 2006, AR P.06.0927.N, AC 2006, nr. 530.

Het arrest dat vermeldt dat de deskundige de beklaagde niet verwijt dat hij zich als slachtoffer voordoet van de feiten waarvan hij in verdenking wordt gesteld, en welke hij betwist, en oordeelt dat het deskundigenverslag, in het kader van een wetenschappelijk onderzoek, de eigenschappen benadrukt van een manipulerende persoonlijkheid die zonder ophouden voor slachtoffer speelt, miskent het algemeen rechtsbeginsel van het vermoeden van onschuld niet<sup>235</sup>.

De omstandigheid dat de eiser het niet eens is met het verslag van de door de onderzoeksrechter aangestelde deskundige en dat hij de weerlegging van dat verslag zal moeten betrekken in zijn verweer voor de vonnisrechter, houdt geen omkering van de bewijslast noch miskening van het vermoeden van onschuld in. Voor de vonnisrechter beschikt de eiser immers over de waarborgen tot eerbiediging van het recht van verdediging en kan hij het bedoelde verslag, dat enkel de waarde heeft van een advies, vrij betwisten en tegenspreken<sup>236</sup>.

Het veroordelend arrest dat de schuldigverklaring met name grondt op het besluit van een deskundigenverslag, dat overwegingen bevat die het vermoeden van onschuld miskennen, neemt het gebrek van dat besluit over en verantwoordt zijn beslissing niet naar recht<sup>237</sup>.

Het recht van verdediging en het recht van eenieder op een eerlijke behandeling van zijn zaak door een onpartijdige rechter, waarbij het vermoeden van onschuld als uitgangspunt geldt, worden miskend door de rechter die de wijze waarop de beklaagde zich verdedigt tegen de tenlastelegging beoordeelt of de schijn verwekt dat elke verdediging zinloos is<sup>238</sup>.

De omstandigheid dat van een partij die aanvoert dat bewijsgegevens op onregelmatige wijze zijn vergaard, wordt geëist dat zij die aanvoering niet beperkt tot blote beweringen, maar ze bovendien ook enigszins aannemelijk maakt, houdt geen miskening van het vermoeden van onschuld in<sup>239</sup>.

De rechter die zich beperkt tot de opsomming van een bundel van vermoedens waarover de partijen regelmatig tegenspraak kunnen voeren en die volgens hem alle redelijke twijfel uitsluiten, ondanks het feit dat er in de zaak gegevens zijn in tegengestelde zin, miskent niet het recht op een eerlijke behandeling van de zaak, op een onpartijdige rechtbank en op de eerbiediging van het vermoeden van onschuld<sup>240</sup>.

Wanneer de bezwaren ten aanzien van de vervolgte persoon overweldigend zijn, miskent de rechter die, bij wijze van feitelijke vermoedens, uit zijn stilzwijgen of onbevredigende verklaringen ongunstige besluiten trekt, noch het recht van verdediging noch het vermoeden van onschuld<sup>241</sup>.

Wanneer de rechter vóór het onderzoek van de gegrondheid van de beschuldiging uitspraak moet doen over zijn bevoegdheid, kan hij niet zonder het vermoeden van onschuld te

---

<sup>235</sup> Cass. 18 juni 2008, AR P.08.0407.F, AC 2008, nr. 381.

<sup>236</sup> Cass. 10 maart 2015, AR P.14.1339.N, AC 2015, nr. 179.

<sup>237</sup> Cass. 29 september 2010, AR P.10.0449.F, AC 2010, nr. 558.

<sup>238</sup> Zie Cass. 24 augustus 1998, AR P.98.1007.N, AC 1998, nr. 371; Cass. 9 oktober 2003, AR D.02.0008.N, AC 2003, nr. 485; 13 maart 2007, AR P.06.1334.N, AC 2007, nr. 134.

<sup>239</sup> Cass. 2 december 2014, AR P.13.0545.N, AC 2014, nr. 743.

<sup>240</sup> Cass. 8 december 2010, AR P.10.1046.F, AC 2010, nr. 720.

<sup>241</sup> Zie Hof Mensenrechten, 8 februari 1996, *RDPC* 1996, p. 949, *JLMB* 1997, p. 452; Cass. 3 oktober 2012, AR P.12.0700.F, AC 2012, nr. 507 met concl. van advocaat-generaal VANDERMEERSCH.

miskennen, van zijn overtuiging doen blijken volgens welke de vervolgte persoon schuldig is aan de hem ten laste gelegde feiten<sup>242</sup>.

Uit de overweging dat “*de verplichtingen vervat in artikel 6.1 E.V.R.M., of die eruit voortvloeien, niet als zodanig voor het openbaar ministerie of de politie gelden*”, volgt niet dat de appelrechters uitsluiten dat het vermoeden van onschuld op het openbaar ministerie of de politie van toepassing is<sup>243</sup>.

Het vermoeden van onschuld wordt niet miskend, alleen maar omdat de rechter, ter verantwoording van de aard van de straf en van de strafmaat, acht slaat op andere inlichtingen over de persoonlijkheid van de beklaagde dan die welke worden vermeld in de telastleggingen<sup>244</sup>.

De rechter die feitelijke gegevens die zich in de tijd situeren na de ten laste gelegde feiten maar die daarover een toelichting kunnen geven, in aanmerking neemt om zijn overtuiging te vormen, miskent het vermoeden van onschuld niet<sup>245</sup>.

De verwerping van een verweermiddel als ongeloofwaardig, miskent als dusdanig het vermoeden van onschuld niet dat door art. 6.2 EVRM wordt gewaarborgd<sup>246</sup>.

De rechter die op grond van feitelijke gegevens waarvan hij de bewijswaarde vrij apprecieert, oordeelt dat het door de verdachte gevoerde verweer niets geloofwaardigs bevat, legt aan die verdachte geen niet op hem rustende bewijslast op en miskent evenmin het vermoeden van onschuld<sup>247</sup>.

Een toepassing hiervan is de beslissing van het Hof dat het vermoeden van onschuld van de beklaagde niet wordt geschonden door de rechter die, op grond van de door hem vastgestelde feitelijke gegevens, beslist dat de beklaagde, houder van de nummerplaat van een auto, met die wagen reed op het ogenblik van de feiten en dat geen geloof kan worden gehecht aan de door hem overgelegde attesten<sup>248</sup>.

Anderzijds oordeelde het Hof ook dat wanneer een autovoertuig een ongeval heeft veroorzaakt en de bestuurder ervan niet is geïdentificeerd, de enkele omstandigheid dat het autovoertuig op het ogenblik van de feiten was toevertrouwd aan de beklaagde weliswaar een door de rechter te appreciëren bewijselement oplevert om te oordelen of de beklaagde de bestuurder van het voertuig was, doch geenszins een wettelijk vermoeden van schuld waarvan de beklaagde het tegenbewijs dient te leveren<sup>249</sup>.

De rechter die op grond van feitelijke gegevens die hij opsomt, beslist dat in de door de beklaagde tot staving van zijn verweer aangevoerde beweringen niets geloofwaardigs te

---

<sup>242</sup> Cass. 4 juni 2008, AR P.08.0687.F, AC 2008, nr. 344 met concl. van procureur-generaal LECLERCQ.

<sup>243</sup> Cass. 4 april 2007, AR P.07.0218.F, AC 2007, nr. 175 met concl. van advocaat-generaal VANDERMEERSCH.

<sup>244</sup> Zie Cass. 26 maart 1997, AR P.96.0439.F, AC 1997, nr. 162; Cass. 12 mei 2010, AR P.10.0351.F, AC 2010, nr. 333; KUTY, F., *Le droit à un procès équitable au sens de la jurisprudence strasbourgeoise*, *Chronique de jurisprudence*, JLMB, 2008, p. 215.

<sup>245</sup> Cass. 14 oktober 2003, AR P.03.0591.N, AC 2003, nr. 498.

<sup>246</sup> Zie Cass. 15 januari 1991, AR 2153, AC 1990-91, nr. 249; Cass. 7 oktober 2009, AR P.08.1893.F, AC 2009, nr. 560.

<sup>247</sup> Cass. 14 november 1995, AR P.94.0727.N, AC 1995, nr. 494.

<sup>248</sup> Cass. 24 oktober 1989, AR 3106, AC 1989-90, nr. 117.

<sup>249</sup> Cass. 25 juni 1996, AR P.95.0756.N, AC 1996, nr. 258.



vinden is, miskent geenszins de regels betreffende de bewijslast in strafzaken, noch het vermoeden van onschuld dat is neergelegd in de artikelen 6.2 EVRM en 14.2 IVBPR<sup>250</sup>.

In strafzaken beoordeelt de rechter vrij, dit is onaantastbaar, de bewijswaarde van de hem regelmatig voorgelegde gegevens: hij kan daarbij bepaalde gegevens geloofwaardig achten en andere gegevens als ongeloofwaardig verwerpen of irrelevant dan wel niet-beslissend achten. Noch het recht van verdediging, noch het vermoeden van onschuld, noch de bewijsregels vereisen dat hij een afweging maakt tussen de verschillende hem voorgelegde gegevens vooraleer sommige van die gegevens als ongeloofwaardig te verwerpen of irrelevant dan wel niet-beslissend te oordelen<sup>251</sup>.

Noch een miskenning van het vermoeden van onschuld noch een miskenning van het recht van een ieder op een eerlijke behandeling van zijn zaak kan worden afgeleid uit de enkele omstandigheid dat het rechtscollege dat uitspraak moet doen over de gegrondheid van een tegen een beklaagde ingestelde strafvervolging en te dien einde de relevantie van diens verweermiddelen moet beoordelen, op grond van de feitelijke gegevens die het opsomt, waaronder de bekentenissen van die beklaagde, beslist dat de door hem tegen de gerechtelijke politie geuite beschuldigingen “*van weinig gewicht waren*” en dat daaraan niet het minste geloof kon worden gehecht<sup>252</sup>.f

Geen miskenning van het vermoeden van onschuld kan worden afgeleid uit de enkele omstandigheid dat de feitenrechter, die uitspraak moet doen over de gegrondheid van een tegen een beklaagde ingestelde strafvervolging en te dien einde diens verweermiddelen moet onderzoeken, de bewijswaarde van de getuigenverklaringen in feite beoordeelt, wanneer de wet geen bijzonder bewijsmiddel voorschrijft<sup>253</sup>.

Wanneer de wet geen bijzonder bewijsmiddel voorschrijft, beoordeelt de rechter in strafzaken onaantastbaar de bewijswaarde van de hem regelmatig overgelegde gegevens waarover de partijen tegenspraak hebben kunnen voeren en daarbij mag hij rekening houden met alle vermoedens van feitelijke aard die hem de innerlijke overtuiging van de schuld van de beklaagde geven: het vermoeden van onschuld wordt niet miskend wanneer daarbij melding wordt gemaakt van feiten die, alhoewel vreemd aan datgene waarvoor de beklaagde wordt vervolgd, relevant kunnen zijn voor de waarheidsvinding of de persoonlijkheid van de beklaagde kunnen toelichten, ook al is hij voor die feiten niet vervolgd of veroordeeld<sup>254</sup>.

De rechter oordeelt onaantastbaar of een beklaagde slaagt in het weerleggen van de materiële vaststellingen van verbalisanten met een bijzondere bewijswaarde. Bij die beoordeling kan de rechter ermee rekening houden dat een beklaagde, die voorhoudt dat de weerlegging van de materiële vaststellingen van de verbalisanten met een bijzondere bewijswaarde blijkt uit niet langer beschikbare documenten en stukken, vanaf het ogenblik dat hij kennis had van die materiële vaststellingen met een bijzondere bewijswaarde en dat hij wist dat hij verdacht was, niet de nodige initiatieven heeft genomen om zelf de beschikking te verkrijgen over die

---

<sup>250</sup> Cass. 15 januari 1991, AR 2153, AC 1990-91, nr. 249; Cass. 21 december 1999, AR P.97.0858.N, AC 1999, nr. 692.

<sup>251</sup> Zie Cass. 30 maart 2011, AR P.10.1940.F, AC 2011, nr. 237; Cass. 4 november 2014, AR P.14.0881.N, AC 2014, nr. 662.

<sup>252</sup> Cass. 9 januari 1987, AR 5322, AC 1986-87, nr. 271.

<sup>253</sup> Cass. 16 maart 1994, AR P.93.1629.F, AC 1994, nr. 128.

<sup>254</sup> Cass. 11 maart 2014, AR P.12.1903.N, AC 2014, nr. 197.

documenten en stukken. Dit houdt geen omkering in van de bewijslast of een miskenning van het vermoeden van onschuld, het recht van verdediging en het recht op een eerlijk proces<sup>255</sup>.

Het vermoeden van onschuld belet de rechter niet om bij de bepaling van de strafmaat alle regelmatig verkregen elementen in overweging te nemen die eigen zijn aan de persoon van de beklaagde en waarover de partijen tegenspraak hebben kunnen voeren, zoals die met betrekking tot zijn financiële toestand of de wijze waarop hij zijn inkomsten verwerft of uitgeeft<sup>256</sup>.

Uit artikel 3 EVRM, zoals uitgelegd door het Europees Hof voor de Rechten van de Mens, volgt dat indien een persoon het slachtoffer werd van geweld terwijl hij werd gearresteerd of tijdens zijn detentie en er een sterk feitelijk vermoeden bestaat dat de autoriteiten daarvoor verantwoordelijk zijn, het de Staat toekomt om daarvoor een overtuigende verklaring te geven en dat indien hij daarin niet slaagt, een verdragsrechtelijke inbreuk van de Staat vaststaat. Uit deze bepaling volgt evenwel niet dat de nationale rechter die moet oordelen over de aanwezigheid van voldoende bezwaren in hoofde van wegens het gebruik van niet-gerechtvaardigd geweld verdachte politieambtenaren, ertoe gehouden is de verklaringen van slachtoffers als geloofwaardig aan te nemen en de verklaringen van de verdachten als niet geloofwaardig te verwerpen wat een schending zou uitmaken van het door artikel 6.2 EVRM gewaarborgde vermoeden van onschuld, waarvan ook politieambtenaren verdacht van niet-gerechtvaardigd geweld genieten<sup>257</sup>.

Geen enkele wettelijke- of verdragsbepaling verplicht de nationale rechter, die uitspraak moet doen over de vervolging die tegen een politieambtenaar is ingesteld wegens onrechtmatig geweld, om een verschillend geloof te hechten aan de beweringen van de persoon die hem daarvan beschuldigt dan aan de uitleg van de beklaagde die zich daartegen verweert; dergelijke omkering van de bewijslast zou tot miskenning van het vermoeden van onschuld leiden, dat algemeen geldend is en dat bijgevolg ook een politieambtenaar ten goede moet komen die wegens onrechtmatig geweld wordt vervolgd<sup>258</sup>.

Ongeacht of het rechtscollege opnieuw werd samengesteld dan wel op dezelfde wijze was samengesteld, zijn het feit dat een ontwerp van beslissing werd opgemaakt en dat dit stuk, weliswaar ongepast, deel uitmaakt van de stukken van de rechtspleging, geen toereikende gronden om redelijke twijfel te doen rijzen omtrent de onpartijdigheid en de onafhankelijkheid van de magistraten die uitspraak hebben gedaan of om te stellen dat hun beslissing het vermoeden van onschuld heeft miskend<sup>259</sup>.

Wanneer de commissie voor de voorwaardelijke invrijheidstelling beslist om de wetsbepaling toe te passen die haar machtigt om de voorwaardelijke invrijheidstelling te herroepen, na te hebben vastgesteld dat de betrokkene tijdens de proeftijd een bijzondere voorwaarde niet

---

<sup>255</sup> Zie Cass. 10 januari 2012, *NC*, 2012, 383 met noot L. HUYBRECHTS; Cass. 18 februari 2014, AR P.12.1643.N, *AC* 2014, nr. 125.

<sup>256</sup> Cass. 3 oktober 2012, AR P.12.0700.F, *AC* 2012, nr. 507 met concl. van advocaat-generaal VANDERMEERSCH.

<sup>257</sup> Zie EHRM, 28 oktober 1998, *Assenov e.a. t. Bulgarije*, § 92-102; 1 juli 2004, *Bakbak t. Turkije*, § 47; 23 februari 2006, *Ognyanova en Choban t. Bulgarije*, § 94-95; 10 maart 2009, *Turan Cakir t. België*, § 54; 4 november 2010, *Darraj t. Frankrijk*, § 36; 9 oktober 2012, *Mikiashvili t. Georgië*, § 69-71; Cass. 24 maart 2015, AR P.14.1298.N, *AC* 2015, nr. 217.

<sup>258</sup> Cass. 24 maart 2015, AR P.14.1298.N, *AC* 2015, nr. 217; Cass. 15 april 2015, AR P.15.0024.F, *AC* 2015, nr. 253.

<sup>259</sup> Cass. 8 december 2010, AR P.10.1170.F, *AC* 2010, nr. 718 met concl. van advocaat-generaal VANDERMEERSCH.

heeft nageleefd die in de beslissing van de commissie was opgelegd die over de voorwaardelijke invrijheidstelling uitspraak heeft gedaan, miskent zij het vermoeden van onschuld niet<sup>260</sup>.

Het algemeen rechtsbeginsel inzake het vermoeden van onschuld wordt niet miskend, uitsluitend door het feit dat de strafuitvoeringsrechtbank die uitspraak doet over de tenuitvoerlegging van de straffen, een risico van herhaling vaststelt, waarvan zij het bestaan bij wet moet nagaan<sup>261</sup>.

In het geval van wraking van een onderzoeksrechter, verantwoordt het arrest wettig de weigering om de onderzoekshandelingen te vernietigen die deze magistraat vóór de dag van neerlegging en mededeling van de akte van wraking heeft gesteld, wanneer het oordeelt dat die handelingen niet van aard zijn om een eerlijk proces voor het vonnisgerecht onmogelijk te maken, waarbij het zegt, enerzijds dat niet is aangetoond dat de onderzoeksmaatregelen, beslissingen en ambtsverrichtingen van die magistraat niet gegrond zijn en geen verband houden met de materiële aanwijzingen die reeds zijn vergaard en, anderzijds, dat uit het onderzoek van die handelingen geen enkele miskenning van de algemene rechtsbeginselen betreffende de eerbiediging van het recht van verdediging en het vermoeden van onschuld blijkt<sup>262</sup>.

Het arrest dat afwijzend beschikt op de vordering tot wraking van een onderzoeksrechter die de eiser van partijdigheid verdenkt omdat hij aan de procureur des Konings geschreven heeft dat de vermoedelijke dader de feiten blijft ontkennen, miskent het vermoeden van onschuld van de eiser en verantwoordt bijgevolg zijn beslissing niet naar recht<sup>263</sup>.

Wat de procedure van herziening betreft, oordeelde het Hof dat een feit dat geen vermoeden van onschuld kan opleveren, geen aanleiding kan geven tot herziening op grond van art. 443, 3°, Wetboek van Strafvordering<sup>264</sup>.

---

<sup>260</sup> Cass. 20 juli 1999, AR P.99.0873.F, AC 1999, nr. 418; Cass. 21 maart 2001, AR P.01.0260.F, AC 2001, nr. 153.

<sup>261</sup> Cass. 10 oktober 2007, AR P.07.1362.F, AC 2007, nr. 474.

<sup>262</sup> Cass. 25 mei 2005, AR P.05.0424.F, AC 2005, nr. 296.

<sup>263</sup> Cass. 23 november 2006, AR P.06.1367.F, AC 2006, nr. 596 met concl. van advocaat-generaal m.o. DE KOSTER.

<sup>264</sup> Cass. 1 maart 1995, AR P.94.1025.F, AC 1995, nr. 126.

### **III. Een analyse van de schriftelijke conclusies van procureur-generaal Patrick DUINSLAEGER<sup>265</sup>.**

1. **Ten geleide** – Krachtens artikel 1105, tweede lid, van het Gerechtelijk Wetboek wordt het openbaar ministerie gehoord in alle zaken waarin een voorziening in cassatie werd ingesteld. Artikel 432 van het Wetboek van Strafvordering bepaalt uitdrukkelijk dat deze regel ook geldt in strafzaken.

De conclusie van het openbaar ministerie bij het Hof van Cassatie strekt ertoe het Hof voor te lichten over de verdiensten van het cassatieberoep<sup>266</sup>.

De conclusie kan mondeling of schriftelijk zijn. Het openbaar ministerie bij het Hof is niet verplicht een schriftelijke conclusie te nemen. Geen enkele wetsbepaling of algemeen rechtsbeginsel verleent aan partijen het recht op een schriftelijke neerslag van de mondelinge conclusie van het openbaar ministerie bij het Hof<sup>267</sup>.

Procureur-generaal DUINSLAEGER werd bij het Hof geïnstalleerd op 20 april 1999. Diezelfde dag nog ontving hij 12 dossiers waarin hij conclusie zou nemen. Het was het begin van een niet aflatende stroom dossiers. In de periode van 20 april 1999 tot 27 juni 2016 nam procureur-generaal DUINSLAEGER eerst als advocaat-generaal, vanaf 6 december 2012 als eerste advocaat-generaal en vanaf 25 april 2014 als procureur-generaal conclusie in 5.684 dossiers.

In al deze dossiers schriftelijke conclusies neerleggen was noch nodig, noch mogelijk. Hieronder volgen eerst enkele kwantitatieve gegevens inzake de conclusies van procureur-generaal DUINSLAEGER. Daarna volgt een korte analyse van de 54 schriftelijke conclusies. Dat gebeurt exemplarisch – het is hier onmogelijk de schriftelijke conclusies allemaal *in extenso* te bespreken en te duiden – tegen de achtergrond van vier vragen:

- Is er een kenmerkende stijl?
- Zijn er bepaalde voorkeurthema's die aanleiding gaven tot een schriftelijke conclusie?
- Blijkt uit de conclusies een bepaalde visie op de cassatietechniek?
- Zijn er achterliggende principes in de ingenomen standpunten te ontwaren, die toelaten uitspraak te doen over het rechtsdenken van procureur-generaal DUINSLAEGER, en inzonderheid over het type jurist dat procureur-generaal DUINSLAEGER is geweest?

#### **I. ENKELE KWANTITATIEVE GEGEVENS**

2. **De conclusies van procureur-generaal DUINSLAEGER: enkele cijfers** – Procureur-generaal DUINSLAEGER nam, zoals gezegd, conclusie in 5.684 cassatiedossiers, dat wil zeggen in gemiddeld circa 330 dossiers per jaar. In de overgrote meerderheid van de gevallen nam procureur-generaal DUINSLAEGER conclusie in strafzaken. Hij nam slechts in 16 niet-penale dossiers conclusie. De hierna volgende statistische gegevens hebben betrekking op de 5.668 strafdossiers.

Ongeveer 30% van de dossiers betrof dringende zaken, 70% niet-dringende.

---

<sup>265</sup> Dit deel berust op het studiewerk verricht door de heer referendaris Mathieu van Putten.

<sup>266</sup> Cass. 15 december 2004, AR P.04.1189.F, AC 2004, nr. 612, met concl. van advocaat-generaal LOOP.

<sup>267</sup> Cass. 19 januari 2016, AR P.15.1371.N, AC 2016, nr. 43.

In circa 80% van de gevallen besliste het Hof tot een verwerping van de voorziening. In circa 10% van de gevallen viel een gehele of gedeeltelijke vernietiging te noteren. Dat ligt dicht bij de algemene percentages in strafzaken.

Sinds 1 februari 2015 kan het Hof van Cassatie krachtens artikel 433 van het Wetboek van Strafvordering het kennelijk onontvankelijk cassatieberoep, dat doelloos is of waarin geen enkele onwettigheid of onregelmatigheid wordt aangevoerd die tot cassatie kan leiden, na eensluidend advies van het openbaar ministerie, door een beschikking van niet-toelaatbaarheid afhandelen. Procureur-generaal DUINSLAEGER kwam tussen in 27 beschikkingen van niet-toelaatbaarheid.

In de gevallen waarin procureur-generaal DUINSLAEGER een schriftelijke conclusie nam, was de beslissing van het Hof in ongeveer 90% van de gevallen gelijklopend. De meeste schriftelijke conclusies van de procureur-generaal werden – minstens gedeeltelijk – gepubliceerd in de Arresten van het Hof van Cassatie. De hiernavolgende analyse is gesteund op de gepubliceerde (delen van de) schriftelijke conclusies.

## II. STIJL

**3. De stijl van de schriftelijke conclusies van procureur-generaal DUINSLAEGER –** De schriftelijke conclusies van procureur-generaal DUINSLAEGER kenmerken zich door een duidelijke structuur.

Wanneer nodig vatten zij aan met een beknopte schets van de voorafgaande rechtspleging. Dan volgt een korte samenvatting van de bestreden beslissing. In een volgende paragraaf volgt informatie omtrent het cassatieberoep.

Daarna komt in de minder complexe en omvangrijke dossiers een formulering van de essentiële rechtsvraag of rechtsvragen die het dossier naar voren brengt. Wanneer het zonder al te veel informatie over de voorafgaande rechtspleging kan, vat de conclusie meteen aan met de vermelding van de rechtsvraag of rechtsvragen die rijzen. Voor zo veel als nodig worden ter behandeling van die vraag nog de voornaamste relevante feiten die blijken uit de stukken waarop het Hof vermag acht te slaan, vermeld.

In meer omvangrijke of complexe dossiers worden de verschillende middelen van de diverse eisers gebundeld op grond van hun draagwijdte en samengevat.

Vervolgens vat een analyse van de rechtsvragen, resp. de middelen aan. Die analyse gebeurt met gebalanceerd gebruik van de verschillende interpretatietechnieken en met effectief gebruik van de verschillende bronnen waarin het recht kan gevonden worden. In de regel gaat de procureur-generaal, waar dat nodig is, eerst in op de vraag naar de ontvankelijkheid van het cassatieberoep, dan op de vraag naar de ontvankelijkheid van het middel of de middelen, en ten slotte op de vraag naar de gegrondheid. Hij aarzelt evenwel niet de logica die in deze cascade van vragen vervat ligt te doorbreken, als daar goede redenen voor zijn<sup>268</sup>. De analyse eindigt steevast met een kort, maar duidelijk, besluit.

Deze duidelijke structuur in zijn conclusies getuigt van de scherpzinnige en gestructureerde geest van procureur-generaal DUINSLAEGER. Daarvan getuigde overigens reeds de eerste

---

<sup>268</sup> Vb. Cass. 15 mei 2001, AR P.01.0013.N, AC 2001, nr. 284, met concl. van procureur-generaal P. DUINSLAEGER.

schriftelijke conclusie, die voor het arrest van 11 januari 2000 in het dossier AR P.99.0905.N werd genomen.

Met chirurgische precisie ontleedt de procureur-generaal in die conclusie de antwoorden op de belangrijkste twee rechtsvragen in het dossier. Hij expliciteert verwante, maar niet aan de orde zijnde vragen, en gaat op deze laatste niet verder in.

Bij het zoeken naar de juiste oplossing maakt hij gebruik van zowel wetshistorische, systematische als teleologische interpretatietechnieken. In zijn analyse van de reeds bestaande rechtspraak van het Hof belicht hij divergenties.

Aan het einde van zijn analyse maakt hij een logische opsomming van vier mogelijke oplossingen, en kiest daar met een stevige juridische onderbouw de juiste uit: er is een beperkte mogelijkheid voor de inverdenkinggestelde om onmiddellijk cassatieberoep in te stellen tegen arresten van de kamer van inbeschuldigingstelling, met name daar waar deze betrekking hebben op procedure-incidenten. Bijgevolg is de voorziening gedeeltelijk ontvankelijk, met name wat het procedure-incident betreft. Het Hof zal evenwel toch akte moeten verlenen van de afstand van de voorziening, deels omdat de beslissing geen beslissing is in de zin van het toenmalig artikel 416, eerste en tweede lid, Wetboek van Strafvordering, deels omdat het verlenen van de afstand voor zover de voorziening wel ontvankelijk is, in geen enkel geval enig nadeel kan opleveren voor de afstand doende partij, zelfs niet wanneer de afstand doende partij in dwaling verkeerde omtrent de juiste aard van de beslissing. De afstand doende partij kan immers niet alleen nog steeds en op dezelfde gronden een nieuw cassatieberoep instellen na de eindbeslissing, maar deze partij kan er bovendien belang bij hebben, ook wanneer dit belang niet aangevoerd wordt in de akte van afstand of zelfs nog niet in te schatten is op het ogenblik van de afstand, om dit cassatieberoep te reserveren voor een latere fase van de rechtspleging.

De conclusie luidt dan ook dat het Hof akte dient te verlenen van de afstand voor het geheel van de voorziening.

Procureur-generaal DUINSLAEGER laat niet na ondergeschikt, voor zover het Hof zijn zienswijze niet zou kunnen bijtreden, te concluderen tot het verlenen van de afstand voor zover het cassatieberoep niet ontvankelijk is en tot het verwerpen van de voorziening voor zover het cassatieberoep ontvankelijk is en het Hof in zoverre zou weigeren akte te verlenen van de afstand.

Dat het Hof uiteindelijk besliste overeenkomstig de ondergeschikte conclusie van de procureur-generaal, doet geen enkele afbreuk aan de hoogwaardige structuur en juridische kwaliteit van de conclusie. Die blijft constant aanwezig in de latere conclusies.

### **III. VOORKEURTHEMA'S**

**4. De afwezigheid van voorkeurthema's in de schriftelijke conclusies van procureur-generaal DUINSLAEGER** – Uit de voormelde kwantitatieve gegevens blijkt reeds dat procureur-generaal DUINSLAEGER bijna altijd geroepen werd te concluderen in P-dossiers, de strafdossiers voor het Hof.

De gepubliceerde schriftelijke conclusies van procureur-generaal DUINSLAEGER bestrijken erg diverse domeinen van het (straf(proces))recht.

Aldus kwamen onder meer aan bod<sup>269</sup>: de uitputting van rechtsmacht, de saisine van de strafrechter, de vraag of een prejudiciële vraag aan het Hof van Justitie een maatregel van inwendige aard is waartegen geen hoger beroep open staat, de procedure bij wraking, de mogelijkheid om in strafzaken een burgerlijke boete op te leggen wegens het instellen van een manifest roekeloos en dilatoir hoger beroep, de omvang van de verplichting tot prejudiciële vraagstelling aan het Grondwettelijk Hof, het vereiste belang bij de instelling van rechtsmiddelen, de vraag naar de niet-eindbeslissingen waartegen onmiddellijk cassatieberoep open staat, de ontvankelijkheid van het hoger beroep tegen de beslissingen van de Commissie tot bescherming van de maatschappij, de procedure bij voorrecht van rechtsmacht, de internationale bevoegdheid van de Belgische strafgerichten, de regelmatigheid van huiszoekingen en inbeslagnames, het afluisteren van privé-communicatie en telecommunicatie, de tegensprekelijkheid van het deskundigenonderzoek in strafzaken, de verjaring van de strafvordering, de draagwijdte van het begrip “proactieve recherche”, de informantenwerking, de regeling van de rechtspleging, het gebruik van verdovende middelen, het recht op bijstand van een advocaat en de gevolgen van de miskennis van dat recht, de problematiek van het gebruik en/of de sanctionering van het onrechtmatig verkregen bewijs, de voorwaarden voor een vordering tot intrekking van een op een door het Grondwettelijk Hof vernietigde regel gebaseerde beslissing, de temporele werking van de strafwet, de hiërarchie van de straffen, de verkeersreglementering, de intrekking van het rijbewijs, de verbeurdverklaring in het kader van douane en accijnzen, het bos als rechtsbegrip, het verval van het recht tot sturen, de herstelmaatregel in stedenbouwwzaken, de rechtsplegingsvergoeding in strafzaken, de mogelijkheid tot schuldvergelijking voor de strafrechter in het kader van ontdoken accijnzen, de uitlevering, het schade- en oorzakingsbegrip bij buitencontractuele aansprakelijkheid.

Deze vaststelling suggereert dat procureur-generaal DUINSLAEGER geen uitgesproken voorkeurthema's binnen de P-dossiers had, althans dat dergelijke eventuele voorkeurthema's geen determinerende factor waren bij de beslissing tot schriftelijk concluderen.

**5. Andere determinerende factoren** – Wat waren dan wel determinerende factoren? De reden voor een schriftelijke conclusie blijkt in de regel te liggen in één of meerdere van de volgende elementen:

- het nieuw karakter van de vraag die rijst, desgevallend in acht genomen de verdeeldheid over hoe die vraag moet beantwoord worden<sup>270</sup>;
- “nieuwe” elementen, zoals wetgeving, rechtspraak van het Grondwettelijk Hof of rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens, die een (hernieuwde) analyse van de rechtsvraag vergen<sup>271</sup>;
- de noodzaak een (al dan niet nieuw) leerstuk via toepassingsgevallen verder te ontwikkelen

---

<sup>269</sup> Als bijlage wordt een lijst gevoegd van de gepubliceerde schriftelijke conclusies van procureur-generaal DUINSLAEGER met vermelding van de behandelde onderwerpen.

<sup>270</sup> Bijv. Cass. 11 oktober 2005, AR P.05.0988.N, AC 2005, nr. 500, met concl. van procureur-generaal P. DUINSLAEGER; Cass. 8 november 2005, AR P.05.0915.N, AC 2005, nr. 572, met concl. van procureur-generaal P. DUINSLAEGER; Cass. 30 maart 2010, AR P.09.1592.N, AC 2010, nr. 229, met concl. van procureur-generaal P. DUINSLAEGER (nr. 12); Cass. 14 mei 2013, AR P.12.1417.N, AC 2013, nr. 296, met concl. van procureur-generaal P. DUINSLAEGER (nr. 10 e.v.); Cass. 19 november 2013, AR P.13.1779.N, AC 2013, nr. 616, met concl. van procureur-generaal P. Duinlaeger.

<sup>271</sup> Bijv. wat betreft nieuwe wetgeving: Cass. 9 juni 2009, AR P.07.1673.N, AC 2009, nr. 382, met concl. van procureur-generaal P. DUINSLAEGER; Cass. 21 juni 2016, AR P.15.0493.N, met concl. van procureur-generaal P. DUINSLAEGER; wat betreft rechtspraak van het Grondwettelijk Hof: Cass. 26 januari 2016, AR P.15.0590.N, AC 2016, nr. 56, met concl. van procureur-generaal P. DUINSLAEGER; wat betreft rechtspraak Europees Hof voor de Rechten van de Mens; Cass. 23 november 2010, AR P.10.1428.N, AC 2010, nr. 690, met concl. van procureur-generaal P. DUINSLAEGER, nrs. 7 en volgende.

en te verfijnen<sup>272</sup>;

- het bestaan van “dissonante” rechtspraak van het Hof van Cassatie<sup>273</sup>, tussen het Hof van Cassatie en een ander hoog rechtscollege<sup>274</sup> of tussen het Hof van Cassatie en de feitenrechters<sup>275</sup> met betrekking tot een bepaalde problematiek;

- het maatschappelijk belang of de omvang/complexiteit van de zaak<sup>276</sup>;

- het feit dat er reden is te verwerpen op grond van een substitutie van motieven<sup>277</sup>, te vernietigen op een ambtshalve middel<sup>278</sup> of cassatie te vorderen in het belang van de wet<sup>279</sup>.

Dat de reden voor een schriftelijke conclusie doorgaans in dergelijke *externe* factor(en) te vinden is, maakt dat procureur-generaal DUINSLAEGER zich op inhoudelijk vlak als een erg veelzijdig jurist laat zien.

Dat de procureur-generaal over een aantal thema's meer dan eens schriftelijk geconcludeerd heeft – de bijzondere opsporingsmethoden, de tegenspraak bij het deskundigenonderzoek, de regeling van de rechtspleging, het recht op bijstand van een advocaat, de werking van de strafwet in de tijd, de uitlevering, de rechtsplegingsvergoeding in strafzaken, de beslissingen waartegen cassatieberoep open staat – lijkt eerder te verklaren door de juridische “commotie” die zij, minstens op dat moment, veroorzaakten, dan door een persoonlijke voorkeur.

---

<sup>272</sup> Bijv. Cass. 6 juni 2006, AR P.06.0462.N, AC 2006, nr. 312, met concl. van procureur-generaal P. DUINSLAEGER; Cass. 28 oktober 2008, AR P.08.0706.N, AC 2008, nr. 587, met concl. van procureur-generaal P. DUINSLAEGER; Cass. 19 mei 2009, AR P.08.1164.N, AC 2009, nr. 327, met concl. van procureur-generaal P. DUINSLAEGER; Cass. 9 juni 2009, AR P.09.0054.N, AC 2009, nr. 384, met concl. van procureur-generaal P. DUINSLAEGER; Cass. 23 november 2010, AR P.10.1643.N, AC 2010, nr. 691, met concl. van procureur-generaal P. DUINSLAEGER; Cass. 15 februari 2011, AR P.09.1566.N, AC 2011, nr. 130, met concl. van procureur-generaal P. DUINSLAEGER; Cass. 24 mei 2011, AR P.10.2052.N, AC 2011, nr. 343, met concl. van procureur-generaal P. DUINSLAEGER; Cass. 14 juni 2011, AR P.11.0593.N, AC 2011, nr. 400, met concl. van procureur-generaal P. DUINSLAEGER; Cass. 29 november 2011, AR P.11.0113.N, AC 2011, nr. 651, met concl. van procureur-generaal P. DUINSLAEGER; Cass. 7 februari 2012, AR P.11.1732.N, AC 2012, nr. 89, met concl. van procureur-generaal P. DUINSLAEGER; Cass. 17 april 2012, AR P.11.2059.N, AC nr. 235, met concl. van procureur-generaal P. DUINSLAEGER; Cass. 14 mei 2013, AR P.12.1218.N, AC 2013, nr. 294, met concl. van procureur-generaal P. DUINSLAEGER; Cass. 14 mei 2013, AR P.12.1317.N, AC 2013, nr. 295, met concl. van procureur-generaal P. DUINSLAEGER; Cass. 14 mei 2013, AR P.13.0078.N, AC 2013, nr. 297, met concl. van procureur-generaal P. DUINSLAEGER; Cass. 18 juni 2013, AR P.13.0528.N, AC 2013, nr. 376, met concl. van procureur-generaal P. DUINSLAEGER; Cass. 10 december 2013, AR P.13.0691.N, AC 2013, nr. 669, met concl. van procureur-generaal P. DUINSLAEGER.

<sup>273</sup> Bijv. Cass. 17 mei 2005, AR P.04.1571.N, AC 2005, nr. 282, met concl. van procureur-generaal P. DUINSLAEGER (inzake eerste onderdeel, derde middel); Cass. 13 maart 2012, AR P.10.1786.N, AC 2012, nr. 162, met concl. van procureur-generaal P. DUINSLAEGER.

<sup>274</sup> Vb. Europees Hof voor de Rechten van de Mens (vb. Cass. 31 maart 2009, AR P.09.0162.N, AC 2009, nr. 224, met concl. van procureur-generaal P. DUINSLAEGER).

<sup>275</sup> Bijv. Cass. (ver.kamers) 6 mei 2008, AR P.08.0292.N, AC 2008, nr. 273, met concl. van procureur-generaal P. DUINSLAEGER.

<sup>276</sup> Cass. 3 april 2012, AR P.11.2095.N, AC 2012, nr. 214, met concl. van procureur-generaal P. DUINSLAEGER; Cass. 28 mei 2013, AR P.13.0066.N, AC 2013, nr. 327, met concl. van procureur-generaal P. DUINSLAEGER.

<sup>277</sup> Bijv. Cass. 4 september 2012, AR P.12.0037.N, AC 2012, nr. 442, met concl. van procureur-generaal P. DUINSLAEGER.

<sup>278</sup> Bijv. Cass. 11 oktober 2005, AR P.05.0988.N, AC 2005, nr. 500, met concl. van procureur-generaal P. DUINSLAEGER; Cass. 31 maart 2009, AR P.09.0162.N, AC 2009, nr. 224, met concl. van procureur-generaal P. DUINSLAEGER; Cass. 30 maart 2010, AR P.09.1592.N, AC 2010, nr. 229, met concl. van procureur-generaal P. DUINSLAEGER; Cass. 30 maart 2010, AR P.09.1789.N, AC 2010, nr. 231, met concl. van procureur-generaal P. DUINSLAEGER; Cass. 1 maart 2011, AR P.10.1610.N, AC 2011, nr. 173, met concl. van procureur-generaal P. DUINSLAEGER.

<sup>279</sup> Bijv. Cass. 15 mei 2001, AR P.01.0013.N, AC 2001, nr. 284, met concl. van procureur-generaal P. DUINSLAEGER; Cass. 20 april 2004, AR P.03.1537.N, AC 2004, nr. 209, met concl. van procureur-generaal P. DUINSLAEGER.



## IV. CASSATIETECHNIEK

6. **“Feitelijke grondslag “versus” overtollig motief”**– Reeds in zijn tweede schriftelijke conclusie, vóór het arrest in voltallige zitting van 8 februari 2000 in het dossier AR P.97.0515.N, geeft de procureur-generaal uitdrukkelijke indicaties van zijn interpretatie van de cassatietechniek.

Een eerste indicatie volgt in het kader van het onderzoek van de ontvankelijkheid van het eerste onderdeel van het eerste middel in de zaak. In het geding is de verwerping van een verzoek tot bijkomend deskundigenonderzoek. De appelrechters hebben het verzoek verworpen op grond van vijf consideransen. Het eerste middel in de memorie wordt volledig opgebouwd rond de eerste considerans, zonder dat op enig ogenblik verwezen wordt naar de vier andere consideransen. Dat brengt de procureur-generaal tot de vraag of de eiser in het dossier aan de eerste considerans niet (al) te veel gewicht geeft. Zijn antwoord vat aan met de volgende paragrafen:

*“Er weze onmiddellijk duidelijk gesteld dat de vraag die hier dient onderzocht te worden, niet de vraag is naar een eventueel gebrek aan feitelijke grondslag wegens een onjuiste of onvolledige lezing van het bestreden vonnis: de eiser maakt weliswaar geen gewag van de andere vier overwegingen, maar hij zegt evenmin dat die overige consideransen niet relevant waren voor de beslissing. Hij zegt enkel dat de beslissing (alleszins ook) gesteund is op de eerste overweging. Bovendien staat het de eiser vrij alleen die motivering te betwisten die hem onwettig voorkomt. De enkele redenering dat hij vertrekt van een onjuiste of onvolledige lezing van het vonnis lijkt mij bijgevolg te zwak om de ontvankelijkheid van het middel af te wijzen.*

*Wél wordt hier de vraag gesteld naar het juiste fundament van de beslissing van de appelrechters: zo de eiser zijn kritiek zou richten tegen een overweging die de beslissing niet (alleen of niet op determinerende wijze) draagt, dan staan wij voor een mogelijk probleem van niet-ontvankelijkheid. De eiser komt in dit geval immers op tegen een overtollige of overbodige redengeving.”*

Aldus schetst de procureur-generaal zijn visie op het niet altijd eenvoudige vraagstuk naar de afbakening tussen “feitelijke grondslag” en “overtollig motief”.

Omtrent de vraag hoe kan worden nagegaan of deze of gene considerans op zich de beslissing draagt, laat de procureur-generaal optekenen dat dit een delicate oefening blijft omdat het Hof moet peilen naar de precieze intenties van de appelrechters en naar het “relatieve” gewicht van elk van de consideransen.

Zelf besluit de procureur-generaal na een meticuleuze analyse van de tekst van het bestreden arrest dat het eerste onderdeel van het eerste middel gericht is tegen een overtollig motief of overbodige redengeving, nu de laatste drie overwegingen ruimschoots volstaan om de beslissing naar recht te verantwoorden<sup>280</sup>.

7. **Nieuw middel** – In dezelfde conclusie gaat de procureur-generaal, ook met betrekking tot het eerste middel, in op de notie “nieuw middel”. Hij drukt de mening uit dat een middel dat gericht is tegen de beslissing van de appelrechter, die conform de beslissing

---

<sup>280</sup> In zijn arrest heeft het Hof uiteindelijk het bestreden vonnis vernietigd op basis van het eerste onderdeel van het eerste middel.

van de eerste rechter is en waarop de eiser in cassatie geen kritiek heeft uitgeoefend in hoger beroep, “nieuw” is.

**8. Subjectiviteit van de cassatietechniek** – Nog in de betreffende conclusie, drukt de procureur-generaal het idee van de *subjectiviteit* van de cassatietechniek uit, als hij stelt:

*“Ik zou hier kunnen afronden en besluiten, maar het zal Uw Hof niet ontgaan zijn dat ik herhaaldelijk wees op het delicaat karakter van de analyse, die uiteindelijk geleid heeft tot de conclusie dat het eerste onderdeel van het eerste middel niet ontvankelijk is. Deze analyse blijft uiteraard een “persoonlijke” onderneming en het zou al te vermetel zijn te denken dat het Hof, bij het maken van diezelfde analyse, niet tot een ander eindresultaat zou kunnen komen”.*

In zijn latere conclusies drukt procureur-generaal DUINSLAEGER zich zelden nog zo expliciet uit omtrent zijn invulling van de cassatietechniek.

Uit het feit dat procureur-generaal DUINSLAEGER vaak niet nalaat ondergeschikte oplossingen uit te werken blijkt in elk geval dat hij doordrongen bleef van het idee dat de cassatietechniek te allen tijde tot op zekere hoogte een subjectieve aangelegenheid blijft.

Zo besluit de procureur-generaal in zijn schriftelijke conclusie vóór het arrest van 8 februari 2000 in het dossier AR P.97.0515.N, in de eerste plaats dat het (eerste onderdeel van) het eerste middel niet ontvankelijk is, hetzij omdat het gericht is tegen overtollige motieven, hetzij omdat het nieuw is. Hij laat evenwel niet na, nu het Hof *tot een ander eindresultaat van zijn analyse zou kunnen komen*, ook in te gaan op het *eigenlijke probleem* van het al dan niet (verplicht) tegensprekelijk karakter van het deskundigenonderzoek dat bevolen wordt door de strafrechter, handelend in zijn hoedanigheid van vonnisrechter en dat enkel nog betrekking heeft op de burgerlijke vordering. Wat volgt is een heldere, fundamentele, doortastende, kritische, 23 pagina’s tellende analyse van de betreffende problematiek.

In zijn schriftelijke conclusie vóór het arrest van 15 mei 2001 in het dossier P.01.0013.N besluit de procureur-generaal tot verwerping van de voorziening en, in voorkomend geval, hetzij in geval van verwerping wegens onontvankelijkheid van het door eiseres aangevoerd middel, hetzij in geval van verwerping wegens onontvankelijkheid van de voorziening, gedeeltelijke vernietiging, - zonder verwijzing -, op vordering van het openbaar ministerie, in het belang van de wet<sup>281</sup>.

In zijn schriftelijke conclusie vóór het arrest van 28 oktober 2008 in het dossier AR P.08.0706.N geeft de procureur-generaal aan dat het eerste middel niet ontvankelijk is bij gebrek aan belang. Indien het Hof die stelling niet zou volgen, moet het vaststellen dat het betreffende middel faalt naar recht. In een voetnoot wordt toegelicht dat hoewel verder in de conclusie een vernietiging op het eerste onderdeel van het derde middel wordt voorgesteld, dit ondergeschikt antwoord vereist was omdat, indien het Hof de zienswijze met betrekking tot het eerste onderdeel van het eerste middel (niet-ontvankelijkheid) niet zou volgen, een vernietiging op dat onderdeel tot een veel ruimere vernietiging dan de vernietiging op het eerste onderdeel van het derde middel zou leiden. In diezelfde conclusie beantwoordt de procureur-generaal ook het tweede onderdeel van het derde middel, na op het eerste onderdeel een vernietiging te hebben voorgesteld, voor het geval het Hof zijn zienswijze niet kan delen op het eerste onderdeel van het derde middel.

---

<sup>281</sup> Cass. 15 mei 2001, AR P.01.0013.N, AC 2001, nr. 284, met concl. van procureur-generaal P. DUINSLAEGER.

In zijn conclusie vóór het arrest van 3 april 2012 in het dossier P.11.2095.N<sup>282</sup> motiveert de procureur-generaal omstandig dat het tweede middel niet ontvankelijk is (nrs. 6-16). Vervolgens (nrs. 17-23) laat hij niet na aan te tonen dat het middel bovendien, voor zover nog nodig, ook lijkt te berusten op een onvolledige of onjuiste lezing van het bestreden arrest en dus ook feitelijke grondslag mist<sup>283</sup>.

Uit een vergelijking tussen de wijze waarop de procureur-generaal een aantal middelen beantwoordde en het antwoord van het Hof, kan overigens worden afgeleid dat de procureur-generaal niet geheel ten onrechte wees op de subjectiviteit van de cassatietechniek.

Zo kwam het voor dat de procureur-generaal een “feitelijke grondslag” of een “faalt naar recht” voorstond, terwijl het Hof oordeelde volgens de meer residuaire categorie “kan niet worden aangenomen”<sup>284</sup>. Daaruit kan evenwel niet afgeleid worden dat de procureur-generaal een meer omvattende opvatting van “feitelijke grondslag” of “faalt naar recht” voorstond dan het Hof. Ook het omgekeerd gebeurde immers<sup>285</sup>. Daarnaast kwam het ook wel eens voor dat de procureur-generaal concludeerde dat een middel feitelijke grondslag miste, terwijl het Hof oordeelde dat het faalt naar recht<sup>286</sup>. In dergelijke situatie lijkt het niet noodzakelijk te gaan om een verschillende conceptuele invulling van die noties, maar om een voorkeur voor deze of gene techniek om een middel af te wijzen.

**9. Grens van de toetsingsbevoegdheid van het Hof** – Voorts geeft de procureur-generaal in zijn conclusies geregeld te kennen erg doordrongen te zijn van de grenzen van de toetsingsbevoegdheid van het Hof.

Zo drukt hij niet zelden de bekommernis uit het debat te beperken tot de vragen die rijzen in het betreffende dossier, ook al zijn er veel connexe, interessante rechtsvragen<sup>287</sup>. De procureur-generaal laat in bepaalde gevallen wel niet na deze interessante vragen bij wijze

---

<sup>282</sup> Cass. 3 april 2012, AR P.11.2095.N, AC 2012, nr. 214, met concl. van procureur-generaal P. DUINSLAEGER.

<sup>283</sup> Zie ook nov bijv. Cass. 13 november 2012, AR P.12.1082.N, AC 2012, nr. 610, met concl. van procureur-generaal P. DUINSLAEGER (nrs. 29-30); Cass. 10 december 2013, AR P.13.0691.N, AC 2013, nr. 669, met concl. van procureur-generaal P. DUINSLAEGER (nr. 28).

<sup>284</sup> Voorbeelden: Cass. 17 september 2002, AR P.02.0386.N, AC 2002, nr. 454, met concl. van procureur-generaal P. DUINSLAEGER (feitelijke grondslag vs. kan niet worden aangenomen), Cass. 11 mei 2004, AR P.04.0660.N, AC 2004, nr. 252, met concl. van procureur-generaal P. DUINSLAEGER; Cass. 19 mei 2009, AR P.08.1164.N, AC 2009, nr. 327, met concl. van procureur-generaal P. DUINSLAEGER; (faalt naar recht vs. kan niet worden aangenomen); Cass. 10 december 2013, AR P.13.0691.N, AC 2013, nr. 669, met concl. van procureur-generaal P. DUINSLAEGER (derde en vierde middel van eisers II en tweede middel van eisers IV) (faalt naar recht en feitelijke grondslag vs. kan niet worden aangenomen).

<sup>285</sup> Zie bijv. Cass. 25 mei 2010, AR P.10.0200.N, AC 2010, nr. 365, met concl. van procureur-generaal P. DUINSLAEGER, waar de procureur-generaal concludeerde dat het middel niet kon worden aangenomen, terwijl het Hof oordeelde dat het faalt naar recht; zie ook het vijfde middel (eerste middel van de aanvullende memorie) in Cass. 29 november 2011, AR P.11.0113.N, AC 2011, nr. 651, met concl. van procureur-generaal P. DUINSLAEGER, waar de procureur-generaal concludeerde dat het “middel niet kan worden aangenomen” (nr. 33), terwijl het Hof oordeelde dat het middel feitelijke grondslag mist.

<sup>286</sup> Vb. Het vijfde middel van eiser I in Cass. 10 december 2013, AR P.13.0691.N, AC 2013, nr. 669, met concl. van procureur-generaal P. DUINSLAEGER.

<sup>287</sup> Zie bijv. Cass. (volt.) 11 januari 2000, AR P.99.0905.N, AC 2000, nr. 20, met concl. van procureur-generaal P. DUINSLAEGER, nr. 10, voorlaatste paragraaf; Cass. (volt.) 8 februari 2000, AR P.97.0515.N, AC 2000, nr. 100, met concl. van procureur-generaal P. DUINSLAEGER, nrs. 13 en 14 van de conclusie; Cass. 17 september 2002, AR P.02.0386.N, AC 2002, nr. 454, met concl. van procureur-generaal P. DUINSLAEGER nr. 6, zevende paragraaf van de conclusie; Cass. 11 mei 2004, AR P.04.0660.N, AC 2004, nr. 252, met concl. van procureur-generaal P. DUINSLAEGER, nrs. 3 en 7; Cass. 13 maart 2012, AR P.10.1786.N, AC 2012, nr. 162, met concl. van procureur-generaal P. DUINSLAEGER, nr. 26.

van “kleine excursie” te expliciteren, ook al moet hij vervolgens tot de conclusie komen dat het aan de orde zijnde dossier het Hof niet zal toelaten aan die vragen toe te komen<sup>288</sup>.

Een enkele keer kan hij toch niet nalaten in te gaan op een vraag waarvan hij weet dat het Hof er niet zal aan toekomen. Zo gaat de procureur-generaal in zijn conclusie vóór het arrest van 4 december 2012 in het dossier P.12.1561.N inhoudelijk in op het tweede onderdeel van het tweede middel nadat hij tot de conclusie kwam dat het eerste middel gegrond was, en daaraan toevoegde:

*“Zuiver cassatietechnisch bekeken moet deze vaststelling leiden tot de vernietiging van het bestreden arrest en kan volstaan worden met de vaststelling dat het tweede middel, dat niet tot ruimere cassatie of cassatie zonder verwijzing kan leiden, geen antwoord meer behoeft”.*

Dat de procureur-generaal toch nog ingaat op het tweede onderdeel van het tweede middel, motiveert hij door het feit dat het betrekking heeft op een niet minder interessant probleem.

Aanleiding voor het dossier was een door de onderzoeksrechter afgeleverde nietige beschikking tot direct afluisteren (artikel 90ter van het Wetboek van Strafvordering), waarbij door de onderzoeksrechter bevolen werd over te gaan tot de afluistering, opname en kennisname van de privécommunicatie met behulp van technische hulpmiddelen in een nader bepaald pand. De beschikking was nietig omdat zij verzuimde de termijn te bepalen waarbinnen de onderzoeksmaatregel mocht worden uitgevoerd. Twee dagen na het afleveren van de eerste, nietige beschikking, leverde de onderzoeksrechter een “aanvullende en verbeterende” beschikking af, waarin gepreciseerd werd dat de eerste beschikking, waarnaar uitdrukkelijk werd verwezen, zou gelden vanaf de dag van de aflevering ervan, voor de termijn van een maand. Een maand later vorderde de federale procureur de kamer van inbeschuldigingstelling, in toepassing van artikel 136bis, tweede lid, Wetboek van Strafvordering, de regelmatigheid van de procedure te onderzoeken. De kamer van inbeschuldigingstelling oordeelde dat de eerste beschikking, wegens de nietigheid ervan, niet kon worden beschouwd als een geldige machtiging van de onderzoeksrechter om in het pand binnen te dringen en er technische hulpmiddelen te plaatsen om direct afluisteren mogelijk te maken, dat het feit dat het binnendringen en het plaatsen van de technische hulpmiddelen gebeurde zonder geldige machtiging niet werd rechtgezet door de tweede aanvullende en verbeterende beschikking en dat de eerste beschikking nietig is en de geregistreerde afgeluisterde gesprekken onregelmatig werden bekomen en nietig zijn en uit het dossier dienen verwijderd te worden.

Procureur-generaal DUINSLAEGER volgt de eiser (het openbaar ministerie) in zijn eerste middel dat de nietigheid van de machtiging tot afluisteren wegens het niet vermelden van de periode binnen dewelke de bewakingsmaatregel mag worden uitgevoerd, niet doorwerkt op het (bij dezelfde beschikking) afgeleverde bevel tot binnendringing en de regelmatigheid ervan niet aantast. In het kader van het tweede middel gaat de procureur-generaal in op de vraag naar de temporele werking van de latere, hetzij nieuwe, hetzij aanvullende en verbeterende machtiging tot afluisteren in het licht van het gegeven dat de wetgever maximumtermijnen voor de betreffende maatregel heeft bepaald: de latere machtiging kan pas effect hebben vanaf de datum ervan, maar zonder dat de duur van de initiële machtiging tot het einde van de latere machtiging de maximumduur die de wetgever heeft voorzien mag

---

<sup>288</sup> Vb. Cass. 17 mei 2005, AR P.04.1517.N, AC 2005, nr. 282, met concl. van procureur-generaal P. DUINSLAEGER, nr. 6.

overschrijden, waarbij de bewakingsmaatregel tussen de eerste (nietige) en de tweede machtiging onregelmatig is en de resultaten ervan nietig dienen verklaard te worden.

Dat de procureur-generaal hier uitzonderlijk inging op deze “niet minder interessante”, maar in het licht van de cassatietechniek overbodige problematiek, is ongetwijfeld ingegeven door de wens om na vernietiging een nieuwe cassatieprocedure te vermijden: aan de rechters naar wie de zaak zou verwezen worden, werd duidelijk de positiefrechtelijke stand van zaken geschetst. Het bleek uiteindelijk een maat voor niets. Het betrof immers één van de 10% gevallen waarin het Hof de analyse van de procureur-generaal niet deelde (zie ook infra nr. 19).

**10. Het ambtshalve middel** – Voor wat de problematiek van het ambtshalve middel voor het Hof van Cassatie betreft, bleek de procureur-generaal verknocht aan het idee dat er een directe band bestaat tussen de vraag of een beslissing zich situeert op het niveau van de strafvordering en de mogelijkheid om een ambtshalve middel aan te voeren.<sup>289</sup>

Een noot bij de publicatie van het arrest van 28 oktober 2008 in het dossier AR P.08.0706.N, waarbij de procureur-generaal schriftelijk heeft geconcludeerd en waarvan kan worden aangenomen dat zij van zijn hand is, illustreert overigens treffend diens inzicht in het feit dat de mogelijkheid van een ambtshalve middel in strafzaken toelaat uit de verwerping van een middel omdat “het feitelijke grondslag mist” meer af te leiden omtrent de rechtsopvatting van het Hof dan in burgerlijke zaken.

In zijn eerste middel had de eiser aangevoerd dat de kamer van inbeschuldigingstelling in het bestreden arrest ten onrechte oordeelde dat artikel 189<sup>ter</sup> van het Wetboek van Strafvordering in de mogelijkheid voorziet om, wanneer de controle op grond van artikel 235<sup>ter</sup> van dat Wetboek niet op het door dit artikel voorziene tijdstip is gebeurd, dit verzuim alsnog te herstellen.

De procureur-generaal concludeert dat het middel faalt naar recht. Uit de stukken van de rechtspleging blijkt immers dat de eiser werd verwezen bij beschikking van de raadkamer van 4 oktober 2005 en dus vóór de inwerkingtreding, op 30 december 2005, van artikel 235<sup>ter</sup> Wetboek van Strafvordering. In acht genomen dat de bepalingen van de artikelen 189<sup>ter</sup> en 235<sup>ter</sup> van het Wetboek van Strafvordering een nieuwe fase in de rechtspleging invoegden, gelden als procedurewetten die van onmiddellijke toepassing zijn op alle hangende zaken, ook op vorderingen die steunen op feiten van vóór de wetswijziging, zodat de kamer van inbeschuldigingstelling uiteindelijk niets anders doet dan de algemene principes van de werking van de wet in de tijd toepassen, en in acht genomen dat de vraag rijst of de feitenrechter die de kamer van inbeschuldigingstelling gelast met de controle van de regelmatigheid van de bijzondere opsporingsmethode wel anders kon handelen nu elke andere beslissing inhoudt dat gelijke toestanden op een ongelijke wijze worden behandeld en aldus een niet te verantwoorden discriminatie doen ontstaan, concludeert de procureur-generaal dat het middel faalt naar recht. Het Hof oordeelt dat het middel feitelijke grondslag mist: het bestreden arrest oordeelt niet zoals het middel stelt, maar past integendeel de artikelen 189<sup>ter</sup> en 235<sup>ter</sup> Wetboek van Strafvordering toe op een geval dat zij niet hebben voorzien.

In de genoemde noot is te lezen:

---

<sup>289</sup> Cass. 20 april 2004, AR P.03.1537.N, AC 2004, nr. 209, met concl. van procureur-generaal P. DUINSLAEGER, nr. 16.

*“Het feit dat het Hof, ondanks de vaststelling dat de artikelen 189ter en 235ter Wetboek van Strafvordering toegepast werden op een geval dat die artikelen niet hebben voorzien, toch niet besluit tot de vernietiging op een ambtshalve aangevoerde schending van de artikelen 189ter en 235ter Wetboek van Strafvordering, wijst erop dat het Hof oordeelt dat de kamer van inbeschuldigingstelling, in dit concrete geval, inderdaad nog tot de door artikel 235ter Wetboek van Strafvordering voorziene controle kon overgaan. (...) Uit de beslissing van het Hof om geen ambtshalve vernietiging uit te spreken op grond van dit eerste middel, moet worden afgeleid dat het Hof oordeelt dat de artikelen 189ter en 235ter Wetboek van Strafvordering procedurewetten zijn die onmiddellijk van toepassing zijn op hangende rechtsgedingen. De beslissing van de kamer van inbeschuldigingstelling om, met toepassing van de algemene principes van de werking van de wet in de tijd, alsnog tot de in artikel 235ter Wetboek van Strafvordering bedoelde controle over te gaan, wordt door het Hof dan ook als cassatiebestendig aanzien.”*

**11. De omvang van de vernietiging en de nood tot verwijzing** – De procureur-generaal had in zijn conclusies, wanneer dat aangewezen was, ook steeds aandacht voor de vraag naar de omvang van een eventuele vernietiging en de vraag of er al dan niet nood bestond aan verwijzing na de vernietiging.

Een voorbeeld. In het dossier P.09.1789.N werden voor het Hof twee arresten van het hof van beroep te Antwerpen, correctionele kamer, bestreden, één van 24 september 2009 en één van 12 november 2009. De vervolging van de verweerders had onder meer betrekking op een internationale drugtrafiek van amfetamines naar Zweden. In België startte het onderzoek in de zaak met een proces-verbaal opgesteld door de federale gerechtelijke politie te Gent op basis van informatie uit Zweden, waaruit bleek dat een Zweedse onderdaan zich in Gent bevoorraade met grote hoeveelheden amfetamines. De betreffende inlichtingen waren mede het resultaat van een telefoontap in Zweden. In het tussenarrest van 24 september 2009 beslisten de appelrechters, alvorens verder recht te doen, het openbaar ministerie te verzoeken om de beslissing van de arrondissementsrechtbank van Göteborg (Zweden), waarbij machtiging werd verleend om tot telefoontap over te gaan, en de stukken van het onderzoek voorafgaand aan deze beslissing op te vragen bij de Zweedse bevoegde autoriteiten en hierbij te laten nagaan of een en ander conform de Zweedse wetgeving is geschied, en deze stukken bij het dossier van de rechtspleging te voegen. De zaak werd met het oog op de uitvoering van dit verzoek uitgesteld naar een latere zitting. In het eindarrest van 12 november 2009 namen de appelrechters akte van de weigering van het openbaar ministerie om op hun verzoek in te gaan. Zij stelden dientengevolge vast dat de regelmatigheid van het onderzoek niet kon worden gecontroleerd en verklaarden, op die grond, de strafvordering niet ontvankelijk.

In zijn conclusie voert de procureur-generaal op grond van artikel 1 van de Voorafgaande Titel van het Wetboek van Strafvordering en de artikelen 159 en 191 van het Wetboek van Strafvordering een ambtshalve middel aan tegen het bestreden arrest van 12 november 2009: Wanneer de rechter vaststelt dat alle voorhanden zijnde bewijselementen onrechtmatig zijn of dat het rechtmatig karakter ervan niet kan gecontroleerd worden, bij gebrek aan voldoende toetsingsgegevens, mag hij (...) niet de niet-ontvankelijkheid van de strafvordering vaststellen, maar moet of kan hij omwille van het waardeloze karakter van het bewijs, de beklagde vrijspreken.

De procureur-generaal gaat vervolgens in op de vraag wat de invloed is van de vernietiging van het eindarrest op het tussenarrest van 24 september 2009. Hij merkt op dat het volkomen regelmatig en conform de wet lijkt. Hij voegt daaraan toe:

*“In de mate dat het enig middel van de eiser in werkelijkheid enkel gericht is tegen het eindarrest, zou het cassatieberoep tegen het tussenarrest van 24 september 2009 dus dienen verworpen te worden en zou dienen vastgesteld te worden dat het ambtshalve onderzoek, althans wat dit tussenarrest betreft, geen resultaat oplevert. Een dergelijke benadering doet evenwel een wel heel bijzondere situatie ontstaan: de rechters op verwijzing zullen immers dienen vast te stellen dat de vraag tot voeging van bepaalde stukken die tot het parket-generaal te Antwerpen werd gericht in het bestreden tussenarrest, nog niet beantwoord werd. Bovendien is het niet zeker dat de rechters op verwijzing de mening van het hof van beroep te Antwerpen zullen delen: het is immers niet uitgesloten dat zij van oordeel zijn dat het ook zonder de gevraagde voeging, mogelijk is uitspraak te doen over de regelmatigheid van het onderzoek. Ik meen bijgevolg dat het Hof dient te overwegen om de cassatie uit te breiden tot het tussenarrest van 24 september 2009, wegens het innig verband dat tussen de twee arresten bestaat. Een dergelijke beslissing plaatst de partijen opnieuw in de positie die zij hadden vóór het tussenarrest en geeft aan de rechters op verwijzing een grotere bewegingsvrijheid.”*

Het Hof is gevolgd<sup>290</sup>.

## V. HET RECHTSDENKEN VAN PROCUREUR-GENERAAL DUINSLAEGER

### A. Het belang van consistentie en een degelijke onderbouw

**12. (Logische) consistentie** – Een eerste grote achterliggend principe in het rechtsdenken van procureur-generaal DUINSLAEGER bestaat erin dat juridische redeneringen (logisch) consistent behoren te zijn.

In voorkomend geval laat hij niet na erop te wijzen dat een conclusie niet geheel verantwoord is door haar premissen, bijvoorbeeld waar hij stelt dat het Grondwettelijk Hof tot een zeer formele conclusie komt daar waar de premisse veel minder formeel en absoluut is, dat de zwakke schakel in de analyse van het Grondwettelijk Hof ligt in de formulering waarbij uitgegaan wordt van een “getemperde negatie” door het gebruik van de woorden “niet noodzakelijk”.<sup>291</sup>

Evenzeer wijst hij erop wanneer twee onderdelen van eenzelfde middel niet verzoenbaar zijn. Zo leest men in de conclusie vóór het arrest van 23 november 2010 in het dossier P.10.1428.N:

*“Men kan zich overigens ook afvragen of het eerste middel in zijn twee onderdelen wel inhoudelijk consistent is: in het eerste onderdeel verdedigt eiser II voluit de stelling dat hij cannabisplanten teelde voor andermans gebruik of voor verkoop, waaromtrent hij oordeelt dat deze feiten niet strafbaar zijn, terwijl hij in het tweede onderdeel lijkt*

<sup>290</sup> Zie voor andere illustraties bijv. Cass. 1 maart 2011, AR P.10.1610.N, AC 2011, nr. 173, met concl. van procureur-generaal P. DUINSLAEGER, nrs. 9 en 10; Cass. 14 mei 2013, AR P.12.1218.N, AC 2013, nr. 294, met concl. van procureur-generaal P. DUINSLAEGER, nr. 7.

<sup>291</sup> Cass. (volt.) 8 februari 2000, AR P.97.0515.N, AC 2000, nr. 100, met concl. van procureur-generaal P. DUINSLAEGER

*ervan uit te gaan dat, wanneer de teelt voor andermans gebruik toch strafbaar zou zijn, hij zou moeten kunnen toepassing maken van een concreet criterium dat het onderscheid maakt tussen teelt voor persoonlijk gebruik en teelt voor andermans gebruik, waarbij dan mag aangenomen worden dat hij zou trachten aan te tonen dat het een teelt voor persoonlijk gebruik betrof, waarop lichtere straffen zijn gesteld.*

*Eiser II lijkt bijgevolg in de twee onderdelen van hetzelfde middel, onder aanvoering van een schending van dezelfde verdrags- en wetsbepalingen, twee tegenstrijdige stellingen aan te voeren, zodat het middel bij gebrek aan nauwkeurigheid omtrent de precieze draagwijdte van zijn verweer, desgevallend ook als niet ontvankelijk zou kunnen worden afgewezen<sup>292</sup>.*”

Voorts waakt de procureur-generaal over de consistentie van zijn eigen redeneringen door hypothetische aanvallen ertegen te weerleggen.

Zo leest men in de conclusie vóór het arrest van 15 mei 2001 in het dossier P.01.0013.N:

*“Men zou kunnen aanvoeren dat deze redenering lijdt onder een gebrek aan logica, aangezien het Hof bij dit (negatieve) antwoord op de derde vraag beslist dat een beslissing die niet kan of kon genomen worden en dus geen bestaansrecht heeft, geen eindbeslissing is. De logica van deze beslissing dient evenwel onderzocht te worden in het licht van de opdracht van het Hof: het Hof dient immers in de eerste plaats te onderzoeken of de bestreden beslissing wel in aanmerking kan komen voor een onmiddellijk cassatieberoep in toepassing van artikel 416 Wetboek van Strafvordering. Wanneer het Hof, bij dit onderzoek, tot de vaststelling komt dat de bestreden beslissing niet vatbaar is voor een onmiddellijk cassatieberoep, dan moet, zonder meer, tot de onontvankelijkheid van de voorziening besloten worden en kan het Hof, precies wegens die onontvankelijkheid, geen onderzoek meer verrichten naar de wettelijkheid of de rechtsgeldigheid van de beslissing<sup>293</sup>.*”

Een andere illustratie. In de conclusie vóór het arrest van 28 oktober 2008 in het dossier AR P.08.0706.N leest men:

*“Sommigen zullen opwerpen dat het openbaar ministerie en de partijen door een dergelijke lezing van artikel 235ter, §2 Wetboek van Strafvordering op een ongelijke wijze behandeld worden.*

*Dat is inderdaad juist, maar zowel Uw Hof als het Grondwettelijk Hof hebben geoordeeld dat het openbaar ministerie en de verdachte geen tegenstrevers zijn zoals de partijen in een burgerlijk proces dat zijn: tussen het openbaar ministerie en de verdachte bestaat een fundamenteel verschil, dat verantwoord is, aangezien het op een objectief criterium berust, namelijk het gegeven dat het openbaar ministerie in het belang van de maatschappij een openbare dienst vervult die verband houdt met de opsporing en de vervolging van strafbare feiten en de strafvordering instelt, terwijl de verdachte zijn persoonlijk belang verdedigt<sup>294</sup>.*”

**13. Het vereiste van een degelijke onderbouw –** Op andere plaatsen laakt de procureur-generaal het gebrek aan een degelijke onderbouw voor een redenering:

---

<sup>292</sup> Cass. 23 november 2010, AR P.10.1428.N, AC 2010, nr. 690, met concl. van procureur-generaal P. DUINSLAEGER, nr. 5.

<sup>293</sup> Cass. 15 mei 2001, AR P.01.0013.N, AC 2001, nr. 284, met concl. van procureur-generaal P. DUINSLAEGER.

<sup>294</sup> Cass. 28 oktober 2008, AR P.08.0706.N, AC 2008, nr. 587, met concl. van procureur-generaal P. DUINSLAEGER.



*“Men zal in het arrest van het Arbitragehof evenwel tevergeefs zoeken naar de verdere uitwerking van het precieze fundament, dat toelaat de toepassing van deze conclusie, die vertrekt van de positie van de burgerlijke partij, uit te breiden tot de strafvordering<sup>295</sup>.”*

Daartegenover staat dat hij er stevast over waakt zijn eigen redeneringen degelijk te onderbouwen. De procureur-generaal laat daarbij niet na aan te tonen dat een bepaalde conclusie niet alleen blijkt uit een exegetische interpretatie, maar ook uit een wetshistorische, een systematische en/of een (zuiver) logische.

Zo onderbouwt de procureur-generaal zijn standpunt dat de kamer van inbeschuldigingstelling die de controle van artikel 235<sup>ter</sup> van het Wetboek van Strafvordering uitoefent slechts regelmatig is samengesteld voor zover het openbaar ministerie tijdens het gehele debat aanwezig is, niet alleen met een verwijzing naar de tekst van artikel 235<sup>ter</sup> van het Wetboek van Strafvordering, maar ook met een verwijzing naar het voorwerp zelf waarop de bedoelde procedure betrekking heeft (controle over de toepassing van de bijzondere opsporingsmethoden observatie en infiltratie) en, ruimer, met een verwijzing naar het laatste lid van artikel 4 van de Voorafgaande Titel bij het Wetboek van Strafvordering en met verwijzing naar de rol van het openbaar ministerie in strafzaken, die er niet alleen in bestaat de strafvordering in te stellen, maar ook erover te waken dat de rechtspleging wettelijk en regelmatig verloopt, een opdracht die het openbaar ministerie maar kan vervullen wanneer het op de zittingen waarop de (straf)zaak wordt behandeld permanent aanwezig is, wat ook blijkt uit de rechtspraak van het Hof en de rechtsleer<sup>296</sup>.

Een ander voorbeeld is te vinden in de wijze waarop de procureur-generaal de vraag beantwoordt op welke beslissingen het beroep tot intrekking van een beslissing die op een naderhand door het Grondwettelijk Hof vernietigde regel is gesteund, betrekking kan hebben<sup>297</sup>.

Om dit antwoord te vinden, zo stelt procureur-generaal DUINSLAEGER, is een grondige analyse van de artikelen 10 tot 14 van de Bijzondere Wet op het Grondwettelijk Hof, die de intrekking van beslissingen in strafzaken regelen, noodzakelijk:

*“Artikel 10 van de Bijzondere Wet op het (Grondwettelijk Hof) opent de mogelijkheid tot intrekking van “in kracht van gewijsde gegane beslissingen van een strafgerecht”, die gegrond zijn op een bepaling van een wet, decreet of een in artikel 134 van de Grondwet bedoelde regel, die vervolgens door het (Grondwettelijk Hof) is vernietigd. Dit artikel lijkt mij helder, klaar en duidelijk en niet vatbaar voor enige interpretatie, hetgeen overigens ook blijkt uit het gegeven dat tijdens de parlementaire werken, die geleid hebben tot het aannemen van de tekst van het actuele artikel 10 van de Bijzondere Wet op het (Grondwettelijk Hof), geen bijzondere opmerkingen werden gemaakt omtrent de betekenis van de gehanteerde begrippen. Een klare en duidelijke wet behoeft geen verdere interpretatie. Het artikel 10 van de Bijzondere Wet op het (Grondwettelijk Hof) stelt een dubbele voorwaarde: (1) de intrekking kan alleen betrekking hebben op een beslissing van een strafgerecht die in kracht van gewijsde is*

---

<sup>295</sup> Cass. (volt.) 8 februari 2000, AR P.97.0515.N, AC 2000, nr. 100, met concl. van procureur-generaal P. DUINSLAEGER.

<sup>296</sup> Cass. 28 oktober 2008, AR P.08.0706.N, AC 2008, nr. 587, met concl. van procureur-generaal P. DUINSLAEGER.

<sup>297</sup> Cass. 20 april 2004, AR P.03.1537.N, AC 2004, nr. 209, met concl. van procureur-generaal P. DUINSLAEGER nrs. 6-9.

*gegaan en die (2) gegrond is op een naderhand door het (Grondwettelijk Hof) vernietigde regel. Om de juiste aard te bepalen van de beslissingen die voor intrekking in aanmerking komen, zijn evenwel ook de artikelen 11, 12, 13 en 14 van de Bijzondere Wet op het (Grondwettelijk Hof) van belang. Artikel 11 preciseert wie het initiatief kan nemen om de intrekking te vorderen, met name het openbaar ministerie, de “veroordeelde” of degene ten aanzien van wie tot “opschorting van de uitspraak van de veroordeling” werd beslist, of nog, wat die twee laatste categorieën betreft, degenen die in de rechten treden van de veroordeelde of van degene die opschorting van de uitspraak kreeg, of de partij die voor hem burgerlijk aansprakelijk werd verklaard. Artikel 12, §5 van de Bijzondere Wet op het (Grondwettelijk Hof) spreekt weer over de “veroordeelde” die zich in hechtenis bevindt. Artikel 13, §1 Bijzondere Wet op het (Grondwettelijk Hof) heeft het opnieuw over de “veroordelingen in strafzaken” of “de beslissingen tot opschorting van de uitspraak van dergelijke veroordelingen” en ook over de “straf die is uitgesproken”, over de mogelijkheid van een “nieuwe veroordeling” en over de “terugbetaling van de ten onrechte geïnde geldboete”. Artikel 14 Bijzondere Wet (Grondwettelijk Hof) ten slotte, opent ook voor de geïnterneerde de mogelijkheid om een verzoek tot intrekking neer te leggen en refereert daarvoor naar de artikelen 10 tot 13 van dezelfde wet. Ook hier is er weer geen ruimte voor enige interpretatie: al de door deze artikelen gebezigde termen moeten begrepen worden in hun gebruikelijke betekenis. Wanneer men deze bepalingen leest in hun onderlinge samenhang met het eerder besproken artikel 10 van de Bijzondere Wet op het (Grondwettelijk Hof), kan men niet anders dan besluiten dat enkel in aanmerking komen voor een intrekking, - voorzover ook aan de andere hierna te bespreken voorwaarden is voldaan -, die in kracht van gewijsde gegane beslissingen van een strafgerecht, die de strafvordering uitputten, hetzij door een veroordeling, hetzij door een opschorting van de uitspraak, hetzij, desgevallend door een internering. Het gaat dus telkens om eindbeslissingen, t.t.z. beslissingen die een definitieve uitspraak doen over de strafvordering en die voor degene die er het voorwerp van is nadelige gevolgen inhouden.”*

De procureur-generaal concludeert dat de tekst van de Bijzondere Wet op het (Grondwettelijk Hof) bijgevolg op zich al voldoende argumenten lijkt aan te reiken voor de stelling dat het beroep tot intrekking enkel maar betrekking kan hebben op beslissingen die vallen onder de noemer “veroordelende eindbeslissingen, eindbeslissingen tot opschorting van de uitspraak van de veroordeling of eindbeslissingen tot internering”.

Daar houdt hij evenwel niet op. Hij vindt bijkomende argumenten in de parlementaire voorbereiding:

*“(D)e Bijzondere Wet op het (Grondwettelijk Hof) van 6 januari 1989 neemt in feite bijna woordelijk de tekst van de wet van 10 mei 1985 betreffende de gevolgen van de door het (Grondwettelijk Hof) gewezen vernietigende arresten over. Uit de parlementaire werkzaamheden van deze wet van 10 mei 1985 blijkt dat de besprekingen bijzonder moeilijk verliepen omdat er verschillende denkpijlers gevolgd werden. De voorzitter van de bevoegde senaatscommissie zei hieromtrent: ‘Zo is de commissie, op aansporing van de Regering, van debat tot debat van het ene uiterste in het andere vervallen, en heeft de ezel van de molenaar uit de fabel van La Fontaine met alle mogelijke figuren opgezadeld, die zij in haar vertwijfeling kan bedenken’. Eén van die denkpijlers was het toevoegen van een nieuwe grond tot herziening in artikel 443 van het Wetboek van Strafvordering, maar deze piste werd vrij snel verlaten nadat de Raad*

*van State erop wees dat artikel 443 Wetboek van Strafvordering enkel melding maakt van veroordelingen in criminele of correctionele zaken, zodat veroordelingen tot politiestrafen niet voor herziening in aanmerking komen, hetgeen overigens ook het standpunt van het Hof is. De loutere toevoeging van een nieuwe "herzieningsgrond" in artikel 443 van het Wetboek van Strafvordering zou aldus voor gevolg hebben dat de veroordelingen tot politiestrafen evenmin in aanmerking komen voor een "herziening" op grond van de vernietiging door het (Grondwettelijk Hof) van de regel waarop die veroordeling was gesteund."*

De procureur-generaal haalt dit even aan omdat het gegeven dat ook deze denkpiste gevolgd werd opnieuw duidelijk aantoonde dat de wetgever, wat het voorwerp van het beroep tot intrekking betreft, enkel en alleen in kracht van gewijsde gegane veroordelende eindbeslissingen voor ogen had: het artikel 443 Wetboek van Strafvordering handelt immers ook enkel en alleen over in kracht van gewijsde gegane en dus definitieve veroordelingen in criminele of correctionele zaken.

Vervolgens wijst hij erop dat ook een zuiver logische redenering tot eenzelfde conclusie leidt:

*"(N)adat de wetgever bij wet van 28 juni 1983 het (Grondwettelijk Hof) had opgericht en aan dat Hof de bevoegdheid had gegeven om, bij wege van arrest, uitspraak te doen over beroepen tot vernietiging van wetten of decreten diende hij ook een oplossing uit te werken voor het ongedaan maken 'op het einde van de rit' van veroordelende eindbeslissingen die gegrond waren op een naderhand door het (Grondwettelijk Hof) vernietigde wet of decreet en die niet meer in aanmerking kwamen voor de gewone rechtsmiddelen. Het is dan ook enkel voor die specifieke gevallen dat de wetgever het 'buitengewoon' rechtsmiddel van het beroep tot intrekking heeft voorbehouden. En dat is logisch, want wanneer een voorbereidende beslissing of enige andere beslissing, die niet kan beschouwd worden als een definitieve veroordelende eindbeslissing, gegrond zou zijn op een naderhand vernietigde rechtsregel, dan volgen er nog nieuwe en latere tussenkomsten van dezelfde rechter, die op dat ogenblik rekening zal moeten houden met het vernietigingsarrest en aan het probleem zal moeten remediëren of dan staan er minstens nog de gewone rechtsmiddelen open die aan de hogere rechtsinstantie zullen toelaten orde op zaken te stellen. In deze gevallen is er geen behoefte aan een buitengewone 'noodprocedure' en kunnen de gewone rechtsmiddelen volstaan om de onwettelijke beslissing te laten hervormen. Deze rechtsmiddelen, zoals het verzet, hoger beroep en zelfs het cassatieberoep hebben overigens een bredere draagwijdte dan het beroep tot intrekking. Ik kwalificeer het beroep tot intrekking niet zonder reden als een 'buitengewoon rechtsmiddel' of als een 'noodprocedure'. Het is immers samen met de procedure van herziening en de herroeping van gewijsde, een procedure die de mogelijkheid biedt, om, bij wijze van grote uitzondering, terug te komen op een in kracht van gewijsde gegane definitieve beslissing. De wet bepaalt telkens dat dergelijke procedures slechts in welbepaalde restrictief opgesomde gevallen mogelijk zijn. De logica en de coherentie van ons strafprocesrecht, maar bovenal de nood aan rechtszekerheid vereisen inderdaad dat met deze uitzonderingen, die toelaten terug te komen op beslissingen die kracht van gewijsde verkregen, zuinig wordt omgesprongen. De mogelijke intrekking van een in kracht van gewijsde gegane 'veroordelende eindbeslissing' brengt immers een aanzienlijke rechtsonzekerheid met zich mee en kan tevens van aard zijn om moeilijk te herstellen nadelen te veroorzaken. Omdat het hier gaat om een uitzonderlijk rechtsmiddel moeten de teksten restrictief worden uitgelegd."*

De procureur-generaal besluit dat dus ook deze benadering opnieuw leidt tot het besluit dat het toepassingsgebied van het beroep tot intrekking, wat de strafzaken betreft, door de wetgever bewust en terecht beperkt werd tot die definitieve eindbeslissingen, waarbij een beklagde tot straf wordt veroordeeld, waarbij de opschorting van de uitspraak van de veroordeling wordt gelast of waarbij zijn internering wordt bevolen. Benevens deze eerste voorwaarde, die betrekking heeft op de aard van de beslissing, houdt het artikel 10 Bijzondere Wet op het (Grondwettelijk Hof) ook een "tijdsvoorwaarde" in. Enkel beslissingen van een strafgerecht, die in kracht van gewijsde zijn gegaan en die gewezen werden vóór de vernietiging door het (Grondwettelijk Hof) van de regel waarop zij zijn gesteund, komen in aanmerking:

*“(H)et artikel 10 van de Bijzondere Wet op het (Grondwettelijk Hof) preciseert inderdaad dat alleen in aanmerking komen voor een intrekking, die in kracht van gewijsde gegane beslissingen, die gegrond zijn op een regel die ”vervolgens” door het (Grondwettelijk Hof) werd vernietigd. Beslissingen die gewezen werden na de publicatie van het vernietigingsarrest kunnen dus niet meer in aanmerking komen voor een intrekking op grond van artikel 10 van de Bijzondere Wet op het (Grondwettelijk Hof). Ook dit is logisch, want artikel 9 van de Bijzondere Wet op het (Grondwettelijk Hof) bepaalt dat de door het (Grondwettelijk Hof) gewezen vernietigingsarresten een absoluut gezag van gewijsde hebben vanaf hun bekendmaking in het Belgisch Staatsblad. De rechter kan en mag de vernietigde regel bijgevolg niet meer toepassen vanaf de bekendmaking van het vernietigingsarrest. Zo hij dat toch, ten onrechte, zou doen, kan elke partij die daar een belang bij heeft, dit aanvoeren in het kader van de gewone rechtsmiddelen, die deze partij desgevallend nog tegen deze beslissing kan instellen, maar omwille van het feit dat dergelijke beslissing, in de hypothese waarvan wij vertrekken, posterieur is aan de bekendmaking van het vernietigingsarrest kan het ‘buitengewone’ rechtsmiddel van de intrekking niet meer aangewend worden. Ook hier weer spelen de regels van de logica: een rechter die een door het (Grondwettelijk Hof) vernietigde rechtsregel toch toepast begaat immers geen andere en zeker geen zwaardere, meer ingrijpende of meer nadelige onwettigheid, dan een rechter die een door de wetgever af(ge)schafte wet toepast, een rechter die een verkeerde wet toepast of een rechter die een wet verkeerd toepast. In deze laatste gevallen kan de benadeelde partij enkel de gewone rechtsmiddelen aanwenden. Er is bijgevolg geen enkel argument te vinden dat ervoor zou pleiten dat een benadeelde partij over het bijkomende en bovendien “buitengewone” rechtsmiddel van het beroep tot intrekking zou kunnen beschikken, louter en alleen omdat de onwettigheid het gevolg is van het feit dat de rechter ten onrechte een door het (Grondwettelijk Hof) vernietigde wet toepaste. Dit zou overigens neerkomen op een ongrondwettelijke discriminatie van personen die zich in dezelfde rechtstoestand bevinden en waarbij de ene over meer en andere rechtsmiddelen zou beschikken dan de andere.”*

## **B. Fundamentele waarden**

**14. Fundamentele waarden** – Doorheen de redeneringen van procureur-generaal DUINSLAEGER komen ook de waarden tot uiting die hij fundamenteel achtte voor de interpretatie en toepassing van de wet.

Daarbij zijn te vermelden: het recht op persoonlijke vrijheid en de morele integriteit, de rechtszekerheid, respect voor de keuzes van de wetgever, de individuele verantwoordelijkheid, een doelmatige vervolging en bestraffing en de institutionele verantwoordelijkheid.

15. **Het recht op persoonlijke vrijheid en de morele integriteit** – Met het oog op de vrijwaring van het recht op persoonlijke vrijheid en de morele integriteit geniet de verdachte een vermoeden van onschuld, dat mede een zwijgrecht impliceert. De zuiver hypothetische mogelijkheid dat een bepaalde denkpiste zou kunnen leiden tot een uitholling van het “zwijgrecht” volstond voor de procureur-generaal *op zichzelf* om de denkpiste resoluut en radicaal af te wijzen. Het is voorts in het licht van die waarden, aldus de procureur-generaal, van belang dat de strafrechter, die de exclusieve bevoegdheid toevertrouwd kreeg om bij vaststelling van de schuldige verantwoordelijkheid de dader van de feiten te veroordelen, bij de voorbereiding van de uitspraak over de strafrechtelijke aspecten de regie en de leiding over de procesvoering moet behouden, zonder daarbij afhankelijk te zijn van welkdanig initiatief ook van één van de partijen, in het bijzonder de burgerlijke partijen.<sup>298</sup>

Het is evenzeer op grond van het fundamenteel recht op persoonlijke vrijheid dat een persoon belang heeft om op te komen tegen een “invrijheidsstelling op proef en onder voorwaarden” wanneer zijn verzoek om “voorgoed” in vrijheid te worden gesteld, wordt afgewezen: de persoonlijke vrijheid wordt immers beknot door de proeftermijn en de nadere voorwaarden die aan de invrijheidsstelling worden gekoppeld. Bovendien kan de op proef in vrijheid gestelde opnieuw opgenomen worden in een inrichting wanneer in zijn gedragingen of in zijn geestestoestand een gevaar voor de maatschappij waarneembaar is en met name wanneer hij de hem opgelegde voorwaarden niet in acht neemt.<sup>299</sup>

De persoonlijke vrijheid is ook een maatstaf voor de bepaling van de relatieve zwaarte van de straffen:

*“(D)e werkstraf (heeft) hoe dan ook een impact (...) op de individuele vrijheid (...) De geldboete daarentegen tast de beklaagde enkel aan in zijn patrimonium. Deze aantasting van het vermogen gaat minder ver dan de aantasting van de individuele vrijheid door de werkstraf, die in elk geval een verplichting in houdt enig vorm van onbezoldigde arbeid te verrichten na de gewone dagtaak (...) Uit bovenstaande analyse moet dus worden besloten dat de werkstraf zwaarder is dan de geldboete van dezelfde gelijke aard<sup>300</sup>. ”*

In analoge zin motiveert het feit dat elke beklaagde of in verdenking gestelde zijn verdediging tegen de strafvervolging waarvan hij het voorwerp is, moet kunnen organiseren zoals hij dat zelf wil of gepast acht, de visie dat het aanwenden van een rechtsmiddel door de beklaagde nooit kan worden gesanctioneerd, ook niet door een burgerlijke boete in toepassing van artikel 1072bis Ger.W.<sup>301</sup>

Evenzeer grondt het principe van de absolute vrijheid van verdediging mede de regel dat de kamer van inbeschuldigingstelling die met toepassing van artikel 235bis, §6, van het Wetboek van Strafvordering de nietigheid van een handeling van het onderzoek of van bewijsverkrijging die is aangetast door een onregelmatigheid, verzuim of nietigheid vaststelt, weliswaar in toepassing van die bepaling ook de nietigheid uitspreekt van een deel of het geheel van de op die handeling volgende rechtspleging, maar daarbij niet de nietigheid kan

---

<sup>298</sup> Cass. (volt.) 8 februari 2000, AR P.97.0515.N, AC 2000, nr. 100, met concl. van procureur-generaal P. DUINSLAEGER.

<sup>299</sup> Cass. 30 mei 2000, AR P.00.0545.N, AC 2000, nr. 332, met concl. van procureur-generaal P. DUINSLAEGER.

<sup>300</sup> Cass. 11 oktober 2005, AR P.05.0988.N, AC 2005, nr. 500, met concl. van procureur-generaal P. DUINSLAEGER.

<sup>301</sup> Cass. 6 juni 2006, AR P.06.0462.N, AC 2006, nr. 312, met concl. van procureur-generaal P. DUINSLAEGER, nr. 7.

uitspreken van (onder meer) de conclusies van de partijen, ook niet wanneer die stukken melding maken van gegevens uit de nietig verklaarde handelingen<sup>302</sup>.

En het is op basis van de waarde der persoonlijke vrijheid, zoals die haar vertaling heeft gevonden in het direct werkend artikel 5.4 EVRM, dat de procureur-generaal pleit voor een ommezwaai in de rechtspraak met betrekking tot het (niet-)bestaan van een rechtsmiddel voor de persoon om wiens uitlevering wordt verzocht, die “definitief” is opgesloten met het oog op zijn uitlevering en die ter beschikking staat van de uitvoerende macht, die moet beslissen om hem al dan niet uit te leveren, in de periode tussen zijn “definitieve” opsluiting en het tijdstip van de daadwerkelijke uitleveringen: ook die persoon moet over de mogelijkheid beschikken om zijn toestand van vrijheidsberoving te laten toetsen door een rechter<sup>303</sup>.

Het is, aldus de procureur-generaal, omdat de toepassing van bijzondere opsporingsmethoden en meer inzonderheid de toepassing van de bijzondere opsporingsmethode van observatie, die enkel resultaten kan opleveren wanneer zij “heimelijk” wordt toegepast, zonder twijfel kan leiden tot inbreuken op fundamentele rechten van de burger die talrijker en ingrijpender zijn dan bij het aanwenden van de klassieke opsporingsmethoden, dat het aanwenden van deze methodes precies afgebakend moet worden en in de nodige waarborgen moet voorzien worden door een strikte reglementering, bestaande uit toepassings- en uitvoeringsvoorwaarden: hoe ingrijpender de inbreuken op de fundamentele rechten, en inzonderheid op het recht op privéleven, kunnen zijn, hoe strikter deze voorwaarden moeten zijn<sup>304</sup>.

**16. Rechtszekerheid** – Ook *de rechtszekerheid* krijgt als waarde een belangrijke plaats in het rechtsdenken van procureur-generaal DUINSLAEGER: de rechtszekerheid vereist dat met uitzonderingen die toelaten om terug te komen op beslissingen die in kracht van gewijsde treden, *i.e.* de procedure tot herziening, de procedure tot intrekking en de herroeping van gewijsde, zuinig wordt omgesprongen. De mogelijke intrekking van een in kracht van gewijsde “veroordelende eindbeslissing” brengt immers een aanzienlijke rechtsonzekerheid met zich mee en kan tevens van aard zijn om moeilijk te herstellen nadelen te veroorzaken<sup>305</sup>.

Ook is de rechtsonzekerheid die zou voortvloeien uit de aanvaarding dat de vraag of een beklagde met een straf instemt mede de relatieve zwaarte van die straf bepaalt, een reden om dat als criterium voor de bepaling van de zwaarte van de straf te verwerpen<sup>306</sup>.

**17. Respect voor de keuzes van de wetgever** – De genoemde waarden gaan in de conclusies gepaard met een groot respect voor de keuzes die de wetgever heeft gemaakt.

Zij worden met andere woorden niet aangewend om *contra legem* te kunnen oordelen, maar om *secundum legem* of *intra* of *praeter legem* te kunnen oordelen.

---

<sup>302</sup> Cass. 14 januari 2014, AR P.13.1415.N, AC 2014, nr. 28, met concl. van procureur-generaal P. DUINSLAEGER, nrs. 12-14.

<sup>303</sup> Cass. 31 maart 2009, AR P.09.0162.N, AC 2009, nr. 224, met concl. van procureur-generaal P. DUINSLAEGER.

<sup>304</sup> Cass. 19 november 2013, AR P.13.1779.N, AC 2013, nr. 616, met concl. van procureur-generaal P. DUINSLAEGER, nr. 6.

<sup>305</sup> Cass. 20 april 2004, AR P.03.1537.N, AC 2004, nr. 209, met concl. van procureur-generaal P. DUINSLAEGER, nr. 8.

<sup>306</sup> Cass. 11 oktober 2005, AR P.05.0988.N, AC 2005, nr. 500, met concl. van procureur-generaal P. DUINSLAEGER, nr. 5.

**18. Individuele verantwoordelijkheid** – Al evenmin gaat van het belang van de genoemde waarden een deresponsabiliserende werking uit ten aanzien van de togaberoepen of ten aanzien van de rechtsonderhorige. Daarentegen gaan de schriftelijke conclusies van de procureur-generaal geregeld gepaard met een verwijzing naar de verantwoordelijkheid om de rechtens uitgewerkte procedures volgens hun formaliteiten na te leven.

Ter illustratie kan verwezen worden naar de conclusie vóór het arrest van het Hof van 9 juni 2009 in het dossier P.09.0054.N. De eiser in het dossier stelde een laattijdig cassatieberoep in tegen een arrest van de kamer van inbeschuldigingstelling van 11 mei 2007 dat betrekking had op de controle van de regelmatigheid van de bijzondere opsporingsmethode observatie. De eiser wees er daarbij op dat de gecombineerde rechtspraak van het Grondwettelijk Hof en van het Hof van Cassatie leidde tot een onbillijke situatie: het arrest van de kamer van inbeschuldigingstelling van 11 mei 2007 dateert van vóór de arresten van het Grondwettelijk Hof die onmiddellijk cassatieberoep toelaten. Een cassatieberoep dat binnen vijftien dagen na het wijzen van dit arrest zou zijn ingesteld, zou door het Hof van Cassatie als niet-ontvankelijk afgewezen worden zijn, terwijl een uitgesteld cassatieberoep na het eindarrest als laattijdig zou worden beschouwd.

De procureur-generaal wijst erop dat met betrekking tot deze problematiek verschillende standpunten kunnen worden ingenomen, die met elkaar gemeen hebben dat zij steeds leiden tot de niet-ontvankelijkheid van het cassatieberoep. Hij stelt daarbij dat andere eisers dan de huidige eiser tijdig hebben ingezien dat zij, door *contra legem*, toch een onmiddellijk cassatieberoep in te stellen tegen de arresten van de kamer van inbeschuldigingstelling in toepassing van artikel 235ter Wetboek van Strafvordering en door in het kader van dit cassatieberoep een prejudiciële vraag te laten stellen aan het Grondwettelijk Hof betreffende de ontvankelijkheid van een dergelijk cassatieberoep, desgevallend een positief resultaat konden bereiken. Zij zijn uiteindelijk in hun opzet geslaagd en werden beloond met een ontvankelijk verklaard onmiddellijk cassatieberoep.

Hij voegt daaraan toe:

*“De mogelijkheid om onmiddellijk cassatieberoep in te stellen, eventueel gecombineerd met een afstand voor zover het cassatieberoep voorbarig zou zijn, is gekend. Hetzelfde geldt voor de mogelijkheid om een prejudiciële vraag te stellen. Bovendien is het daarbij niet zonder belang te wijzen op het feit, enerzijds, dat de beroepen tot vernietiging bij het Grondwettelijk Hof moeten worden ingesteld binnen de door de Bijzondere Wet op het (Grondwettelijk Hof) bepaalde termijnen, en, anderzijds, dat zowel de beroepen tot vernietiging als de prejudiciële vragen, bij toepassing van artikel 74 van laatstgenoemde wet, door toedoen van de griffier in het Belgisch Staatsblad worden bekendgemaakt in de drie landstalen. Deze bekendmakingen laten toe dat ook derden kennis kunnen nemen van de procedures die voor het Grondwettelijk Hof aanhangig zijn en van de inhoud hiervan. Aan de hand van die bekendmakingen had de eiser bijgevolg de mogelijkheid om kennis te krijgen van de lopende procedures met betrekking tot artikel 235ter Wetboek van Strafvordering en meer bepaald van de verschillende beroepen tot vernietiging die, wat artikel 235ter Wetboek van Strafvordering betreft, dateren van 20 juni 2006 en 29 juni 2006, zoals blijkt uit het vernietigingsarrest nr. 105/2007 van 19 juli 2007 van het Grondwettelijk Hof, waarnaar de eiser herhaaldelijk verwijst. Kan dan niet worden voorgehouden dat de eiser, die de nodige voorzorgsmaatregelen niet heeft genomen om tijdig, binnen vijftien dagen na het wijzen van het arrest van 11 mei 2007 door de kamer van inbeschuldigingstelling, toch cassatieberoep aan te tekenen met het verzoek om een*

*prejudiciële vraag te stellen aan het Grondwettelijk Hof, onvoorzichtig of onzorgvuldig was, zeker wanneer hij wist of had kunnen of moeten weten dat er een procedure in vernietiging voor dit Hof hangende was?”*

Op grond van zijn analyse beantwoordt de procureur-generaal die vraag positief: de eiser was wel degelijk in de mogelijkheid om tijdig een onmiddellijk cassatieberoep in te stellen, maar heeft nagelaten dit te doen.

Hij merkt eveneens op dat de stelling dat de omstandigheid dat de wet zelf, op het ogenblik dat het bestreden arrest van de kamer van inbeschuldigingstelling werd gewezen, het cassatieberoep uitsloot, de eiser in een toestand van onoverkomelijke dwaling in rechte zou hebben gebracht, die hem ertoe heeft geleid te beslissen geen onmiddellijk cassatieberoep in te stellen, niet tot een andere conclusie kan leiden:

*“De vraag blijft dan evenwel of dit voor gevolg moet hebben dat dan in alle omstandigheden zou moeten worden toegestaan dat de eiser, omwille van die onoverkomelijke dwaling in rechte, alsnog een cassatieberoep tegen het arrest van de kamer van inbeschuldigingstelling kan instellen na het eindarrest. Ik meen van niet: het is immers zo dat de onoverkomelijke dwaling het verval van het recht om cassatieberoep in te stellen wegens het verstrijken van de wettelijk voorziene termijn alleen kan tegenhouden tijdens de duur van de volstrekte onmogelijkheid tot handelen van de persoon die de handeling moet stellen. Vertrekkende van dit gegeven, moet dan worden vastgesteld dat vanaf de publicatie op 13 augustus 2007 van het vernietigingsarrest nr. 155/2007 van 19 juli 2007 van het Grondwettelijk Hof, het cassatieberoep niet meer wettelijk uitgesloten was, terwijl vanaf de publicatie op 15 september 2008 van het arrest nr. 111/2008 van 31 juli 2008 van het Grondwettelijk Hof bovendien ook duidelijk was dat onmiddellijk cassatieberoep moet worden toegelaten. Wellicht al vanaf de publicatiedatum van 13 augustus 2007, maar zeker vanaf de publicatiedatum van 15 september 2008 neemt de toestand van onoverkomelijke dwaling in rechte in hoofd van de eiser een einde: diende hij dan niet, binnen 15 dagen (minstens) vanaf deze (laatste) publicatiedatum, alsnog cassatieberoep in te stellen? Kan men zomaar aannemen dat, ook wanneer de toestand van onoverkomelijke dwaling in rechte opgehouden heeft te bestaan, de eiser toch nog een afwachtende houding mag aannemen door slechts cassatieberoep in te stellen na het eindarrest? Ik meen van niet: de eiser heeft niet alleen nagelaten onmiddellijk cassatieberoep aan te tekenen binnen 15 dagen na het arrest van de kamer van inbeschuldigingstelling van 11 mei 2007, hij heeft daarenboven ook verzuimd om cassatieberoep in te stellen binnen 15 dagen nadat de toestand van onoverkomelijke dwaling heeft opgehouden te bestaan. Ook hier weer is het cassatieberoep tegen het arrest van 11 mei 2007 laattijdig en bijgevolg niet ontvankelijk.”*

Een ander voorbeeld is te vinden in noot 1 bij de publicatie van het arrest van het Hof van 7 februari 2012 in het dossier P.11.1732.N. Daarin is te lezen dat de eiser daags vóór de zitting per fax aan het Hof liet weten dat hij om uitstel zou verzoeken om te antwoorden op de schriftelijke conclusie van het openbaar ministerie en dat de eiser deze vraag herhaalde op de zitting.

In zijn mondelinge aanvullende conclusie betreffende dit verzoek om uitstel wees het O.M. erop dat de schriftelijke conclusie tijdig werd neergelegd en dat hiervan tijdig kennis werd gegeven aan de partijen, zodat enkel nog toepassing kon gemaakt worden van artikel 1107, tweede lid, Gerechtelijk Wetboek dat toelaat ”ten laatste op de zitting” een noot neer te



leggen en niet van de mogelijkheid van artikel 1107, derde lid, Gerechtelijk Wetboek, dat een partij toelaat ter zitting nog een verdaging te vragen: deze laatste mogelijkheid bestaat immers enkel wanneer het O.M. ter zitting mondeling concludeert of wanneer de schriftelijke conclusie niet tijdig werd neergelegd ter griffie of, in kopie, ter kennis gebracht werd van de partijen.

Dat ook hierin een zin voor consistentie en evenwicht te vinden is, kan nog geïllustreerd worden aan de hand van het standpunt van de procureur-generaal in zijn conclusie vóór het arrest van het Hof van 15 februari 2011 in het dossier P.10.1665.N.

De procureur-generaal stelt vast dat wanneer de normale regels met betrekking tot de termijn waarbinnen het (onmiddellijk) cassatieberoep moet worden ingesteld op het voorliggend geval zouden worden toegepast op het eerste gezicht zou kunnen besloten worden dat het cassatieberoep laattijdig is: het bestreden arrest dateert immers van 7 september 2010, terwijl het cassatieberoep slechts werd aangetekend op 13 oktober 2010, zijnde buiten de wettelijke termijn.

Hij voegt daaraan toe:

*“Er dient evenwel rekening te worden gehouden met het gegeven dat de procedure van artikel 235quater Wetboek van Strafvordering niet op tegenspraak verloopt: de inverdenkinggestelde noch de burgerlijke partij, - die overigens ook geen initiatiefrecht hebben -, worden niet verwittigd van de rechtsdag of van het voorwerp van de tussenkoms van de kamer van inbeschuldigingstelling, zij worden niet gehoord en het arrest wordt hen niet ter kennis gebracht of betekend.*

*Deze situatie moet voor gevolg hebben dat de termijn om cassatieberoep in te stellen pas ingaat op het ogenblik dat de inverdenkinggestelde (of de burgerlijke partij) kennis neemt van het arrest: in de zaak die ons thans aanbelangt, kreeg de eiser slechts kennis van het bestaan en van de inhoud van het bestreden arrest op het ogenblik dat hij inzage kreeg in het strafdossier in het kader van de beoordeling van zijn voorlopige hechtenis. Daags nadien tekende hij cassatieberoep aan.*

*Vanuit het oogpunt van de termijn voor het instellen van het rechtsmiddel kan het cassatieberoep dan ook niet als laattijdig worden beschouwd.”*

**19. Een doelmatige vervolging en bestraffing** – De fundamentele onderbouw vanuit de individuele vrijheid en andere waarden, is evenmin zo absoluut ten voordele van de individuele rechten en vrijheden, dat het de vervolgende instanties onmogelijk wordt gemaakt doelmatig op te treden.

De procureur-generaal beklemtoont dat de vrijheid die voor de burger geldt ook voor het openbaar ministerie geldt. Het openbaar ministerie verdedigt weliswaar het algemeen belang, maar treedt daarbij niet enkel op als aanklager, maar komt ook in het geding tussen om de rechter een juridische oplossing voor te stellen, uitsluitend volgens zijn eigen overtuiging en eigen inzichten. De magistraten van het openbaar ministerie hebben, wegens de aard van hun functies en de verplichtingen en verantwoordelijkheden die ermee gepaard gaan, voor de strafrechten het recht en de plicht *alles* te zeggen en te schrijven wat ze in geweten noodzakelijk achten voor de uitoefening van de hun toevertrouwde opdracht en zij kunnen hiervoor zelfs niet gesanctioneerd worden. Mede op die grond dient de stelling dat een vordering van het openbaar ministerie die gegevens aanhaalt uit een later nietig verklaard

stuk noodzakelijk eveneens nietig verklaard en uit het dossier verwijderd moet worden, verworpen te worden<sup>307</sup>.

Meer zelfs, vaak leek de procureur-generaal in zijn conclusies de waarde van een doelmatige vervolging en bestraffing bij de wetsinterpretatie een belangrijkere plaats toe te kennen dan het Hof. Ter illustratie kan verwezen worden naar de schriftelijke conclusies in de dossiers P.11.2059.N, P.12.1561.N en P.13.1758.N.

In het dossier P.11.2059.N werd een arrest van de kamer van inbeschuldigingstelling van 14 november 2011 bestreden. De zaak had betrekking op feiten van lidmaatschap van een criminele organisatie, valsheid in geschrifte en gebruik ervan, fiscale valsheden en gebruik, witwas, fiscale fraude en inbreuk op de vennootschapswet. Het arrest van de kamer van inbeschuldigingstelling had het hoger beroep van de eisers verworpen tegen de beschikking van de raadkamer van 29 juni 2011 waarbij de eisers met aanneming van verzachtende omstandigheden naar de correctionele rechtbank waren verwezen. Daarbij is van belang dat de zaak een eerste keer voor de regeling van de rechtspleging bij de raadkamer werd aangebracht, waarbij dit onderzoeksgerecht bij beschikking van 11 juni 2009 oordeelde dat de zaak niet in staat van wijzen was, wegens de onvolledigheid van het dossier. Na een reeks proceduremoeilijkheden werd de zaak opnieuw door de raadkamer behandeld, evenwel zonder dat nieuwe onderzoekshandelingen werden uitgevoerd. Voor het Hof werd een schending van artikel 19 van het Gerechtelijk Wetboek aangevoerd: de eerste beschikking dat de zaak niet in staat van wijzen was, was geen voorlopige maatregel, maar de definitieve beslechting van het geschilpunt betreffende de volledigheid van het onderzoek, zodat de rechtsmacht daaromtrent reeds volledig was uitgeput. Bij gebrek aan aanvullende onderzoekshandelingen kon de raadkamer volgens de eisers niet terugkomen op zijn eerdere beslissing. Op basis van een onderzoek van de rechtsmacht van de raadkamer en van de aard van de beschikking komt de procureur-generaal tot de conclusie dat de beslissing van de raadkamer van 11 juni 2009 dat de zaak niet in staat van wijzen was slechts een voorlopige beslissing was waardoor de rechtsmacht van het onderzoeksgerecht omtrent de rechtspleging niet is uitgeput. Het middel dat van een andere rechtsopvatting uitgaat, faalt naar recht.

Het dossier P.12.1561.N kwam hiervoor reeds aan bod (supra nr. 9). Het betreft het dossier waarin procureur-generaal DUINSLAEGER de eiser volgt in zijn eerste middel dat de nietigheid van de machtiging tot af luisteren wegens het niet vermelden van de periode binnen dewelke de bewakingsmaatregel mag worden uitgevoerd, niet doorwerkt op het (bij dezelfde beschikking) afgeleverde bevel tot binnendringing ter plaatsing van technische hulpmiddelen en de regelmatigheid ervan niet aantast.

In de zaak die aanleiding gaf tot het dossier P.13.1758.N werd de eiser oorspronkelijk vervolgd voor feiten van valsheid in geschrifte en gebruik ervan, verstoring van de vrijheid van opbod (artikel 314 Strafwetboek) en passieve omkoping. Bij beschikking van 8 oktober 2010 van de raadkamer te Leuven werd de eiser enkel verwezen voor de feiten van verstoring van de vrijheid van opbod. Voor de feiten van valsheid in geschrifte en gebruik en passieve omkoping wees de raadkamer een beschikking van buitenvervolginstelling. Tegen deze beschikking was er geen hoger beroep. Bij de behandeling van de zaak voor de correctionele rechtbank te Leuven verzocht het openbaar ministerie de rechtbank de feiten (ook) te kwalificeren als valsheid in geschrifte en gebruik, omdat deze valsheden precies de "frauduleuze middelen" uitmaken die bedoeld worden in artikel 314 Strafwetboek als

---

<sup>307</sup> Cass. 14 januari 2014, AR P.13.1415.N, AC 2014, nr. 28, met concl. van procureur-generaal P. DUINSLAEGER, nr. 15.

mogelijk constitutief bestanddeel van het misdrijf van de verstoring van de vrijheid van opbod.

Bij tussenvonnis van 13 maart 2012 wees de correctionele rechtbank te Leuven dit verzoek af en besliste dat de saisine beperkt was tot de feiten van verstoring van de vrijheid van opbod. Bij vonnis van 26 juni 2012 werden de telastleggingen van verstoring van de vrijheid van opbod bewezen verklaard en besliste de rechtbank onder meer tot de opschorting van de uitspraak van de veroordeling gedurende een periode van drie jaar. Tegen dit vonnis stelden zowel de eiser als het openbaar ministerie hoger beroep in. Bij tussenarrest van 19 maart 2013 verklaart het hof van beroep te Brussel de hogere beroepen ontvankelijk en zegt het dat zijn saisine niet beperkt is en dat de door de eerste rechter in het tussenvonnis van 13 maart 2012 verworpen kwalificatie van valsheid in geschrifte en gebruik ervan eventueel opnieuw kan hernomen worden. Het hof heropent daarop de debatten op de zitting van 3 september 2013 om de eiser de mogelijkheid te geven zich te verdedigen tegen de bijkomende kwalificatie van valsheid in geschrifte en gebruik ervan.

Bij arrest van 8 oktober 2013 verklaart het hof van beroep zich na, aanneming van verzachtende omstandigheden, bevoegd om te oordelen over de valsheid in geschrifte en gebruik ervan. Het spreekt de eiser vrij voor een afzonderlijke valsheid, voor een deel van de telastleggingen van valsheid die de frauduleuze middelen uitmaken van de feiten van verstoring van de vrijheid van opbod, maar verklaart hem schuldig aan de overige feiten van valsheid in geschrifte en gebruik ervan en aan verschillende feiten van verstoring van de vrijheid van opbod. De uitspraak van de veroordeling wordt opnieuw opgeschort gedurende de termijn van drie jaar.

Het cassatieberoep is gericht tegen het tussenarrest van 19 maart 2013 en tegen het veroordelend arrest van 8 oktober 2013. Tegen het tussenarrest van 19 maart 2013 wordt één middel aangevoerd, met name de schending van de artikelen 199, 202, 211 en 215 van het Wetboek van Strafvordering. Volgens de eiser heeft het tussenvonnis van 13 maart 2012, door de uitspraak dat de saisine van de rechtbank beperkt was tot de feiten van verstoring van de vrijheid van opbod, over een rechtskwestie beslist, zodat tegen deze beslissing hoger beroep openstond voor het openbaar ministerie, dat echter naliet dit rechtsmiddel in te stellen. Daardoor was het aan de appelrechters niet meer toegelaten kennis te nemen van de door het openbaar ministerie in eerste aanleg opgeworpen betwisting omtrent het terug opnemen van de kwalificatie van valsheid in geschrift en gebruik ervan.

De procureur-generaal merkt op dat de stelling van de eiser op het eerste gezicht correct lijkt: er was inderdaad hoger beroep mogelijk tegen het tussenvonnis van de eerste rechter van 13 maart 2012 dat effectief een rechtskwestie beslechtte, waaromtrent de appelrechters, wegens de afwezigheid van hoger beroep, zich niet meer konden uitspreken. Deze vaststelling dient volgens de procureur-generaal evenwel niet te leiden tot het grondig verklaren van het middel van de eiser. Het probleem dat het eigenlijke voorwerp uitmaakt van het middel is de uitgestrektheid van de saisine van de rechter.

De procureur-generaal vervolgt dat het Hof hieromtrent meermaals oordeelde dat in correctionele of politiezaken de verwijzingsbeschikking van het onderzoeksgerecht of de dagvaarding om voor het vonnisgerecht te verschijnen niet de daarin vervatte kwalificatie of omschrijving bij dit vonnisgerecht aanhangig maakt, maar wel de feiten zoals zij blijken uit de stukken van het onderzoek en die aan de verwijzingsbeschikking of de dagvaarding ten grondslag liggen. Die eerste kwalificatie en omschrijving is voorlopig en het vonnisgerecht heeft, ook in hoger beroep, het recht en de plicht om, mits eerbiediging van het recht van

verdediging, aan de ten laste gelegde feiten hun juiste omschrijving te geven. Het komt dus aan de feitenrechter toe de eigenlijke draagwijdte van de verwijzingsbeschikking of van de dagvaarding te beoordelen. Het feit dat de raadkamer eerder tot de buitenvervolgung besloot voor de telastlegging van valsheid in geschrifte en gebruik is daarbij van geen belang: een onderzoeksgerechtigd kan immers een zelfde feit niet onder één welbepaalde kwalificatie naar de correctionele rechtbank verwijzen en onder een andere kwalificatie buiten vervolging stellen.

In het voorliggend geval werd de eiser in de verwijzingsbeschikking vervolgd voor inbreuken op artikel 314 Strafwetboek, met name voor verstoring van de vrijheid van opbod. Dit artikel bepaalt: *“Zij die bij toewijzingen van de eigendom, van het vruchtgebruik of van de huur van roerende of onroerende zaken, van een aanneming, van een levering, van een bedrijf of van enige dienst, de vrijheid van opbod of van inschrijving door geweld of bedreiging of door schenkingen of beloften of door gelijk welk ander frauduleus middel belemmeren of storen, worden gestraft met gevangenisstraf van vijftien dagen tot zes maanden en met geldboete van honderd euro tot drieduizend euro.”*

Van belang is hier het begrip ”frauduleus middel”: wanneer een inverdenkinggestelde vervolgd wordt voor een feit dat in de verwijzingsbeschikking als verstoring van de vrijheid van opbod werd gekwalificeerd en het *in concreto* aangewende frauduleus middel, als constitutief bestanddeel van de verstoring van de vrijheid van opbod, bestond uit een valsheid in geschrifte of gebruik ervan, dan behoort het gehele feit tot de saisine van de rechter, daar inbegrepen de valsheid of het gebruik ervan.

Door te oordelen dat het feit van verstoring van de vrijheid van opbod, dat het voorwerp uitmaakt van hun saisine, zich ook uitstrekt tot de valsheid in geschrifte en het gebruik ervan, hebben de appelrechters naar het oordeel van de procureur-generaal aan die saisine niets gewijzigd. Zij hebben enkel toegepast wat de wet hen oplegt, met name het juist kwalificeren van de feiten die bij hen aanhangig zijn. Op die gronden oordeelt de procureur-generaal dat het middel niet kan worden aangenomen.

In alle drie de gevallen oordeelt het Hof anders:

- In het dossier P.11.2059.N oordeelt het Hof dat de raadkamer die met een niet-bestreden beschikking heeft geoordeeld dat de zaak niet in staat van wijzen is om de rechtspleging te regelen, haar rechtsmacht over dit geschilpunt heeft uitgeput. Zij kan op die beslissing niet terugkomen, behalve indien het onderzoek werd vervolledigd of in geval van gewijzigde omstandigheden, waarbij het enkele gegeven dat het openbaar ministerie zijn initiële vordering tot regeling van de rechtspleging bevestigt of dat de onderzoeksrechter weigert verder te onderzoeken, geen gewijzigde omstandigheid vormt. Het Hof vernietigt de bestreden beschikking<sup>308</sup>.
- In het dossier P.12.1561.N oordeelt het Hof dat de nietigheid van de beschikking houdende machtiging tot direct afluisteren ook de nietigheid tot gevolg heeft van de beschikking houdende machtiging tot binnendringen die beoogt de uitvoering van de beschikking houdende machtiging tot direct afluisteren mogelijk te maken<sup>309</sup>.

---

<sup>308</sup> Cass. 17 april 2012, AR P.11.2059.N, AC 2012, nr. 235, met concl. van procureur-generaal P. DUINSLAEGER.

<sup>309</sup> Cass. 4 december 2012, AR P.12.1561.N, AC 2012, nr. 663, met concl. van procureur-generaal P. DUINSLAEGER.

- In het dossier P.13.1758.N overweegt het Hof dat het hoger beroep zich uitstrekt tot elk vonnis dat in dezelfde zaak is gewezen en waartegen geen hoger beroep openstond. Elk tussenvonnis dat een feitelijke kwestie of een rechtskwestie beslecht, is vatbaar voor hoger beroep. Door zich uit te spreken over haar saisine in een tussenvonnis van 13 maart 2012 heeft de correctionele rechtbank van Leuven een rechtskwestie beslecht. Tegen dit vonnis werd geen hoger beroep ingesteld binnen de wettelijke termijn, waardoor het recht op hoger beroep tegen deze beslissing is vervallen. Het Hof besluit dat de inhoud van het tussenvonnis bijgevolg niet was onderworpen aan het oordeel van het hof van beroep en verklaart het middel gegrond<sup>310</sup>.

Gegeven dat het Hof zoals hoger aangegeven slechts in 10% van de gevallen andersluidend besliste, lijkt dit toch wel een opvallende vaststelling.

**20. De institutionele verantwoordelijkheid** – Een laatste achterliggend principe houdt in dat de procureur-generaal ervan overtuigd was dat het Hof zo veel mogelijk zijn eigen verantwoordelijkheid moet opnemen en beslissen: “de rechter (moet), in de regel, de gehele procedure die voor hem aanhangig is zelf (...) afhandelen”<sup>311</sup>. Het is enkel in de door de wet voorziene uitzonderingen dat de rechter zich, vooraleer uitspraak te doen, bij wijze van prejudiciële vraag moet richten tot het Grondwettelijk Hof. Als uitzondering is deze bepaling van strikte interpretatie<sup>312</sup>. Niet zelden bleek er dan ook een goede reden om een voorgestelde prejudiciële vraag niet aan het Grondwettelijk Hof voor te leggen<sup>313</sup>.

Wat nu die “eigen verantwoordelijkheid” van het Hof betreft, bleek de procureur-generaal in zijn conclusies een principieel voorstander van het behoud van gevestigde rechtspraak<sup>314</sup>, zonder eventueel blind die rechtspraak voor te staan. Als de procureur-generaal een gegronde reden zag om het Hof voor te stellen zijn rechtspraak te verfijnen, liet hij dat niet na<sup>315</sup>. Ook in het toekennen van een hoge, maar niet absolute, waarde aan de rechtszekerheid, was de procureur-generaal dus consistent.

<sup>310</sup> Cass. 10 februari 2015, AR P.13.1758.N, AC 2015, nr. 94, met concl. van procureur-generaal P. DUINSLAEGER.

<sup>311</sup> Cass. 16 november 2004, AR P.04.1127.N, AC 2004, nr. 550, met concl. van procureur-generaal P. DUINSLAEGER, nr. 7; Cass. 16 november 2004, AR P.04.0644.N, AC 2004, nr. 549, met concl. van procureur-generaal P. DUINSLAEGER, nr. 8.

<sup>312</sup> Cass. 16 november 2004, AR P.04.1127.N, AC 2004, nr. 550, met concl. van procureur-generaal P. DUINSLAEGER.

<sup>313</sup> Zie bijv. Cass. 20 april 2004, AR P.03.1537.N, AC 2004, nr. 209, met concl. van procureur-generaal P. DUINSLAEGER, nr. 15; Cass. 16 november 2004, AR P.04.0644.N, AC 2004, nr. 549, met concl. van procureur-generaal P. DUINSLAEGER, nr. 8; Cass. 15 februari 2011, AR P.10.1665.N, AC 2011, nr. 134, met concl. van procureur-generaal P. DUINSLAEGER; Cass. 13 maart 2012, AR P.10.1786.N, AC 2012, nr. 162, met concl. van procureur-generaal P. DUINSLAEGER, nr. 33; Cass. 14 mei 2013, AR P.13.0078.N, AC 2013, nr. 297, met concl. van procureur-generaal P. DUINSLAEGER (nr. 33).

<sup>314</sup> Zie bijv. Cass. 17 mei 2005, AR P.04.1517.N, AC 2005, nr. 282, met concl. van procureur-generaal P. DUINSLAEGER, nr. 5; Cass. 23 november 2010, AR P.10.1428.N, AC 2010, nr. 690, met concl. van procureur-generaal P. DUINSLAEGER, nr. 4; Cass. 15 februari 2011, AR P.09.1566.N, AC 2011, nr. 130, met concl. van procureur-generaal P. DUINSLAEGER, nrs. 5 en 6; Cass. 28 mei 2013, AR P.13.0066.N, AC 2013, nr. 327, met concl. van procureur-generaal P. DUINSLAEGER; Cass. 14 januari 2014, AR P.13.1415.N, AC 2014, nr. 28, met concl. van procureur-generaal P. DUINSLAEGER, nr. 13.

<sup>315</sup> Vb. Cass. 31 maart 2009, AR P.09.0162.N, AC 2009, nr. 224, met concl. van procureur-generaal P. DUINSLAEGER; Cass. 3 april 2012, AR P.11.2095.N, AC 2012, nr. 214, met concl. van procureur-generaal P. DUINSLAEGER.

## VI. UITLEIDING

21. **Uitleidende beschouwing** – De schriftelijke conclusies van procureur-generaal DUINSLAEGER hebben in een aantal gevallen bijgedragen tot een aanpassing van de wetgeving. Ter illustratie kan verwezen worden naar de wijziging van artikel 235ter, §2, derde lid, van het Wetboek van Strafvordering door artikel 3 van de Wet van 16 januari 2009 tot wijziging van de artikelen 189ter, 235ter, 335bis en 416 van het Wetboek van Strafvordering<sup>316</sup>.

Dat alleen al verzekert dat de rechtsopvattingen van de procureur-generaal nog lang zullen doorleven in onze rechtsorde.

Uit voorgaande analyse blijkt dat ook buiten de gevallen waarin de wet werd aangepast de conclusies van de procureur-generaal zullen nazinderen als goede praktijken.

Zij leren dat een schriftelijke conclusie een reden heeft die buiten zichzelf ligt. Er leek voor procureur-generaal DUINSLAEGER niet zoiets te zijn als “*Les conclusions écrites pour les conclusions écrites*”. Na een mondelinge conclusie, volgt slechts de stilte van het vervlogen woord. Velen van wie procureur-generaal DUINSLAEGER hebben gekend, zullen allicht de indruk delen dat hij de kracht van de stilte doorleefde. Hij toonde aan dat de impact van het spreken dat de stilte doorbreekt, veel groter is dan die van het eindeloze spreken; dat het spreken dat in stilte is gevoed veel krachtiger is dan het spreken dat in spreken is gegroeid; dat zwijgen veel bedachtzamer is als er weinig zinvols te zeggen is, dan spreken om te spreken. In de mate dat in deze gedachtegang schriftelijke conclusies spreken en mondelinge zwijgen, lijkt de schriftelijke conclusiepraktijk van procureur-generaal DUINSLAEGER allicht veel meer een emanatie van zijn persoonlijkheid te zijn dan hijzelf besepte.

Meer nog dan dat de schriftelijke conclusies van procureur-generaal DUINSLAEGER een antwoord geven op de vraag wanneer het aangewezen is om schriftelijk te concluderen, zijn zij een voorbeeld van wat het betekent goed juridisch te redeneren, helder juridisch te communiceren en de rechtsstaat reëel en concreet te hoeden. Zij tonen dat het recht een rationele evenwichtskunst is, of klassieker: *ius ars boni et aequi*.

Als zijn bevoorrechte collega's hebben wij kunnen vaststellen dat procureur-generaal DUINSLAEGER tijdens zijn laatste levensmaanden de traditie van de grenzeloze toewijding, de schier heroïsche moed en de zelfverloochening die het parket bij het Hof kenmerkt, incarneerde<sup>317</sup>. Op grond van voorgaande analyse kan daaraan toegevoegd worden dat hij gedurende zijn hele loopbaan bij het Hof concreet uiting heeft gegeven aan het ideaalbeeld van wat het parket als *amicus curiae* bij het Hof behoort te zijn. Wij zijn hem daarvoor dankbaar.

---

<sup>316</sup> Zie Cass. 28 oktober 2008, AR P.08.0706.N, AC 2008, nr. 587, met concl. van procureur-generaal P. DUINSLAEGER.

<sup>317</sup> Naar de rede van eerste voorzitter J. DE CODT naar aanleiding van zijn installatie als eerste Voorzitter en de installatie van procureur-generaal DUINSLAEGER op de plechtige zitting van 25 april 2014.

**VII. BIJLAGE – DE IN DE ARRESTEN VAN HET HOF VAN CASSATIE GEPUBLICEEERDE SCHRIFTELIJKE CONCLUSIES VAN PROCUREUR-GENERAAL DUINSLAEGER, MET BEKNOPT VERMELDING VAN ONDERWERP.**

---

**Cass. (volt.) 11 januari 2000, AR P.99.0905.N, AC 2000, nr. 20, concl. proc.-gen. DUINSLAEGER, P.**

*De ontvankelijkheid van het onmiddellijk cassatieberoep tegen het arrest van verwijzing van de kamer van inbeschuldigingstelling.*

---

**Cass. (volt.) 8 februari 2000, AR P.97.0515.N, AC 2000, nr. 100, concl. proc.-gen. DUINSLAEGER, P.**

*De toepasselijkheid van de regelen van het Gerechtelijk Wetboek inzake het deskundigenonderzoek op het deskundigenonderzoek dat de strafrechter beveelt in het kader van de behandeling van de burgerlijke vordering.*

---

**Cass. 30 mei 2000, AR P.00.0545.N, AC 2000, nr. 332, concl. proc.-gen. DUINSLAEGER, P.**

*De ontvankelijkheid van het hoger beroep tegen de beslissing van de commissie tot bescherming van de maatschappij tot invrijheidstelling op proef.*

---

**Cass. 15 mei 2001, AR P.01.0013.N, AC 2001, nr. 284, concl. proc.-gen. DUINSLAEGER, P.**

*De rechtstreekse werking van artikel 5 van de Overeenkomst van 8 november 1990 inzake het witwassen, de opsporing, de inbeslagneming en de confiscatie van opbrengsten van misdrijven.*

*De ontvankelijkheid van het hoger beroep tegen de beschikking tot uitvoerbaarverklaring door de raadkamer van een verzoek tot rechtshulp strekkende tot inbeslagneming van voorwerpen met het oog op de (latere) verbeurdverklaring ervan.*

---

**Cass. 4 juni 2002, AR P.02.0387.N, AC 2002, nr. 340, concl. proc.-gen. DUINSLAEGER, P.**

*Het begrip “proactieve recherche”.*

---

**Cass. 17 september 2002, AR P.02.0386.N, AC 2002, nr. 454, concl. proc.-gen. DUINSLAEGER, P.**

*De termijn binnen dewelke de rechter in strafzaken uitspraak moet doen over de vordering tot wraking van een rechter*

---

**Cass. 20 april 2004, AR P.03.1537.N, AC 2004, nr. 209, concl. proc.-gen. DUINSLAEGER, P.**

*Ontvankelijkheid van het beroep tot intrekking van een op een vervolgens door het Grondwettelijk Hof vernietigde wet gesteunde rechterlijke beslissing.*

---

**Cass. 11 mei 2004, AR P.04.0660.N, AC 2004, nr. 252, concl. proc.-gen. DUINSLAEGER, P.**

*Draagwijdte van het begrip “officieel bericht” aan de Belgische overheid gegeven door de overheid van het land waar het misdrijf is gepleegd, als bedoeld in artikel 7, §2 Voorafgaande Titel Wetboek van Strafvordering.*

---

**Cass. 16 november 2004, AR P.04.0644.N, AC 2004, nr. 549, concl. proc.-gen. DUINSLAEGER, P.**

*Onrechtmatig verkregen bewijs in strafzaken. Gevolgen van een onregelmatige huiszoeking.*

*Prejudiciële vraag aan het Grondwettelijk Hof in aangelegenheden waar de Belgische Grondwet niets meer vereist dan een internationaal verdrag met rechtstreekste werking. Verplichting van het Hof.*

---

**Cass. 16 november 2004, AR P.04.1127.N, AC 2004, nr. 550, concl. proc.-gen. DUINSLAEGER, P.**

*Onrechtmatig verkregen bewijs in strafzaken. Gevolgen van een onregelmatige huiszoeking.*

*Prejudiciële vraag aan het Grondwettelijk Hof in aangelegenheden waar de Belgische Grondwet niets meer vereist dan een internationaal verdrag met rechtstreekste werking. Verplichting van het Hof.*

---

**Cass. 17 mei 2005, AR P.04.1571.N, AC 2005, nr. 282, concl. proc.-gen. DUINSLAEGER, P.**

*De aard van het beroepsverbod vervat in artikel 1 van KB nr. 22 zoals gewijzigd bij wet van 2 juni 1998 en zijn belang bij de toepassing van de regels inzake de werking van de strafwet in de tijd.*

---

**Cass. 11 oktober 2005, AR P.05.0988.N, AC 2005, nr. 500, concl. proc.-gen. DUINSLAEGER, P.**

*De relatieve zwaarte van de werkstraf ten opzichte van de geldboete in de hiërarchie van de straffen.*

---

**Cass. 8 november 2005, AR P.05.0915.N, AC 2005, nr. 572, concl. proc.-gen. DUINSLAEGER, P.**

*De toepassing van de regels inzake de werking van de strafwet in de tijd in geval van drie opeenvolgende strafwetten.*

---

**Cass. 6 juni 2006, AR P.06.0462.N, AC 2006, nr. 312, concl. proc.-gen. DUINSLAEGER, P.**

*De toepasselijkheid in strafzaken van artikel 1072bis, tweede, derde en vierde lid, Gerechtelijk Wetboek, dat in de mogelijkheid voorziet om een (burgerlijke) geldboete op te leggen wegens tergend of roekeloos hoger beroep.*



---

**Cass. (ver.kamers) 6 mei 2008, AR P.08.0292.N, AC 2008, nr. 273, concl. proc.-gen. DUINSLAEGER, P.**

*Betekenis van de rode pijl bedoeld in artikel 61.1.4° Wegverkeersreglement en toepasselijkheid van de bepaling van artikel 3, 36° van het koninklijk besluit van 30 september 2005 tot aanwijzing van de overtredingen per graad van de algemene reglementen genomen ter uitvoering van de wet betreffende de politie over het wegverkeer op de bestuurder die een rode pijl voorbijrijdt in de richting die door de pijl wordt aangegeven.*

---

**Cass. 28 oktober 2008, AR P.08.0706.N, AC 2008, nr. 587, concl. proc.-gen. DUINSLAEGER, P.**

*Mogelijkheid voor de vonnisrechter bij wie de zaak, waarin de bijzondere opsporingsmethode observatie of infiltratie werd aangewend, aanhangig werd gemaakt na de inwerkingtreding van artikel 235ter Wetboek van Strafvordering, om bij toepassing van artikel 189ter Wetboek van Strafvordering, de kamer van inbeschuldigingstelling alsnog te gelasten de thans door artikel 235ter verplichte controle van de bijzondere opsporingsmethode observatie of infiltratie uit te oefenen, wanneer de verwijzingsbeschikking dateert van vóór de inwerkingtreding van het artikel 235ter en de controle, bij gebrek aan wettelijk voorschrift, niet eerder kon worden uitgeoefend.*

*Opdracht van het openbaar ministerie in strafzaken en gevolgen hiervan voor zijn aanwezigheid op de zitting van de strafgerichten.*

*Mogelijkheid voor het Hof om een door het Grondwettelijk Hof vastgestelde leemte in de wet op te vullen door aan de kamer van inbeschuldigingstelling rechtsmacht toe te kennen om de regelmatigheid te controleren van een bijzondere opsporingsmethode observatie of infiltratie die dateert van vóór de inwerkingtreding van de wet van 6 januari 2003.*

---

**Cass. 31 maart 2009, AR P.09.0162.N, AC 2009, nr. 224, concl. proc.-gen. DUINSLAEGER, P.**

*Toepasselijkheid van artikel 5.4 EVRM op de persoon die is opgesloten om te worden uitgeleverd en die ter beschikking staat van de uitvoerende macht, die als enige bevoegd is om, op advies van de kamer van inbeschuldigingstelling, te beslissen over de uitlevering.*

*Welke regels zijn toepasselijk op het cassatieberoep van het openbaar ministerie tegen een arrest van de kamer van inbeschuldigingstelling, dat uitspraak doet over het hoger beroep van de vreemdeling wiens uitlevering wordt gevraagd en die met toepassing van artikel 3, vierde lid, Uitleveringswet 1874 opgesloten is en dat betrokken vreemdeling in vrijheid stelt?*

*Bevoegdheid van de kamer van inbeschuldigingstelling die in hoger beroep uitspraak doet over een verzoek tot invrijheidstelling van een persoon die zich in uitleveringsdetentie bevindt, wanneer de beschikking tot uitvoerbaarverklaring van de raadkamer, wegens afwezigheid van hoger beroep, niet meer vatbaar is voor enig rechtsmiddel.*

---

**Cass. 19 mei 2009, AR P.08.1164.N, AC 2009, nr. 327, concl. proc.-gen. DUINSLAEGER, P.**

*Algemene principes van de werking van de wet in de tijd, inzonderheid toegepast op het misdrijf "huissjesmelkerij".*

---

**Cass. 9 juni 2009, AR P.07.1673.N, AC 2009, nr. 382, concl. proc.-gen. DUINSLAEGER, P.**

*Gevolgen van de wijziging van artikel 189ter Wetboek van Strafvordering door de wet van 16 januari 2009 op de ontvankelijkheid van het vóór deze wetswijziging ingestelde onmiddellijk cassatieberoep tegen de beslissing waarbij de kamer van inbeschuldigingstelling zich bevoegd acht om de bij artikel 235ter Wetboek van Strafvordering voorgeschreven controle van de regelmatigheid van de bijzondere opsporingsmethoden observatie en infiltratie aan de hand van het vertrouwelijk dossier uit te oefenen.*

---

**Cass. 9 juni 2009, AR P.09.0054.N, AC 2009, nr. 384, concl. proc.-gen. DUINSLAEGER, P.**

*Gevolgen van de arresten van het Grondwettelijk Hof, waarbij artikel 235ter, § 6 Wetboek van Strafvordering vernietigd werd en waarbij beslist werd dat de eventuele niet-ontvankelijkheid van een onmiddellijk cassatieberoep tegen een arrest dat de controle van de regelmatigheid van de bijzondere opsporingsmethoden observatie of infiltratie heeft verricht, ongrondwettig is, voor de ontvankelijkheid van het cassatieberoep dat, vóór de wijziging van artikel 416, tweede lid, Wetboek van Strafvordering door de wet van 16 januari 2009, na het eindarrest werd ingesteld tegen een arrest van de kamer van inbeschuldigingstelling dat, in toepassing van artikel 235ter Wetboek van Strafvordering de controle uitoefent op de regelmatigheid van de bijzondere opsporingsmethoden observatie en infiltratie.*

---

**Cass. 30 maart 2010, AR P.09.1592.N, AC 2010, nr. 229, concl. proc.-gen. DUINSLAEGER, P.**

*De mogelijkheid van hoger beroep tegen een beslissing waarbij een prejudiciële vraag aan het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen wordt gesteld.*

*De gevolgen van de cassatie van de beslissing die onterecht het hoger beroep tegen een tussenvonnis, waarbij een prejudiciële vraag wordt gesteld aan het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen, ontvankelijk verklaart en de zaak evoceert.*

---

**Cass. 30 maart 2010, AR P.09.1789.N, AC 2010, nr. 231, concl. proc.-gen. DUINSLAEGER, P.**

*De gevolgen van het onwettig of onregelmatig verkregen bewijs in strafzaken.*

*De gevolgen van het niet toelaatbaar verklaren of uitsluiten van alle bewijsmiddelen wegens de onwettigheid of de onregelmatigheid ervan of wegens de onmogelijkheid om de wettigheid of de regelmatigheid ervan te onderzoeken.*

---

**Cass. 18 mei 2010, AR P.10.0468.N, AC 2010, nr. 344, concl. proc.-gen. DUINSLAEGER, P.**

*De beoordeling van de verjaring van de strafvordering in het kader van een uitleveringsverzoek.*

*De kwalificatie van de strafbare feiten in het kader van een uitleveringsverzoek ingeval van wetswijziging tussen het ogenblik van het plegen van de feiten en de uitlevering.*

---

**Cass. 25 mei 2010, AR P.10.0200.N, AC 2010, nr. 365, concl. proc.-gen. DUINSLAEGER, P.**

*De controle door de kamer van inbeschuldigingstelling van het vertrouwelijk dossier inzake informantenwerking.*

---

**Cass. 23 november 2010, AR P.10.1428.N, AC 2010, nr. 690, concl. proc.-gen. DUINSLAEGER, P.**

*De strafbaarheid van de teelt van cannabisplanten voor andermans gebruik.*

*De gevolgen van het gebrek aan bijstand van een advocaat tijdens het politieverhoor in de loop van het onderzoek en de opdracht van de rechter bij het onderzoek naar de aantasting hierdoor van het recht van verdediging en het recht op een eerlijk proces.*

---

**Cass. 23 november 2010, AR P.10.1643.N, AC 2010, nr. 691, concl. proc.-gen. DUINSLAEGER, P.**

*Het eenmalig karakter van de mogelijkheid om bij de regeling van de rechtspleging in toepassing van artikel 127, §3 Wetboek van Strafvordering, de onderzoeksrechter te verzoeken bijkomende onderzoekshandelingen te verrichten.*

*De invloed van het nog niet afgehandelde cassatieberoep tegen het arrest van de kamer van inbeschuldigingstelling dat de regelmatigheid van de bijzondere opsporingsmethoden observatie en infiltratie onderzoekt op de mogelijkheid de partijen reeds op te roepen voor de rechtszitting van de raadkamer voor de regeling van de rechtspleging en op de mogelijkheid voor de partijen om de onderzoeksrechter te verzoeken bijkomende onderzoekshandelingen te verrichten.*

---

**Cass. 15 februari 2011, AR P.09.1566.N, AC 2011, nr. 130, concl. proc.-gen. DUINSLAEGER, P.**

*De wettelijke grondslag van de veroordeling tot de betaling van de tegenwaarde van de verbeurdverklarde goederen waarop accijns is verschuldigd bij niet-wederoverlegging ervan.*

*De mogelijkheid van compensatie door de strafrechter tussen de ontdoken accijnsrechten en de eerder op diezelfde goederen betaalde accijnsrechten.*

---

**Cass. 15 februari 2011, AR P.10.1665.N, AC 2011, nr. 134, concl. proc.-gen. DUINSLAEGER, P.**

*De ontvankelijkheid van het onmiddellijk cassatieberoep tegen het arrest van de kamer van inbeschuldigingstelling dat uitspraak doet in het kader van de voorlopige controle van de regelmatigheid van de bijzondere opsporingsmethoden observatie en infiltratie tijdens het gerechtelijk onderzoek in toepassing van artikel 235quater Wetboek van Strafvordering.*

*De verplichting voor het Hof om een prejudiciële vraag te stellen aan het Grondwettelijk Hof betreffende het bestaan van een eventuele ongrondwettelijke discriminatie wegens het onderscheid tussen het regime van artikel 235quater Wetboek van Strafvordering, dat geen*

*onmiddellijk cassatieberoep toelaat en het regime van artikel 235ter van hetzelfde wetboek dat wel in de mogelijkheid van een onmiddellijk cassatieberoep voorziet.*

---

**Cass. 1 maart 2011, AR P.10.1610.N, AC 2011, nr. 173, concl. proc.-gen. DUINSLAEGER, P.**

*De mogelijkheid om verzachtende omstandigheden toe te passen op het verval van het recht tot sturen wegens inbreuk op artikel 35 Wegverkeerswet.*

*Omvang van de cassatie wanneer de onwettigheid enkel betrekking heeft op het verval van het recht tot sturen wegens inbreuk op artikel 35 Wegverkeerswet.*

---

**Cass. 1 maart 2011, AR P.11.0227.N, AC 2011, nr. 174, concl. proc.-gen. DUINSLAEGER, P.**

*De stuiting van de verjaring van de strafvordering naar Belgisch recht voor de feiten waarvoor uitlevering wordt gevraagd door stuitingsdaden gesteld door de bevoegde overheden van de verzoekende Staat.*

---

**Cass. 24 mei 2011, AR P.10.2052.N, AC 2011, nr. 343, concl. proc.-gen. DUINSLAEGER, P.**

*De toepasselijkheid van de in artikel 162bis Wetboek van Strafvordering bedoelde veroordeling tot de betaling van een rechtsplegingsvergoeding van de in het ongelijk gestelde gewestelijk stedenbouwkundig inspecteur wiens herstellvordering werd afgewezen.*

---

**Cass. 14 juni 2011, AR P.11.0593.N, AC 2011, nr. 400, concl. proc.-gen. DUINSLAEGER, P.**

*De werking in de tijd van de wijziging van artikel 25 Strafwetboek en van artikel 2 Wet Verzachtende Omstandigheden door de wet van 21 december 2009 tot hervorming van het hof van assisen.*

---

**Cass. 29 november 2011, AR P.11.0113.N, AC 2011, nr. 651, concl. proc.-gen. DUINSLAEGER, P.**

*De gevolgen van het onrechtmatig of onwettig verkregen bewijs in strafzaken.*

*De Salduz-rechtspraak van het EHRM en het recht op bijstand van een advocaat tijdens andere onderzoeksdaden dan het verhoor van de verdachte.*

*Het effectief belang van de verdachte bij het antwoord op een verweer voorgedragen door een medeverdachte als voorwaarde voor de verplichting van de rechter om dit verweer ook ten aanzien van die verdachte te beantwoorden.*

*De mogelijkheid voor een verdachte om de toepasselijkheid van de Salduz-rechtspraak van het EHRM in te roepen, wanneer een medeverdachte zonder bijstand van een advocaat belastende verklaringen heeft afgelegd tegen die verdachte.*

*De toepasselijkheid van de waarborgen van artikel 6 EVRM, meer bepaald het recht op de bijstand van een advocaat, het zwijgrecht en de cautieplicht bij zuiver administratieve onderzoeken.*

*De draagwijdte van het begrip “verzet” van artikel 8, §1, 9° van de wet van 11 juli 1969 betreffende de grondstoffen voor de landbouw, tuinbouw, bosbouw en veeteelt.*

*Het belang van de veroordeelde tegen wie een verbeurdverklaring werd uitgesproken om op te komen tegen de beslissing waarbij de verbeurdverklaarde vermogensvoordelen worden toegewezen aan een burgerlijke partij of aan een derde.*

*De mogelijkheid voor het Hof om, wanneer de bestreden beslissing niet uitdrukkelijk vermeldt dat de debatten ab initio zijn hernomen voor een gewijzigde zetelsamenstelling, dit gegeven af te leiden uit de stukken van de rechtspleging waarop het Hof vermag acht te slaan.*

*Het probleem van de partijdigheid van de rechter, die uitspraak doet omtrent een rechtsprobleem, waaromtrent hij eerder in een juridisch-wetenschappelijk tijdschrift een commentaarstuk publiceerde omtrent een arrest van het Hof betreffende dezelfde problematiek.*

*De invloed van de bedoeling waarmee een valsheid in geschrifte wordt gepleegd of van een valse akte of een vals stuk gebruikt wordt gemaakt op het voor dit misdrijf vereiste opzet en op de adiëring van de rechter.*

---

**Cass. 7 februari 2012, AR P.11.1732.N, AC 2012, nr. 89, concl. proc.-gen. DUINSLAEGER, P.**

*De gevolgen van de werking in de tijd van de wijziging van artikel 25 Strafwetboek en van artikel 2 Wet Verzachtende Omstandigheden door de wet van 21 december 2009 tot hervorming van het hof van assisen op de bestraffing van een gecorrectionaliseerde poging tot moord, gepleegd vóór deze wetswijziging in staat van wettelijke herhaling.*

---

**Cass. 13 maart 2012, AR P.10.1786.N, AC 2012, nr. 162, concl. proc.-gen. DUINSLAEGER, P.**

*Ontvankelijkheid van het hoger beroep van de inverdenkinggestelden tegen de beschikking van de raadkamer die zich onbevoegd verklaart ingevolge het voorrecht van rechtsmacht van één van de inverdenkinggestelden, verschillende dossiers wegens samenhang samenvoegt, een beschikking tot ontlasting van de onderzoeksrechters voor de wegens samenhang gevoegde dossiers neemt en deze overmaakt aan de procureur des Konings om te handelen als naar recht.*

---

**Cass. 3 april 2012, AR P.11.2095.N, AC 2012, nr. 214, concl. proc.-gen. DUINSLAEGER, P.**

*De verplichting voor de kamer van inbeschuldigingstelling om de Antigoontoets toe te passen, wanneer zij, na bij het onderzoek van de regelmatigheid van de rechtspleging ex artikel 235bis Wetboek van Strafvordering een onregelmatigheid te hebben vastgesteld met betrekking tot de bewijsverkrijging, de rechtsgevolgen hiervan moet bepalen.*

---

**Cass. 17 april 2012, AR P.11.2059.N, AC, nr. 235, concl. proc.-gen. DUINSLAEGER, P.**

*Toepasselijkheid van de Wet Politieambt op de fiscale ambtenaren die ter beschikking gesteld zijn van de procureur des Konings, overeenkomstig artikel 71 van de wet van 28 december 1992 houdende fiscale, financiële en diverse bepalingen.*

*Aard van een beschikking van de raadkamer waarbij beslist wordt dat de zaak niet in staat van wijzen is.*

*Toepasselijkheid van de Wet Politieambt op de fiscale ambtenaren die ter beschikking gesteld zijn van de procureur des Konings, overeenkomstig artikel 71 van de wet van 28 december 1992 houdende fiscale, financiële en diverse bepalingen.*

---

**Cass. 4 september 2012, AR P.12.0037.N, AC 2012, nr. 442, concl. proc.-gen. DUINSLAEGER, P.**

*Toepassingsgebied van het Bosdecreet.*

---

**Cass. 23 oktober 2012, AR P.12.0318.N, AC 2012, nr. 560, concl. proc.-gen. DUINSLAEGER, P.**

*Verhaalbaarheid van de kosten gedaan voor de inzet van stads- en politiepersoneel bij de ontruiming van een woning die door de burgemeester, bij toepassing van artikel 15, §1, eerste lid, Vlaamse Wooncode, ongeschikt of onbewoonbaar werd verklaard.*

---

**Cass. 13 november 2012, AR P.12.1082.N, AC 2012, nr. 610, concl. proc.-gen. DUINSLAEGER, P.**

*Het (niet)-tegensprekelijk karakter van het door de onderzoeksrechter bevolen deskundigenonderzoek.*

*De toepasselijkheid van de artikelen 6.1 en 6.3.c EVRM, in zoverre zij betrekking hebben op de gevolgen of de sanctionering van het gebrek aan bijstand van een advocaat of de miskenning van de cautieplicht bij het afleggen van verklaringen door een beklaagde, voor de onderzoeksgerechten die geen kennis nemen van de gegrondheid van de strafvordering.*

---

**Cass. 4 december 2012, AR P.12.1561.N, AC 2012, nr. 663, concl. proc.-gen. DUINSLAEGER, P.**

*De gevolgen van de nietigheid van de machtiging tot af luisteren op het in dezelfde beschikking door de onderzoeksrechter verleend bevel tot binnendringen in een woning of in een private plaats met het oog op het plaatsen van technische hulpmiddelen voor het direct af luisteren.*

*Mogelijkheid en voorwaarden voor het herstel van het verzuim van een op straffe van nietigheid voorgeschreven vormvoorwaarde van een machtiging tot direct af luisteren door het afleveren door de onderzoeksrechter van een aanvullende en verbeterende beschikking.*

---

**Cass. 14 mei 2013, AR P.12.1218.N, AC 2013, nr. 294, concl. proc.-gen. DUINSLAEGER, P.**

*De toepasselijkheid van de in artikel 162 bis Wetboek van Strafvordering bedoelde veroordeling tot de betaling van een rechtsplegingsvergoeding van de in het ongelijk gestelde herstellvorderende overheid wiens vordering, ertoe strekkend om met een latere rechterlijke beslissing een dwangsom op te leggen ter eerbiediging van een eerdere hoofdveroordeling tot herstel, wordt afgewezen.*

---

**Cass. 14 mei 2013, AR P.12.1317.N, AC 2013, nr. 295, concl. proc.-gen. DUINSLAEGER, P.**

*De vormvereisten waaraan de herstellvordering inzake stedenbouw moet voldoen en de verplichting tot overschrijving ervan in het hypotheekkantoor van het gebied waar de goederen gelegen zijn.*

---

**Cass. 14 mei 2013, AR P.12.1417.N, AC 2013, nr. 296, concl. proc.-gen. DUINSLAEGER, P.**

*Mogelijkheid voor de voorzitter van de raadkamer om de termijn van tenminste vijftien dagen voor het neerleggen van een verzoekschrift tot het verrichten van bijkomende onderzoekshandelingen bij de regeling van de rechtspleging op grond van artikel 127, §3, Wetboek van Strafvordering, te bepalen.*

---

**Cass. 14 mei 2013, AR P.13.0078.N, AC 2013, nr. 297, concl. proc.-gen. DUINSLAEGER, P.**

*Ontvankelijkheid van het onmiddellijk cassatieberoep van de inverdenkinggestelde tegen een arrest waarbij de kamer van inbeschuldigingstelling, uitspraak doende over het hoger beroep van de burgerlijke partij, enkel het hoger beroep ontvankelijk verklaart en de heropening van het debat beveelt teneinde partijen toe te laten hun opmerkingen te formuleren over de gegrondheid van dit hoger beroep.*

---

**Cass. 28 mei 2013, AR P.13.0066.N, AC 2013, nr. 327, concl. proc.-gen. DUINSLAEGER, P.**

*De mogelijkheid voor de kamer van inbeschuldigingstelling, waarvan een bij toepassing van de artikelen 61quater en 235bis Wetboek van Strafvordering gewezen arrest dat besluit tot nietigverklaring van een onderzoekshandeling wordt vernietigd in zoverre het beslist tot de verwijdering van stukken en tot neerlegging ervan ter griffie omdat niet werd onderzocht of de tot de nietigheid aanleiding gevende onregelmatigheid op straffe van nietigheid was voorgeschreven dan wel een aantasting inhield van het recht op een eerlijk proces, om, wanneer zij ingevolge die verwijzing in een andere samenstelling daarover moet oordelen, daarbij andere onregelmatigheden in aanmerking te nemen en onder welke voorwaarden.*

*De verplichting voor de rechter om bij de beoordeling of het gebruik van onrechtmatig verkregen gegevens het recht op een eerlijk proces in het gedrang kan brengen te preciseren dat het bewijs al dan niet werd verkregen middels miskennis van het zwijgrecht of het verbod van gedwongen zelfincriminatie en te onderzoeken of de betwiste gegevens niet onvermijdelijk zouden zijn ontdekt zonder de onrechtmatigheid.*

*De criteria waarover de rechter beschikt bij zijn onaantastbaar oordeel of het gebruik van onrechtmatig verkregen gegevens het recht op een eerlijk proces in het gedrang kan brengen.*

*De verplichting voor de rechter om bij de beoordeling of het gebruik van de ingevolge een onrechtmatig verkregen gegevens het recht op een eerlijk proces heeft aangetast steeds het subcriterium van de verhouding tussen de ernst van het misdrijf en de ernst van de onrechtmatigheid te betrekken.*

---

**Cass. 18 juni 2013, AR P.13.0528.N, AC 2013, nr. 376, concl. proc.-gen. DUINSLAEGER, P.**

*De hoedanigheid van “partij” in de zin van artikel 235bis, §4 Wetboek van Strafvordering van een persoon die geschaad wordt door een onderzoekshandeling betreffende zijn goederen en die in die hoedanigheid een procedure heeft ingesteld op grond van artikel 61quater Wetboek van Strafvordering in het kader van een procedure op grond van artikel 136 bis van hetzelfde wetboek.*

---

**Cass. 19 november 2013, AR P.13.1779.N, AC 2013, nr. 616, concl. proc.-gen. DUINSLAEGER, P.**

*Kan het nemen van luchtfoto's met een warmtebeeldcamera beschouwd worden als een observatie met “technische hulpmiddelen” en beantwoordt een dergelijke observatie aan een “stelselmatige” observatie waarvoor machtiging nodig is in toepassing van artikel 47sexies Wetboek van Strafvordering en kan een dergelijke observatie ook beschouwd worden als een inijkoperatie met gebruik van een technisch hulpmiddel, zoals bedoeld in artikel 56bis Wetboek van Strafvordering?*

---

**Cass. 10 december 2013, AR P.13.0691.N, AC 2013, nr. 669, concl. proc.-gen. DUINSLAEGER, P.**

*De beoordeling door het onderzoeksgerecht van de duur van het gebruik van valse stukken behoort tot de onaantastbare beoordeling van het bestaan van voldoende bezwaren.*

*Het ontbreken van een proces-verbaal van uitvoering van een huiszoeking belet niet dat de rechter de regelmatigheid ervan kan nagaan aan de hand van alle gegevens die hem regelmatig werden overgelegd, waarover de partijen tegenspraak hebben kunnen voeren en waarvan hij onaantastbaar de bewijswaarde beoordeelt.*

*De beschikking van de onderzoeksrechter met betrekking tot een verzoek tot inzage in het strafdossier, in toepassing van artikel 61ter Wetboek van Strafvordering is een daad van onderzoek die de verjaring stuit.*

*Het Hof kan zelf een verschrijving in een authentieke akte rechtzetten wanneer uit de context zonder twijfel blijkt dat het een materiële vergissing betreft.*

*Het rechtsherstel dat dient te volgen op de door het onderzoeksgerecht vastgestelde overschrijding van de redelijke termijn kan in het stadium van de regeling van de rechtspleging bestaan in de loutere vaststelling van die overschrijding.*



---

**Cass. 14 januari 2014, AR P.13.1415.N, AC 2014, nr. 28, concl. proc.-gen. DUINSLAEGER, P.**

*De bevoegdheid die door artikel 235bis, §6, van het Wetboek van Strafvordering aan de kamer van inbeschuldigingstelling is toegekend om handelingen van de rechtspleging nietig te verklaren die door een onregelmatigheid, verzuim of nietigheid, die invloed heeft op een handeling van het onderzoek of de bewijsverkrijging, zijn aangetast en te bevelen dat de nietig verklaarde stukken en de stukken die onvermijdelijk daaruit voortvloeien, uit het dossier worden verwijderd, strekt zich niet uit tot de vordering van het openbaar ministerie, de beslissingen van de onderzoeksgerechten of de conclusie van een partij, ook niet wanneer die stukken melding maken van gegevens uit de nietig verklaarde handelingen.*

---

**Cass. 10 februari 2015, AR P.13.1758.N, AC 2015, nr. 94, concl. proc.-gen. DUINSLAEGER, P.**

*De saisine van de feitenrechter wanneer één van de constitutieve bestanddelen van de oorspronkelijk in de akte van aanhangigmaking geviseerde telastlegging op zichzelf een zwaarder misdrijf uitmaakt.*

*De mogelijkheid om de regelmatigheid van de samenstelling van de zetel na te gaan ingeval het proces-verbaal van de rechtszitting ontbreekt.*

*De mogelijkheid voor de feitenrechter om mits het aannemen van verzachtende omstandigheden een feit te correctionaliseren, wanneer de herkwalificatie gebeurde op basis van een verzwarende omstandigheid die de raadkamer reeds kende en zelfs uitsloot.*

---

**Cass. 26 januari 2016, AR P.15.0590.N, AC 2016, nr. xxx, concl. proc.-gen. DUINSLAEGER, P.**

*Wegverkeer: gevolg van de verlenging door de politierechtbank van de maatregel van onmiddellijke intrekking van het rijbewijs door het openbaar ministerie.*

---

**Cass. 21 juni 2016, AR P.15.0493.N, AC 2016, nr. xxx, concl. proc.-gen. DUINSLAEGER, P.**

*De schorsing van de verjaring van de strafvordering en het begrip hervatting van het geding.*

## IV. HET BELEID VAN PROCUREUR-GENERAAL PATRICK DUINSLAEGER IN HET LICHT VAN DE OPSTART VAN HET AUTONOOM BEHEER VAN HET HOF VAN CASSATIE.

In zijn mercuriale “Enkele bedenkingen omtrent Justitie”, uitgesproken op 1 september 2014, schetste procureur-generaal P. DUINSLAEGER het kader dat aanleiding heeft gegeven tot de wetgevende initiatieven die heden worden genomen op het vlak van het verzelfstandigd beheer van het Hof van Cassatie.<sup>318</sup>

*“Een optimale Justitie heeft nood aan optimale structuren, optimale instrumenten in termen van wetten en procedures en een optimaal gebruik van de beschikbare middelen. Deze externe actoren zijn in de eerste plaats de wetgever, de minister van Justitie en de Federale Overheidsdienst Justitie, die in permanent overleg met de rechterlijke macht, deze structuren, instrumenten en beschikbare middelen zouden moeten versterken en aanpassen aan de noden van deze tijd.*

*In het regeerakkoord van de regering Di Rupo van 1 december 2011<sup>319</sup> en de Algemene Beleidsnota “Justitie” van 19 december 2011<sup>320</sup> werden een aantal belangrijke bakens uitgezet “om Justitie definitief binnen te loodsen in de 21ste eeuw”.*

*Dit akkoord ging uit van de vaststelling dat de burger niet alleen het recht heeft in veiligheid te leven, maar dat hij ook recht heeft op een snelle en efficiënte justitie. (...).*

*In het regeerakkoord stelde de regering werk te willen maken van een toegankelijke, snelle en moderne Justitie door, onder meer, een hertekening van het gerechtelijk landschap met een belangrijke vermindering van het aantal gerechtelijke arrondissementen, een versterking van de mobiliteit van magistraten en rechtspersoneel, de invoering van een systeem van verzelfstandigd beheer en de versnelde informatisering van het gerecht voor een versnelde behandeling van de dossiers.*

*Een aantal van deze hervormingsplannen werden inmiddels verder uitgewerkt onder de vorm van de wet van 1 december 2013 tot hervorming van de gerechtelijke arrondissementen en tot wijziging van het Gerechtelijk Wetboek met het oog op een grotere mobiliteit van de leden van de rechterlijke orde en de wet van 18 februari 2014 betreffende de invoering van een verzelfstandigd beheer voor de rechterlijke organisatie. Het is geen geheim dat deze teksten in het parlement besproken en gestemd werden, ondanks de soms hevige kritiek van de Raad van State<sup>321</sup>, van de Vaste vergadering van de Korpschef<sup>322</sup>, van de Hoge Raad voor de Justitie<sup>323</sup> en van de Adviesraad van de Magistratuur<sup>324</sup> en onder druk van de naderende*

---

<sup>318</sup> “Enkele bedenkingen omtrent Justitie”, rede uitgesproken door de Heer procureur-generaal Patrick DUINSLAEGER op de plechtige openingszitting van het Hof van Cassatie op 1 september 2014, p. 12-13, [www.cass.be](http://www.cass.be).

<sup>319</sup> Regeerakkoord van 1 december 2011, <http://premier.fgov.be>.

<sup>320</sup> Kamer van Volksvertegenwoordigers, 2011-2012, Doc. 53 1964/002.

<sup>321</sup> Zie onder meer de adviezen van de Raad van State op de hertekening van het gerechtelijk landschap, de mobiliteit en het verzelfstandigd beheer.

<sup>322</sup> De nota van de vaste vergadering van de Korpschefs van 20 juni 2013 kan geraadpleegd worden op de website van het Hof van Cassatie via <http://justitie.belgium.be>.

<sup>323</sup> Hoge Raad voor de Justitie, Advies over het voorontwerp van wet betreffende de invoering van een verzelfstandigd beheer voor de rechterlijke organisatie, goedgekeurd door de Algemene Vergadering op 20 juni 2013, te consulteren op <http://www.ccm-arm.be>.

*verkiezingen van 25 mei 2014. Het is evenzeer bekend dat deze wetten reeds kort na de stemming ervan dienden bijgestuurd en aangepast te worden door een reeks reparatie- of coördinatiewetten<sup>325</sup>.*”

De procureur-generaal maakt meteen duidelijk hoe hij tegenover deze hervorming aankijkt:

*“De wet is de wet. Er is geen plaats voor achterhoedegevechten en wij zullen de hervormingen loyaal en constructief doorvoeren. Wel zullen wij waakzaam en alert blijven bij de wijze waarop aan deze teksten verdere uitvoering zal worden gegeven, inzonderheid wat het verzelfstandigd beheer betreft.”*

In dit kader had het Hof (zetel en parket) eerder al op de Algemene Vergadering van 16 juni 2011 met een overweldigende meerderheid geopteerd voor een “stand alone”-positie als specifieke derde speler naast het College van de hoven en rechtbanken en het College van het Openbaar Ministerie. Nu de opdracht van het Hof, zetel en parket samen, dermate specifiek en uniek is, besliste het Hof toen dat het geen deel wenste uit te maken van het College van hoven en rechtbanken. De uniciteit van het Hof vraagt immers een unieke organisatie. Zo bestaat binnen het Hof een nauw samenwerkingsverband tussen de zetel en het parket, hetwelk bij de andere rechtscollages uitgesloten is. Daar vereist de onafhankelijkheid tussen zetel en parket een afzonderlijke gesplitste organisatievorm<sup>326</sup>.

Vanuit zijn unieke positie als derde speler naast de twee Colleges nam het Hof deel aan het debat over de modernisering van de gerechten.

De procureur-generaal eindigt zijn mercuriale van 1 september 2014 met een laatste woord over deze principiële beslissing en de impact ervan op de onderhandelingspositie van de gerechtelijke entiteit cassatie:

*“Op de algemene vergadering van het Hof en zijn parket van 16 juni 2011 werd beslist dat het Hof en zijn parket samen een afzonderlijke gerechtelijke entiteit zouden vormen binnen de rechterlijke orde, naast het college van de hoven en rechtbanken en het college van het openbaar ministerie.*

*Sommigen, extern aan het Hof van Cassatie, lijken zich thans af te vragen of dit wel de juiste keuze was, omdat de gerechtelijke entiteit “cassatie” er nu over klaagt dat zij onvoldoende nauw betrokken wordt in de implementatie van dit verzelfstandigd beheer, terwijl het college van de hoven en rechtbanken en het college van het openbaar ministerie wel rechtstreeks aan de onderhandelingstafel zitten in het kader van het uitgebreid directiecomité van de federale overheidsdienst Justitie, waarvan het bestaan wettelijk verankerd is en waar beide colleges mede beslissingsmacht hebben.*

*De beslissing van 16 juni 2011 blijft de juiste keuze omwille van de specificiteit van de opdrachten van het Hof van Cassatie en de bijzondere positie en de eigen rol van zijn parket.*

---

<sup>324</sup> Adviesraad van de Magistratuur, Advies over de tekst van het voorontwerp van wet betreffende de invoering van een verzelfstandigd beheer voor de rechterlijke organisatie, goedgekeurd door de Algemene Vergadering op 1 juli 2013, te consulteren op <http://www.hrj.be>.

<sup>325</sup> Zie de wet van 28 maart 2014 houdende wijziging en coördinatie van diverse wetten inzake Justitie wat betreft het gerechtelijk arrondissement Brussel en het gerechtelijk arrondissement Henegouwen (BS 31 maart 2014), de wet van 8 mei 2014 houdende wijziging en coördinatie van diverse wetten inzake Justitie (I) (BS 14 mei 2014) en de wet van 12 mei 2014 houdende wijziging en coördinatie van diverse wetten inzake Justitie (II) (BS 19 mei 2014).

<sup>326</sup> Voorwoord in het Jaarverslag 2011 Hof van Cassatie, p. 8, [www.cass.be](http://www.cass.be).

*De vraag of die keuze verstandig was, is een verkeerde vraag en het antwoord erop is totaal irrelevant, omdat de wetgever de keuze van het Hof en zijn parket bekrachtigd heeft in artikel 7 van de wet van 18 februari 2014 dat bepaalt dat het Hof van Cassatie en het parket bij dit Hof een afzonderlijke entiteit vormen.*

*Ook hier dus weer dezelfde opmerking: de wet is de wet en de wet dient loyaal te worden uitgevoerd, ook door de minister van Justitie en de federale overheidsdienst Justitie.*

*Dit betekent dat de entiteit “cassatie” ook rechtstreeks moet betrokken worden in de verdere uitwerking en implementatie van de wet van 18 februari 2014 tot invoering van een verzelfstandigd beheer voor de rechterlijke organisatie.*

*Gelukkig hebben de minister van Justitie en de federale overheidsdienst Justitie dit zelf ook begrepen, want op ons uitdrukkelijk verzoek worden wij thans nauwer bij de voorbereidingen van de beslissingen betrokken. Zo zijn er maandelijkse overlegvergaderingen met de beleidscel van de minister van Justitie (...) <sup>327</sup>.*

Opgemerkt weze dat procureur generaal P. DUINSLAEGER zijn beleidsplan schreef op het ogenblik dat het eerste voorontwerp van wet betreffende de invoering van een verzelfstandigd beheer voor de rechterlijke organisatie zich nog bevond in het stadium van de adviesprocedures. Hij schreef daaromtrent het volgende:

*“Het thans voorliggende voorstel vertrekt van een schema waarbij het Hof van Cassatie en zijn parket één enkele gerechtelijke entiteit vormen, los van de Colleges van de zetel en van het openbaar ministerie: een dergelijk schema komt overeen met wat beslist werd op de algemene vergadering zetel-parket van 16 juni 2011.*

*De gerechtelijke entiteit “cassatie” zou zijn beheersovereenkomst rechtstreeks afsluiten met de minister van Justitie. Vele vragen blijven evenwel nog open die zelfs betrekking kunnen hebben op het rechtstreeks effect van het in dit voorontwerp voorgestelde model op de onafhankelijkheid van de rechterlijke orde. Zo is er onder meer voorzien in enige (arbitrage)procedure ingeval van onenigheid tussen de gerechtelijke entiteit “cassatie” en de minister van Justitie betreffende de hoegrootheid van de toe te kennen enveloppe en lijkt de volledige verantwoordelijkheid voor het beheer verplaatst te worden van de minister van Justitie naar het directiecomité “cassatie”, terwijl de minister de middelen toekent, toezicht uitoefent op de besteding ervan en beslissingen van het directiecomité kan vernietigen <sup>328</sup>.*

Verder gaf hij nog de volgende boodschap mee: *“De thans voorliggende voorstellen inzake het verzelfstandigd beheer zijn vatbaar voor kritiek en dienen verder verfijnd te worden. Een nauwkeurige opvolging van de verdere ontwikkelingen is onontbeerlijk. (...) In februari 2006 werd in het kader van de Themis-plannen door een gemengde werkgroep zetel-parket een ruwe schatting gemaakt van de budgettaire noden van het Hof en zijn parket. In diezelfde studie werd ook gepreciseerd voor welke uitgaven het Hof en zijn parket zelf wensen in te staan. Deze studie dient opnieuw geactualiseerd te worden, zowel wat de eigenlijke noden als wat de cijfergegevens betreft <sup>329</sup>.*”

---

<sup>327</sup> “Enkele bedenkingen omtrent Justitie”, rede uitgesproken door de Heer procureur-generaal Patrick DUINSLAEGER op de plechtige openingszitting van het Hof van Cassatie op 1 september 2014, p. 32, [www.cass.be](http://www.cass.be).

<sup>328</sup> Beleidsplan van de procureur-generaal P. DUINSLAEGER, p. 20-21.

<sup>329</sup> Beleidsplan van de procureur-generaal P. DUINSLAEGER, p. 22.

In het voorwoord van het Jaarverslag van het Hof 2014, meldden de procureur-generaal en de eerste voorzitter terloops het goede nieuws dat ingevolge het rechtstreeks overleg tussen de minister van Justitie en de afzonderlijke entiteit “cassatie” de eerste stappen werden gezet voor de aanwerving van medewerkers voor de steundienst van het Hof.

In zijn openingsrede van 1 september 2015 drukte procureur-generaal P. DUINSLAEGER zijn bezorgdheid uit over het aan de Colleges en de entiteit “cassatie” voorgesteld systeem van gesloten financieringsenvelopes in vervanging van de wettelijke kaders:

*“Maar zo de minister van Justitie hiervoor zonder enige twijfel onze waardering verdient, blijft er evenwel de vaststelling, niet alleen dat de wettelijke voorziene kaders niet worden aangevuld, maar vooral dat het blijkbaar de bedoeling is van de regering om deze waarborg voor de onafhankelijkheid van de rechterlijke macht uiteindelijk simpelweg af te schaffen en vanaf 2017 te vervangen door een systeem van gesloten financieringsenvelopes. Ik ben niet tegen verandering of vernieuwing en ik heb al evenmin koudwatervrees. Ik meen persoonlijk dat een dergelijk systeem van gesloten financieringsenvelopes desgevallend nieuwe opportuniteiten kan bieden en een nieuwe even waterdichte waarborg kan uitmaken voor de onafhankelijkheid van de rechterlijke macht als de wettelijke kaders, maar niet op de wijze waarop de financiering thans wettelijk is geregeld, waarbij de budgetten moeten worden onderhandeld met de minister van Justitie als rechter en partij en vooralsnog zonder enige neutrale arbitrage ingeval van onenigheid. Deze overdracht van middelen kadert bovendien in een zuiver economische context in de mate dat de toekenning van (meer of minder) middelen rechtstreeks gekoppeld wordt aan de gerealiseerde doelstellingen, die blijkbaar enkel en alleen betrekking moeten hebben op het wegwerken van de achterstand, op kortere doorlooptijden en op een efficiënter beheer.*

(...)

*Bij zijn ontmoeting met de leden en de medewerkers van het Hof van Cassatie op 4 mei 2015 heeft de minister van Justitie gepreciseerd dat het zijn betrachting is te bekomen dat de financieringsenveloppe voor het Hof ruim genoeg zou zijn en dat er ook in een soort indexering zou worden voorzien, zodat het Hof van Cassatie in optimale omstandigheden zou kunnen verder werken. Ik heb geen redenen om te twijfelen aan de oprechtheid van de minister van Justitie, maar de realiteit die wij vandaag beleven is anders.*

*De toestand vandaag is dat wij, enerzijds, nog niet beschikken over een toegekende financieringsenveloppe, en dat, anderzijds, de regering nog steeds weigert alle in het wettelijk kader opengevallen plaatsen voor de magistraten en voor de leden van het gerechtelijk personeel te publiceren<sup>330</sup>.*”

Diezelfde bezorgdheid kwam tot uiting in het voorwoord van de korpsoversten van het Hof bij het Jaarverslag 2015:

*“(De wet van 18 februari 2014) heeft een systeem ingevoerd waarbij de minister van Justitie en de minister van Begroting de voogdij uitoefenen op de daden van beheer van de drie pijlers die het College van het openbaar ministerie, het College van hoven en rechtbanken en het Hof van Cassatie thans zijn. Een van de instrumenten van deze voogdij is de beheersovereenkomst (nieuw artikel 185/4 van het Gerechtelijk Wetboek). Het betreft een*

---

<sup>330</sup> “Het recht op wapengelijkheid”, rede uitgesproken door de Heer procureur-generaal Patrick DUINSLAEGER op de plechtige openingszitting van het Hof van Cassatie op 1 september 2015, p. 65-66, [www.cass.be](http://www.cass.be).

*rechtsfiguur die ontleend werd aan de wet op de autonome overheidsbedrijven. Het vooropgestelde doel bestaat erin aan de Colleges en aan het Hof prioriteiten op te leggen, de toevertrouwde middelen op grond van die prioriteiten te besteden en de uitvoerende macht toe te laten zodoende een belangrijke rol te spelen bij het bepalen van het gerechtelijk beleid.*

*Het nieuwe artikel 185/7 van het Gerechtelijk Wetboek voert een substitutievoogdij in waardoor de minister van Justitie, op het beroep van het directiecomité van een gerechtelijke entiteit, een beslissing van het College door zijn eigen beslissing kan vervangen. Die regeling wordt aangevuld met een dubbel vernietigingstoezicht. Enerzijds kunnen de Colleges de beslissing van een directiecomité vernietigen indien deze strijdig zou zijn met een dwingende richtlijn of met een beheersplan. Anderzijds voert de wet een mechanisme in van toezicht op en vernietiging van de beslissingen van de Colleges en van het directiecomité van het Hof van Cassatie. Dat mechanisme wordt belichaamd door twee regeringscommissarissen die deelnemen aan de vergaderingen van de Colleges en van het Hof en die het recht hebben tegen hun beslissingen beroep in te stellen...bij de minister. (...)*

*Die regeling, die door het Grondwettelijk Hof werd goedgekeurd, lijkt ons de onafhankelijkheid van de rechterlijke macht als organisatie te negeren. Bovendien houdt zij het gevaar in van inmenging van de uitvoerende macht in de rechtsprekende activiteit van de hoven en rechtbanken, door de greep van de uitvoerende macht op hun middelen die de voorwaarden voor de uitoefening van die rechtsprekende activiteit bepalen.*

*Het is moeilijk te aanvaarden dat de uitvoerende macht tegelijkertijd de evaluator kan zijn van de kwaliteit en kwantiteit van de door ons geleverde dienst, evenals degene die de daartoe bestemde middelen toewijst. Het is ook zorgwekkend vast te stellen dat het recht spreken als een product wordt beschouwd, dat de output van een rechtscollege of van een parket gedeeltelijk het budget zal bepalen dat hen wordt toegewezen, dat het afhandelen van de instroom aan zaken de prioriteit wordt voor de instelling en dat het enige beleids criterium inzake justitie de objectief meetbare prestatie is<sup>331</sup>.*

Deze bezorgdheid hebben de procureur-generaal P. DUINSLAEGER en de eerste voorzitter ertoe gebracht gegevens uit te wisselen met het Grondwettelijk Hof en het Rekenhof over de wijze waarop beide hoven hun eigen beheer organiseren, hetgeen hen toeliet in september 2015 nieuwe voorstellen te doen aan de minister van Justitie over de wijze waarop het geplande verzelfstandigd beheer van de gerechtelijke entiteit "cassatie" dient te worden opgevat.

In aansluiting op gesprekken die hierover met de minister van Justitie werden gevoerd op 17 september 2015 en 14 oktober 2015 hebben de eerste voorzitter en de procureur-generaal op 26 oktober 2015 een voorontwerp van wetsontwerp overgemaakt tot wijziging van het Gerechtelijk Wetboek en de Wet van 18 februari 2014 teneinde het misverstand op te heffen doordat het Hof van Cassatie in de voorliggende teksten gelijkgesteld werd met een beheerscollege, hetgeen het Hof niet is.

Het wetsontwerp beoogt de verdere implementatie van de wet van 18 februari 2014 betreffende de invoering van een verzelfstandigd beheer voor de rechterlijke organisatie door het Hof van Cassatie en zijn parket onder het budgettaire stelsel van de dotatie te plaatsen.

---

<sup>331</sup> Voorwoord bij het Jaarverslag 2015 Hof van Cassatie, p. 16-17, [www.cass.be](http://www.cass.be).

Het Hof en zijn parket vormen geen bestuursorgaan dat bevoegd is voor talrijke sub-entiteiten, zoals dat wel het geval is voor het college van de hoven en rechtbanken en het college van het openbaar ministerie, maar is een rechtscollege dat ongeveer 145 personen tewerkstelt.

Het Hof en zijn parket moeten bijgevolg kunnen werken volgens een soepel en kostenbesparend model van verzelfstandigd beheer, dat beter aangepast is aan de lichte structuur van die instelling die bekleed is met een bijzondere opdracht en een unieke plaats inneemt aan de top van de Rechterlijke Orde.

Vertrekkend van deze vaststelling is het mechanisme van de beheersovereenkomst dat werd aangenomen voor de twee overige colleges dan ook niet het geschikte instrument voor de behoeften van de gerechtelijke entiteit "Hof van Cassatie". Dat betekent ook dat de gerechtelijke entiteit "cassatie" resoluut en uitdrukkelijk het voorstel van een "gesloten financieringsenveloppe", van de toekenning van het statuut van parastatale B, van toezicht door Regeringscommissarissen, van beheersplannen en van (verplichte) samenwerking met een "gemeenschappelijke dochter" voor de gemeenschappelijke materies, verwerpt.

Vanuit de acute noodzaak spaarzaam om te gaan met overheidsgeld zal het Hof van Cassatie jaarlijks volkomen zelfstandig zijn budget berekenen, zonder enige budgettaire enveloppe in acht te moeten nemen, net zoals het Grondwettelijk Hof en het Rekenhof, maar met een tweevoudige externe controle daarvan, nl. een ex ante controle door de Commissie voor de Comptabiliteit van de Kamer, en een post factum op de aanwending van het toegekende budget door het Rekenhof.

De minister van Justitie was het voorstel van de korpsoversten van de entiteit "cassatie" niet ongenegen nu hij de inhoud ervan overnam in zijn bij het Parlement eind november 2015 ingediende beleidsnota (p. 5).

In het verslag van procureur-generaal P. DUINSLAEGER over zijn follow-upgesprek van 20 november 2015 met het Evaluatiecollege van de korpsoversten van het Openbaar Ministerie kwam de problematiek van de werkingsenveloppes en van de kaders aan bod:

*"Het regime van de dotatie moet opgevat worden als een systeem van interne controle, gevolgd door een externe controle a posteriori van de uitgaven en bestedingen door het Rekenhof en de bevoegde Kamercommissie.*

*Een dergelijk stelsel van dotatie is niet verzoenbaar met het door de wet van 18 februari 2014 voorziene systeem van beheersplannen en -overeenkomsten, de dubbele voogdij door de ministers van Justitie en begroting en de controle door deze ministers via regeringscommissarissen. Daarom werden door de entiteit "cassatie" teksten uitgewerkt die de wet van 18 februari 2014 en het Gerechtelijk Wetboek in de gewenste zin aanpassen. (...)*

*Het Hof van Cassatie zal uiteraard niet (kunnen) ontsnappen aan het systeem van de "werkingsenveloppes", aangezien een dotatie uiteindelijk ook een werkingsenveloppe is: het levensgrote verschil is evenwel dat deze enveloppe in een niet onmiddellijke concurrentiepositie dient onderhandeld te worden met de bevoegde Kamercommissie, terwijl, de twee Colleges in onderlinge mededinging en in concurrentie met andere geledingen van FOD Justitie (zoals de penitentiaire administratie, de Veiligheid van de Staat, enz., ...) met de minister van Justitie zullen moeten onderhandelen. Dit gezegd zijnde moet men zich evenwel ook geen illusies maken: de bevoegde Kamercommissie zal ook rekening moeten houden met*

*de bestaande begrotingstoestand en met de door de meerderheid besliste en opgelegde besparingsmaatregelen.*

*Wat het probleem van de afschaffing van de wettelijke kaders betreft, is de entiteit “cassatie” bijzonder op zijn hoede: de wettelijke kaders vormen, zolang er geen waterdichte alternatieven bestaan, nog altijd een fundamentele waarborg voor de onafhankelijkheid van de rechterlijke macht.*

*Het Hof van Cassatie dringt erop aan dat wat deze instelling betreft, het kader van het personeel met de hoedanigheid van magistraat, zoals in het verleden, “bij wet” bepaald wordt. Anders is het voor wat het gerechtelijk personeel betreft: daar bepalen de wetsvoorstellen die de entiteit “cassatie” heeft uitgewerkt, dat het kader van dit personeel bepaald wordt door de entiteit “cassatie” zelf en dat de entiteit ook zal instaan voor de (organisatie van de) selectie van dit personeel.*

*Bij dit alles dient nogmaals herhaald te worden dat het Hof van Cassatie absoluut ingebed wil blijven in de Rechterlijke Orde: wij wensen absoluut niet dat er zou geraakt worden aan het statuut van het eigen personeel (magistraten en niet-magistraten). De doorstroming van personeel in beide richtingen moet mogelijk blijven, wat een gelijkaardig statuut veronderstelt. Belangrijk daarbij is dat de entiteit “cassatie” voor zijn personeel (magistraten en niet-magistraten) moet putten uit het personeel van de andere geledingen van de Rechterlijke Orde.”*

Uit voormeld overzicht blijkt dat het de verdienste van procureur-generaal P. DUINSLAEGER is geweest om samen met de eerste voorzitter de grondslag te hebben gelegd voor het toekomstig beheersmodel voor het Hof van Cassatie, nl. het dotatiestelsel. Uw dienaar heeft hierin geen enkel aandeel nu hij in de betrokken periode als advocaat-generaal niet betrokken werd bij beleidskwesties.

Een andere verdienste van de procureur-generaal is dat hij zich van bij de aanvang van zijn mandaat actief ingezet heeft om de werking van het Hof en zijn parket te optimaliseren door te wijzen op het structureel tekort aan middelen.

Zo pleitte hij reeds in zijn beleidsplan voor een kaderuitbreiding van het parket met twee advocaten-generaal en een opvulling van het kader van de referendarissen tot 15. De uitbreiding tot het maximum van het wettelijke voorziene organieke kader van dertig referendarissen omschreef de procureur-generaal als “*een verre droom*”. De procureur-generaal preciseerde in dit verband dat “*de smeekbedes die zowel door de eerste voorzitter van het Hof als de procureur-generaal dienaangaande tot de verschillende opeenvolgende ministers van Justitie werden gericht, tot op heden zonder antwoord (bleven)*”<sup>332</sup>.

Hij pleitte in zijn beleidsplan tevens voor een uitbreiding van het personeelsbestand van het parketsecretariaat dat hij omschreef als “*het enige in het land waar de verhouding tussen de magistraten en de leden van het administratief personeel één op één is. In andere parketten van eerste aanleg of parketten-generaal is deze verhouding één op twee of één op drie, wat beter toelaat een welbepaalde kracht nominatief te koppelen aan één welbepaalde magistraat*”<sup>333</sup>

---

<sup>332</sup> Beleidsplan van de procureur-generaal P. DUINSLAEGER, p. 15.

<sup>333</sup> Beleidsplan van de procureur-generaal P. DUINSLAEGER, p. 15.



De procureur-generaal preciseerde verder dat “*een dossier met de nodige argumenten voor een kaderuitbreiding recent werd opgesteld en toegezonden aan de minister van Justitie, maar er vooralsnog weinig hoop lijkt te zijn voor een snelle oplossing, aangezien alle kaderuitbreidingen geblokkeerd zijn in afwachting van de wetsontwerpen inzake de hervorming van het gerechtelijk landschap*”<sup>334</sup>.

De procureur-generaal wees ook op de noden op informatica vlak: “*er weze hier opgemerkt dat noch het Hof, noch het parket beschikken over een informaticus: de interne “help-desk” en de technische bijstand bij (kleine) problemen worden verzorgd door twee leden van de griffie en een lid van het parketsecretariaat, die weliswaar een opleiding genoten en deze functie met veel inzet uitoefenen, maar hiervoor niet fulltime kunnen ingezet worden.*

*Er kan gelukkig ook gerekend worden op de bijstand van een referendaris met een grote technische bagage inzake informatica, maar deze bijstand wordt geleverd bovenop de taken waarvoor hij eigenlijk werd aangeworven. Aan de sinds jaren herhaalde vraag om te kunnen beschikken over een gediplomeerd informaticus, die het Hof en het parket ook zou kunnen bijstaan in de (begeleiding van de) ontwikkeling van eigen applicaties, werd tot op heden geen gevolg gegeven*<sup>335</sup>.”

De procureur-generaal relativeerde één en ander als volgt: “*voor de realisatie van bovenstaande punten kan de korpschef enkel ondersteunend en voorbereidend werk leveren door een goed geargumenteed dossier voor te bereiden en door te blijven aankloppen bij de bevoegde overheden. De uiteindelijke beslissing ligt evenwel niet bij de korpschef, maar bij de minister van Justitie, de inspectie van Financiën en het parlement. Voor de korpschef blijft het dus een middelenverbintenis*<sup>336</sup>.”

Ook in zijn openingsrede van 1 september 2014 besteedde de procureur-generaal aandacht aan de chronische onderbezetting van het personeelsbestand van de entiteit “cassatie”:

*“Ik wil hier toch ook even wijzen op de perverse effecten van de ministeriële circulaire 154 van 23 december 2009. Sinds nu bijna vijf jaar wordt elke nieuwe aanvraag tot personeelsuitbreiding, hoe gefundeerd en met argumenten onderbouwd ook, geblokkeerd, en dit zowel op het niveau van de magistratuur als op het niveau van het statutair en contractueel gerechtspersoneel. Dit impliceert onder meer dat er geen bijkomende toegevoegde magistraten kunnen worden benoemd. De vervangingen in bovental worden strikt beperkt en dat geldt eveneens voor de aanstelling van plaatsvervangers, voor de vervanging van tijdelijk afwezigen en voor de toekenning van opdrachten in een hogere functie.*

*Nog veel erger is de aanpassing van het tijdspatroon aan de verwachte uitgaven bij de publicatie van de vacante betrekkingen door de vertraging en spreiding van deze publicaties in de tijd. (...)*

*Een dergelijk beleid maakt de opdracht van de korpschef uitzonderlijk moeilijk en heeft onmiskenbaar een nefaste invloed op de doorlooptijd bij de behandeling van de dossiers.*

*In realiteit is het kader van het gerechtelijk personeel met 10% gedaald, terwijl de inkrimping voor de magistraten bijna 9% bedraagt.”*

---

<sup>334</sup> Beleidsplan van de procureur-generaal P. DUINSLAEGER, p. 18.

<sup>335</sup> Beleidsplan van de procureur-generaal P. DUINSLAEGER, p. 19.

<sup>336</sup> Beleidsplan van de procureur-generaal P. DUINSLAEGER, p. 21.

En verder: *“het is de verantwoordelijkheid van de korpschefs om de minister van Justitie en de wetgever op dit capaciteitsprobleem te wijzen. Het is de verantwoordelijkheid van de minister van Justitie en van de wetgever om haalbare oplossingen aan te reiken.*

*Voor wat het Hof van Cassatie en zijn parket betreft, werd herhaaldelijk gewezen op het capaciteitsprobleem met betrekking tot het korps van de referendarissen bij het Hof<sup>337</sup>, maar ook met betrekking tot het griffiepersoneel en het personeel van het parketsecretariaat.*

*Wat het personeel van het parketsecretariaat betreft, werd in juli 2002 een zeer beperkte kaderuitbreiding toegestaan van twee personeelsleden, waar het verzoek in feite betrekking had op vier bijkomende effectieven. Op 22 april 2013 werd aan de minister van Justitie een met redenen omkleed verzoek overgemaakt teneinde, gelet op de belangrijke uitbreiding van het takenpakket, een kaderuitbreiding te bekomen van vijftien bijkomende personeelsleden voor de verschillende diensten van het parketsecretariaat. Aangezien ook de rechterlijke orde rekening moet houden met de budgettaire realiteit, werd aan de minister van Justitie gevraagd, in een eerste fase met absolute prioriteit, toch te kunnen beschikken over een minimum van zes bijkomende personeelsleden.*

*De minister van Justitie toonde wel begrip voor de moeilijke situatie van het parketsecretariaat, maar deelde ons uiteindelijk mee dat er pas aan een eventuele oplossing kon gedacht worden na de begrotingscontrole van het voorjaar 2014. Sindsdien ontvingen wij geen verder nieuws.*

*Op 10 september 2013 ontvingen de korpschefs van het Hof van Cassatie en zijn parket een e-mail met een dringende noodkreet van de hoofdgriffier. In deze mail werd door de hoofdgriffier gemeld dat zij de grootste moeite ondervond om de griffie op een optimale manier te laten functioneren en alle griffietaken te behartigen. Zij wees erop dat er geen interne verschuivingen binnen het aanwezige personeel meer mogelijk waren en langdurige afwezigheden of ziekten niet meer konden worden opgevangen. Op dat ogenblik waren er op de griffie elf statutaire plaatsen van voltijds assistent vacant, alsook twee statutaire plaatsen van voltijds medewerker. De hoofdgriffier preciseerde in haar mail dat de dienst “personeel” van de Federale Overheidsdienst Justitie meermaals werd ingelicht van het nijpend gebrek aan personeel, maar dat het antwoord steeds was dat er besparingen dienden te gebeuren.*

*In diezelfde periode was de situatie van het personeel van het parketsecretariaat zeker niet beter, aangezien niet minder dan veertig procent van het organiek kader van de secretarissen ontbrak.*

*Wat het Hof van Cassatie en zijn parket betreft mag erop gewezen worden dat de organieke kaders van zetel en parket niet meer werden uitgebreid sinds 1997. Sindsdien werden evenwel tal van nieuwe bevoegdheden toegekend aan het Hof van Cassatie. (...)”*

En tot slot: *“dat belet evenwel niet dat een spoedige belangrijke uitbreiding van het aantal referendarissen en van de personeelskaders van de griffie en van het parketsecretariaat dringend noodzakelijk is, terwijl op lange of middellange termijn toch ook aan een beperkte uitbreiding van de kaders van zetel en parket moet worden gedacht<sup>338</sup>.”*

---

<sup>337</sup> Zie vooral de rede uitgesproken door de Heer Eerste Voorzitter GISHLAIN LONDERS op de openingszitting van het Hof van Cassatie op 1 september 2010.

<sup>338</sup> “Enkele bedenkingen omtrent Justitie”, rede uitgesproken door de Heer Patrick DUINSLAEGER, procureur-generaal bij het Hof van Cassatie, op de plechtige openingsrede op 1 september 2014, p. 14, 18, 19 en 27, [www.cass.be](http://www.cass.be).

In hun voorwoord bij het Jaarverslag van het Hof van 2014 wezen de procureur-generaal en de eerste voorzitter op het aanslepend probleem van de informatisering van het Hof van Cassatie en *“een ander gekend probleem: het onvoldoende aantal referendarissen en het onvolledig kader van het gerechtspersoneel, zowel in de griffie als in het parketsecretariaat. De thans geldende rekruteringsstop en de andere maatregelen om de personeelskosten te verminderen geven geen enkel uitzicht op enige beterschap op korte termijn. De problemen die het gevolg zijn van deze toestand blijven enkel beheersbaar door de grote beschikbaarheid, de inzet en de kwaliteit van onze medewerkers<sup>339</sup>.”*

In zijn openingsrede van 1 september 2015 omschreef de procureur-generaal de penibele toestand van het Hof als volgt:

*“De toestand vandaag is dat wij, enerzijds, nog niet beschikken over een toegekende financieringsenveloppe, en dat, anderzijds, de regering nog steeds weigert alle in het wettelijk kader opengevallen plaatsen voor de magistraten en voor de leden van het gerechtelijk personeel te publiceren. Voor het Hof van Cassatie zullen, wat de zetel en het parket betreft, voor de periode 2015-2018 slechts vier plaatsen vacant worden verklaard, hoewel in diezelfde periode geconfronteerd zal worden met (minstens) een tekort aan zeven magistraten. Dit verstoort niet alleen de wettelijk opgelegde taalpariteit binnen het Hof van Cassatie<sup>340</sup>, maar het brengt ook de goede werking van het hoogste gerechtshof van de rechterlijke orde in het gedrang.*

*Voor het kader van de referendarissen en van het gerechtspersoneel van de griffie en van het parketsecretariaat is de toestand nog dramatischer<sup>341</sup>.”*

Procureur-generaal Patrick DUINSLAEGER gaf diezelfde boodschap ook mee in het verslag van het follow-upgesprek dat hij op 20 november 2015 heeft gevoerd met het Evaluatiecollege van de korpsoversten van het Openbaar Ministerie, en voegde daaraan toe: *“In onderling overleg werd tussen de eerste voorzitter van het Hof van Cassatie en ondergetekende procureur-generaal, in het kader van het directiecomité van de entiteit “cassatie”, beslist om 3 van deze plaatsen toe te bedelen aan Franstalige raadsheren, terwijl de resterende plaats zou toekomen aan een Franstalige advocaat-generaal. Ook voor de verdeling van het gerechtspersoneel werd een (consensuele) oplossing gevonden (2 leden voor de griffie, 1 voor het parketsecretariaat, met dien verstande dat één van de 2 nieuwe leden van de griffie voor 50% zou kunnen worden ingezet voor het parketsecretariaat).”*

In het overzicht van de implementatie van zijn beleidsplan met het oog op dat gesprek, gaf de procureur-generaal nog mee dat hij *“de gehele problematiek van de bestraffing van het parket (magistraten en gerechtspersoneel) besproken had met de minister van Justitie op 11 februari 2015 op grond van duidelijke argumenten, ondersteund door objectieve cijfergegevens. Gelet op de budgettaire beperkingen kon hier geen vooruitgang worden geboekt.”*

In dat overzicht preciseerde de procureur-generaal ook welke stappen hij tevergeefs had ondernomen in het blijven ijveren voor een uitbreiding van het aantal referendarissen en voor de aanwerving van minstens één informaticus.

---

<sup>339</sup> Voorwoord bij het Jaarverslag 2014 van het Hof van Cassatie, p. 12-13, [www.cass.be](http://www.cass.be).

<sup>340</sup> Artikel 43<sup>quater</sup> van de wet van 15 juni 1935 op het gebruik der talen in gerechtszaken.

<sup>341</sup> “Het recht op wapengelijkheid”, rede uitgesproken door de Heer Patrick DUINSLAEGER, procureur-generaal bij het Hof van Cassatie, op de plechtige openingszitting op 1 september 2015, p. 66, [www.cass.be](http://www.cass.be).

Hij verwees tevens naar zijn deelname aan de “alarmdag” van 20 maart 2015 georganiseerd in het Brusselse Justitiepaleis door de Vaste Vergadering van de Korpschefs, naar zijn individuele contacten in dit verband met de voorzitters van de Kamer van Volksvertegenwoordigers en van de Senaat, en naar de hoorzitting van de Commissie voor de Justitie van de Kamer van Volksvertegenwoordigers van 20 mei 2015 waarop hij het woord nam naast de eerste voorzitter.

Uit voormeld overzicht blijkt dat procureur-generaal Patrick DUINSLAEGER in de korte periode dat hij zijn mandaat van Procureur-generaal heeft kunnen uitoefenen, aanhoudend een verbeten strijd heeft gevoerd om meer middelen te bekomen voor de entiteit “cassatie” op tal van vlakken. Dat hij op dit vlak geen concrete resultaten kon boeken, kan hem uiteraard niet verweten worden nu hij, zoals hij zelf herhaaldelijk aangaf, volkomen afhankelijk was van de uitvoerende macht en de inspectie van Financiën.

De strijd die Patrick heeft gevoerd is hoe dan ook niet zinloos geweest. Hij heeft hiermee aangetoond dat de keuze die de twee korpsoversten in oktober 2015 hebben gemaakt om het autonoom beheer van het Hof van Cassatie te realiseren onder de vorm van het dotatiestelsel, de enige juiste is.

Tot nu toe is de rechterlijke macht de enige van de drie gestelde machten die geen meester is over zijn middelen. De uitvoerende macht kent ze toe of weigert ze wegens of onder het mom van budgettaire beperkingen. Patrick heeft aangetoond dat een dergelijke blinde afhankelijkheid van de uitvoerende macht, het Hof geen stap vooruithelpt.

Het dotatiestelsel is dan ook een drager van hoop: namelijk dat de twee eeuwen oude voogdij, waarvan eerste voorzitter Marchal gewag maakte in het voorwoord van het jaarverslag 2001<sup>342</sup>, stilaan aan het wegebben is.

Het lijkt geen twijfel dat het nieuwe beheersmodel voor de entiteit “cassatie”, nl. het dotatieregime in uitsluitend overleg met het Parlement en dus volkomen los van het budget van de FOD Justitie, een zeer ingrijpende impact zal hebben op het beleid van het Hof van Cassatie en zijn parket.

Het Hof en zijn parket worden door het nieuwe beheersmodel in de mogelijkheid gesteld de budgettaire middelen te vragen die voor een optimale werking nodig zijn. Dit is steeds het uitgangspunt van de minister van Justitie geweest in de onderhandelingen die tot dit beheersmodel hebben geleid.

Het is vanuit die optiek dat ik in mijn beleidsplan de middelen opgeleijd heb die de entiteit cassatie nodig heeft voor zijn optimale werking.

In zijn openingsrede van 1 september 2014 gaf procureur-generaal P. DUINSLAEGER ons de volgende boodschap mee:

*“Ongerechtigdheid, onverantwoorde en nodeloze vertraging in de procesgang zijn in strijd met zowel het ideaal als de geest van de Justitie.*

*Het is precies tegen deze niet te verantwoorden vertragingen in de afwikkeling van het proces, die niet alleen leiden tot grote en begrijpelijke frustraties bij de individuele rechtsonderhorige maar ook tot de toenemende overbelasting van bepaalde rechtscolleges,*

---

<sup>342</sup> Voorwoord bij het Jaarverslag 2016, p. 16, [www.cass.be](http://www.cass.be).

*met het risico op de algehele verlamming ervan dat wij voortdurend en onverdroten moeten blijven strijden. (...)*

*Wij zijn het aan de Justitie en aan de rechtsstaat verplicht om ons blijvend in te zetten om alle niet te verantwoorden remmende factoren weg te werken. Wij moeten alles in het werk stellen om elke vertraging die niet rechtstreeks verbonden is aan de opsporing van de waarheid, het in staat stellen van de zaak en de eerbiediging van het recht van verdediging te vermijden. Een voortdurende zelfevaluatie en een constante herijking van onze interne werkprocédés moeten ons in staat stellen oplossingen uit te werken die ons moeten toelaten die hindernissen op te ruimen, die zonder verantwoorde reden, de normale en tijdige afwikkeling van het proces nodeloos vertragen.*

*Wij zijn ons daar vandaag allen van bewust, maar het ombuigen van de trend is wellicht te laat ingezet en verloopt ongetwijfeld nog te traag.*<sup>343</sup>

Het is vanuit deze invalshoek dat ik gemeend heb t.g.v. mijn installatie een initiatief te moeten nemen om Uw Hof voor te stellen om ook de cassatieprocedures aan te passen aan de noden van de tijd in het belang van de rechtzoekende die recht heeft op een snel en efficiënt verloop van zijn proces, maar ook in het belang van de hoven die in de 353 civiele zaken waarin Uw Hof jaarlijks een vernietiging uitspreekt de zaak na verwijzing in de meeste gevallen volledig moeten laten herpleiten<sup>344</sup>.

De actuele tijdsgeest noopt de rechterlijke orde er immers toe de beschikbare middelen optimaal aan te wenden en alles in het werk te stellen om de gerechtelijke procedures sneller en efficiënter te laten verlopen. Dat was ook de bezorgdheid van mijn inspiratiebron procureur-generaal P. DUINSLAEGER en is steeds het uitgangspunt geweest van het beleid van de minister van Justitie. De rode draad doorheen de door de minister in de achtereenvolgende Potpourri-wetten genomen wetgevende initiatieven is inderdaad het proceseconomisch gebruik van de middelen.

Mijn voorstellen werden inmiddels in wetgeving omgezet ingevolge de wijzigingen die de artikelen 147 t.e.m. 151, 161 en 162 van de wet van 6 juli 2017 (*BS*, 24 juli 2017) hebben aangebracht aan het Gerechtelijk Wetboek en het Wetboek van Strafvordering.

Het dotatiestelsel dat het Hof toegewezen krijgt om zijn autonoom beheer te organiseren, zal het Hof toelaten de middelen te vragen die nodig zijn voor deze modernisering van zijn procedures, welke modernisering overigens perfect aansluit bij de ratio legis van deze fundamentele hervormingen, nl. de beschikbare middelen optimaal aan te wenden en alles in het werk te stellen om de gerechtelijke procedures sneller en efficiënter te laten verlopen om gerechtelijke achterstand te vermijden en de toegang van de burger tot het gerecht te optimaliseren.

Vanuit die optiek werd door het directiecomité van het Hof reeds een ontwerp-begroting overgemaakt aan de beleidscel van de minister van Justitie waarin de middelen werden opgelijst die de entiteit cassatie nodig heeft om optimaal te kunnen functioneren, zoals o.m. een kaderuitbreiding van het parket met twee advocaten-generaal, de bemanning van onze

---

<sup>343</sup> “Enkele bedenkingen omtrent Justitie”, rede uitgesproken door de Heer Patrick DUINSLAEGER, procureur-generaal bij het Hof van Cassatie, op de plechtige openingsrede op 1 september 2014, p. 10-11, [www.cass.be](http://www.cass.be).

<sup>344</sup> [https://justitie.belgium.be/sites/default/files/downloads/installatierede\\_pg\\_thijs\\_27.01.2017.pdf](https://justitie.belgium.be/sites/default/files/downloads/installatierede_pg_thijs_27.01.2017.pdf). *Doc. Parl.*, Kamer, nr. 54 2259/003, [www.dekamer.be](http://www.dekamer.be), goedgekeurd op 29 juni 2017.

steundienst met 2 vertalers, de noodzaak tot aanwerving van een team van ICT-ers, en de opvulling van het kader van de referendarissen tot 30 referendarissen.

Wat de personeelsbehoeften van de griffie en het parketsecretariaat betreft, werden de hoofdgriffier en de hoofdsecretaris verzocht opgave te doen van de noodzakelijke middelen. Zij hebben beiden de opvulling gevraagd van hun kader zoals dat op dit ogenblik bestaat met bijkomend een kaderuitbreiding met één griffier en twee secretarissen.

De door het Hof gevraagde middelen werden inmiddels becijferd door de beleidscel. Het ligt in de bedoeling van de beleidscel dit bedrag op te nemen in de begroting van de FOD Justitie voor het jaar 2018, onder rubriek nr. 9 “Hof van Cassatie”, om het vervolgens in de loop van de maand november 2017 t.g.v. het driehoeksoverleg over de begroting 2018 over te hevelen naar de sectie I ‘Dotaties’ van de algemene uitgavenbegroting.

De middelen die het Hof nodig heeft om haar dotatiestelsel het eerste jaar efficiënt te kunnen opstarten zijn dus reeds voorzien. Het eerste jaar 2018 is zeer belangrijk, nu de volgende jaren zal gekeken worden naar het budget toegekend tijdens de vorige jaren.

De volgende jaren zal het Hof van Cassatie zelf een budget moeten aanvragen aan de Kamer van Volksvertegenwoordigers volkomen los van FOD Justitie en dus zonder gebonden te zijn door enige budgettaire enveloppe of inmenging. Vanaf dan verdwijnt het Hof van Cassatie uit de begroting van de FOD Justitie.

De toekenning van een dotatie impliceert dat het Hof van Cassatie niet meer onderworpen is aan de lineaire besparingen beslist door de Ministerraad op 14 oktober 2014. In zijn advies over het voorontwerp van wet betreffende het verzelfstandigd beheer van het Hof van Cassatie, heeft de inspecteur van Financiën zulks uitdrukkelijk bevestigd<sup>345</sup>.

Dat voorontwerp voorziet in een bepaling die het directiecomité van het Hof van Cassatie zelf toelaat jaarlijks het kader van het gerechtspersoneel te bepalen in functie van de noodwendigheden en deze kaders, na goedkeuring door de algemene vergadering van het Hof en het parket, te laten publiceren in het Belgisch Staatsblad. Aan de hand van deze kaders zal jaarlijks het budget voor ons gerechtelijk personeel becijferd worden. (cf. nieuw art. 161*bis* Ger.W.)

Deze regel impliceert dat de bestaande reglementaire kaders van het gerechtspersoneel worden opgeheven.

Op vraag van de hoofdgriffier en de hoofdsecretaris heeft het directiecomité van het Hof van 10 mei jl. een poging ondernomen om het behoud van de kaders van het gerechtspersoneel te behouden in het voorontwerp van wet. In een onderhoud op het kabinet op 23 mei jl. heeft de minister van Justitie deze optie evenwel verworpen.

De regel dat het Hof van Cassatie voortaan zelf haar personeelsplan autonoom vastlegt in functie van de noodwendigheden is eigen aan de dotatie-instellingen en is een belangrijke opportuniteit voor het Hof die de inspecteur van Financiën in zijn advies als volgt verwoordt:

---

<sup>345</sup> Advies van de inspecteur van Financiën, 27 juni 2017, Rubriek 2.1.3.1., tweede lid: “Cette dotation permettra également à la Cour de Cassation de ne plus être soumise aux économies linéaires décidées par le Conseil des Ministres du 14/10/2014”.

*“La possibilité laissée à la Cour de cassation de déterminer elle-même le nombre de ses référendaires et des membres de son personnel judiciaires lui donnera un avantage indéniable lorsqu’il s’agira d’établir son budget.*

*En effet, il lui suffira de modifier son plan de personnel pour obtenir des crédits supplémentaires.”<sup>346</sup>*

Tijdens de door het IGO georganiseerde cursussen voor de korpsoversten in het kader van het autonoom beheer werd in de les ‘personeelsbeheer’ door de betrokken inspecteur van Financiën dienaangaande gedoceerd dat het handhaven van de kaders ‘haaks staat’ op het dotatiestelsel dat een autonoom beheer op dit vlak veronderstelt.

Wat voor zin heeft het bovendien vast te houden aan reglementair bepaalde kaders als in de praktijk blijkt dat deze kaders niet ingevuld worden om budgettaire redenen, en dus hun normatief karakter hebben verloren.

Sinds 2013 is het departement Justitie immers elke autonomie inzake de werving van het personeel kwijtgespeeld. In dat opzicht wordt de Rechterlijke Orde gelijkgesteld met een overheidsadministratie. Geen enkele magistraat, referendaris, griffier of secretaris kan nog worden benoemd, aangeworven of bevorderd zonder toestemming van de inspectie van Financiën. Die toestemming wordt pas verleend indien er voldoende middelen zijn om een beslissing te nemen waaraan kosten verbonden zijn. De algemene grondslag om dat structurele saldo te beoordelen, wordt gevormd door een wiskundig model voor het voorspellen van de kosten, dat geen rekening houdt met het bij wet vastgestelde personeelskader noch met het functioneel verantwoord karakter van een betrekking.

In het dotatiestelsel ontsnapt het Hof aan dit nefast “beleid” zoals blijkt uit het hoger geciteerd advies van de inspecteur van Financiën.

Het dotatiestelsel zal ons immers toelaten de personeelskaders zelf te bepalen en daarvoor de middelen te vragen aan het parlement. Voor de griffie is dit een zeer positieve evolutie nu de personeelskost van de personen die thans ingezet worden voor gebouw-gebonden taken zal ten laste worden genomen door de FOD Justitie. Het kader kan dus voor 100% worden opgevuld met personeel dat uitsluitend griffiewerk verricht of taken die het Hof zelf ten goede komen (cf. secretariaat eerste voorzitter, chauffeur eerste voorzitter).

Volledigheidshalve merk ik op dat het voorontwerp van wet voorziet dat het aantal magistraten van het Hof van Cassatie en zijn parket voortaan worden bepaald in het Gerechtelijk Wetboek, inzonderheid in de artikelen 129 en 142.

De memorie van toelichting preciseert hieromtrent het volgende:

*“Zoals dat het geval is voor het Grondwettelijk Hof (art. 31 van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Grondwettelijk Hof), het Rekenhof (artikel 1 van de wet van 29 oktober 1846 op de inrichting van het Rekenhof) en de Raad van State (art. 69 van de op 12 januari 1973 gecoördineerde wetten op de Raad van State) wordt de formatie van de magistraten van het Hof in zijn “organieke wet”, d.i. het Gerechtelijk Wetboek, zelf opgenomen (zie de artikelen 5 en 13). Tot dusver was dat slechts het geval voor de eerste voorzitter, de*

---

<sup>346</sup> Advies van de inspecteur van Financiën, 27 juni 2017, Rubriek 2.1.3.

*voorzitter, de procureur-generaal en de eerste advocaat-generaal (de respectieve artikelen 129 en 142 Ger. W.).”*

Hierbij kan nog worden opgemerkt dat ten aanzien van de magistraten van de entiteit cassatie geen mobiliteit vereist is nu deze magistraten enkel kunnen ingezet worden in het Hof van Cassatie zelf en dus niet in een andere gerechtelijke entiteit.

Overigens wordt het kader van de magistraten slechts hoogst uitzonderlijk aangepast en is het zelfs niet wenselijk het aantal raadsheren te verhogen om de eenheid in de rechtspraak en de rechtszekerheid te vrijwaren.

Verder zal het directiecomité ook jaarlijks het kader bepalen van de referendarissen en het personeel verbonden aan de steundienst.

Belangrijke vaststelling is dat op geen enkel vlak geraakt wordt aan het statuut van het gerechtspersoneel, hetgeen uitgebreid aan bod komt in de memorie van toelichting (p. 3-5).

Het dotatiestelsel maakt een soepel personeelsbeleid mogelijk nu het de hoofdgriffier en de hoofdsecretaris zelf zijn die de aantallen en het niveau van hun gerechtspersoneel kunnen voorstellen in hun personeelsplan, en onverwachte problemen vlug kunnen opgelost worden nu het Hof zelf de aanzet kan geven tot het opstarten van aanwervingsprocedures binnen het toegezegde budget.

Het dotatiestelsel maakt het tevens mogelijk het financieel statuut van het gerechtspersoneel van de entiteit cassatie te verbeteren ten einde de desbetreffende vacatures op het Hof vlot ingevuld te krijgen. Als hoogste rechtscollege ligt het voor de hand dat het Hof moet kunnen recruter op topniveau. Nu er thans geen spanningsveld meer bestaat tussen de weddes van het gerechtspersoneel dat tewerkgesteld is bij andere gerechtelijke entiteiten, ondervindt het Hof in de praktijk moeilijkheden bij de recrutering die zo vlug mogelijk moeten worden verholpen in het kader van het dotatiestelsel. Uit de positieve besprekingen die Uw dienaar ter zake reeds gevoerd heeft met de beleidsce van de minister van Justitie, blijkt dat tal van dotatie-instellingen reeds eenzelfde initiatief hebben genomen.

Eenmaal het dotatiestelsel in voege zal zijn getreden, zal Uw dienaar alles in het werk stellen om dit prioritair punt te realiseren.

Tenslotte moet worden onderstreept dat de beslissingen in personeelsaangelegenheden door het directiecomité zullen worden genomen met de goede werking van het Hof in zijn geheel als streefdoel. Vanuit die optiek zal het directiecomité niet aarzelen om, in geval van acute budgettaire noden op het vlak van personeel, af te zien van de publicatie van een openstaande plaats van een magistraat ten voordele van de opvulling van het personeelsbestand. De eerste voorzitter heeft hierop overigens uitdrukkelijk de aandacht gevestigd tijdens het directiecomité van 2 juni 2017 en tijdens de vergadering met het gerechtspersoneel van 7 juni 2017.

Zoals ik reeds onderstreepte in mijn installatierede, vormen de 145 personen die aan de entiteit cassatie verbonden zijn, elk een essentieel puzzelstuk van ons hoogste rechtscollege, zonder hetwelk het plaatje niet meer zou kloppen<sup>347</sup>. Wij zijn ons hiervan ten volle bewust bij het nemen van beleidsbeslissingen.

---

<sup>347</sup> Cf. Installatierede dd. 27 januari 2017, p. 11, [www.cass.be](http://www.cass.be).



Rest mij nog enkel stil te staan bij de draagwijdte van de preventieve controle die de Commissie voor de Comptabiliteit van de Kamer van Volksvertegenwoordigers zal uitoefenen op de door de entiteit cassatie jaarlijks in te dienen dotatieaanvraag.

Uitgangspunt is dat de dotatie-instellingen niet globaal kunnen worden onderworpen aan eenzelfde lineair besparingspercentage zoals dat wel mogelijk is voor de andere overheidsinstellingen<sup>348</sup>.

Er bestaat ruimte om rekening te houden met de specifieke aard van de dotatie-instellingen wiens activiteiten fundamenteel van elkaar verschillen.

Vanuit die optiek mag niet uit het oog worden verloren dat de rechterlijke macht als een piramide georganiseerd is met aan de top het Hof van Cassatie dat, als hoogste rechtscollege van de rechterlijke orde, oordeelt over de wettigheid en de regelmatigheid van de in laatste aanleg gewezen rechterlijke beslissingen.

In deze context past het de grondwettelijke hoofdpijlers en kerntaken van het Hof en zijn parket opnieuw in herinnering te brengen<sup>349</sup>.

België is een rechtsstaat, die de burger bescherming biedt tegen elke vorm van willekeur en hem zowel rechtszekerheid als gelijkheid voor de wet waarborgt. Het Hof van Cassatie waakt over de juiste toepassing en interpretatie van de wet en verzekert daardoor de eenheid van de rechtspraak. Het Hof staat dus mede in voor het behoud van de rechtsstaat, nu de eenheid van de rechtspraak een onontbeerlijke vereiste is voor zowel de gelijkheid voor de wet als voor de rechtszekerheid.

De hoofdpijler van het Hof bestaat uit de controle van de rechterlijke uitspraken gewezen door de feitenrechter. Krachtens artikel 608 van het Gerechtelijk Wetboek neemt het Hof van Cassatie kennis van de beslissingen in laatste aanleg die voor het Hof worden gebracht wegens overtreding van de wet of wegens schending van substantiële of op straffe van nietigheid voorgeschreven vormen. De belangrijkste gronden voor cassatie zijn de schending van de wet, de onbevoegdheid of de bevoegdheidsoverschrijding, de vormgebreken, de motiveringsgebreken en de schending van de bewijskracht. Het toezicht van het Hof omvat ook de conformiteit van de rechterlijke uitspraken met het internationaal recht met directe werking.

De kernopdracht van het parket bij het Hof van Cassatie is het nemen van mondelinge of schriftelijke conclusies in elke zaak die voor het Hof aanhangig wordt gemaakt, waarbij het parket aan het Hof een onpartijdig advies verstrekt omtrent alle aspecten van de rechtskwesties die het Hof zal moeten beslechten. Dit onpartijdig advies wordt uitgebracht op basis van een onafhankelijk en onpartijdig onderzoek van de mogelijke oplossingen, die verzoenbaar zijn met de rechtspraak van het Hof, waarvan de eenheid dient te worden verzekerd, maar waarbij ook rekening dient te worden gehouden met de ontwikkelingen in de wetgeving, de stromingen in de rechtsleer en de evolutie van de maatschappelijke noden. De onpartijdigheid van het parket volgt onder meer uit zijn onafhankelijkheid ten aanzien van de partijen, ten aanzien van de andere parketten of parketten-generaal en ten aanzien van het Hof zelf. Bij het voorstellen van een oplossing laat het parket zich leiden door het algemeen belang.

---

<sup>348</sup> Cf. het percentage van de lineaire besparingen beslist door de Ministerraad op 14 oktober 2014.

<sup>349</sup> Cf. Voorwoord bij het Jaarverslag 2014, p. 11, [www.cass.be](http://www.cass.be).

De essentiële rol die het Hof van Cassatie vervult als sturend hoogste rechtscollege impliceert dat zij over de nodige middelen moet kunnen beschikken om optimaal te functioneren.

Het is om deze reden dat de Minister van Justitie ondanks de budgettaire moeilijke tijden met besparingsoperaties zijn verantwoordelijkheid heeft opgenomen door, teneinde de werking van de instelling te waarborgen, de personeelsformatie van de magistraten van de zetel en van het parket voor honderd procent in te vullen, wat sinds jaren niet meer het geval is geweest.

Uit de jaarverslagen van het Hof van Cassatie van de laatste jaren blijkt immers dat de entiteit cassatie zelf een aanhoudende strijd levert tegen de gerechtelijke achterstand door de doorlooptijden van de bij het Hof aanhangig gemaakte procedures binnen aanvaardbare perken te houden.

Het Hof creëert door zijn rechtspraak een referentiekader voor de bodemrechters, voor wie het richtinggevend is.

Zulks impliceert meteen dat elke gerechtelijke achterstand in de afhandeling van de zaken op het niveau van het Hof van Cassatie, niet alleen de individuele belangen van de betrokken partijen schaadt, maar ook een nefaste invloed heeft of kan hebben op de stand, de evolutie en de kwaliteit van de rechtspraak van de feitenrechters. Wanneer een bepaald rechtsprobleem aanleiding heeft gegeven tot een cassatieberoep, bestendigt de gerechtelijke achterstand op het niveau van het Hof of het tijdelijk uitblijven van de beslissing van het Hof immers de bestaande rechtsonzekerheid, die aanleiding was tot het aantekenen van het cassatieberoep.

Deze bestendiging van de rechtsonzekerheid heeft een dubbel pervers effect: enerzijds zal deze toestand, op het niveau van de feitenrechters, het aantal uiteenlopende beslissingen doen toenemen, terwijl, anderzijds zal op het niveau van het Hof, het aantal cassatieberoepen met hetzelfde voorwerp, -precies wegens de blijvende onzekerheid omtrent de juiste oplossing van het rechtsprobleem-, eveneens toenemen, wat op zijn beurt zal leiden tot een nieuwe bijkomende gerechtelijke achterstand<sup>350</sup>.

Om een dergelijke gerechtelijke achterstand te vermijden, moet het Hof en zijn parket optimaal kunnen functioneren zodat ook in het kader van het dotatiestelsel budgettaire noodwendigheden geen voorwendsel kunnen zijn om te besparen op de personeelsformatie van de magistraten en het gerechtspersoneel van de entiteit cassatie.

De werking van het Hof, ook als dotatie-instelling, wordt gefinancierd door publieke fondsen, bijeengebracht door de belastingbetaler, hetgeen het Hof verplicht tot transparantie over zijn organisatie, zijn diensten, zijn werking en zijn relaties met de andere staatsmachten.

Vanuit die optiek dient het Hof spaarzaam om te gaan met overheidsgeld door haar budget jaarlijks met de grootste zorg op te stellen. Interne controlemechanismen moeten er zorg voor dragen dat geen middelen worden gevraagd die niet strikt noodzakelijk zijn voor de goede werking van de gerechtelijke entiteit.

Het is op dit vlak dat het Hof zich jaarlijks zal moeten verantwoorden voor de Commissie voor de Comptabiliteit van de Kamer. Maar wanneer deze Commissie in het kader van deze ex ante controle tot de bevinding komt dat het ingediende budget verantwoord is en geen leemten vertoont, ben ik de mening toegedaan dat op dit, eventueel op bepaalde punten

---

<sup>350</sup> Beleidsplan 2016-2019, p. 66-67.

bijgestuurd, budget niet meer lineair kan worden bezuinigd om de onafhankelijkheid van het Hof als hoogste rechtsprekend orgaan niet in het gedrang te brengen. Ons budget is immers voor 85% samengesteld uit personeelskosten.

Ik kan in dit verband verwijzen naar de openingsrede van procureur-generaal DUINSLAEGER van 1 september 2014 waarin hij melding maakte van het advies van de Raad van State van 11 juli 2013 betreffende het voorontwerp van wet betreffende de invoering van een verzelfstandigd beheer voor de Rechterlijke organisatie, waarin op zijn beurt werd verwezen naar aanbeveling CM/Rec (2010)12 van 17 november 2010 van de Raad van Ministers van de lidstaten van de Raad van Europa ‘sur les juges: indépendance, efficacité et responsabilités’, waarin onder meer het volgende wordt vooropgesteld<sup>351</sup>:

«*Ressources*

33. *Chaque État devrait allouer aux tribunaux les ressources, les installations et les équipements adéquats pour leur permettre de fonctionner dans le respect des exigences énoncées à l'article 6 de la Convention et pour permettre aux juges de travailler efficacement.*

34. (...) *Le pouvoir d'un juge de statuer dans une affaire ne devrait pas être uniquement limité par la contrainte d'une utilisation efficace des ressources.*

35. *Les tribunaux devraient être dotés d'un nombre suffisant de juges et d'un personnel d'appui adéquatement qualifié.(...)*”

Ook de Europese Commissie voor Democratie door Recht, beter gekend onder de naam “Commissie van Venetië, heeft zich omtrent deze problematiek duidelijk uitgesproken<sup>352</sup>:

“7. *Budget de la justice*

52. *Pour préserver l'indépendance du système judiciaire à court et à long terme, il est indispensable de le doter de ressources suffisantes pour que les tribunaux et les juges soient en mesure de respecter les normes établies à l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme et dans les Constitutions nationales et d'accomplir leurs missions avec l'intégrité et l'efficacité requises pour que la population ait confiance dans la justice et l'état de droit. Pour évaluer les besoins en financement, il faut donc considérer l'ensemble des ressources dont le système judiciaire devrait être doté afin de satisfaire à ces exigences et de se voir reconnu en tant que pouvoir indépendant.*

53. *L'État a le devoir d'allouer des ressources financières suffisantes au système judiciaire. Même en temps de crise, le bon fonctionnement et l'indépendance des juges ne doivent pas être mis en péril. Le financement des tribunaux ne doit pas être fondé sur des décisions discrétionnaires de la part des organes publics, mais sur des critères objectifs et transparents garantissant sa stabilité.*

54. *Les textes internationaux ne prévoient pas l'autonomie budgétaire du système judiciaire, mais il est éminemment souhaitable de prendre en compte l'avis des magistrats lors de*

---

<sup>351</sup> Raad van Europa, Ministerraad, CM/Rec (2010)12 du 17 november 2010.

<sup>352</sup> Commissie van Venetië, 82<sup>e</sup> voltallige zitting, “Rapport sur l'indépendance du système judiciaire Partie I: l'indépendance des juges”.

*l'élaboration du budget. La position du CCJE à ce sujet est exposée dans son Avis n° 2 sur le financement et la gestion des tribunaux<sup>353</sup>:*

*“5. Le CCJE reconnaît que bien que le financement des tribunaux soit un élément du budget présenté au parlement par le ministère des Finances, ce financement ne doit pas être tributaire des fluctuations politiques. Certes, le niveau de financement qu'un pays peut se permettre de dégager pour ses tribunaux est une décision politique; mais dans un système fondé sur la séparation des pouvoirs, il est toujours nécessaire de veiller à ce que ni le pouvoir exécutif ni le pouvoir législatif ne puisse exercer une quelconque pression sur la justice lorsqu'il fixe le budget de celle-ci. Les décisions en matière d'affectation de fonds aux tribunaux doivent être prises dans le respect le plus rigoureux de l'indépendance des juges. (...)*”

Waar de democratische werking van onze rechtsstaat is gesteund op het grondwettelijk beginsel van de scheiding der machten, komt het aan het Hof toegewezen dotatiestelsel over als een delicate aangelegenheid nu het Hof als hoogste rechtscollege van de rechterlijke orde voortaan voor zijn middelen rechtstreeks afhankelijk is van het Parlement.

Ik kreeg op 17 januari 2017 in de Commissie voor de Justitie van de Kamer van volksvertegenwoordigers reeds de gelegenheid het te hebben over het beginsel van de scheiding der machten en de samenwerking tussen de Staatsmachten tijdens de hoorzitting over het Jaarverslag 2015 van het Hof:

*“Het principe van de “scheiding der machten” impliceert geenszins dat de drie staatsmachten van dit land naast mekaar functioneren binnen een eigen cocoon. Een goed werkende rechtsstaat veronderstelt een aanhoudende constructieve communicatie tussen de drie staatsmachten met respect voor ieders bevoegdheden en genomen beleidsopties. De door Uw Commissie geboden mogelijkheid om te worden gehoord is een uniek forum om deze communicatie tot uiting te brengen in de praktijk.*

*Vanuit die optiek houd ik mij als Procureur-generaal bij het Hof van Cassatie steeds tot beschikking van Uw Commissie voor constructief overleg in belang van de optimale werking van onze rechtsstaat, en van de rechterlijke orde in het bijzonder.*

*Om die fundamentele doelstelling te bereiken onderhouden de Eerste Voorzitter en de procureur-generaal bij het Hof van Cassatie ook nauwe contacten met de minister van Justitie en zijn beleidscol, thans ook in het kader van de opstart van het dotatiestelsel voor het jaar 2018.”*

De optimale samenwerking tussen het Hof van Cassatie en de wetgevende macht komt tevens tot uiting in het rapport van de procureur-generaal aan het parlementair comité belast met de wetsevaluatie dat deel uitmaakt van het jaarverslag van het Hof<sup>354</sup>.

Dit rapport geeft uitvoering aan artikel 11 van de wet van 25 april 2007 tot oprichting van het Parlementair Comité belast met de wetsevaluatie dat bepaalt dat de procureur-generaal bij het Hof van Cassatie en het College van procureurs-generaal in de loop van de maand oktober aan het Comité een verslag toezenden, dat een overzicht bevat van de wetten die voor de

---

<sup>353</sup> Conseil Consultatif des Juges Européens (CCEJ), CCEJ (2001) Advies nr. 2 van 23 november 2001.

<sup>354</sup> Een pdf versie van het laatste verslag kan geraadpleegd worden op de website van de Kamer, onder het dossiernummer [DOC 54 0435/001](#) en op de website van de Senaat, onder het dossiernummer [DOC 54 6-39/1](#).

hoven en rechtbanken tijdens het voorbije gerechtelijk jaar moeilijkheden bij de toepassing of de interpretatie ervan hebben opgeleverd.

Over dit rapport worden de eerste voorzitter en de procureur-generaal jaarlijks gehoord in de Commissie voor de Justitie van de Kamer.

Het verleden heeft voldoende uitgewezen dat het uitnodigen van leden van het Hof van Cassatie of van zijn parket in het kader van hoorzittingen met het oog op het verder uitwerken van nieuwe wetgevende initiatieven, of in het kader van parlementaire (onderzoeks)commissies, niet enkel belangrijke voordelen kan opleveren, maar soms zelfs onontbeerlijk is.

Ook het opstellen van adviezen (ambtshalve of op vraag van de Wetgevende Kamers) levert een positieve bijdrage bij nieuw wetgevend werk.

In zijn openingsrede voor het Hof van Cassatie in september 2004 omschreef Procureur-generaal Jean DU JARDIN het openbaar ministerie als een onontbeerlijk element van onze gerechtelijke organisatie, en in ruimere zin zelfs van ons politiek systeem, aangezien het geen rechter is, maar toch lid van de rechterlijke macht, zodat het als “*interfaces*” kan optreden voor de andere machten. Het openbaar ministerie vertegenwoordigt volgens hem de uitvoerende macht binnen de rechterlijke macht, waarvan het ook deel uitmaakt en zo een soort koppelteken vormt.

Ik twijfel er niet aan dat de constructieve samenwerking tussen het Hof van Cassatie en de wetgevende macht, zoals die er steeds is geweest, zal verder gezet worden in het kader van het dotatiestelsel waarbij de procureur-generaal bij het Hof ook op dit vlak als “*interface*” kan fungeren.

In het licht van deze optimale samenwerking met het Parlement zie ik de toekomst hoopvol tegemoet.

De rechterlijke orde en het Hof van Cassatie in het bijzonder zijn geen vragende partij geweest om een systeem in te voeren van verzelfstandigd beheer. Het is voor een rechtscollege als het onze immers wenselijk dat wij ons zoveel mogelijk bezig houden met de ‘core-business’, met name de kwalitatieve en kwantitatieve optimalisering van de rechtspraak van het Hof als sturend hoogste rechtscollege aan de top van de rechterlijke orde.

De evolutie naar een autonoom beheer is evenwel onomkeerbaar gelet op de wijzigingen die de wet van 18 februari 2014 heeft doorgevoerd in het Ger. W. en de praktische uitvoering van deze wet. Ik verwijs in dit verband naar de actuele werking van de steundiensten van de Colleges van de zetel en het O.M. die dit jaar werken met een budget van respectievelijk 2,08 en 2,24 miljoen euro, terwijl de overheid jaarlijks 100 miljoen euro bijpast om het autonoom beheer ook in de praktijk om te zetten.

Tegen deze onvermijdelijke evolutie, komt het er dus voor het Hof van Cassatie op aan te opteren voor een beheersmodel dat de beste waarborgen biedt voor het Hof van Cassatie en zijn personeel, en dat is ongetwijfeld het dotatiestelsel.

Om de steeds weer terugkerende boodschap van procureur-generaal DUINSLAEGER te herhalen: de wet is de wet en de wet dient loyaal te worden uitgevoerd.

En dit is precies wat de eerste voorzitter en uw dienaar gedaan hebben na het overlijden van Patrick door constructief mee te werken met de Minister van Justitie en zijn beleidscel aan de totstandkoming van het dotatiestelsel.

Gezien het Hof van Cassatie als dotatie-instelling zal blijven deel uitmaken van de rechterlijke orde, zal het Hof ook na de opstart van zijn autonoom beheer, intens blijven samenwerken met de diensten van de FOD Justitie op het vlak van personeelsbeheer, werkingskosten en ICT. Concrete afspraken over de samenwerkingsmodaliteiten werden met deze diensten en de beleidscel van de minister van Justitie reeds gemaakt eind juli.

Ik maak van de gelegenheid gebruik de minister van Justitie en zijn beleidscel, inzonderheid de heer adjunct-directeur Luc SCHIEPERS van harte te danken om het project dat het Hof in oktober 2015 als beheersmodel vooropstelde, te helpen verwezenlijken in de praktijk.

Zoals procureur-generaal DUINSLAEGER *“wil (ook) ik alle twijfel wegnemen: de geplande hervormingen bieden zeker grote opportuniteiten en het is dan ook met groot vertrouwen en met veel enthousiasme (...) dat wij in dit nieuwe gerechtelijk jaar (...) onze werkzaamheden zullen verder zetten met de wens dat deze ingrijpende veranderingen zullen tot stand komen of doorgevoerd worden met de nodige sereniteit, in de geest gewild door de wetgever en met de grootste zorg voor de eerbiediging van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden, ongeacht de aard en de grootte van de obstakels die wij op onze weg zullen vinden of de hindernissen die wij zullen moeten nemen”*<sup>355</sup>.

Zoals Patrick in 2014 eindig ik dan ook graag met de woorden van Georges BERNANOS: *“Veillons donc à ne pas subir l’avenir, mais à le faire!”*<sup>356</sup>.

Als ik zie dat wij de ambitie die Patrick in zijn beleidsplan nog omschreef als *“een verre droom”*<sup>357</sup> reeds kunnen realiseren tijdens de periode van zijn oorspronkelijk mandaat, en zulks dankzij het mede door hem tot stand gebracht beheersmodel, dat efficiënt kan worden opgestart ingevolge de recente modernisering van de cassatieprocedures en de hieraan gekoppelde noodzakelijke middelen, zijn wij kennelijk goed op weg.

\* \*

\*

De traditie wil dat wij bij de opening van het gerechtelijk jaar de tijd nemen om stil te staan bij de nagedachtenis van degenen die ons tijdens het voorbije gerechtelijk jaar hebben verlaten.

Op 17 september 2016 heeft het Hof afscheid moeten nemen van de heer Jules MATTHIJS, ere-raadsheer in het Hof van Cassatie. Ere-raadsheer Matthijs zou exact drie maanden later negentig jaar zijn geworden.

---

<sup>355</sup> “Enkele bedenkingen omtrent Justitie”, rede uitgesproken door de Heer procureur-generaal Patrick DUINSLAEGER op de plechtige openingszitting van het Hof van Cassatie op 1 september 2014, p. 32, [www.cass.be](http://www.cass.be).

<sup>356</sup> “Enkele bedenkingen omtrent Justitie”, rede uitgesproken door de Heer procureur-generaal Patrick DUINSLAEGER op de plechtige openingszitting van het Hof van Cassatie op 1 september 2014, p. 32, [www.cass.be](http://www.cass.be).

<sup>357</sup> Beleidsplan van P. DUINSLAEGER, p. 15: *“De uitbreiding tot het maximum van het wettelijke voorziene organieke kader van dertig referendarissen blijft een ‘een verre droom’”*.

Ere-raadsheer MATTHIJS liep zijn gerechtelijke stage in het parket in Dendermonde in 1953 onder het toezicht van emeritus eerste voorzitter CHÂTEL, toen substituut-procureur des konings. Een betere gids kon hij niet vinden en het was voor hem een groot pluspunt zijn vak te leren, geleid door een zo bekwaam magistraat. Nog datzelfde jaar werd hij benoemd tot substituut-procureur des Konings. In maart 1961 werd hij benoemd tot rechter in de rechtbank van eerste aanleg te Dendermonde en enkele maanden later tot onderzoeksrechter in dezelfde rechtbank. In 1970 werd hij benoemd tot ondervoorzitter in voormelde rechtbank. Hij vervulde zijn ambtsplichten met nauwgezetheid, werklust, toewijding en doorzicht. Een magistraat die eenieders achting genoot en wiens juridische veelzijdige onderlegdheid en dienstvaardigheid geen grenzen kende. Deze kwaliteiten kwamen reeds tot uiting voor het hof van beroep te Gent waar hij in november 1971 zijn intrede deed en alwaar hij tevens ook herhaaldelijk de opdracht als assessor kreeg. In 1981 vervoegde hij de rangen van het Hof. Zijn inzet was ook buiten het Hof merkbaar in de aanleg van zijn tuin in Dendermonde. Als hij niet in Dendermonde was, verbleef hij in Knokke waar hij vele wandelingen maakte in het Zwin of aan het strand. Zoniet ging zijn voorkeur naar Italië of Zwitserland.

Hij was raadsheer in het Hof van 1981 tot 1991. In mei 1989 werd de heer MATTHIJS echter zwaar ziek en in 1991 werd hij op zijn verzoek in ruste gesteld wegens gezondheidsredenen.

Op 1 juli 2017 heeft procureur-generaal Baron Ernest KRINGS ons op bijna 97-jarige leeftijd verlaten.

Geboren te Mol op 29 september 1920, werd procureur-generaal KRINGS gepromoveerd tot doctor in de rechten op 1 juli 1943; in respectievelijk 1944 en 1946 behaalde hij een licentie in het notariaat en een licentie in de economische en financiële wetenschappen.

Nadat hij vanaf augustus 1946 het ambt van plaatsvervangend vrederechter had uitgeoefend te Antwerpen, begon hij zijn loopbaan binnen het openbaar ministerie op het parket van de procureur des Konings te Antwerpen, meer bepaald op 18 december 1946. Na tot substituut-procureur-generaal bij het hof van beroep Brussel te zijn benoemd in juni 1956, werd hij advocaat-generaal bij dat hof in juli 1964 en werd hij in november 1964, nauwelijks enkele maanden later, advocaat-generaal bij het Hof van Cassatie. Advocaat-generaal KRINGS werd in mei 1982 benoemd tot eerste advocaat-generaal en, zeven maanden later, met name eind december 1982, tot procureur-generaal bij het Hof van Cassatie. Hij heeft dat ambt gedurende meer dan acht jaar uitgeoefend, wat na procureur-generaal CORNIL het langste mandaat ooit voor een procureur-generaal in de naoorlogse periode is geweest. Ik kan niet nalaten de link te leggen tussen procureur-generaal CORNIL en procureur-generaal KRINGS, aangezien de heer CORNIL zijn rode ceremonietoga aan baron KRINGS heeft overhandigd. Ik heb de uitzonderlijke eer deze toga thans zelf te mogen dragen, omdat de familie van baron KRINGS zo welwillend is geweest om mij deze nog maar enkele maanden geleden te schenken t.g.v. mijn installatie. Ik wens opnieuw mijn dank te betuigen aan de familie van de heer Krings voor dat gebaar, dat me ten eerste getroffen heeft, te meer nu baron KRINGS net zoals ikzelf een voorliefde had voor de fiscaliteit. Zijn in 1967 geschreven werk over de lacunes in het fiscaal recht was zonder meer een standaardwerk waaruit nog steeds geciteerd wordt in de cursussen fiscaal recht.

Procureur-generaal KRINGS was echter niet enkel de eminente magistraat zoals wij hem kennen. Hij was immers tevens advocaat-generaal bij het Benelux-Gerechtshof, commissaris des Konings, kabinetschef van de minister van Justitie, gewoon hoogleraar aan de Vrije Universiteit Brussel als docent fiscaal en gerechtelijk recht, lid van de Koninklijke Academie voor Wetenschappen, Letteren en Schone Kunsten van België, en hij werd veelvuldig

onderscheiden, zowel in België als in het buitenland. Bovendien kan baron Krings als koninklijk commissaris voor de hervorming van het Gerechtelijk Wetboek beschouwd worden als één van de grondleggers van het Gerechtelijk Wetboek.

Ernest KRINGS was ook een man met een diepe overtuiging, gekenmerkt door een uitzonderlijke discretie. Hij hield immers het ambt van magistraat in hoog aanzien, een ambt dat volgens hem exemplarisch en onberispelijk moest zijn en met een strikte eerbied voor de terughoudendheidsplicht gepaard moest gaan. De grote integriteit van Ernest KRINGS, ongetwijfeld één van de voornaamste eigenschappen van deze vooraanstaande magistraat, heeft al degenen getroffen die het grote voorrecht hebben gehad hem te mogen kennen.

Tijdens de liturgie van de begrafenis, die op 8 juli ll. werd gehouden door Monseigneur Jean KOCKEROLS, bisschop van Brussel, in de kerk Sint-Pancratius te Kraainem, die overigens veel te klein bleek om eenieder te ontvangen die een laatste groet wenste te brengen aan Ernest KRINGS, heeft zijn zoon, advocaat Maurice KRINGS, eraan herinnerd hoezeer de integriteit van zijn vader zowel hem als zijn zusters was bijgebleven. Hij voegde hieraan toe dat die onmisbare eigenschap één van de fakkels was die aan zijn kinderen, kleinkinderen en achterkleinkinderen werd doorgegeven. Al zal Ernest KRINGS ongetwijfeld een voorbeeld voor zijn familie blijven, het is onze taak om, ook binnen de magistratuur, de grote menselijke kwaliteiten waarvan hij een toonbeeld was, verder te bestendigen. Volgens mij is dat de mooiste hulde die wij hem kunnen brengen.

Met baron KRINGS heeft het Hof één van zijn meest toonaangevende en gezaghebbende procureurs-generaal verloren.

Het Hof en zijn medewerkers zullen raadsheer Jules Matthijs en procureur-generaal baron Ernest Krings niet vergeten.

\*       \*

\*

Voor de Koning vorder ik dat het Hof tijdens het nieuwe gerechtelijk jaar zijn werkzaamheden voortzet.