

HOE HET STRAFRECHTELIJK RISICO IN DE ONDERNEMING VERMIJDEN?

Emmanuel ROGER-FRANCE
Advocaat aan de Balie van Brussel
"Verhaegen Walravens"

De laatste tijd komt het steeds meer voor dat de strafrechtelijke aansprakelijkheid van bedrijfsleiders wordt ingeroepen, en dat zowel in het sociaal, fiscaal als boekhoudrecht tot zelfs in het transportrecht. Onder invloed van deze tendens ontstaat bij de bedrijfsleiders een gevoel van onzekerheid. Daarom ook bekijken we één van de technieken om het strafrechtelijk risico te vermijden van dichterbij.

Het is geen uitzondering meer dat de dagbladen verslag uitbrengen van een strafonderzoek tegen deze of gene bedrijfsleider, die op die manier ongewild - en dus doorgaans tot zijn grote verwondering - de media haalt. Het toenemend aantal "affaires" waarbij de strafrechtelijke aansprakelijkheid van, vaak gereputeerde, bedrijfsleiders wordt ingeroepen, doet een gewettigd gevoel van bezorgdheid en vaak van onbegrip ontstaan. Immers, voor velen is de strafwet nog steeds synoniem voor betuigeling van vrijwillig, bewust en strategisch georganiseerde misdaad.

Men kan er nochtans niet omheen dat de strafwet niet meer alleen op "georganiseerde criminelen of delinquenten" van toepassing is, maar dat tegenwoordig iedere bedrijfsleider, bankier of topman van een verzekeringsmaatschappij, louter door de uitoefening van zijn werkzaamheden, aan strafrechtelijke vervolging blootstaat. Dat is de reden waarom sommigen, naast het "zakelijk risico", van een echt "strafrechtelijk risico" gewagen. Dit laatste is voornamelijk het gevolg van de veelheid en de complexiteit van de strafbepalingen in de meest uiteenlopende wetgevingen, zoals het vennootschapsrecht, het sociaal recht, het boekhoudrecht, het transportrecht, het milieurecht en het fiscaal recht.

Het is voor de bedrijfsleiders dus uiterst belangrijk deze "strafrechtelijke risico's" te identificeren, de toerekeningsmechanismen te vatten en structuren op te zetten om het inroepen van hun strafrechtelijke aansprakelijkheid te vermijden.

HET BEGINSSEL "NUL N'EST RESPONSABLE QUE DE SON PROPRE FAIT" ("NIEMAND IS AANSPRAKELIJK DAN VOOR EIGEN DAAD")

In de eerste plaats moet benadrukt worden dat degene die een misdrijf pleegt, slechts schuldig is als hem misdadig opzet of grove nalatigheid kan worden verweten. Iedere hypothese van een "collectieve" strafrechtelijke aansprakelijkheid is onaanvaardbaar. Volgens het Strafwetboek is de dader van een misdrijf diegene die met het vereiste misdadig opzet persoonlijk de materiële handeling ervan stelt en moeten in zijn persoon de elementen die het misdrijf uitmaken, bewezen en verenigd zijn.

Met de invoering van de strafrechtelijke aansprakelijkheid van rechtspersonen, heeft de wetgever niet van dat grondbeginsel willen afwijken. Uit de voorbereidende werkzaamheden blijkt duidelijk dat, met betrekking tot de algemene beginselen van het strafrecht, de gelijkstelling van de rechtspersonen met de natuurlijke personen zo veel mogelijk werd doorgetrokken.

Vóór de invoering van de strafrechtelijke aansprakelijkheid van rechtspersonen, vereiste het zogenaamde beginsel van de "persoonlijkheid van de misdrijven en straffen", volgens het Hof van Cassatie, dat de feitenrechter de persoonlijke daad vaststelde om daaruit af te leiden dat de verdachte, natuurlijke persoon, gehandeld had als dader of mededader van het strafmisdrijf om vervolgens de feitelijke omstandigheden aan te geven waaruit bleek dat de rechtspersoon door diens tussenkomst had gehandeld.

Het Hof van Beroep te Brussel paste dit beginsel op een doorgedreven manier toe in een zaak waarin de misdrijven door een rechtspersoon werden gepleegd uit hoofde van een beslissing van de raad van bestuur. Het probleem was delicaat: het individueel stemgedrag van de afzonderlijke leden van de raad van bestuur stond

nergens vermeld en de processen-verbaal van de raad gaven geen blijk van unanimitieit. Het Hof van Beroep besliste dat, aangezien de strafbare feiten bestonden in een collegiale beslissing van de raad van bestuur van de rechtspersoon, de toerekenbaarheid van het misdrijf aan de verdachte uit zijn “individueel stemgedrag”, moest blijken aangezien “er geen collectieve strafrechtelijke aansprakelijkheid bestaat die gelijkmatig over de verschillende individuen die aan de beslissing hebben deelgenomen, kan worden verdeeld”. Gelet op de “anonimiteit” van de beslissing van het vennootschapsorgaan, werden de feiten die de verdachte ten laste werden gelegd, hem uiteindelijk niet toegerekend.

Deze strekking in de rechtspraak blijft nochtans de uitzondering. Parketten en rechtbanken zijn inderdaad veeleer geneigd de strafrechtelijke aansprakelijkheid op de bedrijfsleiders van de vennootschap af te wentelen, omdat de uitbatingsvoorwaarden en –wijze hun persoonlijk zijn opgedragen en zij gehouden zijn de naleving van de wetten te verzekeren.

De rechter zal vaak onder de verantwoordelijken van een vennootschap de gedelegeerd bestuurder als “strafrechtelijk aansprakelijke” aan te duiden.

Als verweer daartegen roepen tal van bedrijfsleiders de “delegatie van bevoegdheden” in, waarbij ze aan bepaalde

“Men kan er niet meer omheen dat de strafwet niet meer alleen op georganiseerde criminelen of delinquenten van toepassing is, maar dat tegenwoordig elke bedrijfsleider, louter door de uitoefening van zijn activiteiten, blootstaat aan strafrechtelijke vervolging.”

personen de opdracht hadden toevertrouwd de regels te doen naleven die in casu werden geschonden en de strafsancie teweegbrengen.

Dit argument zal worden bijgetreden door dat deel van de rechtspraak dat de strafrechtelijke aansprakelijkheid veeleer wil verleggen naar de personen die beter dan de “bedrijfsleider van rechtswege” geplaatst zijn om op de naleving van de wet toe te zien.

Om de strafrechtelijke aansprakelijkheid af te wenden op grond van delegatie van bevoegdheden, moet uiteraard aan een aantal voorwaarden voldaan zijn. Deze werden door het Hof van Beroep te Brussel adequaat samengevat:

“Overwegende dat de betrokken (bedrijfsleider) de mogelijkheid heeft elke aansprakelijkheid af te wijzen (...) door de delegatie van bevoegdheden in te roepen aan een persoon die over de bekwaamheid, het gezag en de middelen beschikt nodig om zijn opdracht te vervullen”.

Het zijn deze voorwaarden die we hierna zullen onderzoeken.

WAT VERSTAAT MEN ONDER OVERDRACHT VAN STRAFRECHTELIJKE AANSPRAKELIJKHEID?

Het huidige bedrijfsleven heeft meer en meer nood aan diversificatie van vaardigheden en kwaliteiten. In zulke context is delegatie van bevoegdheden voor de bedrijfsleider een echt instrument van organisatie en bestuur geworden.

Delegatie van bevoegdheden wordt steeds meer een noodzaak, en wel in die mate dat gebrek aan delegatie van bevoegdheden, volgens de rechtspraak, als een teken van laksheid van de bedrijfsleider kan worden geïnterpreteerd.

Waar delegatie vroeger facultatief was en eerder werd “getolereerd”, wordt ze nu door hoven en rechtbanken in toenemende mate onontbeerlijk geacht, zeker in grotere ondernemingen. Het komt dan de raad van bestuur of de gedelegeerd bestuurder toe deze delegatie klaar en duidelijk zichtbaar te organiseren.

Essentieel bij de delegatie van bevoegdheden in het strafrecht is de overdracht van een toezichts- of bestuursopdracht: de gemandateerde moet meer zijn dan een louter materiële uitvoerder van een door de mandataris genomen beslissing. Om deze reden stelt de rechtspraak dat de bevoegdheden moeten worden gedelegeerd aan een persoon die over de bekwaamheid, het gezag en de middelen beschikt nodig om de betrokken toezichts- of bestuursopdracht te vervullen.

Delegeren bestaat erin de verantwoordelijkheden te verfijnen, en niet “een paraplu open te trekken” waaronder de strafrechtelijk aansprakelijke bedrijfsleider of vennootschap zich kan verschuilen.

Delegatie van bevoegdheden kan derhalve worden gedefinieerd als de handeling, in de ruime zin van het

woord, waarbij de vennootschap of haar bedrijfsleider, die moeten toezien op de naleving van de strafwetgeving, aan een andere welbepaalde natuurlijke of rechtspersoon die over de nodige bekwaamheid, het gezag en de middelen beschikt, hun bevoegdheden en hun plichten overdragen om, in hun naam en plaats, op de naleving van de strafwet toe te zien. Enkel onder die voorwaarden brengt de delegatie van bevoegdheden de overdracht van de strafrechtelijke aansprakelijkheid op de gemandateerde teweeg en ontslaat ze de mandataris ervan.

Niettegenstaande de rechtspraak voornamelijk in het sociale strafrecht is ontstaan, mogen we er vandaag van uitgaan dat het principe van de “delegeerbaarheid” van bevoegdheden in alle materies wordt aanvaard. Delegatie is onder meer een toenemend fenomeen in de transportsector, maar ook in deze van het milieurecht.

DE DELEGATIE MOET EEN BEPERKTE EN PRECIEZE OVERDRACHT VAN BEVOEGDHEDEN INHOUDEN

Uiteraard mag delegatie niet worden gebruikt om aan de strafwet te ontsnappen, bijvoorbeeld om de werkgever tegen elke rechtsvervolging in te dekken.

Daarom is delegatie van de globale strafrechtelijke aansprakelijkheid uitgesloten. Een delegatie waarbij de raad van bestuur zijn volledige bevoegdheid op het vlak van toezicht en wettelijke controle aan een bepaalde persoon delegeert, zal derhalve niet met goed gevolg kunnen worden ingeroepen. Hetzelfde geldt voor een delegatie die erin bestaat “zich met alle sociale aangelegenheden bezig te houden”, zonder precisering van de mogelijkheid om werknemers aan te nemen, over te plaatsen of te ontslaan.

Enkel een goed afgebakende delegatie van bevoegdheden is mogelijk. In dat verband kan men binnen eenzelfde ondernemingssector en in functie van het doel dat men nastreeft meerdere bevoegdheden delegeren die complementair zijn t.o.v. elkaar. Iemand kan dus niet al zijn bevoegdheden delegeren aan één enkele persoon. Iemand kan wél een heel aantal van zijn bevoegdheden overdragen aan verschillende personen, - de financieel directeur, de directeur kwaliteitszorg, enz. - volgens de sectoren.

VOORWAARDEN VOOR DE GELDIGHEID VAN DE DELEGATIE VAN BEVOEGDHEDEN

Delegatie van bevoegdheden zal op strafrechtelijk gebied slechts worden aanvaard, voor zover de delegerende persoon voldoende omzichtigheid aan de dag heeft gelegd bij de keuze van de gemandateerde, hem alle nodige instructies heeft gegeven of hem in staat heeft gesteld deze uit te voeren.

De delegatie van bevoegdheden moet dus een “autonoom” karakter hebben; de gemandateerde moet m.a.w. binnen de perken van de gedelegeerde materie over dezelfde autonome beslissingsmacht en bestuursbevoegdheden beschikken als diegene die normaal voorbehouden zijn aan de eigenlijke verantwoordelijke.

1. Bekwaamheid

De gemandateerde moet over de bekwaamheid beschikken die nodig is om efficiënt op de vervulling van zijn opdracht toe te zien. Het is uiteraard de “technische” of professionele” bekwaamheid die wordt bedoeld.

Maar de bekwaamheid op zich is niet voldoende. De gemandateerde moet ook getuigen van een “voldoend nauwkeurige kennis van de geldende regelgeving en de middelen om deze regelgeving uit te voe-

ren en te doen toepassen”. Idealiter zal men dus niet alleen aantonen dat de betrokken persoon over de vereiste professionele en technische bekwaamheid ter zake beschikt, maar ook dat hij bijvoorbeeld een specifieke opleidingsstage met betrekking tot de gedelegeerde materie heeft gevolgd en bewust werd gemaakt van zijn strafrechtelijke aansprakelijkheid.

2. Gezag

De gemandateerde moet het nodige gezag hebben om van de personen die onder hem zijn geplaatst de naleving van de voorschriften en van de bevelen die hij uitvaardigt, en bijgevolg van de strafwetgeving, af te kunnen dwingen. Ter zake stelt de rechtsleer dat dit voor de gemandateerde ook de bevoegdheid zou moeten inhouden een weerspannige werknemer tuchtstraffen op te leggen.

3. Middelen

De gemandateerde moet over de middelen beschikken die nodig zijn voor de tenuitvoerlegging van de maatregelen, instructies en voorschriften die hij uitvaardigt en toepast. Onder “middelen” verstaan we onder meer financiële middelen, de mogelijkheid om, bijvoorbeeld, te voorzien in het onderhoud van de voertuigen of de veiligheidsvoorschriften in het algemeen te doen naleven, enz.

Geen enkele mandataris kan zijn strafrechtelijke aansprakelijkheid geldig aan een ander persoon overdragen als laatstgenoemde enkel over louter theoretische bevoegdheden beschikt en zich in de concrete onmogelijkheid bevindt om de maatregelen te treffen die hem precies moeten toelaten aan zijn strafrechtelijke aansprakelijkheid te ontsnappen.

4. Subdelegatie

Kan een gemandateerde de hem toevertrouwde bevoegdheden op zijn beurt “onder” delegeren aan een derde? Is dergelijke delegatie geldig, voor zover ze niet meer van de oorspronkelijke mandataris uitgaat?

Hoewel de Belgische rechtspraak traditioneel afkerig staat tegenover “traps-gewijze” delegaties, die de aansprakelijkheid teveel zouden uithollen, lijkt ze het principe van de subdelegatie toch te aanvaarden.

In de praktijk is het wel raadzaam om bij de oorspronkelijke delegatie van bevoegdheden te voorzien in de mogelijkheid en de toelating voor de gemandateerde om op zijn beurt zijn eigen aansprakelijkheid aan één van zijn ondergeschikten over te dragen. Deze subdelegatie zou evenzeer als de oorspronkelijke delegatie beperkt, gedeeltelijk en afgelijnd moeten zijn en de bedoeling moeten hebben om de

“Bevoegdheden moeten worden gedelegeerd aan een persoon die over de bekwaamheid, het gezag en de middelen beschikt nodig om de betrokken toezichts- of bestuursopdracht te vervullen.”

verantwoordelijkheid te leggen waar de reële bevoegdheid op het terrein zich bevindt. Zo zal op een werf iemand belast worden met de uitwerking van het veiligheidsplan terwijl een ander op de behoorlijke uitvoering van de in dat kader genomen maatregelen zal moeten toezien.

5. “Donner et reprendre ne vaut” (“Geven en terugnemen kan niet”)

Ten slotte kan een delegatie van bevoegdheden niet als geldig worden beschouwd, als uit de feiten blijkt dat de delegerende persoon, ondanks het bestaan van de delegatie, op ieder ogenblik tussenkomt, zelf richtlijnen geeft of beslissingen van de gemandateerde ter zake ongedaan maakt. In dat geval “neemt de delegerende persoon met de ene hand terug wat hij met de andere gegeven heeft”, en heeft hij bijgevolg nooit echt enige bevoegdheid gedelegeerd.

VEREISTE VORMEN

Om in het strafrecht een delegatie van bevoegdheden te kunnen inroepen, is een geschrift niet noodzakelijk. De delegatie moet ook niet op naam zijn om de gemandateerde ondubbelzinnig te kunnen identificeren.

Het opstellen van een geschrift moet evenwel gezien worden als een preventieve maatregel die het bewijzen van de delegatie aanzienlijk vergemakkelijkt. Zulk geschrift zal nog dienstiger zijn in het geval de gemandateerde die strafrechtelijk vervolgd wordt, zich plots “echt” bewust wordt van de draagwijdte van zijn aansprakelijkheid en deze zou gaan betwisten.

GEVOLGEN VAN DE DELEGATIE VAN BEVOEGDHEDEN

Een mandataris die wordt aangesproken en een strafrechtelijk aanvaarde delegatie van bevoegdheden inroept “is van alle aansprakelijkheid ontheven”. Daarom wordt delegatie van bevoegdheden doorgaans voorgesteld als het middel bij uitstek om het strafrechtelijk risico te vermijden.

Men moet wel voor ogen houden dat de delegatie slechts een “overdracht van verantwoordelijkheden” aan een gemandateerde tot stand brengt: ze verlegt daarmee het strafrechtelijk risico binnen de onderneming van de ene persoon naar de andere maar verkleint het niet als dusdanig.

“Delegatie van bevoegdheden wordt steeds meer een noodzaak, en wel in die mate dat het verzaken eraan volgens de rechtspraak als een teken van laksheid van de bedrijfsleider kan worden geïnterpreteerd.”

ANDERE PREVENTIEVE MIDDELEN DAN DE DELEGATIE

Hoewel delegatie van bevoegdheden doorgaans als het preventiemiddel bij uitstek wordt voorgesteld, betekent dit niet dat er geen andere maatregelen moeten worden getroffen om een risico dat door zijn aard bijzonder onvoorspelbaar is, maximaal te beperken.

Zo kan gedacht worden aan een juridische audit, interne controles (steekproeven, enz.) en ook aan de sensibilisering van het personeel.

CONCLUSIE

De vennootschappen, maar ook hun bedrijfsleiders, moeten toezien op de naleving van de wet, hoe complex die ook is, willen ze hun eigen strafrechtelijke aansprakelijkheid niet in het gedrang brengen. Ze moeten de “strafrechtelijke risico’s” dus identificeren en controlemechanismen op het vlak van delegatie en andere structuren opzetten om de risico’s zoveel mogelijk te beperken. Ze moeten er bij het delegeren van “bevoegdheden” vooral van uit gaan dat het eigenlijk om het delegeren van “plichten” gaat. Want finaal is de enige correcte delegatie van bevoegdheden, bekeken vanuit het strafrecht, deze die de overdracht van één welbepaalde bevoegdheid beoogt, nl. het doen naleven van de plichten.

REFERENTIES

- J. Calvo, “La délégation de pouvoirs en matière pénale”, *Petites affiches*, 1999, p. 11.
- E. Roger France, “La délégation de pouvoirs en droit pénal - ou comment prévenir le risque pénal dans l’entreprise”, *J.T.*, 2000, p. 257.
- F. Deruyck, *De Rechtspersoon in het strafrecht*, Gent, 1996.
- W. Van Eeckhoute, “Last but not least: de strafbepalingen in de sociale wetgeving” in “L’entreprise face au droit pénal”, *A.B.J.E.*, 1995, p. 177.
- T. Dalmasso, “La délégation de pouvoirs” in *Responsabilité pénale des dirigeants*, séminaire EFE, Paris 13-14 juin 1996.