KONINKRIJK BELGIE.

ADVIES VAN DE RAAD VAN STATE.

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, eerste kamer, de 5e maart 1973 door de Minister van Economische Zaken verzocht hem van advies te dienen over een ontwerp van wet "tot organisatie van het betrekken der portefeuille-maatschappijen bij de economische planning", heeft de 15e maart 1973 het volgend advies gegeven :

ROYAUME DE BELGIQUE.

AVIS DU CONSEIL D'ETAT.

Le CONSEIL D'ETAT, section de législation, première chambre, saisi par le Ministre des Affaires économiques, le 5 mars 1973, d'une demande d'avis sur un projet de loi "organisant l'association des sociétés à portefeuille à la planification économique", a donné le 15 mars 1973 l'avis suivant :

Zoals in de memorie van toelichting is uiteengezet strekt het voorontwerp ertoe een autonome wetgeving te maken van de bepalingen betreffende de associatie van de portefeuillemaatschappijen bij de economische programmatie die thans in artikel 10 van het koninklijk besluit nr. 64 van 10 november 1967 zijn ondergebracht. Aldus worden die bepalingen los gemaakt van de andere die in genoemd besluit betrekking hebben op de bescherming en de voorlichting van het spaarwezen.

Het toepassingsgebied van onderhavig voorontwerp is evenwel niet identiek aan dit van het meergenoemd koninklijk besluit nr. 64 van 10 november 1967.

Inderdaad, in dat laatste besluit zijn als portefeuillemaatschappijen beschouwd, de vennootschappen van financiële aard waarvan de bedrijvigheid voornamelijk steunt op het aanhouden van participaties. In de ontworpen wet is het bezit, in hoofde van een vennootschap, van aandelen voor een waarde van 500 miljoen frank, welke de macht verlenen om de bedrijvigheid van filialen te leiden, voldoende om die vennootschap aan de toepassing van de wet te onderwerpen. Uit dat verschil in toepassingsgebied en uit de vaststelling dat de financiële aard van de bedrijvigheid van de in dit voorontwerp bedoelde vennootschappen niet van doorslaggevende aard is, volgt dat het woord "portefeuillemaatschappij", dat trouwens alleen in het opschrift voorkomt, in het opschrift van onderhavig voorontwerp best wordt vervangen.

.../...

Om dus te vermijden dat hetzelfde woord twee verschillende betekenissen zou hebben, dient de titel van het ontwerp gewijzigd te worden.

Volgende tekst wordt in overweging gegeven :

"Ontwerp van wet tot organisatie van het betrekken van sommige vennootschappen bij de economische planning".

*

* *

Het voorontwerp van wet heft artikel 10 op van reeds genoemd koninklijk besluit nr. 64 tot regeling van het statuut van de portefeuillemaatschappijen en hun associatie met de economische programmatie, artikel dat de bij dit besluit bedoelde portefeuillemaatschappijen bij het opmaken van de investeringsprogramma's in het kader van de algemene economische programmatie associeerde.

Het koninklijk besluit nr. 64 is een besluit dat op de voordracht van de Minister van Financiën en op het advies van de in raad vergaderde ministers werd genomen onder de medeondertekening van de Eerste Minister, de Minister van Economische Zaken, de Minister van Financiën en de Minister-Staatssecretaris, adjunct bij de Eerste Minister voor de Streekeconomie. De Minister van Financiën werd belast met de uitvoering van dit besluit.

Het is een beginsel van behoorlijk bestuur dat de ministers die het te wijzigen besluit medeondertekend hebben, ook bij het voordrachtbesluit worden betrokken.

.../...

Bovendien wordt in artikel 2 voorzien dat de aan de wet onderworpen vennootschappen gedetailleerde documentatie zullen verstrekken aan het Planbureau op diens verzoek.

Krachtens het koninklijk besluit van 24 mei 1971 houdende statuut, organisatie en werkingsmodaliteiten van het Planbureau, ressorteert het Planbureau niet alleen onder het gezag van de Minister van Economische Zaken maar ook onder het gezag van de Eerste Minister (artikel 1, eerste lid). Er is ook voorzien dat het Planbureau zijn richtlijnen van het Ministerieel Comité voor economische en sociale coördinatie ontvangt (artikel 1, tweede lid), Comité dat in de schoot van de Ministerraad opgericht is.

Buiten de Minister van Economische Zaken zouden derhalve ook nog om die reden, andere ministers bij het ontwerp betrokken moeten worden, namelijk de Eerste Minister alsmede de Staatssecretarissen die de Streekeconomie in hun bevoegdheid hebben.

## Artikel 1.

In artikel 1, 2°, eerste lid, vervange men "maatschappijen" door "vennootschappen".

In artikel 1, 2°, tweede lid, schrijve men "door" in plaats van "bij".

Het koninklijk besluit nr. 64 van 10 november 1967 voorzag dat de aan het besluit onderworpen vennootschappen zich bij de Bankcommissie moesten laten inschrijven (artikel 2). Ze waren gehouden hun inschrijving binnen een bepaalde termijn (artikel 12) te vragen.

.../...

Bepalen of een vennootschap,een filiaal of subfiliaal beantwoordt aan de criteria van artikel 1, 1° of 2°, is een feitelijke kwestie die een grondig onderzoek kan vergen. Bovendien kan de toestand van de vennootschappen evolueren. De beoordeling van deze feitelijke problemen zou moeilijk aan de strafrechter kunnen overgelaten worden.

Overeenkomstig het thans vigerende stelsel is het aanbevelenswaardig dat een administratieve overheid belast wordt met de vaststelling, bij individuele beslissing, of een bepaalde vennootschap aan de wet onderworpen is. Ook kan een verhaal worden voorzien tegen zodanige individuele beslissing. Moest de beslissingsbevoegdheid aan de Bankcommissie worden toevertrouwd, dan zou tegen die beslissing het verhaal bij de Minister van Economische Zaken kunnen worden georganiseerd.

De procedure, waarbij de vennootschappen al dan niet aan de wet onderworpen worden verklaard, zou het voorwerp kunnen uitmaken van een afzonderlijk artikel dat zijn plaats vindt na artikel 1 van het ontwerp.

## Artikel 2.

Het laatste lid van dit artikel zou best een afzonderlijk artikel vormen.

Volgende tekst wordt voorgesteld :

"De leden en het personeel van het Planbureau mogen inlichtingen van individuele aard, waarvan zij bij uitvoering van artikel ... kennis krijgen, niet bekendmaken. Overtredingen worden gestraft overeenkomstig artikel 458 van het Strafwetboek".

.../...

Artikel 3.

Artikel 3 is uit artikel 11 van het koninklijk besluit nr. 64 overgenomen.

Men schrijve in de Nederlandse versie :

"Met gevangenisstraf van een maand tot zes maanden en met geldboete van 10.000 tot 50.000 frank of met een van die straffen alleen worden gestraft : ...".

De laatste twee leden van het artikel zouden best het voorwerp uitmaken van afzonderlijke bepalingen. Volgende teksten worden in overweging gegeven :

"Artikel ...

Alle bepalingen van boek I van het Strafwetboek, met inbegrip van hoofdstuk VII en artikel 85, zijn van toepassing op de in deze wet bepaalde misdrijven.

Artikel ...

De vennootschappen zijn burgerrechtelijk aansprakelijk voor de veroordelingen tot geldboeten en kosten die wegens overtreding van de bepalingen van deze wet tegen hun beheerders, zaakvoerders of aangestelden zijn uitgesproken".

Artikel 4.

Dit artikel heft artikel 10 van het koninklijk besluit nr. 64 van 10 november 1967 op. Het opschrift van dit besluit moet ook gewijzigd worden in zoverre het de programmatie betreft. Bovendien dient ook in artikel 11 de verwijzing naar artikel 10, 2°, dat opgeheven wordt, weg te vallen.

.../...

Men stelle dus artikel 4 van het ontwerp als volgt :

"Artikel ...

In het koninklijk besluit nr. 64 van 10 november 1967 tot regeling van het statuut van de portefeuillemaatschappijen en hun associatie met de economische programmatie, worden de volgende wijzigingen aangebracht :

1° in het opschrift worden de woorden "en hun associatie met de economische prgrammatie" geschrapt;

2° artikel 10 wordt opgeheven;

3° in artikel 11, 1°, worden de woorden "artikelen 3, 4 en 10, alinea 2" vervangen door de woorden "artikelen 3 en 4".

SLOTOPMERKINGEN.

1° In het voordrachtformulier dient het woord "belast" te worden vervangen door "gelast";

2° artikel 7, § 3, van het koninklijk besluit van 24 mei 1971 houdende statuut, organisatie en werkingsmodaliteiten van het Planbureau vangt aan als volgt : "Onverminderd de bepalingen van het koninklijk besluit nr. 64 van 10 november 1967 houdende inrichting van het statuut van de holdingmaatschappijen en hun associaties aan de programmatie van de economie ...". Het tot stand komen van de ontworpen wet zal een aanpassing van die verwijzing vergen.

---

Ainsi que le déclare l'exposé des motifs, l'avant-projet de loi tend à ériger en législation autonome les dispositions relatives à l'association des sociétés à portefeuille à la programmation économique qui font présentement l'objet de l'article 10 de l'arrêté royal n° 64 du 10 novembre 1967. Ces dispositions seront ainsi détachées des autres dispositions qui, dans le même arrêté, ont trait à la protection et l'information de l'épargne.

Le champ d'application de l'avant-projet de loi n'est toutefois pas identique à celui de l'arrêté royal n° 64 du 10 novembre 1967 précité.

En effet, à la différence de cet arrêté, qui considère comme sociétés à portefeuille les sociétés à caractère financier dont l'activité est fondée principalement sur la détention de participations, la loi en projet regarde comme suffisant, pour qu'une société soit soumise à ses dispositions, le fait qu'elle possède des actions pour une valeur de 500 millions qui lui confèrent le pouvoir de diriger l'activité de filiales. Eu égard à cette différence quant au champ d'application des deux textes et au fait que le caractère financier de l'activité des sociétés visées par le présent projet n'est pas l'élément déterminant, il serait préférable, afin d'éviter qu'un même terme ne reçoive une double signification, de ne pas parler de "sociétés à portefeuille" dans l'intitulé, le seul endroit d'ailleurs où cette expression figure. La rédaction suivante est suggérée pour l'intitulé :

.../...

" Projet de loi organisant l'association de certaines sociétés à la planification économique".

*

* *

L'avant-projet de loi prévoit l'abrogation de l'article 10 de l'arrêté royal n° 64 précité organisant le statut des sociétés à portefeuille et leur association à la programmation économique, article qui associait lesdites sociétés à portefeuille à l'élaboration des programmes d'investissements dans le cadre de la programmation économique générale.

L'arrêté royal n° 64 a été pris sur la proposition du Ministre des Finances et de l'avis des Ministres qui en ont délibéré en conseil ; il est contresigné par le Premier Ministre, le Ministre des Affaires économiques, le Ministre des Finances et le Ministre - Secrétaire d' Etat, adjoint au Premier Ministre pour l'Economie régionale, le Ministre des Finances étant chargé de son exécution.

Il serait conforme à un principe de bonne administration d'associer à l'arrêté de présentation du présent projet de loi les Ministres qui ont naguère contresigné l'arrêté royal à modifier.

D'autre part , l'article 2 de la loi en projet dispose que les sociétés soumises à celle-ci communiqueront au Bureau du Plan, à sa demande, une documentation détaillée.

.../...

En vertu de l'arrêté royal du 24 mai 1971 portant statut du Bureau du Plan et en déterminant l'organisation et les modalités de fonctionnement, le Bureau du Plan relève non seulement de l'autorité du Ministre des Affaires économiques mais aussi de celle du Premier Ministre (article ler, alinéa ler), et il reçoit ses directives du Comité ministériel de coordination économique et sociale ( article ler, alinéa 2), créé au sein du Conseil des Ministres.

Il y a donc lieu, pour cette raison aussi, d'associer à la présentation du projet, outre le Ministre des Affaires économiques, certains autres ministres, notamment le Premier Ministre et les Secrétaires d'Etat qui ont l'Economie régionale dans leurs attributions.

Article ler.

Dans la version néerlandaise de l'article ler, 2°, alinéa ler, il convient de remplacer le mot "maatschappijen" par "vennootschappen".

A l'article ler, 2°, alinéa 2, de la même version, il faut lire "door" au lieu de "bij".

L'arrêté royal n° 64 du 10 novembre 1967 faisait obligation aux sociétés soumises à ses dispositions de se faire inscrire auprès de la Commission bancaire (article 2), inscription qu'elles étaient tenues de demander dans un certain délai (article 12).

.../...

Déterminer si une société, une filiale ou une sous-filiale répond aux critères de l'article 1er, 1° ou 2°, est une question de fait qui peut requérir un examen approfondi. En outre, la situation des sociétés peut évoluer. L'appréciation de ces éléments de fait pourrait dès lors difficilement être laissée au juge pénal.

Il se recommande de charger, conformément au système actuellement en vigueur, une autorité administrative du soin de déterminer, par une décision individuelle, si telle ou telle société est soumise ou non à la loi. Contre cette décision individuelle un recours pourrait également être ouvert. Si le pouvoir de décision était attribué à la Commission bancaire, le recours contre les décisions pourrait être porté devant le Ministre des Affaires économiques.

La procédure à suivre pour déclarer si une société est soumise ou non à la loi pourrait faire l'objet d'un article distinct inséré à la suite de l'article 1er du projet.

Article 2.

Il y aurait avantage à présenter le dernier alinéa de cet article sous la forme d'un article distinct, rédigé comme suit :

.../...

"Il est interdit aux membres du Bureau du Plan et à son personnel de divulguer des informations à caractère individuel dont ils ont connaissance en application de l'article ..... Les infractions sont punies conformément à l'article 458 du Code pénal".

Article 3.

Cet article s'inspire de l'article 11 de l'arrêté royal n° 64.

Dans la version néerlandaise, il serait préférable de rédiger la phrase liminaire ainsi qu'il suit :

"Met gevangenisstraf van een maand tot zes maanden en met geldboete van 10.000 tot 50.000 frank of met een van die straffen alleen worden gestraft : ...".

Les deux derniers alinéas de l'article gagneraient à être présentés sous la forme de dispositions distinctes qui pourraient être rédigées comme suit :

"Article ...

Toutes les dispositions du livre ler du Code pénal, sans exception du chapitre VII et de l'article 85, sont applicables aux infractions prévues par la présente loi .

Article ...

Les sociétés sont civilement responsables des condamnations à l'amende et aux dépens prononcées en vertu

.../...

des dispositions de la présente loi contre leurs administrateurs, gérants ou préposés".

Article 4.

Cet article abroge l'article 10 de l'arrêté royal n° 64 du 10 novembre 1967. Il y a lieu en outre de modifier l'intitulé de cet arrêté dans la mesure où il a trait à la programmation, et de supprimer la référence que l'article 11 fait à l'article 10, 2°, abrogé par le présent projet.

Dans ces conditions, l'article 4 du projet s'établirait comme suit :

"Article ...

Les modifications suivantes sont apportées à l'arrêté royal n° 64 du 10 novembre 1967 organisant le statut des sociétés à portefeuille et leur association à la programmation économique :

1° dans l'intitulé, les mots "et leur association à la programmation économique" sont supprimés ;

2° l'article 10 est abrogé ;

3° à l'article 11, 1°, les mots "articles 3, 4 et 10, alinéa 2" sont remplacés par les mots "articles 3 et 4".

.../...

OBSERVATIONS FINALES.

1° Dans la version néerlandaise de la formule de présentation, il convient de remplacer le mot "belast" par "gelast".

2° L'article 7, § 3, de l'arrêté royal du 24 mai 1971 portant statut du Bureau du Plan et en déterminant l'organisation et les modalités de fonctionnement débute comme suit : "Sans préjudice de l'arrêté royal n° 64 du 10 novembre 1967 organisant le statut des sociétés à portefeuille et leur association à la programmation de l'économie ...". Si la loi en projet est adoptée, une adaptation de cette référence s'imposera.

---

De kamer was samengesteld uit

de Heren : F. LEPAGE, eerste voorzitter,
Messieurs : premier président,

Ch.SMOLDERS, staatsraden,
H. COREMANS, conseillers d'Etat,

J. LIMPENS, bijzitters van de afdeling wetgeving,
S. FREDERICQ, assesseurs de la section de législation,

E. VAN VYVE, afdelingsgriffier.
greffier de section.

De overeenstemming tussen de Nederlandse en de Franse tekst werd nagezien onder toezicht van de H. Ch. SMOLDERS.

Het verslag werd uitgebracht door de H. P. MAROY, eerste auditeur.

La chambre était composée de

La concordance entre la version néerlandaise et la version française a été vérifiée sous le contrôle de M. Ch. SMOLDERS.

Le rapport a été présenté par M. P. MAROY, premier auditeur.

DE GRIFFIER - LE GREFFIER,

E. VAN VYVE.

DE VOORZITTER - LE PRESIDENT,

F. LEPAGE.

KONINKRIJK BELGIE.

ROYAUME DE BELGIQUE.

ADVIES VAN DE RAAD VAN STATE.

AVIS DU CONSEIL D'ETAT.

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, eerste kamer, de 7e maart 1973 door de Minister van Justitie verzocht hem van advies te dienen over een voorstel van wet "tot opschorting van de gerechtelijke vervolgingen op grond van de artikelen 351, 353 en 383 van het Strafwetboek", heeft de 20e maart 1973 het volgend advies gegeven :

Le CONSEIL D'ETAT, section de législation, première chambre, saisi par le Ministre de la Justice, le 7 mars 1973, d'une demande d'avis sur une proposition de loi "suspendant les poursuites judiciaires fondées sur les articles 351, 353 et 383 du Code pénal", a donné le 20 mars 1973 l'avis suivant :

Uit de bewoordingen van beide adviesaanvragen blijkt dat de Raad van State alleen wordt geraadpleegd omtrent het grondwettelijkheidsvraagstuk dat door het wetsvoorstel nr. 94 is gesteld.

*
* *

Het wetsvoorstel waaromtrent advies wordt gevraagd luidt als volgt :

"Artikel 1.-

De vervolgingen ingesteld met toepassing van de artikelen 351, 353 en 383, vijfde lid, van het Strafwetboek worden gedurende een jaar opgeschort, wanneer de vruchtafdrijvingen met toestemming van de patiënten door geneesheren zijn uitgevoerd in een ziekenhuis.

Artikel 2.-

De opschortingswet treedt in werking zodra zij in het Belgisch Staatsblad is bekendgemaakt".

De in het voorstel geciteerde artikelen 351 en 353 zijn als volgt gesteld :

"Artikel 351. De vrouw die opzettelijk de afdrijving van haar vrucht veroorzaakt, wordt gestraft met gevangenisstraf van twee jaar tot vijf jaar en met geldboete van honderd frank tot vijfhonderd frank".

.../...

"Artikel 353. Indien de schuldige, in de gevallen van de artikelen 348, 350 en 352, een geneesheer, heelkundige, verloskundige, vroedvrouw, officier van gezondheid of apotheker is, worden de bij die artikelen onderscheidenlijk bepaalde straffen vervangen door opsluiting, dwangarbeid van tien jaar tot vijftien jaar, of vijftien jaar tot twintig jaar, naargelang het gevangenisstraf, opsluiting of dwangarbeid van tien jaar tot vijftien jaar betreft".

Artikel 1 van het voorstel vermeldt bovendien "artikel 383, vijfde lid", van het Strafwetboek. Met deze verwijzing wordt wellicht bedoeld het bepaalde in artikel 383, derde lid, derde volzin, ingevoegd door de wet van 20 juni 1923 en luidende als volgt :

"(Met dezelfde straffen wordt gestraft : )

...

hij die, hetzij door het tentoonstellen, verkopen of verspreiden van geschriften, al dan niet gedrukt, hetzij door enig ander publiciteitsmiddel, het gebruik van enig middel om vruchtafdrijving te veroorzaken aanprijst, aanwijzingen verstrekt omtrent de wijze waarop het wordt aangeschaft of gebruikt, of personen die het toepassen, doet kennen met het doel hen aan te bevelen".

*

* *

De indiener licht zijn voorstel in deze woorden toe :

.../...

"Als wij ervan overtuigd zijn dat de strafwet moet worden gewijzigd, als wij weten dat er tijd nodig is om dit te doen aangezien er geen voor de hand liggende, volmaakte oplossing bestaat waarmee wij eenparig kunnen instemmen, dan moeten wij de moed hebben onze verantwoordelijkheid op te nemen.

Het is de Senaat bekend dat Nederland, waar inzake abortus soortgelijke regelen bestaan, wijselijk beslist heeft geen vervolging meer aan te spannen voor misdrijven die het ontwerp van hervorming, dat bij het Parlement aanhangig is, voorstelt af te schaffen of anders te omschrijven.

Wij geloven niet dat aan de magistraten de zorg moet worden overgelaten of de zeer zware last moet worden opgelegd om uit te maken in hoever de wet al dan niet moet worden toegepast.

Die houding zou de Wetgevende Kamers niet waardig zijn. Het gaat niet om amnestie, maar om een schorsing.

Het gaat er vooral om geen betreurenswaardige onzekerheid te laten aanslepen, waarvan de eerste resultaten wel bekend zijn ; als achtenswaardige geneesheren kunnen worden opgesloten, zullen de vruchtafdrijvingen wel te verstaan niet verminderen, maar de clandestiene abortussen verhoudingsgewijs toenemen.

.../...

Indien men ervan moet uitgaan, wat ik niet aanneem, dat de Wetgevende Macht geen enkele wijziging in de wet wil aanbrengen, ondanks de voelbaar zware druk van diegenen, uit alle milieus, die haar willen wijzigen, dan herwint de rechterlijke macht haar volle vrijheid.

Daarom wensen wij dit voorstel te beperken in de tijd : het parlementaire werk heeft een prikkel nodig, zonder dat daarom het evenwicht van de strafwet wordt verstoord.

Maar wij voelen allen dat ook een onderscheid moet worden gemaakt tussen de profiteurs van de clandestiene vruchtafdrijvingen en de geneesheren die, in een ziekenhuis, met alle medische waarborgen omringd en zonder onaanvaardbaar winstbejag, hun verantwoordelijkheid opnemen, die de Orde, waartoe zij behoren, desnoods steeds zal kunnen sanctioneren".

*

* *

.../...

De beknopte tekst van het voorstel laat ongetwijfeld een waaier van interpretatiemogelijkheden open, dekt misschien niet alle door de indiener nagestreefde doeleinden en doet diverse vragen rijzen omtrent de volledigheid van de opsomming van de artikelen van het Strafwetboek die op vruchtafdrijving betrekking hebben. Daarover uitweiden valt evenwel buiten het bestek van de adviesaanvraag ook reeds omdat een zondanig onderzoek niet nodig is om advies uit te brengen omtrent het door het wetsvoorstel gestelde grondwettelijkheidsprobleem.

Vooraf te onderlijnen is dat het voorstel de geciteerde artikelen van de strafwet ongemoeid laat. Aan de wetgever wordt niet gevraagd de strafbaarheid van de in die artikelen bedoelde gedragingen in wat ook te wijzigen of te schorsen.

Zoals het is geformuleerd beperkt het wetsvoorstel zich ertoe de vervolgingen op grond van de artikelen 351, 353 en "383, vijfde lid", van het Strafwetboek voor een jaar op te schorten en dat onder de voorwaarden dat de vruchtafdrijving met toestemming van de patiënte, door een geneesheer en in een ziekenhuis werd uitgevoerd.

.../...

Schorsing van vervolging is niet onbekend in de Grondwet. Inderdaad artikel 45, derde lid, van de Grondwet - waarmee het voorstel veel gelijkenis vertoont - stelt : "... de vervolging van een lid van een van de beide Kamers wordt tijdens de zitting en voor haar gehele duur geschorst, indien de Kamer het vordert".

De draagwijdte van het begrip "vervolging" is destijds door Procureur Generaal Hayoit de Termicourt, in zijn rede ter plechtige zitting van het Hof van cassatie op 15 september 1955, onder nr. 15, als volgt toegelicht :

"Vervolging heeft plaats, naar de zin van artikel 45, wanneer de publieke vordering tegen een parlementslid wordt uitgeoefend hetzij door een dagvaarding vóór het strafgerecht, hetzij door een requisitoir van het openbaar ministerie tot het openen van een onderzoek, hetzij nog door de stelling van een burgerlijke partij. Wordt ook als vervolgd beschouwd het parlementslid dat, zelfs met zijn toestemming, het voorwerp is van een ondervraging, hetzij door het openbaar ministerie, hetzij door de onderzoeksrechter, of van een huiszoeking die op een door dat lid gepleegd feit betrekking hebben.

Onder voormeld voorbehoud mag echter het openbaar ministerie tot een informatie overgaan, met het oog op stoffelijke vaststellingen nopens het misdrijf, of op bepaling van de omstandigheden waaronder het misdrijf werd gepleegd, ofwel nog op het afnemen van getuigenissen of het inwinnen van andere soortgelijke bestanddelen van bewijs" (De parlementaire immuniteit, overdruk van de mercuriale van 15 september 1955, Brussel, blz. 19).

.../....

Uit die ontleding van het begrip "vervolging", die voor onderhavige aangelegenheid haar volle waarde heeft, vloeit voort dat door de met het voorstel beoogde opschorting van vervolging ingegrepen wordt vooreerst in de uitoefening van de strafvordering, vervolgens in het verloop van het gerechtelijk onderzoek, ten slotte, zij het indirect, in de mogelijkheid van de rechter om gedurende de periode van de schorsing uitspraak te doen over de voor hem hangende strafgedingen, kortom wordt de rechterlijke macht, al is het maar voor een beperkte tijdspanne en voor bepaalde misdrijven, in de onmogelijkheid geplaatst haar grondwettelijke bevoegdheden uit te oefenen.

Tot de hoofdbeginselen van onze Grondwet behoort ongetwijfeld de regel van de scheiding van de machten, die berust op de splitsing van het Staatsgezag in de wetgevende, de uitvoerende en de rechterlijke functies. Die regel is niet met zoveel woorden uitgedrukt in de tekst van de Grondwet, doch het bepaalde in artikel 25, naar luid waarvan de machten worden uitgeoefend op de wijze bij de Grondwet bepaald, is daarvan duidelijk de bevestiging.

Omtrent de wijze waarop de bij de Grondwet bepaalde machten worden uitgeoefend schrijft Procureur Generaal Mathieu Leclercq :

"L'exercice de la souveraineté se partage entre les pouvoirs qui sont indépendants l'un de l'autre, ayant chacun une mission différente et dont aucun ne peut envahir les attributions de l'autre" (Le pouvoir judiciaire, in La Belgique judiciaire, 1889, kol. 1265).

.../...

O.Orban schrijft op zijn beurt :

"Enfin, de par la Constitution Belge, les trois pouvoirs ont des titres égaux, puisqu'ils émanent également d'une même loi Fondamentale, qui est leur titre, d'un même pouvoir constituant, qui est leur source, sans que jamais l'un, pas même le pouvoir législatif, puisse enchaîner la liberté des autres, ni entraver leur autorité par des restrictions de fond ou de forme, de nature à diminuer l'autonomie que la Constitution leur assure" (Le Droit Constitutionnel de la Belgique, 1906, tome I, nr. 242, blz. 405).

Het beginsel van de scheiding van de machten houdt in dat, behoudens uitzondering door de Grondwet uitdrukkelijk voorzien, de ene macht zich er van moet onthouden enige daad te stellen waarbij zij de uitoefening van de bevoegdheid die door de Grondwet aan een andere macht is toegekend, belemmert of uitschakelt.

Volgens artikel 30, eerste lid, van de Grondwet wordt de rechterlijke macht uitgeoefend door de hoven en de **rechtbanken.** Het gerechtelijk onderzoeken van de feiten die tot vervolging aanleiding hebben gegeven en het berechten van de vervolgden behoren kennelijk tot de uitoefening van de rechterlijke macht. Waaruit volgt dat, door het gerechtelijk onderzoek naar de feiten te willen opschorten en, daarmee verbonden, door het berechten van de ingestelde vervolgingen tijdelijk te willen beletten, het voorstel de wetgever ertoe zou brengen zich te mengen in de uitoefening van een macht die door artikel 30 van de Grondwet aan de hoven en rechtbanken is toegekend.

.../...

Wat betreft het voortzetten van de strafvordering door het openbaar ministerie en het instellen van nieuwe vervolgingen door dit korps, doet het voorstel de vraag rijzen of daaromtrent een verbod aan de leden van het Openbaar Ministerie kan worden gericht en door wie.

Volgens de heersende opvatting heeft de onafhankelijkheid, die de leden van het openbaar ministerie moeten genieten wegens hun deel in de werking van hoven en rechtbanken, tot gevolg dat hun door niemand mag verboden worden vervolgingen in te stellen (cfr. Hayoit de Termicourt, Propos sur le ministère public, 1936, blz. 42).

Volgens een andere opvatting (P.Wigny, Droit constitutionnel, tome II, 1952, nr. 599) zou de Minister van Justitie in uitzonderlijke omstandigheden aan de leden van het Openbaar Ministerie kunnen verbieden vervolgingen in te stellen.

Indien deze laatste stelling juist zou zijn, zou zij toch in geen geval een rechtvaardiging kunnen vormen voor het voorgestelde verbod van vervolging door de wetgever. Het hiërarchisch gezag over de ambtenaren van het openbaar ministerie wordt inderdaad door artikel 101 van de Grondwet toevertrouwd aan de Koning, niet aan de Wetgever. Overigens het bestaan van dat hiërarchisch gezag zou nimmer een verordenend optreden van de Koning kunnen verantwoorden.

.../...

De lamlegging van de aanstelling als burgerlijke partij heeft, ten slotte, een andere belemmering van de werking van hoven en rechtbanken tot gevolg in de mate dat de door het misdrijf benadeelde persoon de publieke vordering niet meer in beweging kan brengen en zijn vordering tot schadeloosstelling, samen met de publieke vordering, voor de strafrechter niet kan uitoefenen.

De Raad van State is derhalve van advies dat het wetsvoorstel niet in overeenstemming is met de artikelen 25 en 30 van de Grondwet.

---

Des termes employés dans les deux demandes d'avis il ressort que le Conseil d'Etat est consulté uniquement sur le problème de constitutionnalité que soulève la proposition de loi n° 94.

*
* *

La proposition de loi soumise à l'avis du Conseil d'Etat est formulée comme suit :

"Article 1er.-

Les poursuites entraînées par l'application des articles 351, 353 et 383, alinéa 5, du Code pénal sont suspendues pendant un an lorsque les avortements auront été pratiqués, du consentement des patientes, par des médecins, en milieu hospitalier.

Article 2.-

La loi de suspension sera d'application dès la publication au Moniteur belge".

Les articles 351 et 353 du Code pénal cités dans la proposition de loi sont ainsi conçus :

"Article 351. La femme qui, volontairement, se sera fait avorter sera punie d'un emprisonnement de deux ans à cinq ans et d'une amende de cent francs à cinq cents francs".

.../...

"Article 353. Dans les cas prévus par les articles 348, 350, 352 si le coupable est médecin, chirurgien, accoucheur, sage-femme, officier de santé ou pharmacien, les peines respectivement portées par ces articles seront remplacées par la réclusion, les travaux forcés de dix ans à quinze ans ou de quinze ans à vingt ans, selon qu'il s'agit de l'emprisonnement, de la réclusion ou des travaux forcés de dix ans à quinze ans".

A l'article 1er de la proposition, mention est faite, en outre, de l'"article 383, alinéa 5", du Code pénal. Sans doute la référence s'applique-t-elle à la disposition de l'article 383, alinéa 3, troisième phrase, insérée dans le Code pénal par la loi du 20 juin 1923, disposition prévoyant ce qui suit :

"(Sera puni des mêmes peines :)

...

quiconque aura, soit par l'exposition, la vente ou la distribution d'écrits imprimés ou non, soit par tout autre moyen de publicité, préconisé l'emploi de moyens quelconques de faire avorter une femme, aura fourni des indications sur la manière de se les procurer ou de s'en servir ou aura fait connaître dans le but de les recommander, les personnes qui les appliquent".

*
* *

.../...

L'auteur développe sa proposition dans les termes ci-après :

"Si nous sommes convaincus qu'il faut réformer la loi pénale, si nous savons qu'il faudra du temps pour le faire parce qu'il n'y a pas de solution évidente, parfaite, qui s'impose à notre unanimité, alors nous devons avoir le courage de prendre nos responsabilités.

Le Sénat sait qu'aux Pays-Bas, dont la législation sur l'avortement est pareille à la nôtre, on a sagement décidé de ne plus poursuivre les infractions que le projet de réforme déposé au Parlement se propose de supprimer ou de définir à nouveau.

Nous ne croyons pas qu'il faille laisser aux magistrats le soin ou la charge très lourde de savoir jusqu'où il faut ou non appliquer la loi.

Ce ne serait pas une attitude digne des Chambres législatives. Il ne s'agit pas d'amnistier, il s'agit de suspendre.

Et il s'agit surtout de ne pas faire persister une incertitude déplorable, dont on connaît bien les premiers résultats : si l'on peut mettre en prison des médecins honorables, les avortements ne diminueront pas, bien entendu, mais les avortements clandestins augmenteront en proportion.

.../...

Si par impossible, on devait imaginer que le pouvoir législatif ne veut apporter aucune modification à la loi, malgré le poids apparemment considérable de ceux, issus de tous les milieux, qui veulent la modifier, le pouvoir judiciaire retrouvera sa pleine liberté.

C'est pour cela que la présente proposition entend se limiter dans le temps : il faut un aiguillon au travail parlementaire, sans que l'équilibre de la loi pénale s'en trouve affecté .

Mais nous sentons tous qu'il faut également faire une différence entre les profiteurs de l'avortement clandestin et les médecins qui prennent, en milieu hospitalier, avec toutes les garanties médicales, sans profits inadmissibles, leurs responsabilités que l'Ordre auquel ils appartiennent sanctionnera toujours, s'il le faut".

*

* *

.../...

Le texte très concis de la proposition laisse indubitablement place à toute gamme d'interprétations, n'embrasse peut-être pas tous les objectifs poursuivis par son auteur et suscite diverses questions quant au caractère exhaustif de l'énumération qu'elle donne des articles du Code pénal relatifs à l'avortement. S'étendre sur ces points déborde toutefois le cadre de la demande d'avis, d'autant plus qu'un examen aussi poussé n'est pas indispensable pour qu'un avis concernant le problème de constitutionnalité que soulève la proposition puisse être donné.

Une observation préliminaire s'impose : la proposition laisse intacts les articles de la loi pénale qu'elle vise . Elle ne demande pas au législateur de modifier, ou de suspendre en quoi que ce soit le caractère punissable des comportements mentionnés dans ces articles.

Telle qu'elle est rédigée, la proposition de loi se borne à suspendre, pendant un an, les poursuites engagées sur la base des articles 351, 353 et "383, alinéa 5" du Code pénal, et ce à la triple condition que l'avortement ait été pratiqué du consentement de la patiente, par un médecin et en milieu hospitalier.

.../...

La Constitution n'ignore pas la suspension des poursuites. En son article 45, alinéa 3 - avec lequel la proposition présente une grande analogie - elle dispose en effet : " ... la poursuite d'un membre de l'une ou de l'autre Chambre est suspendue pendant la session et pour toute sa durée, si la Chambre le requiert".

Dans la mercuriale qu'il a prononcée à l' audience solennelle de la Cour de Cassation le 15 septembre 1955, le Procureur général Haydt de Termicourt a précisé, sous le n° 15, la notion de "poursuite" en ces termes :

"Il y a poursuite au sens de l'article 45, lorsque l'action publique est exercée contre un membre du Parlement, soit par une citation devant le juge répressif, soit par un réquisitoire du ministère public, tendant à l'ouverture d'une instruction, soit encore par la constitution d'une partie civile. Est également considéré comme poursuivi, le membre du Parlement qui, même de son consentement, est l'objet d'un interrogatoire, soit par le ministère public, soit par le juge d'instruction, ou d'une visite domiciliaire qui se rapportent à un fait commis par lui.

Mais, sous ces réserves, le ministère public peut recourir à une information en vue de procéder à des constatations matérielles relatives à l'infraction, ou de déterminer les circonstances dans lesquelles l' infraction a été commise, ou encore afin de recueillir des témoignages ou de réunir d'autres éléments de preuve analogues".(L'immunité parlementaire, mercuriale prononcée à l'audience solennelle de rentrée de la Cour de Cassation le 15 septembre 1955, J.T. 6 novembre 1955,p.616,col,2

De cette analyse de la notion de "poursuite" qui garde sa pleine valeur en l'espèce, il découle que la suspension des poursuites envisagées par la proposition constitue une ingérence dans l'exercice de l'action publique d'abord, dans le déroulement de l'instruction judiciaire ensuite, et enfin, fût-ce indirectement dans l'exercice de la prérogative juridictionnelle, pendant la période de la suspension, dans les instances pénales qui sont pendantes devant le juge ; bref, la suspension placerait le pouvoir judiciaire, encore que ce soit pour une durée limitée et pour des infractions déterminées, dans l'impossibilité d'exercer ses attributions constitutionnelles.

Au nombre des principes fondamentaux de notre Constitution il faut indiscutablement compter la règle de la séparation des pouvoirs, fondée sur la scission de l'autorité de l'Etat en une fonction législative, une fonction exécutive et une fonction judiciaire. Cette règle n'est pas énoncée expressément dans la Constitution, mais la disposition de l'article 25, aux termes de laquelle les pouvoirs sont exercés de la manière établie par la Constitution, en est à l'évidence la confirmation.

A propos de la manière dont sont exercés les pouvoirs établis par la Constitution, le Procureur général Mathieu Leclercq écrit :

"L'exercice de la souveraineté se partage entre les pouvoirs qui sont indépendants l'un de l'autre,

.../...

ayant chacun une mission différente et dont aucun ne peut envahir les attributions de l'autre" (Le pouvoir judiciaire dans La Belgique judiciaire, 1889, col. 1265).

De son côté, O. Orban écrit :

"Enfin, de par la Constitution belge, les trois pouvoirs ont des titres égaux, puisqu'ils émanent également d'une même loi Fondamentale, qui est leur titre, d'un même pouvoir constituant, qui est leur source, sans que jamais l'un, pas même le pouvoir législatif, puisse enchaîner la liberté des autres, ni entraver leur autorité par des restrictions de fond ou de forme, de nature à diminuer l'autonomie que la Constitution leur assure" ( Le Droit Constitutionnel de la Belgique, 1906, tome I, n° 242, p. 405).

Le principe de la séparation des pouvoirs implique que, sauf dérogation expresse de la Constitution, l'un des pouvoirs doit s'abstenir de tout acte qui entrave ou exclut l'exercice des attributions que la Constitution confère à un autre pouvoir.

En vertu de l'article 30, alinéa 1er, de la Constitution, le pouvoir judiciaire est exercé par les cours et les tribunaux. L'instruction judiciaire des faits qui ont donné lieu aux poursuites et le jugement des personnes faisant l'objet de ces poursuites relèvent manifestement de l'exercice du pouvoir judiciaire. Par voie de conséquence, la proposition, en ce qu'elle entend suspendre l'instruction judiciaire des faits et, corrélativement, faire temporairement échec au jugement des personnes poursuivies, amènerait le législateur à s'ingérer dans l'exercice d'un pouvoir que l'article 30 de la Constitution confère aux cours et tribunaux.

.../...

Quant à la continuation de l'action pénale par le ministère public et à la mise en mouvement de nouvelles poursuites par ce corps, la proposition soulève la question de savoir si, et par qui, une interdiction pourrait à cet égard être adressée aux membres du ministère public.

Dans la conception dominante, l'indépendance dont les membres du ministère public doivent jouir en raison de la part qu'ils prennent au fonctionnement des cours et tribunaux, a pour corollaire que nul ne peut leur interdire d'engager des poursuites ( cfr. Hayoit de Termicourt, Propos sur le ministère public, 1936, p. 42).

Selon une autre thèse (Wigny, Droit constitutionnel, tome II, 1952, n° 599), le Ministre de la Justice pourrait, dans des circonstances exceptionnelles, interdire aux membres du ministère public d'intenter des poursuites.

En admettant même qu'elle soit exacte, cette dernière thèse ne pourrait en aucun cas justifier l'interdiction, par le législateur, des poursuites, ainsi que l'envisage la proposition. C'est en effet au Roi, et non pas au législateur, que l'article 101 de la Constitution confie l'autorité hiérarchique sur les officiers du ministère public. Au demeurant, cette autorité hiérarchique ne donnerait pas au Roi le pouvoir d'intervenir par voie de règlement.

Le fait d'empêcher la constitution de partie civile met enfin une autre entrave au fonctionnement des cours et des tribunaux dans la mesure où la personne lésée par l'infraction n'est plus à même de mouvoir

l'action publique et d'exercer, conjointement avec celle-ci, son action en dommages-intérêts devant le juge répressif.

Le Conseil d'Etat est dès lors d'avis que la proposition de loi ne se concilie pas avec les articles 25 et 30 de la Constitution.

---

De kamer was samengesteld uit

de Heren : F.LEPAGE, eerste voorzitter,
Messieurs : premier président,

Ch.SMOLDERS, staatsraden,
H.COREMANS, conseillers d'Etat,

G.VAN HECKE, bijzitters van de afdeling wetgeving,
F.DE KEMPENEER, assesseurs de la section de législation,

E.VAN VYVE, afdelingsgriffier.
greffier de section.

De overeenstemming tussen de Nederlandse en de Franse tekst werd nagezien onder toezicht van de H.H.COREMANS.

Het verslag werd uitgebracht door de H.W.VAN ASSCHE, eerste auditeur.

La chambre était composée de

La concordance entre la version néerlandaise et la version française a été vérifiée sous le contrôle de M.H.COREMANS.

Le rapport a été présenté par M.W.VAN ASSCHE, premier auditeur.

DE GRIFFIER - LE GREFFIER, DE VOORZITTER - LE PRESIDENT,

E.VAN VYVE. F.LEPAGE.