

ROYAUME DE BELGIQUE.

KONINKRIJK BELGIE.

AVIS DU CONSEIL D'ETAT.

ADVIES VAN DE RAAD VAN STATE.

Le CONSEIL D'ETAT, section de législation, deuxième chambre, saisi par le Ministre de la Justice, le 7 août 1981, d'une demande d'avis sur un projet de loi "modifiant le Code judiciaire en matière d'enquêtes", a donné le 16 septembre 1981 l'avis suivant :

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, tweede kamer, de 7e augustus 1981 door de Minister van Justitie verzocht hem van advies te dienen over een ontwerp van wet "tot wijziging van het Gerechtelijk Wetboek met betrekking tot het getuigenverhoor", heeft de 16e september 1981 het volgend advies gegeven :

EXAMEN DES ARTICLES.Article 4.

Suivant l'article 918 en projet,

"L'enquête est tenue en chambre du conseil par le juge qui l'a autorisée ou ordonnée, ou par le juge qui sera désigné dans le jugement, ou, en cas d'empêchement de ceux-ci, par le juge qui sera désigné par le président du tribunal".

Telle qu'elle est rédigée, la première partie de cette disposition n'a pas retenu l'hypothèse où l'enquête aurait été ordonnée par une chambre à trois juges et où la juridiction ainsi composée aurait décidé de tenir elle-même l'enquête. Il serait préférable de maintenir le texte actuel en y ajoutant simplement les modifications que le projet entend y apporter, ce qui conduirait à la rédaction suivante :

"Article 918. L'enquête est tenue en chambre du conseil par les juges qui l'ont autorisée ou ordonnée, ou par le juge qui sera désigné dans le jugement, ou, en cas d'empêchement, par le juge qui sera désigné par le président du tribunal".

Article 6.

Au paragraphe Ier de l'article 919bis en projet, il conviendrait d'écrire :

.../...

"Article 919bis. § 1er. L'enquête autorisée est tenue, à la requête de la partie intéressée, aux lieu, jour et heure fixés par le juge qui en est chargé conformément à l'article 918".

L'alinéa 2 du paragraphe 1er de l'article 919bis en projet serait mieux rédigé de la manière suivante :

"A cette fin, la partie intéressée dépose une requête au greffe dans les deux mois de la notification prévue à l'article 919, alinéa 2, à peine de déchéance".

L'alinéa 3 du paragraphe 1er du même article devrait être rédigé comme suit :

"Néanmoins, si ce délai coïncide en tout ou en partie avec les vacances judiciaires, il est prorogé d'un mois à partir de la fin de celles-ci".

A la fin de la première phrase de l'alinéa 4 du paragraphe 1er, il y aurait lieu d'ajouter le mot "complète".

L'alinéa 1er du paragraphe 2 de l'article 919bis en projet serait mieux rédigé de la manière suivante :

"§ 2. L'enquête ordonnée est tenue aux lieu, jour et heure fixés par le juge qui en est chargé conformément à l'article 918".

A l'alinéa 2, il y aurait lieu d'écrire plus simplement : "... dans les deux mois de la notification ...". En outre, le mot "complète" devrait être ajouté après les mots "leur identité".

Le paragraphe 2 se rapporte à l'enquête ordonnée.
Suivant son alinéa 3,

"En l'absence de requête déposée dans le délai fixé conformément à l'alinéa précédent (lire 2), le fait dont la preuve est ordonnée, est présumé non établi".

Cette disposition appelle deux critiques :

1. On n'aperçoit pas la relation entre la sanction ainsi prévue et le fait auquel cette sanction s'attache, c'est-à-dire l'absence de requête. Il suffirait par exemple qu'une requête soit déposée pour la forme, avec l'indication de témoins dont l'identité est imaginaire ou qui n'ont aucune connaissance du fait, pour que la sanction soit inapplicable. Il y aurait là une différence peu justifiable entre des situations très voisines.

2. La sanction serait non seulement hors de proportion avec le fait auquel elle s'attache, mais contraire aux principes en matière de preuve puisque les voies de droit autres que le témoignage seraient fermées aux parties pour apporter une preuve en principe libre d'un fait que le jugement a par définition considéré comme pertinent.

L'alinéa doit donc être omis.

A l'alinéa 2 du paragraphe 4, il convient d'écrire "l'alinéa 1er" au lieu de "l'alinéa précédent".

Article 7.

Dans le texte français du paragraphe 1er de l'article 920 en projet, il faut lire "... en appel, et qu'il n'y ait pas lieu ..." au lieu de "... en degré d'appel, et qu'il n'y a pas lieu ...".

Le paragraphe 2 de cet article devrait être rédigé comme suit :

"§ 2. La requête et l'ordonnance fixant l'enquête sont notifiés par le greffier conformément à l'article 919bis, § 4".

Article 8.

Le second alinéa de l'article 921, § 1er, en projet devrait être rédigé de la manière suivante :

"Sur requête de la partie intéressée, l'enquête contraire est tenue aux lieu, jour et heure fixés par le juge désigné conformément à l'article 918".

Il y a discordance entre le texte français et le texte néerlandais du paragraphe 2, alinéa 1er, le premier prévoyant un délai d'un mois et le second de deux mois. Sous cette réserve, le texte suivant est proposé :

"§ 2. La requête est déposée au greffe, à peine de déchéance, dans le(s) ... mois de la notification du procès-verbal de l'enquête directe.

Ce délai est prorogé conformément à l'article 919bis, § 1er, alinéa 3".

Les paragraphes 3 et 4 devraient n'en former qu'un seul, dans la rédaction suivante :

"§ 3. L'article 919bis, § 1er, alinéa 4, § 3 et § 4, est applicable pour le surplus".

ONDERZOEK VAN DE ARTIKELEN.Artikel 4.

Het ontworpen artikel 918 luidt :

"Het getuigenverhoor wordt in raadkamer gehouden door de rechter die het heeft toegestaan of bevolen, of door de rechter die in het vonnis is aangewezen, of indien zij verhinderd zijn, door de rechter die door de voorzitter van de rechtbank wordt aangewezen".

Zoals het eerste gedeelte van deze bepaling is geredigeerd, houdt het geen rekening met het geval waarin het getuigenverhoor mocht zijn bevolen door een kamer met drie rechters en het aldus samengestelde gerecht mocht hebben besloten zelf het getuigenverhoor te houden. Het ware verkieslijk de huidige tekst te behouden en er gewoon de wijzigingen aan toe te voegen welke het ontwerp erin bedoelt aan te brengen, zodat men tot de volgende redactie zou komen :

"Artikel 918. Het getuigenverhoor wordt in raadkamer gehouden door de rechters die het hebben toegestaan of bevolen of door de rechter die in het vonnis is aangewezen, of, in geval van verhindering, door de rechter die door de voorzitter van de rechtbank is aangewezen".

Artikel 6.

In paragraaf 1 van het ontworpen artikel 919bis zou moeten worden gelezen :

.../...

"Artikel 919bis. § 1. Het toegestane getuigenverhoor wordt, op verzoek van de belanghebbende partij, gehouden op de plaats, de dag en het uur vastgesteld door de rechter die ermede belast is overeenkomstig artikel 918".

Het tweede lid van paragraaf 1 van het ontworpen artikel 919bis zou beter als volgt worden geredigeerd :

"Te dien einde legt de belanghebbende partij, op straffe van verval, een verzoekschrift ter griffie neer binnen twee maanden na de kennisgeving bedoeld in artikel 919, tweede lid".

Het derde lid van paragraaf 1 van hetzelfde artikel zou als volgt moeten worden geredigeerd :

"Indien deze termijn echter geheel of gedeeltelijk samenvalt met de gerechtelijke vakantie, wordt hij met een maand verlengd vanaf het einde van die vakantie".

Aan het slot van de eerste volzin van het vierde lid van paragraaf 1 schrijve men : "volledige identiteit".

Het eerste lid van paragraaf 2 van het ontworpen artikel 919bis zou beter als volgt worden geredigeerd :

"§ 2. Het bevolen getuigenverhoor wordt gehouden op de plaats, de dag en het uur vastgesteld door de rechter die ermede belast is overeenkomstig artikel 918".

In het tweede lid zou eenvoudiger moeten worden gelezen : "... binnen twee maanden na de kennisgeving ...". Ook in deze tekst schrijve men "volledige identiteit".

.../...

Paragraaf 2 heeft betrekking op het bevolen getuigenverhoor. Het derde lid van die paragraaf luidt :

"Wanneer het verzoekschrift niet is ingediend binnen de termijn bepaald in het vorige (lees : tweede) lid, wordt het feit waarvan de bewijslevering is bevolen, geacht niet te zijn vastgesteld".

Deze bepaling is in tweeërlei opzicht vatbaar voor kritiek :

1. Het is niet duidelijk welk verband er is tussen de aldus gestelde sanctie en het feit waarop zij slaat, namelijk het ontbreken van een verzoekschrift. Zo zou het bijvoorbeeld voldoende zijn dat een verzoekschrift voor de vorm wordt ingediend, met vermelding van getuigen wier identiteit verzonnen is of die geen kennis hebben van het feit, opdat de sanctie toepasselijk zal zijn. Dit is een weinig te verantwoorden verschil tussen nagenoeg gelijke toestanden.

2. De sanctie zou niet alleen buiten verhouding zijn tot het feit waarop zij slaat, maar bovendien strijdig met de beginselen inzake bewijs daar, buiten het getuigenis, voor partijen geen rechtsmiddelen zouden openstaan om een in beginsel vrij bewijs aan te brengen voor een feit dat het vonnis per definitie als ter zake dienend heeft beschouwd.

Dit lid moet derhalve vervallen.

In het tweede lid van paragraaf 4 leze men "die krachtens het eerste lid ter kennis wordt gebracht van alle andere ..." in plaats van "die krachtens het vorige lid ter kennis wordt gebracht aan alle andere ...".

.../...

Artikel 7.

In de Franse tekst van paragraaf 2 van het ontworpen artikel 920 moet worden gelezen "... en appel, et qu'il n'y ait pas lieu ..." in plaats van "en degré d'appel, et qu'il n'y a pas lieu ...".

Paragraaf 2 van dit artikel zou als volgt moeten worden geredigeerd :

"§ 2. Het verzoekschrift en de beschikking tot vaststelling van het getuigenverhoor worden door de griffier ter kennis gebracht overeenkomstig artikel 919bis, § 4".

Artikel 8.

Het tweede lid van het ontworpen artikel 921, § 1, zou als volgt moeten worden geredigeerd :

"Op verzoekschrift van de belanghebbende partij gebeurt het tegenverhoor op de plaats, de dag en het uur vastgesteld door de rechter die is aangewezen overeenkomstig artikel 918".

Er is een discrepantie tussen de Franse en de Nederlandse tekst van paragraaf 2, eerste lid; de eerste stelt een termijn van een maand en de tweede een termijn van twee maanden. Onder dat voorbehoud wordt de volgende tekst voorgesteld :

"§ 2. Het verzoekschrift wordt, op straffe van verval, ter griffie neergelegd binnen ... maand(en) na de kennisgeving van het proces-verbaal van het verhoor.

Deze termijn wordt verlengd overeenkomstig artikel 919bis, § 1, derde lid".

De paragrafen 3 en 4 zouden tot één paragraaf moeten worden samengevoegd als volgt :

"§ 3. Voor het overige is artikel 919bis, § 1, vierde lid, § 3 en § 4, van toepassing".

La chambre était composée de

Messieurs : P. TAPIE,
de Heren :
Ch. HUBERLANT,
R. VAN AELST,
F. RIGAUX,
L. MATRAY,
Madame : M. VAN GERREWEY,
Mevrouw :

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

Le rapport a été présenté par M. E. FALMAGNE, auditeur.

LE GREFFIER - DE GRIFFIER,

M. VAN GERREWEY,
greffier assumé,
toegevoegd griffier.

De kamer was samengesteld uit

président de chambre,
kamervoorzitter,
conseillers d'Etat,
staatsraden,
assesseurs de la
section de législation,
assessoren van de
afdeling wetgeving,
greffier assumé,
toegevoegd griffier.

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

Het verslag werd uitgebracht door de H. E. FALMAGNE, auditeur.

LE PRESIDENT - DE VOORZITTER

P. TAPIE.