

ROYAUME DE BELGIQUE.

KONINKRIJK BELGIE.

AVIS DU CONSEIL D'ETAT.

Le CONSEIL D'ETAT, section de législation, deuxième chambre, saisi par le Vice-Premier Ministre et Ministre de la Justice, le 5 juillet 1991, d'une demande d'avis sur un projet de loi "relative à la détention préventive en procédure militaire pénale", a donné le 23 septembre 1991 l'avis suivant :

ADVIES VAN DE RAAD VAN STATE.

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, tweede kamer, op 5 juli 1991 door de Vice-Eerste Minister en Minister van Justitie verzocht hem van advies te dienen over een ontwerp van wet "betreffende de voorlopige hechtenis in de militaire strafrechtspleging", heeft op 23 september 1991 het volgend advies gegeven :

La législation par référence soulève des difficultés d'interprétation, surtout lorsqu'elle ne se limite pas à rendre purement et simplement applicables les dispositions référées, mais qu'elle tend en plus à les adapter quant au fond. En effet, d'une part, les adaptations risquent d'être incomplètes ou imprécises et d'autre part, une modification ultérieure de la loi rendue applicable est de nature à susciter des questions pouvant se révéler insolubles. Lorsque, comme en l'occurrence, la liberté individuelle est en jeu, un tel risque n'est pas admissible.

En rendant applicables certains articles de la loi du 20 juillet 1990 relative à la détention préventive "compte tenu des dispositions (en projet)", la loi en projet n'échappe pas aux deux difficultés qui viennent d'être évoquées.

A titre d'exemple, l'article 7 illustre la première difficulté.

Cette disposition entend maintenir la faculté pour l'inculpé de choisir un avocat ou tout autre conseil de son choix, qui ne doit pas nécessairement être un membre du barreau, comme le lui permet l'article 2 de l'arrêté du Gouvernement provisoire du 9 novembre 1830.

Il devrait résulter de cette faculté une adaptation de l'article 20 de la loi du 20 juillet 1990 qui dispose que

"Lorsque les nécessités de l'instruction le commandent, le juge peut prononcer une interdiction de communiquer avec d'autres personnes que l'avocat".

.../...

La seconde difficulté que suscite le procédé de la législation par référence est la question de savoir si, en cas de modification de la loi rendue applicable, ce sera la disposition ancienne ou la disposition nouvelle qui régira la matière. En principe, lorsque le législateur se réfère sans restriction à une disposition de la législation en vigueur, les modifications ultérieures de cette disposition seront rendues applicables par la disposition référante. Telle qu'est conçue la loi en projet, le régime de la détention préventive à l'égard des justiciables de la juridiction militaire est donc appelé à évoluer en fonction des modifications qui ne manqueront pas d'être apportées à la loi du 20 juillet 1990.

Etant donné l'objet de cette loi, ces modifications seront élaborées sans tenir compte de la spécificité de la procédure pénale militaire, ce qui risque d'avoir pour conséquence de rendre malaisée ou même impossible l'application de la loi en projet.

Une telle insécurité juridique ne peut être admise dans le domaine de la liberté individuelle.

Il s'ensuit que la loi en projet doit être complètement revue et faire l'objet d'un texte autonome.

.../...

De wetgeving door verwijzing brengt moeilijkheden op het stuk van de interpretatie mee, inzonderheid wanneer zij zich er niet toe beperkt de bepalingen waarnaar wordt verwezen enkel en alleen toepasselijk te maken, doch tevens beoogt de bepalingen zelf aan te passen. Het is immers zo dat, enerzijds, die aanpassingen onvolledig of onnauwkeurig kunnen zijn, en, anderzijds, omtrent een latere wijziging van de toepasselijk gemaakte wet vragen kunnen rijzen die onoplosbaar kunnen blijken. Wanneer, zoals in het onderhavige geval, de individuele vrijheid aan de orde is, is een dergelijk risico onaanvaardbaar.

Door bepaalde artikelen van de wet van 20 juli 1990 betreffende de voorlopige hechtenis toepasselijk te maken "onder voorbehoud van de (ontworpen) bepalingen", doen beide hierboven aangehaalde moeilijkheden zich in de ontworpen wet voor.

Zo is bij wijze van voorbeeld artikel 7 kenschetsend voor de eerste moeilijkheid.

Die bepaling beoogt de mogelijkheid voor de verdachte te handhaven om een advocaat of enig ander raadsman te zijner keuze aan te wijzen, die niet noodzakelijkerwijs een lid van de balie hoeft te zijn, zoals is toegestaan bij artikel 2 van het besluit van de Voorlopige Regering dd. 9 november 1830.

Die mogelijkheid zou moeten leiden tot de aanpassing van artikel 20 van de wet van 20 juli 1990, dat het volgende voorschrijft :

.../...

"Wanneer zulks voor het onderzoek noodzakelijk is, kan de rechter het vrije verkeer met andere personen dan de advocaat verbieden".

De tweede moeilijkheid die de methode van wetgeving door verwijzing doet rijzen, is de vraag of het in geval van wijziging van de toepasselijk gemaakte wet de vroegere of de nieuwe bepaling is die de aangelegenheid zal regelen. Wanneer de wetgever zonder beperking verwijst naar een bepaling in de geldende wetgeving, zullen latere wijzigingen van die bepaling in beginsel toepasselijk worden gemaakt door de verwijzende bepaling. Zoals de ontworpen wet is opgemaakt, zal de regeling inzake de voorlopige hechtenis ten aanzien van de rechtzoekenden bij de militaire gerechten zich derhalve verder ontwikkelen naargelang van de wijzigingen die ongetwijfeld zullen worden aangebracht in de wet van 20 juli 1990.

Gelet op de strekking van die wet, zullen de wijzigingen worden uitgewerkt zonder dat rekening wordt gehouden met de eigenheid van de militaire strafrechtspleging, wat ertoe zou kunnen leiden dat de toepassing van de ontworpen wet moeilijk of zelfs onmogelijk zal blijken.

Op het stuk van de individuele vrijheid is een dergelijke rechtsonzekerheid niet toegestaan.

Zulks heeft tot gevolg dat de ontworpen wet volledig moet worden herzien en in een afzonderlijke tekst moet worden opgenomen.

.../...

VD.

- 6 -

L. 20.962/2.

La chambre était composée de

De kamer was samengesteld uit

Messieurs : J.-J. STRYCKMANS,
de Heren :

président de chambre,
kamervoorzitter,

Y. BOUCQUEY,
Y. KREINS,

conseillers d'Etat,
staatsraden,

J. DE GAVRE,

assesseurs de la
section de législation,
assessoren van de
afdeling wetgeving,

P. GOTHOT,

Madame : R. DEROY,
Mevrouw :

greffier,
griffier.

La concordance entre la version française et la version néerlandaise a été vérifiée sous le contrôle de M. J.-J. STRYCKMANS.

De overeenstemming tussen de Franse en de Nederlandse tekst werd nagezien onder toezicht van de H. J.-J. STRYCKMANS.

Le rapport a été présenté par M. J. VANHAEVERBEEK, auditeur adjoint. La note du Bureau de coordination a été rédigée et exposée par M. B. DEROUAUX, référendaire.

Het verslag werd uitgebracht door de H. J. VANHAEVERBEEK, adjunct-auditeur. De nota van het Coördinatiebureau werd opgesteld en toegelicht door de H. B. DEROUAUX, referendaris.

LE GREFFIER - DE GRIFFIER,

LE PRESIDENT - DE VOORZITTER,

.../...

BL.

- 7 -

L. 20.962/2.

R. DEROY.

J. - J. STRYCKMANS.

.../...