

ROYAUME DE BELGIQUE.

KONINKRIJK BELGIE.

AVIS DU CONSEIL D'ETAT.

ADVIES VAN DE RAAD VAN STATE.

Le CONSEIL D'ETAT, section de législation, neuvième chambre, saisi par le Ministre de la Défense nationale, le 26 septembre 1991, d'une demande d'avis sur un projet de loi "modifiant les dispositions actuelles dans les domaines pénal et disciplinaire ainsi que les lois sur la milice coordonnées le 30 avril 1962", a donné le 29 juin 1992 l'avis suivant :

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, negende kamer, op 26 september 1991 door de Minister van Landsverdediging verzocht hem van advies te dienen over een ontwerp van wet "houdende wijziging van de bestaande bepalingen op strafrechtelijk en tuchtrechtelijk gebied alsmede van de dienstplichtwetten gecoördineerd op 30 april 1962", heeft op 29 juni 1992 het volgende advies gegeven :

Observations générales.

1. La question se pose de savoir quelle est l'incidence que peut avoir le projet de loi, soumis à l'avis de la section de législation, sur le statut des membres du personnel de la gendarmerie.

En effet, l'article 1er, § 1er, alinéas 1er et 2, de la loi du 27 décembre 1973 relative au statut du personnel du cadre actif du corps opérationnel de la gendarmerie, modifié par l'article 17 de la loi du 18 juillet 1991, laquelle procède à la démilitarisation de la gendarmerie, dispose que :

"Article 1er. § 1er. Les membres du personnel de la gendarmerie restent soumis aux lois et règlements applicables au personnel des forces armées, tel qu'ils sont adaptés, le cas échéant, à leur situation particulière.

Les modifications apportées aux lois et règlements susvisés après le 1er janvier 1992, ne sont applicables aux membres du personnel de la gendarmerie que pour autant qu'elles le prévoient expressément".

L'application de ces deux dispositions au présent projet conduit à formuler l'observation générale suivante.

Sous réserve de l'article 32, § 2, en projet (article 21 du projet) qui fait expressément référence au commandant de la gendarmerie, les autres dispositions du projet ne seront pas applicables aux membres du personnel de la gendarmerie car il n'est pas expressément prévu que ces modifications leur seront applicables.

.../...

Il s'ensuit que les membres du personnel de la gendarmerie resteront soumis aux diverses lois que le texte en projet tend à modifier, dans l'état où ces lois se trouvent actuellement (1).

Ce n'est que lorsque le projet de loi modifiant certaines dispositions relatives aux statuts du personnel du cadre actif de la gendarmerie (2) aura abouti que les lois que le projet tend à modifier ne seront plus applicables aux membres du personnel de la gendarmerie (3).

Entre-temps, une situation risque de se créer dans laquelle les gendarmes, qui ont cessé d'être des militaires, seraient soumis aux lois militaires telles qu'elles existent actuellement, tandis que les militaires eux-mêmes seraient soumis aux mêmes lois, modifiées dans le sens d'une plus grande clémence. Cette situation paradoxale serait de

(1) Sous réserve du sort qui sera réservé par la Cour d'arbitrage au recours dont elle est actuellement saisie à l'encontre de l'article 17 de la loi du 18 juillet 1991.

(2) Doc. parl. Chambre, session extraordinaire 1991-1992, n° 539/1.

(3) Ainsi :

- a. le chapitre II de ce projet (articles 17 à 20), l'article 27, § 2, et l'article 28, 4°, ont trait à la loi du 14 janvier 1975 portant le règlement de discipline des forces armées;
- b. le chapitre II de ce projet (article 21) et l'article 28, 3°, ont trait à la loi du 15 juin 1899 comprenant le titre Ier du Code de procédure pénale militaire;
- c. l'article 28, 1° et 2°, du projet ont trait au Code pénal militaire et au Code de procédure pour l'armée de terre.

nature à créer, sans aucune justification, une inégalité entre deux catégories de citoyens.

Aussi, conviendrait-il de ne faire entrer en vigueur les dispositions de la loi en projet qu'après que le projet de loi modifiant certaines dispositions relatives aux statuts du personnel du cadre actif de la gendarmerie sera entré en vigueur.

2. Le projet érige les peines disciplinaires en peines militaires de police.

Par ailleurs, il permet au juge pénal militaire de prononcer non seulement des peines disciplinaires, mais également des punitions disciplinaires, alors que jusqu'à présent ces dernières étaient toujours prononcées par les autorités militaires. Or, peine disciplinaire et punition disciplinaire ont la même dénomination, le même contenu, à la seule exception des arrêts de rigueur, mais des effets différents, notamment quant à l'inscription au casier judiciaire ou au feuillet de punitions.

Une telle situation est de nature à engendrer non seulement des confusions, mais des situations discriminatoires. Pour éviter celles-ci, il est suggéré de ne pas permettre au juge de prononcer des punitions disciplinaires, tout en maintenant la possibilité, pour celui-ci, de renvoyer le militaire à la discipline de son corps, comme le prévoit l'article 24, § 1er, dans sa rédaction actuelle, du Code de procédure pénale militaire.

.../...

En outre, il importe de définir avec soin et précision les différentes peines disciplinaires prévues à l'article 1er et susceptibles d'être prononcées par le juge, en faisant clairement apparaître les similitudes et différences avec les punitions disciplinaires.

Observations particulières.

Intitulé.

L'intitulé suivant est proposé :

"Projet de loi modifiant le Code pénal militaire, la procédure pénale militaire et le règlement de discipline des forces armées".

Formule de proposition.

Il faut écrire :

"Sur la proposition de Notre Vice-Premier Ministre et Ministre de la Justice et des Affaires économiques, Notre Ministre de l'Intérieur et de la Fonction publique et Notre Ministre de la Défense nationale,".

L'observation vaut également pour l'arrêté de présentation.

.../...

Dispositif.

Intitulé du chapitre Ier.

Le texte néerlandais devrait être rédigé en tenant compte de l'observation qui est faite dans la version néerlandaise du présent avis.

Article 1er.

1. Dans la phrase liminaire de l'article 1er du projet, il convient de lire dans le texte néerlandais, "bij de wet" au lieu de "door de wet" et "als volgt" au lieu de "door volgende bepaling". La suite du projet doit être adaptée en fonction de cette observation.

2. La disposition en projet fait de l'amende aussi bien une peine correctionnelle qu'une peine de police : il est, dès lors, nécessaire de prévoir les montants minimum et maximum de l'une et de l'autre, en s'inspirant, par exemple, des articles 38 et 39 du Code pénal ordinaire.

3. Le projet institue une nouvelle peine militaire : la privation du grade. La loi en projet n'en décrit toutefois pas les effets, alors que la privation du grade constitue l'un des effets de la peine de la dégradation militaire prévue à l'article 5 de la loi du 27 mai 1870 contenant le Code pénal militaire, lequel article ne subit aucune modification, et qu'elle est aussi l'un des effets de

.../...

la peine de la destitution, comme le prévoit l'article 6 de la même loi, également appelé à demeurer inchangé.

Le texte néerlandais de l'article 1er devrait être rédigé en tenant compte de l'observation qui est faite dans la version néerlandaise du présent avis.

L'avant-projet de loi doit être complété par une disposition qui, à l'instar des articles 5 et 6 précités, a pour objet de définir exactement les effets de la peine de la privation de grade et les catégories de personnes à l'encontre desquelles elles sont susceptibles d'être prononcées.

4. En sus de l'observation générale n° 2 formulée ci-dessus, il convient d'observer qu'alors que les peines disciplinaires constituent des peines militaires de police, plusieurs dispositions envisagées portent des arrêts de rigueur, à titre de peines, d'une durée qui excède sept jours, c'est-à-dire le maximum de l'emprisonnement de police de droit commun. Il en est ainsi, notamment, des articles 50, alinéas 2 et 4, et 59, alinéas 7 et 8, en projet du Code pénal militaire.

Il appartient aux auteurs du projet d'apprécier s'il ne convient pas de prévoir des peines s'harmonisant mieux avec les peines privatives de droit commun.

.../...

Articles 2 et 3.

1. Alors que la dégradation militaire est prévue par l'article 3 du Code pénal militaire pour tous les militaires, le Conseil d'Etat n'aperçoit pas la raison de la différence de formulation de l'alinéa 1er, in fine, des articles 7 et 8 en projet.

Le texte néerlandais de l'article 7, alinéa 1er, en projet, et de l'article 8, alinéa 1er, en projet, devrait être rédigé en tenant compte de l'observation qui est faite dans la version néerlandaise du présent avis. En outre, il est proposé de rédiger le texte néerlandais de l'alinéa 1er de l'article 7, en projet, comme il est indiqué dans la version néerlandaise du présent avis.

2. Il est inhabituel de citer l'intitulé des chapitres du Code pénal ordinaire auxquels il est fait référence.

Article 4.

Le texte néerlandais de l'article 14 en projet se réfère à la notion de "korpsoverste", alors que l'article 27, § 1er, en projet utilise pour la même notion, le mot "korpcommandant". Il convient de veiller à une terminologie uniforme.

Le texte néerlandais de l'article 14, en projet, devrait être rédigé comme il est indiqué dans la version néerlandaise du présent avis.

.../...

Article 5.

Le début de la disposition doit s'écrire comme suit :

"Art. 5. A l'article 24, alinéa 4, de la même loi ...".

Article 6.

La rédaction suivante est proposée :

"Art. 6. A l'article 25 de la même loi, modifié par la loi du 24 juillet 1923, sont apportées les modifications suivantes au texte néerlandais.

- 1° à l'alinéa 1er, les mots ...;
- 2° à l'alinéa 3, les mots ..."

Article 8.Article 43 en projet.

Le texte néerlandais de la phrase introductive de l'article 8 ainsi que celui de l'article 43, en projet, devrait être rédigé comme il est indiqué dans la version néerlandaise du présent avis.

Article 44 en projet.

L'article 44 en projet serait mieux rédigé comme suit :

.../...

"Art. 44. Le déserteur visé à l'article 43, 1^o et 2^o, sera puni de la destitution s'il est officier, et d'un emprisonnement militaire de deux mois à trois ans s'il ne l'est pas".

Article 45 en projet.

L'article 45 en projet serait mieux rédigé comme suit :

"Art. 45. Le déserteur visé à l'article 43, 3^o, sera puni de réclusion. Il pourra, en outre, être condamné à la dégradation militaire".

Article 46 en projet.

La disposition serait mieux rédigée comme suit :

"Art. 46. Le déserteur visé à l'article 43, 4^o, sera puni de mort. Il sera, en outre, condamné à la dégradation militaire".

Articles 47 et 48 en projet.

1. Les articles 47 et 48 en projet punissent "le chef d'un complot", reprenant ainsi une expression utilisée par l'article 50 du Code pénal militaire tel qu'il résulte de la loi du 24 juillet 1923; toutefois, le projet ne précise pas ce qu'il faut entendre ici par complot, alors que l'actuel article 49 du Code pénal militaire en donne la

.../...

définition suivante : "Est réputée désertion avec complot, toute désertion effectuée de concert par plus de deux militaires". Le projet doit être complété sur ce point.

D'autre part, le texte en projet paraît ne pas punir les autres membres du complot qui ne seraient pas eux-mêmes déserteurs. Si telle n'est pas l'intention, le texte doit être complété.

2. Par ailleurs, les dispositions en projet ne fixent pas la peine qui serait éventuellement encourue au cas où le complot ne serait pas suivi d'effets.

Le texte doit être complété, le cas échéant.

Sous réserve des observations précédentes, il est proposé de rédiger le texte néerlandais des articles 47 et 48, en projet, comme il est indiqué dans la version néerlandaise du présent avis.

Article 49 en projet.

La disposition en projet ne doit comporter qu'un seul alinéa.

Le texte néerlandais devrait être rédigé comme il est indiqué dans la version néerlandaise du présent avis.

.../...

Article 50 en projet.

Il est renvoyé à l'observation générale n° 2.

Le texte doit être revu en conséquence.

Article 51 en projet.

L'article 51 en projet énonce que "les délais prévus aux articles 43, 1^o, et 49 sont des délais francs". Un délai franc est un délai qui n'inclut ni le dies a quo ni le dies ad quem; or, selon la seconde phrase de la disposition en projet, seul le dies a quo ne serait pas compté. D'autre part, la même seconde phrase fait courir les délais à compter, non pas du lendemain du début de l'absence, mais du lendemain du jour où l'absence a été constatée, ce qui est en contradiction avec les définitions de la désertion et de l'absence illégale données par les articles 43, 1^o, et 49 en projet. Au demeurant, lesdits articles répondent eux-mêmes à la préoccupation des auteurs du projet en définissant la désertion par l'absence "pendant plus de" trois jours en temps de guerre et "pendant plus de" quatorze jours en temps de paix et l'absence illégale par l'absence "pendant plus de" sept jours en temps de paix.

Il est dès lors proposé d'omettre la disposition en projet.

.../...

Article 52, alinéa 2, en projet.

A la fin de l'alinéa 2, il est écrit : "... sauf de celles visées par les conventions internationales ratifiées par la Belgique".

Le Conseil d'Etat n'aperçoit pas à quelles conventions internationales relatives à des opérations de maintien ou de rétablissement de l'ordre public il est fait allusion; l'ordre public dont il est ici question semble, en effet, celui de la Belgique. Si, en revanche, les auteurs du projet pensent - mais l'exposé des motifs ne le précise pas - à des opérations de maintien ou de rétablissement de la paix dans le cadre d'opérations menées par une organisation internationale dont la Belgique est membre, ou à des opérations entreprises par la Belgique sur le territoire d'un Etat étranger, seule ou en concertation avec un autre Etat, le texte gagnerait à le préciser.

Article 52, alinéa 3, en projet.

La définition de l'ennemi, telle qu'elle est donnée par l'alinéa 3 de l'article 52 en projet, ne s'applique pas à celui qui est membre d'une force, formation ou bande qui exécute une opération armée, soit pour son propre compte, soit pour le compte ou avec l'aide d'un Etat avec lequel la Belgique n'est ni en guerre, ni en conflit armé. Ainsi, dans l'hypothèse d'une intervention belge à l'étranger à la demande du gouvernement en place en vue de faire face à une rébellion, les rebelles ne seraient pas des ennemis au sens

.../...

de la disposition en projet et le militaire belge qui abandonnerait son unité en leur présence ne serait pas déserteur.

Si telle n'est pas l'intention des auteurs du projet, la disposition examinée devrait être revue.

Article 9.

Il est préférable d'écrire :

"Art. 9. L'article 54, alinéa 4, est remplacé par l'alinéa suivant :

"En outre, si le coupable est officier, il pourra être destitué; s'il est sous-officier, caporal ou brigadier, il pourra être privé de son grade".

Article 10.

Le texte néerlandais de l'article 59, alinéas 7 et 8, in fine, devrait être rédigé comme il est indiqué dans la version néerlandaise du présent avis.

Chapitre II.

L'intitulé du chapitre II doit s'écrire :

.../...

"Modifications à la loi du 15 juin 1899 comprenant le titre premier du Code de procédure pénale militaire".

Article 11.

Il est renvoyé à l'observation générale n° 2.

La disposition doit être omise.

Article 13.

1. La phrase liminaire doit être modifiée de la manière suivante :

"Art. 13. L'article 2, § 1er, de l'arrêté-loi du 27 janvier 1916 réglant la procédure d'appel des jugements rendue par les conseils de guerre, modifié par les lois du 31 mai 1955 et du 15 juin 1981, est complété par l'alinéa suivant :".

2. En ce qui concerne la décision par laquelle la juridiction militaire inflige elle-même la punition militaire, il est renvoyé à l'observation générale n° 2.

La disposition doit être revue en conséquence.

.../...

Article 16.

Le texte néerlandais de l'article 25, en projet, devrait être rédigé comme il est indiqué dans la version néerlandaise du présent avis.

Article 17.

L'article 27, § 2, en projet de la loi du 14 janvier 1975 portant le règlement de discipline des forces armées précise que, dans les conditions qu'il détermine,

"les arrêts de rigueur peuvent impliquer, sur décision de l'autorité investie du droit de punir, l'isolement dans un local fermé".

D'autre part, l'article 22, 4°, en projet de la même loi fixe la durée de cette punition disciplinaire : de un à quatre jours.

La question se pose de savoir si une telle mesure privative de liberté est compatible avec l'article 5, § 1er, de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, signée à Rome le 4 novembre 1950 et approuvée par la loi du 13 mai 1955.

Article 1er.

1. Le projet entend maintenir, parmi les peines militaires, la mort par les armes. L'exposé des motifs (page 5) s'en explique par les considérations que ce maintien "ne peut être compris comme une option en faveur du maintien de cette peine dans la législation pénale belge, aussi bien en temps de paix qu'en temps de guerre", qu'il "ne préjuge nullement de la décision future du législateur à cet égard" et qu'"il ne peut s'agir ici que de maintenir l'indispensable équivalence de la répression exercée sur base du droit international humanitaire et du droit pénal interne, ordinaire et militaire".

Il n'en reste pas moins que le Gouvernement a déposé devant la Chambre des Représentants, le 25 septembre 1991, un projet de loi portant abolition de la peine de mort (Doc. parlem., Ch., n° 1765 1-90/91) dont les articles 14 à 28 entendent modifier toutes les dispositions du Code pénal militaire qui comportent la peine de mort.

De manière à éviter des discordances, le projet examiné devrait être harmonisé avec celui dont la Chambre est saisie.

2. Le projet institue une nouvelle peine militaire : la privation du grade; il n'en décrit toutefois pas les effets. Or, une telle description s'impose d'autant plus que cette peine nouvelle coexiste avec la dégradation militaire dont elle est par conséquent différente.

Si l'intention des auteurs du projet est de donner le même contenu à ces deux peines, il conviendrait de

.../...

renoncer à la création de la peine nouvelle tout en rendant la dégradation militaire applicable, sous forme de peine facultative, aux sous-officiers, caporaux et brigadiers qui sont condamnés à l'emprisonnement militaire; le souci, exprimé par les auteurs du projet dans l'exposé des motifs (page 4, 4ème alinéa), serait ainsi mieux reconstruit. L'article 8 nouveau, en projet, du Code pénal militaire devrait être adapté en conséquence.

3. La disposition en projet fait de l'amende aussi bien une peine correctionnelle qu'une peine de police : il est, dès lors, nécessaire de prévoir les montants minimum et maximum de l'une et de l'autre, en s'inspirant des articles 38 et 39 du Code pénal ordinaire.

4. Le projet érige, d'une manière générale, les peines disciplinaires en peines militaires de police, tout en conservant, d'une manière générale, lesdites peines disciplinaires dans le régime de discipline. Certes, comme le relève l'exposé des motifs (pp. 4 et 5), certaines dispositions actuellement en vigueur du Code pénal militaire permettent au juge de prononcer, dans certains cas, des peines disciplinaires, dont la Cour de cassation a précisé qu'elles sont alors de nature correctionnelle (Cass. 26 mai 1952, Pas. 1952, I, 615).

Ce système présente cependant un important inconvénient : en cas de poursuite pénale, la peine disciplinaire prononcée par le juge est inscrite au casier judiciaire, tandis que la même peine disciplinaire prononcée par l'autorité disciplinaire ne le sera pas, ce qui crée une

.../...

distorsion qui ne se justifie pas; le projet aggrave cet inconvénient en généralisant ce qui n'est jusqu'ici qu'exceptionnel.

L'article 24, § 1er, actuel de la loi du 25 juin 1899 comprenant le titre Ier du Code de procédure pénale militaire - disposition que l'article 11 du projet tend à modifier dans le sens indiqué ci-dessus - résoud pourtant cette difficulté en permettant au ministère public, à la juridiction d'instruction et à la juridiction de jugement de renvoyer le prévenu militaire à son chef de corps pour être puni disciplinairement lorsque l'infraction "paraît de peu de gravité".

Au surplus, il convient d'observer que plusieurs dispositions envisagées portent des arrêts de rigueur - qui, pour être disciplinaires, n'en sont pas moins des peines privatives de liberté - d'une durée qui excède sept jours, c'est-à-dire le maximum de l'emprisonnement de police de droit commun. Il en est ainsi, notamment, des articles 50, alinéas 1er et 2, et 59, alinéas 7 et 8, en projet du Code pénal militaire, alors que la durée maximale des arrêts de rigueur comme peine disciplinaire est, selon les articles 14 et 18 du projet, de quatre et de huit jours. Le projet transforme donc en peines militaires de police des peines privatives de liberté qui, en droit commun, sont, en raison de leur durée, de nature correctionnelle, ce qui est critiquable.

Pour mieux rencontrer le désir des auteurs du projet d'introduire dans le Code pénal militaire des peines de police, il est dès lors suggéré :

- en matière correctionnelle, de prévoir que, sauf exception prévue, l'emprisonnement militaire est de huit jours au moins et de cinq ans au plus, et l'amende de vingt-six francs au moins;
- en matière de police, de prévoir que, sauf exception prévue par la loi, l'emprisonnement militaire est d'un jour au moins et de sept jours au plus, et l'amende d'un franc au moins et de vingt-cinq francs au plus;
- et de maintenir la possibilité prévue par l'actuel article 24, § 1er, du Code de procédure pénale militaire.

Article 2.

Il est habituel de ne pas citer l'intitulé des chapitres du Code pénal ordinaire auxquels il est fait référence.

La même observation vaut pour l'article 3 du projet.

.../...

Article 3.

Il est fait référence à l'observation n° 2 pour l'article 1er du projet.

Article 4.

La disposition projetée tend à donner, dans le Code pénal militaire, la définition de la peine disciplinaire que constituent les arrêts de rigueur. Elle doit au contraire figurer, avec les autres peines disciplinaires, dans le règlement de discipline des forces armées.

Au demeurant, la définition qui en est donnée ici diffère de celle qui figure à l'article 17 du projet : les arrêts de rigueur impliquent, en effet, dans l'article 4, l'isolement dans un local fermé pendant la durée de la peine, tandis que, dans l'article 8, cet isolement ne peut intervenir qu'à la double condition qu'il soit décidé par l'autorité investie du droit de punir et que le militaire ait refusé la punition qui consiste en "la présence (...) dans un endroit désigné par l'autorité militaire".

Il est donc suggéré d'omettre l'article 4 et d'adapter l'article 8 en fonction de la définition à laquelle les auteurs du projet s'arrêteront.

.../...

Articles 5 et 6.

Aucune proposition de modification n'est faite au texte français des articles 24 et 25 du Code pénal militaire en ce qu'ils visent une peine disciplinaire; le texte néerlandais de ces dispositions traduit correctement cette notion par le mot "tuchtstraf".

Les dispositions projetées entendent remplacer ce dernier mot par l'expression "tuchtrechtelijke straf"; or, cette expression tend à donner à cette sanction un double caractère à la fois disciplinaire et pénal : elle s'écarte en cela du texte français et introduit une sanction nouvelle par rapport à celles qui sont énoncées à l'article 1er du projet.

Il est, dès lors, proposé de les omettre.

Article 8.

1. A l'article 43, 2^o, en projet, le terme "concentrée" est imprécis; dans la mesure où la concentration d'une unité est la conséquence de sa mise en état d'alerte, il pourrait être omis; si les auteurs du projet envisagent une autre hypothèse, elle gagnerait à être précisée.

2. L'article 44 en projet serait mieux rédigé comme suit :

.../...

"Art. 44. Le déserteur visé à l'article 43, 1^o et 2^o, sera puni de la destitution s'il est officier, et d'un emprisonnement militaire de deux mois à trois ans s'il ne l'est pas".

3. L'article 45 en projet serait mieux rédigé comme suit :

"Art. 45. Le déserteur visé à l'article 43, 3^o, sera puni de réclusion. Il pourra, en outre, être condamné à la dégradation militaire".

4. Dans la mesure où les articles 46 et 48 portent la peine de mort, il est fait référence à l'observation n^o 1 faite sous l'article 1^{er} du projet. Pour le surplus, l'article 46 devrait être rédigé sur le même mode que celui proposé pour les articles 44 et 45.

5. Les articles 47 et 48 en projet punissent "le chef d'un complot", reprenant ainsi une expression utilisée par l'article 50 du Code pénal militaire tel qu'il résulte de la loi du 24 juillet 1923; toutefois, le projet ne précise pas ce qu'il faut entendre ici par complot, alors que l'actuel article 49 du Code pénal militaire en donne la définition suivante : "Est réputée désertion avec complot, toute désertion effectuée de concert par plus de deux militaire". D'autre part, le texte en projet paraît ne pas punir les autres membres du complot qui ne seraient pas eux-mêmes déserteurs.

.../...

6. L'article 49 en projet ne devrait comporter qu'un seul alinéa.

7. Il est renvoyé, en ce qui concerne l'article 50 en projet, à l'observation n° 3 faite sous l'article 1er en ce qui concerne la punition disciplinaire prononcée par le juge. Si le système envisagé devait être retenu, il est proposé, dans la phrase liminaire de l'alinéa 1er, d'écrire "... depuis qu'il a été condamné par une précédente absence illégale par une décision coulée en force de chose jugée ...".

8. L'article 51 en projet énonce que "les délais prévus aux articles 43, 1°, et 49 sont des délais francs". Un délai franc est un délai qui n'inclut ni le dies a quo ni le dies ad quem; or, selon la seconde phrase de la disposition en projet, seul le dies a quo ne serait pas compté. D'autre part, la même seconde phrase fait courir les délais à compter, non pas du lendemain du début de l'absence, mais du lendemain du jour où l'absence a été constatée, ce qui est en contradiction avec les définitions de la désertion et de l'absence illégale données par les articles 43, 1°, et 49 en projet. Au demeurant, lesdits articles répondent eux-mêmes à la préoccupation des auteurs du projet en définissant la désertion par l'absence "pendant plus de" trois jours en temps de guerre et "pendant plus de" quatorze jours en temps de paix et l'absence illégale par l'absence "pendant plus de" sept jours en temps de paix. Il est dès lors proposé d'omettre la disposition en projet.

.../...

9. A l'article 52, alinéa 2, in fine, en projet, je ne vois pas à quelles conventions internationales relatives à des opérations de maintien ou de rétablissement de l'ordre public il est fait allusion; l'ordre public dont il est ici question semble en effet celui de la Belgique. Si, en revanche, les auteurs du projet pensent - mais l'exposé des motifs ne le précise pas - à des opérations de maintien ou de rétablissement de la paix dans le cadre d'opérations menées par une organisation internationale dont la Belgique est membre, ou à des opérations entreprises par la Belgique sur le territoire d'un Etat étranger, seule ou en concertation avec un autre Etat, alors il s'agit évidemment d'"opérations armées" et la précision est à la fois inutile et incomplète : inutile car ressortissant à l'évidence; et incomplète car n'envisageant pas la seconde hypothèse que je viens d'évoquer.

10. La définition de l'ennemi, telle qu'elle est donnée par l'alinéa 3 de l'article 52 en projet, ne s'applique pas à celui qui est membre d'une force, formation ou bande qui exécute une opération armée, soit pour son propre compte, soit pour le compte ou avec l'aide d'un Etat avec lequel la Belgique n'est ni en guerre ni en conflit armé; les "rebelles" attaquant une unité belge au Zaïre ou au Ruanda, par exemple, ne sont pas des "ennemis" au sens de la disposition projetée, et un militaire belge qui abandonnerait son unité en leur présence ne serait pas déserteur. Si telle n'est pas l'intention des auteurs du projet, la disposition examinée devrait être revue.

.../...

Article 9.

L'expression "dans tous les cas" utilisée dans l'actuel alinéa 4 du Code pénal militaire s'explique par ce que, quelle que soit la situation du militaire visé aux alinéas précédents, la peine complémentaire de destitution ou de privation de grade devait être obligatoirement prononcée. Comme au contraire cette peine devient facultative, il est préférable d'écrire :

"En outre, si le coupable est officier, il pourra être destitué; s'il est sous-officier, caporal ou brigadier, il pourra être privé de son grade".

Chapitre II : Intitulé.

D'accord avec la note du Bureau de coordination.

Article 11.

Pour les raisons exposées ci-avant (observation n° 4 sous l'article 1er du projet), il est juridiquement plus cohérent de réserver aux autorités disciplinaires le pouvoir de prononcer des sanctions disciplinaires, et aux juridictions répressives celui de prononcer des sanctions pénales. Au surplus, selon l'exposé des motifs (p. 12), les punitions disciplinaires que l'auteur du projet envisage ici n'auraient pas le caractère de peines de police, de sorte qu'elles dérogeraient à la nature que confère à ces punitions l'article 1er en projet.

.../...

Par ailleurs, la disposition envisagée serait de nature, selon l'exposé des motifs, à "accélérer le traitement d'un délit peu grave" : or, elle est inadéquate à cet égard, puisque la longueur de la procédure devant la juridiction militaire saisie ne dépend pas de la peine que cette juridiction prononce; le but de brièveté de la procédure est déjà atteint par l'article 24, § 1er, actuellement en vigueur, du titre Ier du Code de procédure pénale militaire, qui permet au ministère public avant toute instruction, et à la juridiction d'instruction si celle-ci est saisie, de renvoyer le militaire à la discipline de son chef de corps.

Il est donc suggéré d'omettre la disposition en projet.

Article 13.

La disposition en projet tend à réduire à cinq jours francs pour toutes les parties le délai d'appel lorsque le jugement du conseil de guerre inflige lui-même une punition disciplinaire ou renvoie le prévenu à la discipline de son chef de corps. L'exposé des motifs considère à cet égard que le délai d'appel normal "met obstacle à une intervention rapide du chef de corps au préjudice d'un maintien efficace de la discipline" et que sa réduction "devrait amener le conseil de guerre à prononcer plus souvent des punitions disciplinaires et à faire un usage plus fréquent du renvoi à la discipline du corps, épargnant ainsi au prévenu les inconvénients résultant d'une condamnation pénale".

.../...

Cette considération est tout à fait pertinente en ce qui concerne le renvoi à la discipline du chef de corps, dès lors que le maintien efficace de la discipline appelle une sanction rapide (1). En revanche, on ne voit guère en quoi elle pourrait s'appliquer au jugement qui prononce lui-même une punition disciplinaire, puisque ce jugement intervient après une procédure dont l'un des effets est de l'éloigner de l'infraction commise.

Par ailleurs, si le législateur a porté à quinze jours pour le prévenu et la partie civile et à vingt-cinq jours pour le ministère public le délai d'appel des jugements des conseils de guerre, observant en cela un parallélisme parfait avec tous les autres jugements rendus en matière répressive, c'est, d'une part, pour mieux assurer l'exercice des droits des parties et, d'autre part, pour permettre au ministère public de "suivre", le cas échéant, l'appel des parties. La réduction de ces délais compromet le respect de ces impératifs, spécialement en ce qui concerne la partie civile et le ministère public.

Enfin, il est peu souhaitable, pour la sécurité des justiciables, d'introduire des dérogations dans les règles qui fixent la durée des délais de recours : en cette matière, les règles les plus simples sont nécessairement les meilleures.

Il est donc suggéré d'omettre la disposition en projet.

(1) On notera cependant que rien n'empêche l'autorité disciplinaire de se prononcer sans attendre l'issue de la procédure devant le conseil de guerre.

Articles 14 et 16.

Il est préférable d'écrire, à l'article 22, 2°, en projet (article 14 du projet) "la consigne" et, à l'article 25, alinéa 2, en projet (article 16 du projet) : "Elle est d'une durée de une à quatre fois quatre heures pendant lesquelles ...".

Articles 17 et 18.

D'accord avec la note du Bureau de coordination.

Article 19.

Encore que l'expression "lorsqu'elles sont prononcées de façon définitive" est empruntée au texte actuellement en vigueur, il serait plus correct d'écrire : "... lorsqu'elles ne sont plus susceptibles d'appel". La même observation vaut pour l'article 32, § 2, en projet.

Article 21.

L'article 32, § 2, en projet, tend à permettre, dans les cas qu'il détermine, au commandant de la Gendarmerie d'annuler une punition "prononcée de façon définitive". Outre que cette expression appelle la même observation que celle formulée à propos de l'article 19 du projet, il convient d'observer, en vertu de la loi qui a "démilitari-

.../...

sé" la Gendarmerie, le personnel de celle-ci ne fait plus partie des forces armées et échappe donc à l'application de la loi du 14 janvier 1975 portant le règlement de discipline des forces armées.

Article 23.

1. L'exposé des motifs (p. 16) souligne la volonté des auteurs du projet d'établir un parallèle complet entre les principes de la prescription de l'action disciplinaire et ceux de la prescription de l'action publique. Or, la rédaction de l'alinéa 1er de l'article 42 en projet s'écarte de celle de l'article 21 de la loi du 17 avril 1878 contenant le titre préliminaire du Code de procédure pénale, modifié par la loi du 30 mai 1961.

Pour mieux traduire la volonté des auteurs du projet, la rédaction suivante est proposée :

"Art. 42. L'action disciplinaire sera prescrite après un an à compter du jour où la transgression a été commise".

2. L'alinéa 2 de la disposition en projet prévoit que la prescription de l'action disciplinaire est interrompue "par tout acte de procédure disciplinaire". Cette rédaction s'écarte de celle de l'article 22 de la loi précitée du 17 avril 1878, qui utilise l'expression : "actes

.../...

d'instruction ou de poursuite", et de l'interprétation qu'en donne le Cour de cassation selon laquelle un acte de procédure qui émane de l'auteur de l'infraction n'interrompt pas la prescription de l'action publique (Cass. 9 mai 1958, Pas. 1958, I, 999).

Pour mieux respecter la volonté des auteurs du projet, ci-dessus rappelée, il serait préférable de rédiger l'alinéa 2 comme suit :

"La prescription est interrompue par tout acte d'instruction ou de poursuite disciplinaire ..." (la suite comme au projet).

3. L'alinéa 4 de la disposition en projet prévoit que la prescription de l'action disciplinaire "est suspendue (...) lorsqu'une procédure judiciaire est en cours". La cause de suspension de la prescription étant, par définition, un obstacle à ce que l'affaire puisse être jugée (Voy. Cass. 19 janvier 1982, Pas. 1982, I, 614 et note 5), les auteurs du projet introduisent ainsi, de manière indirecte, une règle selon laquelle, en droit disciplinaire militaire, le pénal tiendrait le disciplinaire en état. Une telle règle s'écarterait du droit disciplinaire établi notamment pour les agents de l'Etat et pour ceux de la plupart des personnes de droit public.

.../...

Article 25.

Dans les deux alinéas du paragraphe 2 en projet,
les mots "de cet article" doivent être omis.

Algemene opmerkingen.

1. De vraag rijst wat de weerslag is die het om advies aan de afdeling wetgeving voorgelegde ontwerp van wet kan hebben op het statuut van de leden van het personeel van de rijkswacht.

In artikel 1, § 1, eerste en tweede lid, van de wet van 27 december 1973 betreffende het statuut van het personeel van het actief kader van het operationeel korps van de rijkswacht, gewijzigd bij artikel 17 van de wet van 18 juli 1991 waarbij de rijkswacht gedemilitariseerd wordt, staat immers te lezen :

"Artikel 1. § 1. De leden van het personeel van de rijkswacht blijven onder de wetten en reglementen vallen die van toepassing zijn op het personeel van de krijgsmacht, zoals die in voorkomend geval aan hun bijzondere toestand zijn aangepast.

De wijzigingen die in voornoemde wetten en reglementen na 1 januari 1992 worden aangebracht, zijn op de leden van het personeel van de rijkswacht slechts toepasselijk indien dit uitdrukkelijk is bepaald".

De toepassing van die twee bepalingen op het onderhavige ontwerp geeft aanleiding tot het maken van de volgende algemene opmerking.

Onder voorbehoud van het ontworpen artikel 32, § 2, (artikel 21 van het ontwerp) dat uitdrukkelijk verwijst naar de commandant van de rijkswacht, zijn de overige bepalingen van het ontwerp niet toepasselijk op de leden van het

.../...

personeel van de rijkswacht omdat niet expliciet bepaald wordt dat die wijzigingen op hen toepasselijk zijn.

Daaruit vloeit voort dat de leden van het personeel van de rijkswacht onderworpen blijven aan de onderscheiden wetten die de ontworpen tekst beoogt te wijzigen, in de huidige stand van die wetten (1).

Pas wanneer het ontwerp van wet tot wijziging van sommige bepalingen betreffende de rechtstoestanden van het actief kader van de rijkswacht (2) zal zijn aangenomen, zullen de wetten die het ontwerp beoogt te wijzigen niet meer toepasselijk zijn op de leden van het personeel van de rijkswacht (3).

(1) Onder voorbehoud van de uitkomst van het beroep ingesteld tegen artikel 17 van de wet van 18 juli 1991, dat thans hangende is bij het Arbitragehof.

(2) Gedr. St. Kamer, buitengewone zitting 1991-1992, nr. 539/1.

(3) Zo hebben :

- a. hoofdstuk II van het ontwerp (artikelen 17 tot 20), artikel 27, § 2, en artikel 28, 4^o, betrekking op de wet van 14 januari 1975 houdende het tuchtreglement van de krijgsmacht;
- b. hoofdstuk II van het ontwerp (artikel 21) en artikel 28, 3^o, betrekking op de wet van 15 juni 1899 inhoudende Titel I van het Wetboek van militaire strafvordering;
- c. artikel 28, 1^o en 2^o, van het ontwerp betrekking op het Militair Strafwetboek en op de Rechtspleging bij de landmacht.

Intussen kan een toestand ontstaan waarin de rijkswachters, die opgehouden hebben militair te zijn, onderworpen zouden zijn aan de militaire wetten zoals deze thans gelden, terwijl de militairen zelf onderworpen zouden zijn aan diezelfde wetten, waarvan de gewijzigde bepalingen een verzachting inluiden. Die paradoxale toestand zou, zonder enige rechtvaardigingsgrond, een ongelijkheid tussen twee categorieën burgers doen ontstaan.

Aldus behoren de bepalingen van de ontworpen wet pas in werking te treden nadat het ontwerp van wet tot wijziging van sommige bepalingen betreffende de rechtstoestanden van het personeel van het actief kader van de rijkswacht in werking zijn getreden.

2. Het ontwerp maakt van de tuchtrechtelijke straffen militaire politiestraffen.

Voorts stelt het ontwerp de militaire strafrechter in staat om niet alleen tuchtrechtelijke straffen uit te spreken, doch ook tuchtstraffen, terwijl tot dusver deze laatste steeds door de militaire overheid werden uitgesproken. Nu hebben de tuchtrechtelijke straf en de tuchtstraf dezelfde benaming, dezelfde inhoud, met als enige uitzondering het zwaar arrest, doch verschillende gevolgen, inzonderheid met betrekking tot de aantekening in het strafregister of op het strafblad.

Een zodanige toestand kan niet alleen tot verwarring leiden, doch ook tot discriminerende toestanden. Om zulks te voorkomen wordt voorgesteld het de rechter niet mogelijk te maken tuchtstraffen uit te spreken, doch erin te

.../...

voorzien dat deze de mogelijkheid behoudt om de militair naar diens korpscommandant te verwijzen om hem krijgstuhtelijk te doen straffen, zoals wordt voorgeschreven bij artikel 24, § 1, van het Wetboek van militaire strafvordering, huidige lezing.

Voorts moeten de verschillende, in artikel 1 omschreven tuchtrechtelijke straffen die de rechter kan uitspreken nauwkeurig en precies worden bepaald, waarbij de gelijkenissen en de verschillen met de tuchtstraffen duidelijk tot uiting komen.

Bijzondere opmerkingen.

Opschrift.

Het volgende opschrift wordt voorgesteld :

"Ontwerp van wet tot wijziging van het Militair Strafwetboek, de militaire strafvordering en het tuchtreglement van de krijgsmacht".

Voordrachtformulier.

Geschreven moet worden :

"Op de voordracht van Onze Vice-Eerste Minister en Minister van Justitie en Economische Zaken, Onze Minister van Binnenlandse Zaken en Ambtenarenzaken en Onze Minister van Landsverdediging,".

.../...

Indieningsbesluit.

Geschreven moet worden :

"Onze Vice-Eerste Minister en Minister van Justitie en Economische Zaken, Onze Minister van Binnenlandse Zaken en Ambtenarenzaken en Onze Minister van Landsverdediging zijn gelast in Onze naam bij de Wetgevende Kamers het ontwerp van wet in te dienen waarvan de tekst hierna volgt :".

Bepalend gedeelte.

Opschrift van hoofdstuk I.

Het voorzetsel "aan" dient vervangen te worden door het voorzetsel "in". Deze opmerking geldt ook voor het opschrift van de overige hoofdstukken.

Artikel 1.

1. In de inleidende zin van artikel 1 van het ontwerp moeten in de Nederlandse tekst de woorden "door de wet" en "door volgende bepaling" respectievelijk vervangen worden door de woorden "bij de wet" en "als volgt". Het vervolg van het ontwerp moet worden aangepast in het licht van deze opmerking.

.../...

2. In de ontworpen bepaling is de geldboete zowel een correctionele straf als een politiestraf : het is bijgevolg nodig het minimumbedrag en het maximumbedrag van beide vast te stellen, waarbij de artikelen 38 en 39 van het gewone Strafwetboek als voorbeeld kunnen worden genomen.

3. Het ontwerp voert een nieuwe militaire straf in, te weten de "beroving van de graad". De ontworpen wet omschrijft evenwel niet de gevolgen ervan; de "beroving van de graad" is echter één van de gevolgen van de straf van militaire degradatie, bepaald bij artikel 5 van de wet van 27 mei 1870 houdende het Militair Strafwetboek, welk artikel 5 niet wordt gewijzigd. Zij is tevens één van de gevolgen van de straf van afzetting, zoals bepaald wordt bij artikel 6 van dezelfde wet, dat evenmin wordt gewijzigd.

Het is evenwel verkieslijk om naar aanleiding van een algehele herziening van het Militair Strafwetboek de term "ontzetting uit de graad" te gebruiken, veeleer dan "beroving van graad".

Het voorontwerp van wet moet worden aangevuld met een bepaling die naar het voorbeeld van voornoemde artikelen 5 en 6 de gevolgen van de ontzetting uit de graad nauwkeurig omschrijft, alsmede de categorieën van personen ten aanzien van wie zij kunnen worden uitgesproken.

.../...

4. Naast de hierboven onder punt 2 gemaakte algemene opmerking moet worden opgemerkt dat ofschoon de tuchtrechtelijke straffen militaire politiestraffen zijn, verscheidene ontworpen bepalingen als straf zwaar arrest stellen met een duur van meer dan zeven dagen, met name de maximumduur van de gemeenrechtelijke politiegevangenisstraf. Dit geldt inzonderheid voor de ontworpen artikelen 50, tweede en vierde lid, en 59, zevende en achtste lid, van het Militair Strafwetboek.

Het komt aan de stellers van het ontwerp toe om te oordelen of het niet wenselijk is straffen te stellen die meer in overeenstemming zijn met de gemeenrechtelijke vrijheidsstraffen.

Artikelen 2 en 3.

1. Aangezien de militaire degradatie volgens artikel 3 van het Militair Strafwetboek op alle militairen toepasselijk is, is het de Raad van State niet duidelijk waarom de lezing aan het einde van het eerste lid verschillend is in de ontworpen artikelen 7 en 8.

In het ontworpen artikel 7, eerste lid, en in het ontworpen artikel 8, eerste lid, zou het beter zijn de toekomende tijd te vervangen door een tegenwoordige tijd. Deze opmerking geldt overigens voor het gehele ontwerp. Tevens wordt voorgesteld het eerste lid van het ontworpen artikel 7 als volgt te redigeren :

.../...

"Art. 7. De rechtbanken spreken de afzetting uit tegen ieder officier die ... criminele straf waarop de wet geen militaire degradatie stelt".

2. Het is ongebruikelijk het opschrift te vermelden van de hoofdstukken van het gewone Strafwetboek waarnaar wordt verwezen.

Artikel 4.

In het ontworpen artikel 14 wordt de term "korps-overste" gebruikt. In het ontworpen artikel 27, § 1, wordt voor hetzelfde begrip echter het woord "korpscommandant" gebruikt. Er behoort voor een eenvormige terminologie te worden gezorgd.

Bijgevolg wordt voor het ontworpen artikel 14 de volgende tekst voorgesteld :

"Art. 14. Het zwaar arrest brengt ... mee. De korpscommandant kan de met zwaar arrest gestrafte militair evenwel doen deelnemen aan de ... (voorts zoals in het ontwerp)".

Artikel 5.

Het begin van de bepaling moet als volgt gesteld worden :

.../...

"Art. 5. In artikel 24, vierde lid, van dezelfde wet, gewijzigd bij ...".

Artikel 6.

De volgende redactie wordt voorgesteld :

"Art. 6. In artikel 25 van dezelfde wet, gewijzigd bij de wet van 24 juli 1923, worden de volgende wijzigingen aangebracht :

1° in het eerste lid worden de woorden ...;

2° in het derde lid worden de woorden ...".

Artikel 8.

In de inleidende zin van artikel 8 moet worden geschreven : "... vervangen als volgt :".

Ontworpen artikel 43.

Het zou beter zijn het ontworpen artikel 43 als volgt te redigeren :

"Art. 43. Deserteur is :

1° de militair die zonder toestemming afwezig is uit zijn eenheid, in ...;

.../...

2º de militair die zich zonder toestemming verwijdert ...;

3º ... (zoals in het ontwerp);

4º ... (zoals in het ontwerp)".

Ontworpen artikel 44.

Het zou beter zijn het ontworpen artikel 44 als volgt te redigeren :

"Art. 44. De deserteur bedoeld in artikel 43, 1º en 2º, wordt gestraft met afzetting indien hij officier is, en met militaire gevangenisstraf van twee maanden tot drie jaar indien hij geen officier is".

Ontworpen artikel 45.

Het zou beter zijn het ontworpen artikel 45 als volgt te redigeren :

"Art. 45. De deserteur bedoeld in artikel 43, 3º, wordt gestraft met opsluiting. Hij kan bovendien veroordeeld worden tot militaire degradatie".

Ontworpen artikel 46.

Het zou beter zijn het ontworpen artikel 46 als volgt te redigeren :

.../...

"Art. 46. De deserteur bedoeld in artikel 43, 4^o, wordt gestraft met de doodstraf. Hij wordt bovendien veroordeeld tot militaire degradatie".

Ontworpen artikel 47 en 48.

1. De ontworpen artikelen 47 en 48 straffen de "leider van een samenspanning", waarbij een begrip wordt overgenomen uit artikel 50 van het Militair Strafwetboek, gewijzigd bij de wet van 24 juli 1923 (waarin evenwel de uitdrukking "hoofd der samenspanning" gebruikt wordt); het ontwerp geeft echter niet aan wat in dit verband onder samenspanning moet worden verstaan, terwijl het huidige artikel 49 van het Militair Strafwetboek de volgende begripsomschrijving bevat : "Wordt als desertie met samenspanning beschouwd, elke desertie door meer dan twee militairen met gemeen overleg gepleegd". Het ontwerp behoort op dat punt te worden aangevuld.

Bovendien lijkt de ontworpen tekst geen straffen te stellen tegen de overige leden van de samenspanning die zelf geen deserteurs zijn. Indien zulks niet de bedoeling is, behoort de tekst te worden aangevuld.

2. Voorts stellen de ontworpen bepalingen niet de straf vast die eventueel kan worden opgelegd indien de samenspanning geen gevolgen gehad heeft.

De tekst moet in voorkomend geval worden aangevuld.

.../...

Onder voorbehoud van de voorgaande opmerkingen wordt voor de ontworpen artikelen 47 en 48 de volgende tekst voorgesteld :

"Art. 47. De leider van een samenspanning met het oog op desertie zoals bedoeld in artikel 43, 1^o en 2^o, door één of meer militairen, ... (voorts zoals in het ontwerp).

Art. 48. De leider van een samenspanning met het oog op desertie in aanwezigheid van de vijand zoals bedoeld in artikel 43, 3^o, of desertie naar de vijand zoals bedoeld in artikel 43, 4^o, door één of meer militairen, ... gevolg heeft gehad. Hij wordt bovendien veroordeeld tot militaire degradatie".

Ontworpen artikel 49.

De ontworpen bepaling behoort slechts één enkel lid te bevatten.

De volgende redactie wordt voorgesteld :

"Art. 49. Onwettig afwezig is de militair die in vredestijd zonder toestemming meer dan zeven en minder dan vijftien dagen afwezig is uit zijn eenheid".

Ontworpen artikel 50.

Er wordt verwezen naar de algemene opmerking nr. 2.

.../...

De tekst moet dienovereenkomstig worden herzien.

Ontworpen artikel 51.

Het ontworpen artikel 51 bepaalt dat "de termijnen bedoeld in de artikelen 43, 1^o, en 49 (...) vrije termijnen (zijn)". Een vrije termijn is een termijn die noch de dies a quo, noch de dies ad quem impliceert; volgens de tweede zin van de ontworpen bepaling zou echter alleen de dies a quo niet worden meegerekend. Bovendien doet dezelfde tweede zin de termijnen ingaan, niet vanaf de dag die volgt op het begin van de afwezigheid, maar vanaf de dag die volgt op die waarop de afwezigheid werd vastgesteld; dat is in tegenspraak met de definities welke de ontworpen artikelen 43, 1^o, en 49 geven van desertie en onwettige afwezigheid. Overigens beantwoorden de genoemde artikelen zelf aan het streven van de stellers van het ontwerp doordat desertie erin wordt gedefinieerd als afwezigheid "gedurende meer dan" drie dagen in oorlogstijd en "gedurende meer dan" veertien dagen in vredestijd, en onwettige afwezigheid als afwezigheid "gedurende meer dan" zeven dagen in vredestijd.

Derhalve wordt voorgesteld de ontworpen bepaling weg te laten.

Ontworpen artikel 52, tweede lid.

Aan het slot van het tweede lid staat te lezen :
"... behalve deze bedoeld in de door België geratificeerde internationale conventies".

.../...

Het is de Raad van State niet duidelijk op welke internationale verdragen betreffende operaties tot handhaving of tot herstel van de openbare orde wordt gezinspeeld; de openbare orde waarvan hier sprake is, lijkt immers die van België te zijn. Hebben de stellers van het ontwerp daarentegen - maar in de memorie van toelichting wordt dat niet gepreciseerd - operaties op het oog tot handhaving of tot herstel van de vrede in het kader van operaties die gevoerd worden door een internationale instelling waarvan België lid is, of operaties die door België alleen of in overleg met een andere Staat worden ondernomen op het grondgebied van een vreemde Staat, dan zou het de tekst ten goede komen indien dit werd gepreciseerd.

Ontworpen artikel 52, derde lid.

De definitie van vijand, zoals die wordt gegeven in het derde lid van het ontworpen artikel 52, is niet van toepassing op degene die lid is van een macht, formatie of bende die een gewapende operatie uitvoert, hetzij voor eigen rekening, hetzij voor rekening van of met behulp van een Staat waarmee België niet in oorlog of in gewapend conflict is. Bijgevolg zouden, in het geval van een Belgische inmenging in het buitenland op verzoek van de aldaar aan de macht zijnde regering om een opstand te bestrijden, de opstandelingen geen vijanden zijn in de zin van de ontworpen bepaling en zou de Belgische militair die zijn eenheid zou verlaten in aanwezigheid van die opstandelingen geen deserteur zijn.

.../...

Is zulks niet de bedoeling van de stellers van het ontwerp, dan zou de onderzochte bepaling herzien moeten worden.

Artikel 9.

Het is verkieslijk te schrijven :

"Art. 9. Artikel 54, vierde lid, wordt vervangen door het volgende lid :

"Daarenboven kan de schuldige indien hij officier is, afgezet worden; indien hij onderofficier, korporaal of brigadier is, kan hij uit zijn graad ontzet worden".

Artikel 10.

In het ontworpen artikel 59, zevende en achtste lid, in fine, schrijve men "... gebracht kan worden" in plaats van "... kan gebracht worden".

Hoofdstuk II.

Het opschrift van hoofdstuk II moet als volgt worden gesteld :

"Wijzigingen in de wet van 15 juni 1899 inhoudende Titel I van het Wetboek van strafrechtspleging voor het leger".

.../...

Artikel 11.

Er wordt verwezen naar de algemene opmerking nr. 2.

De bepaling moet vervallen.

Artikel 13.

1. De inleidende volzin moet gewijzigd worden als volgt :

"Art. 13. Artikel 2, § 1, van de besluitwet van 27 januari 1916 tot regeling van de rechtspleging in hoger beroep van de door de krijgsraden gewezen vonnissen, gewijzigd bij de wetten van 31 mei 1955 en 15 juni 1981, wordt aangevuld met het volgende lid :".

2. Wat de beslissing betreft waarbij het militaire gerecht zelf de militaire straf oplegt, wordt verwezen naar de algemene opmerking nr. 2.

De bepaling moet dienovereenkomstig worden herzien.

Artikel 16.

Het artikel zou aldus gesteld moeten worden :

"Artikel 25 van dezelfde wet wordt vervangen als volgt :

.../...

"Art. 25. Het consigne ... die de opleiding van kandidaat-officier of kandidaat-onderofficier of een opleiding tot voorbereiding daarvan ontvangen.

Het duurt vier uur gedurende welke ...

1° ...

2° ...

3° ..., het rooklokaal of ... mag begeven".

Artikel 17.

Het ontworpen artikel 27, § 2, van de wet van 14 januari 1975 houdende het tuchtreglement van de krijgsmacht preciseert binnen de voorwaarden die het bepaalt, dat

"het zwaar arrest, bij beslissing van de tot straffen bevoegde autoriteit, de afzondering in een gesloten lokaal met zich (kan) brengen".

Bovendien bepaalt het ontworpen artikel 22, 4°, van dezelfde wet de duur van die tuchtstraf : van een tot vier dagen.

De vraag rijst of een dergelijke vrijheidsberovende maatregel bestaanbaar is met artikel 5, § 1, van het Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden, ondertekend te Rome op 4 november 1950 en goedgekeurd bij de wet van 13 mei 1955.

.../...

In het arrest dat het Europese Hof voor de rechten van de mens op 8 juni 1976 in voltallige zitting heeft gewezen in de zaak Engel en anderen tegen het Koninkrijk der Nederlanden (1), wordt gesteld dat het mogelijk is dat een tuchtstraf die weliswaar zonder twijfel zou kunnen worden opgevat als een vrijheidsberoving indien ze op een burger wordt toegepast, mogelijkerwijs dat kenmerk niet vertoont indien ze op een militair wordt toegepast, maar dat zij desalniettemin niet buiten de werkingssfeer van artikel 5 valt wanneer ze tot uiting wordt gebracht door beperkingen die duidelijk afwijken van de normale levensomstandigheden binnen de strijdkrachten van de Verdragsluitende Staten. Het Hof heeft geoordeeld dat zwaar arrest, dat voor de gestrafte militair erin bestaat dat hij de gehele dag in een cel doorbrengt, een zodanige vrijheidsberoving uitmaakt en strijdig is met artikel 5, § 1, van het Mensenrechtenverdrag, aangezien zwaar arrest immers niet wordt uitgesproken door een rechtbank en niet tot doel heeft de uitvoering van een bij de wet voorgeschreven verplichting te waarborgen noch de betrokkene voor de bevoegde rechterlijke overheid te brengen.

De tekst van het ontworpen artikel 27, § 2, moet bijgevolg grondig worden herzien.

(1) Zie V. BERGER "Jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme", 2de uitgave, blz. 66 en volgende.

Artikel 18.

In het ontworpen artikel 28, 1o, wordt gewerkt met de begrippen "gewapende operatie" en een "daarmee gelijkgestelde operatie".

Die begrippen worden niet omschreven in de wet van 14 januari 1975 houdende het tuchtreglement van de krijgsmacht. Willen de stellers van het ontwerp aan het begrip "gewapende operatie" dezelfde betekenis geven als die welke het Militair Strafwetboek eraan geeft, dan zou de ontworpen tekst uitdrukkelijk daarnaar moeten verwijzen. Anders zou het aangewezen zijn dat de ontworpen tekst de definitie ervan geeft.

Voorts bestaat er, wat het begrip "daarmee gelijkgestelde operatie" betreft, voor zover de Raad van State bekend is, geen enkele omschrijving waaraan de wetgever hier zou kunnen refereren.

Bijgevolg moet de ontworpen tekst een definitie van dat begrip geven.

Artikel 20.

Het begin van het ontworpen artikel 31, § 2, tweede lid, zou als volgt moeten luiden :

"Het eerste lid is niet van toepassing op ...".

.../...

Artikel 21.

In het ontworpen artikel 32, § 1, schrijve men "opschorten" in plaats van "opschorsen".

Wat de in artikel 32, § 2, bedoelde commandant van de rijkswacht betreft, wordt verwezen naar de algemene opmerking nr. 1.

Artikel 23.

1. In de memorie van toelichting (blz. 16) wordt de wil van de stellers van het ontwerp beklemtoond om een volledig parallellisme in te voeren tussen de beginselen van de verjaring van de tuchtvordering en die van de verjaring van de strafvordering. De redactie van het eerste lid van het ontworpen artikel 42 wijkt echter af van die van artikel 21 van de wet van 17 april 1878 houdende de voorafgaande titel van het Wetboek van strafvordering, gewijzigd bij de wet van 30 mei 1961.

Om de bedoeling van de stellers van het ontwerp beter weer te geven, wordt de volgende redactie voorgesteld.

"Art. 42. De tuchtvordering verjaart door verloop van een jaar te rekenen van de dag waarop het vergrijp is gepleegd".

2. Het tweede lid van de ontworpen bepaling stelt dat de verjaring van de tuchtvordering wordt gestuit "door

.../...

elke handeling in de tuchtprocedure". Die redactie wijkt af van die van artikel 22 van de voormelde wet van 17 april 1878, waarin wordt gewerkt met de uitdrukking "daden van onderzoek of van vervolging", en van de interpretatie die het Hof van Cassatie eraan geeft en volgens welke een procedure-akte die uitgaat van de dader zelf van het misdrijf de verjaring van de strafvordering niet stuit (Cass. 9 mei 1958, Arr. Cass. 1958, 715).

Om de hierboven in herinnering gebrachte wil van de stellers van het ontwerp beter in acht te nemen, zou het verkieslijk zijn het tweede lid als volgt te redigeren :

"De verjaring wordt gestuit door elke daad van onderzoek of van tuchtvervolging ... in het vorige lid bepaalde termijn (voorts zoals in het ontwerp)".

Artikel 24.

Het is juister te schrijven :

"Art. 24. In artikel 107, § 1, 1^o en 2^o, van de dienstplichtwetten, gecoördineerd op 30 april 1962, ...".

Artikel 25.

In de twee leden van de ontworpen paragraaf 2 moeten de woorden "van dit artikel" vervallen.

.../...

Voorgesteld wordt de paragraaf als volgt te stellen :

"§ 2. De in dit artikel genoemde strafbare feiten zijn strafbaar met de straffen bepaald in het Militair Strafwetboek, behalve datgene genoemd in paragraaf 1, 1º, dat strafbaar is met ... jaar.

Zij worden berecht door de militaire rechtbanken, behalve datgene genoemd in paragraaf 1, 1º, dat, in vredes-tijd, berecht wordt door ... zaken".

DV.

- 43 -

L. 21.207/9.

La chambre était composée de

De kamer was samengesteld uit

Messieurs : C.-L. CLOSSET,
de Heren :

président de chambre,
kamervoorzitter,

R. ANDERSEN,
J. MESSINNE,

conseillers d'Etat,
staatsraden,

P. GOTHOT,
J. van COMPERNOLLE,

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

Madame : J. GIELISSEN,
Mevrouw :

greffier assumé,
toegevoegd griffier.

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

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

Le rapport a été présenté par M. C. MENDIAUX, premier auditeur. La note du Bureau de coordination a été rédigée et exposée par M. J. JAUMOTTE, référendaire adjoint.

Het verslag werd uitgebracht door de H. C. MENDIAUX, eerste auditeur. De nota van het Coördinatiebureau werd opgesteld en toegelicht door de H. J. JAUMOTTE, adjunct-referendaris.

LE GREFFIER - DE GRIFFIER,

LE PRESIDENT - DE VOORZITTER,

GAM.

- 44 -

L. 21.207/9.

J. GIELISSEN.

C.-L. CLOSSET.

.../...