

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 l'Intérieur et de la Fonction publique, le 5 janvier 1995, d'une demande d'avis sur un projet "de loi modifiant la loi du 19 juillet 1991 organisant la profession de détective privé", a donné le 11 octobre 1995 l'avis suivant :

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, tweede kamer, op 5 januari 1995 door de Minister van Binnenlandse Zaken en Ambtenarenzaken verzocht hem van advies te dienen over een ontwerp van "ontwerp van wet tot wijziging van de wet van 19 juli 1991 tot regeling van het beroep van privé-detective", heeft op 11 oktober 1995 het volgend advies gegeven :

Examen du projet.

Arrêté de présentation.

L'arrêté de présentation doit être rédigé comme suit :

"ALBERT II, Roi des Belges,

A tous, présents et à venir, Salut,

Sur la proposition de Notre Vice-Premier Ministre et Ministre de l'Intérieur,

Nous avons arrêté et arrêtons.

Notre Vice-Premier Ministre et Ministre de l'Intérieur est chargé de présenter en Notre nom aux Chambres législatives et de déposer à la Chambre des représentants le projet de loi dont la teneur suit :".

Dispositif.

Article 1er.

Le texte néerlandais de l'article 2, § 1, alinéa 2, en projet, devrait être rédigé en tenant compte de l'observation qui est faite dans la version néerlandaise du présent avis.

.../...

Article 2.

L'article 3 en projet envisage deux hypothèses, celle où le demandeur a un lieu d'établissement en Belgique et celle où il n'en a pas.

En réalité, la deuxième hypothèse - le demandeur n'a pas de lieu d'établissement en Belgique - doit faire l'objet d'une triple distinction.

1. Le demandeur est ressortissant d'un Etat membre de la C.E.E. et entend exercer en Belgique une activité de détective de manière permanente.

Dans ce cas, il doit être traité de la même manière qu'un Belge et, dès lors, les conditions qui lui sont imposées pour obtenir l'autorisation requise, en particulier celles visées sous 3° et 4°, sont trop sévères et doivent être revues.

2. Le demandeur est ressortissant d'un Etat membre de la C.E.E. et ne compte exercer en Belgique qu'une activité temporaire, par exemple assurer une filature ou recueillir des renseignements sur l'activité d'une personne.

En subordonnant l'exercice des activités propres à la profession de détective privé à la détention d'une autorisation dont l'octroi et le maintien seraient soumis, lorsque le demandeur n'est pas établi en Belgique, à la réalisation de conditions plus étendues, et donc davantage contraignantes, que celles imposées au demandeur établi dans le pays, le deuxième paragraphe de

.../...

l'article en projet est susceptible de restreindre la libre prestation des services, telle qu'elle est notamment prévue par les articles 59 et suivants du traité instituant la Communauté européenne, dans une mesure très large. L'exposé des motifs s'abstient toutefois de justifier cette restriction de quelque manière.

Il convient à cet égard de se référer à la communication interprétative de la Commission concernant la libre circulation transfrontière des services, publiée dans le Journal officiel des Communautés européennes n° C 334 du 9 décembre 1993, qui, selon ses propres termes, "servira de guide aux autorités publiques en ce qui concerne leurs obligations, et aux citoyens communautaires en ce qui concerne leurs droits".

Celle-ci rappelle en particulier que "la Cour a notamment dit pour droit qu'un Etat membre ne peut subordonner la réalisation de la prestation de services sur son territoire à l'observation de toutes les conditions requises pour l'établissement, sous peine de priver de tout effet utile les dispositions du traité destinées précisément à assurer la libre prestation des services.

En ce qui concerne le caractère temporaire de la prestation, la Cour a précisé que les articles 59 et 60 du traité ne signifient pas que toute la législation nationale applicable aux ressortissants d'un Etat, et visant normalement une activité "permanente" des personnes établies dans celui-ci, puisse être appliquée intégralement et de la même manière à des activités à

.../...

"caractère temporaire" exercées par des personnes établies dans d'autres Etats membres".

Il ressort, en outre, de cette communication que toute mesure nationale susceptible d'entraver les échanges de services entre les Etats membres ne peut être considérée comme compatible avec les dispositions du traité relatives à la libre prestation des services que dans la mesure où il est établi :

- 1° qu'une telle restriction à la libre prestation des services se justifie, dans le domaine de l'activité considérée, par des raisons impérieuses liées à l'intérêt général;
- 2° que cet intérêt n'est pas déjà assuré par les règles de l'Etat où le prestataire est établi;
- 3° que le même résultat ne peut pas être obtenu par des règles moins contraignantes.

Il appartient au législateur de justifier que les conditions qu'il établit au paragraphe 2 entrent bien dans l'hypothèse retenue par la Commission. En outre, il serait préférable de renoncer au régime de l'autorisation qui est inadaptée en l'espèce et de concevoir un autre système de vérification.

3. Un étranger qui n'est pas ressortissant d'un Etat de la C.E.E. entend exercer en Belgique la profession de détective privé de manière permanente ou temporaire. De l'article examiné, il peut se déduire que, dans cette

.../...

hypothèse, l'étranger n'étant ni Belge ni ressortissant d'un Etat de la C.E.E. ne pourrait pas obtenir d'autorisation d'exercer la profession de détective privé en Belgique.

Il appartient aux auteurs du projet de justifier en droit, dans l'exposé des motifs, l'interdiction faite à ces catégories d'étrangers d'exercer en Belgique la profession de détective privé.

En outre, le texte néerlandais de l'article 3, § 1er, 1^o, devrait être rédigé en tenant compte de l'observation qui est faite dans la version néerlandaise du présent avis.

Article 3.

L'article 13, § 3, de la loi du 30 juin 1994 relative à la protection de la vie privée contre les écoutes, la prise de connaissance et l'enregistrement de communications et de télécommunications privées a abrogé l'article 5, alinéa 1er, de la loi du 19 juillet 1991 organisant la profession de détective privé.

L'alinéa que l'article 3 du projet vise à remplacer est de ce fait devenu l'alinéa 1er de cet article 5, modifié par cette loi du 30 juin 1994.

.../...

Articles 7 et 8.

Les articles 16, § 1er, 1^o, b, et 16bis en projet constituent des dispositions accessoires à celles de l'article 3, § 2, en projet à l'article 2.

En raison de l'observation formulée au sujet dudit article 3 en projet, il y a lieu de revoir en conséquence les dispositions précitées.

Article 9.1^o

1. Plutôt que d'apporter une modification à l'article 17, mieux vaut assurer la concordance entre le texte français et le texte néerlandais en écrivant dans le texte français "... désigne les agents", ce dernier mot correspondant au mot "ambtenaren" dans le texte néerlandais.

L'adaptation concerne les alinéas 1er et 4 de l'article 17 de la loi.

2^o

2. Dans un avis, donné le 6 août 1990, sur un avant-projet de loi réglant la profession de détective privé, devenu la loi du 19 juillet 1991, le Conseil d'Etat, section de législation, s'est prononcé dans les termes suivants :

.../...

"...

D'une manière générale, le projet, aussi bien dans les deux premiers alinéas de l'article 16, § 2, que dans l'alinéa 3 de l'article 18, devrait, pour respecter de façon plus nette le principe de la séparation des pouvoirs, distinguer plus soigneusement qu'il ne l'a fait, les pouvoirs du ministre de l'Intérieur, agissant sur le plan disciplinaire, des pouvoirs des autorités judiciaires agissant pour la poursuite des crimes et des délits. Il conviendrait, par exemple, d'éviter qu'on puisse interpréter les dispositions indiquées de telle sorte que le ministre de l'Intérieur paraisse pouvoir donner des injonctions ou des ordres de mission à d'autres personnes que les agents désignés par le Roi afin de faire respecter l'application de la loi en projet et, notamment, aux officiers de police judiciaire".

Cet avis n'a pas été suivi.

L'atteinte au principe de la séparation des pouvoirs est encore aggravée, dans le projet examiné, dans la mesure où des personnes n'ayant pas la qualité d'officier de police judiciaire peuvent recevoir mandat d'une autorité administrative.

Le projet se heurte, par ailleurs, à des objections tirées, à la fois, du principe de l'inviolabilité du domicile, consacré par l'article 15 de la Constitution, du principe du respect de la vie privée, tel qu'il est consacré par l'article 22 de la Constitution et par l'article 8 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales.

Depuis son arrêt Niemietz c. Allemagne du 16 décembre 1992, la Cour européenne des droits de l'homme considère que les activités professionnelles et les locaux

.../...

qui y sont affectés ne sont pas exclus de la protection garantie par l'article 8 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales.

Dans son arrêt *Miaïlle c. France* du 25 février 1993, la Cour relève en outre que :

"les Etats contractants jouissent d'une certaine marge d'appréciation pour juger de la nécessité d'une ingérence, mais elle va de pair avec un contrôle européen. Les exceptions que ménage le paragraphe 2 de l'article 8 appellent une interprétation étroite (...) et leur nécessité dans un cas donné doit se trouver établie de manière convaincante (...). La Cour reconnaît donc qu'ils peuvent estimer nécessaire de recourir à certaines mesures, telles les visites domiciliaires et les saisies, pour établir la preuve matérielle de délits de change et en poursuivre le cas échéant les auteurs. Encore faut-il que leur législation et leur pratique en la matière offrent des garanties adéquates et suffisantes contre les abus (...). Or, il n'en allait pas ainsi en l'occurrence. A l'époque des faits (...), l'administration des douanes disposait de pouvoirs fort larges : elle avait notamment compétence pour apprécier seule l'opportunité, le nombre, la durée et l'ampleur des opérations de contrôle. En l'absence surtout d'un mandat judiciaire, les restrictions et conditions prévues par la loi (...) apparaissaient trop lâches et lacunaires pour que les ingérences dans les droits des requérants fussent étroitement proportionnées au but légitime recherché" (1).

Pareillement, la disposition en projet au 2^o autorise des ingérences incompatibles avec l'article 8 de la Convention ainsi entendu, spécialement en ce qu'elle attribue à des agents dépourvus de la qualité d'officier de police judiciaire le pouvoir de procéder à la perquisition

(1) Paragraphes 36 à 38.

des locaux professionnels, d'y prendre connaissance "des pièces nécessaires au contrôle" moyennant une simple autorisation administrative de l'autorité hiérarchique, et de procéder à la saisie de certaines d'entre elles, sans qu'aucune autorisation judiciaire soit requise, et à des fins que le texte s'abstient même de déterminer.

Pour respecter à la fois les principes et les dispositions constitutionnelles qui ont été rappelés ainsi que l'article 8 précité, la disposition doit être fondamentalement revue.

Article 11.

Le deuxième alinéa du paragraphe 3 en projet au 3^o appelle deux observations.

1. La première phrase de cet alinéa est ainsi rédigée : "Le prélèvement est proportionnel au nombre de mois pour lequel l'autorisation a été accordée".

Selon l'article 2, § 1er, alinéa 2, de la loi, l'autorisation est accordée pour un terme de cinq ans et peut être renouvelée pour des périodes de dix ans; il serait par conséquent plus exact de se référer, non au nombre de mois "pour lequel l'autorisation a été accordée", mais plutôt au nombre de mois durant lesquels l'exercice de la profession de détective privé est autorisé.

.../...

2. Ce même alinéa prévoit cependant aussi que "Si l'autorisation est retirée à la demande du détective privé conformément à l'article 2, § 2(1), alinéa 2, le prélèvement ne sera pas remboursé".

La précision "à la demande du détective privé" implique qu'en cas de retrait (2) de l'autorisation en application de l'article 18 de la loi, motivée par l'inobservation des dispositions légales ou réglementaires, la restitution de la fraction du prélèvement proportionnelle au nombre de mois durant lesquels la profession n'a pu être exercée pourrait au contraire être réclamée.

Une telle distinction est a priori discriminatoire dès lors qu'elle aurait pour conséquence de réserver au détective qui souhaite mettre fin à ses activités un sort moins favorable qu'à celui qui est contraint par l'autorité de les interrompre pour n'en avoir pas respecté les conditions d'exercice; comme, de surcroît, la raison de priver le détective qui mettrait volontairement fin à ses activités en cours d'année du remboursement proportionnel du prélèvement n'apparaît pas (3), il faut supprimer la phrase précitée.

(1) Il convient de lire "§ 1er" au lieu de "§ 2".

(2) Voir également en cas de suspension.

(3) Dans l'exposé des motifs, le commentaire réservé à l'article 11 ne justifie en aucune manière cette discrimination.

Article 12.

1. Il y a lieu de se référer aux observations faites sous l'article 2 en projet.

De plus, tel qu'il est conçu, l'article en projet aboutit à cette conséquence que des détectives privés pourraient poursuivre temporairement leur activité s'ils ont introduit une demande d'autorisation avant le 2 janvier 1993 alors qu'avant cette date certains détectives n'étaient pas soumis au régime d'autorisation par application de l'article 2, § 2, de la loi du 19 juillet 1991 précitée. Cette situation engendre une discrimination supplémentaire. En conséquence, pour se conformer à l'arrêt de la Cour d'arbitrage, l'article doit se limiter à la suppression des mots "s'il est (déjà) inscrit (en cette qualité) au registre du commerce au 15 avril 1991 (, et)" dans les alinéas 2 et 4 de l'article 22, et à l'adjonction à cet article d'un alinéa énonçant la règle formant le deuxième paragraphe de la disposition en projet.

2. Il y a une discordance entre l'exposé des motifs et le paragraphe 2 de l'article 22 en projet. Dans le commentaire consacré à cet article, sont utilisés les mots "témoignage écrit"; cette notion n'existe pas, car le témoignage est nécessairement verbal. Il y a lieu de revoir le texte du dispositif qui semble considérer que le témoignage pourrait être un moyen de preuve écrit.

.../...

Si l'intention des auteurs du projet est d'exclure l'attestation, il est plus simple d'écrire : "par tous moyens de preuve écrits à l'exception de l'attestation".

Observations finales.

1. L'article 11 de l'avant-projet doit, en vertu des articles 5, 2^o, et 14, 1^o, b, de l'arrêt royal du 16 novembre 1994 relatif au contrôle administratif et budgétaire, être soumis à l'accord préalable du ministre qui a le budget dans ses attributions et à l'avis préalable de l'inspecteur des finances.

2. Le projet de loi doit, conformément à l'article 83 de la Constitution, préciser dans une disposition liminaire qu'il règle une matière visée à l'article 78 de la Constitution.

Onderzoek van het ontwerp.Indieningsbesluit.

Het indieningsbesluit dient als volgt te worden gesteld :

"ALBERT II, Koning der Belgen,

Aan allen die nu zijn en hierna wezen zullen,
Onze Groet,

Op de voordracht van Onze Vice-Eerste Minister en
Minister van Binnenlandse Zaken,

Hebben Wij besloten en besluiten Wij :

Onze Vice-Eerste Minister en Minister van Binnenlandse Zaken is gelast het ontwerp van wet, waarvan de tekst hierna volgt, in Onze naam aan de Wetgevende Kamers voor te leggen en bij de Kamer van Volksvertegenwoordigers in te dienen :".

Bepalend gedeelte.Artikel 1.

In het ontworpen artikel 2, § 1, tweede lid, vervange men de woorden "op vraag van" door de woorden "op verzoek van" en de woorden "een door de Koning bepaalde

.../...

procedure" door de woorden "de door de Koning bepaalde procedure".

Artikel 2.

Het ontworpen artikel 3 onderscheidt twee gevallen, naargelang de aanvrager al dan niet een vestigingsplaats in België heeft.

In feite dient met betrekking tot het tweede geval, wanneer de aanvrager geen vestigingsplaats in België heeft, een drievoudig onderscheid te worden gemaakt.

1. De aanvrager is onderdaan van een lidstaat van de E.E.G. en is voornemens in België blijvend een activiteit van privé-detective te ontwikkelen.

In dat geval dient hij op dezelfde wijze als een Belg te worden behandeld en zijn de voorwaarden die hem worden opgelegd voor het verkrijgen van de vereiste vergunning, inzonderheid die opgesomd onder 3^o en 4^o, dan ook te streng en dienen ze te worden herzien.

2. De aanvrager is onderdaan van een lidstaat van de E.E.G. en is voornemens in België slechts een tijdelijke activiteit te ontwikkelen, bijvoorbeeld om iemand te schaduwen of inlichtingen over de activiteiten van een persoon in te winnen.

.../...

Doordat de tweede paragraaf van het ontworpen artikel het ontwikkelen van de activiteiten die eigen zijn aan het beroep van privé-detective doet afhangen van het bezit van een vergunning waarvan de toekenning en het behoud, als de aanvrager niet in België gevestigd is, afhankelijk zou worden gesteld van het voldoen aan verderreikende, en dus stringentere, voorwaarden, kan die paragraaf een zeer ernstige belemmering vormen voor het vrij verrichten van diensten, waarin inzonderheid voorzien is door de artikelen 59 en volgende van het Verdrag tot oprichting van de Europese Gemeenschap. De memorie van toelichting vermeldt echter geen enkele reden waardoor deze beperking op enigerlei wijze gerechtvaardigd kan worden.

In dat opzicht behoort te worden verwezen naar de interpretatieve mededeling van de Commissie inzake het vrij verrichten van diensten over de grenzen heen, bekendgemaakt in het Publikatieblad van de Europese Gemeenschappen nr. C 334 van 9 december 1993, dat, volgens de bewoordingen ervan, "een richtsnoer (zal) vormen voor de overheidsautoriteiten ten aanzien van hun verplichtingen, alsmede voor de Gemeenschaps-burgers met betrekking tot de rechten die zij genieten".

Die mededeling herinnert inzonderheid aan het volgende :
"Het Hof heeft met name voor recht verklaard dat een Lid-Staat het verrichten van de dienst op zijn grondgebied niet afhankelijk mag stellen van de inachtneming van alle voorwaarden die voor vestiging gelden, daar anders aan de bepalingen die het vrij verrichten van

.../...

diensten moeten verzekeren elk nuttig effect wordt ontnomen.

Wat de tijdelijke aard van de dienstverrichting betreft, heeft het Hof verklaard dat de artikelen 59 en 60 van het Verdrag niet inhouden dat elke nationale wettelijke bepaling die voor de onderdanen van die Staat geldt en die gewoonlijk op een "duurzame" activiteit van de daar gevestigde personen betrekking heeft, eveneens ten volle kan worden toegepast op werkzaamheden van tijdelijke aard, uitgeoefend door in andere Lid-Staten gevestigde personen".

Uit die mededeling blijkt bovendien dat elke nationale maatregel die de uitwisseling van diensten tussen de lidstaten kan belemmeren, maar kan worden geacht samen te gaan met de bepalingen van het verdrag betreffende het vrij verrichten van diensten voor zover vaststaat :

- 1º dat er op het gebied van de desbetreffende werkzaamheden dwingende redenen van algemeen belang bestaan die beperkingen op het vrij verrichten van diensten rechtvaardigen;
- 2º dat dit belang niet reeds wordt gewaarborgd door de bepalingen van het land waar de dienstverrichter gevestigd is;
- 3º en dat hetzelfde resultaat niet door minder beperkende voorschriften kan worden bereikt.

.../...

Het staat aan de wetgever aan te tonen dat de voorwaarden die hij in paragraaf 2 stelt wel degelijk beantwoorden aan de regels waarvoor door de Commissie gekozen is. Het zou bovendien beter zijn af te stappen van het stelsel van de vergunning dat in casu niet geschikt is en een ander systeem van verificatie te bedenken.

3. Een vreemdeling die geen onderdaan is van een lidstaat van de E.E.G. is voornemens het beroep van privé-detective op duurzame of tijdelijke wijze in België uit te oefenen. Uit het onderzocht artikel kan worden afgeleid dat de vreemdeling in dit geval, aangezien hij noch Belg is, noch onderdaan van een lidstaat van de E.E.G., de vergunning voor het uitoefenen van het beroep van privé-detective in België niet zou kunnen verkrijgen.

Het staat aan de stellers van het ontwerp in de memorie van toelichting juridische redenen te geven voor het verbod het beroep van privé-detective in België uit te oefenen dat aan die categorieën van vreemdelingen wordt opgelegd.

Bovendien dient men in het ontworpen artikel 3, paragraaf 1, 1^o, het woord "Strafwetboek" te laten vóór-afgaan door het lidwoord "het".

Artikel 3.

Bij artikel 13, § 3, van de wet van 30 juni 1994 ter bescherming van de persoonlijke levenssfeer tegen het

.../...

afluisteren, kennisnemen en openen van privé-communicatie en -telecommunicatie is artikel 5, eerste lid, van de wet van 19 juli 1991 tot regeling van het beroep van privé-detective opgeheven.

Het lid tot de vervanging waarvan artikel 3 van het ontwerp strekt, is daardoor het eerste lid geworden van dat artikel 5, gewijzigd bij die wet van 30 juni 1994.

Artikelen 7 en 8.

De ontworpen artikelen 16, § 1, 1^o, b, en 16bis zijn bepalingen die aansluiten bij die van het in artikel 2 ontworpen artikel 3, § 2.

Wegens de opmerking die over het ontworpen artikel 3 is gemaakt, behoren de voormelde bepalingen dienovereenkomstig te worden herzien.

Artikel 9.

1^o

1. Eerder dan een wijziging aan te brengen in artikel 17, zou het beter zijn te zorgen voor de overeenstemming tussen de Nederlandse en de Franse tekst door in de Franse tekst te schrijven "... désigne les agents", waarbij het laatste woord overeenstemt met het woord "ambtenaren" in de Nederlandse tekst.

.../...

De aanpassing heeft betrekking op het eerste en vierde lid van artikel 17 van de wet.

2o

2. In een op 6 augustus 1990 uitgebracht advies over een voorontwerp van wet tot regeling van het beroep van privé-detective, die de wet van 19 juli 1991 is geworden, heeft de Raad van State, afdeling wetgeving, de volgende stelling ingenomen :

"...

In het algemeen zou het ontwerp, wil het het principe van de scheiding der machten nadrukkelijker eerbiedigen, zowel in de eerste twee leden van artikel 16, paragraaf 2, als in het derde lid van artikel 18 zorgvuldiger dan het dit heeft gedaan een onderscheid moeten maken tussen de bevoegdheden van de Minister van Binnenlandse Zaken die in het tuchtrechtelijk vlak optreedt en de bevoegdheden van de gerechtelijke overheid die ijvert voor de vervolging van misdaden en wanbedrijven. Er moet bijvoorbeeld worden vermeden dat de bepalingen waarvan sprake zo worden uitgelegd dat de Minister van Binnenlandse Zaken aan andere dan aan de door de Koning aangewezen personeelsleden, en met name aan de officieren van gerechtelijke politie, bevelen zou kunnen geven of hen met opdrachten zou kunnen belasten om de toepassing van de ontworpen wet te doen naleven".

Dat advies is niet opgevolgd.

In het onderzochte ontwerp wordt nog meer afbreuk gedaan aan het beginsel van de scheiding der machten in zoverre personen die niet de hoedanigheid bezitten van

.../...

officier van gerechtelijke politie gemandateerd kunnen worden door een administratieve overheid.

Het ontwerp stuit bovendien op bezwaren die zowel worden ontleend aan het beginsel van de onschendbaarheid van de woning, neergelegd in artikel 15 van de Grondwet als aan het beginsel van de eerbiediging van het privé-leven zoals dat is neergelegd in artikel 22 van de Grondwet en in artikel 8 van het Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden.

Het Europees Hof voor de rechten van de mens gaat er sedert zijn arrest Niemietz tegen Duitsland van 16 december 1992 van uit dat de beroepsactiviteiten en de lokalen waarin zij worden uitgeoefend niet worden uitgesloten van de bescherming die wordt gewaarborgd door artikel 8 van het Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden.

Het Hof wijst in zijn arrest Mialhe t. Frankrijk van 25 februari 1993 bovendien op het volgende :

"les Etats contractants jouissent d'une certaine marge d'appréciation pour juger de la nécessité d'une ingérence, mais elle va de pair avec un contrôle européen. Les exceptions que ménage le paragraphe 2 de l'article 8 appellent une interprétation étroite (...) et leur nécessité dans un cas donné doit se trouver établie de manière convaincante (...). La Cour reconnaît donc qu'ils peuvent estimer nécessaire de recourir à certaines mesures, telles les visites domiciliaires et les saisies, pour établir la preuve matérielle de délits de change et en poursuivre le cas échéant les auteurs. Encore faut-il que leur législation et leur pratique en la matière offrent des garan-

.../...

ties adéquates et suffisantes contre les abus (...). Or, il n'en allait pas ainsi en l'occurrence. A l'époque des faits (...), l'administration des douanes disposait de pouvoirs fort larges : elle avait notamment compétence pour apprécier seule l'opportunité, le nombre, la durée et l'ampleur des opérations de contrôle. En l'absence surtout d'un mandat judiciaire, les restrictions et conditions prévues par la loi (...) apparaissaient trop lâches et lacunaires pour que les ingérences dans les droits des requérants fussent étroitement proportionnées au but légitime recherché" (1).

Evenzo staat de ontworpen bepaling onder 2^o inmengingen toe die niet bestaanbaar zijn met het aldus uitgelegde artikel 8 van het Verdrag, inzonderheid in zoverre de bepaling aan ambtenaren die niet de hoedanigheid bezitten van officier van gerechtelijke politie de bevoegdheid opdraagt om huiszoekingen te doen in beroepslokalen, er kennis te nemen "van de stukken nodig voor het toezicht" mits zij een gewone administratieve toestemming hebben van de hiërarchische overheid, en zonder dat enige gerechtelijke toestemming vereist wordt, bepaalde van de stukken in beslag te nemen met doeleinden die de tekst zelfs nalaat vast te stellen.

Wil men niet voorbijzien aan de grondwetsbeginselen en grondwetsbepalingen die in herinnering zijn gebracht, alsmede aan artikel 8, dan moet de bepaling grondig worden herzien.

(1) Paragrafen 36 tot 38.

Artikel 11.

In de bepaling onder 3^o behoren bij het tweede lid van de ontworpen paragraaf 3 twee opmerkingen te worden gemaakt.

1. De eerste zin van dat lid is als volgt gesteld : "De heffing is evenredig met het aantal maanden waarvoor de vergunning is verleend".

Volgens artikel 2, § 1, tweede lid, van de wet, wordt de vergunning verleend voor een termijn van vijf jaar en kan ze voor termijnen van tien jaar worden vernieuwd; het zou bijgevolg juister zijn als niet zou worden verwezen naar het aantal maanden "waarvoor de vergunning is verleend", maar eerder naar het aantal maanden gedurende welke de uitoefening van het beroep van privé-detective wordt toegestaan.

2. Datzelfde lid bepaalt evenwel ook dat "Indien de vergunning op vraag van de privé-detective ingetrokken wordt overeenkomstig artikel 2, § 2(1), tweede lid, (...) er geen terugbetaling van de heffing (zal) zijn".

De precisering "op vraag van de privé-detective" impliceert dat, indien de vergunning wegens het niet naleven

(1) Men leze "§ 1" in plaats van "§ 2".

van de wets- en verordeningsbepalingen wordt ingetrokken (1) met toepassing van artikel 18 van de wet, de terugbetaling van het gedeelte van de heffing die evenredig is met het aantal maanden gedurende welke het beroep niet is kunnen worden uitgeoefend, daarentegen zou kunnen worden gevorderd.

Zulk een onderscheid is a priori discriminerend daar het tot gevolg zou hebben dat voor de detective die zijn activiteiten wenst stop te zetten, een minder gunstige regeling zou voorhanden zijn dan voor de detective die door de overheid gedwongen wordt ze stop te zetten omdat hij de uitoefeningsvoorwaarden niet heeft in acht genomen; aan-gezien bovendien niet blijkt om welke reden de detective die in de loop van het jaar vrijwillig zijn activiteiten stop zou zetten, de evenredige terugbetaling van de heffing zou worden ontnomen (2), moet de voormelde zin vervallen.

Artikel 12.

1. Er wordt verwezen naar de opmerkingen die worden gemaakt onder het ontworpen artikel 2.

Bovendien heeft het ontworpen artikel, zoals het is gesteld, tot gevolg dat de privé-detectives tijdelijk hun activiteit zouden kunnen voortzetten als zij vóór 2 januari

(1) Eveneens in geval van schorsing.

(2) De commentaar die in de memorie van toelichting aan artikel 11 wordt gewijd rechtvaardigt in geen dele die discriminatie.

1993 een vergunningsaanvraag hebben ingediend, terwijl vóór die datum bepaalde detectives niet vielen onder de vergunningsregeling door toepassing van artikel 2, § 2, van de voormelde wet van 19 juli 1991. Die situatie doet een bijkomende discriminatie ontstaan. Bijgevolg moet het artikel, overeenkomstig het arrest van het Arbitragehof, zich bepalen tot het schrappen van de woorden "indien hij op 15 april 1991 (reeds) als zodanig in het handelsregister is ingeschreven (en)" in het tweede en vierde lid van artikel 22, en tot het toevoegen aan dat artikel van een lid waarin de regel wordt verwoord die de tweede paragraaf vormt van de ontworpen bepaling.

2. Er is een gebrek aan overeenstemming tussen de memorie van toelichting en paragraaf 2 van het ontworpen artikel 22. In de commentaar bij dat artikel worden de woorden "schriftelijk getuigenbewijs" gebruikt; dat begrip bestaat niet, daar een getuigenis noodzakelijk mondeling geschiedt. Er bestaat grond om de tekst van het dispositief te herzien daar die tekst er lijkt van uit te gaan dat de getuigenis een schriftelijk bewijsmiddel zou kunnen zijn.

Indien het in de bedoeling ligt van de steller van het ontwerp om de schriftelijke verklaring uit te sluiten, is het eenvoudiger te schrijven : "met alle schriftelijke bewijsmiddelen, behalve de schriftelijke verklaring".

.../...

Slotopmerkingen.

1. Artikel 11 van het voorontwerp heeft, krachtens de artikelen 5, 2°, en 14, 1°, b, van het koninklijk besluit van 16 november 1994 betreffende de administratieve en begrotingscontrole de voorafgaande goedkeuring van de minister tot wiens bevoegdheid begroting behoort en het voorafgaand advies van de inspecteur van financiën.

2. Het wetsontwerp moet, overeenkomstig artikel 83 van de Grondwet, in een inleidende bepaling vermelden dat het een aangelegenheid regelt bedoeld in artikel 78 van de Grondwet.

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,

F. DELPEREE,
J. van COMPERNOLLE,

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

Madame J. GIELISSEN,
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.-L. PAQUET, auditeur. La note du Bureau de coordination a été rédigée par Mme C. DEBROUX, auditeur adjoint.

Het verslag werd uitgebracht door de H. J.-L. PAQUET, auditeur. De nota van het Coördinatiebureau werd opgesteld door Mevr. C. DEBROUX, adjunct-auditeur.

LE GREFFIER - DE GRIFFIER,

LE PRESIDENT - DE VOORZITTER,

J. GIELISSEN.

J.-J. STRYCKMANS.