

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 Vice-Premier Ministre et Ministre de la Justice et des Affaires économiques, le 21 février 1995, d'une demande d'avis, dans un délai ne dépassant pas trois jours, sur un avant-projet de loi "relative aux abus sexuels à l'égard des mineurs", a donné le 24 février 1995 l'avis suivant:

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, tweede kamer, op 21 februari 1995 door de Vice-Eerste Minister en Minister van Justitie en Economische Zaken verzocht hem, binnen een termijn van ten hoogste drie dagen, van advies te dienen over een voorontwerp van wet "betreffende seksueel misbruik ten aanzien van minderjarigen", heeft op 24 februari 1995 het volgend advies gegeven :

Suivant l'article 84, alinéa 2, introduit par la loi du 15 octobre 1991 dans les lois coordonnées sur le Conseil d'Etat, l'urgence qui permet au ministre de demander que l'avis de la section de législation soit donné dans un délai ne dépassant pas trois jours doit être spécialement motivée.

En l'occurrence,

l'"urgence résulte de la nécessité de pouvoir faire bénéficier au plus tôt les victimes de l'avantage prévu par l'avant-projet et, subsidiairement, pour permettre de soulager rapidement les Cours d'assises de l'arriéré judiciaire se rapportant aux abus sexuels".

*

*

*

Examen du projet.

Dispositif.

Observation générale.

Les articles 2 et 4 doivent être intervertis. En effet, l'article 4, comme l'article 1er, apporte une modification au Code d'instruction criminelle, alors que l'article 2 modifie la loi du 4 octobre 1867 sur les circonstances atténuantes.

.../...

Article 1er.Article 24bis.

1. La disposition en projet trouverait mieux sa place sous un article 21bis du titre préliminaire du Code d'instruction criminelle, l'article 21 du même code ayant trait à la prescription des infractions.

2. Le danger de dépérissement des preuves après une longue période et le risque d'atteinte aux droits de la défense peuvent militer pour un jugement dans un délai raisonnable après la perpétration des faits, sans qu'il soit indispensable de se référer, sur ce point, comme le fait l'exposé des motifs, "aux prescriptions de l'article 6 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (délai raisonnable)" (1) ainsi qu'en convient le délégué du ministre dans les explications qu'il a transmises au Conseil d'Etat (2).

(1) Voyez sur ces questions, J. VELU et R. ERGEC, R.P.D.B., tome VII, Bruxelles, Bruylant, 1990, n° 513, p. 304; C. HENNAU et J. VERHAEGEN, Droit pénal général, Bruxelles, Bruylant, 1991, n° 269, p. 211.

(2) Memorie van toelichting : verwijzing naar artikel 6 van het Europees Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden.

Inderdaad dient de vraag gesteld naar het aanvangspunt van de "redelijke termijn". Prof. R. Verstraeten behandelt deze materie in zijn "Handboek Strafvordering" in de nummers 1091 en 1092. Hij leidt uit art. 6.1 E.V.R.M. af dat de redelijke termijn begint te lopen vanaf het ogenblik waarop iemand het voorwerp

Il appartient au législateur de mettre en balance les inconvénients résultant du report du délai de prescription prévu par le projet avec les difficultés que soulève l'application des textes actuels.

3. La détermination de l'"âge de la majorité", essentielle dans l'économie générale de la réforme, puisqu'elle conditionne la détermination de la date de prise de cours du délai de prescription, a fait l'objet des précisions suivantes de la part du délégué du ministre.

"Artikel 1 : Begrip "leeftijd van de meerderjarigheid".

Vraag die zich aandient is, met betrekking tot het slachtoffer van een misdrijf, wat dient verstaan te worden onder "meerderjarigheid".

uitmaakt van een "vervolgung". Het Europees Hof heeft beslist dat dit het geval is van zodra de betrokkene beschuldigd is en op de hoogte is gebracht van deze beschuldiging.

Als van de in dit ontwerp voorgestelde mogelijkheid wordt gebruik gemaakt, zal de klacht van het ondertussen meerderjarig geworden slachtoffer (veelal) het begin betekenen van het vooronderzoek en leiden tot de beschuldiging. En pas dan neemt de "redelijke termijn" een aanvang.

Het ware inderdaad aangewezen om in de memorie van toelichting de laatste paragraaf met betrekking tot art. 1 als volgt te redigeren :

"Het was immers van belang niet te zeer af te wijken van de Belgische rechtsregels, hoewel bepaalde niet-Europese staten zelfs iedere verjaringstermijn in dit verband hebben afgeschaft".

.../...

Waar dit begrip eerder sporadisch in het strafwetboek voorkomt (art. 380bis en ter SWB), wordt het begrip minderjarig, als tegenhanger, wel herhaaldelijk gebruikt in het strafwetboek. Ik verwijs naar de artikelen 135quater, 368, 372, 373, 375, 379, 380, 380bis, 386, 386bis en 493 van het SWB. Ook in bijzondere wetten wordt "minderjarige" gebruikt. Denken we maar aan art. 2bis van de Wet van 24 februari 1921 (zogenaamd drugswet).

In bepaalde artikels van het strafwetboek, bijv. art. 77, heeft de wetgever het over : "geen volle 18 jaar oud". Dit vermijdt uiteraard elke discussie.

Over de meeste hierboven vermelde artikels, waar de minderjarigheid vooral gezien wordt als een verzwarend element, bestaat evenmin discussie. Zo heeft met betrekking tot artikel 379 SWB het Hof van Cassatie (Cass. nr. 7372 van 3 mei 1979) gesteld : "In de zin van dit artikel moet onder het woord "minderjarige" worden verstaan iedereen die de meerderjarige leeftijd, zoals die door de Belgische burgerlijke wet is vastgesteld, niet heeft bereikt".

Art. 386 SWB is in zekere zin een apart geval omdat de wil van de wetgever hier duidelijk ook was de ouderlijke macht in stand te houden. A. De Nauw "Inleiding tot het bijzonder strafrecht" (2e uitgave), bespreekt dit artikel op de bladzijden 81 en volgende. Hij stelt dat wanneer de ontvoerde persoon van een vreemde nationaliteit is, volgens bepaalde (onderstreping door ons) rechtsleer de staat van meerderjarigheid bepaald moet worden met verwijzing naar zijn persoonlijk statuut.

In de memorie van toelichting van voorliggend ontwerp wordt ook verwezen naar een naast familielid (dus mogelijk ook een ouder) onder wiens gezag en invloed het kind gebleven is. De voor art. 386 SWB door bepaalde auteurs opgebouwde redenering zou dus ook kunnen gelden voor voorliggend nieuw art. 24bis straffordering.

Bedoeling was evenwel dat meerderjarigheid (en dus minderjarigheid) zou begrepen worden zoals vastgesteld in het Belgisch burgerlijk wetboek. Mij dunkt dat de

.../...

problematiek kan opgelost worden door opname van volgende tekst in de memorie van toelichting, als 2e paragraaf bij de verjaringstermijn :

"Onder het begrip meerderjarigheid dient begrepen de meerderjarige leeftijd, zoals die door de Belgische burgerlijke wet is vastgesteld"".

L'interprétation uniforme de la loi que commande la sécurité juridique serait mieux assurée par une modification du texte en projet.

4. Le texte néerlandais de la phrase liminaire doit être rédigé ainsi qu'il est indiqué dans la version néerlandaise du présent avis.

5. Il conviendrait de rédiger la fin de l'article 24bis (devenant l'article 21bis) en projet comme suit :

"... qu'à partir du jour où la victime atteint l'âge de dix-huit ans".

Article 2 (devenant l'article 4).

Dans la phrase liminaire, on écrira :

"... modifié par les lois des 6 février 1985 et 11 juillet 1994, ...".

.../...

Article 3.

Conformément à l'usage, il convient de rédiger l'article comme suit :

"Art. 3. A l'article 422bis du Code pénal, inséré par la loi du 6 janvier 1961, sont apportées les modifications suivantes :

- 1° A l'alinéa 1er, les mots "six mois" sont remplacés par les mots "un an";
- 2° l'article est complété par l'alinéa suivant :

"... (la suite comme au projet)".

Article 4 (devenant l'article 2).

La disposition en projet ne peut pas être insérée dans le Code d'instruction criminelle, sous un article 90ter, car semblable article a déjà été inséré par l'article 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 (M.B. 24 janvier 1995).

Le délégué du ministre se demande si le texte est inséré à la meilleure place.

.../...

L'article trouverait mieux sa place dans le chapitre VII, actuellement abrogé, du Code d'instruction criminelle avec comme intitulé "De l'audition des mineurs victimes de certains délits".

La phrase liminaire de l'article 2 doit être rédigée comme suit :

"Art. 2. Le chapitre VII et l'article 91, abrogés par la loi du 20 juillet 1990, sont rétablis dans le texte suivant :

"Chapitre VII. De l'audition des mineurs victimes de certains délits.

Art. 91. Tout mineur ...".

Volgens artikel 84, tweede lid, dat bij de wet van 15 oktober 1991 is ingevoegd in de gecoördineerde wetten op de Raad van State, moet de minister, wanneer hij vraagt dat het advies van de afdeling wetgeving binnen een termijn van ten hoogste drie dagen wordt gegeven, dat verzoek om spoedbehandeling met bijzondere redenen omkleden.

In het onderhavige geval luidt de motivering aldus :

l'"urgence résulte de la nécessité de pouvoir faire bénéficier au plus tôt les victimes de l'avantage prévu par l'avant-projet et, subsidiairement, pour permettre de soulager rapidement les Cours d'assises de l'arriéré judiciaire se rapportant aux abus sexuels".

*

* *

Onderzoek van het ontwerp.

Bepalend gedeelte.

Algemene opmerking.

De volgorde van de artikelen 2 en 4 moet worden omgekeerd. Artikel 4 brengt immers net zoals artikel 1 een wijziging aan in het Wetboek van Strafvordering, terwijl artikel 2 de wet van 4 oktober 1867 op de verzachtende omstandigheden wijzigt.

.../...

Artikel 1.Artikel 24bis.

1. Het zou beter zijn de ontworpen bepaling op te nemen in een artikel 21bis van de voorafgaande titel van het Wetboek van Strafvordering, daar artikel 21 van hetzelfde Wetboek betrekking heeft op de verjaring van strafbare feiten.

2. Om te voorkomen dat het bewijsmateriaal na een lange duur vervalst en dat afbreuk wordt gedaan aan de rechten van verdediging, is het allicht verkieslijk dat het vonnis gewezen wordt binnen een redelijke termijn nadat de feiten gepleegd zijn, doch er hoeft in dit verband niet te worden verwezen, zoals in de memorie van toelichting het geval is, naar "de voorschriften van artikel 6 van het Europees Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden (...) (redelijke termijn)" (3), zoals de gemachtigde van de minister toegeeft in de toelichtingen die hij aan de Raad van State heeft verstrekt (4).

(3) Zie daaromtrent J. VELU en R. ERGEC, R.P.D.B., deel VII, Brussel, Bruylant, 1990, nr. 513, blz. 304; C. HENNAU en J. VERHAEGEN, Droit pénal général, Brussel, Bruylant, 1991, nr. 269, blz. 211.

(4) Memorie van toelichting : verwijzing naar artikel 6 van het Europees Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden.

Inderdaad dient de vraag gesteld naar het aanvangspunt van de "redelijke termijn". Prof. R. Verstraeten behandelt deze materie in zijn "Handboek Strafvordering"

Het staat aan de wetgever om de nadelen die voortvloeien uit het verdagen van de verjaringstermijn, zoals in het ontwerp wordt voorgeschreven, af te wegen tegen de moeilijkheden die rijzen bij de toepassing van de huidige teksten.

3. De vaststelling van de "leeftijd van de meerderjarigheid" is een essentieel gegeven in de algemene strekking van de hervorming, daar ze bepalend is voor de vaststelling van de datum waarop de verjaringstermijn ingaat. De gemachtigde van de minister heeft daaromtrent de volgende preciseringen verstrekt.

in de nummers 1091 en 1092. Hij leidt uit art. 6.1 E.V.R.M. af dat de redelijke termijn begint te lopen vanaf het ogenblik waarop iemand het voorwerp uitmaakt van een "vervolging". Het Europees Hof heeft beslist dat dit het geval is van zodra de betrokkene beschuldigd is en op de hoogte is gebracht van deze beschuldiging.

Als van de in dit ontwerp voorgestelde mogelijkheid wordt gebruik gemaakt, zal de klacht van het ondertussen meerderjarig geworden slachtoffer (veelal) het begin betekenen van het vooronderzoek en leiden tot de beschuldiging. En pas dan neemt de "redelijke termijn" een aanvang.

Het ware inderdaad aangewezen om in de memorie van toelichting de laatste paragraaf met betrekking tot art. 1 als volgt te redigeren :

"Het was immers van belang niet te zeer af te wijken van de Belgische rechtsregels, hoewel bepaalde niet-Europese staten zelfs iedere verjaringstermijn in dit verband hebben afgeschaft".

.../...

"Artikel 1 : Begrip "leeftijd van de meerderjarigheid".

Vraag die zich aandient is, met betrekking tot het slachtoffer van een misdrijf, wat dient verstaan te worden onder "meerderjarigheid".

Waar dit begrip eerder sporadisch in het strafwetboek voorkomt (art. 380bis en ter SWB), wordt het begrip minderjarig, als tegenhanger, wel herhaaldelijk gebruikt in het strafwetboek. Ik verwijs naar de artikelen 135quater, 368, 372, 373, 375, 379, 380, 380bis, 386, 386bis en 493 van het SWB. Ook in bijzondere wetten wordt "minderjarige" gebruikt. Denken we maar aan art. 2bis van de Wet van 24 februari 1921 (zogenaamd drugswet).

In bepaalde artikels van het strafwetboek, bijv. art. 77, heeft de wetgever het over : "geen volle 18 jaar oud". Dit vermijdt uiteraard elke discussie.

Over de meeste hierboven vermelde artikels, waar de minderjarigheid vooral gezien wordt als een verzwarend element, bestaat evenmin discussie. Zo heeft met betrekking tot artikel 379 SWB het Hof van Cassatie (Cass. nr. 7372 van 3 mei 1979) gesteld : "In de zin van dit artikel moet onder het woord "minderjarige" worden verstaan iedereen die de meerderjarige leeftijd, zoals die door de Belgische burgerlijke wet is vastgesteld, niet heeft bereikt".

Art. 386 SWB is in zekere zin een apart geval omdat de wil van de wetgever hier duidelijk ook was de ouderlijke macht in stand te houden. A. De Nauw "Inleiding tot het bijzonder strafrecht" (2e uitgave), bespreekt dit artikel op de bladzijden 81 en volgende. Hij stelt dat wanneer de ontvoerde persoon van een vreemde nationaliteit is, volgens bepaalde (onderstreping door ons) rechtsleer de staat van meerderjarigheid bepaald moet worden met verwijzing naar zijn persoonlijk statuut.

In de memorie van toelichting van voorliggend ontwerp wordt ook verwezen naar een naast familielid (dus mogelijk ook een ouder) onder wiens gezag en invloed het kind gebleven is. De voor art. 386 SWB door bepaalde auteurs opgebouwde redenering zou dus ook

.../...

kunnen gelden voor voorliggend nieuw art. 24bis strafvordering.

Bedoeling was evenwel dat meerderjarigheid (en dus minderjarigheid) zou begrepen worden zoals vastgesteld in het Belgisch burgerlijk wetboek. Mij dunkt dat de problematiek kan opgelost worden door opname van volgende tekst in de memorie van toelichting, als 2e paragraaf bij de verjaringstermijn :

"Onder het begrip meerderjarigheid dient begrepen de meerderjarige leeftijd, zoals die door de Belgische burgerlijke wet is vastgesteld".

De eenvormige uitlegging van de wet, waartoe de rechtszekerheid noopt, zou beter gewaarborgd zijn indien de ontworpen tekst wordt gewijzigd.

4. De inleidende zin moet als volgt worden gesteld :

"In de voorafgaande titel van het Wetboek van Strafvordering wordt een artikel 21bis ingevoegd, luidende :".

5. Het zou beter zij het ontworpen artikel 24bis (dat artikel 21bis wordt) als volgt te stellen :

"In de gevallen bedoeld in de artikelen 372, 373, 375 ... vanaf de dag waarop het slachtoffer de leeftijd van achttien jaar bereikt".

.../...

Artikel 2 (dat artikel 4 wordt).

In de inleidende zin schrijve men :

"..., gewijzigd bij de wetten van 6 februari 1985 en 11 juli 1994, wordt ...".

Artikel 3.

Overeenkomstig het gebruik behoort het artikel als volgt te worden gesteld :

"Art. 3. In artikel 422bis van het Strafwetboek, ingevoegd bij de wet van 6 januari 1961, worden de volgende wijzigingen aangebracht :

1° in het eerste lid worden de woorden "zes maanden" vervangen door de woorden "een jaar";

2° het artikel wordt aangevuld met het volgende lid :

"... (voorts zoals in het ontwerp)".

.../...

Artikel 4 (dat artikel 2 wordt).

De ontworpen bepaling kan niet in de vorm van een artikel 90ter worden opgenomen in het Wetboek van Strafvordering, daar zulk een artikel reeds is ingevoegd bij artikel 3 van de wet van 30 juni 1994 ter bescherming van de persoonlijke levenssfeer tegen het afluisteren, kennisnemen en opnemen van privé-communicatie en -telecommunicatie (B.S. van 24 januari 1995).

De gemachtigde van de minister vraagt zich af of de tekst wel op de juiste plaats wordt ingevoegd.

Het zou beter zijn het artikel op te nemen in het thans opgeheven hoofdstuk VII van het Wetboek van Strafvordering, met als opschrift "Verhoor van minderjarige slachtoffers van bepaalde wanbedrijven".

De inleidende zin van artikel 2 moet als volgt worden gesteld :

"Art. 2. Hoofdstuk VII en artikel 91, opgeheven bij de wet van 20 juli 1990, worden hersteld in de volgende lezing :

"Hoofdstuk VII. Verhoor van minderjarige slachtoffers van bepaalde wanbedrijven.

Art. 91. Iedere minderjarige die ..., behalve wanneer het openbaar ministerie of de onderzoeksmagistraat ... (zoals in het ontwerp)"".

La chambre était composée de :

De kamer was samengesteld uit :

Messieurs J.-J. STRYCKMANS,
de Heren

président de chambre,
kamervoorzitter,

Y. BOUCQUEY,
P. LIERNADY,

conseillers d'Etat,
staatsraden,

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. REGNIER, premier auditeur. La note du Bureau de coordination a été rédigée et exposée par Mme C. DEBROUX, référendaire adjoint.

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

LE GREFFIER - DE GRIFFIER,

LE PRESIDENT - DE VOORZITTER,

J. GIELISSEN.

J.-J. STRYCKMANS.