

ROYAUME DE BELGIQUE.
-----KONINKRIJK BELGIE.
-----AVIS DU CONSEIL D'ETAT.
-----ADVIES VAN DE RAAD VAN STATE.

Le CONSEIL D'ETAT, section de législation, deuxième chambre, saisi par le Ministre de la Justice, le 25 avril 1995, d'une demande d'avis sur un projet de loi "contenant réforme des tribunaux militaires", après avoir examiné l'affaire en ses séances des 18 septembre 1995, 27 mars 1996, 3 et 24 avril 1996, 8, 15, 22 et 29 mai 1996, 5, 12, 19 et 26 juin 1996, et 3 juillet 1996, a donné, à cette même date, l'avis suivant :

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, tweede kamer, op 25 april 1995 door de Minister van Justitie verzocht hem van advies te dienen over een ontwerp van wet "houdende hervorming van de militaire rechtbanken", heeft na de zaak te hebben onderzocht op de zittingen van 18 september 1995, 27 maart 1996, 3 en 24 april 1996, 8, 15, 22 en 29 mei 1996, 5, 12, 19 en 26 juni 1996, en 3 juli 1996, op laatstvermelde datum het volgend advies gegeven :

Observation préalable.

L'avant-projet de loi doit, en vertu de l'article 5 de l'arrêté royal du 16 novembre 1994 relatif au contrôle administratif et budgétaire, être soumis, préalablement à son adoption, à l'accord du ministre du Budget.

Des informations fournies par le délégué du ministre, il ressort que cet accord n'a pas été demandé.

C'est sous la réserve de l'accomplissement de cette formalité que le présent avis est donné.

*

*

*

Observations générales.

I. Plusieurs dispositions du projet ont trait à l'étendue et aux modalités de mise en oeuvre des compétences extraterritoriales de l'Etat belge au plan répressif. Ces dispositions doivent néanmoins être distinguées selon qu'elles concernent l'incrimination de faits commis à l'extérieur des frontières ou - ce qui est tout autre chose - l'exercice, en dehors du territoire, de pouvoirs de police, de jugement ou de contraintes.

a) Le principe de la compétence extraterritoriale de l'Etat est consacré par l'article 4 du Code pénal dans les termes suivants :

.../...

"L'infraction commise hors du territoire du royaume par des Belges ou par des étrangers, n'est punie en Belgique que dans les cas déterminés par la loi". L'article 10bis du Titre préliminaire du Code d'instruction criminelle - consacrant ce qu'il est convenu d'appeler "la loi du drapeau" - énonce le principe que "toute personne soumise aux lois militaires qui aura commis une infraction quelconque sur le territoire d'un Etat étranger pourra être poursuivie en Belgique". Le même article ajoute que "il en est de même des personnes qui sont attachées à quelque titre que ce soit à une fraction de l'armée se trouvant en territoire étranger ou de celles qui sont autorisées à suivre un corps de troupe qui en fait partie".

L'article 76, § 1er, 3°, du projet reproduit, à peu de chose près, l'article 10bis précité du Code d'instruction criminelle. Ce faisant, il énonce une règle de compétence personnelle extraterritoriale conduisant à reconnaître, au départ de l'incrimination de faits commis à l'étranger, l'aptitude du juge belge à connaître de ces faits (1). Cette règle de compétence ne doit point être confondue avec le ressort territorial des juridictions. L'article 75 du projet qui dispose que "la cour d'appel et le tribunal auprès des Forces armées ont un ressort illimité" est dès lors entaché d'une erreur de droit. Contrairement au commentaire qui est donné de ce texte dans l'exposé des motifs, les juridictions militaires n'ont point une "compé-

(1) Sur le fondement et les limites des compétences extraterritoriales de l'Etat au plan répressif, voyez notamment E. David, *Eléments de droit pénal international*, Presses universitaires de Bruxelles, 1986-1987, 1ère partie, pp. 82 et sv.

tence territoriale illimitée"; elles ont, en vertu d'une règle de compétence personnelle de droit pénal international, l'aptitude à connaître d'infractions commises à l'étranger par certaines personnes dans les conditions prévues par la loi.

b) Tout autre est la question de savoir si les compétences extraterritoriales de l'Etat au plan répressif peuvent s'étendre à l'exercice, par celui-ci, de certains pouvoirs de police ou de contrainte à l'extérieur de son territoire. Plus particulièrement, la question se pose si la "loi du drapeau" entraînant compétence internationale des juridictions militaires belges autorise celles-ci à exercer leurs prérogatives à l'étranger non seulement par la tenue d'audiences (1) ou la constitution de chambres temporaires accompagnant une fraction de l'armée se trouvant en dehors du territoire belge (2), mais également par l'accomplissement d'actes de poursuite ou d'instruction impliquant la mise en oeuvre de pouvoirs de contrainte.

Les articles 97 et 124 du projet doivent, à cet égard, particulièrement retenir l'attention. Des commentaires de l'exposé des motifs qui leur sont réservés et des explications fournies par le délégué du ministre, il ressort en effet que les dispositions précitées ont pour objet de permettre au juge d'instruction du tribunal auprès des Forces armées d'accomplir, sur le territoire d'un Etat

(1) Voyez ainsi les articles 4, alinéa 3, et 18, alinéa 3, du projet.

(2) Voyez ainsi l'article 8, § 2, du projet.

étranger sur lequel se trouve une fraction des forces armées belges, tous les actes d'instruction relevant de sa compétence ordinaire, en ce compris la délivrance de mandats d'arrêt, sans distinguer selon que ces actes concernent un membre de cette fraction des forces armées ou une personne attachée à cette fraction ou autorisée à l'accompagner ou encore toute autre personne résidant sur le territoire de l'Etat étranger qu'elle en soit ressortissante ou non.

Une telle conception extensive des pouvoirs attribués aux juridictions militaires en dehors du territoire du royaume ne peut être admise. S'il n'est en effet pas contestable qu'en vertu des attributs de la souveraineté qui est la sienne, l'Etat peut établir à l'égard des éléments de ses forces armées des règles de compétence personnelle extraterritoriale (1), il n'en est pas moins vrai qu'en procédant à l'établissement de telles règles, l'Etat demeure tenu de respecter les limites que le droit international assigne à l'exercice de sa souveraineté, limites qui sont précisément déduites du respect de la souveraineté des autres Etats. De ce point de vue, s'il est généralement admis en droit international qu'en temps de paix, les troupes étrangères de passage sur le territoire d'un autre Etat peuvent échapper à la juridiction pénale de cet Etat (2), ce principe paraît doublement limité : d'une part, à la différence de l'immunité des agents diplomatiques, il n'exclut pas nécessairement la compétence des juridictions répressives locales pour connaître de certaines

(1) Il est renvoyé, à cet égard, aux développements figurant sous le point a) de la présente observation générale.

(2) E. David, op. cit., p. 61 et sv.

infractions commises par les militaires étrangers; d'autre part, il n'autorise pas, sans accord de l'Etat de séjour, l'accomplissement d'actes d'autorité ou de contrainte là spécialement où ces actes sont accomplis en dehors du camp militaire ou sont susceptibles d'affecter des personnes étrangères aux forces armées de l'Etat d'origine. Le plus souvent, la solution adoptée se fonde sur un partage de compétences entre l'Etat de séjour et l'Etat d'origine. A cet effet, des accords spécifiques sont conclus entre les parties qui déterminent les cas où chacune d'elles peut exercer une compétence répressive. Ainsi, à titre d'illustration, en ce qui concerne les forces belges en Allemagne, la matière des compétences juridictionnelles est réglée de manière très détaillée par l'article VII de la Convention de Londres du 19 juin 1951 sur le statut des forces de l'OTAN et par les articles XVII à XXX de l'Accord de Bonn du 3 août 1959 complétant la Convention entre les Etats parties au Traité de l'Atlantique Nord sur le statut de leurs forces.

C'est, dès lors, erronément que les dispositions précitées du projet entendent avoir cette portée de conférer aux magistrats des juridictions militaires le pouvoir d'accomplir, sur le territoire d'un Etat étranger, des actes d'instruction impliquant la mise en oeuvre de contraintes susceptibles de porter atteinte à la souveraineté de cet Etat. L'exercice de pareilles compétences implique nécessairement que le magistrat soit autorisé à accomplir ces actes, soit par une convention bilatérale ou multilatérale conclue entre l'Etat belge et l'Etat étranger, soit par un acte international contraignant pour l'Etat de séjour (pour cette dernière hypothèse, citons ainsi les "Statutes of force agreement" conclus entre les Nations Unies et l'Etat

.../...

de séjour sur le territoire duquel les troupes sont appelées à opérer en exécution des mandats de l'organisation internationale).

La question de la légitimité de la tenue d'audience en dehors du territoire du royaume doit être examinée au regard des mêmes principes.

II. Le projet prévoit que, lorsqu'en temps de paix, une fraction de l'armée se trouve en territoire étranger en vue notamment d'y accomplir des opérations humanitaires ou des opérations nécessaires au maintien ou au rétablissement de la paix et de la sécurité internationale, il est institué auprès de cette fraction une section judiciaire composée d'un ou de plusieurs magistrats de l'auditorat aux Forces armées désignés à cette fin par l'auditeur général aux Forces armées. Les articles 110 et suivants du projet règlent le mode de fonctionnement de cette section judiciaire. Il ressort du commentaire de ces dispositions et de celui de l'article 36 du projet qu'en règle générale, à côté du magistrat de la section judiciaire qui procède à l'instruction d'une affaire, un deuxième magistrat doit être désigné ou appelé par l'auditeur général aux Forces armées pour exercer les fonctions du ministère public, afin de séparer les fonctions de poursuite et d'instruction. L'exercice cumulé de fonctions d'instruction et de poursuite dans une même cause est, en effet, prohibé - ainsi qu'il ressort de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme - par les articles 5 et 6 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.

.../...

Le principe de la nécessaire séparation de l'instruction et de la poursuite a été régulièrement affirmé et sanctionné par la Cour européenne des droits de l'homme à l'occasion de l'examen de diverses affaires (1) au nombre desquelles figure notamment et plus spécialement l'affaire Pauwels (2).

Lors de l'examen de cette affaire qui a valu à l'Etat belge une condamnation du chef du non-respect de ses obligations conventionnelles, la Cour eut plus particulièrement à connaître de la conformité de certains aspects de la procédure pénale militaire belge aux dispositions de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales. Plus concrètement, la Cour était invitée à se prononcer sur la compatibilité de la composition et des pouvoirs des membres de la commission judiciaire des conseils de guerre avec le prescrit de l'article 5, § 3, de la Convention (3). En l'espèce, le requérant contestait

(1) Affaire Duinhof et Duijf c/Royaume des Pays-Bas, arrêt du 22 mai 1984, série A, n° 79; affaire van der Sluis, Zuiderveld et Klappe c/Royaume des Pays-Bas, arrêt du 22 mai 1984, série A, n° 78 et affaire Hubber c/Suisse, arrêt du 23 octobre 1990, série A, n° 188.

(2) Affaire Pauwels c/Royaume de Belgique, arrêt du 26 mai 1988, série A, n° 135.

(3) Cette disposition dispose que "Toute personne arrêtée ou détenue dans les conditions prévues au paragraphe - 1er, c, du présent article doit être aussitôt traduite devant un juge ou un autre magistrat habilité par la loi à exercer des fonctions judiciaires et a le droit d'être jugée dans un délai raisonnable ou libérée pendant la procédure. La mise en liberté peut être subordonnée à une garantie assurant la comparution de l'intéressé à l'audience".

l'indépendance de l'auditeur militaire chargé de présider cette commission au motif que ce magistrat pouvait être appelé et avait effectivement été appelé à occuper le siège du ministère public dans une affaire où, antérieurement, il avait procédé à l'accomplissement d'actes d'instruction (1).

Dans son arrêt, la Cour, tout en reconnaissant l'indépendance des auditeurs militaires chargés par la loi de présider la commission judiciaire, a toutefois estimé que l'auditeur militaire ayant instrumenté dans l'affaire ne présentait pas les garanties d'impartialité inhérentes à la notion de "magistrat habilité par la loi à exercer des fonctions judiciaires" dès lors qu'il pouvait se voir et s'était effectivement vu amener à agir, en la cause, également à titre d'organe de poursuite et, par conséquent, de partie. La Cour conclut, pour ce motif, à la violation de l'article 5, § 3, de la Convention.

Or, il résulte de la lecture combinée des articles 36, 111 et 114 du projet que le magistrat de l'auditorat aux Forces armées désigné ou appelé à faire partie de la section judiciaire pourra valablement "en cas de force majeure" procéder, dans une même affaire, à l'accomplissement d'actes d'instruction et d'actes de poursuite. Cette situation est justifiée comme suit dans l'exposé des motifs : "ce n'est qu'en cas de force majeure, c'est-à-dire

(1) En l'espèce, le substitut de l'auditeur militaire avait, dans un premier temps, en sa qualité de président de la commission judiciaire et, partant, de magistrat instructeur, délivré un mandat d'arrêt à l'encontre du requérant. Il avait, dans un second temps, lui-même procédé, en sa qualité de magistrat de l'auditorat militaire, à la citation de l'intéressé devant le conseil de guerre.

lorsqu'il est matériellement impossible d'envoyer dans le délai souhaité auprès de la fraction de l'armée un second magistrat, que le magistrat de la section judiciaire sera autorisé à cumuler les fonctions de poursuite et d'instruction. On se trouvera, de facto, dans ce cas, dans une situation proche du temps de guerre ou comparable à celui-ci (état de siège ...) et qui justifie une telle dérogation au droit commun, dérogation qui n'est normalement admise qu'en temps de guerre" (1).

Le recours à la "force majeure" assimilée à "une situation proche du temps de guerre" en vue d'éluder l'application de dispositions impératives de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales précitée n'est point acceptable.

L'article 15 de cette Convention n'autorise, en effet, les Etats à prendre des mesures dérogatoires qu'"en cas de guerre ou d'autre danger public menaçant la vie de la Nation". Ce texte transpose dans le système de la Convention la théorie de l'état de nécessité. La disposition est évidemment d'interprétation très rigoureuse. L'exercice du droit de dérogation est subordonné à la survenance de circonstances d'une particulière gravité. C'est, soit, la guerre qui s'entend de "tout conflit armé interétatique présentant une certaine intensité et se déroulant même en l'absence de toute déclaration formelle de guerre" (2), soit

(1) Ce passage est extrait de la page 22 de l'exposé des motifs; un développement similaire figure à la page 53 du même exposé.

(2) Velu et Ergec, La Convention européenne des droits de l'homme in R.P.D.B., Compléments, Tome VII, n° 182.

encore le cas "d'autre danger public menaçant la vie de la nation" défini par la Cour européenne des droits de l'homme comme "une situation de crise ou de danger exceptionnel et imminent qui affecte l'ensemble de la population et constitue une menace pour la vie organisée pour la communauté composant l'Etat" (1).

L'envoi, en temps de paix, d'une fraction des forces armées dans un territoire étranger en vue notamment d'y accomplir des opérations humanitaires ou des opérations nécessaires au maintien ou au rétablissement de la paix et de la sécurité internationale ne peut être assimilé à l'une ou l'autre de ces hypothèses. La force majeure visée dans l'article 36 du projet - auquel renvoie l'article 114 du projet - ne correspond nullement à un état de guerre. Le commentaire de l'article 36 du projet fait, du reste, clairement apparaître que cette "force majeure" correspond, en réalité, à la situation dans laquelle la section judiciaire constituée auprès de la fraction de l'armée ne comporte, dès son envoi à l'étranger, qu'un magistrat et qu'il est "matériellement impossible d'envoyer dans le délai souhaité ... un second magistrat". Outre qu'elle n'est point assimilable à un état de guerre, pareille situation n'est point davantage constitutive d'un cas de force majeure. Il appartient à l'auditeur général aux Forces armées, lorsqu'une section judiciaire est constituée auprès d'une fraction des forces armées, de désigner, dès l'origine, un nombre suffisant de magistrats pour éviter que ne se produise, sur place, un cumul de fonctions prohibées. La force majeure ne peut procéder du fait même de celui qui s'en prévaut.

(1) Affaire Lawless c/République d'Irlande, arrêt du 1er juillet 1961, Série I, n° 3, p. 56.

Il suit de ce qui précède que les dispositions du projet relatives à la section judiciaire aux Forces armées doivent être revues de manière à éviter que, par le recours tout aussi abusif qu'inadéquat à la notion de force majeure, certains principes fondamentaux de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales précitée soient tenus en échec.

III. L'article 157 de la Constitution prévoit :

"Des lois particulières règlent l'organisation des tribunaux militaires, leurs attributions, les droits et obligations des membres de ces tribunaux et la durée de leurs fonctions.

Il y a des tribunaux de commerce dans les lieux déterminés par la loi. Elle règle leur organisation, leurs attributions, le mode de nomination de leurs membres et la durée des fonctions de ces derniers".

Cette disposition attribue au législateur compétence pour régler l'organisation des juridictions militaires par des lois particulières.

On ne saurait cependant en dégager la conclusion que de telles lois pourraient méconnaître les autres dispositions de la Constitution et que, comme l'indique le commentaire de l'exposé des motifs consacré à l'article 1er du projet, elles ne devraient respecter la Constitution que quant à leur caractère externe et ne devraient pas tenir compte, quant à leur contenu, des impératifs constitutionnels, en particulier ceux inhérents au respect des droits et libertés des citoyens et à l'organisation d'un procès équitable. Les dispositions générales concernant l'organisation

.../...

de la procédure s'imposent aussi au législateur lorsqu'il tire parti de l'habilitation prévue dans l'article 157 de la Constitution. Par contre, rien n'empêche le législateur, se fondant sur cette même disposition constitutionnelle, d'instaurer des règles d'organisation distinctes et, par exemple, de ne pas prescrire l'organisation d'un jury pour toute matière criminelle, ou pour tout délit de presse.

Intitulé.

L'intitulé suivant est proposé :

"Projet de loi portant le Code de procédure pénale militaire et modifiant certaines dispositions relatives à la justice pénale militaire".

Dispositif.

Article 1er nouveau.

Tout projet ou toute proposition de loi doit, aux termes de l'article 83 de la Constitution, préciser si son objet porte sur une matière visée à l'article 74, à l'article 77 ou à l'article 78 de la Constitution.

S'il est incontestable que bon nombre de dispositions du projet ont bien pour objet l'organisation des cours et tribunaux, il faut constater qu'un nombre important d'autres dispositions du projet n'ont pas cet objet précis.

.../...

Parmi ces autres dispositions, certaines ont trait à la procédure pénale militaire et, notamment, à la poursuite des infractions, aux fonctions de l'instruction, à la saisine des juridictions, à la détention préventive ou à l'exercice des droits de la défense. D'autres se rapportent au Code pénal militaire, au Code judiciaire et au Code d'instruction criminelle. D'autres encore règlent l'emploi des langues devant les juridictions militaires ou se rapportent à la défense des institutions nationales et à la définition des pouvoirs du Roi à l'égard des membres des forces armées affectés à l'exécution de mesures décidées par le Conseil de Sécurité des Nations-Unies.

Compte tenu de la nature mixte du projet, l'article 1er à insérer doit être rédigé comme suit :

"Article premier. Le titre premier de la présente loi règle une matière visée à l'article 77 de la Constitution.

Le titre II de la présente loi règle une matière visée à l'article 78 de la Constitution".

La numérotation des articles du projet sera adaptée en conséquence.

Article 1er.

Il n'est pas d'usage d'indiquer dans une disposition liminaire les principales matières réglées par une loi et ce, quand bien même celle-ci revêtirait la forme d'un code. La disposition en projet n'énonce, du reste, aucune règle de droit.

.../...

Elle doit, en conséquence, être omise.

Article 2.

La disposition en projet appelle les deux remarques suivantes :

1. Dans la mesure où elle a pour objet spécifique de permettre l'application des lois pénales militaires (1) et où, partant, elle ressortit davantage au domaine du droit pénal militaire qu'à la procédure pénale militaire, la définition du concept de "temps de guerre" contenue dans le 1° de la disposition en projet trouverait, en principe, mieux sa place au sein même du Code pénal militaire.

Des informations fournies par le délégué du ministre, il ressort toutefois que la définition considérée revêt également un intérêt pour l'application de toutes les dispositions du titre premier du projet dont la mise en oeuvre est, de la même manière, expressément subordonnée à l'existence du temps de guerre.

Afin toutefois d'éviter le double emploi qui ne manquerait pas de résulter de l'insertion dans le Code pénal militaire d'une disposition ayant pour objet de définir le concept de temps de guerre en des termes identiques à ceux de la disposition en projet et afin de permettre la mise en

(1) Le concept de lois pénales militaires doit, comme il ressort de l'exposé des motifs lui même (page 34), s'entendre comme désignant à la fois le Code pénal militaire et les lois spéciales qui le complètent.

oeuvre effective des dispositions du Code de procédure pénale militaire en projet liées à l'existence du temps de guerre, la formule "Pour l'application des lois pénales militaires" sera complétée par les mots "et du présent code".

2. Le 2° de la disposition en projet habilite le Roi à réputer établie, pour une période de temps définie par Lui et dans le chef d'une catégorie donnée de militaires et de personnes assimilées (1), l'existence du temps de guerre. Cette habilitation comprend également le pouvoir pour le Roi de désigner nommément les dispositions des lois pénales militaires et du Code de procédure pénale militaire en projet pour l'application desquelles l'existence du temps de guerre doit être présumée.

L'exercice de ce pouvoir par le Roi aura inéluctablement pour conséquence que certaines dispositions légales trouveront effectivement à s'appliquer et d'autres pas, alors cependant que l'existence du temps de guerre constitue pour les unes et les autres une condition de leur application.

(1) Sont visés les militaires membres d'une fraction de l'armée se trouvant en dehors du territoire du royaume pour effectuer des opérations humanitaires ou des opérations nécessaires au maintien ou au rétablissement de la paix et de la sécurité internationale ainsi que les personnes attachées à cette fraction de l'armée à quelque titre que ce soit ou autorisées à la suivre.

L'on n'aperçoit pas comment l'habilitation légale incriminée pourrait pratiquement être mise en oeuvre sans que le Roi ne viole, par la même occasion, l'interdiction formelle que Lui adresse l'article 108 de la Constitution de ne "jamais ni suspendre les lois elles-mêmes ni dispenser de leur exécution".

Cette contrariété à la norme constitutionnelle ne saurait être tolérée au motif qu'elle procéderait directement de la mise en oeuvre d'une habilitation émanant du législateur lui-même. Il n'appartient pas, en effet, au législateur de dispenser le Roi, par le biais d'une habilitation déterminée, du respect des obligations ou des interdictions qui pèsent sur Lui en vertu de la Constitution.

La rédaction du 2° de la disposition en projet sera revue en conséquence.

Article 3.

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

Article 4.

Il convient de se référer à l'observation générale n° I.

.../...

Article 6.

1. L'arrêté de nomination du président du tribunal auprès des Forces armées doit, en vertu de l'alinéa 1er de la disposition en projet, faire l'objet d'une délibération en Conseil des ministres. L'accomplissement de cette formalité n'est toutefois pas requis pour l'arrêté de nomination du président d'un tribunal de première instance.

Il convient que les auteurs du projet complètent à cet égard l'exposé des motifs en indiquant les raisons particulières pour lesquelles la nomination du président du tribunal auprès des Forces armées doit, à leur estime, être soumise à cette procédure plus contraignante.

2. Il y a lieu de préciser, dans le texte ou dans l'exposé des motifs, que le président du tribunal auprès des Forces armées est juge relevant du pouvoir judiciaire avec toutes les garanties attachées à ce statut (inamovibilité, irrévocabilité, traitement fixé par la loi).

Des observations analogues valent pour l'article 20 du projet.

Article 7.

1. L'alinéa 1er en projet appelle la triple observation suivante :

1° Le mot "renouvelable" prête à équivoque. Il ne permet pas, en effet, de déterminer d'emblée avec certitude la période de temps précise pour laquelle la nomination du

.../...

juge au tribunal auprès des Forces armées sera reconduite à l'expiration du terme initial de sa désignation : cette période coïncidera-t-elle nécessairement au terme initial de la nomination de l'intéressé ou, au contraire, pourra-t-elle en différer ?

Les auteurs du projet doivent indiquer les précisions indispensables à cet égard.

Une observation analogue vaut pour les articles 21, alinéa 1er, 29, alinéa 1er, 35, alinéa 1er, 41, 45 et 49 du projet.

2° Le mot "maximum" prête à équivoque.

Afin d'éviter toute difficulté d'interprétation, d'une part, et dans le but d'aligner le statut du juge au tribunal auprès des Forces armées sur celui du juge d'instruction, du juge des saisies et du juge de la jeunesse d'autre part, il convient, pour la rédaction de la 1^{re} alinéa en projet, de s'inspirer de l'article 79 du Code judiciaire.

Une observation analogue vaut pour l'article 21, alinéa 1er, du projet.

3° Selon les termes mêmes de l'exposé des motifs consacré à la disposition en projet, les juges effectifs du tribunal auprès des Forces armées seront choisis de préférence, en raison de leur expérience professionnelle en matière correctionnelle, parmi des magistrats effectifs du

.../...

tribunal de première instance, l'appel à des magistrats de carrière des tribunaux du travail ou de commerce revêtant un caractère subsidiaire.

Tel qu'il est rédigé, l'alinéa en projet ne fait nullement apparaître l'ordre de priorité ainsi établi pour le recrutement des juges effectifs du tribunal auprès des Forces armées.

Sa rédaction sera revue en conséquence de manière à refléter explicitement l'intention exprimée en la matière par les auteurs du projet.

Une observation analogue vaut pour les juges suppléants visés à l'alinéa 2 de l'article examiné et pour l'article 21, alinéa 1er, du projet.

2. Les mots "effectifs ou suppléants" figurant à la fin de l'alinéa 2 sont superflus et doivent être omis.

3. Sous réserve de ces observations, le texte néerlandais des alinéas 1er et 2 devrait être rédigé en tenant compte de l'observation faite dans la version néerlandaise du présent avis.

Article 8.

1. La rédaction du paragraphe 3, alinéa 1er, en projet reflèterait, comme en a convenu le délégué du

.../...

ministre, plus exactement l'intention des auteurs du projet, telle qu'elle ressort de l'exposé des motifs, si les mots "en cas de nécessité" étaient remplacés par les mots "en cas de nécessité impérieuse".

2. Au sujet de la notion de force majeure, il convient de se référer à l'observation générale n° II.

Article 9.

Sur la notion de force majeure, il est renvoyé à l'observation générale n° II.

Article 10.

1. Le paragraphe 2 mentionne :

"En temps de paix, le Roi désigne parmi les juges au tribunal auprès des Forces armées, selon les nécessités du service, un ou plusieurs juges d'instruction".

Le commentaire consacré par l'exposé des motifs à ladite disposition précise à cet égard :

"Conformément à l'article 64, § 1er, de la présente loi, les dispositions des articles 79 et 80, alinéa 1er, du Code judiciaire relative à la désignation des juges d'instruction des tribunaux de première instance sont applicables à la désignation des juges d'instruction du tribunal auprès des Forces armées".

.../...

Il en résulte, dès lors, que, suivant l'article 79, alinéa 3, du Code judiciaire, les candidats juges d'instruction au tribunal auprès des Forces armées seront désignés pour un terme de trois ans parmi les juges ayant exercé des fonctions judiciaires effectives pendant au moins trois ans.

Cette condition ne pourra pas être respectée par les premiers juges nommés au tribunal auprès des Forces armées puisque ces magistrats ne pourront, à ce moment, posséder l'ancienneté utile. Le texte du projet doit, en conséquence, être complété par une disposition transitoire destinée à régler les premières nominations à cette fonction.

2. Les situations prévues au paragraphe 2, alinéas 1er et 2, doivent pouvoir être distinguées. Afin d'assurer la cohérence du texte en projet, il faut, à l'alinéa 1er, omettre les mots "selon les nécessités du service".

Article 11.

La règle suivant laquelle le tribunal siège sans assesseurs pour l'instruction et le jugement des actions civiles n'est admissible que dans la mesure où le tribunal ne s'est pas prononcé antérieurement sur l'action. Si l'action civile est formée au cours de l'audience, le tribunal doit statuer dans sa composition plénière.

Une observation analogue vaut pour l'article 23, alinéa 3, du projet.

Article 12.

1. Le paragraphe 1er appelle la double observation suivante :

- 1° le paragraphe en projet omet de préciser par quelle autorité les présidents de chambres temporaires du tribunal auprès des Forces armées et leurs suppléants sont désignés. Il convient que le paragraphe en projet soit complété sur ce point;
- 2° du commentaire consacré par l'exposé des motifs à la disposition en projet, il ressort notamment que la présidence des chambres temporaires du tribunal auprès des Forces armées doit être, par priorité, attribuée à un juge effectif ou suppléant du tribunal auprès des Forces armées et, à défaut, à un juge de réserve auprès de ce même tribunal.

Tel qu'il est rédigé, le paragraphe en projet ne fait nullement apparaître l'ordre de priorité ainsi établi.

Sa rédaction sera revue en conséquence de manière à refléter adéquatement l'intention exprimée en la matière par les auteurs du projet.

Des observations analogues valent pour l'article 24 du projet.

.../...

2. Le paragraphe 2 appelle la triple observation suivante :

1° Une distorsion apparaît entre les alinéas 1er et 2 du paragraphe en projet : en effet, l'alinéa 1er énonce que le président de la chambre temporaire ou ses suppléants ne peuvent être désignés que pour un terme d'un mois, alors que, selon l'alinéa 2, la désignation d'un officier ayant au moins le grade de major semble être faite pour une durée indéterminée.

La rédaction de la disposition examinée doit être revue de manière à éliminer cette distorsion.

2° A l'alinéa 1er du paragraphe en projet, il y a lieu de préciser ce qu'il advient si, à l'issue du mois prévu, la procédure n'est pas terminée.

3° L'alinéa 2 du paragraphe en projet serait mieux rédigé comme suit :

"Lorsque le commandant de la fraction de l'armée ou du territoire militaire visé à l'alinéa 1er se trouve dans l'impossibilité de procéder à toute désignation ... (la suite comme au projet)".

.../...

Article 13.

1. A la fin du paragraphe 3 en projet, (devenant l'alinéa 3), il y a lieu d'écrire : "... dont l'un doit revêtir le grade de lieutenant général".

2. Le paragraphe 4 en projet (devenant l'alinéa 4), serait mieux rédigé comme suit : "Pour chaque assesseur est désigné un suppléant".

Une observation analogue vaut pour l'article 25, alinéa 2, et l'article 100, alinéa 3, du projet.

Article 14.

1. La notion de "ou pour une ou plusieurs affaires déterminées" figurant au paragraphe 1er, alinéa 1er, peut laisser supposer qu'il pourrait y avoir une jurisprudence différente à l'égard de cas similaires au cours d'une même session.

Une telle éventualité n'est pas admissible.

Par conséquent, les mots "ou pour une ou plusieurs affaires déterminées" doivent être supprimés. Compte tenu de l'observation qui précède, il faut écrire à l'alinéa 2 : "... le tirage au sort est fait pour la durée de leur mission entre ...".

.../...

2. Par analogie avec la formule utilisée par l'alinéa 1er de l'article 15 du projet, l'on écrira au début du paragraphe 2 en projet :

"§ 2. Avant la première audience publique ... (la suite comme au projet)".

Article 15.

1. Les mots "le président" et "les assesseurs suivants" figurant à l'alinéa 1er seraient, de l'accord du délégué du ministre, plus justement remplacés par les mots "le président de la chambre" et "les assesseurs appelés à siéger lors de la prochaine session de la chambre".

2. Il serait préférable, comme en a convenu le délégué du ministre, de rédiger la fin de l'alinéa 2 comme suit :

"... au chef de l'état-major général ou au commandant de la fraction de l'armée que la chambre accompagne".

Article 16.

La rédaction de la version française et de la version néerlandaise de l'alinéa 1er en projet doit être revue de manière à ce qu'elles comportent, la première, la mention de la formule néerlandaise du serment et, la

.../...

seconde, la mention de la formule française du même serment (1).

Il convient, en outre, de rédiger le début du même alinéa comme suit :

"Art. Au début de la première audience publique au cours de laquelle ... (la suite comme au projet sous réserve de l'observation qui précède)".

Article 17.

La disposition en projet serait mieux rédigée comme suit :

"Art. A défaut d'assesseur suppléant, le président de chambre assume l'officier dont le nom sur les listes visées à l'article 15 suit immédiatement celui de l'officier qu'il est ainsi appelé à remplacer".

Article 18.

Il convient de se référer à l'observation générale n° I.

(1) Voyez à cet égard l'article 92 de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour d'arbitrage et l'article 979 du Code judiciaire.

Article 20.

Il est renvoyé, moyennant les adaptations nécessaires, aux observations formulées sous l'article 6 du projet.

Article 21.

1. Au sujet de l'alinéa 1er, il est renvoyé à la triple observation formulée sous l'alinéa 1er de l'article 7 du projet.

2. L'objet de la règle établie par l'alinéa 2 en projet s'avère difficilement compréhensible et justifiable au regard de la volonté affirmée, à maintes reprises, par les auteurs du projet de rapprocher le contenu des règles d'organisation des juridictions militaires de celui des règles applicables en matière d'organisation des juridictions de droit commun. La poursuite de cette volonté impliquerait, en effet, qu'à l'instar de la règle qui prévaut pour les conseillers auprès des cours d'appel et des cours du travail, il ne puisse, pour les conseillers de la cour d'appel auprès des Forces armées, être procédé à la désignation de quelque suppléant que ce soit.

Les auteurs du projet apprécieront, à la lumière de l'observation qui précède, l'opportunité de maintenir dans le corps du dispositif de la loi en projet l'alinéa considéré.

.../...

L'observation qui suit n'est dès lors formulée qu'à titre subsidiaire.

Des informations fournies par le délégué du ministre, il ressort que les conseillers suppléants à la cour d'appel auprès des Forces armées devraient, de la même manière que les conseillers effectifs auprès de cette même cour, être désignés parmi les conseillers des cours d'appel ou des cours du travail (exception faite toutefois des conseillers sociaux).

Compte tenu de cette précision, les deux premiers alinéas de l'article examiné pourraient être réunis en un nouvel alinéa 1er rédigé comme suit :

"Les conseillers effectifs et suppléants à la cour ... (la suite comme au projet)".

Article 22.

La rédaction des articles 22 et 23 du projet répondrait davantage aux exigences de la logique et gagnerait en cohérence si l'alinéa 3 de l'article examiné était extrait de la disposition dans laquelle il figure pour prendre, réuni à l'alinéa 2 de l'article 23 du projet, la forme d'une disposition nouvelle rédigée comme suit (1) :

"Art. (...). La cour d'appel auprès des Forces armées comprend une ou plusieurs chambres du conseil.

(1) Cette manière de procéder offre, en outre, l'avantage de conférer à la disposition nouvelle suggérée et à l'article 23 du projet une rédaction similaire à celle des articles 10, § 1er, et 11 du projet.

La chambre du conseil de la cour d'appel auprès des Forces armées est composée selon les modalités établies par l'article 23, alinéa 1er".

Article 23.

1. En ce qui concerne l'alinéa 2, il est renvoyé à l'observation formulée sous l'article 22 du projet.

2. L'alinéa 3 appelle, moyennant les adaptations nécessaires, la même observation que celle formulée sous l'article 11 du projet.

Article 24.

Les mots "effectifs et suppléants" doivent être remplacés par les mots "effectifs ou suppléants".

Il est, au surplus, renvoyé, moyennant les adaptations nécessaires, à la double observation formulée sous le paragraphe 1er de l'article 12 du projet.

Article 25.

1. La portée des exceptions établies par l'alinéa 1er en projet manque de précision.

Des informations fournies par le délégué du ministre, il ressort que les assesseurs appelés à connaître

sur recours du jugement d'un officier supérieur ou d'un officier général devront répondre, selon le cas, aux mêmes exigences de qualité d'officier général et d'officier supérieur ou d'officiers généraux que celles qui sont requises dans le chef des assesseurs appelés à connaître, en première instance, du jugement, selon le cas, d'un officier supérieur ou d'un officier général.

La rédaction de l'alinéa en projet devra être revue de manière à faire explicitement apparaître cette précision. Les auteurs du projet s'inspireront utilement à cet égard du modèle de la rédaction des paragraphes 2 et 3 de l'article 13 du projet.

2. L'alinéa 2 appelle, moyennant les adaptations nécessaires, la même observation que celle formulée à l'égard du paragraphe 4 de l'article 13 du projet.

Article 26.

La disposition en projet serait, de l'accord du délégué du ministre, plus correctement et plus simplement rédigée comme suit :

"Art. La désignation et la prestation de serment des assesseurs effectifs et suppléants des chambres de la cour d'appel auprès des Forces armées s'opèrent, moyennant les adaptations nécessaires, conformément aux dispositions des articles 14, 15, 16 et 17".

Article 27.

Cet article n'a pas d'autre objet que celui d'identifier l'autorité compétente pour établir, en cas d'absolue nécessité, le règlement particulier des chambres temporaires de la cour d'appel ou du tribunal auprès des Forces armées. Il reste muet quant à l'identité de l'autorité habilitée à arrêter le règlement particulier des chambres permanentes et, lorsque l'état d'absolue nécessité n'est pas établi, celui des chambres temporaires de la cour d'appel ou du tribunal auprès des Forces armées.

Du commentaire consacré à la disposition en projet par l'exposé des motifs, il ressort que le pouvoir d'établir le règlement particulier du tribunal et de la cour d'appel auprès des Forces armées ressortira, sauf exception particulière, au Roi conformément aux articles 88 et 106 du Code judiciaire.

La rédaction de la disposition en projet sera, de l'accord du délégué du ministre (1), revue en conséquence de manière à faire explicitement apparaître cette précision.

(1) Le délégué du ministre a concédé à cet égard que le procédé consistant à inscrire explicitement dans la disposition en projet le pouvoir du Roi d'arrêter le règlement particulier du tribunal et de la cour d'appel auprès des Forces armées devait, pour des raisons pratiques et par souci d'éviter toute interprétation quant à l'étendue et aux modalités d'exercice de la prérogative royale, être préféré à celui qui consisterait à déduire implicitement l'existence de ce même pouvoir dans le chef du Roi par la seule application de l'article 58, alinéa 2, du Code judiciaire tel que l'article 143 du projet tend à le modifier.

L'intitulé de la section sous laquelle figure la disposition en projet sera adapté en conséquence.

Section V.

Sous-section première.

L'intitulé de la sous-section première serait plus adéquatement rédigé comme suit :

"Sous section première.- Du ministère public près la cour d'appel auprès des Forces armées".

L'intitulé de la sous-section II de la même section sera rédigé sur le même modèle.

Article 28.

1. Au paragraphe 1er, alinéa 1er, les mots "sous l'autorité du ministre de la Justice" doivent, par souci de concordance avec la rédaction de l'article 143 du Code judiciaire, être insérés après le mot "exercées".

2. A l'alinéa 2, il serait préférable, pour sauvegarder le parallélisme avec la terminologie empruntée par l'article 144 du Code judiciaire, de remplacer le mot "placés" par les mots "qui exercent leurs fonctions".

.../...

Mieux vaut, en outre, pour plus de clarté du texte, faire de la dernière phrase de l'alinéa un alinéa distinct.

3. Le texte néerlandais du paragraphe 3 devrait être rédigé en tenant compte de l'observation faite dans la version néerlandaise du présent avis.

Article 29.

A l'alinéa 1er, les mots "l'avocat général aux Forces armées de réserve et le substitut de l'auditeur général aux Forces armées de réserve" doivent, de l'accord du délégué du ministre, être remplacés par les mots "l'avocat général ou les avocats généraux aux Forces armées de réserve et le ou les substitut(s) de l'auditeur général aux Forces armées de réserve".

Il est, au surplus, renvoyé, moyennant les adaptations nécessaires, à la première observation formulée sous l'alinéa 1er de l'article 7 du projet.

Article 30.

Dans le texte français, les mots "Dans le cadre de leurs fonctions" doivent être remplacés par les mots "Dans l'exercice de leurs fonctions".

Il convient, au surplus, de se référer à l'observation générale n° I.

.../...

Article 32.

Afin d'utiliser une formulation correspondant mieux à celle utilisée par les articles 144 et 150 du Code judiciaire et par l'article 34 du projet, il faut écrire :

"... la surveillance et la direction de tous les magistrats des parquets près les juridictions auprès des Forces armées ainsi que de tous les greffiers et membres du personnel des greffes et des parquets de ces mêmes juridictions".

Article 33.

1. Cet article précise que :

"L'auditeur général aux Forces armées signale au ministre de la Justice et au ministre de la Défense nationale toute irrégularité dans les services et toute mesure propre à assurer l'exécution des lois".

La disposition est rédigée en des termes très généraux. Du commentaire qui lui est consacré par l'exposé des motifs, il ressort que l'irrégularité qu'elle mentionne concerne non seulement les services judiciaires placés sous l'autorité de l'auditeur général, mais aussi les services des forces armées qui, pour quelque motif que ce soit, sont en relation avec les juridictions auprès des Forces armées ou sont impliqués dans des procédures de droit pénal militaire.

.../...

Cette première explication paraît bien, à première vue, confirmer le sens large que semble avoir l'article examiné.

Toutefois, le commentaire de l'exposé des motifs précise par ailleurs qu'

"Une telle disposition doit permettre à l'auditeur général de faire aux ministres de la Justice et de la Défense nationale toutes les observations qu'il juge utiles en vue du fonctionnement optimal de la justice militaire".

Cette dernière phrase traduit plus fidèlement les intentions des auteurs du projet.

La rédaction de l'article en projet doit, en conséquence, être revue de manière à faire clairement apparaître que l'irrégularité dénoncée par l'auditeur général aux Forces armées concerne uniquement celle relative au bon fonctionnement de la justice, ce qui correspond à la conception traditionnelle que l'on se fait du ministère public.

Les auteurs du projet s'inspireront, à cet effet, de la première phrase de l'alinéa 2 du commentaire de l'exposé des motifs consacré à la disposition en projet.

2. Au surplus, il y a lieu de compléter la version française du texte de la disposition en projet en y ajoutant les mots "leur communique" avant les mots "toute mesure".

.../...

Article 35.

A l'alinéa 1er, les mots "l'auditeur aux Forces armées de réserve, le premier substitut et le substitut de l'auditeur aux Forces armées de réserve visé à l'article 53, alinéa 1er" doivent, de l'accord du délégué du ministre, être remplacés par les mots "le ou les auditeur(s) aux Forces armées de réserve, le ou les premier(s) substitut(s) et le ou les substitut(s) de l'auditeur aux Forces armées de réserve visés à l'article 53, alinéa 1er".

Il est, au surplus, renvoyé, moyennant les adaptations nécessaires, à la première observation formulée sous l'alinéa 1er de l'article 7 du projet.

Article 36.

La référence à l'article 111, § 2, 1°, contenue dans la disposition en projet est erronée et doit, comme en a convenu le délégué du ministre, être remplacée par la référence à l'article 110, § 2, 1° du projet.

Il est, au surplus, renvoyé à l'observation générale n° II.

.../...

Article 38.

Il apparaît, à la lumière du commentaire que l'exposé des motifs fait de la disposition en projet, qu'en cas d'absolue nécessité, le commandant de la fraction de l'armée concerné devra confier l'exercice des fonctions d'auditeur aux Forces armées, par priorité, à un magistrat d'une juridiction de droit commun, l'appel à un docteur ou à un licencié en droit ou encore, à défaut, à un officier revêtu au moins du grade de capitaine, revêtant un caractère subsidiaire.

Tel qu'il est rédigé, l'article en projet ne rend que partiellement compte de l'ordre de priorité ainsi établi.

Sa rédaction doit être revue en conséquence.

Article 39.

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

Article 41.

Dans le texte français, les mots "dans la cour d'appel ou le tribunal auprès des Forces armées" et les mots "à la cour d'appel ou au tribunal" doivent être respectivement remplacés par les mots "auprès de la cour d'appel ou du

.../...

tribunal auprès des Forces armées" et les mots "auprès de la cour d'appel ou du tribunal".

Il est, au surplus, renvoyé, moyennant les adaptations nécessaires, à la première observation formulée sous l'alinéa 1er de l'article 7 du projet.

Article 42.

1. Le mot "greffiers" qui figure au début de la disposition en projet prête à équivoque. La question se pose, en effet, de savoir s'il entend viser les seuls greffiers proprement dits ou également le greffier en chef, les greffiers-chefs de service et les commis-greffiers.

Les auteurs du projet doivent procéder, sur le modèle de l'article 329 du Code judiciaire, à l'énumération exhaustive des différentes catégories de greffiers qu'ils entendent, en l'espèce, viser.

2. Les mots "la cour d'appel ou le tribunal auprès des Forces armées" seraient, de l'accord du délégué du ministre, plus justement remplacés par les mots "le président d'une chambre de la cour d'appel ou du tribunal auprès des Forces armées".

.../...

3. Il convient, enfin, d'insérer à la fin de la disposition en projet les mots "entre leurs mains" entre le mot "préalablement" et les mots "le serment".

Article 43.

La disposition en projet gagnerait en lisibilité si son premier alinéa était divisé en deux alinéas distincts rédigés comme suit :

"Il peut y avoir aux greffes de la cour d'appel et du tribunal auprès des Forces armées un ou plusieurs rédacteurs, employés et messagers nommés par le ministre de la Justice sur l'avis, selon le cas, du premier président de cette cour ou du président de ce tribunal et du greffier en chef de l'une ou de l'autre de ces juridictions.

Nul ne peut être nommé rédacteur, employé ou messenger au greffe de la cour d'appel ou du tribunal auprès des Forces armées s'il ne remplit les conditions requises pour être nommé respectivement aux mêmes fonctions dans les greffes des cours et tribunaux".

Article 44.

1. Dans la version française du texte de l'alinéa 1er en projet, il y a lieu de remplacer les mots "selon les cas" par les mots "selon le cas".

.../...

En outre, le texte français du même alinéa devrait être rédigé en tenant compte de l'observation faite dans la version néerlandaise du présent avis.

2. A l'alinéa 2 du texte français, le mot "sera" doit être remplacé par le mot "est". La même observation vaut pour l'article 48, alinéa 3 du projet.

3. L'alinéa 3 en projet a trait à la carrière des commis-greffiers des greffes de la cour d'appel et du tribunal auprès des Forces armées.

Il trouverait en conséquence mieux sa place, nonobstant la justification donnée à ce propos par le commentaire réservé par l'exposé des motifs à l'alinéa en projet, sous la section VI du chapitre premier du projet au sein de laquelle il prendra la forme d'une disposition nouvelle rédigée sur le modèle des deux premiers alinéas de l'article examiné.

Article 45.

Dans le texte français, les mots "dans le greffe" doivent être remplacés par les mots "au greffe".

Il est renvoyé, au surplus, moyennant les adaptations nécessaires, à la première observation formulée sous l'alinéa 1er de l'article 7 du projet.

.../...

Article 46.

Le texte néerlandais du paragraphe 3 devrait être rédigé en tenant compte de l'observation faite dans la version néerlandaise du présent avis.

Article 47.

La disposition en projet gagnerait en lisibilité si elle était rédigée en s'inspirant du modèle proposé pour la présentation nouvelle de l'alinéa 1er de l'article 43 du projet.

Il convient, en outre, dans un même souci d'accroître la lisibilité du texte, de donner à la dernière phrase de la disposition en projet la forme d'un alinéa distinct.

Article 48.

Dans le texte français, les mots "un auditorat du travail" doivent, de l'accord du délégué du ministre, être remplacés par les mots "un auditorat".

Il est, au surplus, renvoyé à la deuxième observation formulée sous l'article 44 du projet.

.../...

Article 49.

Dans le texte français, les mots "dans" doivent être, l'un et l'autre, remplacés par le mot "à".

Il est, au surplus, renvoyé, moyennant les adaptations nécessaires, à la première observation formulée sous l'alinéa 1er de l'article 7 du projet.

Article 50.

Il est préférable de remplacer la formule "au greffe de la cour d'appel et au greffe du tribunal auprès des Forces armées" par les mots "aux greffes de la cour d'appel et du tribunal auprès des Forces armées".

Section VIII.

De la réserve.

1. Le mot "réserve" est mal choisi. L'équivoque naît de ce que cette notion implique, dans les textes en projet, que la personne qui est en attente d'une fonction à exercer ultérieurement continue à exercer la fonction effective qui est la sienne. Dans le langage usuel, y compris celui utilisé à l'armée, la fonction de réserve s'oppose à la fonction d'activité de service. Le cumul de ces deux catégories de fonctions devient paradoxal lorsqu'il

.../...

concerne des personnes revêtant la qualité de magistrat auprès des Forces armées.

Dès lors, il convient soit de faire choix d'autres termes, soit de définir la notion "de réserve", au sens du projet, et de désigner les personnes qui pourraient en faire partie.

2. Du commentaire réservé par l'exposé des motifs aux dispositions figurant sous la section examinée, il ressort que les magistrats du siège du tribunal et de la cour d'appel auprès des Forces armées ne peuvent être délégués aux fonctions de juges de réserve, alors que les membres de l'auditorat et de l'auditorat général aux Forces armées peuvent l'être, et que peuvent l'être aussi des magistrats d'autres juridictions.

Une telle situation a pour conséquence que, dans l'hypothèse particulière où une fraction des Forces armées est envoyée à l'étranger et où la chambre temporaire appelée à accompagner cette fraction serait, en application de l'article 12 du projet, exclusivement composée de magistrats de réserve, les magistrats qui auraient à juger seraient non des "juges naturels", à savoir des juges militaires, mais des juges civils versés dans la réserve et moins expérimentés que les juges du tribunal auprès des Forces armées.

Le système mis en place est pour le moins incohérent.

.../...

En conséquence, il n'est pas formulé d'observations particulières sous les articles 51 à 62 du projet.

Article 63.

Le paragraphe 3 de l'article en projet appelle les quatre observations suivantes :

1. Les mots "exerçant leurs fonctions" figurant à l'alinéa 1er sont superflus et doivent, en conséquence, être omis.

En outre, le texte néerlandais du même alinéa devrait être rédigé en tenant compte de l'observation faite dans la version néerlandaise du présent avis.

2. Le champ d'application de l'exception établie par ce même alinéa est extrêmement limité : l'exception considérée ne trouve, en effet, à s'appliquer que pour autant que les intéressés bénéficient d'un traitement supérieur à charge du seul Etat ou des seules provinces et communes. L'on n'aperçoit pas les raisons objectives et légitimes qui puissent justifier que le bénéfice de l'exception soit refusé aux intéressés qui perçoivent un traitement supérieur à charge de tout autre pouvoir public.

Les mots "à charge de l'Etat, des provinces ou des communes" doivent, de l'accord du délégué du ministre, être remplacés par les mots "à charge d'un pouvoir public".

.../...

Une observation semblable vaut pour l'article 64, § 2, du projet.

3. Les alinéas 2 et 3 en projet seraient mieux rédigés comme suit :

"Lorsqu'il est mis fin aux fonctions qu'ils ont exercées d'une manière ininterrompue pendant une période de six mois au moins, ils ont droit, pour chacun des trois premiers mois qui suivent la cessation de leurs fonctions, à une indemnité d'un montant égal au traitement d'un mois.

Lorsque ces mêmes fonctions ont été exercées d'une manière ininterrompue pendant une période d'un an au moins, ils ont droit à une indemnité équivalente à quatre mois de traitement, ce montant étant augmenté ... (la suite comme au projet)".

4. A l'alinéa 4, les mots "Cette indemnité" et "pendant le même délai de trois mois" doivent être respectivement remplacés par les mots "L'indemnité visée aux alinéas 2 et 3" et "au cours du délai de trois mois visé à l'alinéa 2".

.../...

Article 64.

1. Le paragraphe 1er en projet a pour objet de rendre les dispositions du Code judiciaire (1) relatives aux fonctions de l'ordre judiciaire applicables aux magistrats, aux greffiers et aux membres du personnel des greffes et des parquets des juridictions auprès des Forces armées. Il est toutefois précisé que la règle ainsi établie ne vaut que pour autant qu'il n'y soit pas dérogé par d'autres dispositions du Code de procédure pénale militaire lui-même.

Du commentaire consacré par l'exposé des motifs à la disposition en projet, il ressort que, par dispositions légales relatives aux fonctions judiciaires, il y a lieu d'entendre "les dispositions légales relatives à l'exercice des fonctions judiciaires, à la mise à la retraite, à la pension et à l'éméritat et à la discipline".

(1) Selon les informations fournies par le délégué du ministre, les dispositions légales relatives aux fonctions de l'ordre judiciaire, visées par la disposition en projet, doivent s'entendre comme désignant exclusivement les dispositions du Code judiciaire relatives au même objet.

La question se pose dès lors, eu égard au contenu du Livre II du Code judiciaire (1) si les auteurs du projet entendent expressément soustraire les intéressés à l'application des dispositions du titre premier de ce livre qui ont spécifiquement trait aux conditions requises pour l'exercice des fonctions judiciaires (2).

Selon les explications fournies par le délégué du ministre, telle ne serait pas l'intention des auteurs du projet.

L'exposé des motifs sera, compte tenu de cette précision, adapté en conséquence de manière à éviter toute contradiction avec le texte même de la disposition en projet.

-
- (1) Le Livre II de la deuxième partie du Code judiciaire, consacré aux fonctions judiciaires, comprend tout à la fois des dispositions relatives aux conditions requises pour l'exercice des fonctions judiciaires (Titre premier), des dispositions relatives à l'exercice des fonctions judiciaires (Titre II), des dispositions relatives aux traitements, aux salaires et frais de fonctionnement (Titre III), des dispositions relatives à la mise à la retraite, à la pension et à l'éméritat (Titre IV) et des dispositions relatives à la discipline (Titre V).
- (2) La question est dépourvue de tout objet en ce qui concerne l'applicabilité ou non aux intéressés des dispositions du titre III du Livre II du Code judiciaire relatives aux traitements, aux salaires et frais de fonctionnement. Les magistrats, les greffiers et les membres du personnel des greffes et des parquets des juridictions auprès des Forces armées se trouvent, en effet, de par le paragraphe 2 de la disposition en projet elle-même, expressément soumis à ces mêmes dispositions.

La rédaction du paragraphe 1er en projet sera, quant à elle, adaptée comme suit :

"§ 1er. Les dispositions du Livre II de la deuxième partie du Code judiciaire sont, sauf disposition contraire du présent code, applicables aux magistrats, greffiers et membres du personnel des greffes et des parquets des juridictions auprès des Forces armées.

Le tribunal auprès des Forces armées et la cour d'appel auprès des Forces armées se situent, en vue de l'application de l'alinéa 1er, au niveau des tribunaux de première instance et des cours d'appel".

2. Le paragraphe 2 en projet gagnerait en lisibilité s'il était rédigé sur le modèle du paragraphe 1er de l'article en projet, tel qu'il est proposé par la section de législation.

3. Il est, au surplus, renvoyé, moyennant les adaptations nécessaires, à la seconde observation formulée à l'égard du paragraphe 3 de l'article 63 du projet.

Article 65.

La rédaction de la disposition en projet doit, comme en a convenu le délégué du ministre, être revue de manière à en reconnaître également le bénéfice aux juges du

.../...

tribunal auprès des Forces armées et aux conseillers à la cour d'appel auprès des Forces armées.

Les mots "nommés à terme," seront, à cet effet, insérés entre les mots "de carrière" et les mots "délégués".

Article 66.

Le texte néerlandais des paragraphes 1er et 2 devrait être rédigé en tenant compte de l'observation faite dans la version néerlandaise du présent avis.

L'énumération au paragraphe 3, devenant l'alinéa 3, des personnes bénéficiaires, dans l'armée, des honneurs prescrits pour les officiers subalternes doit, comme en a convenu le délégué du ministre, être complétée par la mention du greffier en chef du tribunal auprès des Forces armées et celle du secrétaire de l'auditorat aux Forces armées.

Les mots "le secrétaire adjoint chef de service" figurant dans le même paragraphe doivent, par ailleurs, être remplacés par les mots "les secrétaires adjoints chefs de service".

.../...

Article 67.

Le paragraphe 1er en projet, devenant l'alinéa 1er, serait mieux rédigé comme suit :

"Art. Les costumes que portent les magistrats et les greffiers des juridictions auprès des Forces armées dans l'exercice de leurs fonctions et dans les cérémonies publiques sont déterminés par le Roi".

Article 69.

L'intention des auteurs du projet de dispenser également les magistrats de réserve, les greffiers de réserve et les membres du personnel des greffes et des parquets de réserve des juridictions auprès des Forces armées de toute obligation autre que judiciaire dans l'armée ressortirait davantage si la deuxième phrase de la disposition en projet venait à recevoir la forme d'un alinéa distinct rédigé comme suit :

"La même dispense vaut pour les magistrats de réserve, les greffiers de réserve et les membres du personnel des greffes et des parquets de réserve des juridictions auprès des Forces armées aussi longtemps que leur nomination ou leur délégation dans la réserve est effective".

Article 70.

Les mots "sur la récusation et, sauf les exceptions prévues par la loi, sur les incompatibilités" seraient, de l'accord du délégué du ministre, plus justement remplacés par les mots "en matière de récusation et, sauf les exceptions prévues par le présent code et par la loi, en matière d'incompatibilités".

Article 71.

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

Article 72.

1. Au paragraphe 1er, devenant l'alinéa 1er, les mots "et sans préjudice du § 2" sont, eu égard à l'observation formulée sous le paragraphe 2 de l'article, superflus et doivent, en conséquence, être omis.

Dans le texte néerlandais il faudrait écrire "gerechtigd ambt" au lieu de "rechterlijk ambt".

2. La règle formulée par le paragraphe 2 en projet ne constitue ni plus ni moins qu'un cas particulier d'ap-

.../...

plication des règles établies par les alinéas 1er et 2 du paragraphe 1er de l'article en projet.

Dans la mesure où il ne contient aucune autre règle nouvelle, le paragraphe s'avère dépourvu de toute utilité et doit, en conséquence, être omis.

Article 75.

Il convient de se référer à l'observation générale n° I, a.

Article 76.

Le mot "aussi" figurant au début du paragraphe 2, devenant l'alinéa 2, serait plus justement remplacé par les mots "outre les infractions visées à l'alinéa 1er".

Le texte néerlandais du paragraphe 2, 2°, devenant l'alinéa 2, 2°, devrait être rédigé en tenant compte de l'observation faite dans la version néerlandaise du présent avis.

Article 77.

L'énumération des compétences de la cour d'appel auprès des Forces armées que porte l'article en projet s'avère incomplète.

.../...

Du commentaire réservé par l'exposé des motifs à la disposition en projet ainsi qu'au paragraphe 3 de l'article 22 du projet, il ressort en effet que, tout comme la chambre des mises en accusation d'une cour d'appel ordinaire est le juge compétent pour connaître de l'appel des ordonnances du juge d'instruction des tribunaux de première instance, la chambre du conseil de la cour d'appel auprès des Forces armées sera également appelée à connaître des recours à l'encontre des ordonnances du juge d'instruction du tribunal auprès des Forces armées.

La rédaction de la disposition doit être revue en conséquence de manière à faire explicitement ressortir cette compétence particulière de la cour d'appel auprès des Forces armées.

Les mots "des ordonnances du juge d'instruction du tribunal auprès des Forces armées" seront, à cet effet, insérés dans le texte de la disposition en projet devant les mots "des ordonnances des commissions judiciaires".

Section IV.

Cette section contenant des dispositions dérogeant aux articles des trois sections qui la précèdent, l'intitulé qui lui est donné refléterait mieux l'objet des dispositions qui la composent s'il était rédigé en ces termes : "Section IV. Dispositions particulières".

Article 78.

1. Pour tenir compte des explications fournies par le commentaire de l'exposé des motifs réservé à cet article, mieux vaut écrire :

"... et une personne justiciable de la juridiction belge de droit commun sont ...".

2. Les mots "sans préjudice des dispositions prévues par des lois particulières" doivent être remplacés par les mots "sauf disposition contraire établie par des lois particulières".

Article 80.

1. La disposition ne prévoit pas l'hypothèse selon laquelle le procureur du Roi décide de classer l'affaire sans suite et selon laquelle, nonobstant, la victime se constitue partie civile entre les mains du juge d'instruction ni l'hypothèse de la citation directe introduite devant le tribunal correctionnel par la personne lésée.

L'article doit être complété sur ce point.

2. Le commentaire consacré par l'exposé des motifs à la disposition est, comme en a convenu le délégué du ministre, incorrect et, qui plus est, source de confusion. Il doit être revu, en conséquence, en son ensemble.

.../...

3. Les mots "il surseoit au jugement sur la réquisition du ministère public" doivent être remplacés par les mots "il surseoit à statuer sur l'avis du ministère public".

Article 82.

Conformément à l'article 181 du Code d'instruction criminelle, les tribunaux civils et correctionnels sont, de plein droit, compétents pour juger, sans désemparer, les délits correctionnels commis à l'audience. Les Cours (Cour de cassation, Cour d'appel, Cour d'assises) peuvent juger, de même, les crimes commis à l'audience (article 507 du Code d'instruction criminelle). En revanche, les tribunaux doivent, après avoir dressé procès-verbal des faits constitutifs de crime, envoyer "les pièces et l'inculpé devant les juges compétents" (article 506 du Code d'instruction criminelle).

Si - comme il ressort de l'exposé des motifs - l'intention des auteurs du texte est d'appliquer ces règles en cas d'infraction commise par une personne, justiciable du tribunal auprès des Forces armées, à l'audience de la juridiction de droit commun, il conviendrait de prévoir non le renvoi éventuel de l'inculpé "devant le Ministère public compétent" mais son renvoi devant la juridiction compétente. Il est en effet de doctrine qu'en cas de crime commis à l'audience d'un tribunal, ce dernier (tribunal) "participe à l'exercice de l'action publique en ce sens qu'après renvoi du dossier et du prévenu par le tribunal, il n'appartient

.../...

plus au Ministère public de classer d'office l'affaire sans suite" (R.P.D.B., v° Délit d'audience, n° 130 et les références) (1).

Une observation analogue doit être faite en ce qui concerne l'article 83 du projet.

Article 85.

1. Le paragraphe 1er, devenant l'alinéa 1er, doit être rédigé comme suit :

"Art. Lorsque, sur le territoire du royaume et en temps de guerre, dans une place investie par l'ennemi ou en état de siège, il n'existe pas de tribunaux de droit commun ou que ceux-ci ont cessé de fonctionner, les personnes qui s'y trouvent sont jugées par le tribunal auprès des Forces armées pour toutes les infractions aux lois ordinaires et conformément aux règles établies par celles-ci".

2. Le privilège de juridiction en vertu duquel les officiers supérieurs et généraux relèvent encore aujourd'hui en premier et dernier ressort de la juridiction de la cour militaire est aboli, comme le précise explicitement le commentaire général de la loi en projet et comme le confirme

(1) Le délit à l'audience est l'infraction commise dans l'enceinte de la salle d'audience; il est différent du délit d'audience visé à l'article 762 du Code judiciaire.

le commentaire particulier réservé par l'exposé des motifs à l'article 77 du projet.

Au paragraphe 2, devenant l'alinéa 2, on écrira par conséquent :

"... pour connaître des infractions commises par des personnes justiciables des juridictions militaires".

Chapitre IV.

L'intitulé de ce chapitre, serait, compte tenu de l'intitulé donné aux chapitres II et III du titre premier de la loi en projet, plus correctement rédigé comme suit : "De la procédure devant les tribunaux militaires".

Article 86.

L'article en projet consacre formellement le principe suivant lequel la procédure applicable devant le tribunal et la cour d'appel auprès des Forces armées sera régie, à titre principal, par les règles de la procédure pénale ordinaire applicables en matière correctionnelle et, à titre exceptionnel, par les dispositions particulières établies en la matière par le Code de procédure pénale militaire en projet.

Le principe énoncé ressortirait davantage si la disposition en projet était rédigée comme suit :

.../...

"Art. Les infractions sont instruites et leurs auteurs poursuivis et jugés selon les règles de la procédure pénale ordinaire applicables en matière correctionnelle pour autant que des règles particulières établies par le présent chapitre n'en disposent autrement".

Article 89.

Le paragraphe 1er donne aux différentes autorités judiciaires qu'il désigne le pouvoir de renvoyer le militaire, qui a commis une infraction qui paraît présenter peu de gravité, à son chef de corps pour être soumis à la discipline militaire. Ce renvoi aurait, comme le précise expressément le texte en projet, pour effet particulier d'éteindre l'action publique et, partant, de donner au militaire concerné la possibilité d'échapper à toute poursuite pénale.

Le texte suscite une double observation critique :

D'une part, les principes qui régissent la distinction entre l'action pénale et l'action disciplinaire excluent qu'une juridiction de jugement ou une juridiction d'instruction puissent, en renvoyant l'affaire devant l'autorité disciplinaire, mettre en oeuvre une action disciplinaire qui ne leur appartient pas.

D'autre part, en cas de connexité, cette disposition est de nature à créer une discrimination entre les civils et les militaires.

.../...

L'article doit, en conséquence, être omis.

Article 90.

La règle établie par l'alinéa 1er du paragraphe 1er de la disposition en projet omet d'envisager l'hypothèse où un avis, une notification ou une signification doit être adressé à une personne qui serait privée de sa liberté. La rédaction de l'alinéa en projet doit être complétée de manière à remédier à cette lacune.

Les mots "ou au gardien du lieu de sûreté dans lequel il est détenu" seront, à cet effet, de l'accord du délégué du ministre, ajoutés à la fin de l'alinéa.

En outre, le texte néerlandais des alinéas 1er et 2 devrait être rédigé en tenant compte des observations faites dans la version néerlandaise du présent avis.

Article 91.

1. Mieux vaut rédiger la fin de l'alinéa 1er comme suit : "... par un défenseur de son choix qu'il désigne parmi les avocats admis à plaider sur le territoire du royaume".

.../...

2. A l'alinéa 3, on écrira : "... les circonstances ne permettent pas de choisir ou de désigner d'office un avocat, ...".

3. A l'alinéa 4, on écrira de même : "... l'impossibilité de choisir ou de désigner d'office un avocat".

Article 93.

Les renseignements visés par l'article en projet doivent être limités aux questions relatives au fonctionnement de la justice militaire. Ils ne peuvent avoir pour objet l'examen de cas particuliers ou de dossiers répressifs en cours d'information, d'instruction ou de jugement.

La rédaction du texte en projet sera revue en conséquence.

Article 94.

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

Article 95.

1. Le paragraphe 2 de l'article en projet précise qu'

"En temps de guerre, les pouvoirs attribués par la loi à la chambre du conseil sont exercés, selon les cas, par la commission judiciaire ou par le tribunal auprès des Forces armées".

Ce paragraphe appelle les trois remarques suivantes :

- 1° l'intervention du tribunal auprès des Forces armées doit être préférée à celle de la commission judiciaire, le tribunal étant composé de juges et de nature à garantir davantage les droits du prévenu;
- 2° il convient de préciser, en les énumérant, les différents pouvoirs attribués par la loi à la chambre du conseil et d'identifier, pour chacun d'eux, l'organe juridictionnel (soit la commission judiciaire, soit le tribunal auprès des Forces armées lui-même) appelé à les exercer en temps de guerre;
- 3° le paragraphe en projet omet de désigner l'organe juridictionnel habilité à exercer, en temps de paix, au sein du tribunal auprès des Forces armées, les pouvoirs dévolus par la loi aux chambres du conseil des juridictions pénales ordinaires. Sa rédaction doit être revue de manière à combler cette lacune.

.../...

2. Compte tenu de l'objet particulier qui est le sien, l'article en projet trouverait, tout comme l'article 96 du projet, mieux sa place sous la section II du chapitre IV en projet dès lors que les dispositions qui composent cette section ont spécifiquement trait à la fois à l'instruction et au contrôle de l'instruction des affaires relevant de la compétence des juridictions auprès des Forces armées.

Section II.

Sous-section première.

L'intitulé de cette sous-section serait plus adéquatement rédigé comme suit :

"Sous-section première. - De l'instruction en temps de paix".

L'intitulé de la sous-section II de la même section sera rédigé sur le même modèle. Il sera, à cette occasion, tenu compte de l'observation et de la recommandation formulées ci-dessous quant à la rédaction et à la présentation de cette même sous-section.

Article 97.

Il convient de se référer à l'observation générale n° I.

.../...

Sous-section II.

De la lecture combinée du paragraphe 3 de l'article 10 et du paragraphe 2 de l'article 95 du projet, il ressort que la commission judiciaire dont l'existence et le fonctionnement mêmes sont expressément subordonnés à l'apparition du temps de guerre sera légalement investie d'une double mission juridictionnelle : ainsi lui incombera-t-il, dès l'établissement du temps de guerre, de procéder à l'instruction des affaires dont le tribunal auprès des Forces armées serait déjà, à ce moment précis, ou viendrait, par la suite, à être saisi jusqu'au rétablissement du temps de paix; de même, lui incombera-t-il d'exercer, au cours de la période du temps de guerre, certaines des attributions dont l'exercice constitue, en temps de paix, une prérogative propre et exclusive de la chambre du conseil de cette même juridiction.

La double mission juridictionnelle qui est ainsi confiée, en temps de guerre, à la commission judiciaire ressortirait davantage à l'évidence si les dispositions de la sous-section propres à la commission envisagée en sa qualité d'organe de l'instruction et celles propres à la commission judiciaire considérée en sa qualité de juridiction d'instruction étaient réunies sous deux sous-sections distinctes.

La rédaction de la sous-section examinée sera adaptée en conséquence.

.../...

Les auteurs du projet veilleront à cette occasion à compléter le texte du projet par une disposition destinée à faire clairement apparaître que la double mission juridictionnelle confiée à la commission judiciaire est exercée par des organes distincts, l'un procédant aux actes d'instruction et l'autre jouant le rôle de chambre du conseil.

Article 98.

La formule "Lorsqu'il y a urgence et qu'il est impossible" figurant au début de l'alinéa 2 doit être remplacée par la formule "Lorsque l'urgence est telle qu'il est impossible de réunir les membres ...".

Le texte néerlandais de l'article, in fine, devrait être rédigé ainsi qu'il est indiqué dans la version néerlandaise du présent avis.

Article 99.

Comme tient expressément à le souligner le commentaire de l'exposé des motifs qui lui est consacré, l'article n'a pas d'autre objet que de promouvoir dans le chef du magistrat de l'auditorat aux Forces armées qui préside la commission judiciaire la séparation des fonctions de poursuite et d'instruction.

Dès lors que la sous-section II de la section II du chapitre IV ne comprend aucune disposition d'un objet

.../...

similaire à celui de l'article 114 du projet, la disposition est dépourvue de toute utilité et doit, en conséquence, être omise.

Article 100.

1. L'article en projet déterminant la composition de la commission judiciaire trouverait mieux sa place avant l'article 98 du projet.

2. Du commentaire réservé par l'exposé des motifs à l'alinéa 1er, il ressort que la commission judiciaire sera présidée aussi bien par un auditeur aux Forces armées que par un premier substitut ou substitut de l'auditeur aux Forces armées.

Les mots "d'un auditeur aux Forces armées" seront, eu égard à cette précision, plus justement remplacés par les mots "d'un magistrat de l'auditorat aux Forces armées".

L'alinéa gagnerait, du reste, en lisibilité s'il était rédigé comme suit :

"Art. La commission judiciaire est composée d'un magistrat de l'auditorat aux Forces armées et de deux officiers. Elle est présidée par le magistrat de l'auditorat qui dirige l'instruction".

3. L'alinéa 2 appelle la double observation suivante :

1°) La disposition procède à l'énumération exhaustive des attributions dont la commission judiciaire est investie en sa qualité de juridiction d'instruction en temps de guerre. Elle indique celles des attributions pour lesquelles les membres militaires disposent expressément d'une voix délibérative.

Des informations fournies par le délégué du ministre, il ressort que les décisions que la commission judiciaire sera appelée à adopter en application de l'alinéa en projet seront prises à la majorité des voix. Il importe que le texte soit revu de manière à faire explicitement apparaître cette précision.

2°) L'alinéa omet de mentionner les dispositions légales en application desquelles la commission judiciaire est habilitée à mettre en oeuvre chacune des attributions qui y sont définies. Le texte gagnerait en lisibilité et en clarté s'il comportait une référence explicite à ces dispositions. Sa rédaction sera revue en conséquence.

4. L'alinéa 3 appelle une observation analogue à celle formulée à l'égard du paragraphe 4 de l'article 13 du projet.

Article 101.

Les mots "territoire militaire" n'ont pas de signification juridique. Ils doivent être explicités, d'autant que le commentaire de l'exposé des motifs consacré à l'article en projet n'éclaire guère à cet égard.

Il est renvoyé, au surplus, à l'observation générale n° I.

Article 102.

L'article appelle, en ce qui concerne la présentation de la formule du serment, la même observation que celle formulée sous l'article 16 du projet.

Article 103.

Il convient d'écrire "... par un greffier du tribunal ...".

Article 104.

Les mots "Sans préjudice de la compétence du tribunal auprès des Forces armées siégeant en tant que juridiction de fond" sont, comme en a convenu le délégué du ministre, superflus et doivent, en conséquence, être omis.

Article 105.

1. De la lecture combinée de la disposition et de l'article 107 ainsi que des explications fournies par le délégué du ministre à propos de ce même article, il ressort que l'auditeur aux Forces armées et que la partie civile pourront interjeter appel d'une ordonnance de non-lieu alors que l'inculpé, lui, ne disposera d'aucun recours lui permettant de s'opposer à son renvoi devant le tribunal auprès des Forces armées.

Une telle différence de traitement dans la reconnaissance de la faculté d'exercer cette voie ordinaire de recours qu'est l'appel est contraire aux principes d'égalité et de non-discrimination consacrés par les articles 10 et 11 de la Constitution.

En son arrêt n° 82/94 du 1er décembre 1994 (1), la Cour d'arbitrage a ainsi dit pour droit que :

"l'article 135 du Code d'instruction criminelle viole les règles établies par les articles 10 et 11 de la Constitution dans la mesure où, lu en combinaison avec l'article 539 du même Code, il limite le recours offert à l'inculpé contre une ordonnance de renvoi aux seules exceptions d'incompétence, alors que cette limitation n'est pas applicable au ministère public et à la partie civile lorsqu'ils interjettent appel d'une ordonnance de non-lieu fondée sur l'irrégularité d'une mesure d'instruction".

(1) Moniteur belge du 17 janvier 1995, p. 1100.

Entre autres motifs de cet arrêt, la Cour fait notamment valoir qu'

"Il est de l'intérêt tant du ministère public et de la partie civile que de l'inculpé de permettre à chacun de faire valoir, dès le stade de l'instruction, les irrégularités qui entacheraient une décision de non-lieu ou de renvoi".

La violation des articles 10 et 11 de la Constitution par l'article 135 du Code d'instruction criminelle, lu en combinaison avec l'article 539 du même code, a été constatée à nouveau par la Cour d'arbitrage en son arrêt n° 22/95 du 2 mars 1995 (1). La Cour fait à cette occasion notamment et plus spécialement remarquer qu'

"En limitant le recours offert à l'inculpé contre une décision de renvoi aux seules exceptions d'incompétence, alors que le ministère public et la partie civile peuvent invoquer tous les moyens en appel d'une ordonnance de non-lieu de la chambre du conseil, le législateur a pris une mesure disproportionnée à l'objectif qu'il poursuit. Pour atteindre cet objectif, il n'est pas nécessaire d'aller jusqu'à refuser à l'inculpé le droit d'introduire un recours et d'invoquer des moyens qui, s'ils étaient reconnus fondés, seraient de nature à mettre réellement un terme à l'action publique, tel le moyen pris de la prescription ou celui alléguant que l'accusation se fonde de manière déterminante sur des éléments entachés d'irrégularités de procédure. En effet, la situation différente de l'inculpé, décrite au B.6, ne suffit pas à justifier cette différence de traitement. Il est de l'intérêt de la société que le ministère public représente, de la partie civile et de l'inculpé de permettre à chacun de faire valoir, devant la juridiction d'instruction, pour autant qu'ils soient de nature à mettre un terme à l'action publique, des irrégularités de procédure ou d'autres motifs, à l'exception de l'insuffisance des charges".

(1) Moniteur belge du 10 mai 1995, p. 12.411.

Les motifs retenus par la Cour d'arbitrage en ses deux arrêts précités pour conclure à l'absence de conformité de l'article 135 du Code d'instruction criminelle au principe constitutionnel de l'égalité devant la loi et de la non-discrimination commandent pareillement que la disposition examinée, lue en combinaison avec l'article 107, soit regardée comme contraire aux articles 10 et 11 de la Constitution.

La violation des deux dispositions constitutionnelles considérées est accentuée par la circonstance que l'inculpé ne pourra même pas, eu égard à la règle établie par la disposition (1), se prévaloir de l'incompétence de la commission judiciaire - que celle-ci soit considérée dans ses fonctions d'organe chargé de l'instruction ou de juridiction d'instruction - pour entreprendre l'ordonnance par laquelle cette même commission, agissant en sa qualité de juridiction d'instruction, aurait décidé son renvoi devant le tribunal auprès des Forces armées.

La disposition doit être revue en conséquence de manière à garantir à l'inculpé, à l'encontre de l'ordonnance de renvoi dont il fait l'objet, un droit de recours égal au

(1) La règle établie par la disposition en projet revêt, en effet, la nature d'une "règle particulière établie par le présent code" visée à l'article 86 du projet. L'inculpé se trouve, de ce fait même, privé de la faculté de se prévaloir des voies de recours organisées par l'article 539 du Code d'instruction criminelle. Il ne peut, partant, faire valoir devant la commission judiciaire appelée à décider de son renvoi ou non devant le tribunal auprès des Forces armées, quelque exception d'incompétence que ce soit.

droit d'appel dont l'auditeur aux Forces armées et la partie civile (1) disposent en vertu du paragraphe 2 de l'article 107 du projet pour s'opposer aux ordonnances de non-lieu rendues par cette même commission.

2. De la lecture combinée de la disposition et du paragraphe 1er de l'article 106 du projet, il ressort également que l'auditeur aux Forces armées pourra interjeter appel d'une ordonnance de la commission judiciaire accordant à l'inculpé le bénéfice de la suspension du prononcé de la condamnation. L'inculpé, par contre, ne pourra pas, lui, entreprendre l'ordonnance par laquelle la commission judiciaire viendrait à lui refuser le bénéfice de cette même mesure.

La différence de traitement que la disposition en projet a ainsi pour effet d'instaurer entre ces deux parties en matière d'exercice du droit d'appel s'expose à la censure de la Cour d'arbitrage pour violation des articles 10 et 11 de la Constitution.

La disposition examinée doit être revue en conséquence.

(1) La rédaction du paragraphe 2 de l'article 107 du projet doit, en effet, de l'accord du délégué du ministre, être revue de manière à reconnaître également à la partie civile le droit d'interjeter appel des ordonnances de non-lieu prononcées par la commission judiciaire. Il est renvoyé, à cet égard, à l'observation formulée sous l'alinéa 1er du paragraphe 2 de l'article 107 du projet.

Article 106.

Les mots "en application de la loi du 1er juillet 1964 de défense sociale précitée" figurant à la fin du paragraphe 1er, alinéa 1er, doivent, eu égard au caractère exhaustif de l'énumération des pouvoirs particuliers de la commission judiciaire contenue à l'article 104 du projet, être remplacés par les mots "en application des articles 1er, 6, 7 et 9 de la loi du 1er juillet 1964 visée à l'article 104".

Article 107.

1. Tel qu'il est rédigé, le texte du paragraphe 1er, alinéa 1er, a pour effet de dénier à la partie civile le droit d'être entendu par la commission judiciaire lors du règlement de la procédure d'instruction. L'absence d'audition préalable de la partie civile qui en résulte procède selon les explications du délégué du ministre, non d'une volonté délibérée des auteurs du projet mais d'un oubli.

La rédaction de l'alinéa 1er doit, dès lors, être revue de manière à prévoir l'audition de la partie civile.

2. Le paragraphe 2, alinéa 1er, en projet reconnaît à l'auditeur aux Forces armées, mais non à la partie civile, le droit d'interjeter appel des ordonnances par lesquelles la commission judiciaire conclut qu'il n'y a pas lieu de

.../...

renvoyer l'inculpé devant le tribunal auprès des Forces armées.

La constitutionnalité de la disposition en projet s'expose à une critique analogue à celle formulée sous l'article 105 du projet.

Sa rédaction sera, de l'accord du délégué du ministre, revue en conséquence.

Sous-section III.

Les deux dispositions que comporte la sous-section considérée ne peuvent être qualifiées de dispositions transitoires. Parce qu'elles concernent le début ou la fin du temps de guerre, il serait préférable de les insérer dans la sous-section II de la section II du chapitre IV du projet qui a précisément trait à l'instruction en temps de guerre.

L'existence de la sous-section sous une forme autonome n'est, en conséquence, pas justifiée.

Article 108.

La disposition a pour objet particulier d'organiser le transfert aux commissions judiciaires des affaires dont les juges d'instruction du tribunal auprès des Forces armées ont été saisis en temps de paix et qui se trouvent toujours en cours d'instruction au moment de l'établissement du temps

.../...

de guerre (1). Cette même disposition reste toutefois muette quant au sort qu'il convient de réserver aux affaires dont les chambres du conseil du tribunal auprès des Forces armées auraient été saisies immédiatement avant l'établissement du temps de guerre.

Si l'on tient compte des articles 108 et 109 du projet, il faut sans doute considérer que, dès l'établissement du temps de guerre, l'examen de ces affaires ressortit exclusivement à la compétence des commissions judiciaires au profit desquelles les chambres du conseil du tribunal auprès de Forces armées doivent, en ce cas, se dessaisir.

Le texte doit être complété en ce sens.

Article 110.

Au paragraphe 1er, devenant l'alinéa 1er, il y a lieu, par souci de concordance avec la terminologie utilisée par l'intitulé de la sous-section IV en projet, de remplacer les mots "section judiciaire" par les mots "section judiciaire aux Forces armées".

(1) Le transfert ainsi organisé trouve sa justification dans le paragraphe 3 de l'article 10 du projet duquel il ressort que l'instruction des affaires ressortissant à la compétence du tribunal auprès des Forces armées est assurée, en temps de guerre, non plus par des juges d'instruction auprès de cette juridiction, mais bien par des commissions judiciaires.

Le texte néerlandais du paragraphe 2, 2°, devenant l'alinéa 2, 2°, devrait être rédigé en tenant compte de l'observation faite dans la version néerlandaise du présent avis.

Article 112.

Le texte néerlandais de l'article devrait être rédigé en tenant compte des observations faites dans la version néerlandaise du présent avis.

Section III.

Le texte de la section en projet serait plus lisible si les sous-sections qu'elle comporte et leur intitulé étaient omis.

Les intitulés des sections et sous-sections n'ayant pas de portée normative, il y a lieu de préciser dans le texte même des dispositions les circonstances de temps et de lieu dans lesquelles celles-ci trouvent à s'appliquer.

Article 117.

La disposition en projet serait mieux rédigée comme suit :

"Art. La loi du 20 juillet 1990 relative à la détention préventive est, moyennant les adaptations nécessaires, applicable à la détention préventive en procédure pénale militaire, sous réserve des dispositions particulières de la présente section".

Article 118.

De la lecture combinée de la disposition en projet et de l'article 117, il ressort que le mandat d'amener décerné à l'encontre d'un militaire justiciable du tribunal auprès des Forces armées pourra, s'il s'avère impossible de trouver l'intéressé, être exhibé non seulement au bourgmestre ou à un échevin ou au commissaire de police de la commune de la résidence de ce militaire (1) mais, également, au commandant de l'unité militaire à laquelle le militaire considéré appartient.

En application de l'article 14, alinéa 1er, de la loi du 20 juillet 1990 relative à la détention préventive,

(1) Aux termes de l'article 14, alinéa 1er de la loi du 20 juillet 1990 relative à la détention préventive, "si la personne contre laquelle il a été décerné un mandat d'amener ne peut être trouvée, ce mandat est exhibé au bourgmestre ou à un échevin ou au commissaire de police de la commune de la résidence de cette personne".

le mandat d'amener décerné à l'encontre d'un militaire justiciable d'une juridiction pénale ordinaire (1) ne pourra, lui, par contre, en cas d'impossibilité de trouver l'intéressé, être exhibé qu'aux seuls bourgmestre, échevin ou commissaire de police de la commune de la résidence de ce militaire.

Dans un souci de concordance, il convient de modifier dans le même sens, les dispositions de la loi du 20 juillet 1990 relative à la détention préventive.

Une observation analogue vaut pour l'article 120 du projet.

Article 119.

1. Des explications fournies par le délégué du ministre, il ressort que l'inculpé qui, au terme du règlement de la procédure devant la chambre du conseil du tribunal auprès des Forces armées, est maintenu en détention préventive peut solliciter sa mise en liberté provisoire dès le moment où est ordonné son renvoi devant ce même tribunal

(1) Le militaire qui, en temps de paix, se livre à la commission d'infractions de droit commun ressortit en effet, en vertu de l'article 76 du projet, à la compétence des juridictions pénales de droit commun. Il est, dès lors, soumis, de par sa qualité de justiciable des juridictions pénales ordinaires, au régime de droit commun établi en matière de privation de liberté par la loi du 20 juillet 1990 relative à la détention préventive.

sans devoir attendre que lui soit formellement signifiée une citation à comparaître.

Les mots "et que l'inculpé a été cité à comparaître" sont, eu égard à cette précision, inappropriés et doivent, de l'accord du délégué du ministre, être remplacés par les mots "et que l'instruction est close".

2. L'énumération des différentes juridictions auxquelles la requête de mise en liberté provisoire doit, selon le cas, être adressée doit par ailleurs, comme en a convenu le délégué du ministre, être complétée de manière à couvrir l'hypothèse où l'inculpé renvoyé devant le tribunal auprès des Forces armées interjetterait appel de l'ordonnance de renvoi dont il fait l'objet.

La rédaction de la disposition en projet sera, à cet effet, revue de manière à comporter un 3° nouveau rédigé comme suit :

"3° à la chambre du conseil de la cour d'appel auprès des Forces armées depuis l'ordonnance de renvoi jusqu'à la notification de l'arrêt;"

Le 3° devient le 4°.

.../...

Article 120.

Il est renvoyé, moyennant les adaptations nécessaires, à l'observation formulée sous l'article 118 du projet.

Article 121.

1. L'article doit être scindé pour viser, d'une part, le régime applicable, en temps de guerre, à la commission judiciaire et, d'autre part, le régime applicable, en temps de paix, en dehors du royaume. Il y a lieu, pour la prise en compte de cette dernière hypothèse, de se référer à l'observation générale n° I.

2. Du commentaire réservé par l'exposé des motifs à la disposition en projet, il ressort que dans l'hypothèse où la détention préventive est jugée nécessaire au-delà du délai de quinze jours, l'inculpé doit être rapatrié.

Le même commentaire de l'exposé des motifs, précisé par les explications du délégué du ministre, fait apparaître que, dans ce cas, le magistrat qui préside la commission judiciaire est tenu de "transmettre" la procédure à l'auditeur aux Forces armées aux fins de saisir la commission judiciaire près le tribunal auprès des Forces armées ou ce même tribunal siégeant en tant que chambre du conseil conformément à l'article 95, § 2, du projet. Il a également été précisé que le magistrat de la section judiciaire

.../...

aux Forces armées doit, dans cette même hypothèse, pareillement "transmettre" la procédure à l'auditeur aux Forces armées aux fins de saisir le juge d'instructions du tribunal auprès des Forces armées ou la chambre du conseil de ce tribunal.

Tels qu'ils sont rédigés, les alinéas 2 et 3 de l'article examiné ne rendent pas compte de la double intention ainsi exprimée par les auteurs du projet. Leur rédaction doit être revue en conséquence.

Article 122.

Cet article ne revêt pas la nature d'une disposition particulière au sens de l'article 117 du projet. Il a, en effet, pour objet non de déroger au contenu de l'une des dispositions de la loi du 20 juillet 1990 relative à la détention préventive, mais bien seulement d'identifier l'instance juridictionnelle compétente pour exercer, en temps de guerre, les pouvoirs dévolus par la loi, en matière de détention préventive, à la chambre du conseil du tribunal auprès des Forces armées.

Il fait, du reste, double emploi avec l'article 95, § 2, du projet.

Il doit, en conséquence, être omis.

.../...

Article 123.

1. La disposition en projet gagnerait en lisibilité si les différents alinéas qu'elle comporte étaient groupés en deux paragraphes distincts, les deux premiers alinéas en formant le paragraphe premier et les trois autres alinéas en constituant le paragraphe deux.

2. L'alinéa 3 de la disposition en projet (devenant l'alinéa 1er du paragraphe 2 nouveau) serait plus clairement rédigé comme suit :

"Les décisions rendues par les juridictions auprès des Forces armées en application du paragraphe 1er précisent les circonstances de la cause qui les motivent spécialement au regard des conditions fixées par ce paragraphe".

Article 124.

Il convient de se référer à l'observation générale n° I.

Article 125.

1. A l'alinéa 1er du texte français, les mots "de toute personne capable de se charger de cette mission" seraient plus justement remplacés par les mots "par toute personne capable d'assumer cette mission".

.../...

2. A l'alinéa 2, il y a lieu de remplacer les mots "visée à l'alinéa précédent" par les mots "visée à l'alinéa 1er".

Article 126.

Les mots "visée à l'article précédent" figurant à l'alinéa 1er et à l'alinéa 2 de la disposition en projet doivent être remplacés par les mots "visée à l'article 125".

Article 128.

La disposition en projet appelle, quant à sa constitutionnalité, les mêmes critiques que celles formulées à l'encontre de l'article 2, 2°, du projet (1).

Elle doit, en conséquence, être omise.

(1) La disposition examinée viole, tout comme l'article 2, 2° du projet et pour les mêmes motifs que ceux énoncés à l'occasion de l'examen de cet article, l'article 108 de la Constitution, lequel fait défense au Roi de suspendre l'application des lois. Elle viole, en outre, l'article 12 de la Constitution, lequel réserve au seul législateur le pouvoir de déterminer les cas et les formes dans lesquelles toute personne peut être poursuivie.

Section IV.

Les mots "en temps de paix et en temps de guerre" figurant à la fin de l'intitulé de la section sont superflus et doivent, en conséquence, être omis.

Section V.

Observation générale.

Les dispositions qui forment la section examinée ont pour objet d'établir des règles particulières en matière d'exercice des voies de recours en temps de guerre.

La section ne comporte toutefois aucune disposition précisant la manière dont la déclaration d'opposition, la déclaration d'appel et la déclaration de pourvoi en cassation doivent être opérées dans l'hypothèse particulière où le détenu n'est pas incarcéré dans une prison mais bien plutôt dans "un lieu de sûreté" visé à l'article 127.

Il convient que le texte soit complété sur ce point.

Article 130.

Le commentaire de l'exposé des motifs consacré à cet article renvoyant explicitement à l'article 86 du projet, le mot "également" est superflu et doit être omis.

.../...

Article 132.

1. L'intention des auteurs du projet pourrait, comme en a convenu le délégué du ministre, être plus simplement formulée si l'alinéa 1er était remplacé par la disposition suivante :

"Art. L'arrêt ou le jugement rendu hors la présence du prévenu ou de la partie civilement responsable est signifié à ces parties".

2. Le texte néerlandais de l'alinéa 2 devrait être rédigé en tenant compte de l'observation faite dans la version néerlandaise du présent avis.

Article 133.

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

2. Les mots "par l'une des personnes visées à l'alinéa 1er" figurant à l'alinéa 2 de la disposition seraient plus justement remplacés par les mots "par l'un des greffiers visés à l'alinéa 1er".

.../...

Article 139.

Du commentaire qui est réservé à cet article par l'exposé des motifs, il ressort que l'un des deux objectifs poursuivis par la disposition est d'"éviter que des militaires commettent des infractions en temps de guerre afin d'échapper aux dangers du combat grâce à l'emprisonnement qui en est la conséquence".

Cet objectif est rigoureusement incompatible avec le concept de sursis dont l'essence même consiste, selon l'article 1er de la loi du 29 juin 1964 concernant la suspension, le sursis et la probation, en "la mise à l'épreuve d'un délinquant".

Le texte suivant est proposé :

"Art. 9ter. En temps de guerre, le juge qui prononce une peine privative de liberté peut décider qu'elle ne sera exécutée que le jour où le Roi aura constaté la fin des hostilités".

Article 142.Article 60ter en projet.

Mieux vaudrait remplacer, dans le texte français, les mots "énumérées ci-après" par le mot "suivantes".

.../...

La même observation vaut en ce qui concerne l'article 60sexies en projet figurant sous le même article 142 du projet.

Article 60quater en projet.

1. Dans le texte français, les mots "dans laquelle" utilisés sous les deux tirets, devenant 1° et 2°, de l'article en projet doivent être remplacés par les mots "au cours de laquelle".

2. La disposition figurant sous le deuxième tiret de l'article en projet serait mieux rédigée comme suit :

"2° pendant la journée au cours de laquelle ils abandonnent ou reprennent l'exercice d'une prestation visée au 1°".

Article 60sexies en projet.

Il y a lieu de remplacer les mots "à l'article précédent" figurant sous le 5° en projet par les mots "à l'article 60quinquies".

Article 60septies en projet.

Les mots "reprises aux points 1°, 2° et 3° de l'article précédent" figurant à la fin de la disposition en projet doivent être remplacés par les mots "visées aux 1°, 2° et 3° de l'article 60sexies".

Article 143.

La disposition en projet fait double emploi avec l'article 2 du Code judiciaire. Elle doit, en conséquence, être omise de même que la sous-section qui la comporte.

Article 145.

1. Il convient de rédiger comme suit la phrase liminaire :

"Art L'article 18 de la loi du 15 juin 1935 concernant l'emploi des langues en matière judiciaire, modifié par la loi du 23 septembre 1985, est remplacé par la disposition suivante :".

2. L'article en projet sera, conformément à l'usage, introduit comme suit : "Art. 18. § 1er ...".

.../...

3. Au paragraphe 1er, alinéa 4, en projet, par souci de concordance avec le paragraphe 1er, alinéa 2, les mots "la commission judiciaire ou le tribunal auprès des Forces armées" doivent être remplacés par les mots "le président de la commission judiciaire ou le président de la chambre du tribunal auprès des Forces armées".

4. Au paragraphe 2, alinéa 2, les mots "le tribunal désigne" doivent être remplacés par les mots "le président de la chambre de ce tribunal désigne".

5. Le paragraphe 3 en projet pourrait, comme en a convenu le délégué du ministre, être plus simplement rédigé comme suit :

"§ 3. Les décisions visées aux paragraphes 1er, alinéa 4, et 2, alinéa 2, ne sont susceptibles ni d'appel ni d'opposition".

Article 146.

On écrira la phrase liminaire comme suit :

"Art. L'article 25, alinéa 4, de la même loi, modifié par la loi du 23 septembre 1985, est remplacé par la disposition suivante :".

.../...

Article 147.

1. La phrase liminaire doit être rédigée en ces termes :

"Art. L'article 49 de la même loi, modifié par les lois des 23 septembre 1985 et 21 décembre 1994, est remplacé par la disposition suivante :".

2. Le chapitre II du titre premier de la loi en projet consacré à l'organisation des juridictions auprès des Forces armées ne comporte aucune disposition organisant, en cas d'absence ou d'empêchement, le remplacement du premier président de la cour d'appel auprès des Forces armées pas plus que celui du président du tribunal auprès des Forces armées.

La deuxième phrase du paragraphe 2, alinéa 1er, en projet dont l'objet est d'imposer, dans le chef des suppléants de ces magistrats, la possession de connaissances linguistiques particulières s'avère, dès lors, dépourvue de tout objet et ne peut trouver à s'appliquer.

Il s'ensuit soit que la disposition considérée doit être omise, soit que le texte de la loi en projet doit, pour sauvegarder sa cohérence, être complété par une disposition nouvelle organisant explicitement la suppléance du premier président de la cour d'appel et celle du président du tribunal auprès des Forces armées.

.../...

3. Les mots "doit avoir justifié" figurant à l'alinéa 3 du paragraphe 2 en projet doivent, être remplacés par les mots "doit justifier".

4. Au paragraphe 5, alinéa 3, en projet, les mots "de leur connaissance" et "à l'alinéa précédent" doivent, comme en a convenu le délégué du ministre, être respectivement remplacés par les mots "de leur connaissance approfondie" et les mots "à l'alinéa 2".

En outre, le texte néerlandais de l'alinéa serait mieux rédigé ainsi qu'il est indiqué dans la version néerlandaise du présent avis.

5. Le paragraphe 6 en projet précise que :

"Les membres militaires d'une commission judiciaire doivent connaître la langue française, la langue néerlandaise ou la langue allemande".

Les membres militaires des commissions judiciaires telles qu'elles sont organisées par l'article 100 du projet sont appelés, à la différence des membres militaires composant les actuelles commissions judiciaires (1), à prendre part, dans certains cas, au délibéré. Ils se trouvent, dès lors, à cet égard, dans une situation compa-

(1) Les membres des actuelles commissions judiciaires n'ont voix délibérative que dans le seul cas prévu par l'article 24, § 2, du Code de procédure pénale militaire.

rable à celle qui prévaut pour les membres militaires appelés à siéger, en qualité d'assesseur, au sein des juridictions auprès des Forces armées.

Dès lors, il y a lieu d'écrire :

"... doivent connaître de manière approfondie la langue dans laquelle se déroule la procédure".

6. Au paragraphe 8 en projet, les mots "des prévenus ayant choisi cette langue pour la procédure seront traduits" et "il sera fait appel" doivent être respectivement remplacés par les mots "les prévenus qui ont choisi l'allemand comme langue de la procédure comparaissent" et les mots "il est fait appel".

Article 148.

Il y a lieu de rédiger l'article comme suit :

"Art. A l'article 53 de la même loi, modifié par les lois des 20 décembre 1957, 15 février 1961, 9 août 1963, 23 septembre 1985 et 11 juillet 1994, le paragraphe 1er, alinéas 2 et 3, et le paragraphe 2, alinéa 2, sont abrogés".

.../...

Article 149.

1. La phrase liminaire doit être formulée comme suit :

"Art. A l'article 53, § 3, de la même loi, modifié par les lois des 20 décembre 1957, 11 juillet et 21 décembre 1994, sont apportées les modifications suivantes :".

2. Compte tenu des explications fournies par le délégué du ministre et de son accord, le 1° doit être rédigé comme suit :

"1° à l'alinéa 1er, les mots "à l'exception des cours et du conseil de guerre" sont remplacés par les mots "à l'exception des cours et du tribunal auprès des Forces armées".

Article 150.

1. Il convient de rédiger la phrase liminaire de la manière suivante :

"Art. L'article 54, § 2, de la même loi, modifié par les lois des 20 décembre 1957, 23 septembre 1985 et 21 décembre 1994, est remplacé par la disposition suivante :".

2. Le paragraphe en projet doit, conformément à l'usage, être introduit comme suit :

"§ 2. Le greffier en chef ... (la suite comme au projet)".

Sous-section V.

Compte tenu de son objet et de l'article 12 qui lui donne un caractère temporaire, la loi du 22 mars 1940 relative à la défense des institutions nationales a cessé de produire ses effets.

La sous-section V n'ayant plus d'objet, elle doit être omise ainsi que les articles 151 à 153 qui y sont contenus.

Article 154.

L'article en projet suscite, quant à sa constitutionnalité, les mêmes critiques que celles formulées à l'encontre de l'article 2, 2°, du projet.

Article 155.

Les mots "par l'alinéa précédent" figurant sous le 1° doivent être remplacés par les mots "par l'alinéa 1er".

.../...

Article 157.

La rédaction suivante de l'abrogatoire est proposée :

"Art. Sont abrogés :

- 1° le Code de procédure pour l'armée de terre du 20 juillet 1814, modifié par les arrêtés-lois des 5 avril 1916 et 14 septembre 1918, et par les lois des 26 juin 1921, 14 janvier 1975 et 27 avril 1987;
- 2° la loi du 20 juillet 1814 contenant l'instruction pour la Haute Cour militaire;
- 3° l'arrêté du Prince souverain du 20 juillet 1814 des provinces des Pays-Bas Unis qui met en vigueur en Hollande les Codes maritimes, le Code de procédure pour l'armée de terre et l'instruction provisoire pour la Haute Cour militaire;
- 4° l'arrêté du Prince souverain du 15 mars 1815 déclarant exécutoire en Hollande le Code pénal militaire et le règlement de discipline;
- 5° le Code pénal pour l'armée de terre du 15 mars 1815, modifié par la loi du 27 mai 1870;
- 6° la loi du 15 juin 1899 comprenant le titre Ier du Code de procédure pénale militaire, modifiée par les lois des 30 avril 1919, 24 juillet 1923, 19 juillet 1934,

.../...

25 novembre 1948, 25 octobre 1950, 27 février 1958,
14 janvier 1975, 13 février 1975 et 24 juillet 1992;

- 7° la loi du 15 juin 1899 comprenant le titre II du Code de procédure pénale militaire, modifiée par les arrêtés-lois des 16 novembre 1918, 9 mars 1940, 5 mai 1940, 29 mai 1944, 21 novembre 1944, 19 septembre 1945 et 7 février 1946, et par les lois des 17 septembre 1919, 1er juin 1949, 29 juillet 1953, 21 mars 1955, 20 décembre 1957, 10 octobre 1967, 20 décembre 1968, 2 juillet 1969, 29 décembre 1969, 28 juin 1974, 18 juillet 1991, 21 décembre 1994;
- 8° l'arrêté du Gouvernement provisoire du 9 novembre 1830 relatif à la publicité donnée à toutes les affaires devant les conseils de guerre;
- 9° la loi du 29 janvier 1849 portant institution d'une Cour militaire, modifiée par la loi du 9 mars 1954;
- 10° l'arrêté-loi du 28 décembre 1915 relatif à l'appel des jugements rendus par les conseils de guerre en campagne;
- 11° l'arrêté-loi du 27 janvier 1916 réglant la procédure d'appel des jugements rendus par les conseils de guerre, modifié par les lois des 31 mai 1955, 15 juin 1981 et 10 décembre 1990;
- 12° l'arrêté-loi du 16 juin 1916 relatif à la compétence des conseils de guerre en campagne;

.../...

- 13° l'arrêté-loi du 14 septembre 1918 relatif à la législation pénale;
- 14° la loi du 25 juin 1921 sur la procédure par défaut devant la juridiction militaire, modifiée par la loi du 28 juillet 1934;
- 15° la loi du 9 mars 1954 réglant l'exercice du recours en cassation contre les arrêts et jugements de la juridiction militaire;
- 16° l'arrêté royal du 18 août 1914 déterminant la composition de la Cour militaire en temps de guerre;
- 17° l'arrêté royal du 18 novembre 1918 déterminant le ressort des conseils de guerre permanents;
- 18° l'arrêté royal du 14 janvier 1957 fixant les attributions des chambres au sein des conseils de guerre permanents et y instituant des chambres temporaires, modifié par les arrêtés royaux des 7 octobre 1977, 9 mars 1979 et 8 juin 1984".

Article 158.

Les mots "dans le présent Code" figurant à la fin de la disposition en projet doivent être remplacés par les mots "dans le titre premier de la présente loi".

.../...

Article 159.

L'alinéa 2 serait mieux rédigé comme suit :

"Par dérogation à l'alinéa 1er, les juridictions supprimées restent en fonction pour les affaires dont les débats sont en cours ou qui sont en délibéré à moins que le siège ne puisse demeurer composé comme il l'était, auquel cas il est procédé devant la juridiction nouvelle".

Article 160.

Le texte néerlandais devrait être rédigé en tenant compte des observations faites dans la version néerlandaise du présent avis.

Article 161.

La disposition serait plus clairement rédigée comme suit :

"Art. Les actes de procédure régulièrement accomplis avant l'entrée en vigueur de la présente loi restent valables".

.../...

Article 163.

Les mots "des conseils de guerre" figurant à la fin de la disposition en projet doivent être remplacés par les mots "du conseil de guerre".

Article 164.

1. L'alinéa 1er attribue au Roi le pouvoir de fixer l'entrée en vigueur de la présente loi; l'alinéa 2 détermine cette entrée en vigueur au jour de l'entrée en vigueur d'une loi ultérieure fixant le cadre des juridictions auprès des Forces armées, le statut des magistrats et greffiers de ces juridictions ainsi que le statut des magistrats et greffiers militaires délégués auprès des juridictions de droit commun.

Il existe, dès lors, une contradiction entre les deux alinéas, qu'il appartient aux auteurs du projet de lever.

2. Compte tenu notamment des articles 7 et suivants et 104 du projet, le Conseil d'Etat n'aperçoit pas quel pourrait être le contenu d'une autre loi fixant le statut des magistrats et greffiers militaires.

.../...

Observations finales.

1. La division de l'article en plusieurs paragraphes ne se justifie pas, lorsque chaque paragraphe ne comporte qu'un seul alinéa.

L'observation vaut pour les articles 12, 40, 46, 64, 66, 67, 76, 83 à 85, 89, 95, 110 et 116 du projet.

2. Les subdivisions d'une phrase doivent se faire par 1°, 2°, 3° ... (l'observation vaut pour les articles 56, 66, 142 et 157 du projet), ceux-ci étant eux-mêmes éventuellement subdivisés en a), b), c) ... (l'observation vaut pour l'article 76 du projet).

3. Le texte néerlandais du projet devrait être rédigé en tenant compte des observations faites dans la version néerlandaise, in fine, du présent avis.

Voorafgaande opmerking.

Krachtens artikel 5 van het koninklijk besluit van 16 november 1994 betreffende de administratieve en begrotingscontrole dient het voorontwerp van wet, voordat het wordt goedgekeurd, ter fine van akkoordbevinding aan de minister van Begroting te worden voorgelegd.

Uit de verklaringen van de gemachtigde van de minister blijkt dat zulks niet is geschied.

Dit advies wordt gegeven onder voorbehoud dat aan dat vormvereiste wordt voldaan.

*

*

*

Algemene opmerkingen.

I. Verscheidene bepalingen van het ontwerp hebben betrekking op de hoegrootheid en de wijze van toepassing van de extraterritoriale bevoegdheden van de Belgische Staat voor strafzaken. Ter zake van die bepalingen dient evenwel een onderscheid te worden gemaakt al naargelang zij zien op het strafbaar stellen van feiten die buiten de grenzen zijn gepleegd of - wat iets geheel anders is - op de uitoefening, buiten het grondgebied, van bevoegdheden ter zake van politie, berechting of dwangmiddelen.

.../...

a) Het beginsel dat de Staat buiten zijn grenzen bevoegd is, is in de hierna volgende bewoordingen vastgelegd in artikel 4 van het Strafwetboek :

"Het misdrijf, buiten het grondgebied van het Rijk door Belgen of door vreemdelingen gepleegd, wordt in België niet gestraft dan in de gevallen bij de wet bepaald". Artikel 10bis van de Voorafgaande Titel van het Wetboek van Strafvordering - waarin vastgelegd is wat volgens de afspraak "recht van de vlag" genoemd wordt, stelt als beginsel : "Ieder aan de militaire wetten onderworpen persoon die enig misdrijf pleegt op het grondgebied van een vreemde Staat, kan in België worden vervolgd." Hetzelfde artikel laat hierop volgen : "Hetzelfde geldt voor degenen die in welke hoedanigheid ook verbonden zijn aan een onderdeel van het leger dat zich op buitenlands grondgebied bevindt, of voor degenen die gemachtigd zijn om een troepenkorps dat van dit leger deel uitmaakt, te volgen".

Artikel 76, § 1, 3°, van het ontwerp neemt het voormelde artikel 10bis van het Wetboek van Strafvordering nagenoeg volledig over. Dusdoende geeft het een voorschrift van extraterritoriale personele bevoegdheid die met zich brengt dat op grond van de tenlastelegging van in het buitenland gepleegde feiten, de Belgische rechter competent wordt geacht om in de beoordeling te treden van die

feiten (1). Dat voorschrift inzake bevoegdheid moet niet verward worden met het rechtsgebied van de rechtscolleges. Artikel 75 van het ontwerp, dat bepaalt dat "het rechtsgebied van het hof van beroep en van de rechtbank bij de Krijgsmacht (...) onbeperkt (is)", bevat dus een dwaling omtrent het recht. In tegenstelling tot de commentaar die in de memorie van toelichting op die tekst wordt gegeven, hebben de militaire rechtscolleges geenszins een "onbeperkte territoriale bevoegdheid"; krachtens een voorschrift inzake personele bevoegdheid uit het internationale strafrecht zijn zij competent om op de voorwaarden die de wet stelt in de beoordeling te treden van strafbare feiten die bepaalde personen in het buitenland hebben gepleegd.

b) Een totaal andere vraag is of de extraterritoriale bevoegdheid van de Staat voor strafzaken kan worden verruimd tot het door die Staat uitoefenen van sommige competenties ter zake van politie of dwangmiddelen buiten zijn grondgebied. Meer in het bijzonder rijst de vraag of "het recht van de vlag" dat de internationale bevoegdheid van de Belgische militaire rechtscolleges ten gevolge heeft, die colleges veroorlooft om hun prerogatieven in het buitenland niet alleen uit te oefenen door het houden van zittingen (2) of het instellen van tijdelijke kamers die

(1) Ten aanzien van de grondslag en de grenzen van de extraterritoriale bevoegdheid van de Staat voor strafzaken, zij inzonderheid verwezen naar E. David, *Eléments de droit pénal international*, Presses universitaires de Bruxelles, 1986-1987, eerste deel, blz. 82 e.v.

(2) Vergelijk de artikelen 4, derde lid, en 18, derde lid, van het ontwerp.

een legerfractie volgen die zich buiten het Belgische grondgebied bevindt (1), maar ook door het verrichten van daden van vervolging of van onderzoek die het uitoefenen van dwangmiddelen inhouden.

In dat verband moet vooral op de artikelen 97 en 124 van het ontwerp worden gewezen. Uit de commentaar die er in de memorie van toelichting aan is besteed en uit de verklaringen van de gemachtigde van de minister volgt namelijk dat de voormelde bepalingen dienen om de onderzoeksrechter van de rechtbank bij de Krijgsmacht in staat te stellen om op het grondgebied van een vreemde Staat waarop zich een fractie van de Belgische krijgsmacht bevindt, alle daden van onderzoek te verrichten die tot zijn gewone bevoegdheid behoren, het uitvoeren van bevelen tot aanhouding daarbij inbegrepen, ongeacht of die daden betrekking hebben op een lid van die fractie van de krijgsmacht of op een persoon die aan die fractie verbonden is of verlof heeft om haar te volgen, respectievelijk op enige andere persoon die op het grondgebied van de vreemde Staat verblijft, onverschillig of hij er al dan niet een onderdaan van is.

Zulk een uitbreidende opvatting over de attributies van de militaire rechtscolleges buiten 's lands grondgebied kan niet worden geaccepteerd. Hoewel immers buiten kijf vaststaat dat de Staat op grond van het wezen van zijn soevereiniteit ten aanzien van de onderdelen van zijn strijdkrachten voorschriften van extraterritoriale personele

(1) Vergelijk artikel 8, § 2, van het ontwerp.

bevoegdheid kan geven (1), geldt onverminderd dat de Staat die zulke regels geeft, verplicht blijft om te blijven binnen de beperkingen die het internationaal recht op de uitoefening van zijn soevereiniteit stelt, welke beperkingen bepaaldelijk worden afgeleid uit het ontzien van de soevereiniteit van de overige Staten. Uit dat oogpunt lijkt voor dat principe een dubbele beperking te gelden, ook al wordt in het internationaal recht doorgaans aangenomen dat vreemde troepen die op het grondgebied van een andere Staat op doortocht zijn, in vreedstijd kunnen ontkomen aan de rechtsmacht in strafzaken van die Staat (2) : enerzijds sluit het anders dan de immuniteit van diplomatieke ambtenaren doet, niet noodzakelijk uit dat plaatselijke strafgerechten bevoegd zijn om kennis te nemen van sommige, door vreemde militairen gepleegde strafbare feiten; anderzijds staat het zonder het fiat van de Staat van verblijf niet toe dat daden van gezag of van dwang worden verricht, bepaaldelijk als die daden buiten het militaire kamp worden verricht of gevolgen kunnen hebben voor personen van buiten de krijgsmacht van de Staat van herkomst. Meestal wordt een regeling uitgewerkt waarbij de bevoegdheden verdeeld worden over de Staat van verblijf en de Staat van herkomst. Daartoe worden specifieke overeenkomsten gesloten tussen de partijen, die bepalen in welke gevallen ieder van hen een strafrechtelijke bevoegdheid mag uitoefenen. Zo bijvoorbeeld wordt, wat de Belgische strijdkrachten in Duitsland betreft, de rechtsprekende bevoegdheid tot in de bijzonderheden

(1) In dit verband wordt verwezen naar de uiteenzetting onder punt a) van deze algemene opmerking.

(2) E. David, op. cit., blz. 61 e.v.

geregeld door artikel VII van het Verdrag van Londen van 19 juni 1951 nopens de rechtspositie van de krijgsmachten van de NAVO en bij de artikelen XVII tot XXX van de Aanvullende Overeenkomst bij het Verdrag tussen de Staten die partij zijn bij het Noordatlantische Verdrag nopens de rechtspositie van hun krijgsmachten, gesloten te Bonn op 3 augustus 1959.

Bij de voormelde bepalingen van het ontwerp zit bijgevolg ten onrechte de bedoeling voor om de magistraten van de militaire rechtscolleges bevoegd te maken om op het grondgebied van een vreemde Staat met het uitoefenen van dwangmiddelen gepaard gaande daden van onderzoek te verrichten die afbreuk kunnen doen aan de soevereiniteit van die Staat. Het uitoefenen van zulk een bevoegdheid houdt noodzakelijkerwijs in dat de magistraat toestemming krijgt om die daden te verrichten, hetzij bij wege van een bilaterale of multilaterale overeenkomst die tussen de Belgische Staat en de vreemde Staat wordt gesloten, hetzij bij wege van een internationale akte die bindend is voor de Staat van verblijf (wat het laatste geval betreft, zij verwezen naar de "Statutes of force agreement", die gesloten worden tussen de Verenigde Naties en de Staat van verblijf op het grondgebied waarvan de troepen ter uitvoering van de opdrachten van de internationale organisatie hebben te opereren).

Of het houden van zittingen buiten het grondgebied van het Rijk gewettigd is, moet gezien worden uit het oogpunt van diezelfde beginselen.

.../...

II. Het ontwerp schrijft voor dat wanneer een legerfractie zich in vreedstijd op vreemd grondgebied bevindt om er inzonderheid humanitaire operaties of operaties die nodig zijn voor het behoud of het herstel van de vrede en de internationale veiligheid uit te voeren, bij die fractie een gerechtelijke afdeling wordt ingesteld bestaande uit één of meer magistraten van het auditoraat bij de Krijgsmacht, die te dien einde door de auditeur-generaal bij de Krijgsmacht worden aangewezen. De artikelen 110 e.v. van het ontwerp regelen de werkwijze van die gerechtelijke afdeling. Uit de commentaar op die bepalingen en uit die op artikel 36 van het ontwerp blijkt dat doorgaans naast de magistraat van de gerechtelijke afdeling die een zaak onderzoekt er een tweede dient te worden aangewezen of door de auditeur-generaal bij de Krijgsmacht dient te worden opgeroepen om de functie van het openbaar ministerie te vervullen, zodat de functies vervolging en onderzoek gescheiden zijn. Het gecumuleerde uitoefenen van de functies onderzoek en vervolging in een zelfde zaak is namelijk verboden, zoals blijkt uit de rechtspraak van het Europese Hof voor de rechten van de mens, bij de artikelen 5 en 6 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.

De principiële noodzaak om onderzoek en vervolging te scheiden, is regelmatig bevestigd en bekrachtigd door het Europese Hof voor de rechten van de mens naar aanleiding van

het in behandeling nemen van verscheidene zaken (1), waartoe onder meer en in het bijzonder de zaak Pauwels behoort (2).

Ten tijde van de behandeling van die zaak, die de Belgische Staat een veroordeling heeft bezorgd wegens niet-naleving van de uit het verdrag voortkomende verplichtingen, heeft het Hof inzonderheid moeten oordelen of sommige facetten van het Belgisch militair strafprocesrecht zich verdragen met de voorschriften van het Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden. Meer bepaald had het Hof zich uit te spreken over de bestaanbaarheid van de samenstelling en de bevoegdheden van de leden van de rechterlijke commissie van de krijgsraden met hetgeen bepaald is in artikel 5, lid 3, van het Verdrag (3). In het onderhavige geval betwistte de verzoeker de onafhankelijkheid van de krijgsauditeur aan wie het

-
- (1) Zaak Duinhof en Duijf tegen het Koninkrijk der Nederlanden, arrest van 22 mei 1984, serie A, nr. 79; zaak van der Sluis, Zuiderveld en Klappe tegen het Koninkrijk der Nederlanden, arrest van 22 mei 1984, serie A, nr. 78 en zaak Hubber tegen Zwitserland, arrest van 23 oktober 1990, serie A, nr. 188.
- (2) Zaak Pauwels tegen het Koninkrijk België, arrest van 26 mei 1988, serie A, nr. 135.
- (3) Die bepaling luidt aldus : "Een ieder, die gearresteerd is of gevangen wordt gehouden, overeenkomstig lid 1c van dit artikel, moet onmiddellijk voor een rechter worden geleid of voor een andere autoriteit die door de wet bevoegd verklaard is om rechterlijke macht uit te oefenen, en heeft het recht binnen een redelijke termijn berecht te worden of hangende het proces in vrijheid te worden gesteld. De invrijheidstelling kan afhankelijk worden gesteld van een waarborg voor de verschijning van de betrokkene in rechte".

.../...

voorzitten van de commissie was opgedragen, op de grond dat die magistraat kon worden opgeroepen en in werkelijkheid was opgeroepen om zitting te hebben als openbaar ministerie in een zaak waarin hij vroeger daden van onderzoek had verricht (1).

In zijn arrest erkent het Hof weliswaar de onafhankelijkheid van de krijgsauditeurs die krachtens de wet belast zijn met het voorzitten van de rechterlijke commissie, maar geeft het nochtans te kennen dat doordat de krijgsauditeur in de zaak was opgetreden, hij niet langer de waarborgen voor onpartijdigheid bood die eigen zijn aan het begrip "autoriteit die door de wet bevoegd verklaard is om rechterlijke macht uit te oefenen", aangezien hij, gelijk al gebeurd was, in de zaak ook als vervolgingsorgaan en bijgevolg als partij op te treden zou kunnen hebben. Mitsdien besluit het Hof dat artikel 5, lid 3, van het Verdrag geschonden is.

Nu blijkt uit artikel 36 junctis artikelen 111 en 114 van het ontwerp dat de magistraat van het auditoraat bij de Krijgsmacht die aangewezen of opgeroepen wordt om deel uit te maken van de gerechtelijke afdeling, "in geval van overmacht" in een zelfde zaak rechtsgeldig daden van onderzoek en daden van vervolging zal kunnen verrichten.

(1) In het onderhavige geval had de substituut-krijgsauditeur aanvankelijk, als voorzitter van de rechterlijke commissie en bijgevolg als met het onderzoek belaste magistraat, een bevel tot aanhouding uitgevaardigd tegen verzoeker. Naderhand had hij, in zijn hoedanigheid van magistraat van het krijgsauditoraat, zelf verzoeker voor de krijgsraad gedaagd.

Voor deze situatie wordt in de memorie van toelichting de volgende reden opgegeven :

"Alleen in geval van overmacht, dit wil zeggen wanneer het feitelijk onmogelijk is binnen de gewenste tijdspanne een tweede magistraat naar de legerfractie te sturen, wordt de magistraat van de gerechtelijke afdeling ertoe gemachtigd tegelijk de functie van vervolging en van onderzoek uit te oefenen. Men bevindt zich in dat geval de facto in een situatie die aanleunt bij oorlogstijd of ermee vergelijkbaar is (staat van beleg, ...) en welke een soortgelijke afwijking van het gemeen recht rechtvaardigt, die normaal alleen in oorlogstijd is toegestaan". (1)

Het is onaanvaardbaar dat een beroep wordt gedaan op "overmacht" in de zin van "een situatie die aanleunt bij oorlogstijd" teneinde de toepassing van dwingende bepalingen van het Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden te omzeilen.

Volgens artikel 15 van dat Verdrag mogen de Staten alleen afwijkende maatregelen nemen "in tijd van oorlog of in geval van enig andere algemene noodtoestand, welke het bestaan van het volk bedreigt". Deze tekst zet in de regeling van het Verdrag de theorie van de noodtoestand om. Deze bepaling behoort uiteraard zeer strikt te worden geïnterpreteerd. Het recht om af te wijken kan alleen in zeer ernstige omstandigheden worden uitgeoefend. Die omstandigheden zijn hetzij oorlogsomstandigheden, in de betekenis van "tout conflit armé interétatique présentant

(1) Deze passage komt uit bladzijde 23 van de memorie van toelichting; op bladzijde 54 van dezelfde memorie staat een soortgelijke uiteenzetting.

une certaine intensité et se déroulant même en l'absence de toute déclaration formelle de guerre" (1), hetzij "enig andere algemene noodtoestand, welke het bestaan van het volk bedreigt", die door het Europees Hof voor de rechten van de mens gedefinieerd is als "une situation de crise ou de danger exceptionnel et imminent qui affecte l'ensemble de la population et constitue une menace pour la vie organisée pour la communauté composant l'Etat" (2).

Wanneer een deel van de strijdkrachten in vredes-tijd naar een vreemd grondgebied wordt gestuurd, inzonderheid met het oog op het vervullen van humanitaire operaties of operaties die noodzakelijk zijn voor het behoud of het herstel van de vrede en van de internationale veiligheid, kan zulks niet worden gelijkgesteld met een van deze beide gevallen. Het geval van overmacht, bedoeld in artikel 36 van het ontwerp - waarnaar artikel 114 van het ontwerp verwijst - stemt geenszins overeen met een staat van oorlog. De commentaar bij artikel 36 van het ontwerp geeft overigens duidelijk aan dat die "overmacht" in feite overeenstemt met de situatie waarin de gerechtelijke afdeling die bij de legerfractie wordt ingesteld, van bij haar uitzending naar het buitenland uit slechts één magistraat bestaat en "het feitelijk onmogelijk is binnen de gewenste tijdspanne een tweede magistraat ... te sturen". Zulk een situatie kan niet alleen niet met een staat van oorlog worden gelijkgesteld,

(1) Velu et Ergec, La Convention européenne des droits de l'homme in R.P.D.B., Compléments, Deel VII, nr. 182.

(2) Zaak Lawless tegen Republiek Ierland, arrest van 1 juli 1961, Serie I, nr. 3, blz. 56.

ze vormt evenmin een geval van overmacht. Het staat aan de auditeur-generaal bij de Krijgsmacht om, wanneer bij een fractie van de strijdkrachten een gerechtelijke afdeling wordt opgericht, van bij het begin een voldoende aantal magistraten aan te wijzen om te voorkomen dat ter plaatse onverenigbare functies worden gecumuleerd. Overmacht mag niet het gevolg zijn van de daden zelf van diegene die zich erop beroept.

Uit wat voorafgaat, blijkt dat de bepalingen van het ontwerp betreffende de gerechtelijke afdeling bij de Krijgsmacht dienen te worden herzien om te voorkomen dat door het even verkeerde als ondoeltreffende gebruik van het begrip overmacht, bepaalde fundamentele principes van het voormelde Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden worden beknot.

III. Artikel 157 van de Grondwet bepaalt :

"De organisatie van de militaire rechtbanken, hun bevoegdheid, de rechten en verplichtingen van de leden van deze rechtbanken, alsmede de duur van hun ambt worden door bijzondere wetten geregeld.

Er zijn rechtbanken van koophandel in de plaatsen die de wet aanwijst. Zij regelt hun organisatie, hun bevoegdheid, alsmede de wijze van benoeming en de duur van het ambt van hun leden".

Deze bepaling verleent de wetgever bevoegdheid om de organisatie van de militaire rechtscolleges door bijzondere wetten te regelen.

Daaruit mag echter niet worden afgeleid dat zulke wetten aan de andere bepalingen van de Grondwet zouden mogen voorbijgaan en dat zij, zoals wordt aangegeven in de commentaar die de memorie van toelichting aan artikel 1 van het ontwerp wijdt, wat hun uiterlijke kenmerken betreft krachtens de Grondwet moeten worden opgesteld maar inzake de inhoud geen rekening behoeven te houden met de grondwettelijke voorschriften, inzonderheid met die welke inherent zijn aan de naleving van de rechten en vrijheden van de burgers en aan de organisatie van een billijk proces. De algemene bepalingen betreffende de organisatie van de rechtspleging gelden ook voor de wetgever wanneer hij gebruik maakt van de machtiging waarin artikel 157 van de Grondwet voorziet. Niets belet de wetgever daarentegen om, steunende op diezelfde grondwetsbepaling, onderscheiden organisatieregels in te stellen en, bijvoorbeeld, de samenstelling van een jury niet verplicht te stellen voor elke misdaad, of elk persmisdrijf.

Opschrift.

Het volgende opschrift wordt voorgesteld :

"Ontwerp van wet houdende het Wetboek van militair strafprocesrecht en tot wijziging van sommige bepalingen betreffende het militair strafrecht".

Bepalend gedeelte.

Nieuw artikel 1.

Elk wetsontwerp of wetsvoorstel dient volgens de bewoordingen van artikel 83 van de Grondwet, te vermelden of het een aangelegenheid regelt bedoeld in artikel 74, in artikel 77 of in artikel 78 van de Grondwet.

Hoewel het geen twijfel lijdt dat heel wat bepalingen van het ontwerp betrekking hebben op de organisatie van de hoven en rechtbanken, stelt men evenwel vast dat een aanzienlijk aantal andere bepalingen van het ontwerp niet dat precieze doel nastreven.

Van die andere bepalingen hebben een aantal betrekking op het militair strafprocesrecht, inzonderheid op de vervolging van strafbare feiten, op de functies van het onderzoek, de adiëring van de rechtscolleges, de voorlopige hechtenis of de uitoefening van de rechten van verdediging. Andere hebben betrekking op het Militair Strafwetboek, het Gerechtelijk Wetboek en het Wetboek van strafvordering. Nog

.../...

andere regelen het gebruik der talen vóór de militaire rechtscolleges of zien op de verdediging van de nationale instellingen en de omschrijving van de bevoegdheden van de Koning ten aanzien van de leden van de Krijgsmacht die belast zijn met de uitvoering van maatregelen waartoe besloten is door de Veiligheidsraad van de Verenigde Naties.

Gelet op de gemengde aard van het ontwerp, dient het in te voegen artikel 1 als volgt gesteld te worden :

"Artikel 1. Titel I van deze wet regelt een aangelegenheid als bedoeld in artikel 77 van de Grondwet.

Titel II van deze wet regelt een aangelegenheid als bedoeld in artikel 78 van de Grondwet".

De artikelen van het ontwerp moeten dienovereenkomstig worden vernummerd.

Artikel 1.

Het is niet de gewoonte om in een inleidende bepaling de voornaamste aangelegenheden aan te geven die door een wet geregeld worden, zelfs al neemt deze wet de vorm aan van een wetboek. De ontworpen bepaling bevat overigens geen enkele rechtsregel.

Zij dient bijgevolg te vervallen.

.../...

Artikel 2.

Bij de ontworpen bepaling behoren de volgende opmerkingen te worden gemaakt :

1. In zoverre zij er bepaaldelijk toe strekt de toepassing van de militaire strafwetten (1) mogelijk te maken en in zoverre zij dus eerder tot het terrein van het militair strafrecht behoort dan tot dat van het militair strafprocesrecht, zou het in beginsel beter zijn de omschrijving van het begrip "oorlogstijd", vervat in 1° van de ontworpen bepaling, op te nemen in het Militair Strafwetboek zelf.

Uit de inlichtingen die door de gemachtigde van de minister verstrekt zijn, blijkt echter dat die omschrijving tevens van belang is voor de toepassing van alle bepalingen van titel I van het ontwerp, waarvan de toepassing eveneens uitdrukkelijk afhangt van het bestaan van oorlogstijd.

Ten einde echter de overlapping te voorkomen die ongetwijfeld zou ontstaan door invoeging, in het Militair Strafwetboek, van een bepaling die ertoe strekt het begrip "oorlogstijd" te omschrijven met dezelfde bewoordingen als die van de ontworpen bepaling en ten einde de daadwerkelijke toepassing mogelijk te maken van de bepalingen van het

(1) Het begrip "militaire strafwetten" dient, zoals blijkt uit de memorie van toelichting zelf (blz. 35), begrepen te worden als de omschrijving van zowel het Militair Strafwetboek als van de bijzondere wetten die het aanvullen.

ontworpen Wetboek van militair strafprocesrecht die verbonden zijn met het bestaan van oorlogstijd, dient de formulering "Voor de toepassing van de militaire strafwetten" aangevuld te worden met de woorden "en van dit wetboek".

2. Onderdeel 2° van de ontworpen bepaling machtigt de Koning om het bestaan van oorlogstijd, voor een door Hem bepaalde periode en ten aanzien van een bepaalde categorie van militairen en daarmee gelijkgestelde personen (1), als een feit te beschouwen. Deze machtiging houdt eveneens de bevoegdheid in voor de Koning om bij name de bepalingen van de militaire strafwetten en van het ontworpen Wetboek van militair strafprocesrecht aan te wijzen voor de toepassing waarvan het bestaan van oorlogstijd aangenomen dient te worden.

De uitoefening van die bevoegdheid door de Koning zal onvermijdelijk tot gevolg hebben dat sommige wetsbepalingen werkelijk toegepast zullen worden en andere niet, terwijl echter het bestaan van oorlogstijd voor beide een voorwaarde is voor de toepassing ervan.

(1) Bedoeld worden de militairen die lid zijn van een legerfractie die zich buiten het grondgebied van het Rijk bevindt om humanitaire operaties of operaties noodzakelijk voor het behoud of het herstel van de vrede en de internationale veiligheid te verrichten, alsook personen die in welke hoedanigheid ook verbonden zijn aan deze legerfractie of voor personen die gemachtigd zijn om ze te volgen.

Het is niet duidelijk hoe de gehekelde wettelijke machtiging praktisch toegepast zou kunnen worden zonder dat de Koning bij diezelfde gelegenheid het formele verbod zou schenden dat hem door artikel 108 van de Grondwet wordt opgelegd om "ooit de wetten zelf te (...) schorsen of vrijstelling van hun uitvoering te (...) verlenen".

Deze strijdigheid met de grondwettelijke rechtsregel zou niet geduld kunnen worden onder aanvoering dat zij rechtstreeks voortvloeit uit de toepassing van een machtiging die van de wetgever zelf uitgaat. Het komt de wetgever immers niet toe om de Koning door middel van een welbepaalde machtiging vrij te stellen, van naleving van de verplichtingen of van de verbodsbepalingen die krachtens de Grondwet op Hem rusten.

De redactie van 2° van de ontworpen bepaling dient bijgevolg herzien te worden.

Artikel 3.

Men schrijve "bestaan" in plaats van "bestaat".

Artikel 4.

Er zij verwezen naar algemene opmerking nr. I.

.../...

Artikel 6.

1. Voor de benoeming van de voorzitter van de rechtbank bij de Krijgsmacht is, overeenkomstig het eerste lid van de ontworpen bepaling, een in de Ministerraad overlegd besluit vereist. De naleving van dat vormvereiste is echter niet vereist voor het besluit tot benoeming van de voorzitter van een rechtbank van eerste aanleg.

De stellers van het ontwerp dienen in dit verband de memorie van toelichting aan te vullen door te vermelden om welke bijzondere redenen op de benoeming van de voorzitter van de rechtbank bij de Krijgsmacht naar hun mening die strengere procedure behoort te worden toegepast.

2. Men dient in de tekst of in de memorie van toelichting te preciseren dat de voorzitter van de rechtbank bij de Krijgsmacht een rechter is die behoort tot de rechterlijke macht, met alle waarborgen die aan die status verbonden zijn (onafzetbaarheid, onherroepelijkheid, bij wet vastgestelde bezoldiging).

Soortgelijke opmerkingen gelden voor artikel 20 van het ontwerp.

Artikel 7.

1. Het ontworpen eerste lid geeft aanleiding tot de volgende drievoudige opmerking :

.../...

1° Het woord "hernieuwbare" geeft aanleiding tot verwarring. Het maakt het immers niet mogelijk om onmiddellijk met zekerheid het precieze tijdvak te bepalen waarvoor de benoeming van de rechter in de rechtbank bij de Krijgsmacht verlengd zal worden na afloop van de aanvankelijke benoemingstermijn : valt dat tijdvak noodzakelijk samen met de aanvankelijke benoemingstermijn van de belanghebbende of kan het daarentegen daarvan afwijken ?

De stellers van het ontwerp dienen in dat verband de noodzakelijke verduidelijkingen te geven.

Een soortgelijke opmerking geldt voor de artikelen 21, eerste lid, 29, eerste lid, 35, eerste lid, 41, 45 en 49 van het ontwerp.

2° De woorden "ten hoogste" geven aanleiding tot verwarring.

Ten einde enerzijds elke moeilijkheid inzake interpretatie te voorkomen, en om anderzijds de status van rechter in de rechtbank bij de Krijgsmacht af te stemmen op die van de onderzoeksrechter, de beslagrechter en de jeugdrechter, behoort men voor de redactie van het ontworpen lid te steunen op artikel 79 van het Gerechtelijk wetboek.

Een soortgelijke opmerking geldt voor artikel 21, eerste lid, van het ontwerp.

.../...

3° Volgens de bewoordingen zelf van de memorie van toelichting die gewijd is aan de ontworpen bepaling zullen de werkende rechters vóór de rechtbank bij de Krijgsmacht bij voorkeur gekozen worden op grond van hun beroepservaring in correctionele zaken, uit de werkende magistraten van de rechtbank van eerste aanleg, waarbij alleen subsidiair een beroep gedaan zal worden op beroepsmagistraten van de arbeidsrechtbanken of van de rechtbanken van koophandel.

Zoals het ontworpen lid gesteld is, is het geenszins duidelijk in welke volgorde de werkende rechters van de rechtbank bij de Krijgsmacht geworven worden.

De redactie ervan dient derhalve herzien te worden, ten einde de bedoeling die de stellers van het ontwerp in dezen hebben vertolkt, uitdrukkelijk weer te geven.

Een soortgelijke opmerking geldt voor de plaatsvervangende rechters bedoeld in het tweede lid van het onderzochte artikel en voor artikel 21, eerste lid van het ontwerp.

2. De woorden "werkende en de plaatsvervangende", aan het einde van het tweede lid, zijn overbodig en moeten vervallen.

3. Onder voorbehoud van deze opmerkingen schrijven men "benoemd, te kiezen uit" in het eerste lid en "benoemt ... te kiezen uit" in het tweede lid, alsook

.../...

"zitting hebben" in plaats van "zetelen" in het derde lid. Soortgelijke opmerkingen gelden voor heel het ontwerp.

Artikel 8.

1. De gemachtigde van de minister beaamt dat de redactie van de ontworpen paragraaf 3, eerste lid, de bedoeling van de stellers van het ontwerp preciezer zou weergeven, zoals die bedoeling uit de memorie van toelichting blijkt, als de woorden "in geval van noodzaak" vervangen werden door de woorden "in geval van dringende noodzaak".

2. Inzake het begrip "overmacht" zij verwezen naar algemene opmerking nr. II.

Artikel 9.

Voor het begrip "overmacht" wordt verwezen naar algemene opmerking nr. II.

Artikel 10.

1. Paragraaf 2 stelt het volgende :

"In vreedetijd benoemt de Koning uit de rechters in de rechtbank bij de Krijgsmacht volgens de behoeften van de dienst één of meer onderzoeksrechters".

.../...

De commentaar in de memorie van toelichting bij die bepaling stelt in verband daarmee :

"Overeenkomstig artikel 64, § 1 van deze wet, zijn de bepalingen van de artikelen 79 en 80, eerste lid, van het Gerechtelijk Wetboek betreffende de aanwijzing van de onderzoeksrechters bij de rechtbanken van eerste aanleg van toepassing op de aanwijzing van de onderzoeksrechters van de rechtbank bij de Krijgsmacht."

Derhalve blijkt dat volgens artikel 79, derde lid, van het Gerechtelijk Wetboek de kandidaat-onderzoeksrechters in de rechtbank bij de Krijgsmacht aangewezen zullen worden voor een periode van drie jaar, na te zijn gekozen uit de rechters die gedurende ten minste drie jaar effectief een gerechtelijk ambt hebben uitgeoefend.

Aan die voorwaarde kan niet worden voldaan door de eerste rechters die benoemd worden in de rechtbank bij de Krijgsmacht, aangezien die magistraten op dat ogenblik niet over de vereiste anciënniteit kunnen beschikken. De tekst van het ontwerp dient derhalve aangevuld te worden met een overgangsbepaling om die eerste benoemingen in dat ambt te regelen.

2. De gevallen bedoeld in paragraaf 2, eerste en tweede lid, moeten onderscheiden kunnen worden. Ten einde te zorgen voor samenhang in de ontworpen tekst, dienen in het eerste lid de woorden "volgens de behoeften van de dienst" te vervallen.

.../...

Artikel 11.

In het eerste lid schrijve men "beslissende stem" in plaats van "beraadslagende stem". Dezelfde opmerking geldt voor heel het ontwerp.

De regel dat de rechtbank zitting houdt zonder assessoren voor de behandeling en berechting van burgerlijke rechtsvorderingen, is slechts toelaatbaar voor zover de rechtbank zich niet eerder heeft uitgesproken over de vordering. Indien de rechtsvordering ingesteld wordt in de loop van de terechtzitting, dient de rechtbank in pleno uitspraak te doen.

Een soortgelijke opmerking geldt voor artikel 23, derde lid, van het ontwerp.

Artikel 12.

1. Paragraaf 1 geeft aanleiding tot de volgende tweevoudige opmerking.

1° in de ontworpen paragraaf wordt niet aangegeven door welke overheid de voorzitters van tijdelijke kamers van de rechtbank bij de Krijgsmacht en hun plaatsvervangers worden aangewezen. De ontworpen paragraaf behoort op dat punt aangevuld te worden;

2° uit de commentaar in de memorie van toelichting op de ontworpen bepaling blijkt inzonderheid dat het

.../...

voorzitterschap van de tijdelijke kamers van de rechtbank bij de Krijgsmacht bij voorrang toegewezen moet worden aan een werkend of plaatsvervangend rechter in de rechtbank bij de Krijgsmacht en bij ontstentenis daarvan aan een reserve-rechter in diezelfde rechtbank.

Zoals de ontworpen paragraaf gesteld is, blijkt daaruit geenszins de aldus vastgestelde orde van voorrang.

De redactie ervan dient dienovereenkomstig herzien te worden, ten einde de bedoeling die de stellers van het ontwerp in dezen kenbaar hebben gemaakt, nauwkeurig weer te geven.

Soortgelijke opmerkingen gelden voor artikel 24 van het ontwerp.

2. Paragraaf 2 geeft aanleiding tot de volgende drievoudige opmerking :

1° Er blijkt een discrepantie te bestaan tussen het eerste en het tweede lid van de ontworpen paragraaf : het eerste lid vermeldt immers dat de voorzitter van de tijdelijke kamer of zijn plaatsvervangers slechts voor een periode van een maand aangewezen kunnen worden, terwijl de aanwijzing van een officier die ten minste de graad van majoor heeft, volgens het tweede lid lijkt te geschieden voor onbepaalde tijd.

.../...

De redactie van de onderzochte bepaling dient herzien te worden ten einde die discrepantie weg te werken.

2° In het eerste lid van de ontworpen paragraaf dient men te verduidelijken wat er geschiedt wanneer, na afloop van de voorgeschreven maand, de procedure niet is afgelopen.

3° Het tweede lid van de ontworpen paragraaf zou beter als volgt gesteld worden :

"Wanneer de commandant van de legerfractie of van het militaire grondgebied bedoeld in het eerste lid in de onmogelijkheid verkeert om enige aanwijzing te doen ... (voorts zoals in het ontwerp)".

Artikel 13.

1. In de ontworpen paragraaf 3, in fine, (die het derde lid wordt), schrijve men: "... van wie één de graad van luitenant-generaal dient te bekleden".

2. De ontworpen paragraaf 4, (die het vierde lid wordt) zou beter als volgt gesteld worden: "Voor iedere assessor wordt een plaatsvervanger aangewezen".

.../...

Een soortgelijke opmerking geldt voor artikel 25, tweede lid, en artikel 100, derde lid, van het ontwerp.

Artikel 14.

1. Het begrip "of voor één of meer welbepaalde zaken" in paragraaf 1, eerste lid, kan de indruk wekken dat er een verschillende rechtspraak kan bestaan voor soortgelijke zaken gedurende een zelfde zitting.

Een dergelijke mogelijkheid is niet toelaatbaar.

Bijgevolg dienen de woorden "of voor één of meer welbepaalde zaken" te vervallen. Gelet op de voorafgaande opmerking dient men in het tweede lid te schrijven : "... geschiedt de loting voor de duur van hun opdracht, onder ...".

2. Naar analogie van de formulering die gebruikt is in het eerste lid van artikel 15 van het ontwerp, dient men aan het begin van de ontworpen paragraaf 2 te schrijven :

"§ 2. Vóór de eerste openbare terechtzitting ... (voorts zoals in het ontwerp)".

Artikel 15.

1. De woorden "de voorzitter" en "de volgende assessoren" in het eerste lid zouden beter vervangen worden door de woorden "de voorzitter van de kamer" en "de assessoren die zitting moeten hebben tijdens de volgende zittingstijd van de kamer". De gemachtigde van de minister is het daarmee eens.

2. Het is verkieslijk om, zoals de gemachtigde van de minister beaamt, het slot van het tweede lid als volgt te stellen :

"... aan het hoofd van de generale staf of aan de commandant van de legerfractie waarbij de kamer is ingesteld".

Artikel 16.

De redactie van de Nederlandstalige en de Franstalige versie van het ontworpen eerste lid dient te worden herzien zodat de eerste ook de Nederlandstalige eedformule en de tweede ook de Franstalige formulering van diezelfde eed bevat (1).

(1) Zie in dat verband artikel 92 van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Arbitragehof en artikel 979 van het Gerechtelijk Wetboek.

Bovendien dient het begin van datzelfde lid als volgt gesteld te worden :

"Art. Bij de aanvang van de eerste openbare terechtzitting waarop ... (voorts zoals in het ontwerp, onder voorbehoud van de voorafgaande opmerking)".

Artikel 17.

De ontworpen bepaling zou beter als volgt gesteld worden :

"Art. Bij ontstentenis van een plaatsvervangend assessor voegt de kamervoorzitter zich de officier toe wiens naam op de lijsten, bedoeld in artikel 15, onmiddellijk volgt op die van de officier die hij aldus heeft te vervangen".

Artikel 18.

Er zij verwezen naar algemene opmerking nr. I.

Artikel 20.

Er wordt verwezen, mutatis mutandis, naar de opmerkingen die gemaakt zijn onder artikel 6 van het ontwerp.

Artikel 21.

1. Voor het eerste lid wordt verwezen naar de drievoudige opmerking die geformuleerd is onder het eerste lid van artikel 7 van het ontwerp.

2. Het onderwerp van de regel die in het ontworpen tweede lid gegeven wordt, blijkt moeilijk begrepen en gerechtvaardigd te kunnen worden gelet op de meermaals door de stellers van het ontwerp weergegeven bedoeling om de inhoud van de regels betreffende de organisatie van de militaire rechtscolleges nauwer te doen aansluiten bij de inhoud van de regels die gelden voor de organisatie van de rechtscolleges van gemeenrecht. Het vasthouden aan die bedoeling zou immers betekenen dat, naar het voorbeeld van de regel die geldt voor de raadsheren in de hoven van beroep en in de arbeidshoven, men voor de raadsheren in het hof van beroep bij de Krijgsmacht niet onverschillig welke plaatsvervanger kan aanwijzen.

De stellers van het ontwerp zullen in het licht van de voorafgaande opmerking oordelen over de wenselijkheid om in de tekst zelf van het dispositief van de ontworpen wet dat lid te handhaven.

De opmerking die volgt, wordt derhalve alleen subsidiair gemaakt.

.../...

Uit de inlichtingen die door de gemachtigde van de minister zijn verstrekt, blijkt dat de plaatsvervangende raadsheren in het hof van beroep bij de Krijgsmacht, op dezelfde wijze als de werkende raadsheren in datzelfde hof aangewezen dienen te worden, te kiezen uit de raadsheren van de hoven van beroep of van de arbeidshoven (echter met uitzondering van de raadsheren in sociale zaken).

Gelet op deze precisering kunnen de eerste twee leden van het onderzochte artikel samengevoegd worden tot een nieuw eerste lid, luidende :

"De werkende en plaatsvervangende raadsheren in het hof ... (voorts zoals in het ontwerp)".

Artikel 22.

De redactie van de artikelen 22 en 23 van het ontwerp zou beter beantwoorden aan de eisen van de logica en zou een beter geheel vormen indien het derde lid van het onderzochte artikel uit de bepaling gelicht zou worden waarin het opgenomen is, om samen met het tweede lid van artikel 23 van het ontwerp, een nieuwe bepaling te vormen, luidende (1) :

(1) Die werkwijze biedt bovendien het voordeel dat de nieuwe voorgestelde bepaling en artikel 23 van het ontwerp op een soortgelijke wijze gesteld zouden zijn als de artikelen 10, § 1, en 11 van het ontwerp.

"Art. (...)". Het hof van beroep bij de Krijgsmacht bestaat uit één of meer raadkamers.

De raadkamer van het hof van beroep bij de Krijgsmacht wordt samengesteld volgens de regels gegeven in artikel 23, eerste lid".

Artikel 23.

1. Voor het tweede lid wordt verwezen naar de opmerking die geformuleerd is onder artikel 22 van het ontwerp.

2. Het derde lid geeft, mutatis mutandis, aanleiding tot dezelfde opmerking als die welke gemaakt is onder artikel 11 van het ontwerp.

Artikel 24.

De woorden "de werkende en de plaatsvervangende" dienen vervangen te worden door de woorden "de werkende of de plaatsvervangende".

Er wordt bovendien verwezen, mutatis mutandis, naar de tweevoudige opmerking die geformuleerd is onder paragraaf 1 van artikel 12 van het ontwerp.

Artikel 25.

1. De draagwijdte van de uitzonderingen die vastgelegd zijn in het ontworpen eerste lid is niet voldoende nauwkeurig.

Uit de inlichtingen die verstrekt zijn door de gemachtigde van de minister blijkt dat de assessoren die naar aanleiding van een beroep kennis moeten nemen van de berechting van een hoofdofficier of van een opperofficier, naar gelang van het geval dienen te beantwoorden aan dezelfde vereisten ter zake van de hoedanigheid van opperofficier en hoofdofficier of van opperofficieren, als die welke bestaan ten aanzien van de assessoren die in eerste aanleg, al naar gelang van het geval kennis moeten nemen van de berechting van een hoofdofficier of van een opperofficier.

De redactie van het ontworpen lid zou herzien moeten worden om die precisering uitdrukkelijk tot uiting te doen komen. De stellers van het ontwerp kunnen hiervoor zeer geschikt steunen op het model voor de redactie van de paragrafen 2 en 3 van artikel 13 van het ontwerp.

2. Het tweede lid geeft, mutatis mutandis, aanleiding tot dezelfde opmerking als die welke geformuleerd is voor paragraaf 4 van artikel 13 van het ontwerp.

.../...

Artikel 26.

De ontworpen bepaling zou, zoals de gemachtigde van de minister beaamt, correcter en eenvoudiger als volgt gesteld kunnen worden :

"Art. De aanwijzing en de eedaflegging van de werkende en de plaatsvervangende assessoren van de kamers van het hof van beroep bij de Krijgsmacht geschieden, mutatis mutandis, overeenkomstig de bepalingen van de artikelen 14, 15, 16 en 17".

Artikel 27.

Dit artikel heeft geen ander doel dan de instantie aan te wijzen die bevoegd is om in geval van absolute noodzaak, het bijzondere reglement op te stellen van de tijdelijke kamers van het hof van beroep of van de rechtbank bij de Krijgsmacht. Het laat in het midden welke instantie gemachtigd is om het bijzondere reglement vast te stellen van de vaste kamers en, wanneer de absolute noodzaak niet vaststaat, dat van de tijdelijke kamers van het hof van beroep of van de rechtbank bij de Krijgsmacht.

Uit de commentaar bij de ontworpen bepaling in de memorie van toelichting blijkt dat de bevoegdheid om het bijzondere reglement van de rechtbank en van het hof van beroep bij de Krijgsmacht vast te stellen, behoudens uitzonderingen, aan de Koning zal toekomen overeenkomstig de artikelen 88 en 106 van het Gerechtelijk Wetboek.

.../...

De gemachtigde van de minister (1) is het ermee eens dat de redactie van de ontworpen bepaling dienovereenkomstig herzien dient te worden ten einde die precisering uitdrukkelijk tot uiting te doen komen.

Het opschrift van de afdeling waaronder de ontworpen bepaling staat, dient bijgevolg aangepast te worden.

Afdeling V.

Onderafdeling I.

Het opschrift van de eerste onderafdeling I zou beter als volgt gesteld worden :

"Onderafdeling I.- Openbaar ministerie bij het hof van beroep bij de Krijgsmacht".

(1) De gemachtigde van de minister heeft in dit verband toegegeven dat de werkwijze die erin bestaat dat de bevoegdheid van de Koning om het bijzondere reglement van de rechtbank en van het hof van beroep bij de Krijgsmacht vast te stellen, uitdrukkelijk in de ontworpen bepaling ingeschreven wordt, om praktische redenen en ter voorkoming van interpretatie van de hoegrootheid en de regels voor het uitoefenen van het prerogatief van de Koning, verkozen moet worden boven het procédé dat erin zou bestaan dat het bestaan van die bevoegdheid van de Koning afgeleid wordt uit de loutere toepassing van artikel 58, tweede lid, van het Gerechtelijk Wetboek, zoals het gewijzigd zou worden bij artikel 143 van het ontwerp.

Het opschrift van onderafdeling II van dezelfde afdeling dient op dezelfde wijze gesteld te worden.

Artikel 28.

1. In paragraaf 1, eerste lid, dienen vanuit een streven naar overeenstemming met de redactie van artikel 143 van het Gerechtelijk Wetboek, de woorden "onder het gezag van de minister van Justitie" vóór het woord "uitgeoefend" ingevoegd te worden.

2. In het tweede lid zou het beter zijn om de woorden "worden geplaatst" te vervangen door de woorden "hun ambt uitoefenen", ten einde het parallellisme te handhaven met de terminologie uit artikel 144 van het Gerechtelijk Wetboek.

Bovendien is het beter om van de laatste zin van het lid een afzonderlijk lid te maken, wat de duidelijkheid van de tekst ten goede komt.

3. In paragraaf 3 schrijve men "de gegadigde" in plaats van "betrokkene".

.../...

Artikel 29.

De gemachtigde van de minister is het ermee eens om in het eerste lid de woorden "de reserve-advocaat-generaal bij de Krijgsmacht en de reserve-substituut-auditeur-generaal bij de Krijgsmacht" te vervangen door de woorden "de reserve-advocaat-generaal of de reserve-advocaten-generaal bij de Krijgsmacht en de reserve-substituut-auditeur-generaal of reserve-substituut-auditeurs-generaal bij de Krijgsmacht".

Bovendien wordt, mutatis mutandis, verwezen naar de eerste opmerking die gemaakt is onder het eerste lid van artikel 7 van het ontwerp.

Artikel 30.

In de Franse tekst dienen de woorden "Dans le cadre de leurs fonctions" vervangen te worden door de woorden "Dans l'exercice de leurs fonctions".

Bovendien zij verwezen naar algemene opmerking nr. I.

Artikel 32.

Ten einde een formulering te gebruiken die beter aansluit bij die welke gebruikt wordt in de artikelen 144 en

.../...

150 van het Gerechtelijk Wetboek en in artikel 34 van het ontwerp, schrijve men :

"... toezicht en leiding uit op alle magistraten van de parketten van de rechtcolleges bij de Krijgsmacht, alsook op alle griffiers en leden van het personeel van de griffies en parketten van diezelfde rechtscolleges".

Artikel 33.

1. Dit artikel bepaalt :

"De auditeur-generaal bij de Krijgsmacht stelt de minister van Justitie en de minister van Landsverdediging in kennis van elke onregelmatigheid in de diensten en deelt hen iedere maatregel mee die de tenuitvoerlegging van de wetten kan waarborgen".

De bepaling is in heel algemene termen gesteld. Uit de commentaar die in de memorie van toelichting daarbij wordt gegeven, blijkt dat de onregelmatigheid waarvan in de bepaling sprake is niet alleen betrekking heeft op de gerechtelijke diensten die staan onder het gezag van de auditeur-generaal, maar ook op de diensten van de krijgsmacht die, om welke reden ook, in verband staan met de rechtscolleges bij de Krijgsmacht of betrokken zijn bij de militaire strafrechtspleging.

Die eerste uitleg lijkt op het eerste gezicht de ruime betekenis die het onderzochte artikel lijkt te hebben, te bevestigen.

.../...

In de commentaar in de memorie van toelichting wordt echter gesteld :

"Een dergelijke bepaling moet de auditeur-generaal in staat stellen de minister van Justitie en de minister van Landsverdediging in kennis te stellen van alle opmerkingen die hij nuttig acht met het oog op de optimale werking van de militaire justitie".

Die laatste zin is een getrouwere weergave van de bedoelingen van de stellers van het ontwerp.

De redactie van het ontworpen artikel dient bijgevolg herzien te worden, opdat duidelijk zal blijken dat de onregelmatigheid die door de auditeur-generaal bij de Krijgsmacht gehekeld wordt, uitsluitend betrekking heeft op die welke verband houdt met de goede werking van het gerecht, hetgeen overeenstemt met het traditionele beeld dat men heeft over het openbaar ministerie.

De stellers van het ontwerp dienen hiervoor aan te knopen bij de eerste zin van het tweede lid van de commentaar die in de memorie van toelichting op de ontworpen bepaling wordt gegeven.

2. Bovendien dient de Franse versie van de ontworpen bepaling aangevuld te worden door er de woorden "leur communique" in te voegen vóór de woorden "toute mesure".

Artikel 35.

De gemachtigde van de minister is het ermee eens dat in het eerste lid de woorden "de reserve-auditeur bij de Krijgsmacht, de reserve-eerste substituut en de reserve-substituut-auditeur bij de Krijgsmacht, bedoeld in artikel 53, eerste lid" vervangen moeten worden door de woorden "de reserve-auditeur of reserve-auditeurs bij de Krijgsmacht, de reserve-eerste substituut of reserve-eerste substituten en de reserve-substituut-auditeur of de reserve-substituut-auditeurs bij de Krijgsmacht, bedoeld in artikel 53, eerste lid".

Bovendien wordt, mutatis mutandis, verwezen naar de eerste opmerking die gemaakt is onder het eerste lid van artikel 7 van het ontwerp.

Artikel 36.

De verwijzing naar artikel 111, § 2, 1°, in de ontworpen bepaling is verkeerd en de gemachtigde van de minister is het ermee eens dat zij vervangen dient te worden door de verwijzing naar artikel 110, § 2, 1° van het ontwerp.

Er wordt bovendien verwezen naar algemene opmerking nr. II.

.../...

Artikel 38.

Uit de commentaar bij de ontworpen bepaling in de memorie van toelichting blijkt dat de commandant van de betrokken legerfractie, in geval van absolute noodzaak de uitoefening van het ambt van auditeur bij de Krijgsmacht, bij voorrang dient toe te vertrouwen aan een magistraat van een gemeenschappelijk rechtscollege, aangezien het beroep op een doctor of een licentiaat in de rechten of zelfs bij ontstentenis daarvan, op een officier die ten minste de graad van kapitein heeft, van subsidiaire aard is.

Zoals het ontworpen artikel gesteld is, laat het de aldus vastgelegde orde van voorrang slechts gedeeltelijk tot uiting komen.

De redactie ervan dient bijgevolg herzien te worden.

Artikel 39.

Er wordt verwezen naar algemene opmerking nr. I.

Artikel 41.

In de Franse tekst moeten de woorden "dans la cour d'appel ou le tribunal auprès des Forces armées" en de woorden "à la cour d'appel ou au tribunal" respectievelijk vervangen worden door de woorden "auprès de la cour d'appel

.../...

ou du tribunal auprès des Forces armées" en de woorden "auprès de la cour d'appel ou du tribunal".

Er wordt bovendien verwezen, mutatis mutandis, naar de eerste opmerking die gemaakt is onder het eerste lid van artikel 7 van het ontwerp.

Artikel 42.

1. Het woord "griffiers" aan het begin van de ontworpen bepaling geeft aanleiding tot onzekerheid. De vraag rijst immers of enkel de griffiers als zodanig daarmee bedoeld worden of eveneens de hoofdgriffier, de griffiers-hoofden van dienst en de klerken-griffiers.

De stellers van het ontwerp dienen naar het voorbeeld van artikel 329 van het Gerechtelijk Wetboek een uitputtende opsomming te geven van de verschillende categorieën griffiers waar zij in dit geval op doelen.

2. De gemachtigde van de minister is het ermee eens dat de woorden "het hof van beroep of de rechtbank bij de Krijgsmacht", beter vervangen zouden worden door de woorden "de voorzitter van een kamer van het hof van beroep of van de rechtbank bij de Krijgsmacht".

3. Tenslotte behoren aan het slot van de ontworpen bepaling de woorden "in hun handen" ingevoegd te worden tussen het woord "vooraf" en de woorden "de aan openbare ambtenaren".

.../...

Artikel 43.

De ontworpen bepaling zou leesbaarder worden als men het eerste lid in twee afzonderlijke, als volgt gestelde leden zou opsplitsen :

"Aan de griffie van het hof van beroep en aan die van de rechtbank bij de Krijgsmacht kunnen één of meer opstellers, beambten en boden worden verbonden, die de minister van Justitie, naargelang van het geval, benoemt op advies van de eerste voorzitter van dat hof of van de voorzitter van die rechtbank en van de hoofdgriffier van een van beide rechtscolleges.

Niemand kan tot opsteller, beambte of bode bij de griffie van het hof van beroep of van de rechtbank bij de Krijgsmacht worden benoemd wanneer hij niet voldoet aan de voorwaarden om bij de griffies van de hoven en rechtbanken respectievelijk tot dezelfde functies te kunnen worden benoemd".

Artikel 44.

1. In de Franse tekst van het ontworpen eerste lid dienen de woorden "selon les cas" te worden vervangen door de woorden "selon le cas".

Bovendien schrijve men "op voordracht van" in plaats van "op voorstel van". Dezelfde opmerking geldt voor artikel 48.

.../...

2. In de Franse tekst van het tweede lid vervangen men het woord "sera" door het woord "est". Deze opmerking geldt tevens voor artikel 48, derde lid, van het ontwerp.

3. Het ontworpen derde lid heeft betrekking op de loopbaan van de klerken-griffiers bij de griffies van het hof van beroep en van de rechtbank bij de Krijgsmacht.

Bijgevolg zou dat ontworpen lid, ondanks de reden die daarvoor wordt opgegeven in de commentaar die in de memorie van toelichting aan dat lid wordt gewijd, beter op zijn plaats zijn in afdeling VI van hoofdstuk I van het ontwerp, waarin het kan worden ondergebracht in de vorm van een nieuwe bepaling geredigeerd naar het voorbeeld van de eerste twee leden van het onderzochte artikel.

Artikel 45.

In de Franse tekst vervangen men de woorden "dans le greffe" door de woorden "au greffe".

Voor het overige geldt de eerste opmerking die over het eerste lid van artikel 7 van het ontwerp is gemaakt mutatis mutandis ook voor dit artikel.

Artikel 46.

In paragraaf 3 schrijve men "de gegadigde" in plaats van "betrokkene".

Artikel 47.

De ontworpen bepaling zou leesbaarder worden als men ze zou redigeren volgens het model dat voor de nieuwe presentatie van het eerste lid van artikel 43 van het ontwerp is voorgesteld.

Voorts dient men van de laatste volzin van de ontworpen bepaling een afzonderlijk lid te maken uit een zelfde streven om de leesbaarheid van de tekst te verhogen.

Artikel 48.

De woorden "een arbeidsauditoraat" dienen te worden vervangen door de woorden "een auditoraat"; de gemachtigde van de minister is het daarmee eens.

Voor het overige wordt verwezen naar de tweede opmerking die over artikel 44 van het ontwerp is gemaakt.

Artikel 49.

In de Franse tekst dient het woord "dans" telkens te worden vervangen door het woord "à".

Voor het overige geldt de eerste opmerking die over het eerste lid van artikel 7 van het ontwerp is gemaakt mutatis mutandis ook voor dit artikel.

Artikel 50.

Het verdient aanbeveling de woorden "aan de griffie van het hof van beroep en aan de griffie van de rechtbank bij de Krijgsmacht" te vervangen door de woorden "aan de griffie van het hof van beroep en aan die van de rechtbank bij de Krijgsmacht".

Afdeling VIII.Reserve.

1. Het woord "reserve" is slecht gekozen. De onduidelijkheid ontstaat doordat dit begrip in de ontworpen teksten betekent dat de persoon die wacht om later een functie te vervullen, de functie die hij vervult blijft uitoefenen. In het gewone taalgebruik, en in het taalgebruik bij het leger, is de functie reserve tegengesteld aan het actief uitoefenen van een functie. Het cumuleren van deze beide categorieën van functies wordt paradoxaal wanneer zulks geschiedt door personen die de hoedanigheid van magistraat bij de Krijgsmacht bezitten.

Bijgevolg dient men ofwel andere termen te gebruiken, ofwel het begrip "reserve" in de zin van het ontwerp te definiëren en de personen aan te wijzen die er deel van zouden kunnen uitmaken.

2. Uit de commentaar die in de memorie van toelichting wordt gewijd aan de bepalingen die onder de onderzochte afdeling voorkomen, blijkt dat de magistraten

van het college van de rechtbank en van het hof van beroep bij de Krijgsmacht niet in de functie van reserve rechter kunnen worden gedelegeerd, terwijl de leden van het auditoraat en van het auditoraat-generaal bij de Krijgsmacht wel kunnen worden gedelegeerd en zulks ook geldt voor de magistraten van andere rechtscolleges.

Zulk een situatie heeft tot gevolg dat, in het geval een deel van de strijdkrachten naar het buitenland wordt gestuurd en de tijdelijke kamer die dat deel van de strijdkrachten moet vergezellen, met toepassing van artikel 12 van het ontwerp uitsluitend bestaat uit reservemagistraten, de magistraten die te oordelen zouden hebben geen "natuurlijke rechters", namelijk militaire rechters zouden zijn, maar burgerlijke rechters die van de reserve deel uitmaakten en minder ervaren zijn dan de rechters van de rechtbank bij de Krijgsmacht.

De ingestelde regeling is op zijn minst onsamenhangend.

Bijgevolg worden over de artikelen 51 tot 62 van het ontwerp geen bijzondere opmerkingen gemaakt.

Artikel 63.

Paragraaf 3 van het ontworpen artikel geeft aanleiding tot de volgende vier opmerkingen :

1. De woorden ", die hun ambt uitoefenen,", die in het eerste lid voorkomen, dienen als overbodig te vervallen.

Bijgevolg vervange men het woord "ervan" door de woorden "van hun ambt".

2. De toepassingssfeer van de uitzondering die in datzelfde lid wordt gemaakt, is uiterst beperkt : de uitzondering in kwestie zou immers slechts gelden voor zover de betrokkenen een hogere wedde genieten ten laste van alleen de Staat, de provincies of de gemeenten. Het is niet duidelijk om welke objectieve en wettige redenen die uitzondering niet geldt voor de belanghebbenden die een hogere wedde ten laste van enige andere overheid ontvangen.

De gemachtigde van de minister is het ermee eens dat de woorden "ten laste van de Staat, de provincies of de gemeenten" dienen te worden vervangen door de woorden "ten laste van een overheid".

Deze opmerking geldt mutatis mutandis ook voor artikel 64, § 2, van het ontwerp.

3. Het ontworpen tweede en derde lid zouden beter als volgt worden gesteld :

"Wanneer aan het ambt dat zij gedurende ten minste zes maanden ononderbroken hebben uitgeoefend een einde wordt gemaakt, hebben zij voor elk van de drie daaropvolgende maanden recht op een vergoeding gelijk aan de maandwedde.

Wanneer dat ambt gedurende ten minste een jaar ononderbroken is uitgeoefend, hebben zij recht op een vergoeding gelijk aan vier maanden wedde, waarbij dat bedrag

telkens met het maandbedrag wordt verhoogd voor iedere aanvullende ... (voorts als in het ontwerp)".

4. In het vierde lid behoren de woorden "Die vergoeding" en "gedurende dezelfde termijn van drie maanden" respectievelijk te worden vervangen door de woorden "De vergoeding bedoeld in het tweede en het derde lid" en "gedurende de termijn van drie maanden bedoeld in het tweede lid."

Artikel 64.

1. De ontworpen paragraaf 1 heeft tot doel de bepalingen van het Gerechtelijk Wetboek (1) betreffende de ambten van de rechterlijke orde toepasselijk te maken op de magistraten, griffiers en leden van het personeel van de griffies en de parketten van de rechtscolleges bij de Krijgsmacht. Er wordt echter gepreciseerd dat de aldus ingestelde regel slechts geldt voor zover daarvan niet wordt afgeweken door andere bepalingen van het Wetboek van strafrechtspleging voor het leger zelf.

Uit de commentaar die in de memorie van toelichting aan de ontworpen bepaling wordt gewijd, blijkt dat men onder "wetsbepalingen betreffende de gerechtelijke ambten" "de

(1) Volgens de inlichtingen die de gemachtigde van de minister heeft verstrekt, dienen de wetsbepalingen betreffende de ambten van de rechterlijke orde, waarnaar de ontworpen bepaling verwijst, te worden geacht alleen te verwijzen naar de bepalingen van het Gerechtelijk wetboek betreffende hetzelfde onderwerp.

wetsbepalingen betreffende de uitoefening van de gerechtelijke ambten, de pensionering, het pensioen en het emeritaat en inzake de tucht" dient te verstaan.

Gelet op de inhoud van Boek II van het Gerechtelijk Wetboek (1) rijst dan ook de vraag of de stellers van het ontwerp de belanghebbenden uitdrukkelijk willen onttrekken aan de toepassing van de bepalingen van titel I van dat boek, die specifiek betrekking hebben op de vereisten voor het uitoefenen van gerechtelijke ambten (2).

Volgens de uitleg die de gemachtigde van de minister heeft verstrekt, zou zulks niet de bedoeling van de stellers van het ontwerp zijn.

De memorie van toelichting behoort, gelet op die precisering, dienovereenkomstig te worden aangepast teneinde

-
- (1) Boek II van het tweede deel van het Gerechtelijk Wetboek, dat aan de gerechtelijke ambten is gewijd, bevat zowel bepalingen betreffende de voorwaarden voor het uitoefenen van gerechtelijke ambten (Titel I), bepalingen betreffende de uitoefening van gerechtelijke ambten (Titel II), bepalingen betreffende de wedden, lonen en werkingskosten (Titel III) en bepalingen betreffende de inruststelling, de pensionering en het emeritaat (Titel IV) als bepalingen betreffende de tucht (Titel V).
- (2) De vraag is volkomen doelloos wat betreft het al dan niet toepasselijk zijn, op de belanghebbenden, van de bepalingen van titel III van Boek II van het Gerechtelijk Wetboek betreffende de wedden, de lonen en de werkingskosten. Diezelfde bepalingen zijn immers door paragraaf 2 van de ontworpen bepaling zelf uitdrukkelijk van toepassing verklaard op de magistraten, de griffiers en de leden van het personeel van de griffies en de parketten van de rechtscolleges bij de Krijgsmacht.

elke tegenstrijdigheid met de tekst zelf van de ontworpen bepaling te voorkomen.

De redactie van de ontworpen paragraaf 1 behoort harerzijds als volgt te worden aangepast :

"§ 1. De bepalingen van Boek II van het tweede deel van het Gerechtelijk Wetboek zijn, behoudens anders-luidende bepaling van dit wetboek, van toepassing op de magistraten, de griffiers en de leden van het personeel van de griffies en de parketten van de rechtscolleges bij de Krijgsmacht.

Voor de toepassing van het eerste lid bevinden de rechtbank bij de Krijgsmacht en het hof van beroep bij de Krijgsmacht zich op het niveau van de rechtbanken van eerste aanleg en van de hoven van beroep".

2. De ontworpen paragraaf 2 zou leesbaarder worden als men hem zou redigeren volgens het model dat de afdeling wetgeving voor paragraaf 1 van het ontworpen artikel voorstelt.

3. Overigens geldt de tweede opmerking die over paragraaf 3 van artikel 63 van het ontwerp is gemaakt, mutatis mutandis ook voor dit artikel.

Artikel 65.

De gemachtigde van de minister heeft ermee ingestemd dat de redactie van de ontworpen bepaling dient te

.../...

worden herzien teneinde de regeling waarin dit artikel voorziet tevens te laten gelden voor de rechters van de rechtbank bij de Krijgsmacht en voor de raadsheren bij het hof van beroep bij de Krijgsmacht.

Daartoe behoort het woord "beroepsmagistraten" te worden voorafgegaan door de woorden "voor een termijn benoemde".

Artikel 66.

In de paragrafen 1 en 2 zou de gallicistische zinsbouw "Ontvangen in het leger ..." vervangen moeten worden door "In het leger ontvangen ...".

De opsomming in paragraaf 3, die het derde lid wordt, van de personen die in het leger de eerbewijzen ontvangen waarin voor de lagere officieren is voorzien, behoort te worden aangevuld met de vermelding van de hoofdgriffier van de rechtbank bij de Krijgsmacht en van de secretaris van het auditoraat bij de Krijgsmacht. De gemachtigde van de minister is het daarmee eens.

Overigens behoort in dezelfde paragraaf het woord "adjunct-secretaris - hoofd van dienst" te worden vervangen door het woord "adjunct-secretarissen - hoofden van dienst".

Artikel 67.

De ontworpen paragraaf 1, die het eerste lid wordt, zou beter als volgt worden gesteld :

"Art. De Koning bepaalt de kledij die de magistraten en de griffiers van de rechtscolleges bij de Krijgsmacht in de uitoefening van hun ambt en op openbare plechtigheden dragen".

Artikel 69.

De bedoeling van de stellers van het ontwerp om ook de reservemagistraten, de reservegriffiers en de leden van het reservepersoneel van de griffies en de parketten van de rechtscolleges bij de Krijgsmacht in het leger vrij te stellen van alle andere militaire verplichtingen dan de gerechtelijke verplichtingen, zou beter tot uiting komen als de tweede volzin van de ontworpen bepaling een als volgt gesteld afzonderlijk lid zou worden :

"Dezelfde vrijstelling geldt voor de reservemagistraten, de reservegriffiers en de leden van het reservepersoneel van de griffies en de parketten van de rechtscolleges bij de Krijgsmacht zolang hun benoeming of delegatie in de reserve geldt".

Artikel 70.

De gemachtigde van de minister is het ermee eens dat de woorden "behoudens de bij de wet bepaalde uitzonderingen" beter zouden worden vervangen door de woorden "behoudens de bij dit wetboek en bij de wet bepaalde uitzonderingen".

Artikel 71.

Men schrijve : "gerechtelijke handelingen" in plaats van "rechterlijke verrichtingen".

Artikel 72.

1. In paragraaf 1, die het eerste lid wordt, zijn de woorden "en onverminderd § 2", gelet op de opmerking die over paragraaf 2 van het artikel wordt gemaakt, overbodig en dienen zij bijgevolg te vervallen.

Bovendien schrijve men "gerechtelijke ambt" in plaats van "rechterlijk ambt".

2. De regel die in de ontworpen paragraaf 2 wordt geformuleerd, is niet min of niet meer dan een specifiek geval van de toepassing van de regels gesteld in het eerste en het tweede lid van paragraaf 1 van het ontworpen artikel.

Doordat de paragraaf geen enkele andere nieuwe regel bevat, blijkt hij volkomen nutteloos en moet hij bijgevolg vervallen.

Artikel 75.

Er behoort te worden teruggегреpen op algemene opmerking nr. I, a.

Artikel 76.

In plaats van te werken met het woord "eveneens", dat voorkomt in de inleidende zin van paragraaf 2, die het tweede lid wordt, zou het beter zijn de inleidende zin aldus te stellen "Ongerekend de misdrijven vermeld in het eerste lid neemt de rechtbank bij de Krijgsmacht in oorlogstijd kennis van :".

In paragraaf 2, 2°, die het tweede lid, 2°, wordt, schrijve men "genoemd" en niet "voorzien".

Artikel 77.

De opsomming die in het ontworpen artikel van de bevoegdheden van het hof van beroep bij de Krijgsmacht wordt gegeven, blijkt onvolledig.

Uit de commentaar die in de memorie van toelichting op de ontworpen bepalingen en op paragraaf 3 van artikel 22 van het ontwerp wordt gegeven, blijkt immers dat, zoals de kamer van inbeschuldigingstelling van een gewoon hof van beroep de bevoegde rechter is om kennis te nemen van het beroep tegen beschikkingen van de onderzoeksrechter van de rechtbanken van eerste aanleg, de raadkamer van het hof van beroep bij de Krijgsmacht ook kennis zal hebben te nemen van de beroepen ingesteld tegen de beschikkingen van de onderzoeksrechter van de rechtbank bij de Krijgsmacht.

De redactie van de bepaling behoort dienovereenkomstig te worden herzien, teneinde deze bijzondere bevoegdheid van het hof van beroep bij de Krijgsmacht uitdrukkelijk tot uiting te laten komen.

Daartoe behoren de woorden "tegen de beschikkingen van de onderzoeksrechter van de rechtbank bij de Krijgsmacht," in de tekst van de ontworpen bepaling te worden ingevoegd vóór de woorden "tegen de beschikkingen van de rechterlijke commissies".

Afdeling IV.

Aangezien deze afdeling bepalingen bevat die van de artikelen van de drie voorgaande afdelingen afwijken, zou het opschrift ervan beter het doel weergeven van de bepalingen waaruit zij bestaat als het als volgt zou luiden :

"Afdeling IV. Bijzondere bepalingen".

Artikel 78.

1. Vanwege de uitleg die wordt gegeven in de commentaar die de memorie van toelichting aan dit artikel wijdt, is het beter te schrijven :

"... en een persoon, onderworpen aan een Belgisch rechtscollege van gemeen recht, tegelijkertijd worden ... is het rechtscollege van gemeen recht bevoegd ...".

2. De woorden "onverminderd de bepalingen voorzien door bijzondere wetten" behoren te worden vervangen door de woorden "behoudens andersluidende bepaling van bijzondere wetten".

Artikel 80.

1. De bepaling voorziet niet in het geval dat de procureur des Konings beslist de zaak te seponeren en het slachtoffer zich desondanks bij de onderzoeksrechter burgerlijke partij stelt, noch in het geval van een rechtstreekse dagvaarding vóór de correctionele rechtbank door de benadeelde persoon.

Het artikel behoort op dat punt te worden aangevuld.

2. De commentaar die in de memorie van toelichting aan de bepaling wordt gewijd is, zoals de gemachtigde van de minister heeft erkend, onjuist en, meer nog, een bron van verwarring. Die commentaar behoort bijgevolg in zijn geheel te worden herzien.

3. De woorden "schorst zij haar vonnis, op vordering van het openbaar ministerie" behoren te worden vervangen door de woorden "stelt zij haar beslissing uit, op advies van het openbaar ministerie".

Artikel 82.

Overeenkomstig artikel 181 van het Wetboek van Strafvordering, zijn de burgerlijke en correctionele rechtbanken van rechtswege bevoegd om zonder verwijl uitspraak te doen over de wanbedrijven begaan op de terechtzitting. De Hoven (Hof van Cassatie, hof van beroep, hof van assisen) kunnen evenzo uitspraak doen over de op de terechtzitting begane misdaden (artikel 507 van het Wetboek van strafvordering). De rechtbanken moeten daarentegen, na het opmaken van een proces-verbaal van de feiten die de misdaad uitmaken, "de stukken en de verdachte (verwijzen) naar de bevoegde rechters" (artikel 506 van het Wetboek van Strafvordering).

Indien het - zoals blijkt uit de memorie van toelichting - in de bedoeling ligt van de stellers van de tekst om die regels toe te passen wanneer door een persoon, die onderworpen is aan de rechtbank bij de Krijgsmacht, een strafbaar feit wordt gepleegd op de terechtzitting van het rechtscollege van gemeen recht, zou niet in de eventuele verwijzing van de verdachte "naar het bevoegde openbaar ministerie" moeten worden voorzien maar in diens verwijzing naar het bevoegde rechtscollege. Het is immers vaste rechtsleer dat als een misdaad wordt begaan op de terechtzitting van een rechtbank, het volgende geldt : "(ce tribunal) participe à l'exercice de l'action publique en ce sens qu'après renvoi du dossier et du prévenu par le tribunal, il n'appartient plus au Ministère public de

classer d'office l'affaire sans suite" (R.P.D.B., v° Délit d'audience, nr. 310 en de verwijzingen) (1).

Een soortgelijke opmerking moet worden gemaakt wat artikel 83 van het ontwerp betreft.

Artikel 85.

1. Paragraaf 1, die het eerste lid wordt, moet als volgt worden geredigeerd :

"Art.... Wanneer op het grondgebied van het Rijk en in oorlogstijd, in een plaats die door de vijand is belegerd of die zich in staat van beleg bevindt, geen rechtbanken van gemeen recht bestaan of deze niet langer werkzaam zijn, worden de personen die er zich bevinden berecht door de rechtbank bij de Krijgsmacht voor alle overtredingen van de gewone wetten en overeenkomstig de bij die wetten vastgestelde regels";

2. Het voorrecht van rechtsmacht krachtens hetwelk de hoofdofficieren en opperofficieren thans nog in eerste en laatste aanleg vallen onder de rechtspraak van het militair gerechtshof wordt afgeschaft, zoals uitdrukkelijk wordt vermeld in de algemene commentaar bij de ontworpen wet en

(1) Het misdrijf gepleegd ter terechtzitting is het strafbare feit dat is gepleegd binnen de rechtszaal; het verschilt van het zittingsmisdrijf bedoeld in artikel 762 van het Gerechtelijk Wetboek.

zoals wordt bevestigd in de bijzondere commentaar die de memorie van toelichting wijdt aan artikel 77 van het ontwerp.

In paragraaf 2, die het tweede lid wordt, schrijven men bijgevolg :

"... om kennis te nemen van de strafbare feiten die zijn gepleegd door personen die onder de militaire rechtscolleges vallen".

Hoofdstuk IV.

Het opschrift van dit hoofdstuk zou, gelet op het opschrift dat is gegeven aan de hoofdstukken II en III van titel I van de ontworpen wet, juister worden geredigeerd als volgt : "Rechtspleging bij de militaire rechtbanken".

Artikel 86.

Het ontworpen artikel bekrachtigt uitdrukkelijk het beginsel dat voor de rechtspleging die van toepassing is bij de rechtbank en het hof van beroep bij de Krijgsmacht, hoofdzakelijk de regels zullen gelden van de gewone strafrechtspleging die van toepassing zijn in correctionele zaken en, bij wijze van uitzondering, de bijzondere bepalingen die in dezen zijn vastgesteld door het ontworpen Wetboek van militair strafprocesrecht.

Het beginsel dat wordt verwoord zou beter tot uiting komen indien de ontworpen bepaling als volgt werd geredigeerd :

"Art. ... De strafbare feiten worden onderzocht en de daders ervan worden vervolgd en berecht volgens de regels van de gewone strafrechtspleging die gelden in correctionele zaken voor zover bij dit hoofdstuk vastgestelde bijzondere regels niet anders beschikken".

Artikel 89.

Paragraaf 1 verleent aan de verschillende gerechtelijke overheden die hij aanwijst, de bevoegdheid om de militair, die een strafbaar feit heeft gepleegd dat niet ernstig lijkt te zijn, te verwijzen naar zijn korpscommandant om aan de militaire tucht te worden onderworpen. Die verwijzing zou, zoals uitdrukkelijk in de ontworpen tekst wordt vermeld, tot bijzonder gevolg hebben dat de strafvordering vervalt en bijgevolg dat de betrokken militair kan ontsnappen aan elke strafvervolgning.

Tegen de tekst kan een tweevoudige kritiek worden ingebracht :

Enerzijds sluiten de beginselen die gelden voor het onderscheid dat wordt gemaakt tussen de strafvordering en de tuchtvordering uit dat een vonnisgerecht of een onderzoeksgerecht, door de zaak te verwijzen naar de tuchtoverheid, een tuchtvordering kunnen instellen die hun niet toekomt.

.../...

Anderzijds kan deze bepaling, in geval van vernochtheid, discriminatie doen ontstaan tussen burgers en militairen.

Het artikel moet bijgevolg vervallen.

Artikel 90.

De regel die wordt vastgesteld in het eerste lid van paragraaf 1 van de ontworpen bepaling, verzuimt het geval te beschouwen dat in een bericht, een kennisgeving of een betekening moet worden gericht aan een persoon aan wie de vrijheid zou zijn benomen. De redactie van het ontworpen lid moet worden aangevuld zodat in die leemte wordt voorzien.

De gemachtigde van de minister is het ermee eens daartoe aan het slot van het lid de woorden ", respectievelijk de bewaker van de plaats waar hij in verzekerde bewaring gevangen wordt gehouden" toe te voegen.

In hetzelfde lid schrijve men bovendien "bestuurt" en niet "beheert".

In het tweede lid schrijve men "... met alle geschikte communicatiemiddelen ...".

.../...

Artikel 91.

1. Het zou beter zijn het slot van het eerste lid als volgt te redigeren : "... door een raadsman van zijn keuze die hij kiest uit de advocaten die gerechtigd zijn om op het grondgebied van het Rijk te pleiten".

2. In het derde lid schrijve men : "... de omstandigheden beletten ambtshalve een advocaat te kiezen of aan te wijzen, ...".

3. Evenzo schrijve men in het vierde lid : "... de onmogelijkheid om ambtshalve een advocaat te kiezen of aan te wijzen ...".

Artikel 93.

De in het ontworpen artikel bedoelde inlichtingen moeten beperkt worden tot de kwesties omtrent de werking van het militair gerecht. Zij mogen geen betrekking hebben op het onderzoek van bijzondere gevallen of van strafdossiers die in staat van vooronderzoek, onderzoek of wijzen zijn.

De redactie van de ontworpen tekst moet dienovereenkomstig worden herzien.

.../...

Artikel 94.

Men schrijve : "... andere dan die ...".

Artikel 95.

1. Paragraaf 2 van het ontworpen artikel luidt als volgt :

"In oorlogstijd worden de bevoegdheden die bij wet zijn toegekend aan de raadkamer, naar gelang van het geval, uitgeoefend door de rechterlijke commissie of door de rechtbank bij de Krijgsmacht".

Bij deze paragraaf behoren de volgende drie opmerkingen te worden gemaakt :

- 1° het optreden van de rechtbank bij de Krijgsmacht moet worden verkozen boven dat van de rechterlijke commissie, aangezien de rechtbank bestaat uit rechters en de rechten van de beklaagde beter kan waarborgen;
- 2° de verschillende bevoegdheden die bij de wet aan de raadkamer worden opgedragen, dienen door opsomming te worden gepreciseerd en voor elk ervan dient het rechtsprekend orgaan te worden bepaald (ofwel de rechterlijke commissie, ofwel de rechtbank bij de Krijgsmacht zelf) dat die bevoegdheden in oorlogstijd behoort uit te oefenen;

.../...

- 3° de ontworpen paragraaf verzuimt het rechtsprekend orgaan aan te wijzen dat gemachtigd is om in vredestijd in de rechtbank bij de Krijgsmacht de bevoegdheden uit te oefenen die bij de wet zijn opgedragen aan de raadkamers van de gewone strafgerichten. De redactie ervan moet worden herzien om deze leemte aan te vullen.

2. Gelet op het bijzondere onderwerp van het ontworpen artikel, zou dit artikel, evenals artikel 96 van het ontwerp, beter komen te staan in afdeling II van het ontworpen hoofdstuk IV, aangezien de bepalingen die deze afdeling vormen specifiek betrekking hebben op zowel het onderzoek als het toezicht op het onderzoek van de zaken die onder de bevoegdheid vallen van de rechtscolleges bij de Krijgsmacht.

Afdeling II.

Onderafdeling I.

Het opschrift van deze onderafdeling zou beter worden geredigeerd als volgt :

"Onderafdeling I. - Onderzoek in vredestijd".

Het opschrift van onderafdeling II van dezelfde afdeling behoort naar hetzelfde model te worden geredigeerd. Naar aanleiding daarvan dient rekening te worden gehouden met de hieronder gemaakte opmerking en aanbeveling wat de

.../...

redactie en de inrichting van diezelfde onderafdeling betreft.

Artikel 97.

Er wordt verwezen naar algemene opmerking nr. I.

Onderafdeling II.

Uit de gezamenlijke lezing van paragraaf 3 van artikel 10 en paragraaf 2 van artikel 95 van het ontwerp, blijkt dat de rechterlijke commissie, waarvan het bestaan en de werking zelf uitdrukkelijk afhankelijk zijn van het aanbreken van de oorlogstijd, wettelijk een tweevoudige rechtsprekende taak zal krijgen : zo zal zij, zodra het bestaan van oorlogstijd vastgesteld wordt, de zaken moeten onderzoeken die op dat tijdstip reeds, bij de rechtbank bij de Krijgsmacht aanhangig zouden zijn of achteraf aanhangig gemaakt zouden worden tot het opnieuw vredestijd is; evenzo zal zij, in oorlogstijd, bepaalde bevoegdheden moeten uitoefenen die in vredestijd een eigen en exclusief voorrecht zijn van de raadkamer van datzelfde rechtscollege.

De tweevoudige rechtsprekende taak, die aldus in oorlogstijd wordt opgedragen aan de rechterlijke commissie, zou beter tot uiting komen indien de bepalingen van de onderafdeling omtrent de commissie beschouwd in haar hoedanigheid van onderzoeksorgaan en de bepalingen omtrent de rechterlijke commissie bezien in haar hoedanigheid van

.../...

onderzoeksgerecht, samengebracht werden in twee afzonderlijke onderafdelingen.

De redactie van de onderzochte onderafdeling moet dienovereenkomstig worden aangepast.

De stellers van het ontwerp moeten naar aanleiding daarvan ervoor zorgen dat de tekst van het ontwerp wordt aangevuld met een bepaling die duidelijk maakt dat de tweevoudige rechtsprekende taak die aan de rechterlijke commissie wordt opgedragen, vervuld wordt door afzonderlijke organen, waarbij het ene de daden van gerechtelijk onderzoek stelt en het andere de rol vervult van raadkamer.

Artikel 98.

De formule "Bij hoogdringendheid en bij onmogelijkheid" aan het begin van het tweede lid, moet vervangen worden door de formule "Als de zaak zoveel spoed vereist dat het onmogelijk is de militaire leden van de rechterlijke commissie bijeen te brengen ...". Aan het slot van het lid schrijve men : "... kan de magistraat die de rechterlijke commissie voorziet als alleen zitting houdend magistraat de bevoegdheden van de onderzoeksrechter uitoefenen."

Artikel 99.

Zoals er in de commentaar die in de memorie van toelichting aan het artikel wordt gewijd uitdrukkelijk op

.../...

wordt gewezen, heeft het artikel als enig doel ten aanzien van de magistraat van het auditoraat bij de Krijgsmacht die de rechterlijke commissie voorziet, de scheiding te bevorderen van de functies van vervolging en onderzoek.

Aangezien onderafdeling II van afdeling II van hoofdstuk IV geen enkele bepaling bevat met een soortgelijk onderwerp als dat van artikel 114 van het ontwerp, is de bepaling nutteloos en moet zij bijgevolg vervallen.

Artikel 100.

1. Het ontworpen artikel, dat de samenstelling bepaalt van de rechterlijke commissie, zou beter vóór artikel 98 van het ontwerp komen te staan.

2. Uit de commentaar die de memorie van toelichting wijdt aan het eerste lid, blijkt dat de rechterlijke commissie zowel zal worden voorgezeten door een auditeur bij de Krijgsmacht als door een eerste substituut of een substituut-auditeur bij de Krijgsmacht.

Gelet op die precisering zou het juister zijn de woorden "een auditeur bij de Krijgsmacht" te vervangen door de woorden "een magistraat van het auditoraat bij de Krijgsmacht".

Het lid zou overigens leesbaarder zijn indien het als volgt werd gesteld :

.../...

"Art. ... De rechterlijke commissie bestaat uit een magistraat van het auditoraat bij de Krijgsmacht en twee officieren. Zij wordt voorgezeten door de magistraat van het auditoraat die het onderzoek leidt.".

3. Bij het tweede lid behoort een tweevoudige opmerking te worden gemaakt :

- 1° In de bepaling wordt een volledige opsomming gegeven van de bevoegdheden die worden opgedragen aan de rechterlijke commissie als onderzoeksgerechtigd in oorlogstijd. Zij vermeldt die bevoegdheden waarvoor de militaire leden uitdrukkelijk beschikken over een beslissende stem.

Uit de door de gemachtigde van de minister verstrekte inlichtingen blijkt dat de beslissingen die de rechterlijke commissie zal moeten nemen met toepassing van het ontworpen lid, bij meerderheid van stemmen zullen worden genomen. De tekst moet worden herzien om die verduidelijking uitdrukkelijk tot uiting te laten komen.

- 2° Het lid verzuimt de wetsbepalingen te vermelden op grond waarvan de rechterlijke commissie gemachtigd is om elk van de bevoegdheden uit te oefenen die erin worden bepaald. De tekst zou leesbaarder en duidelijker zijn als erin een uitdrukkelijke verwijzing naar die bepalingen werd opgenomen. De redactie ervan moet dienovereenkomstig worden herzien.

.../...

4. Bij het derde lid behoort een soortgelijke opmerking te worden gemaakt als die welke is gemaakt in verband met paragraaf 4 van artikel 13 van het ontwerp.

Artikel 101.

De woorden "militair gebied" hebben geen juridische betekenis. Zij moeten worden gepreciseerd, te meer daar de commentaar die in de memorie van toelichting aan het ontworpen artikel wordt gewijd in dat opzicht weinig opheldering verschaft.

Voor het overige wordt verwezen naar algemene opmerking nr. I.

Artikel 102.

Bij het artikel behoort, wat de presentatie van de eedformule betreft, dezelfde opmerking te worden gemaakt als die welke is gemaakt onder artikel 16 van het ontwerp.

Artikel 103.

Men schrijve : "... door een griffier van de rechtbank ..."

Artikel 104.

De gemachtigde van de minister is het ermee eens dat de woorden "Onverminderd de bevoegdheid van de rechtbank bij de Krijgsmacht, zetelend als gerecht ten gronde" overbodig zijn en bijgevolg dienen te vervallen.

Artikel 105.

1. Uit de gezamenlijke lezing van de bepaling en artikel 107, alsmede uit de door de gemachtigde van de minister in verband met datzelfde artikel verstrekte uitleg, blijkt dat de auditeur bij de Krijgsmacht en de burgerlijke partij hoger beroep zullen kunnen instellen tegen een beschikking van buitenvervolginstelling terwijl de verdachte van zijn kant, over geen enkel rechtsmiddel zal beschikken waarmee hij zich kan verzetten tegen zijn verwijzing naar de rechtbank bij de Krijgsmacht.

Zulk een ongelijke behandeling bij het verlenen van de mogelijkheid om dit gewone rechtsmiddel, d.w.z. het instellen van hoger beroep, aan te wenden, is in strijd met de beginselen van gelijkheid en niet-discriminatie die in de artikelen 10 en 11 van de Grondwet zijn verankerd.

Zo heeft het Arbitragehof in zijn arrest nr. 82/94 van 1 december 1994 (1) beschikt :

(1) Belgisch Staatsblad van 17 januari 1995, blz. 1108.

"Artikel 135 van het Wetboek van Strafvordering schendt de regels die bij de artikelen 10 en 11 van de Grondwet zijn vastgesteld in zoverre het, gelezen in samenhang met artikel 539 van hetzelfde Wetboek, het beroep dat aan de verdachte wordt gebonden tegen een verwijzingsbeschikking, beperkt tot de excepties van onbevoegdheid alleen, terwijl die beperking niet van toepassing is op het openbaar ministerie en op de burgerlijke partij wanneer zij hoger beroep instellen tegen een beschikking van buitenvervolginstelling die gegrond is op de onregelmatigheid van een onderzoeksmaatregel".

Een van de door het Hof aangevoerde motieven is onder meer het volgende :

"Het is in het belang van zowel het openbaar ministerie en de burgerlijke partij als de verdachte dat aan een ieder de mogelijkheid wordt geboden om reeds in het stadium van het onderzoek de onregelmatigheden te doen gelden die een beslissing van buitenvervolginstelling of een verwijzingsbeslissing zouden aantasten".

De schending van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet door artikel 135 van het Wetboek van Strafvordering, in onderling verband gelezen met artikel 539 van hetzelfde Wetboek, is door het Arbitragehof wederom vastgesteld in zijn arrest nr. 22/95 van 2 maart 1995 (1). Het Hof wijst naar aanleiding daarvan onder meer op het volgende :

(1) Belgisch Staatsblad van 10 mei 1995, blz. 12.420.

"Door het beroep dat aan de verdachte wordt geboden tegen een verwijzingsbeschikking te beperken tot de excepties van onbevoegdheid alleen, terwijl het openbaar ministerie en de burgerlijke partij alle middelen in hoger beroep kunnen aanvoeren tegen een beschikking van buitenvervolginstelling van de raadkamer, heeft de wetgever een maatregel genomen die onevenredig is met de doelstelling die hij nastreeft.

Om die doelstelling te verwezenlijken is het niet nodig zo ver te gaan dat de verdachte zelfs geen beroep vermag in te stellen om middelen aan te voeren die, indien zij gegrond zouden worden bevonden, van die aard zijn dat zij daadwerkelijk een einde zouden maken aan de strafverordering, zoals bijvoorbeeld een middel dat de verjaring aanvoert of een middel volgens hetwelk de betichting op doorslaggevende wijze steunt op elementen die zijn aangetast door onregelmatigheden wat de procedure betreft. De verschillende situatie van de verdachte, beschreven in B.6, volstaat immers niet om dat verschil in behandeling te verantwoorden. Het is in het belang van de maatschappij, die door het openbaar ministerie wordt vertegenwoordigd, van de burgerlijke partij en van de verdachte dat aan een ieder de mogelijkheid wordt geboden om voor het onderzoeksgerecht onregelmatigheden in de procedure of andere gronden aan te voeren, voor zover zij van die aard zijn dat de strafverordering erdoor kan worden beëindigd en met uitzondering van het ontoereikende karakter van de bezwaren."

De motieven die het Arbitragehof in zijn twee voormelde arresten aanvoert om te concluderen dat artikel 135 van het Wetboek van Strafvordering niet conform het grondwettelijk beginsel van gelijkheid voor de wet en van niet-discriminatie is, nopen er evenzo toe de onderzochte bepaling, in onderling verband gelezen met artikel 107, te beschouwen als strijdig met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet.

De schending van beide beschouwde grondwetsbepalingen wordt nog duidelijker door de omstandigheid dat de verdachte, gelet op de in de bepaling vastgestelde regel (1), zich zelfs niet kan beroepen op de onbevoegdheid van de rechterlijke commissie - ongeacht of deze wordt beschouwd als met het onderzoek belast orgaan of als onderzoeksgerecht - om de beschikking te bestrijden op grond waarvan diezelfde commissie, optredend als onderzoeksgerecht, besloten zou hebben hem te verwijzen naar de rechtbank bij de Krijgsmacht.

De bepaling moet bijgevolg worden herzien opdat aan de verdachte eenzelfde recht van beroep wordt gewaarborgd tegen de jegens hem gegeven beschikking van verwijzing, als

(1) De regel die in de ontworpen bepaling wordt vastgesteld is immers een "bijzondere bepaling omschreven in dit Wetboek", waarvan sprake is in artikel 86 van het ontwerp. De verdachte wordt daardoor beroofd van de mogelijkheid om de rechtsmiddelen aan te wenden waarin artikel 539 van het Wetboek van strafvordering voorziet. Bijgevolg kan hij voor de rechterlijke commissie, die moet beslissen of hij al dan niet wordt verwezen naar de rechtbank bij de Krijgsmacht, geen enkele exceptie van onbevoegdheid opwerpen.

het recht om hoger beroep in te stellen waarover de auditeur bij de Krijgsmacht en de burgerlijke partij (1) beschikken krachtens paragraaf 2 van artikel 107 van het ontwerp om zich te verzetten tegen de beschikkingen van buitenvervolginstelling gegeven door diezelfde commissie.

2. Uit de gezamenlijke lezing van de bepaling en paragraaf 1 van artikel 106 van het ontwerp, blijkt tevens dat de auditeur bij de Krijgsmacht hoger beroep zal kunnen instellen tegen een beschikking van de rechterlijke commissie, waarbij aan de verdachte de opschorting van de uitspraak van de veroordeling wordt toegestaan. De verdachte daarentegen van zijn kant, zal de beschikking waarbij de rechterlijke commissie hem het voordeel van diezelfde maatregel zou weigeren, niet kunnen bestrijden.

De ongelijke behandeling van die twee partijen die de ontworpen bepaling aldus invoert inzake de uitoefening van het recht om hoger beroep in te stellen, stuit op de afkeuring van het Arbitragehof wegens schending van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet.

(1) De gemachtigde van de minister is het ermee eens dat de redactie van paragraaf 2 van artikel 107 van het ontwerp moet worden herzien, opdat tevens aan de burgerlijke partij het recht wordt gewaarborgd om hoger beroep in te stellen tegen de beschikkingen van buitenvervolginstelling die door de rechterlijke commissie worden gegeven. In dat opzicht wordt verwezen naar de opmerking die is gemaakt onder het eerste lid van paragraaf 2 van artikel 107 van het ontwerp.

De onderzochte bepaling moet dienovereenkomstig worden herzien.

Artikel 106.

De woorden "in toepassing van de voornoemde wet van 1 juli 1964 tot bescherming van de maatschappij" aan het slot van paragraaf 1, eerste lid, moeten, gelet op de exhaustieve opsomming van de bijzondere bevoegdheden van de rechterlijke commissie die gegeven wordt in artikel 104 van het ontwerp, vervangen worden door de woorden "met toepassing van de artikelen 1, 6, 7 en 9 van de wet van 1 juli 1964 genoemd in artikel 104".

Artikel 107.

1. Zoals de tekst van paragraaf 1, eerste lid, is gesteld, heeft hij tot gevolg de burgerlijke partij het recht te ontzeggen om door de rechterlijke commissie te worden gehoord bij de regeling van de onderzoeksprocedure. Het daaruit volgende ontbreken van een voorafgaand verhoor van de burgerlijke partij is volgens de uitleg van de gemachtigde van de minister niet opzettelijk veroorzaakt door de stellers van het ontwerp, maar te wijten aan een onachtzaamheid.

De redactie van het eerste lid moet bijgevolg worden herzien teneinde in het verhoor van de burgerlijke partij te voorzien.

.../...

2. De ontworpen paragraaf 2, eerste lid, verleent de auditeur bij de Krijgsmacht, maar niet de burgerlijke partij, het recht om hoger beroep in te stellen tegen de beschikkingen waarbij de rechterlijke commissie concludeert dat er geen grond is om de verdachte te verwijzen naar de rechtbank bij de Krijgsmacht.

De grondwettigheid van de ontworpen bepaling stuit op een soortgelijke kritiek als die welke is geuit onder artikel 105 van het ontwerp.

De gemachtigde van de minister is het ermee eens dat de redactie ervan dienovereenkomstig moet worden herzien.

Onderafdeling III.

De twee bepalingen die de beschouwde onderafdeling bevat, kunnen geen overgangsbepalingen worden genoemd. Daar zij betrekking hebben op het begin of op het einde van de oorlogstijd, zou het verkieslijk zijn ze in te voegen in onderafdeling II van afdeling II van hoofdstuk IV van het ontwerp, die bepaaldelijk betrekking heeft op het onderzoek in oorlogstijd.

Er is bijgevolg geen reden om deze onderafdeling op zichzelf te laten bestaan.

Artikel 108.

De bepaling heeft als bijzonder oogmerk de overdracht naar de rechterlijke commissies te regelen van de zaken die in vreedstijd aanhangig zijn gemaakt bij de onderzoeksrechters van de rechtbank bij de Krijgsmacht en die nog steeds onderzocht worden wanneer het bestaan van oorlogstijd vastgesteld wordt (1). Diezelfde bepaling zegt evenwel niets over hetgeen dient te geschieden met de zaken die mogelijk net vóór het vaststellen van het bestaan van de oorlogstijd bij de raadkamers van de rechtbank bij de Krijgsmacht aanhangig zijn gemaakt.

Als men rekening houdt met de artikelen 108 en 109 van het ontwerp, moet er wellicht van uit worden gegaan dat, zodra het bestaan van oorlogstijd vastgesteld wordt, het onderzoek van die zaken uitsluitend tot de bemoeienis van de rechterlijke commissies behoort, ten voordele waarvan de raadkamers van de rechtbank bij de Krijgsmacht, in dat geval, de zaken uit handen moeten geven.

De tekst moet in die zin worden aangevuld.

(1) De aldus geregelde overdracht kan worden gerechtvaardigd op grond van paragraaf 3 van artikel 10 van het ontwerp waaruit blijkt dat het onderzoek van de zaken die tot de bevoegdheid behoren van de rechtbank bij de Krijgsmacht, in oorlogstijd niet meer wordt gedaan door onderzoeksrechters bij dit rechtscollege, maar wel door rechterlijke commissies.

Artikel 110.

In paragraaf 1, die het eerste lid wordt, dienen ter wille van de overeenstemming met de terminologie die in het opschrift van de ontworpen onderafdeling IV wordt gebruikt, de woorden "gerechtelijke afdeling" vervangen te worden door de woorden "gerechtelijke afdeling bij de Krijgsmacht".

In paragraaf 2, 2°, die het tweede lid, 2°, wordt, schrijve men "reservegriffiers" in één woord.

Artikel 112.

De gallicismen "de opening" en "is geopend" zouden vervangen moeten worden door respectievelijk de woorden "het instellen" en "is ingesteld".

Afdeling III.

De tekst van de ontworpen afdeling zou leesbaarder zijn als de onderafdelingen ervan en hun opschrift werden weggelaten.

Aangezien de opschriften van de afdelingen en onderafdelingen geen normatieve waarde hebben, dient in de tekst zelf van de bepalingen te worden vermeld wanneer en waar deze moeten worden toegepast.

.../...

Artikel 117.

Het zou beter zijn de ontworpen bepaling als volgt te redigeren :

"Art. De wet van 20 juli 1990 betreffende de voorlopige hechtenis is, mits de nodige aanpassingen worden aangebracht, van toepassing op de voorlopige hechtenis in de militaire strafrechtspleging, onder voorbehoud van de bijzondere bepalingen van deze afdeling".

Artikel 118.

Uit de gezamenlijke lezing van de ontworpen bepaling en artikel 117 blijkt dat het bevel tot medebrenging uitgevaardigd tegen een militair die onderworpen is aan de rechtbank bij de Krijgsmacht, indien de betrokkene onvindbaar blijkt, niet alleen kan worden vertoond aan de burgemeester, een schepen of de politiecommissaris van de gemeente waar die militair verblijft (1), maar tevens aan de commandant van de militaire eenheid waartoe de beschouwde militair behoort.

(1) Artikel 14, eerste lid, van de wet van 20 juli 1990 betreffende de voorlopige hechtenis luidt als volgt : "Indien de persoon tegen wie een bevel tot medebrenging uitgevaardigd is, niet gevonden kan worden, wordt dat bevel vertoond aan de burgemeester of aan een schepen of aan de politiecommissaris van de gemeente waar die persoon verblijft".

Met toepassing van artikel 14, eerste lid, van de wet van 20 juli 1990 betreffende de voorlopige hechtenis, kan het bevel tot medebrenging dat is uitgevaardigd tegen een militair die onder een gewoon strafgerecht valt (1) daarentegen, indien de betrokkene onvindbaar is, alleen worden vertoond aan de burgemeester, een schepen of de politiecommissaris van de gemeente waar die militair verblijft.

Ter wille van de concordantie dienen de bepalingen van de wet van 20 juli 1990 betreffende de voorlopige hechtenis in dezelfde zin te worden gewijzigd.

Een soortgelijke opmerking geldt voor artikel 120 van het ontwerp.

Artikel 119.

1. Uit de door de gemachtigde van de minister verstrekte uitleg blijkt dat de verdachte die, na de regeling van de procedure bij de raadkamer van de rechtbank bij de Krijgsmacht, in voorlopige hechtenis wordt gehouden, kan verzoeken om in voorlopige vrijheid te worden gesteld

(1) De militair die in vredestijd strafbare feiten van gemeen recht begaat, ressorteert immers, krachtens artikel 76 van het ontwerp, onder de strafgerechten van gemeen recht. Bijgevolg valt hij, als justitiabele van de gewone strafgerechten, onder de gemeenrechtelijke regeling inzake vrijheidsbeneming vastgesteld bij de wet van 20 juli 1990 betreffende de voorlopige hechtenis.

zodra zijn verwijzing naar diezelfde rechtbank is bevolen, zonder dat hij hoeft te wachten totdat hem formeel een dagvaarding wordt betekend.

De gemachtigde van de minister is het ermee eens dat de woorden "en de verdachte gedagvaard wordt om te verschijnen", gelet op die verduidelijking, niet geschikt zijn en vervangen moeten worden door de woorden "en het onderzoek is afgesloten".

2. De gemachtigde van de minister is het ermee eens dat de opsomming van de verschillende rechtscolleges waaraan het verzoek om voorlopige invrijheidstelling, naargelang van het geval, moet worden gericht, bovendien moet worden aangevuld teneinde te voorzien in het geval dat de verdachte die naar de rechtbank bij de Krijgsmacht is verwezen, beroep instelt tegen de tegen hem gegeven beschikking van verwijzing.

De redactie van de ontworpen bepaling moet daartoe worden herzien door erin een nieuw onderdeel 3° op te nemen, luidende :

"3° de raadkamer van het hof van beroep bij de Krijgsmacht vanaf de beschikking van verwijzing tot de kennisgeving van het arrest;".

Onderdeel 3° wordt onderdeel 4°.

.../...

Artikel 120.

De opmerking die onder artikel 118 van het ontwerp is gemaakt, geldt mutatis mutandis ook voor dit artikel.

Artikel 121.

1. Het artikel moet worden gesplitst om enerzijds de regeling te vermelden die in oorlogstijd voor de rechterlijke commissie geldt en anderzijds de regeling die in vreedetijd buiten het Rijk van toepassing is. Om rekening te houden met het laatstgenoemde geval, wordt verwezen naar algemene opmerking nr. I.

2. Uit de commentaar die in de memorie van toelichting aan de ontworpen bepaling wordt gewijd, blijkt dat indien de voorlopige hechtenis noodzakelijk wordt geacht na een termijn van vijftien dagen, de verdachte moet worden gerepatriëerd.

In dezelfde commentaar in de memorie van toelichting, verduidelijkt door de uitleg van de afgevaardigde van de minister, wordt bepaald dat, in dat geval, de magistraat die de rechterlijke commissie voorziet, ertoe gehouden is de procedure "in handen" (te) "stellen" van de auditeur bij de Krijgsmacht om ze aanhangig te maken bij de rechterlijke commissie van de rechtbank bij de Krijgsmacht of bij diezelfde rechtbank, zitting houdend als raadkamer, overeenkomstig artikel 95, § 2, van het ontwerp. Tevens

wordt vermeld dat de magistraat van de gerechtelijke afdeling bij de Krijgsmacht, in datzelfde geval, op dezelfde wijze de procedure "in handen" moet "stellen" van de auditeur bij de Krijgsmacht om ze aanhangig te maken bij de onderzoeksrechter van de rechtbank bij de Krijgsmacht of bij de raadkamer van die rechtbank.

Zoals het tweede en derde lid van het onderzochte artikel zijn gesteld, geven zij de aldus geformuleerde tweevoudige bedoeling van de stellers van het ontwerp niet weer. De redactie ervan moet derhalve worden herzien.

Artikel 122.

Dit artikel is geen bijzondere bepaling in de zin van artikel 117 van het ontwerp. Het heeft immers niet tot doel af te wijken van de inhoud van één van de bepalingen van de wet van 20 juli 1990 betreffende de voorlopige hechtenis, maar wel uitsluitend het bevoegde rechtsprekende orgaan te bepalen om in oorlogstijd de bij de wet aan de raadkamer van de rechtbank bij de Krijgsmacht opgedragen bevoegdheden inzake voorlopige hechtenis uit te oefenen.

Het artikel vormt overigens een duplicering van artikel 95, § 2, van het ontwerp.

Het moet bijgevolg vervallen.

.../...

Artikel 123.

1. De ontworpen bepaling zou leesbaarder zijn als de verschillende leden die zij bevat werden gegroepeerd in twee afzonderlijke paragrafen, waarbij de eerste twee leden paragraaf 1 ervan vormen en de drie overige leden paragraaf twee.

2. Het derde lid van de ontworpen bepaling (dat het eerste lid wordt van de nieuwe tweede paragraaf) zou duidelijker zijn indien het als volgt werd gesteld :

"De beslissingen die met toepassing van paragraaf 1 door de rechtscolleges bij de Krijgsmacht worden gewezen, vermelden op welke omstandigheden van de zaak zij steunen, inzonderheid uit het oogpunt van de in deze paragraaf vastgestelde voorwaarden".

Artikel 124.

Er wordt verwezen naar algemene opmerking nr. I.

Artikel 125.

1. In het eerste lid van de Franse tekst zou het juist zijn de woorden "de toute personne capable de se charger de cette mission" te vervangen door de woorden "par toute personne capable d'assumer cette mission".

2. In het tweede lid dienen de woorden "bedoeld in het vorige lid" vervangen te worden door de woorden "bedoeld in het eerste lid".

Artikel 126.

De woorden "in het vorige artikel bedoelde" in het eerste en tweede lid van de ontworpen bepaling moeten vervangen worden door de woorden "in artikel 125 bedoelde".

Artikel 128.

De ontworpen bepaling is, wat de grondwettigheid ervan betreft, vatbaar voor dezelfde kritiek als die welke is geuit in verband met artikel 2, 2°, van het ontwerp (1).

Zij moet bijgevolg vervallen.

Afdeling IV.

De woorden "in vreedstijd en in oorlogstijd" aan het slot van het opschrift van de afdeling, zijn overbodig en moeten bijgevolg vervallen.

(1) De onderzochte bepaling schendt, zoals artikel 2, 2°, van het ontwerp en om dezelfde redenen als die welke zijn opgegeven naar aanleiding van het onderzoek van dat artikel, artikel 108 van de Grondwet, dat de Koning verbiedt de toepassing van de wetten te schorsen. Zij schendt bovendien artikel 12 van de Grondwet, waarbij alleen de wetgever bevoegd wordt verklaard om te bepalen in welke gevallen en in welke vorm tegen enige persoon vervolgingen kunnen worden ingesteld.

Afdeling V.Algemene opmerking.

De bepalingen die de onderzochte afdeling vormen, strekken ertoe specifieke regels inzake het te baat nemen van de rechtsmiddelen in oorlogstijd vast te stellen.

De afdeling bevat echter geen enkele bepaling waarin wordt gepreciseerd hoe de gedetineerde de verklaring van verzet, de verklaring van hoger beroep of de verklaring van voorziening in cassatie behoort te doen in het bijzondere geval dat hij niet in een gevangenis is opgesloten maar wel in een "veilige plaats" als bedoeld in artikel 127.

De tekst behoort op dat punt te worden aangevuld.

Artikel 130.

Doordat de commentaar die in de memorie van toelichting aan dit artikel wordt gewijd uitdrukkelijk naar artikel 86 van het ontwerp verwijst, behoort het woord "eveneens" als overbodig te vervallen.

Artikel 132.

1. Zoals de gemachtigde van de minister heeft erkend, zou de bedoeling van de stellers van het ontwerp eenvoudiger geformuleerd kunnen worden door het eerste lid te vervangen als volgt :

"Art. Het arrest of het vonnis wordt betekend aan de beklaagde of aan de burgerrechtelijk aansprakelijke partij wanneer zij niet op de uitspraak aanwezig waren".

2. In het tweede lid schrijve men "eerst" in plaats van "slechts".

Artikel 133.

1. In het eerste lid schrijve men "verklaring van voorziening in cassatie" in plaats van "verklaring tot verbreking". Dezelfde opmerking geldt voor het tweede lid.

2. In het tweede lid zouden de woorden "door één van de in het eerste lid bedoelde personen" beter worden vervangen door de woorden "door een van de griffiers bedoeld in het eerste lid".

Artikel 139.

Uit de commentaar die in de memorie van toelichting aan dit artikel wordt gewijd, blijkt dat een van de twee

.../...

doeleinden die door de bepaling worden nagestreefd erin bestaat te "vermijden dat militairen in oorlogstijd misdrijven zouden plegen om, door de gevangenzetting die er het gevolg van is, aan de gevaren van de strijd te ontsnappen".

Dat doeleinde gaat volstrekt niet samen met het begrip "uitstel" waarvan het wezen zelf, volgens artikel 1 van de wet van 29 juni 1964 betreffende de opschorting, het uitstel en de probatie bestaat in "de op de proefstelling van een delinquent".

De volgende tekst wordt voorgesteld :

"Art. 9ter. In oorlogstijd kan de rechter die een vrijheidsstraf uitspreekt, beslissen dat die straf pas ten uitvoer zal worden gelegd de dag dat de Koning het einde van de vijandelijkheden heeft vastgesteld".

Artikel 142.

Ontworpen artikel 60ter.

Het zou beter zijn in de Franse tekst de woorden "énumérées ci-après" te vervangen door het woord "suivantes".

Deze opmerking geldt tevens voor het ontworpen artikel 60sexies, dat onder hetzelfde artikel 142 van het ontwerp voorkomt.

.../...

Ontworpen artikel 60quater.

1. In de Franse tekst behoren de woorden "dans laquelle", die worden gebruikt na de twee streepjes, die 1° en 2° van het ontworpen artikel worden, te worden vervangen door de woorden "au cours de laquelle".

2. De bepaling die na het tweede streepje van het ontworpen artikel voorkomt, zou beter als volgt worden gesteld :

"2° gedurende de dag waarop zij een dienstverrichting als bedoeld in onderdeel 1° beëindigen of weer opvatten".

Ontworpen artikel 60sexies.

De woorden "in het vorige artikel", die voorkomen onder het ontworpen onderdeel 5°, behoren te worden vervangen door de woorden "in artikel 60quinquies".

Ontworpen artikel 60septies.

De woorden "omschreven in de punten 1°, 2° en 3° van het vorige artikel", die in de ontworpen bepaling voorkomen, dienen te worden vervangen door de woorden "vermeld in onderdeel 1°, 2° en 3° van artikel 60sexies".

Artikel 143.

De ontworpen bepaling vormt een duplicering van artikel 2 van het Gerechtelijk Wetboek. Het artikel, alsook de onderafdeling waarin het staat, dienen bijgevolg te vervallen.

Artikel 145.

1. De inleidende zin behoort als volgt te worden gesteld :

"Art. Artikel 18 van de wet van 15 juni 1935 betreffende het gebruik der talen in gerechtszaken, gewijzigd bij de wet van 23 september 1985, wordt vervangen als volgt :".

2. Het ontworpen artikel behoort zoals gebruikelijk is als volgt te beginnen : "Art. 18. § 1. ...".

3. In de ontworpen paragraaf 1, vierde lid, dienen de woorden "door de rechterlijke commissie of door de rechtbank bij de Krijgsmacht", met het oog op de overeenstemming met paragraaf 1, tweede lid, te worden vervangen door de woorden "door de voorzitter van de rechterlijke commissie of door de voorzitter van de kamer van de rechtbank bij de Krijgsmacht".

4. In paragraaf 2, tweede lid, dienen de woorden "bepaalt de rechtbank" te worden vervangen door de woorden "bepaalt de voorzitter van de kamer van deze rechtbank"..

5. De gemachtigde van de minister heeft erkend dat de ontworpen paragraaf 3 eenvoudiger als volgt zou kunnen worden gesteld :

"§ 3. Tegen de beslissingen bedoeld in paragraaf 1, vierde lid, en paragraaf 2, tweede lid, kan noch hoger beroep, noch verzet worden aangetekend".

Artikel 146.

De inleidende zin zou als volgt moeten worden gesteld :

"Art. Artikel 25, vierde lid, van dezelfde wet, gewijzigd bij de wet van 23 september 1985, wordt vervangen als volgt :".

Artikel 147.

1. De inleidende zin behoort als volgt te worden gesteld :

.../...

"Art. Artikel 49 van dezelfde wet, gewijzigd bij de wetten van 23 september 1985 en 21 december 1994, wordt vervangen als volgt :".

2. Hoofdstuk II van titel I van de ontworpen wet, dat betrekking heeft op de organisatie van de rechtscolleges bij de Krijgsmacht, bevat geen enkele bepaling waarbij de vervanging van de eerste voorzitter van het hof van beroep bij de Krijgsmacht of van de voorzitter van de rechtbank bij de Krijgsmacht, in geval van afwezigheid of verhindering, wordt geregeld.

De tweede volzin van de ontworpen paragraaf 2, eerste lid, die ertoe strekt om van de plaatsvervangers van deze magistraten een bijzondere talenkennis te eisen, blijkt dan ook volkomen doelloos en kan niet worden toegepast.

Daaruit volgt dat de onderzochte bepaling ofwel behoort te vervallen, ofwel dat de tekst van de ontworpen wet, voor het behoud van zijn interne samenhang, dient te worden aangevuld met een nieuwe bepaling waarbij de vervanging van de eerste voorzitter van het hof van beroep en die van de voorzitter van de rechtbank bij de Krijgsmacht uitdrukkelijk worden geregeld.

3. In het derde lid van paragraaf 2 dienen de woorden "moet het bewijs hebben geleverd" te worden vervangen door de woorden "moet het bewijs leveren".

.../...

4. Zoals de gemachtigde van de minister heeft erkend, dienen de woorden "van de kennis" en "in het voorgaande lid" in de ontworpen paragraaf 5, derde lid, respectievelijk te worden vervangen door de woorden "van de grondige kennis" en "in het tweede lid".

Het lid zou beter als volgt gesteld worden :

"Totdat een voldoende aantal officieren het bewijs van de grondige kennis van het Duits hebben geleverd op één van de wijzen genoemd in het tweede lid, volstaat een verklaring ... (voorts zoals in het ontwerp)".

5. De ontworpen paragraaf 6 bepaalt het volgende :

"De militaire leden van een rechterlijke commissie moeten de Nederlandse, de Franse of de Duitse taal kennen".

Zoals de rechterlijke commissies door artikel 100 van het ontwerp georganiseerd worden, dienen de militaire leden ervan, in tegenstelling tot de militaire leden van de huidige rechterlijke commissies (1), in bepaalde gevallen deel te nemen aan het beraad. In dat opzicht verkeren zij dan ook in een situatie die vergelijkbaar is met die welke geldt voor de militaire leden die als assessor in de rechtscolleges bij de Krijgsmacht zitting dienen te hebben.

(1) De leden van de huidige rechterlijke commissies zijn alleen stemgerechtigd in het ene geval waarin artikel 24, § 2, van het Wetboek van strafrechtspleging voor het leger voorziet.

Bijgevolg behoort men te schrijven :

"... dienen een grondige kennis te hebben van de taal waarin de rechtspleging verloopt".

6. In de ontworpen paragraaf 8 dienen de woorden "worden de beklaagden ... kamer gebracht, naargelang de keuze ..." en "wordt beroep gedaan" respectievelijk te worden vervangen door de woorden "verschijnen de beklaagden ... kamer, naargelang van de keuze ..." en "wordt een beroep gedaan".

Artikel 148.

Het artikel behoort als volgt te worden gesteld :

"Art. In artikel 53 van dezelfde wet, gewijzigd bij de wetten van 20 december 1957, 15 februari 1961, 9 augustus 1963, 23 september 1985 en 11 juli 1994, worden paragraaf 1, tweede en derde lid, en paragraaf 2, tweede lid, opgeheven".

Artikel 149.

1. De inleidende zin dient als volgt te worden geformuleerd :

.../...

"Art. Artikel 53, § 3, van dezelfde wet, gewijzigd bij de wetten van 20 december 1957, 11 juli en 21 december 1994, wordt gewijzigd als volgt :".

2. De gemachtigde van de minister is het ermee eens dat onderdeel 1°, gelet op de uitleg die hij heeft verstrekt, als volgt dient te worden gesteld :

"1° in het eerste lid worden de woorden "de hoven en de krijgsraad uitgezonderd" vervangen door de woorden "de hoven en de rechtbank bij de Krijgsmacht uitgezonderd".

Artikel 150.

1. De inleidende zin behoort als volgt te worden gesteld :

"Art. Artikel 54, § 2, van dezelfde wet, gewijzigd bij de wetten van 20 december 1957, 23 september 1985 en 21 december 1994, wordt vervangen als volgt :".

2. De ontworpen paragraaf behoort overeenkomstig het gebruik als volgt te beginnen :

"§ 2. De hoofdgriffier ... (voorts zoals in het ontwerp) met dien verstande dat aan het slot "bepaald in het eerste lid" moet worden geschreven".

.../...

Onderafdeling V.

De wet van 22 maart 1940 betreffende de verdediging van de nationale instellingen heeft, gelet op de strekking van die wet en op artikel 12 ervan, dat die wet een tijdelijk karakter geeft, geen uitwerking meer.

Aangezien onderafdeling V doelloos is, behoort zij, samen met de artikelen 151 tot 153 die ze bevat, te vervallen.

Artikel 154.

Het ontworpen artikel geeft, wat de grondwettigheid ervan betreft, aanleiding tot dezelfde kritiek als die welke op artikel 2, 2°, van het ontwerp is geuit.

Artikel 155.

De woorden "het vorige lid", die in onderdeel 1° voorkomen, dienen te worden vervangen door de woorden "het eerste lid".

Artikel 157.

Voor de opheffingsbepaling wordt de volgende redactie voorgesteld :

.../...

"Art. Opgeheven worden :

- 1° de Rechtspleging bij de landmacht van 20 juli 1814, gewijzigd bij de besluitwetten van 5 april 1916 en 14 september 1918 en bij de wetten van 26 juni 1921, 14 januari 1975 en 27 april 1987;
- 2° de wet van 20 juli 1814 houdende de instructie voor het Hoog Militair Gerechtshof;
- 3° het besluit van de Soevereine Vorst van de provincies der Verenigde Nederlanden van 20 juli 1814 waarbij de Maritieme Wetboeken, de Rechtspleging bij de landmacht en de provisionele instructie voor het Hoog Militair Gerechtshof in Holland in werking worden gesteld;
- 4° het besluit van de Soevereine Vorst van 15 maart 1815 waarbij het Militair Strafwetboek en het tuchtreglement in Holland uitvoerbaar wordt verklaard;
- 5° het Crimineel Wetboek voor het krijgsvolk te lande van 15 maart 1815, gewijzigd bij de wet van 27 mei 1870;
- 6° de wet van 15 juni 1899 inhoudende titel I van het wetboek van strafrechtspleging voor het leger, gewijzigd bij de wetten van 30 april 1919, 24 juli 1923, 19 juli 1934, 25 november 1948, 25 oktober 1950, 27 februari 1958, 14 januari 1975, 13 februari 1975 en 24 juli 1992;

- 7° de wet van 15 juni 1899 houdende titel II van het Wetboek van strafrechtspleging voor het leger, gewijzigd bij de besluitwetten van 16 november 1918, 9 maart 1940, 5 mei 1940, 29 mei 1944, 21 november 1944, 19 september 1945 en 7 februari 1946 en bij de wetten van 17 september 1919, 1 juni 1949, 29 juli 1953, 21 maart 1955, 20 december 1957, 10 oktober 1967, 20 december 1968, 2 juli 1969, 29 december 1969, 28 juni 1974, 18 juli 1991 en 21 december 1994;
- 8° het besluit van het Voorlopig Bewind van 9 november 1830 betreffende de openbaarheid van de terechtzittingen van de Krijgsraden;
- 9° de wet van 29 januari 1849 houdende instelling van een Militair Gerechtshof, gewijzigd bij de wet van 9 maart 1954;
- 10° de besluitwet van 28 december 1915 betreffende het vermogen om zich te beroepen tegen de vonnissen gewezen door de krijgsraden te velde;
- 11° de besluitwet van 27 januari 1916 tot regeling van de procedure van beroep tegen de vonnissen uitgesproken door de krijgsraden, gewijzigd bij de wetten van 31 mei 1955, 15 juni 1981 en 10 december 1990;
- 12° de besluitwet van 16 juni 1916 betreffende de bevoegdheid der krijgsraden te velde;

- 13° de besluitwet van 14 september 1918 betreffende de wetgeving in strafzaken;
- 14° de wet van 25 juni 1921 betreffende de procedure bij verstek voor de militaire justitie, gewijzigd bij de wet van 28 juli 1934;
- 15° de wet van 9 maart 1954 tot regeling van de uitoefening der voorziening in verbreking tegen de arresten en vonnissen van de militaire rechtscolleges;
- 16° het koninklijk besluit van 18 augustus 1914 tot bepaling van de samenstelling van het krijgsgerechtshof in tijd van oorlog;
- 17° het koninklijk besluit van 18 november 1918 tot bepaling van het rechtsgebied der bestendige krijgsraden;
- 18° het koninklijk besluit van 14 januari 1957 tot vaststelling van de bevoegdheden van de kamers in de schoot van de bestendige krijgsraden en tot oprichting aldaar van tijdelijke kamers, gewijzigd bij de koninklijke besluiten van 7 oktober 1977, 9 maart 1979 en 8 juni 1984".

Artikel 158.

In de ontworpen bepaling, in fine, behoren de woorden "van dit Wetboek" te worden vervangen door de woorden "van titel I van deze wet".

.../...

Artikel 159.

Het tweede lid zou beter als volgt worden gesteld :

"In afwijking van het eerste lid, blijven de opgeheven gerechten in werking voor de zaken waarvoor de debatten aan de gang zijn, of die in beraad zijn, tenzij de samenstelling van het college niet behouden kan blijven, in welk geval de zaak voor het nieuwe gerecht wordt gebracht".

Artikel 160.

In het eerste lid schrijve men "ingesteld" in plaats van "ingediend" en in het tweede lid "aangebracht" in plaats van "ingediend".

Artikel 161.

De bepaling zou duidelijker zijn als ze als volgt zou worden gesteld :

"Art. De proceshandelingen die vóór de inwerkingtreding van deze wet regelmatig verricht zijn, blijven geldig".

Artikel 163.

De woorden "de krijgsraden", die aan het eind van de ontworpen bepaling voorkomen, dienen te worden vervangen door de woorden "de krijgsraad".

Artikel 164.

1. In het eerste lid wordt aan de Koning de bevoegdheid opgedragen om te bepalen wanneer deze wet in werking treedt; in het tweede lid wordt bepaald dat deze wet in werking treedt op dezelfde dag als een latere wet tot vaststelling van de personeelsformatie van de rechtscolleges bij de Krijgsmacht, van de rechtspositie van de magistraten en de griffiers van die rechtscolleges en van de rechtspositie van de militaire magistraten en militaire griffiers gedelegeerd bij de rechtscolleges van gemeen recht.

Bijgevolg bestaat er tegenspraak tussen beide leden, een tegenspraak die de stellers van het ontwerp behoren op te heffen.

2. Gelet op inzonderheid de artikelen 7 en volgende en 104 van het ontwerp, ziet de Raad van State niet in wat een andere wet tot vaststelling van de rechtspositie van de militaire magistraten en militaire griffiers zou kunnen inhouden.

.../...

Slotopmerkingen.

1. Een artikel behoort niet in paragrafen te worden ingedeeld wanneer elke paragraaf slechts één lid bevat.

Deze opmerking geldt voor de artikelen 12, 40, 46, 64, 66, 67, 76, 83 tot 85, 89, 95, 110 en 116 van het ontwerp.

2. Een zin behoort te worden ingedeeld in 1°, 2°, 3° ... (deze opmerking geldt voor de artikelen 56, 66, 142 en 157 van het ontwerp), welke indelingen zelf kunnen worden onderverdeeld door middel van a), b), c)) ... (deze opmerking geldt voor artikel 76 van het ontwerp).

3. De Nederlandse tekst van verscheidene bepalingen van het ontwerp is voor verbetering vatbaar. Sommige wendingen of woorden zijn gallicismen, zoals "zetelen" in de betekenis van "zitting hebben", "aanwijzen onder", of "voorzien" in de betekenis van "bepalen, voorschrijven". Deze en soortgelijke ongerechtigheden zouden uit het ontwerp moeten worden verwijderd. In dit verband zijn in dit advies een aantal tekstvoorstellen gedaan. Bovendien zou in geheel het ontwerp telkens waar zulks mogelijk is de term "misdrijf" vervangen moeten worden door de term "strafbaar feit" en zou het beter zijn "rechtscolleges" te schrijven in plaats van "gerechten".

La chambre était composée de

Messieurs J.-J. STRYCKMANS,
de Heren

Y. BOUCQUEY,
Y. KREINS,

F. DELPEREE,

J. van COMPERNOLLE,

Madame
Mevrouw

J. GIELISSEN,

De kamer was samengesteld uit

président,
voorzitter,

conseillers d'Etat,
staatsraden,

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

greffier,
griffier.

Le rapport a été présenté par
M. M. PAUL, auditeur adjoint. La
note du Bureau de coordination a
été rédigée et exposée par
M. M. BAUWENS, référendaire
adjoint.

La concordance entre la
version française et la ver-
sion néerlandaise a été véri-
fiée sous le contrôle de
M. J.-J. STRYCKMANS.

Het verslag werd uit-
gebracht door de H. M. PAUL,
adjunct-auditeur. De nota van
het Coördinatiebureau werd op-
gesteld en toegelicht door de
H. M. BAUWENS, adjunct-
referendaris.

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

LE GREFFIER - DE GRIFFIER,

LE PRESIDENT - DE VOORZITTER,

J. GIELISSEN.

J.-J. STRYCKMANS.