

ROYAUME DE BELGIQUE

KONINKRIJK BELGIE

AVIS DU CONSEIL D'ETAT

Le CONSEIL D'ETAT, section de législation, neuvième chambre, saisi par le Ministre des Télécommunications, le 3 juin 1997, d'une demande d'avis, dans un délai ne dépassant pas trois jours, sur un projet de loi "modifiant la loi du 30 juillet 1979 relative aux radiocommunications", a donné le 9 juin 1997 l'avis suivant :

ADVIES VAN DE RAAD VAN STATE

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, negende kamer, op 3 juni 1997 door de Minister van Telecommunicatie verzocht hem, binnen een termijn van ten hoogste drie dagen, van advies te dienen over een ontwerp van wet "tot wijziging van de wet van 30 juli 1979 betreffende de radioberichtgeving", heeft op 9 juni 1997 het volgende advies gegeven :

Conformément à l'article 84, alinéa 2, des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat, la section de législation s'est limitée aux observations ci-après.

Intitulé

Il faut écrire :

"Projet de loi modifiant la loi du 30 juillet 1979 relative aux radiocommunications".

Arrêté de présentation

1. Après la formule de salutation, on écrira :

"Sur la proposition de Notre Ministre des Télécommunications".

2. Dans la formule de présentation, il faut écrire : "Ministre des Télécommunications" au lieu de "Ministre des Communications et des Entreprises publiques".

.../...

Dispositif

Article 2

Dans la phrase liminaire, il faut mentionner toutes les modifications expresses encore en vigueur apportées antérieurement aux articles modifiés. En ce qui concerne l'article 1er de la loi du 30 juillet 1979 relative aux radiocommunications, il s'agit de la modification apportée par l'arrêté royal du 15 mars 1994.

La même observation vaut, mutatis mutandis, pour les articles 3, 4, et 8 de la loi en projet.

Article 3

L'article 4, c), en projet reproduit le texte originel de la loi du 30 juillet 1979, tel qu'il existait avant sa modification par la loi du 30 juin 1994 relative à la protection de la vie privée contre les écoutes, la prise de connaissance et l'enregistrement de communications et de télécommunications privées.

Cette loi du 30 juin 1994 a inséré un article 314bis dans le Code pénal, afin précisément de punir d'un emprisonnement de six mois à un an et d'une amende de deux cents francs à dix mille francs ou d'une de ces peines seulement quiconque "intentionnellement, à l'aide d'un appareil quelconque, écoute ou fait écouter, prend connaissance ou fait prendre connaissance, enregistre ou fait

.../...

enregistrer, pendant leur transmission, des communications ou des télécommunications privées, auxquelles il ne prend pas part sans le consentement de tous les participants à ces communications ou télécommunications".

L'article 11 de cette même loi avait remplacé l'article 4, c), de la loi du 30 juillet 1979 de manière à en supprimer les mots "capter ou tenter de capter les radiocommunications qui ne lui sont pas destinées", la réception volontaire de communications d'autrui étant, en effet, sanctionnée dorénavant par l'article 314bis du Code pénal qui prévoit des peines plus lourdes que celles prévues par la loi du 30 juillet 1979.

On n'aperçoit, dès lors, pas l'utilité de la disposition en projet.

Toutefois, si l'intention était de réprimer à nouveau la réception volontaire de radiocommunications d'autrui, autres que des communications ou télécommunications privées qui ne tomberaient dès lors pas dans le champ d'application de l'article 314bis du Code pénal, le texte devrait être fondamentalement revu afin de ne viser que cette hypothèse, sans quoi le même fait serait susceptible de deux sanctions différentes, les peines prévues par la loi du 30 juillet 1979 étant moins élevées que celles prévues par l'article 314bis du Code pénal.

.../...

Article 4

Dans l'article 7, alinéa 3, en projet, il convient de préciser davantage le concept de "Forces alliées" qui y est utilisé.

La même observation vaut pour l'article 9bis, alinéa 2, en projet (article 7 du projet).

Article 5

Dans la deuxième phrase, on remplacera les mots "des appareils ..." par les mots "d'appareils ...".

Article 7

1. Telle qu'elle est rédigée, cette disposition a pour effet d'interdire la publicité, la vente, l'offre en vente, l'achat, ... de tout appareil de radiocommunication au moyen duquel une infraction visée à l'article 259bis ou à l'article 314bis du Code pénal peut être commise, soit pratiquement n'importe quel appareil de radiocommunication.

Il ressort du commentaire consacré, dans l'exposé des motifs, aux articles 3, 7 et 9 que "ces articles instaurent l'interdiction d'utiliser et de commercialiser les appareils récepteur du type "scanner".

.../...

A l'alinéa 1er de l'article 9bis en projet, pour traduire exactement cette intention et eu égard au caractère de stricte interprétation qui s'attache à la loi pénale, il s'impose de définir avec le maximum de précision les appareils techniques ou électro-magnétiques que l'on entend interdire.

En outre, les mots "ni aux appareils qui font l'objet d'une simple déclaration écrite du détenteur", qui figurent à l'alinéa 2, in fine, et qui vident de toute substance la disposition de l'alinéa 1er, doivent être omis.

Article 8

1. L'article 14 en projet devrait être fondamentalement revu. L'on n'aperçoit pas, en effet, la nature exacte et la portée de la "priorité" dont il est question au paragraphe 1er.

2. Au paragraphe 2, les attributions conférées aux agents de l'Institut revêtus de la qualité d'officier de police judiciaire découlent déjà des lois relatives aux attributions de ces derniers (comme l'article 8 du Code d'Instruction criminelle) ou d'autres réglementations générales (comme en matière de perquisitions).

Il est, par exemple, déjà admis "que tout officier ou agent de police judiciaire dans l'exercice de ses

.../...

fonctions habituelles, a le droit de procéder à la saisie des pièces à conviction qu'il pourrait découvrir" (1).

On remarquera, de surcroît, que la confiscation dont il est question au paragraphe 2, 3°, ne peut être prononcée que par un juge. Il s'agit d'une peine prévue dans le Code pénal, dont l'article 42, 1°, prévoit notamment que "la confiscation spéciale s'applique aux choses formant l'objet de l'infraction et à celles qui ont servi ou qui ont été destinées à la commettre, quand la propriété en appartient au condamné". Sans doute l'auteur a-t-il voulu parler de "saisie" plutôt que de "confiscation".

Article 9

Dans le texte français, on remplacera les mots "Dans l'article 8 de la même loi ..." par les mots "Dans l'article 15, alinéa 3, de la même loi ...".

Article 10

1. Le Conseil d'Etat n'aperçoit pas en vertu de quelles dispositions légales la détention d'appareils de radiocommunications devraient faire l'objet d'une déclaration, de sorte que ces appareils seraient susceptibles d'être confisqués à défaut d'une telle déclaration.

(1) Bruxelles, 7 février 1994, Journal des procès, n° 225, p. 24.

2. Par ailleurs, les appareils récepteurs de radiocommunication ne sont plus soumis à autorisation. En conséquence, l'alinéa 4 en projet sera rédigé comme suit :

"La confiscation des appareils émetteurs, des appareils émetteurs-récepteurs de radiocommunication et des appareils visés à l'article 9bis, ainsi que tout accessoire spécialement destiné à leur fonctionnement sera toujours prononcée.".

Observations finales

Le texte néerlandais de certaines dispositions du projet est susceptible d'amélioration. Il devrait être rédigé en tenant compte des observations faites dans la version néerlandaise, in fine, du présent avis.

Overeenkomstig artikel 84, tweede lid, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, beperkt de afdeling wetgeving zich tot de volgende opmerkingen.

Opschrift

Men schrijve :

"Ontwerp van wet tot wijziging van de wet van 30 juli 1979 betreffende de radioberichtgeving".

Indieningsbesluit

1. Na het begroetingsformulier schrijve men :

"Op de voordracht van Onze Minister van Telecommunicatie".

2. In de Franse tekst van het indieningsformulier schrijve men "Ministre des Télécommunications" in plaats van "Ministre des Communications et des Entreprises Publiques".

Bepalend gedeelte

Artikel 2

In de inleidende zin moeten alle uitdrukkelijke wijzigingen die nog van kracht zijn en die vroeger in de gewijzigde artikelen zijn aangebracht, worden vermeld. Voor

.../...

artikel 1 van de wet van 30 juli 1979 betreffende de radioberichtgeving gaat het om de wijziging die bij het koninklijk besluit van 15 maart 1994 is aangebracht.

Dezelfde opmerking geldt mutatis mutandis voor de artikelen 3, 4 en 8 van de ontworpen wet.

Artikel 3

In het ontworpen artikel 4, c), wordt de oorspronkelijke tekst van de wet van 30 juli 1979 overgenomen, zoals die was gesteld vóór hij is gewijzigd bij de wet van 30 juni 1994 ter bescherming van de persoonlijke levenssfeer tegen het afluisteren, kennisnemen en opnemen van privécommunicatie en -telecommunicatie.

Bij die wet van 30 juni 1994 is in het Strafwetboek een artikel 314bis ingevoegd, inzonderheid om met gevangenisstraf van zes maanden tot één jaar en met een geldboete van tweehonderd frank tot tienduizend frank of met een van die straffen alleen, (te straffen hem) die "opzettelijk, met behulp van enig toestel privé-communicatie of -telecommunicatie, waaraan hij niet deelneemt, tijdens de overbrenging ervan, afluistert of doet afluisteren, er kennis van neemt of doet van nemen, opneemt of doet opnemen, zonder de toestemming van alle deelnemers aan die communicatie of telecommunicatie".

.../...

Artikel 11 van diezelfde wet had artikel 4, c), van de wet van 30 juli 1979 vervangen, waarbij de woorden "radioverbindingen die niet voor hem bestemd zijn, opvangen of trachten op te vangen" vervielen, aangezien de moedwillige ontvangst van andermans communicatie voortaan immers bestraft wordt op basis van artikel 314bis van het Strafwetboek, dat in zwaardere straffen voorziet dan die welke bij de wet van 30 juli 1979 worden opgelegd.

Het nut van de ontworpen bepaling is dan ook onduidelijk.

Als het evenwel de bedoeling is opnieuw paal en perk te stellen aan de opzettelijke ontvangst van radioverbindingen die voor anderen bestemd zijn, die geen privé-communicatie of -telecommunicatie zijn en dus niet onder de werkingssfeer van artikel 314bis van het Strafwetboek vallen, moet de tekst grondig worden herzien om alleen dat geval te regelen. Zo niet zouden er twee verschillende straffen voor eenzelfde feit bestaan, waarbij de straffen bepaald bij de wet van 30 juli 1979 lichter zijn dan die bepaald bij artikel 314bis van het Strafwetboek.

Artikel 4

In het ontworpen artikel 7, derde lid, moet het begrip "Geallieerde strijdkrachten" nader worden toegelicht.

Dezelfde opmerking geldt voor het ontworpen artikel 9bis, tweede lid (artikel 7 van het ontwerp).

.../...

Artikel 5

In de tweede zin van de Franse tekst worden de woorden "des appareils ..." vervangen door de woorden "d'appareils ...".

Artikel 7

1. Gelijk de bepaling gesteld is, heeft ze tot gevolg dat de reclame voor en de verkoop, het te koop aanbieden, de aankoop, ... van radioapparatuur waarmee een strafbaar feit genoemd in artikel 259bis of artikel 314bis van het Strafwetboek kan worden gepleegd, dus nagenoeg alle radioapparatuur, wordt verboden.

Uit de commentaar die in de memorie van toelichting bij de artikelen 3, 7 en 9 wordt gegeven, blijkt dat "deze artikels (...) het verbod op het gebruik en de commercialisering van ontvangtoestellen van het type "scanner (regelen)".

Om die bedoeling duidelijk weer te geven en met het oog op een strikte interpretatie van de strafwet, moet in het eerste lid van het ontworpen artikel 9bis zo duidelijk mogelijk worden omschreven welke technische of elektromagnetische apparatuur men wil verbieden.

Bovendien moeten in de Franse tekst, op het einde van het tweede lid, de woorden "ni aux appareils qui font l'objet d'une simple déclaration écrite du détenteur" vervallen, omdat ze het bepaalde in het eerste lid volledig uithollen.

.../...

Artikel 8

1. Het ontworpen artikel 14 moet grondig worden herzien. De precieze aard en draagwijdte van de "voorrang", waarvan sprake in de eerste paragraaf, is immers onduidelijk.

2. In paragraaf 2 vloeien de bevoegdheden die worden verleend aan de personeelsleden van het Instituut die de hoedanigheid van officier van gerechtelijke politie hebben, reeds voort uit de wetten betreffende de bevoegdheden van deze officieren (zoals artikel 8 van het Wetboek van Strafvordering) of uit andere algemene regelgevingen (zoals die inzake huiszoekingen).

Het is bijvoorbeeld al algemeen aanvaard dat officieren of agenten van gerechtelijke politie in de uitoefening van hun gebruikelijke taken het recht hebben om eventueel ontdekte bewijsstukken in beslag te nemen (1).

Bovendien moet worden opgemerkt dat "confiscation", waarvan sprake in de Franse tekst van paragraaf 2, 3°, alleen door een rechter kan worden uitgesproken. Die straf wordt vermeld in artikel 42, 1°, van het Strafwetboek, dat inzonderheid bepaalt dat "Bijzondere verbeurdverklaring wordt toegepast op de zaken die het voorwerp van het misdrijf uitmaken, en op die welke gediend hebben of bestemd waren tot het plegen van het misdrijf, wanneer zij eigendom

(1) Brussel, 7 februari 1994, Journal des procès, nr. 225, blz. 24.

van de veroordeelde zijn". In de Franse tekst bedoelde de steller wellicht "saisie" in plaats van "confiscation".

Artikel 9

In de Franse tekst moeten de woorden "Dans l'article 8 de la même loi ..." worden vervangen door de woorden "Dans l'article 15, alinéa 3, de la même loi ...".

Artikel 10

1. Het is de Raad van State niet duidelijk krachtens welke wettelijke bepalingen het bezit van radioapparatuur moet worden aangegeven, zodat de niet-aangegeven apparatuur kan worden verbeurdverklaard.

2. Bovendien is voor de ontvangtoestellen voor radioverbinding geen vergunning meer vereist. Het ontworpen vierde lid behoort dus als volgt te worden gesteld :

"De verbeurdverklaring van zendtoestellen, van zendontvangtoestellen voor radioverbinding en van de in artikel 9bis bedoelde toestellen, alsook van enig toebehoren dat speciaal voor de werking ervan bestemd is, wordt altijd uitgesproken.".

.../...

Slotopmerkingen

De Nederlandse tekst van sommige bepalingen van het ontwerp is voor verbetering vatbaar. Onder voorbehoud van de voorgaande opmerkingen, worden hieromtrent bij wijze van voorbeeld een aantal voorstellen gedaan.

De inleidende volzin van artikel 2, eerste lid, zou als volgt gesteld moeten worden :

"In artikel 1 van de wet van 30 juli 1979 betreffende de radioberichtgeving worden 4° en 5° vervangen als volgt :".

Voorts schrijve men "te huur" in plaats van "te verhuur" (artikel 4 het ontworpen artikel 7, eerste lid), "behoorlijk wordt geleverd" in plaats van "wordt geleverd" (artikel 4, derde lid), "de overige gevallen waarin" in plaats van "de gevallen waarin" (artikel 4, derde lid), "opnemen van privé-communicatie en -telecommunicatie" in plaats van "openen van privé-communicatie en -telecommunicatie" (artikel 7 het ontworpen artikel 9bis, eerste lid), "tot op bewijs van het tegendeel" in plaats van "tot bewijs van het tegendeel" (artikel 8, het ontworpen artikel 14, § 2).

Op het einde van artikel 4 is er een discrepantie tussen de Franse en de Nederlandse tekst in verband met het verdrag tot oprichting van de Europese Gemeenschap.

Artikel 9 kan beter als volgt worden gesteld :

.../...

"In artikel 15, derde lid, van dezelfde wet worden de woorden "Inbreuk op de artikelen 6, 7, 8 en 9 van deze wet" vervangen door de woorden "Overtreding van de artikelen 6, 7, 8, 9 en 9bis van deze wet".

La chambre était composée de

De kamer was samengesteld uit

Messieurs
de Heren

C.-L. CLOSSET,

président de chambre,
kamervoorzitter,

C. WETTINCK,
P. LIENARDY,

conseillers d'Etat,
staatsraden,

J. van COMPERNOLLE,

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

J.-M. FAVRESSE,

Madame
Mevrouw

M. PROOST,

greffier,
griffier.

Le rapport a été présenté par
M. L. DETROUX, auditeur adjoint.
La note du Bureau de coor-
dination a été rédigée et
exposée par M. C. AMELYNCK, référé-
rendaire adjoint.

Het verslag werd uitgebracht
door de H. L. DETROUX, adjunct-
auditeur. De nota van het
Coördinatiebureau werd opge-
steld en toegelicht door de
H. C. AMELYNCK, adjunct-referen-
daris.

La concordance entre la ver-
sion française et la version
néerlandaise a été vérifiée sous
le contrôle de M. P. LIENARDY.

De overeenstemming tussen de
Franse en de Nederlandse tekst
werd nagezien onder toezicht van
de H. P. LIENARDY.

LE GREFFIER - DE GRIFFIER,

LE PRESIDENT - DE VOORZITTER,

M. PROOST

C.-L. CLOSSET