

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 10 mai 1999, d'une demande d'avis sur un avant-projet de loi "relatif aux témoins", a donné le 9 juin 1999 l'avis suivant :

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, tweede kamer, op 10 mei 1999 door de Minister van Justitie verzocht hem van advies te dienen over een voorontwerp van wet "betreffende de anonieme getuigen", heeft op 9 juni 1999 het volgende advies gegeven :

Observation générale

La délibération du Conseil des ministres du 30 avril 1999 relative à l'avant-projet de loi examiné prévoit, d'une part, une modification de l'article 86quinquies en projet du Code d'instruction criminelle et, d'autre part, demande au ministre de la Justice d'examiner un point précis.

A ce propos, la demande est formulée comme suit :

"Tijdens de adviesaanvraag bij de Raad van State zal de Minister van Justitie de wenselijkheid onderzoeken om te voorzien in een rechtsmiddel tegen de beschikking van de onderzoeksrechter om een anoniem getuigenverhoor af te nemen.

Het zal nadien opnieuw aan de Raad worden voorgesteld."

En d'autres termes, le ministre de la Justice est invité à étudier la possibilité d'un recours contre la décision du juge d'instruction de procéder à l'audition de témoins anonymes.

La question qui se pose d'emblée est de savoir si l'avant-projet de loi qui est soumis à l'examen de la section de législation du Conseil d'Etat est bien un texte définitif.

Pour répondre à cette question, il convient d'examiner l'incidence de cette question sur la philosophie du projet.

.../...

Dans le cadre de la lutte contre la grande criminalité organisée, le projet entend assurer une certaine protection aux personnes qui, par leurs témoignages, pourraient faciliter l'administration de la preuve de certaines infractions.

Le projet instaure deux types de protection; l'anonymat partiel et l'anonymat complet de ces témoins.

Dans le premier cas, il s'agit de ne pas divulguer certaines données de l'identité du témoin tant dans le procès-verbal d'audition du juge d'instruction que dans celui de l'audience de la juridiction de fond. Les données ainsi omises peuvent être relatives à l'adresse du témoin, à sa profession et même quant à son nom.

Dans le deuxième cas, toutes les données de l'identité du témoin sont tenues secrètes.

Tout le projet est axé sur le rôle essentiel du pouvoir judiciaire et, plus particulièrement, sur celui du juge d'instruction dans l'appréciation de l'octroi de ces protections.

A ce propos, l'exposé des motifs indique :

"Dans le projet de loi, le législateur décide sciemment de confier uniquement au juge d'instruction le soin d'apprécier si le témoin qui souhaite garder l'anonymat a bien droit à ce statut protégé, et ce, en premier lieu, pour des raisons organisationnelles (...).

.../...

C'est aussi le juge d'instruction qui doit examiner la fiabilité et la crédibilité du témoin, et qui procède à l'audition proprement dite (...).

Le juge d'instruction peut recueillir un témoignage anonyme, soit dans le cadre de l'enquête préliminaire dont il est chargé, soit pendant la procédure sur le fond. Dans ce dernier cas, un juge d'instruction serait chargé tout particulièrement par le tribunal d'examiner la fiabilité et la sincérité de l'audition du témoin anonyme, afin de faire ensuite rapport à ce sujet au tribunal (...).

Le juge d'instruction doit prendre lui-même connaissance de l'identité complète du témoin, de ses rapports avec les protagonistes du procès et des motivations qui le poussent à témoigner.

Cette audition par le juge d'instruction se substitue, en effet, au droit de la défense (dans une situation idéale) à une confrontation directe, l'identité du témoin étant connue de celle-ci. Dès lors, le juge d'instruction agissant pour la défense doit disposer lui-même de l'information nécessaire pour contrôler de façon suffisante la crédibilité et la véracité du témoin."

Ces différents extraits de l'exposé des motifs indiquent que la loi en projet confie au juge d'instruction le rôle principal dans la mise en oeuvre de ce mécanisme de protection des témoins.

Le projet entend ainsi répondre aux exigences très strictes de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme. Celle-ci impose, en effet, aux Etats membres du Conseil de l'Europe, des conditions sévères quant à l'utilisation de témoignages anonymes dans le cours de procédures judiciaires afin de préserver les droits de la défense.

.../...

Ainsi, si la Cour estime que le recours aux témoins anonymes dans le cadre d'une enquête pénale préliminaire n'est pas impossible au regard de la Convention européenne des droits de l'homme et des libertés fondamentales, elle exige cependant que la défense puisse contester la crédibilité et la fiabilité de ces témoignages.

Certaines garanties essentielles peuvent être déduites de cette jurisprudence (1), notamment celle en vertu de laquelle l'interrogatoire du témoin anonyme doit être effectué par une autorité judiciaire impartiale et indépendante.

Ainsi qu'il ressort de l'exposé des motifs,

"L'audition menée uniquement par un service de police ou par un membre du ministère public n'offre pas de garantie suffisante, étant donné que ces instances sont manifestement orientées vers la poursuite.

La Cour européenne des droits de l'homme semble offrir deux options. D'une part, l'audition peut être effectuée par un magistrat instructeur particulier, soit dans le cadre d'une enquête préliminaire dont il est chargé, soit pendant la procédure sur le fond. D'autre part, le tribunal (ou un membre du tribunal) peut interroger lui-même le témoin, éventuellement en chambre du conseil ou selon une autre technique permettant de préserver l'anonymat du témoin.

Dans ce contexte, il convient d'évoquer le modèle allemand qui confie la décision relative à l'octroi de l'anonymat et à l'interrogatoire au pouvoir exécutif (la police) et non au pouvoir judiciaire, qui n'a pas ou peu l'occasion de contrôler le bien-fondé du maintien de l'anonymat et la fiabilité du témoin.

(1) voir notamment Cour européenne des droits de l'homme, arrêt Doorson contre Pays-Bas, 26 mars 1996, dans Recueil des arrêts et décisions, 1996, II, 446.

Le gouvernement est d'avis que, dans le contexte belge, le juge d'instruction est la personne la plus indiquée pour assumer cette tâche."

Compte tenu de ces constatations, il apparaît que le texte en projet doit être revu quant au rôle précis du juge d'instruction et quant à l'éventuel recours introduit contre sa décision.

Le Conseil des ministres s'étant réservé le droit de revoir à nouveau le projet de loi, celui-ci n'est donc pas définitif et n'est, dès lors, pas en état d'être examiné par la section de législation du Conseil d'Etat.

Algemene opmerking

Het besluit van de Ministerraad van 30 april 1999 betreffende het voorontwerp van wet dat ter studie ligt, voorziet enerzijds in een wijziging van het ontworpen artikel 86quinquies van het Wetboek van Strafvordering en anderzijds verzoekt het de Minister van Justitie een welbepaald punt te onderzoeken.

In dat verband wordt het verzoek als volgt geformuleerd :

"Tijdens de adviesaanvraag bij de Raad van State zal de Minister van Justitie de wenselijkheid onderzoeken om te voorzien in een rechtsmiddel tegen de beschikking van de onderzoeksrechter om een anoniem getuigenverhoor af te nemen.

Het zal nadien opnieuw aan de Raad worden voorgelegd.".

De Minister van Justitie wordt met andere woorden verzocht de mogelijkheid te bestuderen om beroep in te stellen tegen de beslissing van de onderzoeksrechter om anonieme getuigen te horen.

Meteen reeds rijst de vraag of het voorontwerp van wet dat ter fine van onderzoek aan de afdeling wetgeving van de Raad van State wordt voorgelegd wel een definitieve tekst is.

Om op die vraag te kunnen antwoorden dient te worden onderzocht welke weerslag die vraag heeft op het opzet van het ontwerp.

.../...

In het kader van de strijd tegen de georganiseerde zware criminaliteit, beoogt het ontwerp te zorgen voor een zekere bescherming van de personen die met hun getuigenissen het leveren van het bewijs voor bepaalde misdrijven gemakkelijker zouden kunnen maken.

Het ontwerp voert twee soorten van bescherming in; de gedeeltelijke anonimiteit en de volledige anonimiteit van die getuigen.

In het eerste geval gaat het erom bepaalde gegevens over de identiteit van de getuige niet kenbaar te maken, zowel in het proces-verbaal van verhoor van de onderzoeksrechter als in dat van de terechtzitting van het feiten-gerecht. De aldus weggelaten gegevens kunnen betrekking hebben op het adres van de getuige, zijn beroep en zelfs zijn naam.

In het tweede geval worden alle gegevens in verband met de identiteit van de getuige geheim gehouden.

Heel het ontwerp is gericht op de fundamentele rol van de rechterlijke macht en meer bepaald op de rol van de onderzoeksrechter in de beoordeling van het verlenen van die bescherming.

In dat verband staat in de memorie van toelichting te lezen :

"In het wetsontwerp wordt er bewust voor gekozen de beoordeling of de getuige die wenst anoniem te blijven inderdaad recht heeft op dit beschermingsstatuut, uitsluitend aan de onderzoeksrechter toe te vertrouwen en dit in de eerste plaats om organisatorische redenen (...).

Het is tevens de onderzoeksrechter die de betrouwbaarheid en geloofwaardigheid van de getuige dient te onderzoeken en de eigenlijke ondervraging uitvoert (...).

De onderzoeksrechter kan een anoniem getuigenverhoor afnemen, hetzij in het kader van het vooronderzoek waarmee hij belast is, hetzij gedurende de rechtspleging ten gronde. In dit laatste geval zou een onderzoeksrechter ten bijzondere titel door de rechtbank worden belast met het verhoor van de anonieme getuige betreffende zijn betrouwbaarheid en oprechtheid, teneinde hierover vervolgens verslag uit te brengen aan de rechtbank (...).

De onderzoeksrechter moet zelf kennis kunnen nemen van de volledige identiteit van de getuige, van zijn relatie met de procespartijen en van zijn motivatie tot het afleggen van getuigenissen.

Dit verhoor door de onderzoeksrechter is immers een substitutie van het recht van de verdediging op de (ideale) rechtstreekse confrontatie in aanwezigheid van de verdediging met kennis van de identiteit van de getuige. Derhalve dient de onderzoeksrechter, optredend in de plaats van de verdediging, zelf over de nodige informatie te beschikken teneinde de betrouwbaarheid en waarachtigheid van de getuige in voldoende mate te toetsen."

Die verschillende uittreksels uit de memorie van toelichting wijzen erop dat de ontworpen wet aan de onderzoeksrechter de voornaamste rol opdraagt bij de nadere uitwerking van die regeling inzake de bescherming van de getuigen.

Het ontwerp beoogt aldus te beantwoorden aan de zeer strikte regels van de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens. Deze legt de Lid-Statens van de Raad van Europa immers zeer strenge voorwaarden op in verband met het aanwenden van anonieme getuigenissen in de loop van de gerechtelijke procedures om de rechten van de verdediging veilig te stellen.

Zo is het Hof van mening dat het uit het oogpunt van het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden, in het kader van een preliminair strafrechtelijk onderzoek, niet onmogelijk is een beroep te doen op anonieme getuigen; het Hof eist evenwel dat de verdediging de geloofwaardigheid en de betrouwbaarheid van die getuigenissen kan betwisten.

Uit die rechtspraak kunnen bepaalde essentiële waarborgen worden afgeleid (1), inzonderheid die krachtens welke de anonieme getuige moet ondervraagd worden door een onpartijdige en onafhankelijke gerechtelijke instantie.

Uit de memorie van toelichting blijkt het volgende :

"Het uitsluitende verhoor door een politiedienst of door een lid van het Openbaar Ministerie biedt, gezien de evidente gerichtheid op vervolging door deze instanties, geen voldoende garantie.

Het Europees Hof voor de Bescherming van de Rechten van de Mens blijkt in twee mogelijke opties te voorzien. Enerzijds kan het verhoor worden uitgevoerd door een bijzondere onderzoeksmagistraat, hetzij in het kader van het vooronderzoek waarmee hij belast is, hetzij gedurende de rechtspleging ten gronde. Anderzijds kan de rechtbank (of een lid van de rechtbank) zelf de getuige ondervragen, eventueel in raadkamer of via een of andere techniek waarbij de anonimiteit van de getuige gevrijwaard blijft.

(1) zie inzonderheid arrest Doorson tegen Nederland, 26 maart 1996, Rec. EHRM, 1996, II, 446.

In dit kader dient gewezen te worden op het Duitse model dat de beslissing aangaande het verlenen van de anonimiteit en de ondervraging overlaat aan de uitvoerende macht (de politie) en niet aan de rechterlijke macht dewelke weinig of geen gelegenheid krijgt om de gegrondheid van het behoud van de anonimiteit en de betrouwbaarheid van de getuige te toetsen.

In de Belgische context moet de onderzoeksrechter het meest geschikt geacht worden om deze taak waar te nemen."

Gelet op die vaststellingen blijkt dat de ontworpen tekst moet worden herzien ten aanzien van de precieze rol van de onderzoeksrechter en ten aanzien van het eventueel tegen diens beslissing ingestelde beroep.

Aangezien de Ministerraad zich het recht heeft voorbehouden om het wetsontwerp nogmaals te herzien, is dit ontwerp dus niet definitief en bijgevolg niet in zoverre gereed dat het door de afdeling wetgeving van de Raad van State kan worden onderzocht.

La chambre était composée de

Messieurs J.-J. STRYCKMANS,
de Heren

Y. KREINS,
P. QUERTAINMONT,

F. DELPEREE,
P. GOTHOT,

Madame J. GIELISSEN,
Mevrouw

Le rapport a été présenté par
Mme P. VANDERNACHT, auditeur. La
note du Bureau de coordination a
été rédigée et exposée par
M. A. LEFEBVRE référendaire.

La concordance entre la
version française et la ver-
sion néerlandaise a été véri-
fiée sous le contrôle de
M. J.-J. STRYCKMANS.

LE GREFFIER - DE GRIFFIER,

J. GIELISSEN

De kamer was samengesteld uit

premier président,
eerste voorzitter,

conseillers d'Etat,
staatsraden,

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

greffier assumé,
toegevoegd griffier.

Het verslag werd uitge-
bracht door Mevr. P. VANDERNACHT,
auditeur. De nota van het
Coördinatiebureau werd opge-
steld en toegelicht door de
H. A. LEFEBVRE, referendaris.

De overeenstemming tussen de
Franse en de Nederlandse tekst
werd nagezien onder toezicht van
de H. J.-J. STRYCKMANS.

LE PREMIER PRESIDENT - DE
EERSTE VOORZITTER,

J.-J. STRYCKMANS