

KONINKRIJK BELGIË

ROYAUME DE BELGIQUE

ADVIES 32.053/1

VAN DE AFDELING WETGEVING
VAN DE RAAD VAN STATE

AVIS 32.053/1

DE LA SECTION DE LÉGISLATION
DU CONSEIL D'ÉTAT

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, eerste kamer, op 25 juli 2001 door de Minister van Consumentenzaken en de Minister van Economie verzocht hun van advies te dienen over een voorontwerp van wet "betreffende de opsporing en de vaststelling van de economische misdrijven", heeft, na de zaak te hebben onderzocht op de zittingen van 11 oktober 2001, 25 oktober 2001 en 6 december 2001, op laatstvermelde datum het volgende advies gegeven :

Le CONSEIL D'ÉTAT, section de législation, première chambre, saisi par la Ministre de la Protection de la Consommation et le Ministre de l'Economie, le 25 juillet 2001, d'une demande d'avis sur un avant-projet de loi "sur la recherche et la constatation des délits économiques", après avoir examiné l'affaire en ses séances des 11 octobre 2001, 25 octobre 2001 et 6 décembre 2001, a donné, à cette dernière date, l'avis suivant :

STREKKING VAN HET VOORONTWERP

Het om advies voorgelegde voorontwerp van wet beoogt de uniformisering van de opsporing en de vaststelling van misdrijven in de economische sfeer, alsmede van de buitengerechtelijke afhandeling ervan.

Na een omschrijving van het toepassingsgebied van de ontworpen wet (artikel 2), worden vooreerst regels gesteld omtrent de processen-verbaal die de personen die belast zijn met de opsporing en vaststelling opstellen (artikel 3), de onderzoeks- en controlebevoegdheden van die personen (artikel 4), de procedure tot monsterneming (artikel 5), de procedure tot inbeslagname (artikel 6) en de uitwisseling van informatie (artikel 10).

Het ontwerp bevat vervolgens bepalingen betreffende twee mogelijkheden tot buitengerechtelijke afhandeling van economische misdrijven door het bestuur, namelijk de waarschuwingsprocedure (artikel 8) en de minnelijke schikking (artikel 9).

Daarnaast worden aan de met opsporing en vaststelling belaste personen bijzondere bevoegdheden toegekend met het oog op de bescherming van de veiligheid en gezondheid (artikel 7).

Tot slot bevat het ontwerp nog een aantal opheffings- en wijzigingsbepalingen (artikel 13) en andere slotbepalingen (artikelen 12, 14 en 15).

ALGEMENE OPMERKINGEN

1. Alhoewel het opschrift van het om advies voorliggende ontwerp enkel gewag maakt van de opsporing en de vaststelling van economische misdrijven, heeft het ontwerp een ruimere draagwijdte en heeft het onder meer ook betrekking op de toezichtsbevoegdheden van de in artikel 2, § 2, van het ontwerp bedoelde ambtenaren, alsmede op de maatregelen van bestuurlijke politie die ze in dit verband kunnen nemen.

Het duidelijkst komt dit naar voren in hoofdstuk III, waarin die ambtenaren de bevoegdheid wordt toegekend om een aantal van die maatregelen te nemen. Daarenboven kunnen ook bepaalde andere van de hen toegekende bevoegdheden worden gekoppeld aan de uitoefening van hun toezichtstaken ¹.

Al is de Raad van State, afdeling wetgeving, er zich van bewust dat het onderscheid tussen toezicht, enerzijds, en opsporing en vaststelling van misdrijven, anderzijds, in de bestaande economische wetgeving niet steeds op een duidelijke manier wordt gemaakt, en dat er tussen de beide bevoegdheden interferenties bestaan, toch verdient het vanuit rechtszekerheidsoverwegingen aanbeveling die bevoegdheden op een meer duidelijke wijze te omschrijven en ten aanzien van elkaar af te lijnen ². Het dient immers duidelijk te zijn in welk geval welke bevoegdheden kunnen worden uitgeoefend.

2. Het om advies voorgelegde ontwerp bevat een aantal bepalingen die afwijken van de gemeenrechtelijke regels inzake opsporing, vaststelling en vervolging van misdrijven. Aldus wordt een onderscheid in behandeling gecreëerd (en in vele gevallen bevestigd) tussen, enerzijds, de personen die worden of kunnen worden verdacht van misdrijven, strafbaar gesteld in de economische wetgeving en, anderzijds, personen die worden of kunnen worden verdacht van misdrijven, strafbaar gesteld in het gemeen strafrecht of in bijzondere strafwetten waarin geen vergelijkbare regels als in het ontwerp zijn opgenomen.

Het is op zich niet onverenigbaar met het grondwettelijke beginsel van de gelijkheid en de niet-discriminatie dat voor een bepaalde categorie misdrijven specifieke regels gelden inzake opsporing, vaststelling en vervolging. Vereist is dan evenwel dat het aldus gecreëerde verschil in behandeling verantwoord kan worden door redenen eigen aan de misdrijven waarop die specifieke regels betrekking hebben en dat het geen onevenredige gevolgen heeft, gelet op het doel van die regels, enerzijds, en op de fundamentele rechten of beginselen waaraan die regels eventueel raken, anderzijds ³.

(1) Zie over het onderscheid tussen toezichts- en opsporingsbevoegdheden en over de problemen die in dit verband kunnen rijzen, A. DE NAUW en B. BRONDERS, "De bevoegdheden van toezichtsambtenaren in de milieuwetten. Van onderzoek naar opsporing en van opsporing naar controle" in *Liber Amicorum E. Krings*, Brussel, 1991, 75-95. Raadpl. ook A. DE NAUW, *Les métamorphoses administratives du droit pénal de l'entreprise*, Gent, 1994, 52-53.

(2) Ook de wet van 5 augustus 1992 op het politieambt maakt een duidelijk onderscheid tussen de gerechtelijke en de bestuurlijke politie.

(3) Raadpl. o.m. Arbitragehof, nr. 40/2000, 6 april 2000 en Arbitragehof, nr. 16/2001, 14 februari 2001.

Het verdient dan ook aanbeveling om in de memorie van toelichting op een meer uitgebreide en specifieke wijze dan thans het geval is, uiteen te zetten waarom de eigen aard van de economische misdrijven de afwijkingen van de gemeenrechtelijke regels waarin het ontwerp voorziet, verantwoordt. Tevens zullen de stellers van het ontwerp dienen na te gaan of alle wetten die onder het toepassingsgebied ervan vallen een dusdanig specifiek karakter hebben opdat zou kunnen worden verantwoord dat de regels waarin het ontwerp voorziet van toepassing zijn op de inbreuken die in die wetten strafbaar worden gesteld.

3. Het ontwerp verwijst, wat betreft de ambtenaren die specifiek worden belast met de opsporing en vaststelling van de economische misdrijven, naar de onderscheiden wetten die in artikel 2, § 1, van het ontwerp worden opgesomd, en bevat zelfs geen aanzet tot uniformisering op dat gebied.

Al is de Raad van State, afdeling wetgeving, zich ervan bewust dat het aanwijzen van de met opsporing en vaststelling van economische misdrijven belaste ambtenaren zich moeilijker leent tot uniformisering dan het bepalen van de bevoegdheden van die ambtenaren, toch zou van de gelegenheid gebruik kunnen worden gemaakt om ook op dit vlak een zekere uniformisering tot stand te brengen en zo een aantal anomalieën weg te werken die op gespannen voet zouden kunnen staan met het grondwettelijke beginsel van de gelijkheid en de niet-discriminatie⁴.

Zo worden in bepaalde gevallen bijzondere bevoegdheden toegekend aan personen die maar weinig te maken hebben met de desbetreffende materie⁵, wat een weerslag kan hebben op de verantwoording van het toekennen van die bevoegdheden. In een aantal oudere wetten⁶ worden zelfs agenten van gerechtelijke politie zelfstandig bevoegd gemaakt om de misdrijven bedoeld in die wetten op te sporen en vast te stellen.

(4) Bovendien dient in een aantal van de in artikel 2, § 1, opgesomde wetten de terminologie in overeenstemming te worden gebracht met die gebruikt in de wet van 22 januari 1945 betreffende de economische reglementering en de prijzen.

(5) Zo bijvoorbeeld in de prijswetgeving (P. DE VROEDE, Prijsregeling, in A.P.R., Gent-Leuven, 1976, p. 190, nr. 373).

(6) Zie artikel 6 van de wet van 22 januari 1945 betreffende de economische reglementering en de prijzen; artikel 9 van de wet van 15 mei 1956 betreffende de diensten voor personeelszorg en artikel 17 van de wet van 22 juni 1960 tot invoering van een wekelijks rustdag in nering en ambacht.

4. De wetgever dient zich erover te beraden of het ook niet wenselijk zou zijn om, naar analogie van de Nederlandse wet van 22 juni 1950 houdende vaststelling van regelen voor de opsporing, de vervolging en de berechting van economische delicten bepaalde aspecten van materieel strafrecht die voorkomen in de economische wetgeving te uniformiseren, bijvoorbeeld de bepalingen inzake de specifieke herhaling, de verbeurdverklaring, de sluiting van inrichtingen of de toepasselijkheid van zekere bepalingen uit boek I van het Strafwetboek.

5. De indeling en de structuur van het ontwerp zijn voor verbetering vatbaar. Zo dienen al te veel indelingen in hoofdstukken en afdelingen die uit één enkel artikel bestaan, te worden vermeden. Anderzijds zouden zeer lange artikelen, zoals artikel 4, kunnen worden opgesplitst in verschillende artikelen.

ONDERZOEK VAN DE TEKST

Opschrift

_____ Het ontwerp blijft niet beperkt tot het stellen van regels betreffende de opsporing en vaststelling van economische misdrijven, maar heeft ook betrekking op het toezicht op die wetten en op de buitengerechtelijke afhandeling van zulke misdrijven. Zulks zou in het opschrift van het ontwerp tot uiting moeten komen.

Artikel 2

1. Artikel 2 zou aan duidelijkheid winnen mocht het worden opgedeeld in twee artikelen, het ene bevattende de huidige paragrafen 1 en 2, het andere de huidige paragraaf 3.

2. In de inleidende zin van de Franse tekst van artikel 2, § 1, schrijve men "infractions économiques" in plaats van "délits économiques".

Eenzelfde opmerking geldt ten aanzien van artikel 2, § 2.

3. De stellers van het ontwerp dienen na te gaan of de in artikel 2, § 1, eerste lid, van het ontwerp opgenomen opsomming wel volledig is. Zo rijst bijvoorbeeld de vraag of ook geen gewag dient te worden gemaakt van de in artikel 5 van de wet van 22 januari 1945 opgesomde wetten, waarop, onder meer, de bepalingen inzake opsporing uit die wet van toepassing worden verklaard. Nog bij wijze van voorbeeld kan er worden op gewezen dat in een aantal andere bepalingen wordt verwezen naar de artikelen inzake opsporing uit die wet ⁷.

4. In artikel 2, § 1, tweede lid, dienen de woorden "of opheffen" te worden geschrapt aangezien het uiteraard niet de bedoeling kan zijn de Koning de bevoegdheid te verlenen de gehele lijst van misdrijven waarop de ontworpen wet van toepassing is, op te heffen en aldus die wet onwerkzaam te maken ⁸.

5. De bijzondere opsporingsbevoegdheid van de personen die in de in artikel 2, § 1, eerste lid, opgesomde wetten worden aangewezen, doet geen afbreuk aan de uitoefening van de gerechtelijke politie zoals geregeld in de artikelen 8 en volgende van het Wetboek van Strafvordering en bijgevolg aan de bevoegdheden van de officieren van gerechtelijke politie zoals geregeld door dat wetboek ⁹. Die laatste personen zijn dus evenzeer bevoegd om economische misdrijven vast te stellen en op te sporen, zodat zij, naar de letter van die bepaling genomen, onder de toepassing vallen van artikel 2, § 2, van het ontwerp ¹⁰ en bijgevolg alle daarin omschreven bevoegdheden kunnen uitoefenen.

(7) Zie bijvoorbeeld artikel 10 van de besluitwet van 14 mei 1946 houdende verscherping van de controle der prijzen.

(8) De schrapping van een wet uit de in artikel 2, § 1, eerste lid, opgenomen lijst komt neer op een aanpassing of wijziging van die lijst. Er dient derhalve geen gewag te worden gemaakt van de opheffing om de Koning toe te laten een bepaalde wet uit de genoemde lijst weg te laten.

(9) A. DE NAUW, "De opsporings- en vaststellingsbevoegdheid van de gerechtelijke politie en de recente rechtspraak van het Hof van Cassatie", in *Liber Amicorum M. Châtel*, Antwerpen, 1991, 109-110, met verwijzingen.

(10) Waarin gewag wordt gemaakt van "alle met de opsporing en de vaststelling van de in artikel 2, § 1, vermelde economische misdrijven belaste personen".

Uit de memorie van toelichting zou kunnen worden afgeleid dat zulks effectief in de bedoeling van de stellers van het ontwerp ligt ¹¹. Aldus wordt evenwel gebroken met de bestaande regeling waar de officieren van gerechtelijke politie in de meeste gevallen geen beroep kunnen doen op de bijzondere bevoegdheden die zijn toegekend aan de personen die in de bijzondere wetten specifiek met de opsporing en vaststelling van de erin bedoelde misdrijven zijn belast ¹². De vraag rijst dan ook of hiervoor een afdoende verantwoording kan worden geboden. De officieren van gerechtelijke politie zijn immers niet in het bijzonder vertrouwd met of gespecialiseerd in de problematiek van de economische misdrijven, en zijn door de bijzondere wetten veelal niet belast met het uitoefenen van de bestuurlijke politie in de materies die erdoor worden geregeld.

Indien het daarentegen in de bedoeling van de stellers van het ontwerp ligt de in het ontwerp omschreven bevoegdheden uitsluitend toe te kennen aan de personen die door de bijzondere wetten specifiek met de opsporing en vaststelling zijn belast, dient de redactie van artikel 2, § 2, te worden aangepast, bij voorbeeld door te schrijven :

"Deze wet regelt de bevoegdheden van de door de in § 1 bedoelde wetten specifiek met de opsporing en de vaststelling belaste personen".

6. Het spreekt voor zich dat de hiërarchische meerderen van de in bijzondere wetten aangewezen opsporingsambtenaren geen afbreuk kunnen doen aan het toezicht dat de procureur-generaal of, in de toekomst, ook de federale procureur, op het vlak van de opsporing en de vaststelling van misdrijven op die ambtenaren uitoefenen. Een inmenging vanwege ambtenaren bij de uitoefening van dat toezicht is immers onbestaanbaar met de door artikel 151, § 1, van de Grondwet gewaarborgde onafhankelijkheid ¹³ van het openbaar ministerie bij de individuele opsporing en vervolging.

(11) "Het wetsontwerp beoogt de bevoegdheden van iedereen die met de opsporing van de inbreuken belast is op uniforme wijze te regelen. Daarom wordt uitdrukkelijk gesteld dat alle bevoegde personen gevisieerd worden en dus niet enkel de aangeduide ambtenaren, maar ook de reguliere politiediensten, onverminderd hun specifieke bevoegdheden als officier van gerechtelijke politie."

(12) A. DE NAUW, o.c., 77.

(13) Zie hieromtrent Arbitragehof, nr. 40/2000, 6 april 2000, overw. B.24.1. en Arbitragehof, nr. 16/2001, 14 februari 2001, overw. B.23.1.

Aangezien de zinsnede "onverminderd hun ondergeschiktheid aan hun meerderen in het bestuur", in artikel 2, § 3, dubbelzinnigheid zou kunnen doen ontstaan omtrent de zo-even in herinnering gebrachte beginselen, kan die zinsnede beter vervallen.

Voorts zou in die bepaling tot uitdrukking moeten worden gebracht dat het toezicht van de procureur-generaal of van de federale procureur betrekking heeft op de taken inzake opsporing en vaststelling van economische misdrijven, en niet op de bevoegdheden op het vlak van de bestuurlijke politie.

7. Er is discordantie tussen de Nederlandse en de Franse tekst van artikel 2, § 3, waar het equivalent van de in de Nederlandse tekst voorkomende woorden "al naargelang het geval" niet voorkomt in de Franse tekst.

Hoofdstuk II - Opschrift

Aangezien in hoofdstuk II ook toezichtsbevoegdheden worden geregeld, zal de redactie van het opschrift van dat hoofdstuk moeten worden aangepast.

Artikel 3

1. Krachtens artikel 3, eerste lid, van het ontwerp hebben de processen-verbaal die door de in artikel 2, § 2, bedoelde personen worden opgesteld, bewijskracht tot het tegendeel is bewezen.

Die regel vormt een uitzondering op de algemene regel dat een proces-verbaal geldt als een loutere inlichting en, zoals er door het Arbitragehof werd op gewezen, derhalve ook op de regel van de vrije bewijslevering in strafzaken, waarbij de rechter, naar eigen overtuiging, de bewijswaarde beoordeelt van een bepaald element, zodat het verschil in behandeling dat eruit voortvloeit op een redelijke verantwoording dient te berusten en het de rechten van de beklaagde niet op een onevenredige wijze mag beperken ¹⁴.

⁽¹⁴⁾ Arbitragehof, nr. 40/2000, 6 april 2000, overw. B.14.1 en Arbitragehof, nr. 16/2001, 14 februari 2001, overw. B.12.1.

Het verdient aanbeveling om in de memorie van toelichting een verantwoording op te nemen voor het toekennen van een bijzondere bewijswaarde aan de in artikel 3, eerste lid, van het ontwerp bedoelde processen-verbaal. Daarbij zal moeten worden aangetoond dat de aangevoerde redenen aanwezig zijn met betrekking tot de vaststelling van alle in het ontwerp bedoelde misdrijven.

2. Artikel 3, eerste lid, voorziet, in tegenstelling tot wat in sommige bijzondere wetten is bepaald, niet in een sanctie voor het geval dat het afschrift van het erin bedoelde proces-verbaal niet binnen dertig dagen aan de overtreder bij ter post aangetekende brief wordt betekend of hem binnen die termijn wordt overhandigd.

Een overschrijding van die termijn heeft dan niet de nietigheid van het proces-verbaal als gevolg, maar enkel het verlies van zijn bijzondere bewijswaarde, zodat het proces-verbaal enkel als inlichting zal gelden en de rechter bijgevolg vrij over de bewijswaarde ervan oordeelt¹⁵.

Het staat aan de stellers van het ontwerp te oordelen of er al dan niet in een specifieke sanctie voor het overschrijden van de vermelde termijn dient te worden voorzien.

3. Krachtens artikel 3, tweede lid, wordt het proces-verbaal toegezonden aan de procureur des Konings, behalve wanneer toepassing wordt gemaakt van de waarschuwingsprocedure bedoeld in artikel 8 van het ontwerp of van de procedure van minnelijke schikking bedoeld in artikel 9 van het ontwerp.

Die bepaling wijkt af van artikel 29, eerste lid, van het Wetboek van Strafvordering, naar luid waarvan "iedere gestelde overheid, iedere openbaar officier of ambtenaar die in de uitoefening van zijn ambt kennis krijgt van een misdaad of van een wanbedrijf, verplicht (is) daarvan dadelijk bericht te geven aan de procureur des Konings bij de rechtbank binnen wier rechtsgebied die misdaad of dat wanbedrijf is gepleegd of de verdachte zou kunnen worden gevonden, en aan die magistraat alle desbetreffende inlichtingen, processen-verbaal en akten te doen toekomen".

(15) A. DE NAUW, "Naar een economisch strafprocesrecht?", in Liber Amicorum Paul De Vroede, Antwerpen, 1994, 501; A. DE NAUW, o.c., 78; D. HOLSTERS, "De bewijswaarde van het proces-verbaal betreffende de vaststelling van misdrijven", R.W., 1980-81, 1374.

Het verdient aanbeveling om in de memorie van toelichting de redenen aan te geven die deze afwijking verantwoorden.

4. De gevallen bedoeld onder het eerste en tweede streepje (beter : "1°" en "2°") van artikel 3, tweede lid, dienen als uitzonderingen te worden geformuleerd.

Men schrijve derhalve :

"... behalve in de volgende gevallen :

- 1° wanneer toepassing wordt gemaakt van de waarschuwingsprocedure bedoeld in artikel 8 en aan de waarschuwing gevolg wordt gegeven;
- 2° wanneer toepassing wordt gemaakt van de procedure van minnelijke schikking bedoeld in artikel 9 en de overtreder op het voorstel tot minnelijke schikking is ingegaan".

Artikel 4

1. Krachtens artikel 4, § 1, 1°, mogen de in artikel 2, § 2, bedoelde personen zich te allen tijde toegang verschaffen tot alle plaatsen waarvan naar hun redelijk oordeel de betreding voor het vervullen van hun taak nodig is. Enkel voor het betreden van plaatsen die te beschouwen zijn als woning in de zin van artikel 15 van de Grondwet is er, krachtens artikel 4, § 1, 2°, behoudens het geval van een vooraf gegeven schriftelijke instemming van de bewoner, een machtiging nodig van de rechter in (niet : bij) de politierechtbank.

Het recht op eerbiediging van de woning wordt niet enkel gewaarborgd bij artikel 15 van de Grondwet, maar ook bij artikel 8 van het Europese Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden (EVRM) en bij artikel 17 van het Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten. Uit de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens blijkt dat het begrip "woning" in deze context ruim moet worden opgevat , en dat het mede slaat op beroeps- en bedrijfslokalen ¹⁶.

(16) E.H.R.M., 16 december 1992, Niemietz, Publ. Cour, reeks A, vol. 251-B; E.H.R.M., 25 februari 1993, Funke, Crémieux en Mialhe, Publ. Cour, reeks A, vol. 256-A, -B en -C. Zie ook D. YERNAULT, "Les pouvoirs d'investigation de l'administration face à la délinquance économique : les locaux professionnels et l'article 8 de la Convention européenne", Rev. Trim. Dr. H., 1994, 117-135.

Bovendien heeft het Arbitragehof er op gewezen dat "het optreden van de onderzoeksrechter, onafhankelijken onpartijdig magistraat, een essentiële waarborg (lijkt) te zijn voor de inachtneming van de voorwaarden waaraan een aantasting van de onschendbaarheid van de woning is onderworpen, die is gewaarborgd bij artikel 15 van de Grondwet en artikel 8.1, van het EVRM" ¹⁷. Uit deze vaststelling leidt het Hof af dat afwijkingen op die regel slechts uitzonderlijk kunnen zijn en dienen te worden verantwoord door redenen eigen aan de misdrijven waarop zij betrekking hebben ¹⁸.

Onverminderd hetgeen is opgemerkt sub 1 van de algemene opmerkingen, rijst de vraag of het ontwerp niet dient te voorzien in bijzondere waarborgen met betrekking tot het betreden van plaatsen die, zelfs al zijn zij geen "woning" in de zin van artikel 15 van de Grondwet, toch de waarborgen bedoeld in de voornoemde verdragsbepalingen genieten.

Te dien aanzien dient in het bijzonder te worden gewezen op de volgende overwegingen uit de arresten Funke, Crémieux en Mialhe van het Europese Hof voor de Rechten van de Mens :

"37. Assurément, dans le domaine considéré - la lutte contre l'évasion des capitaux et contre la fuite devant l'impôt - les Etats rencontrent de sérieuses difficultés résultant de l'ampleur et de la complexité des réseaux bancaires et des circuits financiers ainsi que des multiples possibilités de déplacements internationaux, facilitées par la relative perméabilité des frontières. La Cour reconnaît donc qu'ils peuvent estimer nécessaire de recourir à certaines mesures, telles les visites domiciliaires et les saisies, pour établir la preuve matérielle de délits de change et en poursuivre le cas échéant les auteurs. Encore faut-il que leur législation et leur pratique en la matière offrent des garanties adéquates et suffisantes contre les abus (voir notamment, mutatis mutandis, l'arrêt Klass et autres précité, § 50).

38. Or il n'en allait pas ainsi en l'occurrence. A l'époque des faits - la Cour n'ayant pas à se prononcer sur les réformes législatives de 1986 et 1989, qui visaient à mieux protéger les individus -, l'administration des douanes disposait de pouvoirs fort larges : elle avait notamment compétence pour apprécier seule l'opportunité, le nombre, la durée et l'ampleur des opérations de contrôle. En l'absence surtout d'un mandat judiciaire, les restrictions et conditions prévues par la loi et soulignées par le Gouvernement (paragraphe 35 ci-dessus) apparaissaient trop lâches et lacunaires pour que les ingérences dans les droits des requérants fussent étroitement proportionnées au but légitime recherché.

(17) Arbitragehof, nr. 140/98, 16 december 1998, overw. B.1.

(18) Ibid., overw. B.2.

39. A ces considérations générales s'ajoute une observation particulière. Les saisies subies par M. Et M^{me} Miailhe revêtirent un caractère massif et surtout indifférencié; à telle enseigne que les douanes jugèrent sans intérêt pour l'enquête plusieurs milliers de documents et les restituèrent aux intéressés (paragraphe 7 ci-dessus).

40. En résumé, il y a eu violation de l'article 8" ¹⁹.

2. De wet van 7 juni 1969 tot vaststelling van de tijd gedurende welke geen opsporing ten huize of huiszoeking mag worden verricht, voorziet nog in andere gevallen waarin de woning niet wordt geschonden dan het enkele geval van de voorafgaande schriftelijke toestemming van de bewoner.

Men vervange derhalve het onderdeel van artikel 4, § 1, 1°, van het ontwerp aanvangend met "; de woning wordt echter niet geschonden ..." door de woorden ", onverminderd de toepassing van de wet van 7 juni 1969 tot vaststelling van de tijd gedurende welke geen opsporing ten huize of huiszoeking mag worden verricht" ²⁰.

3. Anders dan thans het geval is in bijvoorbeeld artikel 81, § 2, 4°, van de wet van 12 juni 1991 op het consumentenkrediet en in artikel 113, § 2, 5, van de wet van 14 juli 1971 betreffende de handelspraktijken en de voorlichting en bescherming van de consument, waar het binnentreden in bewoonde lokalen slechts mogelijk is tussen acht en achttien uur ²¹, bepaalt artikel 4, § 1, 2°, van het ontwerp dat de in artikel 2, § 2, ervan bedoelde personen, in de erin omschreven voorwaarden, een woning kunnen betreden tussen vijf en éénentwintig uur.

Alhoewel een aantal bijzondere wetten het betreden van de woning binnen laatstgenoemde uren mogelijk maken, en het ook die uren zijn waaraan wordt gerefereerd in de wet van 7 juni 1969, zullen de stellers van het ontwerp zich dienen te beraden over

(19) Uittreksel uit het arrest Miailhe.

(20) De uitzonderingen opgenomen in artikel 1, tweede lid, van die wet hebben een algemene draagwijdte en gelden dus niet enkel 's nachts.

(21) In andere bijzondere wetten is het betreden van de woning dan weer mogelijk tussen negen en éénentwintig uur : zie bij voorbeeld artikel 12, vierde lid, van de wet van 19 februari 1965 betreffende de uitoefening van de zelfstandige beroepsactiviteiten der vreemdelingen.

de vraag of de regeling in de wetten van 12 juni 1991 en 14 juli 1971 niet beter het evenwicht waarborgen dat er dient te bestaan tussen de rechten van de betrokken personen, enerzijds, en de noodzaak voor de in het ontwerp bedoelde ambtenaren om op een doeltreffende wijze hun taak te kunnen uitoefenen.

4. Krachtens artikel 4, § 1, 3°, eerste lid, mogen de in artikel 2, § 2, bedoelde personen in de uitoefening van hun ambt "de vervoersmiddelen" onderzoeken.

Volgens de memorie van toelichting heeft die term een ruime draagwijdte en worden erdoor niet enkel wagens beoogd.

Dit zou evenwel in de tekst van de eerstgenoemde bepaling moeten worden verduidelijkt.

5. In de laatste volzin van artikel 4, § 1, 3°, derde lid, moet, zoals in de laatste volzin van artikel 4, § 2, worden bepaald dat de kosten in geval van veroordeling worden verhaald op de veroordeelde.

6. In artikel 29, vierde lid, van de wet van 5 augustus 1992 op het politieambt is bepaald dat het doorzoeken van een voertuig dat permanent als woning is ingericht en dat op het ogenblik van het doorzoeken daadwerkelijk als woning wordt gebruikt, wordt gelijkgesteld met een huiszoeking. Aan het ontwerp zal een gelijkaardige bepaling moeten worden toegevoegd. Daarnaast zullen de stellers van het ontwerp dienen na te gaan of ook geen analoge bepaling als die opgenomen in artikel 29, derde lid, van die wet in het ontwerp dient te worden opgenomen.

7. Wat betreft de in artikel 4, § 1, 5° en 6°, toegekende bevoegdheid tot inbeslagname wordt verwezen naar de opmerkingen 1 tot 3 bij artikel 6.

8. In de Franse tekst van artikel 4, § 1, 8°, komt het equivalent van het woord "proeven", dat in de Nederlandse tekst van die bepaling is opgenomen, niet voor.

Die discordantie dient te worden verholpen.

.../...

9. In artikel 4, § 1, 9°, worden de toezichthoudende ambtenaren gemachtigd om foto's, film- of video-opnamen te maken. Het inschakelen van die middelen levert een tweevoudig probleem op.

Enerzijds wordt het gebruik van foto's, films en video's als bewijsmateriaal in het strafrecht niet door de wetgever geregeld. Dat leidt tot onzekerheid omtrent de bewijskracht die aan die middelen zal worden toegekend, zelfs als ze onder bepaalde voorwaarden in sommige gerechtelijke beslissingen worden aanvaard, in naam van de vrijheid van het bewijs in het strafrecht ²².

Anderzijds valt het verzamelen van beeldmateriaal onder de werkingssfeer van de wet van 8 december 1992 tot bescherming van de persoonlijke levenssfeer ten opzichte van de verwerking van persoonsgegevens ²³, waarnaar men zich moet gedragen ²⁴.

10. De in de eerste volzin van artikel 4, § 3, opgenomen opsomming dient ook melding te maken van de districtsbesturen als bedoeld bij artikel 330 van de Nieuwe Gemeentewet.

(22) Zie bijvoorbeeld Gent, 6 februari 1992, R.W., 1992-1993, 570; Corr. Brussel, 18 december 1990, J.T., 1991, 819. In burgerrechtelijke zaken, zie Rb. Namen (kort geding), 31 oktober 1995, J.T., 1996, 192.

(23) M.-H. BOULANGER, C. DE TERWANGNE en TH. LÉONARD, "La protection de la vie privée à l'égard des traitements de données à caractère personnel. La loi du 8 décembre 1992", J.T., 1993, 371, O. DE SCHUTTER, "La vidéosurveillance et le droit au respect de la vie privée", Journ. proc., 1996, afl. 296, 14; P. DE HERT, O. DE SCHUTTER en S. GUTWIRTH, "Pour une réglementation de la vidéosurveillance", J.T., 1996, 569-570. Zie ook het advies 25.093/9 van 6 mei 1996 over een voorontwerp van wet "tot wijziging van de wet betreffende de politie over het wegverkeer, gecoördineerd op 16 maart 1968", Parl. St., Kamer, 1995-1996, nr. 577/1, blz. 12-14.

(24) Zie in die zin het advies nr. L. 25.969/2 van 26 mei 1997 over een voorontwerp van decreet van het Waals Gewest "relatif à la surveillance et au contrôle des législations relatives à la politique de l'emploi ainsi qu'à la reconversion et au recyclage professionnels", Doc. parl., C.R.W., zitting 1997-1998, nrs. 319/1 en 320/1.

11. Luidens artikel 125 van het koninklijk besluit van 28 december 1950 houdende algemeen reglement op de gerechtskosten in strafzaken mag in criminele, correctionele en politiezaken en in tuchtzaken geen uitgifte of afschrift der "akten van onderzoek en rechtspleging" worden verstrekt zonder uitdrukkelijke machtiging van de procureur-generaal bij het hof van beroep of van de auditeur-generaal ²⁵.

Men schrijve derhalve in fine van artikel 4, § 3, "met de uitdrukkelijke machtiging van, al naargelang het geval, de procureur-generaal bij het hof van beroep of de auditeur-generaal" in plaats van "met de uitdrukkelijke toelating van het openbaar ministerie".

Artikel 5

1. Men schrijve in de tweede volzin van artikel 5, eerste lid, "eigenaars, bezitters of houders van de goederen waarvan monsters worden genomen" in plaats van "eigenaars, bezitters of houders van deze monsters" en in de vierde volzin van die bepaling "de gerechtelijke overheden" in plaats van "het gerecht".

2. De in artikel 5, derde lid, 5°, vervatte bepaling dat minstens één van de monsters ter beschikking moet worden gelaten van de persoon bij wie het monster is genomen, bevat een inhoudelijke regel die beter in artikel 5, eerste lid, wordt opgenomen.

Artikel 6

1. Er kan best - eventueel in de memorie van toelichting - worden verduidelijkt dat de bij artikel 6 ingestelde regeling geen afbreuk doet aan de in artikel 28sexies van het Wetboek van Strafvordering ingestelde rechtsbescherming in geval een persoon door een opsporingshandeling met betrekking tot zijn goederen - zoals de inbeslagneming - wordt geschaad. Een systeem van rechterlijke toetsing is immers, gelet op de artikelen 6, lid 1, van het Europese Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de

(25) Bij de inwerkingtreding van de voornoemde wet van 22 december 1998 zal dit artikel wellicht dienen te worden aangepast teneinde rekening te houden met de bevoegdheden van de federale procureur.

fundamentele vrijheden en 14, lid 1, van het Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten, een voorwaarde voor de rechtsgeldigheid van het opgezette systeem²⁶.

2. De Raad van State, afdeling wetgeving, acht het voorts nuttig te herinneren aan de volgende passages uit het advies L. 23.564/8 van 12 juli 1994 over een voorontwerp van wet tot wijziging van de wet van 24 juli 1973 tot instelling van een verplichte avondsluiting in handel, ambacht en dienstverlening²⁷ :

"Opgemerkt moet worden dat het beslag niet gehanteerd mag worden, hetzij door de betrokken ambtenaar, hetzij door het openbaar ministerie, als een drukkmiddel op de betrokken handelaar om op een door het bestuur of het parket voorgestelde minnelijke schikking in te gaan. De handelaar heeft immers het recht, op grond van de artikelen 6, lid 1, van het Europees Verdrag over de rechten van de mens en 14, lid 1, van het Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten, om de gegrondheid van het tegen hem geformuleerde verwijt van inbreuk op de strafwet te laten beoordelen door een strafrechter. Het organiseren van de afstand van dat recht, met name door een systeem van minnelijke schikkingen, is op zichzelf niet ongeoorloofd; vereist is dan evenwel dat de minnelijke schikking zonder dwang wordt aangegaan. Zoals uit de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens blijkt, kan de dreiging met een onevenredig hoge sanctie - en, a fortiori, de effectieve toepassing van zulke sanctie - de facto tot gevolg hebben dat de betrokken handelaar geen andere keuze heeft dan het voorstel tot minnelijke schikking te aanvaarden²⁸".

3. De in artikel 6, tweede lid, omschreven gevallen waarin de personen belast met de opsporing en vaststelling van economische misdrijven kunnen overgaan tot een inbeslagname, stemmen niet overeen met de in artikel 4, § 1, 5° en 6°, omschreven gevallen.

Voorts ziet de Raad van State, afdeling wetgeving, niet waarom de gevallen waarin het openbaar ministerie de inbeslagname kan bevelen (artikel 6, eerste lid)

(26) J. VELU, conclusie voor Cass., 21 maart 1985, Pas. 1985, I, 925, voetnoot 49; M. BOES, "De administratiefrechtelijke bepalingen van de nieuwe wet op de handelspraktijken", in De nieuwe wet op de handelspraktijken, J. STUYCK en P. WYTINCK (eds), Antwerpen, 1992, 342-343.

(27) Parl. St., Kamer, 1997-98, nr. 1308/1.

(28) Gerefereerd werd aan het arrest van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens van 27 februari 1980, Deweer, Publ. Cour, reeks A, vol. 35, pp. 20-29, §§ 39-54, inzonderheid pp. 24-26, §§ 48-49.

verschillen van de gevallen waarin de met de opsporing belaste personen kunnen overgaan tot "bewarend beslag" (artikel 6, tweede lid).

De aangehaalde bepalingen zullen derhalve aan een nieuw onderzoek moeten worden onderworpen ²⁹.

4. De stellers van het ontwerp wordt ter overweging gegeven een regeling in te voeren voor het geval bederfbare waren in beslag worden genomen ³⁰.

5. In artikel 6, eerste, tweede en vijfde lid, wordt gewag gemaakt van "het openbaar ministerie", terwijl in artikel 6, vierde lid, sprake is van de "procureur des Konings".

Omwille van de terminologische uniformiteit en conform de in boek I, hoofdstuk IV, van het Wetboek van Strafvordering gebruikte terminologie schrijve men telkens "de procureur des Konings".

6. Men schrijve in artikel 6, tweede lid, "binnen een termijn van vijftien dagen" in plaats van "binnen een termijn van ten hoogste vijftien dagen".

7. In artikel 6, vierde lid, dienen na het woord "vonnis" de woorden "of arrest" te worden ingevoegd en dient ook gewag te worden gemaakt van een beslissing (beschikking of arrest) tot buitenvervolginstelling.

Artikel 7

1. Er dient te worden gewezen op de vage omschrijving van de aan de betrokken ambtenaren toegewezen bevoegdheden. Zo wordt het begrip "veiligheid" niet

(29) Vgl. overigens met artikel 35 van het Wetboek van Strafvordering, naar luid waarvan de procureur des Konings alles in beslag neemt wat één van de in artikel 42 van het Strafwetboek bedoelde zaken schijnt uit te maken en alles wat kan dienen om de waarheid aan de dag te brengen.

(30) Naar analogie van bijvoorbeeld artikel 7 van de wet van 23 december 1969 houdende sanering van de nijverheidsmaaldertij.

nader omschreven en wordt geen enkele indicatie gegeven waaruit de "passende maatregelen" bedoeld in 1° van het genoemde artikel kunnen bestaan.

Uit rechtszekerheidsoverwegingen en gelet op het ingrijpende karakter die sommige van die maatregelen kunnen hebben, dienen de aard en de omvang van de door artikel 7 toegekende bevoegdheden nader te worden omschreven.

2. De uitoefening van de in artikel 7 bedoelde bevoegdheden kan een aantasting inhouden van de patrimoniale - en dus burgerlijke - rechten van de betrokkene. In geval van betwisting dient de betrokkene dan ook, gelet op de artikelen 6, lid 1, van het Europese Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden en artikel 14, lid 1, van het Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten, in de mogelijkheid te zijn die betwisting aan de beoordeling van een rechter te onderwerpen.

Artikel 8

Er wordt verwezen naar opmerking 3 bij artikel 3.

Artikel 9

1. Artikel 9 bepaalt dat de hiertoe door de bevoegde minister of ministers aangestelde ambtenaren, op inzage van de processen-verbaal die een inbreuk op de in het ontwerp bedoelde wetten vaststellen en zijn opgemaakt door de in artikel 2, § 2, bedoelde personen, aan de overtreder een som kunnen voorstellen waarvan de betaling de strafvordering doet vervallen.

In tegenstelling tot de bij artikel 8 bedoelde waarschuwingsprocedure, die de eventuele uitoefening van de strafvordering geheel onverlet laat, vermogen de bevoegde ambtenaren te beschikken over de strafvordering, aangezien de aanvaarding door de overtreder van de minnelijke schikking de strafvordering doet vervallen.

Aldus wordt het openbaar ministerie "de pas afgesneden" ³¹ doordat hem zijn bevoegdheid om te oordelen of het al dan niet instellen van de strafvordering wordt ontnomen en zonder enige vorm van controle van zijnentwege ³² in handen wordt gelegd van ambtenaren.

De Raad van State, afdeling wetgeving, is zich er van bewust dat de wetgever in het verleden nog bepalingen met een gelijke strekking heeft ingevoerd, onder meer in bepaalde van de in artikel 2, § 1, van het ontwerp opgesomde wetten ³³. Niettemin meent hij opnieuw te moeten opmerken dat zulke bepalingen moeilijk in overeenstemming te brengen zijn met de algemene beginselen die het optreden van het openbaar ministerie beheersen ³⁴.

(31) J. MATTHIJS, "Een dwingende noodzaak : het systematiseren en het opbouwen van een zelfstandig gestructureerd economisch strafrecht en strafprocesrecht", R.W. 1975-76, 340; zie ook R. DECLERCQ, Beginselen van Strafrechtspleging, Antwerpen, 1999, p. 66, nr. 130 en J. LECLERCQ, "Variations sur le thème pénalisation - dépenalisation", R.D.P., 1978, 833-837.

(32) B0SLY, H., "Aspects actuels du droit pénal des affaires en Belgique", R.D.P., 1983, 47.

(33) Zie, onder meer, artikel 84 van de wet van 12 juni 1991 op het consumentenkrediet, artikel 116 van de wet van 14 juli 1991 betreffende de handelspraktijken en de voorlichting en de bescherming van de consument en artikel 13, § 3, van de wet van 25 juni 1993 betreffende de uitoefening van ambulante activiteiten en de organisatie van openbare markten.

(34) Zie in dezelfde zin advies L. 11.461/1 van 5 juli 1971 bij een voorontwerp van wet "tot wijziging van de besluitwet van 22 januari 1945 betreffende de beteugeling van elke inbreuk op de reglementering inzake de bevoorrading van het land", Parl. St., Senaat 1970-71, nr. 682/1; advies L. 13.883/1 van 11 maart 1981 over een voorontwerp van wet "tot wijziging van de wet van 25 maart 1964 op de geneesmiddelen", Parl. St., Kamer 1980-81, nr. 884/1; advies L. 13.934/1 van 1 april 1981 over een voorontwerp van wet "tot wijziging van de wet van 15 april 1965 betreffende de keuring van en de handel in vis, gevogelte, konijnen en wild en tot wijziging van de wet van 5 september 1952 betreffende de vleeskeuring en de vleeshandel", Parl. St., Kamer 1980-81, nr. 923/1; advies L. 20.445/8 van 12 maart 1991 over een voorontwerp van wet "betreffende de uitoefening van ambulante activiteiten", Parl. St., Senaat, 1990-91, 1417-1; advies L. 24.896/8 van 21 mei 1996 over een voorontwerp van wet "houdende diverse bepalingen betreffende de veterinaire keuring", Parl. St., Kamer, 1996-97, nr. 782/1; advies L. 25.487/8 van 4 maart 1997 over een voorontwerp van wet "betreffende de oprichting van een begrotingsfonds voor de gezondheid en de productie van de dieren en de dierlijke producten", Parl. St., Kamer 1996-97, nr. 1181/1.
Zie ook met betrekking tot het instellen van beperkingen op het vorderingsrecht van het openbaar ministerie : Arbitragehof, nr. 40/90, 21 december 1990, overw. 5.B.4.

Reeds in haar advies L. 11.461/1 heeft de afdeling wetgeving erop gewezen dat ambtenaren, in tegenstelling tot de magistraten van het openbaar ministerie, niet als onafhankelijk van het hiërarchische gezag van de minister kunnen worden beschouwd ³⁵.

In de adviezen L. 20.445/8, 23.564/8 en 24.896/8 merkte de afdeling wetgeving onder meer het volgende op :

"Zoals de Raad van State het in zijn (...) advies L. 16.350/1 van 16 januari 1985 heeft laten verstaan, "valt het op" (en is het dus ongewoon) dat een ambtenaar van het actief bestuur de bevoegdheid krijgt een minnelijke schikking voor te stellen waardoor de strafvordering vervalt. In vroegere adviezen, onder meer de adviezen L. 13.883/1 en L. 13.934/1 (...), had de Raad van State erop gewezen dat, naar luid van artikel 138 van het Gerechtelijk Wetboek, de vordering van de toepassing van de strafwet aan het openbaar ministerie toekomt. Indien een bestuursambtenaar bij middel van een minnelijke schikking de strafvordering kan verhinderen of doen vervallen, dan wordt die bevoegdheid van het openbaar ministerie, wat de betrokken strafbare feiten betreft, beknot. Het bestuur treedt dan in de plaats van de rechterlijke macht en dan worden, meer algemeen gesteld, de opdrachten van het bestuur en die van de parketten, andermaal wat de betrokken feiten betreft, gelijkgeschakeld. Dit stemt niet overeen met de bevoegdheidsverdeling die kenmerkend is voor een staatssysteem zoals het onze, waar aanvaard wordt dat de leden van de parketten bij de rechtbanken en hoven optreden als leden van de rechterlijke macht en niet als ambtenaren van het bestuur" ³⁶.

Die opmerkingen klemmen des te meer gelet op het bepaalde in artikel 151, § 1, tweede volzin, van de Grondwet, vervangen bij de grondwetsbepaling van 20 november 1998, krachtens hetwelk het openbaar ministerie onafhankelijk is in de individuele opsporing en vervolging.

Gelet op de zo-even uiteengezette bezwaren, wordt ter overweging gegeven een systeem in te voeren waarbij de bevoegde ambtenaren een minnelijke schikking kunnen voorstellen, doch enkel nadat het openbaar ministerie de kans heeft gekregen om binnen een bepaalde termijn te beslissen dat er, de ernst van het misdrijf of de omstandigheden waarin het is gepleegd in acht genomen, geen aanleiding is om de betrokkene strafrechtelijk te vervolgen ³⁷.

(35) Zie ook in dit verband A. DE NAUW, o.c., 53 en 55.

(36) Zie ook in dit verband A. DE NAUW, o.c., 53 en 55.

(37) Vgl. met het systeem dat in het sociaal strafrecht geldt inzake administratieve geldboeten (art. 5 en 7 van de wet van 30 juni 1971 betreffende de administratieve geldboeten toepasselijk in geval van inbreuk op sommige sociale wetten). Wanneer voor een systeem van minnelijke schikking wordt geopteerd, zal de zaak opnieuw aan het openbaar ministerie moeten worden voorgelegd in geval van niet-aanvaarding van de minnelijke schikking.

2. Onverminderd hetgeen sub 1 is uiteengezet, dienen met betrekking tot het ontworpen systeem nog de volgende opmerkingen te worden gemaakt.

2.1. In de memorie van toelichting wordt vooropgesteld dat "het natuurlijk niet de bedoeling (is) om via een minnelijke schikking de rechten van derden te beperken" en "dat in geval een onderzoek werd uitgevoerd naar aanleiding van een klacht van een derde de vastgestelde misdrijven geen aanleiding kunnen geven tot een minnelijke schikking, indien de klager geen voldoening heeft gekregen".

Die beperking op de bevoegdheid van de betrokken ambtenaren wordt evenwel niet weergegeven in de tekst van artikel 9. Het artikel bevat geen enkele analoge bepaling als die welke is opgenomen in artikel 216bis, § 4, van het Wetboek van Strafvordering naar luid waarvan, behoudens de in de tweede volzin ervan opgenomen uitzondering, de eventueel aan een ander veroorzaakte schade geheel vergoed dient te zijn vooraleer de minnelijke schikking wordt voorgesteld.

Het invoegen van een gelijkaardige bepaling in het ontwerp is des te noodzakelijker daar de afwezigheid ervan een schending van het grondwettelijke beginsel van de gelijkheid en de niet-discriminatie zou kunnen uitmaken.

2.2. Nog in vergelijking met de gemeenrechtelijke regeling inzake de minnelijke schikking, vallen een aantal andere verschillen of lacunes op.

Het staat aan de stellers van het ontwerp om na te gaan of de ontworpen regeling inzake de minnelijke schikking niet méér moet worden afgestemd op het gemeenrechtelijke regime inzake de minnelijke schikking, hetzij om mogelijkerwijze niet-verantwoorde verschillen in behandeling weg te werken, hetzij om de ontworpen regeling op een efficiënte wijze te kunnen toepassen.

2.3. Het bepalen van het tarief van de minnelijke schikking vormt een essentieel element van de regeling, zodat dit niet zonder meer aan de Koning kan worden overgelaten. Op zijn minst zouden in het ontwerp het maximum en het minimum van het bedrag van de te betalen som moeten worden opgenomen.

2.4. Onverminderd de sub 1 gemaakte opmerking, moet er worden op gewezen dat het niet onmogelijk is dat feiten met betrekking tot dewelke een minnelijke schikking

.../...

als bedoeld in artikel 9 wordt voorgesteld, reeds ter kennis werden gebracht van het openbaar ministerie, bijvoorbeeld doordat een klacht werd ingediend, of zelfs dat de onderzoeksrechter werd verzocht een onderzoek in te stellen of de zaak reeds bij de bevoegde rechtbank aanhangig werd gemaakt ³⁸.

Mochten de stellers van het ontwerp van oordeel zijn het bij artikel 9 ingestelde stelsel van minnelijke schikking zonder voorafgaand beslissingsrecht van het openbaar ministerie te moeten behouden, dan dient in ieder geval te worden voorzien in regels om een samenloop tussen de gerechtelijke en de administratieve procedures te vermijden. Zo zou een analoge regel kunnen worden opgenomen als die welke onder meer is vervat in artikel 84, vierde lid, van de wet van 12 juni 1991 op het consumentenkrediet, dat luidt :

"De binnen de aangegeven termijn uitgevoerde betaling doet de strafvordering vervallen, behalve indien tevoren een klacht gericht werd aan de procureur des Konings, de onderzoeksrechter verzocht werd een onderzoek in te stellen of indien het feit bij de rechtbank aanhangig gemaakt werd. In deze gevallen worden de betaalde bedragen aan de overtreder teruggestort".

2.5. De termijnen opgenomen in het tweede en het derde lid van artikel 9 zijn niet op elkaar afgestemd. In artikel 9, tweede lid, wordt immers bepaald dat het voorstel tot betaling binnen drie maanden te rekenen vanaf de datum van betekening van het proces-verbaal aan de overtreder wordt toegezonden, terwijl in artikel 9, derde lid, met betrekking tot het voorstel tot betaling gewag wordt gemaakt van een termijn van zes maanden.

Die discordantie dient te worden verholpen.

2.6. Om de betrokkene toe te laten om vrij te beslissen of hij al dan niet ingaat op het voorstel tot minnelijke schikking, moet hij in de gelegenheid worden gesteld om in voorkomend geval inzage te bekomen van het dossier met betrekking tot de hem ten laste gelegde inbreuk ³⁹.

Het systeem van minnelijke schikking is immers slechts in overeenstemming met artikel 6 van het Europese Verdrag tot bescherming van de rechten

(38) A. DE NAUW merkt in dit verband op dat in die twee laatste gevallen de strafvordering reeds is ingesteld en ze bijgevolg bezwaarlijk nog kan vervallen (A. DE NAUW, "Naar een economisch strafprocesrecht?" in *Liber Amicorum P. De Vroede*, Antwerpen, 1994, 509).

(39) A. DE NAUW, o.c., 95.

van de mens en de fundamentele vrijheden wanneer het verzaken aan een behandeling van de zaak door een rechtbank geheel vrij gebeurt, wat veronderstelt dat het aanvaarden van de minnelijke schikking met kennis van zaken gebeurt ⁴⁰.

2.7. Tot op heden kan de minnelijke schikking bedoeld in de economische wetten enkel worden voorgesteld wanneer de feiten die er aanleiding toe geven, werden vastgesteld door een ambtenaar die specifiek met de opsporing en vaststelling ervan is belast, en bijgevolg niet wanneer die vaststelling is gebeurd door een officier van gerechtelijke politie ⁴¹. Wanneer evenwel artikel 2, § 2, van het ontwerp ook zou verwijzen naar de laatstgenoemde personen, rijst - onverminderd hetgeen sub 2.4 werd opgemerkt - de vraag hoe de tot het voorstellen van de minnelijke schikking belaste ambtenaren kennis zullen krijgen van de door de officieren van gerechtelijke politie opgestelde processen-verbaal.

Artikel 10

1. De Raad van State, afdeling wetgeving, vraagt zich af wat de juiste draagwijdte is van de in artikel 10, eerste lid, opgenomen regel dat de processen-verbaal waarvan de afschriften onderling worden uitgewisseld, bewijskracht hebben tot het tegendeel is bewezen.

Mocht het in de bedoeling liggen te bepalen dat de met de opsporing van een welbepaald economisch misdrijf belaste personen, wanneer zij bij het vervullen van hun specifieke opsporingstaak ook andere (economische) misdrijven op het spoor komen, deze misdrijven geldig kunnen vaststellen ⁴² - hetgeen verder gaat dan de meldingsplicht aan de procureur des Konings, opgelegd door artikel 29, eerste lid, van het Wetboek van Strafvordering - , en dat ze bovendien met betrekking tot die misdrijven een proces-verbaal dat bewijskracht heeft tot het tegendeel is bewezen, kunnen opstellen, dan dient een tweevoudige opmerking te worden gemaakt.

(40) Ibid..

(41) Ibid., 92.

(42) De memorie van toelichting zou in die richting kunnen wijzen waar wordt gesteld dat "(de) bepaling is geïnspireerd door de bekommernis om bepaalde overbodige onderzoeksdaaden te voorkomen en aldus een versnippering van inspectieopdrachten te voorkomen".

Eerstens dient erop te worden gewezen dat in die hypothese die bedoeling op een meer duidelijke wijze in de tekst van artikel 10 tot uiting zou moeten komen.

Tweedens is het zeer de vraag of het toekennen, in dat geval, van een bijzondere bewijswaarde aan de opgemaakte processen-verbaal, de toets aan de in sub 2 van de algemene opmerkingen uiteengezette beginselen kan doorstaan.

Het toekennen van een bijzondere bewijswaarde aan processen-verbaal kan in dat geval uiteraard niet worden verantwoord door de specifieke deskundigheid of ervaring van de betrokken verbalisanten, en de Raad van State, afdeling wetgeving, ziet niet op welke andere gronden het toekennen van een zodanige bewijswaarde aan de genoemde processen-verbaal zou kunnen worden verantwoord.

Behoudens wanneer alsnog een deugdelijke verantwoording zou kunnen worden verstrekt voor het toekennen van een bijzondere bewijswaarde aan die processen-verbaal, dient de tweede volzin van artikel 10, eerste lid, uit het ontwerp te worden weggelaten.

2. Gelet op het Akkoord betreffende de Europese Economische Ruimte, rijst de vraag of artikel 10, tweede lid, niet moet worden uitgebreid tot alle landen die deel uitmaken van de Europese Economische Ruimte.

Artikel 11

1. Artikel 11 hoort niet thuis in het hoofdstuk VI - Uitwisseling van informatie, maar dient in hoofdstuk VII - Slotbepalingen te worden ondergebracht.

2. Krachtens artikel 11 kan de Koning bij een besluit vastgelegd na overleg in de Ministerraad "andere regels" voor de inspectie en de controle vaststellen teneinde te voldoen aan de verplichtingen die voortvloeien uit de internationale verdragen en de krachtens die verdragen tot stand gekomen internationale akten.

Voorzover de bedoelde bevoegdheid betrekking heeft op aangelegenheden die door de Grondwet aan de wetgever zijn voorbehouden, is de toekenning ervan slechts aanvaardbaar indien wordt voorzien in een bekrachtiging door de wetgever, bij welke gelegenheid de wetgever die besluiten eventueel kan wijzigen⁴³. Bovendien zal dan in de wet uitdrukkelijk moeten worden aangegeven dat de toegestane bevoegdheidsdelegatie ook betrekking kan hebben op door de Grondwet aan de "wet voorbehouden aangelegenheden"⁴⁴.

Of het optreden van de Koning ook in dit geval moet worden gekoppeld aan de aanwezigheid van omstandigheden die het beroep op bijzondere machten kunnen verantwoorden, zoals het Arbitragehof - in het algemeen - in een aantal arresten heeft vereist⁴⁵, kan worden betwist.

Wanneer het immers gaat om de omzetting van internationaalrechtelijke bepalingen, is de bevoegdheid van de Koning gebonden door de inhoud van die bepalingen en dient die omzetting in bepaalde gevallen onverwijld of binnen een relatief korte termijn te gebeuren. Het komt de Raad van State, afdeling wetgeving, voor dat die gegevens het optreden van de Koning kunnen verantwoorden ook al zijn er geen omstandigheden aanwezig die het beroep op bijzondere machten kunnen verantwoorden.

2. In artikel 11 wordt enkel gewag gemaakt van "regels voor de inspectie en de controle (beter : regels betreffende het toezicht), terwijl in het ontwerp tal van bevoegdheden inzake opsporing en vaststelling zijn opgenomen. Vraag is of de delegatie van de Koning ook betrekking heeft op de laatste bevoegdheden.

(43) Raadpl. P. LEMMENS, "Opdrachten aan de Koning voor de omzetting van internationale handelingen in de interne wetgeving", in *Liber Amicorum G. Baeteman*, Antwerpen, 1997, 571-572 en 583.

(44) Zie over de toelaatbaarheid van het procédé van wetgevende bekrachtiging van besluiten met betrekking tot aangelegenheden die de Grondwet aan de wet voorbehoudt o.m. Arbitragehof, nrs. 18/98, 18 februari 1998, overw. B.7 tot B.9; Arbitragehof, nr. 52/99, 26 mei 1999, overw. B2.2. tot B.4.3; Arbitragehof, nr. 68/99, 17 juni 1999, overw. B.4.2. tot B.6.3.

(45) Zie onder meer de in de vorige voetnoot vermelde arresten.

Artikel 12

In zoverre artikel 12 slechts een bevestiging zou inhouden van het algemene beginsel dat een uitvoeringsmaatregel van een opgeheven wet van kracht blijft wanneer hij rechtsgrond kan vinden in de wet die in de plaats komt van de opgeheven wet, is dat artikel overbodig en kan het uit het ontwerp worden weggelaten.

In de memorie van toelichting wordt daarentegen vooropgesteld dat het in de bedoeling ligt om bepaalde specifieke opsporingsmaatregelen onaangetast te laten. Daarbij wordt evenwel als voorbeeld aangehaald een maatregel die niet in een besluit ligt vervat, maar wel in een wet, en die bovendien geen opsporingsmaatregel maar wel een administratieve maatregel is.

Vraag is derhalve welke de juiste bedoeling van artikel 12 is. Die vraag klemmt des te meer nu de opsporingsbepalingen uit de economische wetten, juist omwille van de aard van de geregelde materie die het toekennen van delegaties aan de Koning meestal in de weg staat, relatief weinig opdrachten aan de Koning toekennen.

Artikel 13

1. Het is niet duidelijk waarom er slechts in de wet van 29 juni 1975 betreffende de handelsvestigingen een specifieke bepaling dient voor te komen op grond waarvan het verzet tegen een te verrichten huiszoeking wordt bestraft (zie het ontworpen artikel 17, vierde lid, van die wet, artikel 13, 8°, c), van het ontwerp), en waarom in bepaalde wetten wel ⁴⁶ en in andere niet de verhindering van het toezicht erop strafbaar wordt gesteld.

Vraag is of er ook op dit vlak geen uniformisering wenselijk is ⁴⁷.

(46) Zie bijvoorbeeld artikel 101, § 1, 13°, van de wet van 12 juni 1991.

(47) Bij die uniformisering zal aandacht dienen te worden besteed aan de vraag of bepalingen die de verhindering van het toezicht strafbaar stellen de toets aan artikel 14, 3, g, van het Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten en aan artikel 6, 1, van het EVRM kunnen doorstaan (raadpl. in dit verband HORVAT, S. en PEETERMANS, K., "De rechten van de overtreder in milieuzaken", R.W., 2001-2002, 297).

2. Gelet op het ontworpen artikel 4 van de wet van 6 juli 1976 tot beteugeling van het sluikwerk met handels- of ambachtskarakter kan in de inleidende zin van artikel 3, eerste lid, van die wet het zinsdeel "en proces-verbaal daarvan op te maken dat bewijskracht heeft tot het tegendeel is bewezen" vervallen.

Nog in dezelfde wet heeft artikel 9 gedeeltelijk dezelfde inhoud als artikel 6 van de ontworpen wet, zodat de redactie van het eerstgenoemde artikel zal moeten worden aangepast.

3. De nieuwe paragraaf 2 van artikel 82 van de wet van 12 juni 1991 op het consumentenkrediet moet worden toegevoegd aan artikel 81 van die wet (waar de paragraafsgewijze indeling kan vervallen). In artikel 82, § 2, van dezelfde wet, dat enkel betrekking heeft op de in artikel 82, § 1, ervan bedoelde hypothese, dient dan op een geëigende wijze te worden gerefereerd aan de bepalingen van de wet betreffende de opsporing en de vaststelling van de economische misdrijven die de stellers in de genoemde hypothese van toepassing willen verklaren.

4. De aan de wet van 14 juli 1991 betreffende de handelspraktijken en de voorlichting en bescherming van de consument aangebrachte wijzigingen dienen grondig te worden herbekeken. Zo dient :

- de redactie van artikel 101, vierde lid, van die wet te worden aangepast;
- de eerste volzin van artikel 113, § 1, van die wet te worden behouden, aangezien het voorliggende ontwerp met betrekking tot de aanwijzing van de tot de opsporing en vaststelling van economische misdrijven bevoegde personen verwijst naar de onderscheiden bijzondere wetten;
- artikel 115, § 2, van die wet niet te worden opgeheven, maar te worden gewijzigd door te verwijzen naar de wet die thans in ontwerpvorm voorligt;
- de verwijzing in artikel 117, § 2, van die wet naar artikel 113, § 1, ervan te worden vervangen door een verwijzing naar artikel 3 van de wet die thans in ontwerpvorm voorligt.

5. De Raad van State, afdeling wetgeving, vestigt er de aandacht op dat, eens de wet dit thans in ontwerpvorm voorligt in werking zal zijn getreden, ook een aantal reglementaire besluiten door de bevoegde overheden zullen moeten worden aangepast of opgeheven in het licht van deze wet en de te nemen besluiten ter uitvoering ervan.

Zo kan bijvoorbeeld worden gewezen op de artikelen 44 tot 49 van het koninklijk besluit van 3 april 1995 tot uitvoering van de wet van 25 juni 1993 betreffende de uitoefening van ambulante activiteiten en de organisatie van openbare markten en op artikel 12 van het ministerieel besluit van 20 april 1993 houdende bijzondere bepalingen inzake prijzen.

6. De redactie van artikel 13, § 1, 4°, van de in artikel 13, 17°, van het ontwerp vermelde wet van 25 juni 1993 betreffende de uitoefening van ambulante activiteiten en de organisatie van openbare markten zal eveneens aan de nieuwe wettelijke context dienen te worden aangepast.

7. Ook artikel 14 van de programmawet van 10 februari 1998 tot bevordering van het zelfstandig ondernemerschap dient, gelet op artikel 8 van het ontwerp, te worden opgeheven.

8. Het gehele artikel 21 van de wet van 11 april 1999 betreffende de overeenkomsten inzake de verkrijging van een recht van deeltijds gebruik van onroerende goederen, en niet enkel het eerste lid van dat artikel, dient te worden opgeheven.

Artikel 15

Er zal dienen over te worden gewaakt dat de uitvoeringsbesluiten bedoeld in de artikelen 4, § 2, tweede volzin, en 9, eerste lid, van het ontwerp worden genomen en in het Belgisch Staatsblad bekendgemaakt vóór de datum van inwerkingtreding van de wet die thans in ontwerpvorm voorligt.

WETGEVINGSTECHNISCHE OPMERKINGEN

Benevens hetgeen is opgemerkt sub 5 van de algemene opmerkingen, kunnen nog de volgende wetgevingstechnische opmerkingen worden gemaakt :

- in de Franse tekst van artikel 2, § 1, tweede lid, schrijve men "visée à l'alinéa 1er" in plaats van "visée au paragraphe premier". In artikel 2, § 2, dient te worden geschreven "in § 1 vermelde economische misdrijven" in plaats van "in artikel 2, § 1 vermelde economische misdrijven" en in artikel 2, § 3, "De in § 2 bedoelde personen" in plaats van "De in artikel 2, § 2 bedoelde personen";
- in de Franse tekst van hoofdstuk II schrijve men "Section première" in plaats van "Section 1^{ère}";
- in artikel 3, tweede lid, dienen de streepjes te worden vervangen door de vermeldingen "1°" en "2°". In de Franse tekst van artikel 3, tweede lid, eerste streepje (1°), vervange men de woorden "premier alinéa" door de woorden "alinéa 1er";
- in een opsomming mogen geen tussenzinnen worden gebruikt, zodat de redactie van artikel 4, § 1, zal dienen te worden aangepast;
- in de wetgevingstechniek worden in beginsel geen woorden als "moeten" of "dienen te" gebruikt, aangezien de verplichting reeds in de regelgeving als zodanig is besloten. De redactie van de artikelen 4, § 1, 3° en 5, eerste lid, tweede volzin, dient gelet op dit voorschrift te worden aangepast;
- in artikel 4, § 2, dienen de vermeldingen "a)" en "b)" te worden vervangen door de vermeldingen "1°" en "2°";
- de tweede volzin van artikel 4, § 2, kan beter als een afzonderlijk lid worden opgenomen;
- in artikel 6, tweede lid, van de Franse tekst, vervange men de woorden "du 1er alinéa" door de woorden "de l'alinéa 1er";
- in één enkel artikel mogen niet tegelijk wijzigings-, vervangings- en opheffingsbepalingen worden opgenomen, zodat artikel 13, rekening houdend met de terzake geldende wetgevingstechnische regels, in verschillende artikelen dienen te worden opgesplitst;

- in het Frans dient te worden geschreven "alinéa 1^{er}", "alinéa 2", "alinéa 3", ... enzovoort in plaats van "1^{er} alinéa", "2^{ième} alinéa", "3^{ième} alinéa" ... enzovoort, zodat artikel 13 op verschillende plaatsen in het licht van deze regel dient te worden aangepast;
- er dient te worden vermeld welke wetten de in artikel 13 vermelde bepalingen hebben gewijzigd;
- in de Franse tekst van artikel 13, schrijve men telkens "est remplacé par la disposition suivante" in plaats van "est remplacé comme suit". Nog in de Franse tekst van artikel 13, 6°, b), vervange men de woorden "formulé comme suit door de woorden "rédigé comme suit";
- de Franse tekst van artikel 14 redigere men als volgt : "La présente loi entre en vigueur le premier jour du deuxième mois qui suit celui au cours duquel elle aura été publiée au Moniteur belge";
- wanneer verschillende artikelen of onderdelen van artikelen worden opgesomd dient die opsomming op een wetgevingstechnisch correcte wijze te gebeuren ⁴⁸;
- wanneer een gedeelte van een artikel wordt aangehaald in een bepaling, dient deze aanhaling te geschieden door een komma te plaatsen na het artikelnummer, alsmede na de onderverdeling van het aangehaalde artikel.

TAALKUNDIGE OPMERKINGEN

1. In de Nederlandse tekst dienen de volgende wijzigingen te worden aangebracht :

- in de inleidende zin van artikel 2, § 1, eerste lid, schrijve men "omschreven" in plaats van "voorzien";

⁽⁴⁸⁾ Zo schrijve men bijvoorbeeld in artikel 13, 7°, a), "de artikelen 10bis, 11, §§ 1, tweede lid, 3 en 4, en 12, §§ 3 en 4, van ..." in plaats van "artikel 10bis, artikel 11, § 1, tweede lid, § 3, § 4 en artikel 12, § 3 en § 4 van ..." en in artikel 13, 14°, a), "de artikelen 81, §§ 1, tweede en derde zin, 2, 3, 4 en 5, 83 en 84 van ..." in plaats van artikel 81, § 1, tweede en derde zin, § 2, § 3, § 4, § 5, artikel 83 en artikel 84 van ...".

- in artikel 2, § 1, tweede lid, schrijve men "bij een besluit vastgesteld na overleg in de Ministerraad" in plaats van "bij een in Ministerraad overlegd besluit";
- in artikel 2, § 3, dient te worden geschreven "hof van beroep" in plaats van "Hof van Beroep";
- in datzelfde artikel dienen de woorden "al naargelang het geval" tussen twee komma's te worden geplaatst;
- in artikel 3, tweede lid, eerste streepje (beter 1°), schrijve men "bedoeld in" in plaats van "voorzien in" en "in het eerste lid" in plaats van "in alinea 1";
- in artikel 4, § 1, 3°, tweede lid, dient in de Nederlandse tekst de term "stilleggen" te worden gebruikt in plaats van de term "stilhouden", teneinde meer aan te sluiten bij de Franse term "immobiliser";
- in 5° en 6° van artikel 4, § 1, wordt enerzijds de term "verzegelen" (5°) gebruikt en anderzijds de term "zegels leggen op" (6°); die terminologie dient te worden geüniformiseerd;
- in artikel 4, § 1, 6°, schrijve men "misdrijven" in plaats van "overtredingen";
- in artikel 4, § 1, 7°, schrijve men "van het misdrijf" in plaats van "van de inbreuk";
- in artikel 4, § 2, tweede volzin, vervange men het woord "opgeëiste" door het woord "opgevorderde";
- in artikel 5, eerste lid, derde volzin, wordt beter "misdrijf" in plaats van "overtreding" geschreven;
- in artikel 8 vervange men telkens het woord "voorzien" door het woord "bepaald";
- in artikel 11 schrijve men "bij een besluit vastgesteld na overleg in de Ministerraad" in plaats van "bij een in ministerraad overlegd besluit".

2. Met betrekking tot de Franse tekst kan op het volgende worden gewezen :

- in artikel 2, § 3, schrijf men "procureur général près la cour d'appel" in plaats van "procureur général près la Cour d'Appel";
- in artikel 3, eerste lid, vervange men de woorden "par recommandé postal" door "par lettre recommandée à la poste";
- in artikel 4, § 3, vervange men telkens de woorden "Communautés" en "Régions" door "communautés" en "régions";
- in artikel 7, eerste lid, 1°, vervange men de woorden "de contrer et éliminer" door "de contrer et d'éliminer".

PORTEE DE L'AVANT-PROJET

L'avant-projet de loi soumis pour avis entend uniformiser la recherche et la constatation des délits économiques ainsi que leur traitement extrajudiciaire.

Après avoir défini son champ d'application (article 2), la loi en projet arrête tout d'abord des règles concernant les procès-verbaux qu'établissent les personnes chargées de la recherche et de la constatation (article 3), les compétences d'enquête et de contrôle de ces personnes (article 4), la procédure d'échantillonnage (article 5), la procédure de saisie (article 6) et l'échange d'informations (article 10).

Le projet comprend ensuite des dispositions relatives à deux possibilités de traitement extrajudiciaire des délits économiques par l'administration, à savoir la procédure d'avertissement (article 8) et la transaction (article 9).

Les personnes chargées de la recherche et de la constatation se voient en outre attribuer des compétences particulières en vue de la sauvegarde de la sécurité et de la santé (article 7).

Enfin, le projet comprend encore un certain nombre de dispositions abrogatoires et modificatives (article 13) ainsi que d'autres dispositions finales (articles 12, 14 et 15).

OBSERVATIONS GENERALES

1. Bien que son intitulé fasse uniquement état de la recherche et de la constatation de délits économiques, le projet soumis pour avis a une portée plus étendue et concerne aussi notamment les compétences de contrôle des fonctionnaires visés à l'article 2, § 2, du projet, ainsi que les mesures de police administrative qu'ils peuvent prendre à cet égard.

.../...

Cette situation apparaît surtout dans le chapitre III qui attribue à ces fonctionnaires la compétence de prendre un certain nombre de ces mesures. En outre, certaines de leurs autres compétences peuvent également être associées à l'exercice de leurs tâches de contrôle ⁴⁹.

Bien que le Conseil d'État, section de législation, soit conscient de ce que la distinction entre contrôle, d'une part, et recherche et constatation de délits, d'autre part, n'est pas toujours clairement opérée dans la législation économique actuelle et que des interférences existent entre les deux compétences, il est néanmoins recommandé, pour des raisons de sécurité juridique, de définir plus clairement ces compétences et de les circonscrire les unes par rapport aux autres ⁵⁰. Le texte doit en effet faire apparaître clairement dans quels cas les différentes compétences peuvent être exercées.

2. Le projet soumis pour avis comprend un certain nombre de dispositions qui dérogent aux règles de droit commun en matière de recherche, de constatation et de poursuite de délits. Une différence de traitement est ainsi créée (et confirmée dans de nombreux cas) entre, d'une part, les personnes qui sont ou pourraient être soupçonnées de délits sanctionnés par la législation économique et, d'autre part, les personnes qui sont ou pourraient être soupçonnées de délits sanctionnés en droit pénal commun ou par les lois pénales particulières qui ne comportent pas de règles comparables à celles du projet.

(49) En ce qui concerne la distinction entre les compétences de contrôle et les compétences de recherche ainsi que les problèmes pouvant apparaître à ce sujet, voir A. DE NAUW et B. BRONDERS, "De bevoegdheden van toezichtsambtenaren in de milieuwetten. Van onderzoek naar opsporing en van opsporing naar controle" in Liber Amicorum E. Krings, Bruxelles, 1991, 75-95. Cf. également A. DE NAUW, Les métamorphoses administratives du droit pénal de l'entreprise, Gand, 1994, 52-53.

(50) La loi du 5 août 1992 sur la fonction de police opère également une distinction claire entre la police judiciaire et la police administrative.

En soi, il n'est pas incompatible avec le principe constitutionnel de l'égalité et de la non-discrimination qu'une certaine catégorie de délits soit soumise à des règles spécifiques en matière de recherche, de constatation et de poursuite. Il est toutefois requis que la différence de traitement ainsi créée puisse se justifier par des motifs propres aux délits auxquels ces règles spécifiques ont trait et qu'elle n'ait aucun effet disproportionné, eu égard à l'objectif de ces règles, d'une part, et aux droits ou principes fondamentaux auxquels ces règles portent éventuellement atteinte, d'autre part ⁵¹.

Il est dès lors recommandé que l'exposé des motifs précise d'une manière plus étendue et plus spécifique qu'il ne le fait actuellement en quoi la nature propre des délits économiques justifie les dérogations aux règles de droit commun que prévoit le projet. Les auteurs du projet devront également vérifier si toutes les lois qui entrent dans son champ d'application ont un caractère à ce point spécifique qu'il pourrait se justifier que les règles prévues dans le projet s'appliquent aux infractions sanctionnées par ces lois.

3. En ce qui concerne les fonctionnaires spécifiquement chargés de la recherche et de la constatation de délits économiques, le projet fait référence aux différentes lois énumérées à l'article 2, § 1^{er}, du projet et ne comprend même pas une ébauche d'uniformisation dans ce domaine.

Bien que le Conseil d'État, section de législation, soit conscient de ce que la désignation des fonctionnaires chargés de la recherche et de la constatation de délits économiques se prête plus difficilement à l'uniformisation que la détermination des compétences de ces fonctionnaires, l'occasion pourrait néanmoins être mise à profit pour réaliser également une certaine harmonisation dans ce domaine et ainsi supprimer un certain nombre d'anomalies qui pourraient se heurter au principe constitutionnel de l'égalité et de la non-discrimination ⁵².

(51) Cf. notamment Cour d'arbitrage, n° 40/2000, 6 avril 2000 et Cour d'arbitrage, n° 16/2001, 14 février 2001.

(52) En outre, il convient d'harmoniser la terminologie de certaines lois énumérées à l'article 2, § 1^{er}, avec celle de la loi du 22 janvier 1945 sur la réglementation économique et les prix.

Ainsi, des compétences particulières sont attribuées dans certains cas à des personnes qui n'ont que très peu de rapport avec la matière concernée⁵³, ce qui peut avoir une incidence sur la justification de l'attribution de ces compétences. Dans un certain nombre de lois anciennes⁵⁴, certains agents de la police judiciaire sont même déclarés compétents pour rechercher et constater les délits visés dans ces lois de façon autonome.

4. Le législateur doit se demander s'il n'est pas également opportun, par analogie avec la loi néerlandaise du 22 juin 1950 "houdende vaststelling van regelen voor de opsporing, de vervolging en de berechting van economische delicten", d'uniformiser certains aspects du droit pénal matériel qui apparaissent dans la législation économique, par exemple les dispositions relatives à la récidive spéciale, à la confiscation, à la fermeture d'établissements ou à l'application de certaines dispositions du livre premier du Code pénal.

5. La division et la structure du projet sont susceptibles d'être améliorées. Ainsi, il convient d'éviter de trop nombreuses divisions en chapitres et sections consistant en un article unique. Par ailleurs, certains articles très longs, comme l'article 4, pourraient être scindés en plusieurs articles.

EXAMEN DU TEXTE

Intitulé

Le projet ne se limite pas à édicter des règles relatives à la recherche et à la constatation de délits économiques mais porte également sur le contrôle de ces lois et le traitement extrajudiciaire de pareils délits. L'intitulé du projet devrait le faire apparaître.

(53) Par exemple, dans la législation sur les prix (P. DE VROEDE, Prijsregeling, in A.P.R., Gand-Louvain, 1976, p. 190, n° 373).

(54) Cf. l'article 6 de la loi du 22 janvier 1945 sur la réglementation économique et les prix, l'article 9 de la loi du 15 mai 1956 sur les économats et l'article 17 de la loi du 22 juin 1960 instaurant le repos hebdomadaire dans l'artisanat et le commerce.

Article 2

1. L'article 2 gagnerait en clarté s'il était scindé en deux articles, le premier comprenant les actuels paragraphes 1^{er} et 2, l'autre, l'actuel paragraphe 3.

2. Dans le texte français de la phrase liminaire de l'article 2, § 1^{er}, il y a lieu d'écrire "infractions économiques" au lieu de "délits économiques".

Le paragraphe 2 de l'article 2 appelle la même observation.

3. Les auteurs du projet devront vérifier si l'énumération inscrite à l'article 2, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, du projet est effectivement complète. Ainsi, la question se pose par exemple de savoir s'il ne convient pas de faire également état des lois énumérées à l'article 5 de la loi du 22 janvier 1945 auxquelles s'appliquent, notamment, les dispositions de cette loi relatives à la recherche. Toujours à titre d'exemple, on peut signaler qu'un certain nombre d'autres dispositions font référence aux articles de cette loi qui concernent la recherche ⁵⁵.

4. A l'article 2, § 1^{er}, alinéa 2, les mots "ou abroger" doivent être supprimés, étant donné que l'on ne peut évidemment pas attribuer au Roi le pouvoir d'abroger toute la liste des délits auxquels la loi en projet est applicable et rendre ainsi cette loi inopérante ⁵⁶.

(55) Voir par exemple l'article 10 de l'arrêté-loi du 14 mai 1946 renforçant le contrôle des prix.

(56) La suppression d'une loi dans la liste inscrite à l'article 2, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, constitue une adaptation ou une modification de cette liste. Il n'est dès lors pas nécessaire de faire état de l'abrogation pour permettre au Roi de supprimer une loi déterminée dans la liste susvisée.

5. La compétence particulière de recherche attribuée aux personnes désignées dans les lois énumérées à l'article 2, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, ne porte pas atteinte à l'exercice de la police judiciaire tel qu'il est réglé dans les articles 8 et suivants du Code d'instruction criminelle ni, par conséquent, aux attributions des officiers de police judiciaire telles qu'elles sont réglées par ce code ⁵⁷. Ces dernières personnes sont donc tout autant compétentes pour constater et rechercher des délits économiques, de sorte que, selon la lettre de cette disposition, elles tombent sous le coup de l'article 2, § 2, du projet ⁵⁸ et peuvent par conséquent exercer toutes les compétences qui y sont définies.

Il pourrait être inféré de l'exposé des motifs que cela entre effectivement dans les intentions des auteurs du projet ⁵⁹. Ceux-ci dérogent ainsi toutefois aux règles existantes, selon lesquelles, dans la plupart des cas, les officiers de police judiciaire ne peuvent pas recourir aux compétences particulières attribuées aux personnes qui ont été spécifiquement chargées par les lois particulières de la recherche et de la constatation des délits qui y sont visés ⁶⁰. La question se pose dès lors de savoir si une justification adéquate peut être avancée à ce sujet. En effet, les officiers de police judiciaire ne sont pas particulièrement familiarisés avec la problématique des délits économiques, ni spécialisés dans ce domaine, et ils ne sont généralement pas chargés par les lois particulières de l'exercice de la police administrative dans les matières qui y sont réglées.

Si, par contre, l'intention des auteurs du projet est d'attribuer les compétences définies dans le projet seulement aux personnes chargées spécifiquement de la recherche et de la constatation par les lois spéciales, il conviendra alors d'adapter la rédaction de l'article 2, § 2, en écrivant par exemple :

(57) A. DE NAUW, "De opsporings- en vaststellingsbevoegdheid van de gerechtelijke politie en de recente rechtspraak van het Hof van Cassatie", in *Liber Amicorum M. Châtel*, Anvers, 1991, 109-110, avec renvois.

(58) Cette disposition fait état "de toutes les personnes chargées de rechercher et constater les délits économiques cités à l'article 2, § 1^{er}".

(59) "Le projet vise à fixer de manière uniforme les pouvoirs de toutes les personnes chargées de rechercher les infractions. C'est pourquoi il stipule expressément que sont visées toutes les personnes compétentes et donc non seulement les fonctionnaires désignés mais aussi les services réguliers, sans préjudice de leurs attributions propres d'officiers de police judiciaire".

(60) A. DE NAUW, o.c., 77.

"La présente loi règle les compétences des personnes chargées spécifiquement de la recherche et de la constatation par les lois visées au § 1^{er}".

6. Il est évident que les supérieurs hiérarchiques des fonctionnaires chargés de la recherche désignés dans les lois particulières ne peuvent porter atteinte à la surveillance exercée sur ces fonctionnaires par le procureur général ou, à l'avenir, également par le procureur fédéral sur le plan de la recherche et de la constatation des délits. Une ingérence de fonctionnaires dans l'exercice de cette surveillance est en effet incompatible avec l'indépendance du ministère public dans l'exercice des recherches et poursuites individuelles ⁶¹, garantie par l'article 151, § 1^{er}, de la Constitution.

Etant donné que le segment de phrase "sans préjudice de leur subordination à l'égard de leurs supérieurs dans l'administration" de l'article 2, § 3, pourrait prêter à confusion quant aux principes qui viennent d'être rappelés, il est préférable de supprimer ce segment.

En outre, cette disposition devrait prévoir que la surveillance exercée par le procureur général ou le procureur fédéral concerne les tâches de recherche et de constatation de délits économiques et non les compétences sur le plan de la police administrative.

7. L'article 2, § 3, présente une discordance entre le texte français et le texte néerlandais, dès lors que l'équivalent des mots "al naargelang het geval" fait défaut dans le texte français.

Chapitre II - Intitulé

Étant donné que le chapitre II règle également des compétences de contrôle, la rédaction de l'intitulé de ce chapitre devra être adaptée.

⁽⁶¹⁾ Voir à ce sujet Cour d'arbitrage, n° 40/2000, 6 avril 2000, cons. B.2.4.1 et Cour d'arbitrage, n° 16/2001, 14 février 2001, cons. B.23.1.

Article 3

1. En vertu de l'article 3, alinéa 1^{er}, du projet, les procès-verbaux établis par les personnes visées à l'article 2, § 2, font foi jusqu'à preuve du contraire.

Cette règle constitue une exception à la règle générale selon laquelle un procès-verbal vaut en tant que simple renseignement et partant, comme la Cour d'arbitrage l'a souligné, au régime de la libre administration de la preuve en matière répressive, selon lequel le juge apprécie, en fonction de sa propre conviction, la valeur probante d'un élément déterminé, de sorte que la différence de traitement qui en résulte doit être raisonnablement justifiée et ne peut restreindre les droits du prévenu d'une manière disproportionnée ⁶².

Il est recommandé de justifier dans l'exposé des motifs l'attribution d'une valeur probante particulière aux procès-verbaux visés à l'article 3, alinéa 1^{er}, du projet. Il y aura lieu à cet égard d'établir que la justification donnée vaut pour la constatation de tous les infractions visées dans le projet.

2. Contrairement à ce qui est prévu dans certaines lois particulières, l'article 3, alinéa 1^{er}, ne prévoit pas de sanction pour le cas où la copie du procès-verbal qui y est visé ne serait pas notifiée au contrevenant dans les trente jours sous pli recommandé à la poste ou ne lui serait pas remise dans ce délai.

Le dépassement de ce délai n'entraîne donc pas la nullité du procès-verbal mais uniquement la perte de sa valeur probante particulière, de sorte que le procès-verbal ne vaudra plus qu'en tant que simple renseignement et que le juge sera par conséquent libre de décider de sa valeur probante ⁶³.

(62) Cour d'arbitrage, n° 40/2000, 6 avril 2000, cons. B.14.1. et Cour d'arbitrage, n° 16/2001, 14 février 2001, cons. B.12.1.

(63) A. DE NAUW, "Naar een economisch strafprocesrecht ?", in Liber Amicorum Paul De Vroede, Anvers, 1994, 501; A. DE NAUW, o.c., 78; D. HOLSTERS, "De bewijswaarde van het proces-verbaal betreffende de vaststelling van misdrijven", R.W., 1980-81, 1374.

Il appartient aux auteurs du projet de juger s'il convient ou non de prévoir une sanction spécifique pour le dépassement du délai indiqué.

3. En vertu de l'article 3, alinéa 2, le procès-verbal est transmis au procureur du Roi sauf lorsqu'il est fait application de la procédure d'avertissement visée à l'article 8 du projet ou de la procédure transactionnelle visée à l'article 9 du projet.

Cette disposition déroge à l'article 29, alinéa 1^{er}, du Code d'instruction criminelle, selon lequel "toute autorité constituée, tout fonctionnaire ou officier public, qui, dans l'exercice de ses fonctions, acquerra la connaissance d'un crime ou d'un délit, sera tenu d'en donner avis sur-le-champ au procureur du Roi près le tribunal dans le ressort duquel ce crime ou délit aura été commis ou dans lequel l'inculpé pourrait être trouvé, et de transmettre à ce magistrat tous les renseignements, procès-verbaux et actes qui y sont relatifs".

Il est recommandé d'indiquer dans l'exposé des motifs ce qui justifie cette dérogation.

4. Les cas visés aux premier et second tirets (mieux : "1°" et "2°") de l'article 3, alinéa 2, doivent être formulés comme des exceptions.

On écrira dès lors :

"... sauf dans les cas suivants :

- 1° lorsqu'il est fait application de la procédure d'avertissement visée à l'article 8 et qu'il est donné suite à l'avertissement;
- 2° lorsqu'il est fait application de la procédure transactionnelle visée à l'article 9 et que le contrevenant a accepté la proposition de transaction".

.../...

Article 4

1. En vertu de l'article 4, § 1^{er}, 1°, les personnes visées à l'article 2, § 2, peuvent pénétrer à toute heure en tous lieux où elles estiment avec raison devoir entrer pour mener à bien leur tâche. En vertu de l'article 4, § 1^{er}, 2°, seule l'entrée dans un lieu devant être considéré comme une habitation au sens de l'article 15 de la Constitution, doit faire l'objet d'une autorisation du juge au tribunal de police, sauf autorisation écrite préalable de l'habitant.

Le droit au respect du domicile n'est pas uniquement garanti par l'article 15 de la Constitution, mais également par l'article 8 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (CEDH) et par l'article 17 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques. Il appert de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme que la notion de "domicile" doit faire l'objet d'une conception étendue dans ce contexte et qu'elle porte notamment sur les locaux professionnels et commerciaux ⁶⁴.

En outre, la Cour d'arbitrage a souligné que "l'intervention du juge d'instruction, magistrat impartial et indépendant, apparaît comme une garantie essentielle du respect des conditions auxquelles est subordonnée une atteinte à l'inviolabilité du domicile, garantie par l'article 15 de la Constitution et par l'article 8.1 de la Convention européenne des droits de l'homme" ⁶⁵. La Cour déduit de cette constatation que des dérogations à cette règle ne peuvent être qu'exceptionnelles et doivent être justifiées par des raisons propres aux infractions qu'elles concernent ⁶⁶.

Sans préjudice de la remarque formulée au point 1 des observations générales, la question se pose de savoir si le projet ne doit pas prévoir des garanties

(64) C.E.D.H., 16 décembre 1992, Niemietz, Publ. Cour, Série A, vol. 251-B; C.E.D.H., 25 février 1993, Funke, Crémieux et Miaillhe, Publ. Cour, Série A, vol. 256-A, -B et -C. Voir également D. YERNAULT, "Les pouvoirs d'investigation de l'administration face à la délinquance économique : les locaux professionnels et l'article 8 de la Convention européenne", R. Trim. Dr. H., 1994, 117-135.

(65) Cour d'arbitrage, n° 140/98, 16 décembre 1998, cons. B.1.

(66) Ibid., cons. B.2.

particulières pour la visite de lieux qui, bien que ne correspondant pas à un "domicile" au sens de l'article 15 de la Constitution, bénéficient néanmoins des garanties visées dans les dispositions de la convention précitées.

A cet égard, il y a lieu de faire plus particulièrement état des considérations suivantes formulées dans les arrêts Funke, Crémieux et Miailhe de la Cour européenne des droits de l'homme :

" 37. Assurément, dans le domaine considéré - la lutte contre l'évasion des capitaux et contre la fuite devant l'impôt - les Etats rencontrent de sérieuses difficultés résultant de l'ampleur et de la complexité des réseaux bancaires et des circuits financiers ainsi que des multiples possibilités de placements internationaux, facilitées par la relative perméabilité des frontières. La Cour reconnaît donc qu'ils peuvent estimer nécessaire de recourir à certaines mesures, telles les visites domiciliaires et les saisies, pour établir la preuve matérielle de délits de change et en poursuivre le cas échéant les auteurs. Encore faut-il que leur législation et leur pratique en la matière offrent des garanties adéquates et suffisantes contre les abus (voir notamment, mutatis mutandis, l'arrêt Klass et autres précité, § 50).

38. Or il n'en allait pas ainsi en l'occurrence. A l'époque des faits - la Cour n'ayant pas à se prononcer sur les réformes législatives de 1986 et 1989, qui visaient à mieux protéger les individus -, l'administration des douanes disposait de pouvoirs fort larges : elle avait notamment compétence pour apprécier seule l'opportunité, le nombre, la durée et l'ampleur des opérations de contrôle. En l'absence surtout d'un mandat judiciaire, les restrictions et conditions prévues par la loi et soulignées par le Gouvernement (paragraphe 35 ci-dessus) apparaissaient trop lâches et lacunaires pour que les ingérences dans les droits des requérants fussent étroitement proportionnées au but légitime recherché.

39. A ces considérations générales s'ajoute une observation particulière. Les saisies subies par M. et Mme Miailhe revêtirent un caractère massif et surtout indifférencié; à telle enseigne que les douanes jugèrent sans intérêt pour l'enquête plusieurs milliers de documents et les restituèrent aux intéressés (paragraphe 7 ci-dessus).

40. En résumé, il y a eu violation de l'article 8" ⁶⁷.

2. La loi du 7 juin 1969 fixant le temps pendant lequel il ne peut être procédé à des perquisitions ou visites domiciliaires prévoit, outre celui de l'autorisation écrite

(67)

Extrait de l'arrêt Miailhe.

préalable de l'habitant, d'autres cas dans lesquels on considère que le domicile n'est pas violé.

On remplacera dès lors le membre de phrase "; ne viole cependant pas le domicile ...", figurant à l'article 4, § 1^{er}, 1°, du projet, par les mots ", sans préjudice de l'application de la loi du 7 juin 1969 fixant le temps pendant lequel il ne peut être procédé à des perquisitions ou visites domiciliaires" ⁶⁸.

3. Contrairement à ce que disposent actuellement par exemple l'article 81, § 2, 4°, de la loi du 12 juin 1991 relative au crédit à la consommation et l'article 113, § 2, 5, de la loi du 14 juillet 1971 sur les pratiques du commerce et sur l'information et la protection du consommateur, qui précisent qu'il n'est possible de pénétrer dans les locaux habités qu'entre huit et dix-huit heures ⁶⁹, l'article 4, § 1^{er}, 2°, du projet prévoit que les personnes visées par son article 2, § 2, peuvent pénétrer dans une habitation entre cinq et vingt et une heures dans les conditions qui y sont fixées.

Bien qu'un certain nombre de lois particulières permettent la visite du domicile entre huit et dix-huit heures et que ce soient également ces heures que mentionne la loi du 7 juin 1969, les auteurs du projet devront s'interroger sur le point de savoir si la règle énoncée par les lois des 12 juin 1991 et 14 juillet 1971 ne garantit pas mieux l'équilibre qui doit exister entre, d'une part, les droits des personnes concernées et, d'autre part, la nécessité pour les fonctionnaires visés dans le projet de pouvoir exercer leur mission d'une manière efficace.

(68) Les exceptions figurant à l'article 1^{er}, alinéa 2, de cette loi ont une portée générale et ne s'appliquent donc pas seulement pendant la nuit.

(69) Dans d'autres lois particulières, il est par ailleurs possible de visiter l'habitation entre neuf et vingt et une heures : voir, par exemple, l'article 12, alinéa 4, de la loi du 19 février 1965 relative à l'exercice, par les étrangers, des activités professionnelles indépendantes.

4. En vertu de l'article 4, § 1^{er}, 3°, alinéa 1^{er}, les personnes visées à l'article 2, § 2, peuvent contrôler "les moyens de transport" dans l'accomplissement de leur mission.

Selon l'exposé des motifs, ce terme a une vaste portée et ne vise pas seulement les voitures.

La disposition concernée de l'article 4 devrait cependant préciser ce point.

5. A l'instar de la dernière phrase de l'article 4, § 2, la dernière phrase de l'article 4, § 1^{er}, 3°, alinéa 3, doit indiquer qu'en cas de condamnation, les frais sont à charge du condamné.

6. L'article 29, alinéa 4, de la loi du 5 août 1992 sur la fonction de police dispose que la fouille d'un véhicule aménagé de façon permanente en logement et qui est effectivement utilisé comme logement au moment du contrôle est assimilée à la visite domiciliaire. Une disposition similaire devra être ajoutée au projet. En outre, les auteurs du projet devront examiner s'il ne faut pas prévoir également, dans le projet, une disposition analogue à celle figurant à l'article 29, alinéa 3, de cette loi.

7. En ce qui concerne la compétence de saisie, conférée par l'article 4, § 1^{er}, 5° et 6°, il est fait référence aux points 1 à 3 des observations relatives à l'article 6.

8. Le mot "proeven" qui figure dans le texte néerlandais de l'article 4, § 1^{er}, 8°, n'a pas d'équivalent dans le texte français de cette disposition.

Il doit être remédié à cette discordance.

.../...

9. L'article 4, § 1^{er}, 9°, autorise les fonctionnaires contrôleurs à faire des photos et des enregistrements de film ou de vidéo. Le recours à de tels procédés pose un double problème.

D'une part, le recours aux photos, films et vidéos comme moyen de preuve en droit pénal n'est pas organisé par le législateur. Il en résulte une incertitude quant à la force probante qui sera reconnue à ces moyens, même si certaines décisions judiciaires les acceptent, moyennant certaines conditions, au nom de la liberté de la preuve en droit pénal ⁷⁰.

D'autre part, la collecte d'images tombe dans le champ d'application de la loi du 8 décembre 1992 relative à la protection de la vie privée à l'égard des traitements de données à caractère personnel ⁷¹, à laquelle il convient de se conformer ⁷².

(70) Voir, par exemple, Gand, 6 février 1992, R.W., 1992-1993, 570; Corr. Bruxelles, 18 décembre 1990, J.T., 1991, 819. En matière civile, voir Civ. Namur (réf.), 31 octobre 1995, J.T., 1996, 192.

(71) M.-H. BOULANGER, C. DE TERWANGNE et Th. LEONARD, "La protection de la vie privée à l'égard des traitements de données à caractère personnel. La loi du 8 décembre 1992", J.T., 1993, 371; O. DE SCHUTTER, "La vidéosurveillance et le droit au respect de la vie privée", Journ. proc., 1996, n° 296, 14; P. DE HERT, O. DE SCHUTTER et S. GUTWIRTH, "Pour une réglementation de la vidéosurveillance", J.T., 1996, 569-570. Voir également l'avis 25.093/9 du 6 mai 1996 sur un avant-projet de loi "modifiant la loi relative à la police de la circulation routière, coordonnée le 16 mars 1968", Doc. parl., Chambre, 1995-1996, n° 577/1, pp. 12-14.

(72) Voir en ce sens l'avis 25.969/2 du 26 mai 1997 sur un avant-projet de décret de la Région wallonne "relatif à la surveillance et au contrôle des législations relatives à la politique de l'emploi ainsi qu'à la reconversion et au recyclage professionnels", Doc. parl., C.R.W., session 1997-1998, n°s 319/1 et 320/1.

10. L'énumération figurant dans la première phrase de l'article 4, § 3, doit également faire état des administrations de district, visées à l'article 330 de la nouvelle loi communale.

11. L'article 125 de l'arrêté royal du 28 décembre 1950 portant règlement général sur les frais de justice en matière répressive dispose qu'en matière criminelle, correctionnelle et de police et en matière disciplinaire, aucune expédition ou copie des "actes d'instruction et de procédure" ne peut être délivrée sans une autorisation expresse du procureur général près la cour d'appel ou de l'auditeur général ⁷³.

On écrira dès lors à la fin de l'article 4, § 3, "qu'avec l'autorisation expresse du procureur général près la cour d'appel ou de l'auditeur général, selon le cas" au lieu de "qu'avec l'autorisation expresse du ministère public".

Article 5

1. Dans la deuxième phrase de l'article 5, alinéa 1^{er}, on écrira "propriétaires, possesseurs ou détenteurs des biens dont sont prélevés des échantillons" au lieu de "propriétaires, possesseurs ou détenteurs de ces échantillons" et dans la quatrième phrase de cette disposition, "des autorités judiciaires" plutôt que "de la justice".

2. La disposition contenue à l'article 5, alinéa 3, 5°, selon laquelle au moins un des échantillons doit être tenu à la disposition de la personne auprès de laquelle l'échantillon a été prélevé, comporte une règle de fond qui devrait plutôt figurer dans l'article 5, alinéa 1^{er}.

(73)

Lors de l'entrée en vigueur de la loi précitée du 22 décembre 1998, cet article devra sans doute être adapté afin de tenir compte des compétences du procureur fédéral.

Article 6

1. Il est conseillé de préciser - éventuellement dans l'exposé des motifs - que la règle instaurée par l'article 6 ne porte pas atteinte à la protection juridique prévue à l'article 28sexies du Code d'instruction criminelle dans le cas d'une personne lésée par un acte d'information relatif à ses biens - tel que la saisie. En effet, au regard de l'article 6, paragraphe 1, de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales et de l'article 14, paragraphe 1, du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, un mécanisme de contrôle judiciaire est une condition de validité du régime instauré ⁷⁴.

2. En outre, le Conseil d'Etat, section de législation, estime nécessaire de rappeler les passages suivants de l'avis L. 23.564/8 du 12 juillet 1994 sur un avant-projet de loi modifiant la loi du 24 juillet 1973 instaurant la fermeture obligatoire du soir dans le commerce, l'artisanat et les services ⁷⁵ :

"Il est à noter que la saisie ne peut être utilisée ni par le fonctionnaire concerné ni par le ministère public comme un moyen de faire pression sur le commerçant concerné pour qu'il accepte la transaction proposée par l'administration ou le parquet. En effet, le commerçant a le droit, sur le fondement des articles 6, § 1, de la Convention européenne des droits de l'homme et 14, § 1, du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, de faire apprécier par un juge pénal le bien-fondé du grief d'infraction à la loi pénale qui lui est fait. L'organisation de la renonciation à ce droit, notamment par un système de transactions, n'est en soi pas illicite; il est impératif toutefois qu'il soit souscrit à la transaction sans contrainte. Ainsi qu'il résulte de la jurisprudence de la Cour

(74) J. VELU, conclusions avant Cass., 21 mars 1985, Pas. 1985, I, 925, note de bas de page 49; M. BOES, "De administratiefrechtelijke bepalingen van de nieuwe wet op de handelspraktijken", dans "De nieuwe wet op de handelspraktijken", J. STUYCK et P. WYTINCK (éditeurs), Anvers, 1992, 342-343.

(75) Doc. parl., Chambre, 1997-98, n° 1308/1.

européenne des droits de l'homme, la menace d'une sanction lourde et disproportionnée - et, a fortiori, l'application effective d'une telle sanction - risque d'avoir pour conséquence, de fait, que le commerçant concerné n'a d'autre choix que d'accepter la proposition de transaction ⁷⁶.

3. Les hypothèses définies à l'article 6, alinéa 2, dans lesquelles les personnes chargées de rechercher et de constater les délits économiques peuvent procéder à une saisie, ne correspondent pas aux cas décrits à l'article 4, § 1^{er}, 5° et 6°.

Par ailleurs, le Conseil d'Etat, section de législation, n'aperçoit pas pourquoi les cas dans lesquels le ministère public peut ordonner la saisie (article 6, alinéa 1^{er}) diffèrent des cas dans lesquels les personnes chargées de la recherche peuvent procéder à une "saisie conservatoire" (article 6, alinéa 2).

Les dispositions citées devront dès lors être soumises à un nouvel examen ⁷⁷.

4. Il est suggéré aux auteurs du projet d'introduire une règle régissant le cas où des denrées périssables sont saisies ⁷⁸.

5. A l'article 6, alinéas 1^{er}, 2 et 5, il est fait mention du "ministère public", alors que l'article 6, alinéa 4, fait état du "procureur du Roi".

(76) Il a été fait référence à l'arrêt de la Cour européenne des droits de l'homme du 27 février 1980; Deweer, Publ. Cour, série A, vol. 35, pp. 20-29, §§ 39-54, notamment pp. 24-26, §§ 48-49.

(77) Voir, d'ailleurs, l'article 35 du Code d'instruction criminelle, selon lequel le procureur du Roi se saisira de tout ce qui paraîtra constituer une des choses visées à l'article 42 du Code pénal et de tout ce qui pourra servir à la manifestation de la vérité.

(78) Par analogie avec, par exemple, l'article 7 de la loi du 23 décembre 1969 portant assainissement de la meunerie industrielle.

Par souci d'uniformité terminologique et conformément à la terminologie utilisée au livre Ier, chapitre IV, du Code d'instruction criminelle, on écrira chaque fois "procureur du Roi".

6. A l'article 6, alinéa 2, on écrira "dans les quinze jours" au lieu de "sous quinze jours au plus".

7. A l'article 6, alinéa 4, il faut insérer les mots "ou arrêt" après le mot "jugement" et prévoir également le cas d'une décision (ordonnance ou arrêt) de non-lieu.

Article 7

1. Il y a lieu d'attirer l'attention sur la définition imprécise des compétences attribuées aux fonctionnaires concernés. Ainsi, la notion de "sécurité" n'est pas précisée et rien n'indique en quoi peuvent consister les "mesures adéquates" visées au 1° de l'article précité.

Dans un souci de sécurité juridique et vu le caractère radical que certaines de ces mesures peuvent avoir, la nature et l'étendue des compétences attribuées par l'article 7 doivent être définies de manière plus détaillée.

2. L'exercice des compétences visées à l'article 7 peut porter atteinte aux droits patrimoniaux - et, partant, civils - de l'intéressé. En cas de contestation, l'intéressé doit dès lors, vu l'article 6, paragraphe 1, de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales et l'article 14, paragraphe 1, du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, être en mesure de soumettre cette contestation à l'appréciation d'un juge.

.../...

Article 8

Il est fait référence à l'observation 3 relative à l'article 3.

Article 9

1. L'article 9 dispose que les fonctionnaires commissionnés à cette fin par le ou les ministres compétents peuvent, au vu des procès-verbaux constatant une infraction aux lois énumérées dans le projet et dressés par les personnes visées à l'article 2, § 2, proposer au contrevenant d'éteindre l'action publique en payant une somme d'argent.

Alors que la procédure d'avertissement, visée à l'article 8, n'affecte en rien l'exercice éventuel de l'action publique, dans la procédure transactionnelle, les fonctionnaires compétents ont le pouvoir de statuer sur l'action publique étant donné que l'acceptation par le contrevenant du règlement transactionnel éteint l'action publique.

Ainsi, le ministère public se voit "couper la route" ⁷⁹, dès lors qu'il est privé de son pouvoir d'apprécier s'il y a lieu ou non d'exercer l'action publique, lequel est conféré à des fonctionnaires sans aucune forme de contrôle du ministère public ⁸⁰.

(79) J. MATTHYS, "Een dwingende noodzaak : het systematiseren en het opbouwen van een zelfstandig gestructureerd economisch strafrecht en strafprocesrecht", R.W., 1975-76, 340; voir aussi R. DECLERCQ, *Beginselen van strafrechtspleging*, Anvers, 1999 p. 66, n° 130 et J. LECLERCQ, "Variations sur le thème pénalisation - dépenalisation", R.D.P., 1978, 833-837.

(80) BOSLY, H., "Aspects actuels du droit pénal des affaires en Belgique", R.D.P., 1983, 47.

Le Conseil d'Etat, section de législation, est conscient de ce que, dans le passé, le législateur a déjà introduit des dispositions de portée identique, notamment dans certaines des lois énumérées à l'article 2, § 1^{er}, du projet ⁸¹. Il estime néanmoins devoir rappeler que ces dispositions ne sont guère conciliables avec les principes généraux qui régissent l'intervention du ministère public ⁸².

Dans son avis 11.461/1, la section de législation a déjà souligné que, contrairement aux magistrats du ministère public, les fonctionnaires ne peuvent pas être considérés comme étant indépendants de l'autorité hiérarchique du ministre ⁸³.

(81) Voir, notamment, l'article 84 de la loi du 12 juin 1991 relative au crédit à la consommation, l'article 116 de la loi du 14 juillet 1991 sur les pratiques du commerce et sur l'information et la protection du consommateur et l'article 13, § 3, de la loi du 25 juin 1993 sur l'exercice d'activités ambulantes et l'organisation des marchés publics.

(82) Voir, en ce sens, l'avis 11.461/1 du 5 juillet 1971 sur un avant-projet de loi "modifiant l'arrêté-loi du 22 janvier 1945 concernant la répression des infractions à la réglementation relative à l'approvisionnement du pays", Doc. parl., Sénat 1970-71, n° 682/1; l'avis 13.883/1 du 11 mars 1981 sur un avant-projet de loi "modifiant la loi du 25 mars 1964 sur les médicaments", Doc. parl., Chambre, 1980-81, n° 884/1; l'avis 13.934/1 du 1^{er} avril 1981 sur un avant-projet de loi "portant modification de la loi du 15 avril 1965 concernant l'expertise et le commerce du poisson, des volailles, des lapins et du gibier et modifiant la loi du 5 septembre 1952 relative à l'expertise et au commerce des viandes", Doc. parl., Chambre, 1980-81, n° 923/1; l'avis 20.445/8 du 12 mars 1991 sur un avant-projet de loi "sur l'exercice des activités ambulantes", Doc. parl., Sénat, 1990-91, 1417-1; l'avis 24.896 du 21 mai 1996 sur un avant-projet de loi "portant des dispositions diverses relatives à l'expertise vétérinaire", Doc. parl., Chambre, 1996-97, n° 782/1; l'avis 25.487/8 du 4 mars 1997 sur un avant-projet de loi "relative à la création d'un Fonds budgétaire pour la santé et la production des animaux et des produits animaux", Doc. parl., Chambre, 1996-97, n° 1181/1. Voir également, en ce qui concerne l'introduction de limitations au droit d'action du ministère public : Cour d'arbitrage, n° 40/90, 21 décembre 1990, cons. 5.B.4.

(83) Voir également, à ce propos, A. DE NAUW, o.c., 53 et 55.

Dans les avis L. 20.445/8, L. 23.564/8 et L. 24.896/8, la section de législation a notamment formulé l'observation suivante :

"Ainsi que le Conseil d'Etat l'a laissé entendre dans son avis L. 16.350/1 (...) le 16 janvier 1985, "il est à remarquer" (donc inhabituel) qu'un fonctionnaire de l'administration active reçoive la faculté de proposer une transaction éteignant l'action publique. Dans des avis antérieurs, entre autres les avis L. 13.883/1 et L. 13.934/1 (...), le Conseil d'Etat a rappelé qu'aux termes de l'article 138 du Code judiciaire, il appartient au ministère public d'exercer l'action publique. Si un fonctionnaire de l'administration peut empêcher ou faire s'éteindre l'action publique au moyen d'une transaction, cette faculté du ministère public s'en trouve amputée, en ce qui concerne les faits punissables en question. Dans ce cas, l'administration se substitue au pouvoir judiciaire et, plus généralement, les missions de l'administration et celles des parquets sont, toujours en ce qui concerne les faits en question, mises sur le même plan. Cette situation irait à l'encontre de la répartition des compétences qui caractérise un système étatique tel que le nôtre, qui admet que les membres des parquets agissent auprès des cours et tribunaux en qualité de membres du pouvoir judiciaire et non en qualité de fonctionnaires de l'administration" ⁸⁴.

Ces observations s'imposent d'autant plus si l'on tient compte de l'article 151, § 1^{er}, deuxième phrase, de la Constitution, remplacé par la disposition constitutionnelle du 20 novembre 1998, en vertu de laquelle le ministère public est indépendant dans l'exercice des recherches et poursuites individuelles.

Eu égard aux objections qui viennent d'être exposées, il est suggéré d'instaurer un système permettant aux fonctionnaires compétents de proposer une transaction, mais uniquement après que le ministère public a eu la possibilité de décider, dans un délai déterminé, qu'il n'y a pas lieu, compte tenu de la gravité du délit ou des circonstances dans lesquelles il a été commis, de poursuivre l'intéressé pénalement ⁸⁵.

(84) Voir également, à ce propos, A. DE NAUW, o.c., 53 et 55.

(85) Comparer avec le système qui s'applique, en droit pénal social, en ce qui concerne les amendes administratives (articles 5 et 7 de la loi du 30 juin 1971 concernant les amendes administratives applicables en cas d'infractions à certaines lois sociales). Si le choix se porte sur un système de transaction, il faudra à nouveau soumettre l'affaire au ministère public lorsque la transaction n'est pas acceptée.

2. Sous réserve des explications fournies au point 1, il faut en outre formuler les observations suivantes à propos du système envisagé.

2.1. L'exposé des motifs avance que "l'objectif n'est évidemment pas de limiter par une transaction les droits des tiers" et que "lorsqu'une enquête a été réalisée suite à une plainte d'une tierce personne, les délits relevés ne pourront donner lieu à transaction si le plaignant n'a pas obtenu satisfaction".

Cette limitation des attributions des fonctionnaires concernés n'est toutefois pas rendue dans le texte de l'article 9. L'article ne comporte aucune disposition analogue à celle qui figure à l'article 216bis, § 4, du Code d'instruction criminelle, lequel prévoit que, sous réserve de l'exception inscrite dans sa deuxième phrase, le dommage éventuellement causé à autrui doit être entièrement réparé avant que la transaction puisse être proposée.

L'insertion dans le projet d'une disposition de cet ordre s'impose d'autant plus que l'absence de pareille disposition pourrait constituer une violation du principe constitutionnel d'égalité et de non-discrimination.

2.2. Par ailleurs, la comparaison avec le régime de droit commun de la transaction révèle un certain nombre d'autres différences ou de lacunes.

Il appartient aux auteurs du projet de vérifier si le régime envisagé en ce qui concerne la transaction ne doit pas s'inspirer davantage du régime de droit commun en cette matière, soit pour éliminer d'éventuelles différences de traitement non justifiées, soit pour pouvoir appliquer le régime en projet avec une plus grande efficacité.

2.3. La fixation du tarif de la transaction constitue un élément essentiel du système, en sorte qu'on ne peut simplement la laisser à l'appréciation du Roi. Le projet devrait, à tout le moins, indiquer les montants maximum et minimum de la somme à payer.

.../...

2.4. Sous réserve de l'observation formulée au point 1, il faut relever qu'il n'est pas impossible que des faits donnant lieu à une proposition de transaction au sens de

l'article 9, aient déjà été portés à la connaissance du ministère public - dès lors, par exemple, qu'une plainte aurait été déposée -, ou même que le juge d'instruction ait été requis d'instruire ou que le tribunal compétent ait déjà été saisi de l'affaire ⁸⁶.

Si les auteurs du projet estiment devoir maintenir le système de transaction sans pouvoir de décision préalable du ministère public qu'instaure l'article 9, il faut en tout cas prévoir des règles permettant d'éviter le cumul des procédures judiciaire et administrative. On pourrait ainsi édicter une règle analogue à celle qui est énoncée, notamment, à l'article 84, alinéa 4, de la loi du 12 juin 1991 relative au crédit à la consommation, qui porte:

"Le paiement effectué dans le délai indiqué éteint l'action publique sauf si auparavant, une plainte a été adressée au procureur du Roi, le juge d'instruction a été requis d'instruire ou le tribunal a été saisi du fait. Dans ces cas, les sommes payées sont restituées au contrevenant".

2.5. Les délais figurant à l'article 9, alinéas 2 et 3, ne sont pas en harmonie. En effet, l'article 9, alinéa 2, prévoit que la proposition de paiement est envoyée au contrevenant dans un délai de trois mois à compter de la date de la signification du procès-verbal, alors qu'en ce qui concerne la proposition de paiement, l'article 9, alinéa 3, fait état d'un délai de six mois.

Il faut éliminer cette discordance.

(86)

A. DE NAUW observe, à ce propos, que dans ces deux derniers cas, l'action publique a déjà été engagée et que, par conséquent, elle ne peut plus guère s'éteindre (A. DE NAUW, "Naar een economisch straprocesrecht ?" dans Liber Amicorum P. De Vroede, Anvers, 1994, 509).

2.6. Afin de permettre à l'intéressé de décider librement s'il accepte ou non la proposition de transaction, il doit être mis à même de consulter, le cas échéant, le dossier relatif à l'infraction qui lui est imputée ⁸⁷.

En effet, le système de la transaction ne se concilie avec l'article 6 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales que si l'intéressé renonce en toute liberté à ce que l'affaire soit examinée par un tribunal, ce qui implique que l'acceptation de la transaction s'opère en connaissance de cause ⁸⁸.

2.7. Jusqu'à ce jour, la transaction au sens de la législation économique ne peut être proposée que lorsque les faits qui y conduisent, ont été constatés par un fonctionnaire spécifiquement chargé de les rechercher et de les constater; elle ne peut donc l'être lorsque cette constatation est effectuée par un officier de police judiciaire ⁸⁹. Toutefois, dans la mesure où l'article 2, § 2, du projet se réfère également aux officiers de police judiciaire, la question se pose de savoir, sous réserve de l'observation formulée au point 2.4, comment les fonctionnaires chargés de proposer la transaction seront informés des procès-verbaux dressés par les officiers de police judiciaire.

Article 10

1. Le Conseil d'Etat, section de législation, s'interroge sur la portée exacte de la règle énoncée à l'article 10, alinéa 1^{er}, selon laquelle les procès-verbaux dont les copies sont échangées, font foi jusqu'à preuve du contraire.

(87) A. DE NAUW, o.c., 95.

(88) Ibid.

(89) Ibid., 92.

Si l'objectif est de prévoir que, lorsque dans l'accomplissement de leur mission de recherche spécifique, les personnes chargées de rechercher un délit économique déterminé détectent également d'autres délits (économiques), elles sont autorisées à constater valablement ceux-ci ⁹⁰ -ce qui va au-delà de l'obligation de donner avis au procureur du Roi, imposée par l'article 29, alinéa 1^{er}, du Code d'instruction criminelle -, et qu'elles sont autorisées, en outre, à dresser un procès-verbal faisant foi jusqu'à preuve du contraire à propos de ces délits, il y a lieu de formuler une double observation.

Premièrement, il faut souligner que, dans cette hypothèse, cette intention devrait être exprimée plus clairement dans l'énoncé de l'article 10.

Deuxièmement, la question se pose de savoir si l'attribution, dans ce cas, d'une force probante particulière aux procès-verbaux dressés, peut résister à l'épreuve des principes exposés au point 2 des observations générales.

Il va de soi que, dans ce cas, l'attribution d'une force probante particulière aux procès-verbaux ne peut être légitimée par l'expertise ou l'expérience spécifique des verbalisateurs concernés. Le Conseil d'Etat, section de législation, n'aperçoit pas, en outre, quels autres motifs pourraient justifier l'attribution d'une telle force probante aux procès-verbaux précités.

A moins qu'une justification adéquate ne puisse encore être fournie pour attribuer une force probante particulière à ces procès-verbaux, il faudra omettre la deuxième phrase de l'article 10, alinéa 1^{er}, du projet.

2. Eu égard à l'Accord sur l'Espace économique européen, on se demande si l'article 10, alinéa 2, ne doit pas être étendu à tous les pays qui constituent l'Espace économique européen.

Article 11

(90)

L'exposé des motifs pourrait aller dans ce sens lorsqu'il précise que "la disposition est inspirée par le souci d'éviter certains actes d'enquête superflus et ainsi l'éparpillement des missions d'inspection".

1. N'étant pas à sa place dans le chapitre VI - Echange d'information, l'article 11 doit être incorporé au chapitre VII - Dispositions finales.

2. En vertu de l'article 11, le Roi peut, par un arrêté délibéré en Conseil des ministres, fixer d'"autres règles" d'inspection et de contrôle afin de satisfaire aux obligations découlant des traités internationaux et des actes internationaux établis en vertu de ceux-ci.

Dans la mesure où la compétence visée porte sur des matières que la Constitution réserve au législateur, la délégation de celle-ci n'est admissible que s'il est prévu de faire confirmer les arrêtés par la loi, auquel cas le législateur peut éventuellement les modifier ⁹¹. Par ailleurs, la loi devra alors indiquer de manière explicite que la délégation de compétence accordée peut également se rapporter à des "matières" que la Constitution "réserve à la loi" ⁹².

Il n'est pas certain que l'intervention du Roi soit, comme la Cour d'arbitrage l'a jugé d'une manière générale dans un certain nombre d'arrêtés, ici également subordonnée à la présence de circonstances susceptibles de justifier le recours à des pouvoirs spéciaux ⁹³.

S'il s'agit, en effet, de transposer des dispositions de droit international, le pouvoir du Roi est tributaire du contenu de ces dispositions et, dans certains cas, cette transposition doit s'opérer sans délai ou à relativement brève échéance. Il apparaît au Conseil d'Etat, section de législation, que ces éléments peuvent justifier l'intervention du

(91) Consulter P. LEMMENS, "Opdrachten aan de Koning voor de omzetting van internationale handelingen in de interne wetgeving", dans Liber Amicorum G. Baeteman, Anvers, 1997, 571-572 et 583.

(92) Voir, à propos de l'admissibilité du procédé de la confirmation législative des arrêtés relatifs à des matières que la Constitution réserve à la loi, notamment Cour d'arbitrage, n° 18/98, 18 février 1998, cons. B.7 à B.9; Cour d'arbitrage, n° 52/99, 26 mai 1999, cons. B.2.2 à B.4.3; Cour d'arbitrage, n° 68/99, 17 juin 1999, cons. B.4.2 à B.6.3.

(93) Voir, entre autres, les arrêtés mentionnés dans la note de bas de page précédente.

Roi, même s'il n'y a pas de circonstances susceptibles de légitimer le recours aux pouvoirs spéciaux.

2. L'article 11 fait uniquement état de "règles d'inspection et de contrôle" (mieux vaudrait écrire : de règles relatives au contrôle), alors que le projet comporte nombre de compétences en matière de recherche et de constatation. La question se pose de savoir si la délégation au Roi concerne également ces dernières compétences.

Article 12

Dans la mesure où l'article 12 ne serait qu'une confirmation du principe général qui veut qu'une mesure d'exécution d'une loi abrogée reste en vigueur lorsqu'elle peut trouver un fondement légal dans la loi qui remplace cette dernière, il est superflu et peut être omis du projet.

En revanche, l'exposé des motifs indique qu'on envisage de laisser inchangées certaines mesures de recherche spécifiques. L'exemple cité à ce propos a trait, toutefois, à une mesure qui ne figure pas dans un arrêté, mais dans une loi et qui, de surcroît, n'est pas une mesure de recherche, mais une mesure administrative.

Le Conseil d'Etat s'interroge, dès lors, sur la portée exacte de l'article 12. Cette interrogation est d'autant plus pertinente que, dans la législation économique, les dispositions en matière de recherche confèrent relativement peu d'habilitations au Roi, précisément en raison de la nature de la matière réglée, qui fait généralement obstacle à l'octroi de ce type de délégation.

Article 13

1. On aperçoit mal pour quel motif seule la loi du 29 juin 1975 relative aux implantations commerciales doit comporter une disposition spécifique punissant celui qui s'oppose à une visite (voir l'article 17, alinéa 4, en projet de cette loi, article 13, 8°, c), du

.../...

projet) et pour quel motif certaines lois⁹⁴ sanctionnent toute entrave au contrôle et d'autres pas.

La question se pose de savoir si, sur ce point également, l'uniformisation n'est pas de mise⁹⁵.

2. Eu égard à l'article 4 en projet de la loi du 6 juillet 1976 sur la répression du travail frauduleux à caractère commercial ou artisanal, on peut supprimer le segment de phrase "et en constater les infractions par des procès-verbaux qui font foi jusqu'à preuve du contraire" qui figure dans la phrase introductive de l'article 3, alinéa 1^{er}, de cette loi.

Toujours dans la même loi, l'article 9 a en partie la même portée que l'article 6 de la loi en projet, en sorte qu'il faudra remanier l'énoncé de l'article cité en premier lieu.

3. Le nouveau paragraphe 2 de l'article 82 de la loi du 12 juin 1991 relative au crédit à la consommation doit être ajouté à l'article 81 de cette loi (dont la division en paragraphes peut être supprimée). A l'article 82, § 2, de la même loi, qui se rapporte uniquement à l'hypothèse visée à son article 82, § 1^{er}, il faut dès lors se référer d'une manière appropriée aux dispositions de la loi sur la recherche et la constatation des délits économiques que les auteurs du projet entendent rendre applicable dans cette hypothèse.

4. Les modifications apportées à la loi du 14 juillet 1991 sur les pratiques du commerce et sur l'information et la protection du consommateur doivent être remaniées en profondeur. Ainsi, il faut :

- adapter l'énoncé de l'article 101, alinéa 4, de cette loi;

(94) Voir, par exemple, l'article 101, § 1^{er}, 13°, de la loi du 12 juin 1991.

(95) Dans le cadre de cette uniformisation, il conviendra de s'interroger sur la question de savoir si des dispositions érigeant en infraction toute entrave à l'exercice du contrôle sont conciliables avec l'article 14, 3, du Pacte international relatif aux droits civils et politiques et avec l'article 6, 1, de la CEDH (voir à cet égard HORVAT, S. et PEETERMANS, K., "De rechten van de overtreder in milieuzaken", R.W., 2001-2002, 297).

- maintenir la première phrase de l'article 113, § 1^{er}, de cette loi, dès lors qu'en ce qui concerne la désignation des personnes compétentes pour la recherche et la constatation des délits économiques, le projet examiné se réfère aux diverses lois spéciales;
- non pas abroger l'article 115, § 2, de cette loi, mais le modifier en se référant à la loi dont le projet est actuellement à l'examen;
- remplacer la référence que fait l'article 117, § 2, de cette loi à son article 113, § 1^{er}, par une référence à l'article 3 de la loi dont le projet est actuellement à l'examen.

5. Le Conseil d'Etat, section de législation, attire l'attention sur le fait que dès l'entrée en vigueur de la loi dont le projet est actuellement à l'examen, les autorités compétentes devront, par ailleurs, adapter ou abroger un certain nombre d'arrêtés réglementaires au regard de cette loi et des arrêtés qui doivent être pris en exécution de celle-ci.

Cette observation vaut, par exemple, pour les articles 44 à 49 de l'arrêté royal du 3 avril 1995 portant exécution de la loi du 25 juin 1993 sur l'exercice d'activités ambulantes et l'organisation des marchés publics et l'article 12 de l'arrêté ministériel du 20 avril 1993 portant dispositions particulières en matière de prix.

6. L'énoncé de l'article 13, § 1^{er}, 4°, de la loi du 25 juin 1993 sur l'exercice d'activités ambulantes et l'organisation des marchés publics, mentionnée à l'article 13, 17°, du projet devra, lui aussi, être adapté au nouveau contexte légal.

7. En outre compte tenu de l'article 8 du projet, l'article 14 de la loi-programme du 10 février 1998 pour la promotion de l'entreprise indépendante doit être abrogé.

8. L'article 21 de la loi du 11 avril 1999 relative aux contrats portant sur l'acquisition d'un droit d'utilisation d'immeubles à temps partagé doit être abrogé dans son intégralité, et non pas son seul alinéa 1^{er}.

.../...

Article 15

Il faudra veiller à ce que les arrêtés d'exécution visés aux articles 4, § 2, deuxième phrase, et 9, alinéa 1^{er}, du projet soient pris et publiés au Moniteur belge avant la date d'entrée en vigueur de la loi dont le projet est actuellement à l'examen.

OBSERVATIONS DE LEGISTIQUE

Outre les remarques figurant au point 5 des observations générales, il convient de formuler les observations de légistique suivantes :

- à l'article 2, § 1^{er}, alinéa 2, il faut écrire "visée à l'alinéa 1^{er}" au lieu de "visée au paragraphe premier". A l'article 2, § 2, il faut écrire "les délits économiques mentionnés au § 1^{er}" au lieu de "les délits économiques cités à l'article 2, § 1^{er}". A l'article 2, § 3, on écrira "Les personnes visées au § 2" au lieu de "Les personnes visées à l'article 2, § 2";
- au texte français du chapitre II, on écrira "Section première" au lieu de "Section - 1^{ère}";
- à l'article 3, alinéa 2, il faut remplacer les tirets par les mentions "1[°]" et "2[°]". Dans le texte français de l'article 3, alinéa 2, premier tiret (1[°]), on remplacera les mots "premier alinéa" par les mots "alinéa 1^{er}";
- dans une énumération, on ne peut employer de phrase incidente, en sorte qu'il faudra remanier la rédaction de l'article 4, § 1^{er};
- selon la technique législative, on n'utilise pas, en principe, d'expressions telles que "sont tenus de", dès lors que la règle implique déjà une obligation en tant que telle.

.../...

En égard à cette prescription, il faut remanier l'énoncé des articles 4, § 1^{er}, 3^e, et 5, alinéa 1^{er}, deuxième phrase;

- à l'article 4, § 2, il y a lieu de remplacer les mentions "a)" et "b)" par les mentions "1^e" et "2^e";
- il est préférable de concevoir la deuxième phrase de l'article 4, § 2, comme un alinéa distinct;
- à l'article 6, alinéa 2, du texte français, on remplacera les mots "du 1^{er} alinéa" par les mots "de l'alinéa 1^{er}";
- un seul et même article ne peut comporter à la fois des dispositions qui modifient, remplacent et abrogent, en sorte qu'il faut scinder l'article 13 en plusieurs articles en tenant compte des règles de légistique en vigueur en cette matière;
- dans la version française, il faut écrire "alinéa 1^{er}", "alinéa 2", "alinéa 3", etc. au lieu de "1^{er} alinéa", "2^{ième} alinéa", "3^{ième} alinéa", etc., ainsi que "deuxième et troisième phrases" au lieu de "2^{ième} et 3^{ième} phrases", en sorte qu'il faut adapter diverses dispositions de l'article 13 à la lumière de cette règle;
- il y a lieu d'indiquer les lois qui ont modifié les dispositions mentionnées à l'article 13;
- dans le texte français de l'article 13, on écrira chaque fois "est remplacé par la disposition suivante" au lieu de "est remplacé comme suit". Toujours dans le texte français de l'article 13, 6^e, b), on remplacera les mots "formulé comme suit" par les mots "rédigé comme suit";
- on rédigera l'article 14 du texte français comme suit : "La présente loi entre en vigueur le premier jour du deuxième mois qui suit celui au cours duquel elle aura été publiée au Moniteur belge";

- lorsque plusieurs articles ou subdivisions d'articles sont énumérés, il faut procéder à cette énumération d'une manière correcte du point de vue de la légistique ⁹⁶;
- lorsqu'un élément d'un article est cité dans une disposition, il y a lieu de placer une virgule derrière le numéro de l'article, ainsi qu'après la subdivision de l'article cité.

OBSERVATIONS LINGUISTIQUES

1. En ce qui concerne le texte français, il convient de souligner ce qui suit :
 - à l'article 2, § 3, on écrira "procureur général près la cour d'appel" au lieu de "procureur général près la Cour d'Appel";
 - à l'article 3, alinéa 1^{er}, on remplacera les mots "par recommandé postal" par les mots "par lettre recommandée à la poste";
 - à l'article 4, § 3, on remplacera chaque fois les mots "Communautés" et "Régions" par les mots "communautés" et "régions";
 - à l'article 7, alinéa 1^{er}, 1°, on remplacera les mots "de contrer et éliminer" par les mots "de contrer et d'éliminer".
2. Dans le texte néerlandais, il y a lieu d'apporter les modifications suivantes :
 - dans la phrase introductive de l'article 2, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, on écrira "omschreven" au lieu de "voorzien";

⁽⁹⁶⁾ Ainsi, on écrira, par exemple, à l'article 13, 7°, a), "les articles 10bis, 11, §§ 1^{er}, alinéa 2, 3 et 4, et 12, §§ 3 et 4, de ..." au lieu de "l'article 10bis, l'article 11, § 1^{er}, 2^{ième} alinéa, § 3, § 4 et l'article 12, § 3 et § 4 de ..." et à l'article 13, 14°, a), "les articles 81, §§ 1^{er}, deuxième et troisième phrases, 2, 3, 4 et 5, 83 et 84 de ..." au lieu de "l'article 81, § 1^{er}, 2^{ième} et 3^{ième} phrases, § 2, § 3, § 4, § 5, l'article 83 et l'article 84 de ...".

- à l'article 2, § 1^{er}, alinéa 2, on écrira "bij een besluit vastgesteld na overleg in de Ministerraad" au lieu de "bij een in Ministerraad overlegd besluit";
- à l'article 2, § 3, il faut écrire "hof van beroep" au lieu de "Hof van Beroep";
- dans ce même article, il faut placer les mots "al naargelang het geval" entre deux virgules;
- à l'article 3, alinéa 2, premier tiret (ou mieux : 1°); on écrira "bedoeld in" au lieu de "voorzien in" et "in het eerste lid" au lieu de "in alinea 1";
- à l'article 4, § 1^{er}, 3°, alinéa 2, il faut employer le mot néerlandais "stilleggen" au lieu du mot "stilhouden", afin de se rapprocher davantage du mot français "immobiliser";
- aux 5° et 6° de l'article 4, § 1^{er}, on utilise, d'une part, le mot "verzegelen" (5°) et, d'autre part, l'expression "zegels leggen op" (6°); il faut uniformiser cette terminologie;
- à l'article 4, § 1^{er}, 6°, on écrira "misdrijven" au lieu de "overtredingen";
- à l'article 4, § 1^{er}, 7°, on écrira "van het misdrijf" au lieu de "van de inbreuk";
- à l'article 4, § 2, deuxième phrase, on remplacera le mot "opgeëiste" par le mot "opgevorderde";
- à l'article 5, alinéa 1^{er}, troisième phrase, il est préférable d'écrire "misdrijf" au lieu de "overtreding";
- à l'article 8, on remplacera chaque fois le mot "voorzien" par le mot "bepaald";
- à l'article 11, on écrira "bij een besluit vastgesteld na overleg in de Ministerraad" au lieu de "bij een in ministerraad overlegd besluit".

De kamer was samengesteld uit

La chambre était composée de

de Heren
Messieurs

M. VAN DAMME,

kamervoorzitter,
président de chambre,

J. BAERT,
J. SMETS,

staatsraden,
conseillers d'Etat,

G. SCHRANS,
A. SPRUYT,

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

Mevrouw
Madame

A. BECKERS,

griffier,
greffier.

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

Het verslag werd uitgebracht door de H. P. DEPUYDT, eerste auditeur. De nota van het Coördinatiebureau werd opgesteld door de H. E. VANHERCK, referendaris.

La concordance entre la version néerlandaise et la version française a été vérifiée sous le contrôle de M. J. SMETS.

Le rapport a été présenté par M. P. DEPUYDT, premier auditeur. La note du Bureau de coordination a été rédigée par M. E. VANHERCK, référendaire.

DE GRIFFIER - LE GREFFIER,

DE VOORZITTER - LE PRÉSIDENT,

A. BECKERS

M. VAN DAMME