

ROYAUME DE BELGIQUE

Avis 37.583/2/V

DE LA SECTION DE LÉGISLATION DU CONSEIL D'ÉTAT

Le CONSEIL D'ÉTAT, section de législation, deuxième chambre des vacations, saisi par la Vice-Première Ministre et Ministre de la Justice, le 27 juillet 2004, d'une demande d'avis, dans un délai de trente jours, sur un avant-projet de loi "introduisant des dispositions relatives à la médiation dans le Titre préliminaire du Code d'instruction criminelle et dans le Code d'instruction criminelle", a donné le 18 août 2004 l'avis suivant :

Portée de l'avant-projet

L'avant-projet de loi a pour objet d'instituer, dans la loi du 17 avril 1878 contenant le titre préliminaire du Code de procédure pénale et dans le Code d'instruction criminelle, un mécanisme de médiation réparatrice, mécanisme distinct de la médiation pénale par lequel le procureur du Roi peut décider d'éteindre une action pénale.

Observation préalable

En principe, l'avant-projet de loi examiné serait applicable aux mineurs d'âge. En effet, l'article 62 de la loi du 8 avril 1965 relative à la protection de la jeunesse prévoit que sauf dérogation, les dispositions légales concernant les poursuites en matière correctionnelle sont applicables aux mesures de protection des mineurs. En l'espèce, cependant, il existe un avant-projet de loi "modifiant la législation relative à la protection de la jeunesse et à la prise en charge des mineurs ayant commis un fait qualifié infraction" qui est actuellement soumis à l'examen de la section de législation sous la référence 37.536/2/V/VR et a fait l'objet d'un avis donné par les chambres réunies le 13 août 2004. Son article 5 prévoit d'insérer, dans la loi du 8 avril 1965, précitée, un article 37bis, prévoyant un mécanisme de médiation comparable à celui prévu par l'avant-projet de loi présentement examiné.

L'intention paraît être d'adopter deux régimes de médiation distincts : l'un applicable aux mineurs d'âge et faisant l'objet de l'avant-projet modificatif de la législation relative à la protection de la jeunesse et l'autre, applicable aux personnes majeures, faisant l'objet de l'avant-projet ici examiné. Par mesure de sécurité, il importe que l'auteur de ces deux avant-projets prenne clairement position sur ce point.

L'avant-projet de loi "modifiant la législation relative à la protection de la jeunesse et à la prise en charge des mineurs ayant commis un fait qualifié infraction" a fait l'objet de la concertation prévue à l'article 6, § 3bis, 4°, de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles. Une telle concertation, en ce qui concerne l'actuel avant-projet, n'a pas lieu d'être puisque celui-ci ne paraît pas applicable aux mineurs d'âge.

.../...

L'attention de l'auteur de l'avant-projet est toutefois attirée sur l'éventuelle nécessité ⁽¹⁾ de recourir à une telle concertation au cas où l'avant-projet de loi "modifiant la législation relative à la protection de la jeunesse et à la prise en charge des mineurs ayant commis un fait qualifié infraction" n'aboutirait pas et que l'intention serait alors de rendre l'actuel avant-projet applicable aux personnes majeures et aux mineurs d'âge.

Observations générales

1. L'avant-projet de loi entend apporter des modifications au titre préliminaire du Code de procédure pénale et dans le Code d'instruction criminelle, qui constituent les deux textes de base actuellement en vigueur en matière de procédure pénale.

L'attention de l'auteur de l'avant-projet est attirée sur ce que le Conseil d'État a donné, le 28 juin 2004, l'avis 36.741/2 sur une proposition de loi "concernant le Code de procédure pénale". Cette dernière proposition de loi ne comporte pas les dispositions contenues dans l'avant-projet de loi présentement examiné.

⁽¹⁾ Interrogée quant à la nécessité d'une telle concertation, la déléguée de la ministre a répondu "(...) dat er geen overleg met de gemeenschappen plaats vond daar het hier om een voorstel gaat om de bemidelling in te schrijven in de verschillende fases van de strafprocedure" et "(...) daar de strafprocedure exclusief federale materie is werd er geen overleg gepleegd." La question mériterait d'être approfondie si l'hypothèse envisagée ci-dessus venait à se réaliser.

Afin d'éviter que l'effet de rationalisation voulu en adoptant un Code de procédure pénale soit mis à mal, il convient d'insérer le contenu de l'avant-projet de loi présentement examiné dans ledit Code.

Par ailleurs, afin d'éviter que ledit Code soit modifié immédiatement après son adoption par les assemblées législatives, il est souhaitable que l'insertion des dispositions présentement examinées ait lieu avant cette adoption ⁽²⁾.

2. L'avant-projet de loi prévoit d'instaurer un nouveau concept de médiation dans le Code d'instruction criminelle.

Le concept de médiation pénale étant déjà prévu par l'article 216*ter* dudit Code, il serait opportun, en vue d'éviter tout risque de confusion, de compléter les dispositions légales et réglementaires existantes qui font référence au concept de médiation prévu par le Code d'instruction criminelle par la référence à l'article 216*ter* de ce dernier.

Observations particulières

Article 2

L'article 3*ter*, § 1^{er}, du Titre préliminaire du Code de procédure pénale en projet dispose que "la possibilité de recourir à une médiation est offerte aux personnes impliquées dans une procédure judiciaire (...)" et au paragraphe 2 vise les "personnes en conflit".

L'exposé des motifs fait apparaître que l'intention de l'auteur de l'avant-projet de loi est de ne pas uniquement réserver cette possibilité aux personnes qui, impliquées dans une procédure pénale, ont un statut légal précis.

⁽²⁾ L'avis 36.741/2, précité, contient une observation similaire à propos de la proposition de loi concernant le Code de procédure pénale (pp. 11-14).

L'article 553, § 1^{er}, du Code d'instruction criminelle en projet prévoit cependant que la demande de médiation peut être introduite par toute personne qui a "un intérêt direct".

L'exposé des motifs n'indique pas pourquoi l'article 553, § 1^{er}, en projet est plus restrictif que l'article 3^{ter}, § 1^{er}, en projet. Il convient que l'auteur de l'avant-projet prenne position sur cette différence.

En outre, si l'intention est bien d'ouvrir la médiation à toutes les personnes impliquées dans une procédure judiciaire (offre générale de médiation, selon l'exposé des motifs), encore convient-il, dans un souci de sécurité juridique, de déterminer avec précision quelles sont ces personnes. À cet égard, le Conseil d'État relève que les expressions "personnes impliquées" et "personnes en conflit" manquent de précision.

Article 3

1. L'article 3 de l'avant-projet de loi prévoit de compléter l'article 195, alinéa 2, du Code d'instruction criminelle par une nouvelle disposition.

La version coordonnée de l'article 195 du Code d'instruction criminelle jointe à l'avant-projet de loi fait, pour sa part, apparaître que la nouvelle disposition serait ajoutée après l'alinéa 3 dudit article 195.

Cette différence n'est pas sans incidence, étant donné que l'article 195, alinéa 3, du Code d'instruction criminelle dispose que son alinéa 2 n'est pas applicable lorsque le tribunal de première instance, chambres correctionnelles, siège en degré d'appel, sauf lorsqu'il prononce une déchéance du droit de conduire un véhicule, un aéronef et une monture.

L'article 195, alinéa 2, en ses deux premières phrases, a été adopté en même temps que l'article 195, alinéas 1^{er} et 3, et doit donc être interprété à l'aune de ceux-ci. L'article 195, alinéa 2, impose la motivation des peines prononcées par le tribunal de première instance, chambres correctionnelles, tandis que l'alinéa 3 exclut, en principe, son application lorsque cette juridiction siège en degré d'appel.

La Cour d'arbitrage a, par son arrêt 71/2000, du 14 juin 2000 considéré que l'article 195, alinéa 3, du Code d'instruction criminelle ne viole pas les articles 10 et 11 de la Constitution, dans la mesure où les peines pouvant être infligées par le tribunal de première instance, chambres correctionnelles, ne sont pas particulièrement sévères.

Le Conseil d'État s'interroge, cependant, sur les motifs qui pourraient justifier, au regard des articles 10 et 11 de la Constitution, que le tribunal correctionnel, parce qu'il statue en degré d'appel, et pour autant qu'il ne prononce pas la déchéance du droit de conduire, ne devrait pas tenir compte des éléments relatifs à la médiation portés à sa connaissance pour motiver la peine qu'il inflige mais aussi, indirectement, pour déterminer le quantum de cette peine.

Par ailleurs, l'article 163 du Code d'instruction criminelle, relatif aux jugements prononcés par le tribunal de police, n'est pas visé par l'avant-projet de loi. Il est également permis de s'interroger sur les motifs qui pourraient justifier que le tribunal de police, lorsqu'il établit et prononce une peine, ne tienne pas compte de ces éléments.

Par contre, dès lors que l'article 211 du Code d'instruction criminelle renvoie, pour déterminer les formes des arrêts rendus par les cours d'appel, à l'article 195 du Code d'instruction criminelle, aucun problème de discrimination entre les personnes jugées en degré d'appel devant le tribunal de première instance et celles jugées par la cour d'appel ne semble se poser.

En conclusion, la discordance existant entre le dispositif de l'article 3 de l'avant-projet présentement examiné et la version coordonnée de l'article 195 du Code d'instruction criminelle qui y a été jointe doit donc être supprimée. Selon l'option que retiendra le législateur à propos de l'obligation du tribunal de première instance, chambres correctionnelles, statuant en degré d'appel, de motiver ses jugements par rapport aux éléments portés à sa connaissance ensuite de la médiation, l'article 3 de l'avant-projet insérera la nouvelle disposition en tant que quatrième phrase de l'alinéa 2 de l'article 195 du Code d'instruction criminelle ou en tant qu'alinéa 4 de cet article.

De même, il conviendra à l'auteur de l'avant-projet de loi d'examiner l'opportunité de modifier l'article 163 du Code d'instruction criminelle.

2. Dès lors que la médiation peut intervenir à tout stade de la procédure judiciaire, en ce compris au moment de l'exécution de la peine, il faudrait prévoir un mécanisme de communication, à la diligence des parties, des informations aux diverses instances fédérales compétentes, et pas uniquement au juge du fond, et permettre à ces mêmes autorités de tenir compte de ces informations pour déterminer la manière dont elles exerceront leur compétence ⁽³⁾.

Article 4

1.1. L'article 554, § 1^{er}, en projet confère au Roi le pouvoir de fixer les critères sur la base desquels le Ministre de la Justice agréé les services de médiation, sans indiquer les limites dans lesquelles le Roi exercera celui-ci.

Seul l'exposé des motifs indique que les critères d'agrément

"(...) peuvent porter notamment sur : la personnalité juridique, les compétences, la formation, la supervision, la méthodologie appliquée et les équipes constituées sur une base multidisciplinaire".

Cette manière de procéder ne peut être admise. En effet, outre que cette précision se trouve uniquement dans l'exposé des motifs, et non dans le dispositif de la loi, il y est fait usage du verbe "pouvoir" et de l'adverbe "notamment", ce qui laisse au Roi un pouvoir d'appréciation quasiment illimité pour déterminer ces critères d'agrément.

⁽³⁾ L'article 10, 2, de la décision-cadre 2001/220/JAI du 15 mars 2001 "relative au statut des victimes dans le cadre de procédures pénales" dispose que "chaque État membre veille à ce que tout accord intervenu entre la victime et l'auteur de l'infraction lors de la médiation dans les affaires pénales puisse être pris en compte", l'article 1, e, de la décision-cadre précitée définissant la "médiation en matière pénale" comme "la recherche, avant ou pendant la procédure pénale, d'une solution négociée entre la victime et l'auteur de l'infraction, par la médiation d'une personne compétente". Rien dans la décision-cadre ne s'oppose à ce qu'un processus de médiation intervienne après que le juge du fond se soit prononcé, cette solution permettant d'ailleurs aux parties de trouver un avantage à entamer ou poursuivre une médiation nonobstant une décision de condamnation.

1.2. Il paraît également opportun de conférer au Roi la compétence de fixer les critères de suspension et de retrait de l'agrément ainsi que la procédure d'octroi, de suspension et de retrait d'agrément, et ce dans le respect des lignes générales fixées par le législateur.

2.1. L'article 554, § 2, en projet prévoit la création, à l'égard des services de médiation agréés, d'une commission déontologique dont la composition, les tâches et le mode de fonctionnement sont réglés par le Roi.

L'exposé des motifs fait apparaître que la création de cette commission "offre des garanties pour une pratique uniforme en matière de médiation dans l'ensemble du pays" et que "ces dispositions pourront notamment porter sur l'élaboration et l'affinement de la déontologie, de la méthodologie, de la formation et des formations continuées".

Pour les mêmes motifs que ceux exposés ci-dessus à propos de la compétence conférée au Roi pour fixer les critères d'agrément, cette manière de procéder n'est pas admissible : c'est à la loi qu'il convient de régler ces questions.

2.2. Il faut ajouter que l'article 554, § 2, en projet est muet sur la nature juridique de cette commission.

Or, dans l'avis 31.410/2, donné le 25 juin 2001, sur un avant-projet de loi "régulant la protection des témoins menacés", la section de législation du Conseil d'État a estimé, à propos de la Commission de protection des témoins, que :

"Il est inconcevable qu'une institution publique ne soit pas clairement identifiée dans l'organisation constitutionnelle des pouvoirs. Par ailleurs, dans un État de droit, il faut savoir qui assume politiquement et civilement la responsabilité des décisions de la Commission.

Les auteurs du projet doivent, dès lors, clairement indiquer si la Commission doit être identifiée comme un service du parquet, ou une autorité administrative dépendante du ministère de la Justice, ou encore une juridiction."

3. L'article 555 en projet est destiné à assurer la confidentialité de la procédure de médiation engagée par les parties.

Cette disposition s'inspire de l'article 734^{sexies} du Code judiciaire, relatif à la confidentialité de la procédure de médiation en matière familiale.

Cette dernière disposition a été adoptée après que la section de législation du Conseil d'État a donné, le 11 septembre 2000, l'avis 30.433/VR/V/2V sur un avant-projet de loi "relative à la médiation en matière familiale".

Cet avis relève, à propos de cette problématique, ce qui suit :

"L'article 734^{sexies} en projet rend applicable au médiateur l'article 458 du Code pénal.

La confidentialité de la médiation est un principe fondamental permettant à cette procédure d'aboutir à un accord. La question se pose si l'article 458 du Code pénal suffit pour assurer cette confidentialité.

D'une part, le juge est-il un tiers à l'égard du médiateur ? D'autre part, l'article 458 du Code pénal permet la révélation de faits couverts par le secret en cas de témoignage en justice.

En vue de lever toute ambiguïté, il convient de préciser davantage l'obligation de confidentialité du médiateur. À titre d'illustration, l'article 131.14 du nouveau Code de procédure civile français dispose que les constatations du médiateur et les déclarations qu'il recueille ne peuvent être ni produites ni invoquées dans la suite de la procédure sans l'accord des parties, ni dans le cadre d'une autre instance."

Observations de légistique

Intitulé

L'avant-projet de loi présentement examiné a pour objet d'introduire "des dispositions relatives à la médiation dans le Titre préliminaire du Code d'instruction criminelle et dans le Code d'instruction criminelle" .

La loi du 17 avril 1878 a pour intitulé exact : "Loi contenant le titre préliminaire du Code de procédure pénale".

.../...

L'intitulé de l'avant-projet de loi doit donc faire état de la loi du 17 avril 1878 contenant le Titre préliminaire du Code de procédure pénale ou, à tout le moins, du Titre préliminaire du Code de procédure pénale.

Cette remarque vaut pour divers autres passages du texte examiné et ne sera plus réitérée.

Article 2

1. Étant donné que l'article 3^{ter} en projet est composé de deux parties distinctes, on le divisera en deux alinéas en lieu et place de deux paragraphes.

2. Dans la version française du texte du second paragraphe de l'article 3^{ter} en projet, on remplacera les termes "solution" par "résolution" et "(...) les conditions à un apaisement et à une réparation" par "(...) les conditions permettant l'apaisement et la réparation".

Article 4

1. Aux articles 553, 554 et 555 en projet, l'utilisation du tiret entre le numéro de l'article et le symbole du premier paragraphe n'a pas lieu d'être.

2. Sous réserve de l'observation particulière émise ci-dessus à propos de l'article 2 de l'avant-projet, le paragraphe 1^{er} de l'article 553 du Code d'instruction criminelle sera rédigé comme suit :

"Art. 553. § 1^{er}. Sous réserve de l'article 216^{ter} du présent Code, toute personne qui a un intérêt direct peut, à chaque phase de la procédure pénale et de l'exécution de la peine, formuler une demande de médiation."

La chambre était composée de

Messieurs	R. ANDERSEN,	président du Conseil d'État,
	P. LEWALLE,	conseillers d'État,
	P. QUERTAINMONT,	
Madame	A.-C. VAN GEERSDAELE,	greffier.

Le rapport a été présenté par M. D. DELVAX, auditeur adjoint.

LE GREFFIER,

LE PRÉSIDENT,

A.-C. VAN GEERSDAELE

R. ANDERSEN

KONINKRIJK BELGIË

ADVIES 37.583/2/V

VAN DE AFDELING WETGEVING
VAN DE RAAD VAN STATE

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, tweede vakantiekamer, op 27 juli 2004 door de Vice-Eerste Minister en Minister van Justitie verzocht haar, binnen een termijn van dertig dagen, van advies te dienen over een voorontwerp van wet "tot invoering van bepalingen inzake de bemiddeling in de Voorafgaande Titel van het Wetboek van strafvordering en in het Wetboek van strafvordering", heeft op 18 augustus 2004 het volgende advies gegeven :

Strekking van het voorontwerp

Het voorontwerp van wet strekt ertoe in de wet van 17 april 1878 houdende de voorafgaande titel van het Wetboek van Strafvordering en in het Wetboek van Strafvordering een mechanisme van herstelbemiddeling in te stellen welk mechanisme verschilt van de bemiddeling in strafzaken, in het kader waarvan de procureur des Konings kan beslissen dat een strafvordering vervalst.

Voorafgaande opmerking

In beginsel zou het voorliggende voorontwerp van wet ook van toepassing zijn op minderjarigen. Volgens artikel 62 van de wet van 8 april 1965 betreffende de jeugdbescherming gelden de wetsbepalingen betreffende de vervolgingen in correctionele zaken immers ook voor de maatregelen ter bescherming van minderjarigen. In casu bestaat er evenwel een voorontwerp van wet "tot wijziging van de wetgeving betreffende de jeugdbescherming en het ten laste nemen van minderjarigen die een als misdrijf omschreven feit hebben gepleegd" dat thans ter fine van onderzoek aan de afdeling Wetgeving is voorgelegd onder het kenmerk 37.536/2/V/VR en waarover door de verenigde kamers op 13 augustus 2004 een advies is gegeven. Artikel 5 van dat voorontwerp strekt ertoe in de voormelde wet van 8 april 1965 een artikel 37bis in te voegen dat voorziet in een mechanisme van bemiddeling dat vergelijkbaar is met dat waarin het thans onderzochte voorontwerp van wet voorziet.

Blijkbaar is het de bedoeling twee afzonderlijke regelingen van bemiddeling in te stellen : een die voor minderjarigen geldt en die behandeld wordt in het voorontwerp tot wijziging van de wetgeving betreffende de jeugdbescherming, en een andere, die voor meerderjarigen geldt en die behandeld wordt in het voorontwerp dat in dit advies wordt onderzocht. Voor alle zekerheid zou de steller van beide voorontwerpen hierover een duidelijk standpunt moeten innemen.

In verband met het voorontwerp van wet "tot wijziging van de wetgeving betreffende de jeugdbescherming en het ten laste nemen van minderjarigen die een als misdrijf omschreven feit hebben gepleegd" is het overleg gepleegd waarin artikel 6, § 3bis, 4°, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen

.../...

voorziet. Met betrekking tot het thans voorliggende voorontwerp heeft zulk een overleg niet plaatsgehad, aangezien het niet op minderjarigen van toepassing lijkt.

De steller van het voorontwerp wordt er evenwel opmerkzaam op gemaakt dat het eventueel noodzakelijk kan worden zulk een overleg te organiseren ⁽¹⁾ ingeval het voorontwerp van wet "tot wijziging van de wetgeving betreffende de jeugdbescherming en het ten laste nemen van minderjarigen die een als misdrijf omschreven feit hebben gepleegd" op niets zou uitlopen en het dan de bedoeling zou zijn het onderhavige voorontwerp van toepassing te verklaren op zowel meerderjarigen als minderjarigen.

Algemene opmerkingen

1. Het voorontwerp van wet strekt ertoe wijzigingen aan te brengen in de voorafgaande titel van het Wetboek van Strafvordering en in het Wetboek van Strafvordering, die de twee basisregelingen zijn die thans gelden voor de strafrechtelijke procedure.

De steller van het voorontwerp wordt er opmerkzaam op gemaakt dat de Raad van State op 28 juni 2004 advies 36.741/2 heeft uitgebracht over een voorstel van wet "houdende het Wetboek van Strafprocesrecht". In dat wetsvoorstel komen de bepalingen van het thans onderzochte voorontwerp van wet niet voor.

Om te voorkomen dat de rationalisering die met de aanneming van een Wetboek van Strafprocesrecht wordt nagestreefd op de helling komt te staan, dient de inhoud van het thans onderzochte voorontwerp van wet in dat Wetboek te worden ingevoegd.

⁽¹⁾ Op de vraag of zulk een overleg noodzakelijk is, heeft de gemachtigde van de minister geantwoord "(...) dat er geen overleg met de gemeenschappen plaats vond daar het hier om een voorstel gaat om de bemiddeling in te schrijven in de verschillende fases van de strafprocedure" en "(...) daar de strafprocedure exclusief federale materie is werd er geen overleg gepleegd." Deze kwestie zou nader onderzocht moeten worden als het hierboven geschetste geval zich mocht voordoen.

Om te voorkomen dat het voormelde Wetboek na de aanneming ervan door de wetgevende vergaderingen al dadelijk gewijzigd wordt, is het voorts wenselijk de thans onderzochte bepalingen in dat Wetboek in te voegen nog voordat dit Wetboek aangenomen wordt ⁽²⁾.

2. Het voorontwerp van wet strekt tot invoering van een nieuw concept van bemiddeling in het Wetboek van Strafvordering.

Aangezien het concept van bemiddeling in strafzaken reeds vervat is in artikel 216^{ter} van het voormelde Wetboek, is het, teneinde elk gevaar voor verwarring te vermijden, raadzaam de bestaande wets- en verordeningsbepalingen waarin verwezen wordt naar het concept bemiddeling waarvan in het Wetboek van Strafvordering sprake is, aan te vullen met een verwijzing naar artikel 216^{ter} van dat Wetboek.

Bijzondere opmerkingen

Artikel 2

In het ontworpen artikel 3^{ter}, § 1, van de voorafgaande titel van het Wetboek van Strafvordering wordt bepaald dat "aan de personen die betrokken zijn in een gerechtelijke procedure ... de mogelijkheid (wordt) geboden om (een) beroep te doen op bemiddeling", terwijl in paragraaf 2 sprake is van "personen in conflict".

Uit de memorie van toelichting blijkt dat het niet de bedoeling van de steller van het voorontwerp van wet is deze mogelijkheid alleen te bieden aan de personen die in het kader van hun betrokkenheid in een strafrechtelijke procedure een welomlijnd wettelijk statuut bezitten.

⁽²⁾ Het voormelde advies 36.741/2 bevat een soortgelijke opmerking in verband met het voorstel van wet houdende het Wetboek van strafprocesrecht (blz. 178-181).

In het ontworpen artikel 553, § 1, van het Wetboek van Strafvordering wordt evenwel bepaald dat om bemiddeling kan worden verzocht door elkeen die "een direct belang heeft".

In de memorie van toelichting wordt niet aangegeven waarom het ontworpen artikel 553, § 1, restrictiever is dan het ontworpen artikel 3ter, § 1. De steller van het voorontwerp zou zijn standpunt ten opzichte van dit verschil moeten bepalen.

Als het de bedoeling is de bemiddeling open te stellen voor alle personen die in een gerechtelijke procedure betrokken zijn (algemeen aanbod van bemiddeling, volgens de memorie van toelichting), dient voorts, uit zorg voor de rechtszekerheid, nauwkeurig te worden bepaald wie die personen zijn. In dit verband wijst de Raad van State erop dat de uitdrukkingen "personen die betrokken zijn in een gerechtelijke procedure" en "personen in conflict" niet duidelijk genoeg zijn.

Artikel 3

1. Artikel 3 van het voorontwerp van wet strekt ertoe artikel 195, tweede lid, van het Wetboek van Strafvordering aan te vullen met een nieuwe bepaling.

Uit de gecoördineerde versie van artikel 195 van het Wetboek van Strafvordering die bij het voorontwerp van wet is gevoegd, blijkt evenwel dat die nieuwe bepaling na het derde lid van dat artikel 195 zou worden ingevoegd.

Dat verschil heeft gevolgen, aangezien in artikel 195, derde lid, van het Wetboek van Strafvordering wordt bepaald dat het tweede lid van dat artikel niet van toepassing is wanneer de rechtbank van eerste aanleg, correctionele kamers, uitspraak doet in graad van beroep, behalve wanneer zij een verval van het recht tot het besturen van een voertuig, een luchtschip en het geleiden van een rijdier uitspreekt.

De eerste twee zinnen van artikel 195, tweede lid, zijn tegelijkertijd met artikel 195, eerste en derde lid, aangenomen en moeten dan ook in het licht van die bepalingen uitgelegd worden. Bij artikel 195, tweede lid, wordt bepaald dat de straffen uitgesproken door de rechtbank van eerste aanleg, correctionele kamers, gemotiveerd

.../...

moeten worden, terwijl in het derde lid wordt bepaald dat het in principe niet van toepassing is wanneer die rechtbank in graad van beroep uitspraak doet.

Het Arbitragehof heeft in zijn arrest 71/2000 van 14 juni 2000 geoordeeld dat artikel 195, derde lid, van het Wetboek van Strafvordering de artikelen 10 en 11 van de Grondwet niet schendt doordat de straffen die door de rechtbank van eerste aanleg, correctionele kamers, kunnen worden opgelegd niet bijzonder streng zijn.

De Raad van State vraagt zich evenwel af welke redenen in het licht van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet zouden kunnen rechtvaardigen dat de correctionele rechtbank, omdat ze in graad van beroep uitspraak doet en voorzover ze niet het verval van het recht tot het besturen van een voertuig, een luchtschip en het geleiden van een rijdier uitspreekt, geen rekening zou hoeven te houden met gegevens betreffende de bemiddeling die haar ter kennis zijn gebracht om de straf die ze oplegt te motiveren, maar indirect ook om de strafmaat te bepalen.

Voorts wordt in het voorontwerp van wet niet verwezen naar artikel 163 van het Wetboek van Strafvordering, betreffende de vonnissen uitgesproken door de politierechtbank. De vraag rijst eveneens welke motieven zouden kunnen rechtvaardigen dat de politierechtbank bij het vaststellen en uitspreken van een straf geen rekening zou houden met deze gegevens.

Aangezien in artikel 211 van het Wetboek van Strafvordering voor het bepalen van de vorm van de arresten gewezen door de hoven van beroep, wordt verwezen naar artikel 195 van het Wetboek van Strafvordering, lijkt er daarentegen geen enkel probleem van discriminatie te rijzen tussen de personen die in hoger beroep veroordeeld worden door de rechtbank van eerste aanleg en die welke door het hof van beroep worden berecht.

Kortom, de discrepantie tussen het dispositief van artikel 3 van het thans onderzochte voorontwerp en de daarbij gevoegde gecoördineerde versie van artikel 195 van het Wetboek van Strafvordering dient te worden weggewerkt. Naargelang van de keuze die de wetgever zal maken in verband met de verplichting voor de rechtbank van eerste aanleg, correctionele kamers, uitspraak doende in graad van beroep, om haar vonnissen te motiveren in het licht van de gegevens die haar ter kennis zijn gebracht naar

.../...

aanleiding van de bemiddeling, dient de nieuwe bepaling bij artikel 3 van het voorontwerp te worden ingevoegd als artikel 195, tweede lid, vierde zin, van het Wetboek van Strafvordering of als vierde lid van dat artikel.

De steller van het voorontwerp van wet zou ook moeten nagaan of het wenselijk is artikel 163 van het Wetboek van Strafvordering te wijzigen.

2. Aangezien de bemiddeling kan plaatshebben op elk ogenblik van de gerechtelijke procedure, met inbegrip van het tijdstip waarop de straf wordt uitgevoerd, zou moeten worden voorzien in een procédé om, op verzoek van de partijen, de informatie mee te delen aan de verschillende bevoegde instanties op federaal niveau, en niet alleen aan de bodemrechter, en diezelfde instanties de mogelijkheid te bieden rekening te houden met die informatie teneinde te bepalen hoe zij hun bevoegdheid zullen uitoefenen ⁽³⁾.

Artikel 4

1.1. Het ontworpen artikel 554, § 1, verleent de Koning de bevoegdheid om de criteria vast te leggen op grond waarvan de Minister van Justitie de diensten die de bemiddeling aanbieden erkent, zonder aan te geven binnen welke perken de Koning deze bevoegdheid zal uitoefenen.. .

Alleen in de memorie van toelichting wordt gesteld dat de erkenningscriteria

⁽³⁾ In artikel 10, 2, van het kaderbesluit 2001/220/JBZ van 15 maart 2001 "inzake de status van het slachtoffer in de strafprocedure" wordt bepaald dat "elke lidstaat erop toe(ziet) dat elke overeenkomst die in een bemiddeling in strafzaken tussen het slachtoffer en de dader wordt bereikt, in aanmerking kan worden genomen", terwijl in artikel 1, e, van het voornoemde kaderbesluit de "bemiddeling in strafzaken" omschreven wordt als volgt : "vóór of tijdens de strafprocedure, het zoeken naar een via onderhandelingen tot stand gebrachte schikking tussen het slachtoffer en degene die het strafbare feit heeft gepleegd, door bemiddeling van een bevoegde persoon".
In het kaderbesluit komt geen enkele bepaling voor die bemiddeling onmogelijk maakt nadat de bodemrechter uitspraak heeft gedaan. Die regeling biedt de partijen trouwens het voordeel dat ze een bemiddelingsprocedure kunnen starten of voortzetten, niettegenstaande er reeds een veroordeling is uitgesproken.

"(...) onder meer betrekking (kunnen) hebben op: rechtspersoonlijkheid, competenties, opleiding, supervisie, gehanteerde methodiek en multidisciplinaire samengestelde teams".

Deze manier van handelen kan niet worden toegestaan. Immers, naast het feit dat deze precisering enkel opgenomen wordt in de memorie van toelichting en niet in het dispositief van de wet, worden het werkwoord "kunnen" en de voorzetselconstituent "onder andere" gebezigd, waardoor de Koning over een nagenoeg onbeperkte beoordelingsbevoegdheid beschikt om die erkenningscriteria vast te leggen.

1.2. Het lijkt eveneens wenselijk om de Koning de bevoegdheid te verlenen om de criteria vast te leggen voor de schorsing en de intrekking van de erkenning, alsook de bevoegdheid om de procedure te bepalen voor de toekenning, de schorsing en de intrekking van de erkenning, met naleving van de algemene grondgedachten die zijn vastgelegd door de wetgever.

2.1. Het ontworpen artikel 554, § 2, voorziet, met betrekking tot de erkende diensten die bemiddeling aanbieden, in de oprichting van een deontologische commissie waarvan de samenstelling, de taken en de werkwijze worden bepaald door de Koning.

In de memorie van toelichting wordt gesteld dat de oprichting van een deontologische commissie "garanties (biedt) voor een uniforme bemiddelingspraktijk over het hele land" en dat "deze bepalingen onder meer betrekking (kunnen) hebben op het uitbouwen van en het op punt stellen van de deontologie, de methodiek, de opleiding en de vervolgopleidingen".

Deze manier van handelen is om dezelfde redenen als die welke eerder uiteengezet zijn met betrekking tot de bevoegdheid die verleend is aan de Koning om de erkenningscriteria vast te leggen, niet aanvaardbaar : deze aangelegenheden moeten bij wet worden geregeld.

2.2. Er behoort aan toegevoegd te worden dat in het ontworpen artikel 554, § 2, niets wordt gezegd over het rechtskarakter van die commissie.

In advies 31.410/2 dat gegeven is op 25 juni 2001 over een voorontwerp van wet "betreffende een regeling voor de bescherming van bedreigde getuigen", heeft de afdeling wetgeving van de Raad van State met betrekking tot de Getuigenbeschermingscommissie evenwel het volgende geoordeeld :

"Het is ondenkbaar dat een openbare instelling niet duidelijk geïdentificeerd wordt in de grondwettelijke organisatie van de machten. Bovendien moet in een rechtsstaat bekend zijn wie uit politiek en burgerrechtelijk oogpunt de verantwoordelijkheid draagt voor de beslissingen van de commissie.

De stellers van het ontwerp moeten bijgevolg duidelijk aangeven of de commissie een dienst van het parket is, een administratieve overheid die ressorteert onder het Ministerie van Justitie, dan wel een rechtscollège."

3. Het ontworpen artikel 555 dient ervoor te zorgen dat de bemiddelingsprocedure die de partijen in gang hebben gezet, vertrouwelijk is.

Deze bepaling steunt op artikel 734sexies van het Gerechtelijk Wetboek, dat betrekking heeft op de vertrouwelijkheid van de bemiddelingsprocedure in familiezaken.

Deze laatste bepaling is aangenomen nadat de afdeling Wetgeving van de Raad van State op 11 september 2000 advies 30.433/VR/V/2V gegeven heeft over een voorontwerp van wet "betreffende de gezinsbemiddeling".

In dat advies wordt met betrekking tot deze problematiek het volgende gesteld :

"Bij het ontworpen artikel 734sexies wordt artikel 458 van het Strafwetboek toepasselijk verklaard op de bemiddelaar.

Voor de bemiddeling is vertrouwelijkheid een fundamenteel principe waardoor deze procedure tot een akkoord kan leiden. De vraag rijst of artikel 458 van het Strafwetboek een voldoende garantie vormt voor die vertrouwelijkheid.

Primo, is de rechter een derde ten opzichte van de bemiddelaar ? Secundo, artikel 458 van het Strafwetboek maakt het mogelijk feiten waarvoor de geheimhoudingsplicht geldt bekend te maken in geval van getuigenis in rechte.

Om alle onduidelijkheid weg te nemen, dient de verplichting tot het in acht nemen van de vertrouwelijkheid, die voor de bemiddelaar geldt, preciezer te worden aangegeven. Zo bepaalt artikel 131.14 van de nieuwe Franse "Code de procédure civile" dat de bevindingen van de bemiddelaar en de door hem

opgetekende verklaringen noch overgelegd, noch aangevoerd mogen worden tijdens het vervolg van de procedure, zonder het akkoord van de partijen, noch in het kader van een ander geding."

Wetgevingstechnische opmerkingen

Opschrift

Het voorontwerp van wet dat thans wordt onderzocht strekt ertoe bepalingen in te voeren "inzake de bemiddeling in de Voorafgaande Titel van het Wetboek van strafvordering en in het Wetboek van strafvordering".

Het juiste opschrift van de wet van 17 april 1878 luidt als volgt : "Wet houdende de voorafgaande titel van het Wetboek van Strafvordering".

In het opschrift van het voorontwerp van wet moet dan ook melding worden gemaakt van de wet van 17 april 1878 houdende de voorafgaande titel van het Wetboek van Strafvordering of op zijn minst van de voorafgaande titel van het Wetboek van Strafvordering.

Deze opmerking geldt voor verschillende andere passages van de onderzochte tekst en zal niet meer worden herhaald.

Artikel 2

1. Aangezien het ontworpen artikel 3^{ter} bestaat uit twee onderscheiden delen, zou het beter zijn om het in twee leden in te delen in plaats van in twee paragrafen.

2. In de Franse versie van de tekst van de tweede paragraaf van het ontworpen artikel 3^{ter}, moet het woord "solution" vervangen worden door het woord "résolution" en in dezelfde paragraaf dienen de woorden "inzake modaliteiten en

.../...

voorwaarden tot pacificatie en herstel" te worden vervangen door de woorden "inzake de nadere regels en voorwaarden die tot verzoening en herstel kunnen leiden".

Artikel 4

1. In de ontworpen artikelen 553, 554 en 555 heeft het gebruik van het streepje tussen het nummer van het artikel en het symbool van de eerste paragraaf geen enkele zin.

2. Onder voorbehoud van de bijzondere opmerking die hierboven geformuleerd is met betrekking tot artikel 2 van het voorontwerp, dient paragraaf 1 van artikel 553 van het Wetboek van Strafvordering als volgt te worden gesteld :

"Art. 553. § 1. Onder voorbehoud van artikel 216*ter* van dit Wetboek kan elkeen die een direct belang heeft, in elke fase van de strafprocedure en tijdens de strafuitvoering om bemiddeling verzoeken."

De kamer was samengesteld uit

de Heren	R. ANDERSEN,	voorzitter van de Raad van State,
	P. LEWALLE,	staatsraden,
	P. QUERTAINMONT,	
Mevrouw	A.-C. VAN GEERSDAELE,	griffier.

Het verslag werd uitgebracht door de H. D. DELVAX, adjunct-auditeur.

De overeenstemming tussen de Franse en de Nederlandse tekst werd nagezien onder toezicht van de H. R. ANDERSEN.

DE GRIFFIER,

DE VOORZITTER,

A.-C. VAN GEERSDAELE

R. ANDERSEN