

LC

ROYAUME DE BELGIQUE

AVIS 38.578/2

DE LA SECTION DE LÉGISLATION
DU CONSEIL D'ÉTAT

Le CONSEIL D'ÉTAT, section de législation, deuxième chambre, saisi par la Vice-Première Ministre et Ministre de la Justice, le 13 juin 2005, d'une demande d'avis sur un avant-projet de loi "visant à insérer un nouvel alinéa à l'article 417^{ter} du Code pénal", a donné le 21 novembre 2005 l'avis suivant :

KONINKRIJK BELGIË

ADVIES 38.578/2

VAN DE AFDELING WETGEVING
VAN DE RAAD VAN STATE

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, tweede kamer, op 13 juni 2005 door de Vice-Eerste Minister en Minister van Justitie verzocht haar van advies te dienen over een voorontwerp van wet "tot invoeging van een nieuw lid in artikel 417^{ter} van het Strafwetboek", heeft op 21 november 2005 het volgende advies gegeven :

L'usage de la torture, telle qu'elle est définie par l'article 417*bis* du Code pénal, est réprimé par l'article 417*ter* du Code. En son alinéa 3, le même article dispose que

"L'ordre d'un supérieur ou d'une autorité ne peut justifier l'infraction prévue à l'alinéa premier" ⁽¹⁾.

Ce qui revient à exclure toute possibilité d'invoquer la cause de justification prévue à l'article 70 du Code pénal à propos de cette infraction.

Cette exclusion traduit dans l'ordre interne l'engagement international qui découle pour la Belgique de la ratification de la Convention des Nations Unies contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants, qui stipule en son article 2, paragraphe 3, que

"L'ordre d'un supérieur ou d'une autorité publique ne peut être invoqué pour justifier la torture" ⁽²⁾.

L'avant-projet de loi présentement examiné tend à compléter ce dispositif par un alinéa supplémentaire rédigé comme suit :

"L'état de nécessité ne peut justifier l'infraction prévue à l'alinéa premier".

Cette cause de justification consacrée par la jurisprudence sera ainsi neutralisée par un texte législatif, en cas de torture ⁽³⁾.

⁽¹⁾ Loi du 14 juin 2002 de mise en conformité du droit belge avec la Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants, adoptée à New York le 10 décembre 1984.

⁽²⁾ Loi du 9 juin 1999 portant assentiment à la Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants, adoptée à New York le 10 décembre 1984.

⁽³⁾ Cass. (ch. réunies), 5 avril 1996, Pasicrisie, 1996, I, pp. 283 et s., ici p. 320; Arresten van het Hof van Cassatie, 1996, pp. 247 et s., ici p. 292.

De la sorte, la Belgique se conformera aux dispositions de l'article 2, paragraphe 2, de la Convention, qui prévoit qu'"aucune circonstance exceptionnelle, quelle qu'elle soit, qu'il s'agisse de l'état de guerre ou de menace de guerre, d'instabilité politique intérieure ou de tout autre état d'exception, ne peut être invoquée pour justifier la torture", et elle donnera suite aux recommandations du 27 mai 2003 du Comité contre la torture, établi en exécution de l'article 19 de la Convention, auxquelles se réfère l'exposé des motifs (paragraphe 7, d)).

L'avant-projet de loi se limite à ce double objet; il ne clôt pas la liste des hypothèses où l'état de nécessité ne peut en aucune façon être pris en considération pour justifier une infraction déterminée ⁽⁴⁾. Le fonctionnaire délégué a confirmé qu'il n'entrait pas dans les intentions du Gouvernement de revoir l'ensemble du régime de l'état de nécessité à l'occasion de l'adoption du projet présentement examiné, notamment en ce qui concerne les traitements cruels, inhumains ou dégradants. C'est sous le bénéfice de ces précisions que l'avant-projet n'est pas susceptible de créer une insécurité juridique.

⁽⁴⁾ Pour un autre exemple de restriction spécifique, énoncée dans un texte écrit, au principe général précité, voir l'article 136octies, § 1^{er}, du Code pénal.

De folterpraktijk, zoals zij wordt gedefinieerd in artikel 417*bis* van het Strafwetboek, wordt bij artikel 417*ter* van het Wetboek bestraft. Het derde lid van hetzelfde artikel bepaalt :

"Het bevel van een meerdere of van een gezag kan het misdrijf bedoeld in het eerste lid niet verantwoorden" ⁽¹⁾.

Dit komt erop neer dat met betrekking tot dit strafbare feit elke mogelijkheid uitgesloten wordt om de rechtvaardigingsgrond aan te voeren waarin artikel 70 voorziet.

Deze uitsluiting geeft in het interne recht het internationale engagement weer dat voor België voortvloeit uit de bekrachtiging van het Verdrag van de Verenigde Naties tegen foltering en andere wrede, onmenselijke en ontorende behandeling of bestraffing, waarvan artikel 2, paragraaf 3, het volgende bepaalt :

" Een bevel van een hoger geplaatste functionaris of een overheidsinstantie mag niet worden aangevoerd als rechtvaardiging voor foltering" ⁽²⁾.

Het voorliggende voorontwerp van wet strekt ertoe dit dispositief aan te vullen met een aanvullend lid dat als volgt is geredigeerd :

"De noodtoestand kan het misdrijf bedoeld in het eerste lid niet verantwoorden".

Deze door de jurisprudentie vastgelegde rechtvaardigingsgrond zal zodoende geneutraliseerd worden door een wettekst in geval van foltering ⁽³⁾.

⁽¹⁾ Wet van 14 juni 2002 houdende overeenstemming van het Belgische recht met het Verdrag tegen foltering en andere wrede, onmenselijke of ontorende behandeling of bestraffing, aangenomen te New York op 10 december 1984.

⁽²⁾ Wet van 9 juni 1999 houdende instemming met het Verdrag tegen foltering en andere wrede, onmenselijke of ontorende behandeling of bestraffing, aangenomen te New York op 10 december 1984.

⁽³⁾ Cass. (ver. kamers), 5 april 1996, Pasicrisie, 1996, I, blz. 283 e.v., hier blz. 320, Arresten van het Hof van Cassatie, 1996, blz. 247 e.v. , hier blz. 292.

België zal zich dusdoende voegen naar het bepaalde in artikel 2, lid 2, van het Verdrag dat bepaalt : "Geen enkele uitzonderlijke omstandigheid, ongeacht of het gaat om een oorlogstoestand, een oorlogsdreiging, binnenlandse politieke onrust of welke andere openbare noodsituatie ook, kan worden aangevoerd als rechtvaardiging voor foltering" en zal zo tegemoet komen aan de aanbevelingen van 27 mei 2003 van het Comité tegen foltering opgesteld ter uitvoering van artikel 198 van het Verdrag, waarnaar de memorie van toelichting verwijst (lid 7, d).

Het voorontwerp van wet beperkt zich tot dit tweevoudig oogmerk; het houdt geen afsluiting in van de lijst van gevallen waarin de "noodtoestand" in geen enkel opzicht in aanmerking kan worden genomen om een bepaald strafbaar feit te rechtvaardigen ⁽⁴⁾. De gemachtigde ambtenaar heeft bevestigd dat het niet in de bedoeling van de Regering lag naar aanleiding van de goedkeuring van het voorliggende ontwerp heel de regeling inzake de noodtoestand te herzien, inzonderheid wat de wrede, onmenselijke of onterende behandeling betreft. Het is onder voorbehoud van deze preciseringen dat het voorontwerp geen rechtsonzekerheid kan doen ontstaan.

⁽⁴⁾ Voor een ander voorbeeld, in een geschreven tekst, van een specifieke beperking op het voormelde algemeen beginsel, zie artikel 136*octies*, § 1, van het Strafwetboek.

La chambre était composée de

De kamer was samengesteld uit

Messieurs
de Heren

Y. KREINS,

président de chambre,
kamervoorzitter,

Madame
Mevrouw

P. QUERTAINMONT,
M. BAGUET,

conseillers d'État,
staatsraden,

Monsieur
de Heer

H. BOSLY,

assesseur de la section de législation,
assessor van de afdeling wetgeving,

Madame
Mevrouw

A.-C. VAN GEERSDAELE,

greffier,
griffier.

Le rapport a été présenté par M. J. REGNIER,
premier auditeur chef de section.

Het verslag werd uitgebracht door de
H. J. REGNIER, eerste auditeur-afdelingshoofd.

La concordance entre la version française et la
version néerlandaise a été vérifiée sous le contrôle de
M. J. JAUMOTTE, conseiller d'État.

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

LE GREFFIER - DE GRIFFIER,

LE PRÉSIDENT - DE VOORZITTER,

A.-C. VAN GEERSDAELE

Y. KREINS