

SV

ROYAUME DE BELGIQUE

Avis 38.764/2/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 11 juillet 2005, d'une demande d'avis, dans un délai de trente jours, sur un avant-projet de loi "relative à l'application du principe de reconnaissance mutuelle des décisions judiciaires en matière pénale entre les États membres de l'Union européenne", a donné le 9 août 2005 l'avis suivant :

Comme la demande d'avis est introduite sur la base de l'article 84, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 1°, des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat, tel qu'il a été remplacé par la loi du 2 avril 2003, la section de législation peut se limiter à examiner le fondement juridique du projet, la compétence de l'auteur de l'acte ainsi que l'accomplissement régulier des formalités prescrites.

En raison du nombre de demandes d'avis parvenues au Conseil d'Etat, qui se fondent sur cette disposition légale, la section de législation a dû se borner à cet examen.

Observation générale

Comme le précise l'exposé des motifs, l'avant-projet entend transposer en droit belge la décision-cadre 2003/577/JAI du Conseil de l'Union européenne du 22 juillet 2003 relative à l'exécution dans l'Union européenne des décisions de gel de biens ou d'éléments de preuve, qui concerne notamment l'exécution "des décisions de gel de biens (...)", c'est-à-dire, aux termes de son article 2, c) :

"(...), toute mesure prise par une autorité judiciaire compétente de l'État d'émission, afin d'empêcher provisoirement toute opération de destruction, de transformation, de déplacement, de transfert ou d'aliénation relative à un bien susceptible de faire l'objet d'une confiscation (...)" ;

l'article 9 de l'avant-projet le confirme en renvoyant à la notion de saisie au sens du droit belge.

En revanche, la confiscation est une peine aux termes des articles 42 et suivants du Code pénal.

Certaines dispositions de l'avant-projet utilisent cependant le mot "confiscation". Il en est ainsi, par exemple, des articles 8, alinéa 1^{er}, 15, § 1^{er}, alinéa 2, 17, alinéa 1^{er}, et 18, § 2, a).

Il appartient à l'auteur de l'avant-projet de vérifier si ce faisant il n'excède pas les nécessités de cette transposition.

.../...

Observations particulières

Dispositif

Article 3

1. La loi belge ne peut imposer directement des obligations aux autorités judiciaires étrangères ⁽¹⁾. C'est à chaque État membre de l'Union européenne de prendre les dispositions législatives qui s'imposent afin de transposer dans son ordre juridique les règles figurant à l'article 9 de la décision-cadre précitée.

En revanche, rien n'empêche la loi belge de prévoir que les demandes d'exécution seront refusées si elles ne répondent pas aux conditions de forme prévues par ladite décision-cadre.

La même observation vaut pour le paragraphe 3, alinéa 1^{er}, qui vise incontestablement la transmission d'une décision d'une autorité judiciaire d'un autre État membre de l'Union européenne à une autorité judiciaire belge.

Le texte sera revu à la lumière de ces observations. Les renvois faits dans la suite de l'avant-projet à l'article 3, notamment en ses articles 7, 9, 12 et 18, seront revus en conséquence.

2. Le paragraphe 3 dispose :

"Le certificat adressé aux autorités belges doit être traduit en néerlandais, français, allemand ou anglais".

⁽¹⁾ Une observation similaire avait été faite dans l'avis 32.992/2, donné le 29 mai 2002, par la section de législation sur un avant-projet devenu la loi du 29 mars 2004 concernant la coopération avec la Cour pénale internationale et les tribunaux pénaux internationaux en ces termes :
"Devraient également être écartées les dispositions qui concernent la Cour pénale internationale elle-même. Il n'appartient pas non plus à la Belgique de conférer des droits ou d'imposer des obligations à la Cour ou, tout au moins, de donner cette impression, dès lors que les dispositions en projet ne font que reproduire, parfois même sans les préciser, des dispositions du Statut".

Cette dernière langue n'étant pas une langue officielle en Belgique, il convient d'informer le secrétariat général du Conseil de l'Union européenne de la possibilité qui serait ainsi offerte aux autorités des autres États membres de l'Union, conformément à l'article 9, paragraphe 3, de la décision-cadre précitée ⁽²⁾ ⁽³⁾.

Articles 6 et 11

Selon l'article 3, § 4, de la décision-cadre, l'État d'exécution peut subordonner la reconnaissance et l'exécution de la décision de gel à la condition :

- 1° lorsqu'il s'agit d'un gel en vue de l'obtention d'un élément de preuve, que les faits pour lesquels cette décision a été prononcée constituent une infraction au regard du droit de cet État (article 3, § 4, alinéa 1^{er});
- 2° lorsqu'il s'agit d'un gel en vue de la confiscation ultérieure du bien, que les faits pour lesquels cette décision a été prononcée constituent une infraction qui, au regard du droit de cet État, peut entraîner ce type de gel (article 3, § 4, alinéa 2);

et ce, "quels que soient les éléments constitutifs ou la qualification de celle-ci dans le droit de l'État d'émission".

Si l'article 6, § 1^{er}, et l'article 11 de l'avant-projet s'inspirent de cette disposition de la décision-cadre, ils n'indiquent cependant pas que les éléments constitutifs de l'infraction ou la qualification de celle-ci peuvent être différents de ceux consacrés par le droit pénal belge.

⁽²⁾ En ce sens, l'observation n° 4 faite sous l'article 4 dans l'avis 34.361/4 du 24 février 2003 sur l'avant-projet devenu la loi du 19 décembre 2003 relative au mandat d'arrêt européen (Chambre, *Doc. parl.*, 2003-2004, n° 51279/1).

⁽³⁾ L'attention de l'auteur de l'avant-projet est toutefois attirée sur le fait qu'une disposition similaire, qui figurait à l'article 3, § 6, de l'avant-projet relatif au mandat d'arrêt européen et à l'article 2, § 6, du projet de loi déposé (Chambre, *Doc. parl.*, 2003-2004, n° 51279/1), en a été omise lors de sa discussion parlementaire (voir l'article 2, § 6, de la loi adoptée).

L'avant-projet doit contenir cette précision ⁽⁴⁾.

Article 6

1. Au paragraphe 2, il y a lieu, conformément à l'article 3, paragraphe 2, de la décision-cadre, de préciser que les infractions mentionnées sont les infractions "telles qu'elles sont définies par la législation de l'État d'émission".

2. Comme rappelé dans l'observation précédente, l'article 3, paragraphe 2, de la décision-cadre interdit de subordonner à l'exigence de la double incrimination l'exécution de demandes relatives à certaines infractions "telles qu'elles sont définies par la législation de l'État d'émission". Parmi ces infractions figure l'homicide volontaire.

Dès lors, si l'avortement ou l'euthanasie sont qualifiés d'homicides volontaires dans un pays membre de l'Union européenne, la Belgique ne pourrait refuser d'exécuter la décision de gel en se fondant sur l'absence de double incrimination.

C'est pour éviter cette conséquence que l'article 6, § 4, de l'avant-projet dispose que :

"Pour l'application du § 2, 14°, les faits d'avortement visés par l'article 350, alinéa 2, du Code pénal et les faits d'euthanasie visés par la loi du 28 mai 2002 relative à l'euthanasie ne sont pas considérés comme couverts par la notion d'homicide volontaire."

L'exposé des motifs précise que :

"Cette disposition est conforme à la volonté exprimée au niveau européen d'écarter ces infractions de la liste, même si cette volonté n'a pas été traduite explicitement dans la décision-cadre."

⁽⁴⁾ Voir en ce sens l'observation 2 faite sous l'article 6 dans l'avis 36.741/2, donné le 28 juin 2004, sur une proposition de loi "concernant le Code de procédure pénale" ou l'avis 34.361/4, précité.

Cependant, comme l'avait déjà souligné la section de législation du Conseil d'Etat dans l'observation 1 faite sous l'article 6 dans l'avis 34.361/4 précité :

"Si un juge belge est saisi d'un mandat d'arrêt européen délivré par un juge d'un État membre incriminant l'avortement, il lui appartiendra de vérifier si de tels faits sont punissables au regard du droit de cet État d'une peine privative de liberté d'au moins trois ans et si l'avortement au regard du droit précité est qualifié d'«homicide volontaire, coups et blessures graves».

Si une telle qualification juridique est consacrée par ce droit pour des faits d'avortement, le Conseil d'État n'aperçoit pas comment un juge belge pourrait refuser l'exécution du mandat d'arrêt européen sur son territoire quand bien même de tels faits ne seraient pas constitutifs d'une infraction en droit belge.

La question de l'euthanasie est également problématique pour la Belgique, qui a autorisé par la loi du 28 mai 2002 le recours à l'euthanasie dans certaines circonstances et certaines conditions. Or, l'euthanasie est généralement considérée comme un homicide volontaire (meurtre, assassinat ou empoisonnement). Dès lors que l'euthanasie n'est autorisée que dans deux États européens, les Pays-Bas et la Belgique, il se pourrait que les juges de ces États soient confrontés à des mandats d'arrêt européens délivrés par les autres États membres dont la législation pénale n'autorise pas le recours à l'euthanasie.

Comme l'a indiqué le fonctionnaire délégué, il y a eu au niveau européen, une volonté d'écarter ces infractions de la liste de l'article 2, § 2, de la décision-cadre précitée, mais elle ne s'est pas traduite dans les textes.

En l'état de la rédaction de la décision-cadre, le commentaire de l'article 6 de l'avant-projet doit être corrigé".

Le fait que cette observation ait été faite à propos d'une précision donnée dans l'exposé des motifs (mais intégrée ultérieurement dans l'article 5, § 4, de la loi) vaut, a fortiori, pour la même précision intégrée dans l'avant-projet de loi.

La même observation peut être faite au sujet de l'article 6, § 4, de l'avant-projet, qui doit en conséquence être omis.

Article 9

Pour transposer plus complètement la décision-cadre, il y aurait lieu de viser aussi les articles 35*bis* et 35*ter* du Code d'instruction criminelle.

.../...

Observation finale

Il y a lieu de transposer l'article 12 de la décision-cadre.

En effet, en l'absence de transposition, l'on ne voit pas sur quelle base la Belgique pourrait procéder à un éventuel remboursement à l'État d'exécution.

La chambre était composée de

Messieurs	J. MESSINNE,	président de chambre,
	P. VANDERNOOT,	conseillers d'État,
	I. KOVALOVSKY,	
Madame	C. GIGOT,	greffier.

Le rapport a été rédigé par M. A. LEFEBVRE, auditeur.

LE GREFFIER,

LE PRÉSIDENT,

C. GIGOT

J. MESSINNE

SV

KONINKRIJK BELGIË

ADVIES 38.764/2/V

VAN DE AFDELING WETGEVING
VAN DE RAAD VAN STATE

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, tweede vakantiekamer, op 11 juli 2005 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 "inzake de toepassing van het beginsel van de wederzijdse erkenning van rechterlijke beslissingen in strafzaken tussen de lidstaten van de Europese Unie", heeft op 9 augustus 2005 het volgende advies gegeven :

Aangezien de adviesaanvraag ingediend is op basis van artikel 84, § 1, eerste lid, 1°, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, zoals het is vervangen bij de wet van 2 april 2003, kan de afdeling wetgeving haar onderzoek beperken tot de rechtsgrond van het ontwerp, de bevoegdheid van de steller van de handeling en de vraag of aan de voorafgaande vormvereisten op correcte wijze is voldaan.

Wegens het grote aantal adviesaanvragen ingekomen bij de Raad van State waarin deze wetsbepaling wordt aangevoerd, heeft de afdeling wetgeving zich moeten beperken tot het onderzoek van de voornoemde punten.

Algemene opmerking

Zoals in de memorie van toelichting wordt aangegeven, strekt het voorontwerp tot de omzetting in Belgisch recht van het kaderbesluit 2003/577/JBZ van de Raad van de Europese Unie van 22 juli 2003 inzake de tenuitvoerlegging in de Europese Unie van beslissingen tot bevrozing van voorwerpen of bewijsstukken, dat onder meer betrekking heeft op de tenuitvoerlegging van "beslissingen tot bevrozing van voorwerpen (...)", dat wil zeggen, naar luid van artikel 2, c), van dat kaderbesluit :

"(...) elke door een bevoegde rechterlijke autoriteit van de beslissingsstaat getroffen maatregel ter voorkoming van vernietiging, verwerking, verplaatsing, overdracht of vervreemding van voorwerpen die door de beslissingsstaat geconfisqueerd zouden kunnen worden (...)".

In artikel 9 van het voorontwerp wordt zulks bevestigd door een verwijzing naar het begrip inbeslagneming in de zin van het Belgische recht.

Daarentegen is verbeurdverklaring een straf overeenkomstig de artikelen 42 en volgende van het Strafwetboek.

In sommige bepalingen van het voorontwerp wordt het woord "verbeurdverklaring" evenwel gebezigd. Dat is bijvoorbeeld het geval in de artikelen 8, eerste lid, 15, § 1, tweede lid, 17, eerste lid, en 18, § 2, a).

Het staat aan de steller van het voorontwerp na te gaan of hij aldus niet verder gaat dan voor deze omzetting nodig is.

.../...

Bijzondere opmerkingen

Dispositief

Artikel 3

1. De Belgische wet kan aan buitenlandse rechterlijke autoriteiten niet rechtstreeks verplichtingen opleggen ⁽¹⁾. Elke lidstaat van de Europese Unie dient de wettelijke bepalingen aan te nemen die nodig zijn om de regels vervat in artikel 9 van het voornoemde kaderbesluit in zijn rechtsorde om te zetten.

Daarentegen belet niets de Belgische wetgever om te bepalen dat de aanvragen om tenuitvoerlegging zullen worden afgewezen als ze niet beantwoorden aan de vormvoorwaarden waarin het voornoemde kaderbesluit voorziet.

Deze opmerking geldt eveneens voor paragraaf 3, eerste lid, welke bepaling ontegensprekelijk betrekking heeft op de verzending van een beslissing van een rechterlijke autoriteit van een andere lidstaat van de Europese Unie aan een Belgische rechterlijke autoriteit.

De tekst dient in het licht van deze opmerkingen herzien te worden. De verwijzingen naar artikel 3, verderop in het voorontwerp, inzonderheid in de artikelen 7, 9, 12 en 18, behoren dienovereenkomstig te worden herzien.

⁽¹⁾ In advies 32.992/2, dat op 29 mei 2002 door de afdeling Wetgeving is uitgebracht over een voorontwerp dat geleid heeft tot de wet van 29 maart 2004 betreffende de samenwerking met het Internationaal Strafgerechtshof en de internationale straftribunalen, is in de volgende bewoordingen een soortgelijke opmerking gemaakt :
"Voorts zouden de bepalingen die betrekking hebben op het Internationaal Strafgerechtshof zelf, moeten vervallen. Het staat ook niet aan België om aan het Hof rechten toe te kennen of verplichtingen op te leggen of althans die indruk te wekken, aangezien de ontworpen bepalingen niet anders doen dan bepalingen van het Statuut overnemen waarbij zulks soms niet eens wordt vermeld".

2. In paragraaf 3 wordt het volgende bepaald :

"Het certificaat overgezonden aan de Belgische autoriteiten moet in het Nederlands, het Frans, het Duits of het Engels worden vertaald".

Aangezien de laatstgenoemde taal in België geen officiële taal is, dient het secretariaat-generaal van de Raad van de Europese Unie op de hoogte te worden gebracht van de mogelijkheid die aldus aan de autoriteiten van de andere lidstaten zou worden geboden, overeenkomstig artikel 9, lid 3, van het voornoemde kaderbesluit ⁽²⁾ ⁽³⁾.

Artikelen 6 en 11

Volgens artikel 3, lid 4, van het kaderbesluit kan de tenuitvoerleggingsstaat de erkenning en tenuitvoerlegging van een beslissing tot bevroezing afhankelijk stellen van de voorwaarde :

- 1° wanneer het gaat om een bevroezing met het oog op het verkrijgen van een bewijsstuk, dat de gedraging waarvoor de beslissing gegeven is, naar het recht van die staat een strafbaar feit vormt (artikel 3, lid 4, eerste alinea);
- 2° wanneer het gaat om een bevroezing met het oog op de latere verbeurdverklaring van een voorwerp, dat de gedraging waarvoor de beslissing gegeven is, een strafbaar feit vormt waarvoor naar het recht van die staat de bevroezing is toegestaan (artikel 3, lid 4, tweede alinea);

⁽²⁾ Zie in die zin opmerking nr. 4 die gemaakt is bij artikel 4 in advies 34.361/4 dat op 24 februari 2003 is uitgebracht over het voorontwerp dat geleid heeft tot de wet van 19 december 2003 betreffende het Europees aanhoudingsbevel (Kamer, Gedr. St., 2003-2004, nr. 51-279/1).

⁽³⁾ De steller van het voorontwerp wordt er evenwel opmerkzaam op gemaakt dat een soortgelijke bepaling, die voorkwam in artikel 3, § 6, van het voorontwerp betreffende het Europees aanhoudingsbevel en in artikel 2, § 6, van het ingediende wetsontwerp (Kamer, Gedr. St., 2003-2004, nr. 51-279/1), daaruit is weggelaten tijdens de parlementaire behandeling ervan (zie artikel 2, § 6, van de aangenomen wet).

en zulks, "ongeacht de bestanddelen ervan of de wijze waarop ze zijn omschreven in het recht van de beslissingsstaat".

Hoewel artikel 6, § 1, en artikel 11 van het voorontwerp naar het model van die bepaling van het kaderbesluit zijn geredigeerd, wordt daarin evenwel niet aangegeven dat de bestanddelen van het strafbaar feit of de kwalificatie van dat strafbaar feit kunnen verschillen van die welke in het Belgische strafrecht gangbaar zijn.

Het voorontwerp dient deze precisering te bevatten ⁽⁴⁾.

Artikel 6

1. Overeenkomstig artikel 3, lid 2, van het kaderbesluit behoort in lid 2 te worden gepreciseerd dat de vermelde strafbare feiten de strafbare feiten zijn "zoals omschreven in het recht van de beslissingsstaat".

2. Zoals er in de voorgaande opmerking aan herinnerd is, verbiedt artikel 3, lid 2, van het kaderbesluit de tenuitvoerlegging van verzoeken omtrent bepaalde strafbare feiten "zoals omschreven in het recht van de beslissingsstaat", afhankelijk te stellen van het vereiste van dubbele strafbaarstelling. Tot die strafbare feiten behoren moord en doodslag.

Als abortus of euthanasie in een lidstaat van de Europese Unie als moord of doodslag worden omschreven, zou België bijgevolg niet kunnen weigeren de beslissing tot bevestiging ten uitvoer te leggen door zich te beroepen op ontstentenis van dubbele strafbaarstelling.

⁽⁴⁾ Zie in deze zin opmerking 2 die gemaakt is bij artikel 6 in advies 36.741/2 van 28 juni 2004 over een voorstel van wet "houdende het Wetboek van strafprocesrecht" of het voormelde advies 34.361/4 van 24 februari 2003.

Om dat gevolg te vermijden, is artikel 6, § 4, van het voorontwerp als volgt gesteld :

"Voor de toepassing van § 2, 14°, worden de feiten van abortus bedoeld in artikel 350, tweede lid, van het Strafwetboek en de feiten van euthanasie bedoeld in de wet van 28 mei 2002 betreffende de euthanasie, niet beschouwd als opzettelijke doodslag."

In de memorie van toelichting wordt het volgende aangegeven :

"Die bepaling stemt overeen met de wil die op Europees niveau is geuit om die strafbare feiten te schrappen van de lijst, zelfs ingeval die wil niet expliciet is weergegeven in het kaderbesluit."

De afdeling Wetgeving van de Raad van State heeft evenwel reeds in opmerking 1 die ze gemaakt heeft bij artikel 6 in het voormelde advies 34.361/4 het volgende benadrukt :

"Wanneer een Belgische rechter geadieerd wordt omtrent een Europees aanhoudingsbevel uitgevaardigd door een rechter van een lidstaat waar abortus strafbaar is, zal hij moeten nagaan of op die feiten ten aanzien van het recht van die Staat een vrijheidsstraf staat met een maximum van minstens drie jaar en of abortus ten aanzien van het genoemde recht gekwalificeerd wordt als «moord en doodslag, zware mishandeling».

Indien in dat recht abortus die juridische kwalificatie heeft, is het de Raad van State niet duidelijk hoe een Belgische rechter kan weigeren een Europees aanhoudingsbevel op zijn grondgebied ten uitvoer te leggen, ook al zouden zulke feiten geen strafbaar feit vormen in het Belgische recht.

Ook de euthanasiekwestie is een probleem voor België, dat bij de wet van 28 mei 2002 euthanasie heeft toegestaan in welbepaalde omstandigheden en onder welbepaalde voorwaarden. Euthanasie wordt over het algemeen beschouwd als opzettelijk doden (doodslag, moord of vergiftiging). Aangezien euthanasie maar in twee Europese Staten is toegestaan, Nederland en België, is het mogelijk dat de rechters van deze Staten te maken krijgen met Europese aanhoudingsbevelen die uitgevaardigd zijn door de andere lidstaten waarvan de strafwetgeving euthanasie niet toestaat.

Zoals de gemachtigde ambtenaar heeft aangegeven, bestond op Europees niveau de wil om die strafbare feiten te schrappen van de lijst van artikel 2, lid 2, van het genoemde kaderbesluit, maar dat is in de regelgeving zelf niet gebeurd.

Gezien de huidige redactie van het kaderbesluit, moet de bespreking van artikel 6 van het voorontwerp worden gecorrigeerd."

.../...

Deze opmerking, die gemaakt is in verband met een precisering vervat in de memorie van toelichting (maar die naderhand in artikel 5, § 4, van de wet is opgenomen), geldt a fortiori voor dezelfde precisering vervat in het voorontwerp van wet.

Dezelfde opmerking kan worden gemaakt over artikel 6, § 4, van het voorontwerp, welke bepaling dienovereenkomstig behoort te vervallen.

Artikel 9

Met het oog op een vollediger omzetting van het kaderbesluit zou eveneens moeten worden verwezen naar de artikelen 35*bis* en 35*ter* van het Wetboek van Strafvordering.

Slotopmerking

Artikel 12 van het kaderbesluit dient te worden omgezet.

In geval van niet-omzetting valt immers niet in te zien op welke basis België aan een tenuitvoerleggingsstaat een eventuele schadevergoeding zou kunnen verlenen.

De kamer was samengesteld uit

de Heren	J. MESSINNE,	kamervoorzitter,
	P. VANDERNOOT,	staatsraden,
	I. KOVALOVSKY,	
Mevrouw	C. GIGOT,	griffier.

Het verslag werd opgesteld door de H. A. LEFEBVRE, auditeur.

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

DE GRIFFIER,

DE VOORZITTER,

C. GIGOT

J. MESSINNE