

LC

ROYAUME DE BELGIQUE

Avis 39.670/2

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 27 décembre 2005, d'une demande d'avis, dans un délai de trente jours, sur un avant-projet de loi "modifiant certaines dispositions du titre préliminaire du Code de procédure pénale, ainsi qu'une disposition de la loi du 5 août 2003 relative aux violations graves du droit international humanitaire", a donné le 23 janvier 2006 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'État, tel qu'il est remplacé par la loi du 2 avril 2003, la section de législation limite son examen au fondement juridique de l'avant-projet, à la compétence de l'auteur de l'acte ainsi qu'à l'accomplissement des formalités préalables, conformément à l'article 84, § 3, des lois coordonnées précitées.

Sur ces trois points, l'avant-projet appelle les observations ci-après.

Intitulé

Il y a lieu de viser la loi du 17 avril 1878 contenant le titre préliminaire du Code de procédure pénale.

La même observation vaut pour la phrase liminaire de l'article 2.

Dispositif

Articles 2 et 3

(articles 10, 1°*bis* et 12*bis*, en projet)

1. Les articles 2 et 3 de l'avant-projet sont subdivisés, respectivement, en points A), B), C), A) et en points A), B), A).

Le Conseil d'État suppose que l'intention de l'auteur de l'avant-projet a été de subdiviser les articles 2 et 3, respectivement, en points A), B), C), D) et en points A), B), C).

Par ailleurs, mieux vaut subdiviser les modifications prévues par les articles 2 et 3 en utilisant la numérotation 1°, 2°, 3°, 4°.

2. L'article 2, point B), vise à abroger la deuxième phrase de l'alinéa 2 de l'article 10, 1°*bis*, du Titre préliminaire du Code d'instruction criminelle.

L'arrêt de la Cour d'arbitrage 62/2005 du 23 mars 2005 a annulé l'alinéa 2 de l'article 10, 1°*bis*, précité. Il serait dès lors préférable de réécrire cet alinéa 2 en ne maintenant que sa première phrase plutôt que d'abroger sa deuxième phrase, comme le fait l'avant-projet.

Une observation analogue vaut pour l'article 3, point A) (devenant 1°) de l'avant-projet.

3. À l'article 2, les points C) et D) doivent être fusionnés en un 3° dont la phrase liminaire doit être rédigée comme suit :

"Les alinéas 3 et 4 sont remplacés par les alinéas suivants".

Une observation analogue vaut pour les points B) et C) de l'article 3.

Article 2

(article 10, 1°*bis*, en projet)

1. Comme le rappelle l'exposé des motifs, l'article 16, paragraphe 2, de la Convention du 28 juillet 1951 relative au statut des réfugiés énonce que

"Dans l'État contractant où il a sa résidence habituelle, tout réfugié jouira du même traitement qu'un ressortissant en ce qui concerne l'accès aux tribunaux, y compris l'assistance judiciaire et l'exemption de la caution *judicatum solvi*."

Il ne suffit donc pas qu'un réfugié soit reconnu en Belgique, il faut, en plus, qu'il y ait sa résidence habituelle. En ne reprenant pas cette seconde exigence dans la disposition examinée, l'auteur de l'avant-projet va au-delà de ce qu'exige la Convention du 28 juillet 1951, précitée.

La même observation vaut pour l'article 4.

2. Le Conseil d'État suppose que le "réfugié reconnu en Belgique" est non seulement l'étranger auquel la qualité de réfugié a été reconnue par une autorité belge mais également celui qui, après avoir été reconnu comme réfugié alors qu'il se trouvait sur le territoire d'un autre État partie contractante à la Convention internationale relative au statut des réfugiés, a été autorisé par le Ministre ou son délégué, à séjourner ou à s'établir dans le Royaume, à condition que sa qualité de réfugié soit confirmée par l'autorité visée à l'alinéa 1^{er}, 2° ou 3° (article 49, alinéa 2, de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers). Les autorités visées à l'alinéa 1^{er}, 2° et 3°, sont le Ministre des Affaires étrangères, l'autorité internationale à laquelle le Ministre qui à l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers dans ses compétences a délégué sa compétence et le Commissaire général aux réfugiés et aux apatrides.

Il ne serait pas inutile de le préciser dans l'exposé des motifs.

La même observation vaut pour l'article 4.

3. L'article 10, 1° *bis*, en projet, dispose que le juge d'instruction procède "conformément aux dispositions des Chapitres VI à X du Livre 1^{er}, du Code d'instruction criminelle".

Mieux vaut écrire que le juge d'instruction procède conformément au droit commun. En effet, il y a d'autres dispositions qui s'appliquent aux juges d'instruction que les chapitres précités (la loi du 20 juillet 1990 relative à la détention préventive, d'autres lois particulières, les dispositions du Code d'instruction criminelle figurant dans d'autres chapitres, etc.).

4. L'article 10, 1° *bis*, alinéa 7, en projet, dispose que

"Le procureur fédéral a le droit de former un pourvoi en cassation contre les arrêts rendus en application des alinéas 4 et 5."

Le Conseil d'État suppose que l'avant-projet entend viser les alinéas 4 et 6, en projet.

.../...

5. Aux alinéas 4, 5, 8 et 9, il y a lieu de viser, respectivement, "l'alinéa 3, 1°, 2°, 3° et 4°".

6. Les observations 3, 4 et 5 valent également pour l'article 3 de l'avant-projet.

Article 3
(article 12*bis*, en projet)

À l'alinéa 6, en projet, il y a lieu de mentionner, comme à l'alinéa 6, en projet, de l'article 10, 1°*bis*, du Titre préliminaire du Code de procédure pénale, le juge d'instruction "territorialement compétent".

La chambre était composée de

Messieurs	Y. KREINS,	président de chambre,
	J. JAUMOTTE,	conseillers d'État,
Madame	M. BAGUET,	
Monsieur	H. BOSLY,	assesseur de la section de législation,
Madame	A.-C. VAN GEERSDAELE,	greffier.

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

LE GREFFIER,

LE PRÉSIDENT,

A.-C. VAN GEERSDAELE

Y. KREINS

LC

KONINKRIJK BELGIË

ADVIES 39.670/2

VAN DE AFDELING WETGEVING
VAN DE RAAD VAN STATE

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, tweede kamer, op 27 december 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 "tot wijziging van sommige bepalingen van de Voorafgaande Titel van het Wetboek van Strafvordering, alsmede van een bepaling van de wet van 5 augustus 2003 betreffende ernstige schendingen van het internationaal humanitair recht", heeft op 23 januari 2006 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, beperkt de afdeling wetgeving overeenkomstig artikel 84, § 3, van de voornoemde gecoördineerde wetten haar onderzoek tot de rechtsgrond van het voorontwerp, de bevoegdheid van de steller van de handeling en de te vervullen voorafgaande vormvereisten.

Wat deze drie punten betreft, geeft het ontwerp aanleiding tot de volgende opmerkingen.

Opschrift

Er dient te worden verwezen naar de wet van 17 april 1878 houdende de voorafgaande titel van het Wetboek van Strafvordering.

Dezelfde opmerking geldt voor de inleidende zin van artikel 2.

Dispositief

Artikelen 2 en 3

(ontworpen artikelen 10, 1°*bis* en 12*bis*)

1. De artikelen 2 en 3 van het voorontwerp zijn respectievelijk onderverdeeld in de punten A), B), C), A) en in de punten A), B), A).

De Raad van State veronderstelt dat het de bedoeling van de steller van het voorontwerp was de artikelen 2 en 3 respectievelijk onder te verdelen in de punten A), B), C), D) en in de punten A), B), C).

Het is trouwens beter de wijzigingen waarin de artikelen 2 en 3 voorzien onder te verdelen door de nummering 1°, 2°, 3°, 4° te gebruiken.

.../...

2. Artikel 2, punt B), strekt ertoe de tweede zin van het tweede lid van artikel 10, 1°*bis*, van de voorafgaande titel van het Wetboek van Strafvordering te laten vervallen.

Bij arrest 62/2005 van 23 maart 2005 van het Arbitragehof is het tweede lid van het genoemde artikel 10, 1°*bis*, vernietigd. Het is derhalve verkieslijk dit tweede lid te herschrijven en daarbij alleen de eerste zin ervan te handhaven, veeleer dan de tweede zin ervan te laten vervallen, zoals in het voorontwerp wordt gedaan.

Een soortgelijke opmerking geldt voor artikel 3, punt A) van het voorontwerp (dat onderdeel 1° wordt).

3. In artikel 2 moeten de punten C) en D) worden samengevoegd tot een onderdeel 3°, waarvan de inleidende zin als volgt moet worden geredigeerd :

"Het derde en vierde lid worden vervangen door de volgende leden."

Een gelijksoortige opmerking geldt voor de punten B) en C) van artikel 3.

Artikel 2

(ontworpen artikel 10, 1°*bis*,)

1. Zoals erop gewezen wordt in de memorie van toelichting, wordt in artikel 16, lid 2, van het Verdrag van 28 juli 1951 betreffende de status van vluchtelingen het volgende bepaald :

"Een vluchteling geniet in de Verdragsluitende Staat waar hij zijn gewone verblijfplaats heeft, dezelfde behandeling als een onderdaan, wat betreft rechtsingang, waaronder begrepen rechtsbijstand en vrijstelling van de *cautio judicatum solvi*."

Het is dus niet voldoende dat een vluchteling in België erkend is, hij moet er bovendien zijn gewone verblijfplaats hebben. Door dit tweede vereiste niet op te nemen in de onderzochte bepaling, gaat de steller van het voorontwerp verder dan wat het voornoemde verdrag van 28 juli 1951 voorschrijft.

.../...

Dezelfde opmerking geldt voor artikel 4.

2. De Raad van State gaat ervan uit dat de "in België erkende vluchteling" niet alleen de vreemdeling is aan wie de status van vluchteling is toegekend door een Belgische overheid, maar ook degene die, nadat hij als vluchteling werd erkend terwijl hij zich op het grondgebied bevond van een andere Staat, verdragsluitende partij bij het internationaal Verdrag betreffende de status van vluchtelingen, door de Minister of diens gemachtigde tot verblijf of vestiging in het Rijk is toegelaten, op voorwaarde dat zijn hoedanigheid van vluchteling bevestigd wordt door de overheid bedoeld in het eerste lid, 2° of 3° (artikel 49, tweede lid, van de wet van 15 december betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen). De overheden genoemd in het eerste lid, 2° en 3°, zijn de Minister van Buitenlandse Zaken, de internationale overheid waaraan de Minister bevoegd voor de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen zijn bevoegdheid heeft overgedragen en de Commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen.

Het zou niet zonder nut zijn dit in de memorie van toelichting aan te geven.

Dezelfde opmerking geldt voor artikel 4.

3. In het ontworpen artikel 10, 1°*bis*, wordt bepaald dat de onderzoeksrechter handelt "overeenkomstig de bepalingen van de Hoofdstukken VI tot X van Boek I van het Wetboek van Strafvordering".

Het is beter te schrijven dat de onderzoeksrechter handelt overeenkomstig het gemene recht. Er bestaan immers andere bepalingen die van toepassing zijn op de onderzoeksrechters dan de voormelde hoofdstukken (de wet van 20 juli 1990 betreffende de voorlopige hechtenis, andere bijzondere wetten, de bepalingen van het Wetboek van Strafvordering in andere hoofdstukken, enz.).

4. Het ontworpen artikel 10, 1^o*bis*, zevende lid, bepaalt het volgende :

"De federale procureur heeft het recht cassatieberoep in te stellen tegen de arresten gewezen met toepassing van het vierde en het vijfde lid."

De Raad van State veronderstelt dat het voorontwerp beoogt te verwijzen naar het ontworpen vierde en zesde lid.

5. In het vierde, vijfde, achtste en negende lid dient te worden verwezen naar respectievelijk "het derde lid, 1^o, 2^o, 3^o en 4^o".

6. De opmerkingen 3, 4 en 5 gelden eveneens voor artikel 3 van het voorontwerp.

Artikel 3

(ontworpen artikel 12*bis*)

In het ontworpen zesde lid dient, zoals in het ontworpen zesde lid van artikel 10, 1^o*bis*, van de Voorafgaande Titel van het Wetboek van Strafvordering, de "territoriaal bevoegde" onderzoeksrechter te worden geschreven.

De kamer was samengesteld uit

de Heren	Y. KREINS,	kamervoorzitter,
	J. JAUMOTTE,	staatsraden,
Mevrouw	M. BAGUET,	
de Heer	H. BOSLY,	assessor van de afdeling wetgeving,
Mevrouw	A.-C. VAN GEERSDAELE,	griffier.

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

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

DE GRIFFIER,

DE VOORZITTER,

A.-C. VAN GEERSDAELE

Y. KREINS