

ROYAUME DE BELGIQUE

AVIS 41.440/2

DE LA SECTION DE LÉGISLATION DU CONSEIL D'ÉTAT

Le CONSEIL D'ÉTAT, section de législation, deuxième chambre, saisi par le Secrétaire d'État à la Modernisation des Finances et à la Lutte contre la fraude fiscale, adjoint au Ministre des Finances, le 9 octobre 2006, d'une demande d'avis, dans un délai de trente jours, sur un projet d'arrêté royal "relatif aux mesures restrictives spécifiques à l'encontre de certaines personnes et entités dans le cadre de la lutte contre le financement du terrorisme", a donné le 6 novembre 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 du 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, le projet appelle les observations ci-après.

Constitutionnalité et légalité de l'arrêté royal

Aux termes du rapport au Roi joint à la demande d'avis, l'arrêté royal en projet "a pour but de compléter la mise en oeuvre en Belgique de la résolution 1373 (2001) du Conseil de sécurité de l'Organisation des Nations Unies en ce qui concerne le gel des avoirs des terroristes".

Le Rapport au Roi, résumant l'article 1^{er} de la résolution, adoptée le 28 septembre 2001, rappelle que celle-ci

"(...) impose le gel des fonds et ressources économiques des personnes et entités qui commettent ou tentent de commettre des actes de terrorisme, le facilitent ou y participent et impose également d'interdire que des fonds et des ressources économiques soient mis à la disposition de telles personnes et entités".

Le préambule de l'arrêté, après avoir visé la résolution 1373, vise la loi du 11 mai 1995 relative à la mise en oeuvre des décisions du Conseil de sécurité de l'Organisation des Nations Unies, notamment les articles 1 et 4.

L'article 1^{er} dispose comme suit :

"Le Roi peut prendre, par arrêté délibéré en Conseil des Ministres, les mesures nécessaires à la mise en oeuvre des décisions obligatoires que prend le Conseil de Sécurité en vertu de la Charte des Nations Unies. Ces mesures peuvent comprendre l'interruption complète ou partielle des relations économiques et des communications ferroviaires, maritimes, aériennes, postales, télégraphiques, radio-électriques et des autres moyens de communication, ainsi que la saisie de biens meubles et immeubles et le blocage d'avoirs financiers".

.../...

L'article 4 prévoit ce qui suit :

"Sans préjudice de l'application des peines plus sévères prévues par d'autres dispositions légales, les infractions aux mesures contenues dans les arrêtés pris en application de la présente loi sont punies d'un emprisonnement de huit jours à cinq ans et d'une amende de mille à un million de francs. Toutes les dispositions du Livre 1^{er} du Code pénal, sont applicables à ces infractions".

Le Conseil d'État, dans son avis 22.431/2, donné le 19 mai 1993 sur l'avant-projet devenu la loi du 11 mai 1995, avait observé ce qui suit :

"La loi en projet qui accorde au Roi de manière tout à fait générale des pouvoirs en vue de mettre en oeuvre les décisions actuelles et futures - et dont l'objet est indéterminable - du Conseil de sécurité des Nations Unies, est contraire aux principes que la section de législation a formulés en matière de délégation de pouvoirs au Roi et que la doctrine a admis dans leur majeure partie.

La délégation de pouvoir prévue par le projet ne serait admissible qu'aux conditions suivantes.

- 1° Il y a lieu de déterminer les décisions du Conseil de sécurité de l'Organisation des Nations Unies à mettre en oeuvre ou, à tout le moins, le conflit à propos duquel des résolutions ont été prises et pourraient encore être prises.
- 2° Le pouvoir délégué ne peut s'exercer que durant un temps limité.
- 3° Les mesures prises doivent être soumises à l'approbation des Chambres législatives, spécialement dans les domaines pouvant mettre en cause la protection des personnes et des biens." ⁽¹⁾

Ces correctifs n'ont pas été apportés au texte devenu la loi du 11 mai 1995. Les questions soulevées par le Conseil d'État demeurent donc et pourraient être soumises à la Cour d'arbitrage par le juge chargé de faire application de l'arrêté en projet.

⁽¹⁾ Doc. parl., Sénat, session 1993-1994, 1173-1, p. 9.

L'effectivité du texte projeté et des sanctions qui y sont attachées, s'en trouve inévitablement affaiblie. Pour obvier à ce défaut, qui ne se concilie pas avec l'exécution intégrale des obligations internationales de la Belgique, il y aurait lieu de régler la matière dans un avant-projet de loi ⁽²⁾.

Ceci s'impose d'autant plus que se pose encore le problème de la compétence du Roi *ratione temporis* de prendre l'arrêté en projet. En effet, le Conseil de sécurité, dans sa résolution 1373 (2001), a demandé aux États de faire rapport au Comité institué en son sein pour suivre l'application de la résolution, 90 jours au plus tard après la date de son adoption; par ailleurs, au cours des travaux préparatoires de la loi du 11 mai 1995, l'accent a été mis, pour justifier l'attribution de pouvoirs spéciaux au Roi, sur la nécessité "de prendre avec célérité les dispositions nécessaires" (plus loin, on lit encore : "les mesures d'embargo qui doivent être prises le sont à l'égard des pays visés par les résolutions du Conseil de sécurité, sont spécifiées *expressis verbis* dans les résolutions et sont limitées dans le temps. Une des conditions du succès de ces mesures est, sans contredit, leur application immédiate au sein de la Communauté internationale") ⁽³⁾. Or, comme on l'a déjà indiqué, la résolution du Conseil a été adoptée le 28 septembre 2001.

Le temps écoulé ne permet plus de justifier l'intervention du Roi sans le concours des autres branches du pouvoir législatif; dès lors, on ne saurait exclure que les tribunaux refusent d'appliquer l'arrêté royal, conformément à l'article 159 de la Constitution. En créant une telle éventualité, le Gouvernement ne satisferait pas non plus aux obligations internationales de la Belgique.

⁽²⁾ À titre de comparaison, dans la chronique dirigée par Eric David, "La pratique du pouvoir exécutif et le contrôle des Chambres législatives en matière de droit international (1999-2003)", les auteurs relèvent, à propos de mesures analogues prises pendant cette période que "ces atteintes à certains droits individuels fondamentaux (in casu, droit de propriété) prises par des organes exécutifs sur la base de décisions prises par des exécutifs internationaux s'apparentent à des mesures de caractère pénal. Comme telles, elles devraient être conformes au principe de légalité des délits et des peines, faute de quoi, elles soulèvent de très sérieux problèmes de compatibilité avec le respect des droits fondamentaux de la personne" (RBDI, 2005 - 1/2, pp. 131-134).

⁽³⁾ Doc. parl., op. cit., pp. 4 et 6.

Lors de l'élaboration du nouvel avant-projet de loi, il y aura en outre lieu de tenir compte des observations particulières qui suivent.

*

Dispositif

Article 3

Il y a lieu de clarifier le régime de la liste visée à l'article 3, qui est présentée comme une annexe à l'arrêté en projet, élaborée par le Comité ministériel du renseignement et de la sécurité, sur la base des évaluations de l'OCAM, après concertation avec l'autorité judiciaire compétente et approuvée par le Conseil des ministres.

Le texte en projet, qui ne contient pas de liste (l'annexe est complétée par : nihil), est confus : il ne fait qu'annoncer les modalités d'établissement de la liste et de sa révision.

Il y a donc lieu de prévoir dans le nouvel avant-projet de loi que le Roi, par arrêté délibéré en Conseil des ministres, sur la proposition du Comité ministériel du renseignement et de la sécurité, identifiera les personnes et entités visées par les mesures en projet, et qu'il mettra à jour la liste qu'il aura établie.

Le fonctionnaire délégué a précisé que "les autorités judiciaires compétentes" étaient celles visées par le chapitre 14, point 94 de la circulaire du Ministre de la Justice et du collège des procureurs généraux COL 9/2005, relative à l'approche judiciaire en matière de terrorisme.

Le nouvel avant-projet de loi devra identifier clairement la notion "d'autorité judiciaire compétente".

Article 5

Comme pour l'article 3, il y a lieu de faire apparaître plus clairement, dans le nouvel avant-projet de loi, que la liste révisée sera arrêtée par le Roi.

Par ailleurs, il conviendra de prévoir un examen à bref délai des demandes de radiation introduites par les intéressés. Cet examen devra, en tout état de cause, offrir les garanties nécessaires à la sauvegarde de leurs droits.

Article 6

Le Ministre des Finances est habilité à autoriser la mise à disposition de fonds nécessaire pour des "dépenses extraordinaires". Invité à clarifier la portée de cette faculté, le fonctionnaire délégué a répondu ce qui suit :

"La dérogation de l'article 6 pour des dépenses extraordinaires est aussi prévue dans tous les règlements européens en matière de sanctions financières. Elle a par exemple été utilisée pour des travaux à l'Ambassade d'Irak in illo tempore avec surveillance de la Trésorerie ou pour une opération chirurgicale pour un Irakien visé par l'embargo Irak".

L'exposé des motifs du nouvel avant-projet de loi devra expliciter cette possibilité de dérogation ⁽⁴⁾.

Article 8

L'article 8 oblige une série de personnes à fournir immédiatement au Ministre des Finances, toute information relative à l'exécution de l'arrêté

"Sans préjudice des règles applicables en matière de communication d'informations, de confidentialité et de secret professionnel".

⁽⁴⁾ Voir Eric David, op. cit., p. 132, sur la notion de cause humanitaire.

L'exposé des motifs du nouvel avant-projet de loi devra corriger le caractère imprécis du texte actuel.

Par ailleurs, le dispositif du nouvel avant-projet de loi devra préciser si l'obligation d'informer le Ministre des Finances fera suite à une demande des autorités ou doit être satisfaite spontanément.

La chambre était composée de

Messieurs	Y. KREINS,	président de chambre,
	P. LIÉNARDY,	conseillers d'État,
Madame	M. BAGUET,	
Monsieur	H. BOSLY,	assesseur de la section de législation,
Madame	B. VIGNERON,	greffier.

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

LE GREFFIER,

LE PRÉSIDENT,

B. VIGNERON

Y. KREINS

KONINKRIJK BELGIË

ADVIES 41.440/2

VAN DE AFDELING WETGEVING
VAN DE RAAD VAN STATE

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, tweede kamer, op 9 oktober 2006 door de Staatssecretaris voor de Modernisering van de Financiën en de Strijd tegen de fiscale fraude toegevoegd aan de Minister van Financiën verzocht hem, binnen een termijn van dertig dagen, van advies te dienen over een ontwerp van koninklijk besluit "inzake specifieke beperkende maatregelen tegen bepaalde personen en entiteiten met het oog op de strijd tegen de financiering van het terrorisme", heeft op 6 november 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 ontwerp, 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.

Grondwettigheid en wettigheid van het koninklijk besluit

Luidens het verslag aan de Koning gevoegd bij de adviesaanvraag heeft het ontworpen koninklijk besluit tot doel "de toepassing in België van de resolutie 1373 (2001) van de Veiligheidsraad der Verenigde Naties aan te vullen wat betreft de bevrozing van de tegoeden van terroristen".

In het verslag aan de Koning wordt samengevat gesteld dat artikel 1 van de resolutie, die goedgekeurd is op 28 september 2001,

"(...) verplicht om de tegoeden en economische middelen te bevrozen van personen en entiteiten die terroristische daden stellen of pogen te stellen, ze vergemakkelijken of eraan deelnemen [en] eveneens verplicht te verbieden dat tegoeden en economische middelen ter beschikking worden gesteld van dergelijke personen en entiteiten".

In de aanhef van het besluit wordt eerst verwezen naar resolutie 1373 en vervolgens naar de wet van 11 mei 1995 inzake de tenuitvoerlegging van de besluiten van de Veiligheidsraad van de Organisatie van de Verenigde Naties, inzonderheid naar de artikelen 1 en 4 ervan.

Artikel 1 luidt als volgt :

"De Koning kan, bij een in Ministerraad overlegd besluit, de maatregelen nemen die nodig zijn voor de tenuitvoerlegging van de bindende besluiten die de Veiligheidsraad krachtens het Handvest der Verenigde Naties neemt. Deze maatregelen kunnen de volledige of gedeeltelijke opschorting van de economische betrekkingen, alsmede van spoor-, zee-, lucht-, post-, telegraaf- en radioverbindingen en van andere verbindingen, alsmede de inbeslagneming van roerende en onroerende goederen en het blokkeren van financiële tegoeden omvatten".

Artikel 4 bepaalt het volgende :

"Onverminderd de toemeting van strengere straffen op grond van andere wetbepalingen worden inbreuken op de maatregelen vervat in de ter uitvoering van deze wet genomen besluiten bestraft met een gevangenisstraf van acht dagen tot vijf jaar en met een boete van duizend tot één miljoen frank. Alle bepalingen van het Eerste Boek van het Strafwetboek zijn van toepassing op deze inbreuken".

De Raad van State had in zijn advies 22.431/2, gegeven op 19 mei 1993 over het voorontwerp dat de wet van 11 mei 1995 is geworden, het volgende opgemerkt :

"De ontworpen wet die de Koning geheel algemene bevoegdheden verleent om de huidige en toekomstige besluiten van de Veiligheidsraad van de Verenigde Naties uit te voeren, van welke besluiten het onderwerp niet te bepalen is, is strijdig met de beginselen die de afdeling wetgeving geformuleerd heeft inzake de opdracht van bevoegdheid aan de Koning en die de rechtsleer voor het grootste deel heeft aangenomen.

De opdracht van bevoegdheid waarin het ontwerp voorziet is slechts op de volgende voorwaarden aanvaardbaar :

- 1° Er behoort te worden bepaald welke besluiten van de Veiligheidsraad van de Organisatie der Verenigde Naties uitgevoerd moeten worden of op zijn minst naar aanleiding van welk conflict resoluties zijn aangenomen of nog aangenomen kunnen worden.
- 2° De opgedragen bevoegdheid mag slechts gedurende een beperkte periode worden uitgeoefend.
- 3° De genomen maatregelen moeten ter goedkeuring worden voorgelegd aan de Wetgevende Kamers, inzonderheid in zoverre het gaat om kwesties waarmee de bescherming van personen en goederen gemoeid kan zijn." ⁽¹⁾

⁽¹⁾ Gedr. St., Senaat, zitting 1993-1994, 1173-1, blz. 9

Die nuanceringsen zijn niet aangebracht in de tekst die de wet van 11 mei 1995 is geworden. De door de Raad van State opgeworpen vragen blijven dus gelden en kunnen eventueel door de rechter die belast wordt met de toepassing van het ontworpen besluit aan het Arbitragehof voorgelegd worden.

De werkzaamheid van de ontworpen regeling en van de straffen die daaraan zijn verbonden vermindert daardoor onvermijdelijk. Om dat euvel te verhelpen, dat in de weg staat aan de volledige tenuitvoerlegging van de internationale verplichtingen van België, zou de betrokken materie in een voorontwerp van wet moeten worden geregeld ⁽²⁾.

Dat is des te meer nodig daar ook het probleem rijst van de bevoegdheid *ratione temporis* van de Koning om het ontworpen besluit te nemen. De Veiligheidsraad heeft immers in zijn resolutie 1373 (2001) de Staten gevraagd uiterlijk 90 dagen na de goedkeuring van de resolutie verslag uit te brengen aan het Comité dat binnen de Raad is opgericht om de toepassing van de resolutie te volgen; in de loop van de parlementaire voorbereiding van de wet van 11 mei 1995 is voorts, om te verantwoorden dat aan de Koning bijzondere machten werden toegekend, benadrukt dat het noodzakelijk was "onverwijld de vereiste maatregelen te treffen" (verder staat er nog: "de embargomaatregelen die moeten worden genomen ten aanzien van de landen bepaald door de resoluties van de Veiligheidsraad zijn *expressis verbis* gespecificeerd in de resoluties en zijn beperkt in tijd. Eén van de voorwaarden voor het succes van deze maatregelen is ontegenzeggelijk hun onmiddellijke toepassing in de internationale gemeenschap") ⁽³⁾. Zoals reeds gezegd, is de resolutie van de Raad echter goedgekeurd op 28 september 2001.

Gezien de tijd die verstreken is, valt het optreden van de Koning niet te verantwoorden als niet ook de andere takken van de wetgevende macht erbij worden

⁽²⁾ Ter vergelijking, in de kroniek onder leiding van Eric David, "La pratique du pouvoir exécutif et le contrôle des Chambres législatives en matière de droit international (1999-2003)", wijzen de auteurs in verband met soortgelijke maatregelen die tijdens die periode genomen zijn erop dat "ces atteintes à certains droits individuels fondamentaux (in casu, droit de propriété) prises par des organes exécutifs sur la base de décisions prises par des exécutifs internationaux s'apparentent à des mesures de caractère pénal. Comme telles, elles devraient être conformes au principe de légalité des délits et des peines, faute de quoi, elles soulèvent de très sérieux problèmes de compatibilité avec le respect des droits fondamentaux de la personne" (RBDI, 2005 - 1/2, blz. 131-134).

⁽³⁾ Gedr. St., op. cit., blz. 4 en 6.

betrokken; het valt dan ook niet uit te sluiten dat rechtbanken weigeren het koninklijk besluit toe te passen, overeenkomstig artikel 159 van de Grondwet. Doordat die mogelijkheid zich aldus zou kunnen voordoen, zou de regering evenmin voldoen aan de internationale verplichtingen van België.

Bij het uitwerken van het nieuwe voorontwerp van wet moet bovendien rekening worden gehouden met de volgende bijzondere opmerkingen.

*

Dispositief

Artikel 3

De regeling met betrekking tot de lijst bedoeld in artikel 3, die zich aandient als een bijlage bij het ontworpen besluit en die wordt opgemaakt door het Ministerieel Comité voor inlichting en veiligheid op basis van de evaluaties van het Coördinatieorgaan voor de dreigingsanalyse, na overleg met de bevoegde gerechtelijke overheid, en goedgekeurd wordt door de Ministerraad, moet verduidelijkt worden.

De ontworpen tekst, die geen lijst bevat (onder de bijlage staat te lezen : nihil), schept verwarring : hij kondigt alleen de nadere regels aan voor het opstellen van de lijst en voor de herziening ervan.

In het nieuwe voorontwerp van wet moet dus bepaald worden dat de Koning bij een besluit vastgesteld na overleg in de Ministerraad, op de voordracht van het Ministerieel Comité voor inlichting en veiligheid, zal bepalen voor welke personen en welke entiteiten de ontworpen maatregelen gelden, en de lijst zal bijwerken die Hij zal hebben opgemaakt.

.../...

De gemachtigde ambtenaar heeft gesteld dat "de bevoegde gerechtelijke overheden" de overheden zijn die genoemd worden in hoofdstuk 14, punt 94, van de circulaire van de Minister van Justitie en van het college van procureurs-generaal COL 9/2005 betreffende de gerechtelijke aanpak inzake terrorisme.

In het nieuwe voorontwerp van wet moet het begrip "bevoegde gerechtelijke overheid" duidelijk omschreven worden.

Artikel 5

In dezelfde lijn van wat opgemerkt is bij artikel 3, moet in het nieuwe voorontwerp van wet duidelijker aangegeven worden dat de herziene lijst vastgesteld wordt door de Koning.

Bovendien moet voorzien worden in een onderzoek op korte termijn van de aanvragen tot schrapping ingediend door belanghebbenden. Bij dat onderzoek moeten in ieder geval de vereiste waarborgen worden geboden inzake de bescherming van hun rechten.

Artikel 6

De Minister van Financiën wordt gemachtigd om toestemming te geven voor de terbeschikkingstelling van tegoeden die nodig zijn voor "buitengewone uitgaven". Op de vraag wat de strekking was van die mogelijkheid, heeft de gemachtigde ambtenaar het volgende geantwoord :

"La dérogation de l'article 6 pour des dépenses extraordinaires est aussi prévue dans tous les règlements européens en matière de sanctions financières. Elle a par exemple été utilisée pour des travaux à l'Ambassade d'Irak in illo tempore avec surveillance de la Trésorerie ou pour une opération chirurgicale pour un Irakien visé par l'embargo Irak".

In de memorie van toelichting bij het nieuwe voorontwerp van wet moet die mogelijkheid om af te wijken nader ingevuld worden ⁽⁴⁾.

Artikel 8

Artikel 8 verplicht een reeks personen de Minister van Financiën onverwijld alle informatie te verstrekken die betrekking heeft op de uitvoering van het besluit,

"Onverminderd de toepasselijke voorschriften inzake rapportage, vertrouwelijkheid en beroepsgeheim".

In de memorie van toelichting bij het nieuwe voorontwerp van wet moet ervoor gezorgd worden dat die tekst duidelijker is.

Bovendien moet in het dispositief van het nieuwe voorontwerp van wet gepreciseerd worden of de verplichting om de Minister van Financiën informatie te verstrekken geldt zodra de overheid daarom heeft verzocht, dan wel of spontaan aan die verplichting moet worden voldaan.

⁽⁴⁾ Zie Eric David, op. cit., blz. 132, over het begrip "cause humanitaire".

De kamer was samengesteld uit

de Heren	Y. KREINS,	kamervoorzitter,
Mevrouw	P. LIÉNARDY, M. BAGUET,	staatsraden,
de Heer	H. BOSLY,	assessor van de afdeling wetgeving,
Mevrouw	B. VIGNERON,	griffier.

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

De overeenstemming tussen de Franse en de Nederlandse tekst werd nagezien onder toezicht van de H. P. LIÉNARDY.

DE GRIFFIER,

DE VOORZITTER,

B. VIGNERON

Y. KREINS