

SV

ROYAUME DE BELGIQUE

Avis 42.425/2
DU 12 MARS 2007

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 5 mars 2007, d'une demande d'avis, dans un délai de cinq jours ouvrables, sur un avant-projet de loi "relatif aux extraits de casier judiciaire délivrés aux particuliers", a donné l'avis suivant :

Suivant l'article 84, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 2/, des lois coordonnées sur le Conseil d'État, inséré par la loi du 4 août 1996, et remplacé par la loi du 2 avril 2003, la demande d'avis doit spécialement indiquer les motifs qui en justifient le caractère urgent.

La lettre s'exprime en ces termes :

"Il est en effet urgent de mettre fin à la situation actuelle régie temporairement et uniquement par le biais de ma circulaire du 2 février 2007, que j'ai prise pour pallier au vide créé par l'annulation de la circulaire du 3 avril 2003 complémentaire à la circulaire du 1^{er} juillet 2002 portant modification et coordination de la circulaire du 6 juin 1962 portant instructions générales relatives aux certificats de bonnes conduite, vie et moeurs. Il y a lieu de mettre rapidement en vigueur les articles 595 et 596 du code d'instruction criminelle qui formeront la base légale des extraits de casier judiciaire délivrés aux particuliers, en remplacement des anciens certificats de bonnes conduite, vie et moeurs."

*

* *

Comme la demande d'avis est introduite sur la base de l'article 84, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 2/, 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.

.../...

Observation générale

L'avant-projet à l'examen, en ses articles 3 et 4, reproduit pour une grande part le texte actuel des articles 595 et 596 du Code d'instruction criminelle ⁽¹⁾.

L'une des modifications proposées consiste toutefois à supprimer l'habilitation faite au Roi, à l'alinéa 3 de chacune des dispositions remplacées, de fixer les modalités de délivrance des extraits de casier judiciaire par l'intermédiaire de l'administration de la commune où la personne a son domicile ou sa résidence.

Il va de soi que la suppression de cette habilitation ne saurait avoir pour effet de fonder l'admissibilité du recours à des circulaires ministérielles pour procurer l'exécution que les dispositions nouvelles pourraient requérir.

Comme l'exposent en effet les recommandations de légistique formelle ⁽²⁾,

"(...) [l]e pouvoir de prendre des circulaires, dans le chef des ministres est inhérent au fait qu'ils sont chargés de l'exécution des arrêtés et, à ce titre, de prendre des mesures administratives nécessaires à leur application. Ce pouvoir n'est pas de nature réglementaire : une circulaire ne peut, dès lors, sous le couvert d'interprétation, formuler des règles ou obligations nouvelles" ⁽³⁾.

⁽¹⁾ La reproduction intégrale des dispositions faisant l'objet de modifications ponctuelles présente certes l'avantage de permettre aux destinataires de la norme de prendre directement connaissance, dans sa totalité, de la version adaptée des dispositions modifiées, mais comporte également certains inconvénients. Ainsi, le lecteur peut être porté à croire, à tort, que les nouvelles dispositions impliquent une révision radicale des règles existantes, qui requiert de remplacer ces dernières dans leur ensemble. Il faut en outre garder à l'esprit que le projet doit être considéré, y compris en ce qui concerne les dispositions reproduites telles quelles, comme une nouvelle manifestation de la volonté de légiférer, ce qui signifie que ces dispositions pourraient, elles aussi, être contestées dans leur ensemble devant la Cour d'arbitrage. Au vu des inconvénients qui viennent d'être exposés et compte tenu également de l'observation n° 1 sous l'article 4, les auteurs du projet apprécieront s'il ne vaudrait pas mieux limiter les articles 3 et 4 de l'avant-projet à la modification ponctuelle des articles 595 et 596 du Code d'instruction criminelle.

⁽²⁾ www.raadvst-consetat.be.

⁽³⁾ Les mêmes recommandations ajoutent que "[c]es circulaires, à la différence des actes à caractère réglementaire, ne sont pas soumises à la section de législation du Conseil d'État".

Observations particulières

Dispositif

Article 2

La phrase liminaire doit être rédigée comme suit :

"Art. 2. L'article 590, alinéa 1^{er}, du Code d'instruction criminelle, rétabli par la loi du 8 août 1997 et modifié par la loi du 7 février 2003, est complété comme suit :".

Dans la version française du 17/ en projet, les mots "prises par application" doivent être remplacés par "prononcées en application".

Article 3

1. À l'alinéa 1^{er}, 3/, il convient de mentionner la loi du 8 avril 1965 avec son intitulé correct.

2. La phrase liminaire doit être rédigée comme suit :

"Art. 3. L'article 595 du même Code, rétabli par la loi du 8 août 1997 et modifié par les lois des 17 avril 2002 et 15 mai 2006, est remplacé par la disposition suivante :".

Article 4

1. Pour assurer la sécurité juridique, il est préférable de maintenir une énumération des articles du Code pénal auxquels il est fait référence, plutôt que de mentionner les qualifications des infractions ⁽⁴⁾.

2. Concernant l'alinéa 3 de l'article en projet, le Conseil d'État n'aperçoit ni pourquoi ni comment ce serait l'administration communale qui mentionnerait dans l'extrait que la personne concernée fait l'objet d'une instruction judiciaire en cours pour des faits visés dans l'alinéa précédent : cette disposition ne peut être maintenue car les administrations communales ne peuvent avoir accès à des informations de cette nature.

Article 5

Cet article doit être omis.

⁽⁴⁾ Ainsi, par exemple, lorsque l'on compare la méthode adoptée par l'avant-projet et celle utilisée dans le texte actuel de l'article 596, alinéa 2, du Code d'instruction criminelle, les difficultés suivantes apparaissent :

- la référence figurant dans le texte actuel aux articles 372 à 386^{ter} est remplacée, en ce qui concerne les articles 372 à 378, par la mention des infractions de l'attentat à la pudeur et du viol (intitulé du livre II, titre VII, chapitre V, du Code pénal, qui contient ces articles 372 à 378) et, en ce qui concerne les articles 379 à 382, par la mention des infractions de la corruption de la jeunesse et de la prostitution (intitulé du livre II, titre VII, chapitre VI, du Code pénal, qui contient ces articles 379 à 382, ainsi que les articles 382^{bis} et 382^{ter}) mais ne paraît pas avoir été remplacée, en ce qui concerne les articles 383 à 388 (les articles 386^{bis} et 386^{ter} ayant été renumérotés en des articles 387 et 388), par la mention des infractions d'outrages publics aux bonnes mœurs (intitulé du livre II, titre VII, chapitre VII, du Code pénal, qui contient ces articles 383 à 388);
- la référence figurant dans le texte actuel aux articles 422^{bis} et 422^{ter} concerne les seules "abstentions coupables" mentionnées à ces dispositions, précédées d'ailleurs du sous-titre "De quelques abstentions coupables", alors que la mention des "abstentions coupables", sans autre précision, dans le texte en projet aurait pour effet de faire tomber l'ensemble des infractions pénales pouvant recevoir cette qualification dans son champ d'application.

Les articles 9 et 10 de la loi du 8 août 1997 relative au Casier judiciaire central rétablissent en effet les articles 595 et 596 que les articles 3 et 4 du projet remplacent. Il n'y a lieu d'abroger ni ce rétablissement ni les articles ainsi rétablis, puisque le texte en projet les remplace ⁽⁵⁾.

En revanche, il y a lieu d'abroger l'article 29 de la loi du 8 août 1997, précitée, en tant qu'il habilite le Roi à fixer l'entrée en vigueur des articles 9 et 10 de cette loi.

Article 6

Cet article ne règle pas l'entrée en vigueur du texte en projet, qui deviendra obligatoire dix jours après sa publication conformément à l'article 4, alinéa 2, de la loi du 31 mai 1961 relative à l'emploi des langues en matière législative, à la présentation, à la publication et à l'entrée en vigueur des textes légaux et réglementaires. Il a pour objet d'habiliter le Roi à fixer la date à partir de laquelle les administrations communales délivreront les extraits du casier judiciaire conformément aux articles 595 et 596, précités, c'est-à-dire "sur [la] ⁽⁶⁾ base des informations contenues ⁽⁷⁾ dans le Casier judiciaire central", et de prévoir que jusqu'à cette date, elles se référeront aux "informations dont elles disposent au sein du casier judiciaire communal".

Dans la version française de la seconde phrase, il faut donc écrire "elles se réfèrent aux informations" au lieu de "elles puisent les informations".

⁽⁵⁾ Suivant la recommandation de légistique formelle 8.6.15 – *ibidem*, p. 47 – "Lorsqu'un article est remplacé, il n'y a pas lieu d'"abroger et de remplacer" la version originelle de cet article. L'abrogation résulte de plein droit du remplacement de l'article par la disposition nouvelle qui en prend la place."

⁽⁶⁾ Cet article doit être inséré dans le texte français de la première phrase de l'article 6, pour la correction de la langue.

⁽⁷⁾ Il faut écrire "enregistrées" dans la version française du texte. Dans la version néerlandaise, il faut écrire "geregistreerd" à la place de "bevat".

Dans la version néerlandaise de la même phrase, il faudrait écrire "verwijzen ze naar" au lieu de "beroepen ze zich op" et "in het gemeentelijk strafregister" au lieu de "in de schoot van het gemeentelijk strafregister".

La chambre était composée de

Messieurs	Y. KREINS,	président de chambre,
	P. VANDERNOOT,	conseillers d'État,
Mesdames	M. BAGUET,	
	B. VIGNERON,	greffier.

Le rapport a été présenté par M. J.-L. PAQUET, premier auditeur.

LE GREFFIER,

LE PRÉSIDENT,

B. VIGNERON

Y. KREINS

SV

KONINKRIJK BELGIË

ADVIES 42.425/2
VAN 12 MAART 2007

VAN DE AFDELING WETGEVING
VAN DE RAAD VAN STATE

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, tweede kamer, op 5 maart 2007 door de Eerste Minister en Minister van Justitie verzocht haar, binnen een termijn van vijf werkdagen, van advies te dienen over een voorontwerp van wet "betreffende de aflevering van uittreksels uit het strafregister aan particulieren", heeft het volgende advies gegeven :

Volgens artikel 84, § 1, eerste lid, 2/, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, ingevoegd bij de wet van 4 augustus 1996 en vervangen bij de wet van 2 april 2003, moeten in de adviesaanvraag in het bijzonder de redenen worden aangegeven tot staving van het spoedeisende karakter ervan.

In het onderhavige geval luidt de motivering in de brief met de adviesaanvraag aldus:

"Il est en effet urgent de mettre fin à la situation actuelle régie temporairement et uniquement par le biais de ma circulaire du 2 février 2007, que j'ai prise pour pallier au vide créé par l'annulation de la circulaire du 3 avril 2003 complémentaire à la circulaire du 1^{er} juillet 2002 portant modification et coordination de la circulaire du 6 juin 1962 portant instructions générales relatives aux certificats de bonnes conduite, vie et mœurs. Il y a lieu de mettre rapidement en vigueur les articles 595 et 596 du code d'instruction criminelle qui formeront la base légale des extraits de casier judiciaire délivrés aux particuliers, en remplacement des anciens certificats de bonnes conduite, vie et mœurs."

*

* *

Aangezien de adviesaanvraag ingediend is op basis van artikel 84, § 1, eerste lid, 2/, 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.

.../...

Algemene opmerking

In de artikelen 3 en 4 van het voorliggende voorontwerp worden de huidige bewoordingen van de artikelen 595 en 596 van het Wetboek van Strafvordering grotendeels overgenomen ⁽¹⁾.

Tot de voorgestelde wijzigingen behoort echter het schrappen, in het derde lid van elk van de vervangen bepalingen, van de machtiging aan de Koning om te bepalen onder welke voorwaarden het gemeentebestuur van de woon- of verblijfplaats van de betrokkene uittreksels uit het strafregister verstrekt.

Uiteraard kan het schrappen van die machtiging niet tot gevolg hebben dat gewerkt mag worden met ministeriële circulaires voor de tenuitvoerlegging die de nieuwe bepalingen zouden kunnen vereisen.

Zoals immers in de wetgevingstechnische aanbevelingen wordt uiteengezet ⁽²⁾,

[is] de bevoegdheid van de ministers om circulaires uit te vaardigen [...] is onlosmakelijk verbonden met hun bevoegdheid om uitvoering te verlenen aan besluiten en in die hoedanigheid de nodige maatregelen van bestuur voor de toepassing van die besluiten te treffen. Het is geen verordenende bevoegdheid: een circulaire mag dus geen nieuwe regels of verplichtingen voorschrijven onder het voorwendsel dat ze interpretatief is" ⁽³⁾.

⁽¹⁾ Het overnemen van de volledige tekst van bepalingen die op specifieke punten worden gewijzigd, heeft weliswaar als voordeel dat degenen voor wie de norm bestemd is direct kennis kunnen nemen van de volledige, aangepaste versie van de gewijzigde bepalingen, doch heeft ook nadelen. Zo kan bij de lezer de verkeerde indruk worden gewekt dat de nieuwe bepalingen een grondige herziening inhouden van de bestaande regeling, waardoor het noodzakelijk is deze volledig te vervangen. Daarenboven moet ermee rekening worden gehouden dat, ook wat betreft de ongewijzigd overgenomen bepalingen, het ontwerp dient te worden beschouwd als een nieuwe wilsuiting om wetgevend op te treden, wat betekent dat ook die bepalingen in hun geheel kunnen worden aangevochten voor het Arbitragehof. Het staat aan de stellers van het ontwerp om te oordelen of, gelet op de zo-even vermelde nadelen, alsook gelet op opmerking nr. 1 onder artikel 4, de artikelen 3 en 4 van het voorontwerp niet beter zouden worden beperkt tot de specifieke wijziging van de artikelen 595 en 596 van het Wetboek van Strafvordering.

⁽²⁾ www.raadvst-consetat.be.

⁽³⁾ In die aanbevelingen staat voorts: "In tegenstelling met verordenende akten worden circulaires niet om advies voorgelegd aan de afdeling wetgeving van de Raad van State".

Bijzondere opmerkingen

Dispositief

Artikel 2

De inleidende zin moet als volgt worden gesteld :

"Art. 2. Artikel 590, eerste lid, van het Wetboek van Strafvordering, hersteld bij de wet van 8 augustus 1997 en gewijzigd bij de wet van 7 februari 2003, wordt aangevuld als volgt:".

Het ontworpen 17/ zou aldus gesteld moeten worden :

"17/ veroordelingen bij wege van eenvoudige schuldigverklaring uitgesproken met toepassing van ... (voorts zoals in het ontwerp);"

Artikel 3

1. In het eerste lid, 3/, moet het correcte opschrift van de wet van 8 april 1965 worden vermeld.

2. De inleidende zin moet als volgt worden gesteld :

"Art. 3. Artikel 595 van hetzelfde Wetboek, hersteld bij de wet van 8 augustus 1997 en gewijzigd bij de wetten van 17 april 2002 en 15 mei 2006, wordt vervangen als volgt:".

Artikel 4

1. Ter wille van de rechtszekerheid is het verkieslijk een opsomming te behouden van de artikelen van het Strafwetboek waarnaar wordt verwezen, in plaats van de kwalificaties van de strafbare feiten te vermelden ⁽⁴⁾.

2. Wat het derde lid van het ontworpen artikel betreft, is het de Raad van State niet duidelijk waarom en hoe met het gemeentebestuur in het uittreksel zou vermelden dat een gerechtelijk onderzoek tegen betrokkene loopt wegens feiten genoemd in het vorige lid: die bepaling kan niet worden behouden, want gemeentebesturen kunnen geen toegang krijgen tot dit soort van gegevens.

Artikel 5

Dat artikel moet vervallen.

⁽⁴⁾ Zo duiken bijvoorbeeld de volgende moeilijkheden op wanneer men de werkwijze van het voorontwerp vergelijkt met de werkwijze die gevolgd is in de huidige tekst van artikel 596, tweede lid, van het Wetboek van Strafvordering :

- de verwijzing, in de huidige tekst, naar de artikelen 372 tot 386^{ter} wordt vervangen, wat de artikelen 372 tot 378 betreft, door de vermelding van de strafbare feiten 'aanranding van de eerbaarheid en verkrachting' (opschrift van boek II, titel VII, hoofdstuk V, van het Strafwetboek, dat die artikelen 372 tot 378 bevat) en, wat de artikelen 379 tot 382 betreft, door de vermelding van de strafbare feiten 'bederf van de jeugd en prostitutie' (opschrift van boek II, titel VII, hoofdstuk VI, van het Strafwetboek, dat die artikelen 379 tot 382 bevat, alsook de artikelen 382^{bis} en 382^{ter}), maar lijkt niet te zijn vervangen, wat de artikelen 383 tot 388 betreft (de artikelen 386^{bis} en 386^{ter} zijn namelijk vernummerd tot de artikelen 387 en 388), door de vermelding van de strafbare feiten 'openbare schennis van de goede zeden' (opschrift van boek II, titel VII, hoofdstuk VII, van het Strafwetboek, dat die artikelen 383 tot 388 bevat);
- de verwijzing, in de huidige tekst, naar de artikelen 422^{bis} en 422^{ter} heeft alleen betrekking op de gevallen van schuldig verzuim die worden vermeld in die bepalingen, die overigens worden voorafgegaan door de ondertitel "enkele gevallen van schuldig verzuim", terwijl de vermelding "schuldig verzuim" in de ontworpen tekst, zonder nadere toelichting, tot gevolg zou hebben dat alle strafbare feiten die als zodanig zouden kunnen worden omschreven, binnen de werkingssfeer ervan vallen.

De artikelen 9 en 10 van de wet van 8 augustus 1997 betreffende het Centraal Strafreregister herstellen immers de artikelen 595 en 596 die bij de artikelen 3 en 4 van het ontwerp worden vervangen. Er is geen grond om die herstelling of de aldus herstellende artikelen op te heffen, aangezien de ontworpen tekst ze vervangt ⁽⁵⁾.

Daarentegen moet wel artikel 29 van de voormelde wet van 8 augustus 1997 worden opgeheven, voorzover dat artikel de Koning machtigt om de inwerkingtreding van artikelen 9 en 10 van die wet te bepalen.

Artikel 6

Dit artikel regelt niet de inwerkingtreding van de ontworpen tekst, die tien dagen na bekendmaking ervan verbindend zal worden overeenkomstig artikel 4, tweede lid, van de wet van 31 mei 1961 betreffende het gebruik der talen in wetgevingszaken, het opmaken, bekendmaken en inwerkingtreden van wetten en verordeningen. Artikel 6 heeft tot doel de Koning te machtigen om te bepalen vanaf welke datum de gemeentebesturen de uittreksels uit het strafregister zullen verstrekken overeenkomstig de voormelde artikelen 595 en 596, namelijk "op basis van ⁽⁶⁾ de gegevens bevat in het Centraal Strafreregister" ⁽⁷⁾ en voor te schrijven dat gemeentebesturen tot die datum zullen verwijzen naar "de informatie waarover ze in de schoot van het gemeentelijk strafregister beschikken".

In de Franse versie van de tweede zin moeten de woorden "elles puisent les informations" dus vervangen worden door de woorden "elles se réfèrent aux informations".

⁽⁵⁾ In de wetgevingstechnische aanbeveling 8.6.15 - *ibidem*, blz. 47 - staat: "Bij vervanging van een artikel heeft de oorspronkelijke versie van dat artikel niet te worden "opgeheven en vervangen". De opheffing volgt van rechtswege uit de vervanging van het artikel door de nieuwe bepaling, die de plaats ervan inneemt."

⁽⁶⁾ In de Franse versie van artikel 6, eerste zin, schrijve men "sur la base de" in plaats van "sur base de".

⁽⁷⁾ In de Franse versie van artikel 6, eerste zin, schrijve men "enregistrées" in plaats van "continues" en in de Nederlandse versie schrijve men "geregistreerd" in plaats van "bevat".

In de Nederlandse versie van de tweede zin schrijve men "verwijzen ze naar" in plaats van "beroepen ze zich op" en "in het gemeentelijk strafregister" in plaats van "in de schoot van het gemeentelijk strafregister".

De kamer was samengesteld uit

de Heren	Y. KREINS,	kamervoorzitter,
	P. VANDERNOOT,	staatsraden,
Mevrouwen	M. BAGUET,	
	B. VIGNERON,	griffier.

Het verslag werd uitgebracht door de H. J.-L. PAQUET, eerste auditeur.

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

DE GRIFFIER,

DE VOORZITTER,

B. VIGNERON

Y. KREINS