



RAAD VAN STATE
afdeling Wetgeving

advies 52.662/3
van 28 januari 2013

over

een voorontwerp van wet
‘houdende diverse maatregelen
betreffende de verbetering van
de invordering van de
vermogensstraffen en de
gerechtskosten in strafzaken’

CONSEIL D'ÉTAT
section de législation

avis 52.662/3
du 28 janvier 2013

sur

un avant-projet de loi ‘portant
des mesures diverses relatives
à l’amélioration du
recouvrement des peines
patrimoniales et les frais de
justice en matière pénale’

Op 27 december 2012 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Minister van Justitie verzocht binnen een termijn van dertig dagen een advies te verstrekken over een voorontwerp van wet 'houdende diverse maatregelen betreffende de verbetering van de invordering van de vermogensstraffen en de gerechtskosten in strafzaken'.

Het voorontwerp is door de derde kamer onderzocht op 22 januari 2013. De kamer was samengesteld uit Jo BAERT, kamervoorzitter, Jan SMETS en Bruno SEUTIN, staatsraden, Lieven DENYS en Johan PUT, assessoren, en Annemie GOOSSENS, griffier.

Het verslag is uitgebracht door Pierrot T'KINDT, auditeur.

De overeenstemming tussen de Franse en de Nederlandse tekst van het advies is nagezien onder toezicht van Jan SMETS, staatsraad.

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 28 januari 2013.

*

Le 27 décembre 2012, le Conseil d'État, section de législation, a été invité par la Ministre de la Justice à communiquer un avis, dans un délai de trente jours, sur un avant-projet de loi 'portant des mesures diverses relatives à l'amélioration du recouvrement des peines patrimoniales et les frais de justice en matière pénale'.

L'avant-projet a été examiné par la troisième chambre le 22 janvier 2013. La chambre était composée de Jo BAERT, président de chambre, Jan SMETS et Bruno SEUTIN, conseillers d'État, Lieven DENYS et Johan PUT, assesseurs, et Annemie GOOSSENS, greffier.

Le rapport a été présenté par Pierrot T'KINDT, auditeur.

La concordance entre la version française et la version néerlandaise de l'avis a été vérifiée sous le contrôle de Jan SMETS, conseiller d'État.

L'avis, dont le texte suit, a été donné le 28 janvier 2013.

*

1. Met toepassing van artikel 84, § 3, eerste lid, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973, heeft de afdeling Wetgeving zich toegespitst op het onderzoek van de bevoegdheid van de steller van de handeling, van de rechtsgrond¹, alsmede van de vraag of aan de te vervullen vormvereisten is voldaan².

*

STREKKING VAN HET VOORONTWERP

2. Het om advies voorgelegde voorontwerp van wet strekt ertoe verschillende maatregelen in te voeren met het oog op een verbetering van de uitvoering van vermogensstraffen en de invordering van de gerechtskosten in strafzaken.

Daartoe wordt voorzien in de opname van een aantal bepalingen in het Wetboek van Strafvordering waarmee een “strafrechtelijk uitvoeringsonderzoek” wordt georganiseerd. In die bepalingen wordt aangegeven in welke omstandigheden, met welk oogmerk, door en ten opzichte van welke personen, alsook op welke wijze dat onderzoek kan worden gevoerd (artikelen 2 tot 9 van het ontwerp).

Voorts wordt de vervanging beoogd van de artikelen 15 en 15bis van de wet van 26 maart 2003 ‘houdende oprichting van een Centraal Orgaan voor de Inbeslagneming en de Verbeurdverklaring en houdende bepalingen inzake het waardevast beheer van in beslag genomen goederen en de uitvoering van bepaalde vermogenssancties’, voornamelijk teneinde de bevoegdheid uit te breiden die op grond van die wet bij de uitvoering van een solvabiliteitsonderzoek toekomt aan het Centraal Orgaan voor de Inbeslagneming en de Verbeurdverklaring (hierna: “het Centraal Orgaan” of “COIV”). Dat orgaan zal inlichtingen kunnen opvragen bij alle ondernemingen die zijn ingeschreven in de Kruispuntbank van Ondernemingen, rechtstreeks een beroep kunnen doen op de politiediensten en toegang hebben tot een door de Nationale Bank gehouden centraal register van bankrekeningen. Daarnaast wordt in de voornoemde wet een regeling ingevoerd voor de kosten die zijn verbonden aan de onderzoeksverrichtingen die met toepassing ervan kunnen worden gesteld (artikelen 10 en 11 van het ontwerp).

Ook zal artikel 35ter van het Wetboek van Strafvordering worden vervangen met het oog op een precisering van de mogelijkheden tot het leggen van beslag bij equivalent ten laste van een verdachte en van de daarbij geldende vormvoorschriften, evenals ter verruiming van de toepasselijkheid van dat beslag tot malafide derden (artikel 12 van het ontwerp).

¹ Aangezien het om een voorontwerp van wet gaat, wordt onder “rechtsgrond” de overeenstemming met de hogere rechtsnormen verstaan.

² Dit neemt niet weg dat moet worden vastgesteld dat het ontwerp qua structuur en op wetgevingstechnisch en taalkundig vlak tal van gebreken vertoont, die dienen te worden verholpen (wat de wetgevingstechniek betreft kunnen de stellers van het ontwerp zich hierbij laten leiden door *Beginselen van de wetgevingstechniek. Handleiding voor het opstellen van wetgevende en reglementaire teksten*, Raad van State, 2008, te raadplegen op de internetsite van de Raad van State: www.raadvst-consetat.be). Wat betreft de sub 1 vermelde punten heeft de Raad van State, gelet op de toegemeten termijn en de tal van andere, vaak eveneens omvangrijke en complexe ontwerpen waarover in dezelfde periode om advies is verzocht, niet de voor een diepgaand onderzoek nodige tijd aan het ontwerp kunnen besteden. Het advies dient derhalve onder dit voorbehoud te worden gelezen.

Vervolgens wordt beoogd, respectievelijk via een vervanging van artikel 94 van het Strafwetboek en van artikel 8, § 1, eerste lid, van de wet van 29 juni 1964 ‘betreffende de opschorting, het uitstel en de probatie’, de verjaringstermijn voor de bijzondere verbeurdverklaring uit te breiden tot dertig jaar (artikel 13 van het ontwerp) en wordt het uitstel van de tenuitvoerlegging van de veroordeling tot die maatregel uitgesloten (artikel 14 van het ontwerp).

Ten slotte strekt het ontwerp tot de vervanging van artikel 197*bis* van het Wetboek van Strafvordering teneinde bijkomende regels te bepalen voor het optreden van het fiscaal bestuur bij de uitvoering van veroordelingen tot bijzondere verbeurdverklaring in het algemeen en van gespecialiseerde ambtenaren binnen dat bestuur in het raam van het strafrechtelijk uitvoeringsonderzoek in het bijzonder, alsook voor de optimalisering van de uitvoering van de voormelde veroordelingen in het buitenland (artikel 15 van het ontwerp).

VORMVEREISTEN

3. Uit artikel 19/1, § 1, eerste lid, van de wet van 5 mei 1997 ‘betreffende de coördinatie van het federale beleid inzake duurzame ontwikkeling’ vloeit voort dat in principe elk voorontwerp van wet, elk ontwerp van koninklijk besluit en elk voorstel van beslissing dat ter goedkeuring aan de Ministerraad moet worden voorgelegd, aanleiding moet geven tot een voorafgaand onderzoek met betrekking tot de noodzaak om een effectbeoordeling in de zin van artikel 2, 9°, van die wet uit te voeren. Wanneer uit zo een voorafgaand onderzoek blijkt dat een effectbeoordeling vereist is, dient krachtens artikel 19/2, eerste lid, van die wet die beoordeling te worden uitgevoerd.

De enige gevallen waarin het voorafgaande onderzoek niet hoeft plaats te vinden, zijn die welke worden bepaald bij het koninklijk besluit van 20 september 2012 ‘houdende uitvoering van artikel 19/1, § 1, tweede lid van hoofdstuk V/1 van de wet van 5 mei 1997 betreffende de coördinatie van het federale beleid inzake duurzame ontwikkeling’.

Bij de adviesaanvraag is een zogeheten “DOEB-vrijstellingsformulier (formulier A)” gevoegd, waaruit blijkt dat het voorliggende ontwerp wordt geacht vrijgesteld te zijn van de uitvoering van het genoemde voorafgaande onderzoek.³ Dat standpunt wordt in het voornoemde formulier als volgt gemotiveerd:

“Het dossier heeft betrekking op de autoregulering van de Federale Overheid (art. 2, 1° KB van 20 september 2012 houdende uitvoering van artikel 19/1, § 1, tweede lid van hoofdstuk V/1 van de wet van 5 mei 1997 betreffende de coördinatie van het federale beleid inzake duurzame ontwikkeling), meer bepaald de procedures voor de invordering van niet-fiscale schulden door de bevoegde overheidsorganen (FOD Financiën, Openbaar Ministerie en politiediensten) ten bate van de Staat.”

Met die zienswijze kan niet worden ingestemd. Immers, zo het ontwerp effectief bepalingen bevat die betrekking hebben op het optreden van overheidsorganen bij de invordering van niet-fiscale schulden, dient toch te worden vastgesteld dat minstens een deel van het ontwerp

³ Dat formulier lijkt nog niet te zijn aangepast aan het koninklijk besluit van 20 september 2012.

daartoe niet beperkt blijft, maar evenzeer gevolgen heeft voor de burgers. Een aantal bepalingen voorzien overigens specifiek in verplichtingen en zelfs in straffen, of, zoals hiervoor reeds aangegeven, in regels betreffende de verjaring of het uitstel van de strafuitvoering.

Tenzij een andere vrijstellingsgrond kan worden ingeroepen die wordt vermeld in artikel 2 van het koninklijk besluit van 20 november 2012, wat niet voor de hand lijkt te liggen, zal dan ook alsnog moeten worden voldaan aan het wettelijk voorgeschreven vormvereiste inzake het voorafgaande onderzoek met betrekking tot de noodzaak van de uitvoering van een effectbeoordeling in de voormelde zin. Wanneer zulk een effectbeoordeling effectief zou worden uitgevoerd en nog aanleiding zou geven tot wijzigingen aan het ontwerp, dienen die wijzigingen nog te worden voorgelegd aan de Raad van State, afdeling Wetgeving.

Ook dient eraan te worden herinnerd dat de naleving van het genoemde vormvereiste op grond van artikel 19/3, 1°, van de voornoemde wet van 5 mei 1997 een voorwaarde is opdat een ontwerp van wet kan worden ingediend bij de wetgevende kamers.

ONDERZOEK VAN DE TEKST

Artikel 1

4. Luidens artikel 1 van het ontwerp regelt de aan te nemen wet een aangelegenheid als bedoeld bij artikel 78 van de Grondwet.

Globaal genomen heeft het ontwerp effectief betrekking op zulk een aangelegenheid, maar dat geldt niet voor de bepalingen waarbij bevoegdheden worden toegekend aan de strafuitvoeringsrechtbanken (ontworpen artikelen 466, § 6, en 469, §§ 2, 3 en 4 (lees: 5), van het Wetboek van Strafvordering – artikelen 4 en 7 van het ontwerp), die moeten worden geacht onder artikel 77, eerste lid, 9°, van de Grondwet te ressorteren.⁴

De genoemde bepalingen dienen derhalve in een afzonderlijk wetsontwerp te worden ondergebracht, dat eventueel kan worden opgevat als een ontwerp dat ertoe strekt de genoemde bepalingen in te voegen in het voorliggende ontwerp, waarbij er dan wel over dient te worden gewaakt dat beide aan te nemen wetten op dezelfde datum in werking treden.

⁴ Zie adv.RvS 24.111/AV/2/V-24.594/AV/2/V van 10 en 18 oktober 1995 over een voorontwerp dat geleid heeft tot wet van 10 juli 1996 ‘tot wijziging van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen’ en de wet van 15 juli 1996 ‘tot wijziging van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen en van de organieke wet van 8 juli 1976 betreffende de openbare centra voor maatschappelijk welzijn’, (*Parl.St.* Kamer 1995-96, nr. 364/1).

Artikel 3

5. Gelet op het ingrijpende karakter van het strafrechtelijk uitvoeringsonderzoek en onder voorbehoud van wat daaromtrent *sub* 16 wordt opgemerkt, verdient het aanbeveling om in het ontworpen artikel 465 uitdrukkelijk in te schrijven dat het onderzoek niet verder mag reiken dan hetgeen nodig is om de vooropgestelde doelstelling te bereiken. Ook rijst de vraag of daarbij niet eveneens rekening zou moeten worden gehouden met vermogensrechtelijke aanspraken van de slachtoffers.

Artikel 4

6. Het ontworpen artikel 466, § 1, bepaalt dat het strafrechtelijk uitvoeringsonderzoek wordt gevoerd onder het gezag en de leiding van de procureur des Konings, die er de verantwoordelijkheid voor draagt.

Luidens de memorie van toelichting wordt “[w]anneer in de tekst sprake is van ‘de procureur des Konings’ (...) evenwel ook bedoeld, de federale procureur, de arbeidsauditeur of de procureur-generaal, naargelang de magistraat van het bevoegde openbaar ministerie (...) die bevoegd is voor de tenuitvoerlegging van de veroordeling”.

Die precisering dient te worden aangebracht in de tekst zelf van het ontworpen artikel 466, § 1.

Tevens dient uit die bepaling duidelijker te blijken dat de procureur des Konings of één van de zo-even genoemde magistraten het strafrechtelijk uitvoeringsonderzoek ook zelf kunnen voeren (nu blijkt dat slechts impliciet uit het ontworpen artikel 466, § 2).

7. Vraag is of er in het ontworpen artikel 466, § 2, niet eveneens moet worden aangegeven welke rol er door de adjunct-directeur van het Centraal Orgaan, vermeld in artikel 17, § 2, van de wet van 26 maart 2003, is te vervullen in het strafrechtelijk uitvoeringsonderzoek, met name als dat laatste betrekking heeft op een veroordeling die is uitgesproken in een taal die overeenstemt met de taalrol van de adjunct-directeur.

8. In het ontworpen artikel 466, § 4, schrijve men “door het personeel van het COIV en door de ambtenaren bedoeld in artikel 19 van de wet van 26 maart 2003...”, nu in dat laatste artikel geen gewag wordt gemaakt van “verbindingsofficieren”.

9. Het ontworpen artikel 466, § 7, eerste lid, bepaalt dat de directeur van het Centraal Orgaan de kosten begroot die in zijn naam gemaakt zijn wanneer hij een strafrechtelijk uitvoeringsonderzoek voert.

Vraag is of niet ook in een begroting en een regeling van kosten moet worden voorzien als het onderzoek door de procureur des Konings of een magistraat vermeld *sub* 6, en derhalve niet door de directeur, wordt gevoerd.

10. In het vierde lid van het ontworpen artikel 466, § 7, worden de kosten van een strafrechtelijk uitvoeringsonderzoek ten laste gelegd “van de veroordeelde tegen wie de tenuitvoerlegging van de verbeurdverklaring wordt gevorderd”.

Uit de memorie van toelichting bij het ontwerp kan evenwel worden opgemaakt dat die kosten ook ten laste kunnen vallen van een eventuele burgerrechtelijk aansprakelijke partij. Dat dient te worden geëxpliciteerd in de tekst zelf van het ontworpen artikel 466, § 7, vierde lid.

11. Nog in het ontworpen artikel 466, § 7, vierde lid, dient de discordantie tussen de Nederlandse en de Franse tekst te worden weggewerkt, waar in de Nederlandse tekst gewag wordt gemaakt van de “tenuitvoerlegging van de verbeurdverklaring”, en in de Franse tekst van “l’exécution de la condamnation”, waarbij de Franse tekst dient te prevaleren nu uit de ontworpen artikelen 465 en 467, §§ 1 en 2, blijkt dat het strafrechtelijk uitvoeringsonderzoek ook kan worden gevoerd in geval van een veroordeling tot betaling van een geldboete en de gerechtskosten waaraan niet is voldaan.

Artikel 5

12. Het verdient omwille van de rechtszekerheid aanbeveling om in het ontworpen artikel 467, § 2 (lees: tweede lid), te verduidelijken waaruit kan worden afgeleid dat een veroordeelde zijn betalingsverplichting “wil of zal verzuimen”.

Artikel 6

13. De in het ontworpen artikel 468 bedoelde “wettelijke uitzonderingen” worden best in dat artikel gespecificeerd.

Artikel 7

14. In de Nederlandse tekst ontbreekt aan het begin van het ontworpen artikel 469 de aanduiding “§ 1.”.

15. In het ontworpen artikel 469, §§ 1 en 2, dient ook melding te worden gemaakt van de directeur van het Centraal Orgaan, gelet op het ontworpen artikel 469, § 3, en op het gegeven dat die directeur het strafrechtelijk uitvoeringsonderzoek ook zelf kan voeren (zie het ontworpen artikel 466, §§ 2, eerste en tweede lid, en 3 – artikel 4 van het ontwerp).

Tevens zou duidelijkheid dienen te worden verschaft omtrent de bevoegdheid van de directeur van het Centraal Orgaan in het geval hij bijstand verleent bij het strafrechtelijk uitvoeringsonderzoek, almede van een magistraat toegevoegd aan het Centraal Orgaan aan wie het voeren van zulk een onderzoek is gedelegeerd. Bovendien wordt verwezen naar opmerking 7.

16. Bij de opsomming van de in het raam van het strafrechtelijk uitvoeringsonderzoek toegelaten onderzoekshandelingen wordt in het ontworpen artikel 469 veelal in het algemeen verwezen naar een aantal artikelen uit het Wetboek van Strafvordering. Het verdient aanbeveling die verwijzingen specifiek te maken door vermelding van de relevante onderdelen van de betrokken artikelen, temeer nu het gaat om omvangrijke artikelen, die een aantal onderdelen bevatten die voor het genoemde onderzoek niet relevant zijn.

Meer fundamenteel rijst evenwel de vraag of het mogelijk moet zijn in het raam van het strafrechtelijk uitvoeringsonderzoek een hele reeks maatregelen te nemen die door de procureur des Konings of de onderzoeksrechter in het raam van het opsporingsonderzoek of het gerechtelijk onderzoek kunnen worden bevolen,⁵ met inbegrip van onderzoeksdaaden die uitzonderlijk zijn en bovendien aan zeer strikte voorwaarden zijn verbonden, die niet steeds toepasbaar zijn in het raam van het strafrechtelijk uitvoeringsonderzoek. Enerzijds kan in dit verband de vraag rijzen of het conform het grondwettelijke beginsel van gelijkheid en niet-discriminatie is dat bepaalde onderzoekshandelingen tijdens de fase van het gerechtelijk onderzoek slechts mogelijk zijn voor welbepaalde misdrijven die een hoge graad van ernst vertonen (zie bijvoorbeeld artikel 90ter van het Wetboek van Strafvordering), terwijl de ontworpen regeling betrekking lijkt te hebben op de uitvoering van strafrechtelijke veroordelingen voor gelijk welk misdrijf.

Voorts rijst de vraag of de andere toepassingsvoorwaarden van de bedoelde dwangmaatregelen, die zijn geconcipieerd in functie van het vooronderzoek, steeds transposeerbaar zijn naar het strafrechtelijk uitvoeringsonderzoek. Binnen de hem toegemeten termijn en gelet op de huidige overbevraging van de kamer is het onmogelijk deze kwestie uit te diepen, maar ze verdient in ieder geval een nader onderzoek.

Ook kan uit het oogpunt van de grondrechten de vraag rijzen of er op dit vlak zo maar een parallellisme mag worden gemaakt tussen het opsporingsonderzoek of het gerechtelijk onderzoek en het strafrechtelijk uitvoeringsonderzoek: het is niet omdat de aanwending van een bepaalde onderzoeksmethode te verantwoorden valt uit het oogpunt van de finaliteit van het opsporingsonderzoek of het gerechtelijk onderzoek, dat dit ook zo is met betrekking tot het strafrechtelijk uitvoeringsonderzoek. In dit verband dient in het bijzonder te worden verwezen naar arrest nr. 105/2007 van het Grondwettelijk Hof, waarin het volgende werd geoordeeld:

“Doordat de wetgever zich ertoe beperkt op algemene wijze te verwijzen naar voorwaarden die het totaal andere geval beogen van maatregelen die worden toegepast op personen die worden verdacht van het plegen van misdrijven en die passen in het kader van een opsporingsonderzoek of een gerechtelijk onderzoek, heeft hij niet op voldoende wijze de toepassingsvoorwaarden van die maatregelen gedefinieerd in het raam van de strafuitvoering.”⁶

Die overweging is ook pertinent ten aanzien van het ontworpen artikel 469, § 1, dat in het licht ervan dient te worden herbekeken.

⁵ De redactie van het ontworpen artikel 469, § 1, 2°, is bovendien niet geheel duidelijk, maar men mag aannemen dat het enkel gaat om de erin opgesomde maatregelen.

⁶ GwH 19 juli 2007, nr. 105/2007, B.7.6.

17. In de memorie van toelichting wordt vooropgesteld dat de controle die de strafuitvoeringsrechter dient uit te oefenen op de wettigheid en de proportionaliteit van de te nemen maatregel of onderzoekshandeling (ontworpen artikel 469, § 3, derde lid), niet inhoudt dat hij een oordeel dient te vellen over de “subsidiariteit” ervan. Nochtans dient in het raam van de proportionaliteitscontrole ook te worden nagegaan of, wanneer maatregelen worden genomen die, wanneer daar een afdoende verantwoording voor bestaat, grondrechten aantasten, zoals hier het geval is,⁷ het ermee beoogde resultaat niet kan worden bereikt door een maatregel die het desbetreffende grondrecht in een mindere mate aantast. Weliswaar mag hierbij niet in een opportuniteitscontrole worden vervallen, maar toch vormt zulks een wezenlijk element van de proportionaliteitscontrole.⁸ De memorie van toelichting dient derhalve op dit vlak te worden aangepast.

18. Ook in de Nederlandse tekst van het ontworpen artikel 469, § 1, 1°, dient *in fine*, conform de Franse tekst van die bepaling, gewag te worden gemaakt van de geldboeten en de gerechtskosten.

Eenzelfde opmerking geldt ten aanzien van het ontworpen artikel 469, tweede § 3 (te vernummeren tot § 4).

19. In het ontworpen artikel 469, § 1, 2°, wordt enkel gewag gemaakt van een “noodzakelijke dwangmaatregel”, terwijl in het ontworpen artikel 469, § 2, gewag wordt gemaakt van “een dwangmaatregel of een onderzoekshandeling bedoeld in § 1, 2°”. Die discrepantie dient te worden weggewerkt.

20. In het ontworpen artikel 469, § 1, 2°, a), wordt kennelijk mede een verwijzing beoogd naar (de eerste twee paragrafen van) artikel 88*quater* van het Wetboek van Strafvordering (in plaats van in de Franse tekst, “8*quater*”, en in de Nederlandse tekst, “89*quater*”, artikelen die in het genoemde wetboek niet voorkomen).

21. De verwijzing naar artikel 88*ter* van het Wetboek van Strafvordering in onderdeel b) van het ontworpen artikel 469, § 1, 2°, die reeds voorkomt in onderdeel a) van die bepaling, moet vervallen nu het eerstgenoemde artikel geen uitstaans heeft met de in onderdeel b) vermelde maatregel.

22. In de tot paragraaf 4 te vernummeren tweede paragraaf 3 van het ontworpen artikel 469 dient rekening te worden gehouden met de mogelijkheid dat de directeur van het Centraal Orgaan het strafrechtelijk uitvoeringsonderzoek voert, en rijst de vraag of hetzelfde kan gelden ten aanzien van de adjunct-directeur (zie opmerking 7).

23. In het ontworpen artikel 469, “§ 4” (lees: § 5), dient, behalve in een afwijking van artikel 28*sexies*, §§ 4 en 5, van het Wetboek van Strafvordering, ook te worden voorzien in de niet-toepasselijkheid van dat artikel 28*sexies*, § 6. Die laatste bepaling is immers gericht op een

⁷ Zoals het recht op privé-leven en het eigendomsrechts.

⁸ GwH 19 januari 2005, nr. 16/2005, B.6.2; zie ook EHRM 2 oktober 2001, *Hatton and Others v. The UK*, § 97.

behandeling van het verzoek tot opheffing van een strafrechtelijk beslag door een penaal vonnisgerecht, dat in de fase van de strafuitvoering niet meer kan optreden.

24. Nog in het ontworpen artikel 469, “§ 4” (lees: § 5), blijkt in de vierde zin geen gewag te moeten worden gemaakt van de procureur des Konings of van de directeur van het Centraal Orgaan nu het handelingen betreft die ze zelf hebben gesteld.

25. *In fine* van het ontworpen artikel 469, “§ 4” (lees: § 5), wordt elk rechtsmiddel uitgesloten tegen de beslissing van de strafuitvoeringsrechter met toepassing van die bepaling.

Voor zover aldus zelfs de mogelijkheid van cassatieberoep wordt ontzegd, kan de vraag worden gesteld hoe een dusdanig absolute beperking uit het oogpunt van het beginsel van gelijkheid en niet-discriminatie valt te verantwoorden. De memorie van toelichting biedt op die vraag alvast geen antwoord.

26. Met betrekking tot de bevoegdheid om politiediensten te vorderen “om, met uitzondering van de door de wet bepaalde [niet: ‘voorziene’] beperkingen, alle voor het strafrechtelijk uitvoeringsonderzoek [niet: ‘strafuitvoeringsonderzoek’] noodzakelijke handelingen te laten uitvoeren”, vermeld in het ontworpen artikel 469, “§ 5” (lees: § 6), geldt andermaal dat zij niet enkel relevant kan worden geacht voor de procureur des Konings, maar ook voor de directeur van het Centraal Orgaan.

Artikel 9

27. Aangezien het strafrechtelijk uitvoeringsonderzoek ook kan worden gevoerd ten aanzien van derden, dient in het ontworpen artikel 471, “§ 2” (lees: tweede lid), erin te worden voorzien dat ook zij in voorkomend geval worden ingelicht over een beslissing om zulk een onderzoek af te sluiten.

Artikel 10

28. De vraag rijst waarom in het ontworpen artikel 15, § 3, geen voorbehoud wordt gemaakt voor het geval er een bij wet ingestelde geheimhoudingsverplichting bestaat, naar analogie van de laatste zin van het ontworpen artikel 15, § 2.

29. In het ontworpen artikel 15, § 5, bestaat een discordantie tussen de Nederlandse en de Franse tekst, waar in de Nederlandse tekst gewag wordt gemaakt van “de vorderingen”, en in de Franse tekst van “des réquisitions ou des mesures”, waarbij wellicht de Franse tekst dient te prevaleren. Overigens zou het aanbeveling verdienen een meer uniform taalgebruik na te streven (thans worden de termen “vraag”, “verzoek” en “vordering” door elkaar gebruikt).

30. Luidens het ontworpen artikel 15, § 6, kan de directeur van het Centraal Orgaan de politiediensten belasten met een onderzoek naar de solvabiliteit van een veroordeelde persoon,

terwijl die bevoegdheid in de memorie van toelichting wordt toegekend aan “[e]n parketmagistraat verbonden aan het COIV”. Die discrepantie dient te worden verholpen.

Artikel 11

31. Het ontworpen artikel 15*bis* bevat een hele reeks discordanties tussen de Nederlandse en de Franse tekst. Het artikel dient grondig te worden herbekeken teneinde die discordanties weg te werken.

32. Opmerkingen 9 en 10 zijn *mutatis mutandis* van toepassing op het ontworpen artikel 15*bis*, § 7.

Artikel 12

33. Luidens het ontworpen artikel 35*ter*, § 4, kan de procureur des Konings beslag leggen op andere zaken bedoeld in het ontworpen artikel 35*ter*, § 1, die toebehoren aan derden, ingeval er “voldoende ernstige en concrete aanwijzingen [zijn] dat de verdachte het goed heeft overgedragen aan de derde of hem de financiële mogelijkheid heeft gegeven om het te verwerven met het kennelijke doel de tenuitvoerlegging van de eventuele bijzondere verbeurdverklaring met betrekking tot een geldsom te verhinderen of in ernstige mate te bemoeilijken [en] de derde wist of redelijkerwijs [moest] vermoeden dat het goed hem rechtstreeks of onrechtstreeks is overgedragen door de verdachte, dan wel met financiële hulp van de verdachte werd verworven, met het oogmerk om het te onttrekken aan de tenuitvoerlegging van de eventuele bijzondere verbeurdverklaring met betrekking tot een geldsom”.

De vraag rijst of de voorwaarde dat de derde wist of moest vermoeden⁹ dat het betrokken goed hem rechtstreeks of onrechtstreeks werd overgedragen door de verdachte of met financiële hulp van de verdachte is verworven met het oogmerk om het te onttrekken aan de tenuitvoerlegging van een eventuele bijzondere verbeurdverklaring, niet dient te worden doorgetrokken naar de voorwaarden waaronder de bijzondere verbeurdverklaring kan worden uitgesproken.

34. Het is niet duidelijk wat de juiste betekenis is van de in het ontworpen artikel 35*ter*, § 4, 1° en 2°, voorkomende woorden “met betrekking tot een geldsom”, mede gelet op de draagwijdte van die bepalingen. Ook de memorie van toelichting geeft daarover onvoldoende opheldering. Die onduidelijkheid dient te worden verholpen.

35. In de Nederlandse tekst van het ontworpen artikel 35*ter*, § 1, dient, conform de Franse tekst van die bepaling, gewag te worden gemaakt van de “artikelen 42, 3°, 43*bis* of 43*quater*” van het Strafwetboek. In beide tekstversies zou bovendien nog kunnen worden gespecificeerd dat het gaat om artikel 43*bis*, tweede lid, en artikel 43*quater*, § 2, van dat wetboek.

⁹ Gelet op de graad van onzekerheid die in het woord “vermoeden” besloten ligt, wordt beter geschreven “of moest weten”.

36. Aan het einde van de Franse tekst van het ontworpen artikel 35^{ter}, § 3, moet, zoals in de Nederlandse tekst en gelet op de inhoud van de memorie van toelichting, niet enkel worden verwezen naar artikel 35^{bis}, maar ook naar artikel 37.

Artikel 13

37. Luidens de tweede zin van het ontworpen artikel 94 van het Strafwetboek verjaren bijzondere verbeurdverklaringen door verloop van dertig jaren. Ondanks de uitgebreide verantwoording in de memorie van toelichting rijst toch de vraag of die verantwoording, gelet op het heel algemene karakter van de maatregel die ook ten aanzien van overtredingen geldt, in alle gevallen pertinent is of minstens geen disproportionele gevolgen kan hebben.

Artikel 15

38. In het tweede lid van het ontworpen artikel 197^{bis}, § 1, van het Wetboek van Strafvordering worden na de woorden “het vonnis” best de woorden “of het arrest” toegevoegd.

39. In het derde lid van dezelfde bepaling voege men, gelet op hetgeen in de memorie van toelichting wordt vooropgesteld, aan het einde de woorden “op grond van artikel 35^{ter}, § 4,” toe.

40. In de laatste zin van het ontworpen artikel 197^{bis}, § 3, eerste lid, wordt wellicht verwezen naar het openbaar ministerie, wat beter tot uiting dient te komen. Ook dient te worden gespecificeerd van wat juist een kopie dient te worden toegezonden.

*

1. En application de l'article 84, § 3, alinéa 1^{er}, des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973, la section de législation a fait porter son examen essentiellement sur la compétence de l'auteur de l'acte, le fondement juridique ¹ et l'accomplissement des formalités prescrites ².

*

PORTÉE DE L'AVANT-PROJET

2. L'avant-projet de loi soumis pour avis a pour objet d'instaurer plusieurs mesures en vue d'améliorer l'exécution des peines patrimoniales et le recouvrement des frais de justice en matière pénale.

À cet effet, il prévoit d'insérer dans le Code d'instruction criminelle un certain nombre de dispositions qui organisent une « enquête pénale d'exécution ». Ces dispositions indiquent dans quelles circonstances, dans quel but, par qui et à l'égard de qui, ainsi que de quelle manière cette enquête peut être menée (articles 2 à 9 du projet).

Par ailleurs, il vise à remplacer les articles 15 et 15bis de la loi du 26 mars 2003 'portant création d'un Organe central pour la Saisie et la Confiscation et portant des dispositions sur la gestion à valeur constante des biens saisis et sur l'exécution de certaines sanctions patrimoniales', principalement afin d'étendre la compétence qui, en vertu de cette loi, revient à l'Organe central pour la Saisie et la Confiscation (ci-après : « l'Organe central » ou « l'OCSC ») pour l'exécution d'une enquête sur la solvabilité. Cet organe pourra demander des informations à toutes les entreprises qui sont inscrites auprès de la Banque Carrefour des Entreprises, pourra faire directement appel aux services de police et aura accès à un registre central de comptes bancaires tenu par la Banque nationale. En outre, la loi précitée instaure une mesure pour les frais qui sont liés aux opérations d'enquête qui peuvent être réalisées en application de celle-ci (articles 10 et 11 du projet).

L'article 35ter du Code d'instruction criminelle sera également remplacé afin de préciser les possibilités de pratiquer une saisie par équivalent à charge d'un suspect et les prescriptions formelles en vigueur à cet égard, ainsi qu'en vue d'élargir l'applicabilité de cette saisie à des tiers de mauvaise foi (article 12 du projet).

Ensuite, le projet vise à étendre à trente ans le délai de prescription de la confiscation spéciale en remplaçant respectivement l'article 94 du Code pénal et l'article 8, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, de la loi du 29 juin 1964 'concernant la suspension, le sursis et la probation' (article 13 du projet), et exclut le sursis de l'exécution de la condamnation à cette mesure (article 14 du projet).

¹ S'agissant d'un avant-projet de loi, on entend par « fondement juridique » la conformité aux normes supérieures.

² Il n'empêche qu'il faut constater qu'en ce qui concerne sa structure et sur le plan de la légistique et de la langue, le projet présente de nombreuses imperfections auxquelles il convient de remédier (en matière de légistique, les auteurs du projet peuvent s'inspirer des *Principes de technique législative. Guide de rédaction des textes législatifs et réglementaires*, Conseil d'État, 2008, à consulter sur le site internet du Conseil d'État : www.raadvst-consetat.be). En ce qui concerne les points mentionnés au 1, le Conseil d'État n'a pas pu consacrer le temps nécessaire à un examen approfondi du projet vu le délai imparti et les nombreux autres projets, souvent également volumineux et complexes, sur lesquels un avis est demandé au même moment. L'avis doit donc être lu sous cette réserve.

Enfin, il tend à remplacer l'article 197*bis* du Code d'instruction criminelle afin de prévoir des règles complémentaires concernant l'intervention de l'administration fiscale dans l'exécution de condamnations à une confiscation spéciale en général et d'agents spécialisés de cette administration dans le cadre de l'enquête pénale d'exécution en particulier, ainsi que concernant l'optimisation de l'exécution des condamnations précitées à l'étranger (article 15 du projet).

FORMALITÉS

3. Il découle de l'article 19/1, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, de la loi du 5 mai 1997 'relative à la coordination de la politique fédérale de développement durable' que les avant-projets de loi, les projets d'arrêté royal et les propositions de décisions devant être soumises à l'approbation du Conseil des Ministres, doivent en principe faire l'objet d'un examen préalable de la nécessité de réaliser une évaluation d'incidence au sens de l'article 2, 9°, de cette loi. Lorsque l'examen préalable fait apparaître la nécessité d'une évaluation d'incidence, il doit être procédé à l'évaluation précitée en vertu de l'article 19/2, alinéa 1^{er}, de cette loi.

Les seuls cas dans lesquels l'examen préalable ne doit pas avoir lieu sont ceux fixés par l'arrêté royal du 20 septembre 2012 'portant exécution de l'article 19/1, § 1^{er}, deuxième alinéa, du chapitre V/1 de la loi du 5 mai 1997 relative à la coordination de la politique fédérale de développement durable'.

À la demande d'avis est joint un « formulaire d'exemption EIDDD (formulaire A) », dont il ressort que le projet à l'examen est réputé exempté de la réalisation de l'examen préalable précité.³ Ce point de vue est motivé comme suit dans le formulaire précité :

« C'est un dossier qui a trait à l'autorégulation de l'autorité fédérale (art. 2, 1° AR du 20 septembre 2012 portant exécution de l'article 19/1, § 1^{er}, deuxième alinéa, du chapitre V/1 de la loi du 5 mai 1997 relative à la coordination de la politique fédérale de développement durable), c'est-à-dire les procédures de recouvrement de dettes non fiscales par les organes d'État compétents (SPF Justice, ministère public et services de police) en faveur de l'État ».

On ne peut se rallier à ce point de vue. En effet, si le projet comporte effectivement des dispositions relatives à l'intervention d'organes publics dans le recouvrement de dettes non fiscales, il faut néanmoins constater qu'au moins une partie du projet n'y est pas limitée, mais emporte également des effets pour les citoyens. Un certain nombre de dispositions prévoient d'ailleurs spécifiquement des obligations et même des peines, ou, comme il a déjà été précisé ci-dessus, des règles en matière de prescription ou de sursis à l'exécution de la peine.

À moins qu'un autre motif d'exemption, mentionné à l'article 2 de l'arrêté royal du 20 novembre 2012, puisse être invoqué, ce qui ne paraît pas évident, il faudra donc encore satisfaire à la formalité prescrite par la loi en matière d'examen préalable de la nécessité de réaliser une évaluation d'incidence au sens précité. Si une telle évaluation d'incidence est

³ Ce formulaire ne paraît pas encore avoir été adapté à l'arrêté royal du 20 septembre 2012.

effectivement réalisée et donne encore lieu à des modifications du projet, ces modifications devront encore être soumises au Conseil d'État, section de législation.

Il faut également rappeler que selon l'article 19/3, 1°, de la loi précitée du 5 mai 1997, le respect de la formalité précitée constitue une condition pour qu'un projet de loi puisse être déposé devant les chambres législatives.

EXAMEN DU TEXTE

Article 1^{er}

4. Selon l'article 1^{er} du projet, la loi dont l'adoption est envisagée règle une matière visée à l'article 78 de la Constitution.

Si, dans son ensemble, le projet concerne effectivement une telle matière, il en va autrement des dispositions attribuant des pouvoirs aux tribunaux d'application des peines (articles 466, § 6, et 469, §§ 2, 3 et 4 (lire: 5), en projet, du Code d'instruction criminelle – articles 4 et 7 du projet), qui doivent être réputés relever de l'article 77, alinéa 1^{er}, 9°, de la Constitution⁴.

Les dispositions précitées doivent par conséquent être regroupées dans un projet de loi distinct qui peut, le cas échéant, être conçu comme un projet visant à insérer les dispositions précitées dans le projet à l'examen, étant entendu qu'il faudra alors veiller à ce que les deux lois à adopter entrent en vigueur à la même date.

Article 3

5. Vu le caractère radical de l'enquête pénale d'exécution et sous réserve de l'observation formulée à ce propos au point 16, il est recommandé d'indiquer explicitement dans l'article 465 en projet que l'enquête ne peut aller au-delà de ce qui est nécessaire pour atteindre l'objectif poursuivi. La question se pose aussi de savoir s'il ne faudrait pas non plus tenir compte à cet égard des actions patrimoniales des victimes.

Article 4

6. L'article 466, § 1^{er}, en projet, dispose que l'enquête pénale d'exécution est menée sous l'autorité et la direction du procureur du Roi, qui en porte la responsabilité.

⁴ Conseil d'État, section de législation, avis n° 24.111/AG/2/V-24.594/AV/2/V des 10 et 18 octobre 1995 sur un avant-projet devenu la loi du 10 juillet 1996 'modifiant la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers' et la loi du 15 juillet 1996 'modifiant la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers et la loi du 8 juillet 1976 organique des centres publics d'aide sociale', (*Doc. Parl.* Chambre, 1995-96, n° 364/1).

Selon l'exposé des motifs, « [l]orsqu'il est question de 'procureur du Roi' dans le texte, cela désigne toutefois aussi le procureur fédéral, l'auditeur du travail ou le procureur général, en fonction du ministère public (...) compétent pour l'exécution de la peine ».

Il y a lieu d'apporter cette précision dans le texte même de l'article 466, § 1^{er}, en projet.

Par ailleurs, cette disposition doit indiquer plus clairement que le procureur du Roi ou l'un des magistrats susvisés peuvent également mener eux-mêmes l'enquête pénale d'exécution (à présent, cela ne ressort qu'implicitement de l'article 466, § 2, en projet).

7. La question se pose de savoir s'il ne faut pas non plus indiquer dans l'article 466, § 2, en projet, quel rôle doit remplir le directeur adjoint de l'Organe central, mentionné à l'article 17, § 2, de la loi du 26 mars 2003, dans l'enquête pénale d'exécution, notamment lorsque cette enquête porte sur une condamnation qui a été prononcée dans une langue correspondant au rôle linguistique du directeur adjoint.

8. Dans l'article 466, § 4, en projet, on écrira « par le personnel de l'OCSC et par les fonctionnaires visés à l'article 19 de la loi du 26 mars 2003 ... », dès lors que ce dernier article ne fait pas mention d' « officiers et fonctionnaires de liaison ».

9. L'article 466, § 7, alinéa 1^{er}, en projet, dispose que le directeur de l'Organe central taxe les frais qui sont exposés en son nom lorsqu'il mène une enquête pénale d'exécution.

Reste à savoir s'il ne faut pas non plus prévoir un budget et un règlement des frais lorsque l'enquête est menée par le procureur du Roi ou un magistrat mentionné au point 6, donc pas par le directeur.

10. Au quatrième alinéa de l'article 466, § 7, en projet, les frais d'une enquête pénale d'exécution sont mis à la charge « du condamné à l'encontre de qui l'exécution de la condamnation est requise ».

Il peut toutefois se déduire de l'exposé des motifs relatif au projet que ces frais peuvent également être mis à la charge d'une éventuelle partie civilement responsable. Il convient de l'explicitier dans le texte même de l'article 466, § 7, alinéa 4, en projet.

11. Toujours à l'article 466, § 7, alinéa 4, en projet, il faut supprimer la discordance entre le texte français et le texte néerlandais, dès lors que le texte français fait mention de « l'exécution de la condamnation » et qu'il est question de « tenuitvoerlegging van de verbeurdverklaring » dans le texte néerlandais, étant entendu que le texte français doit prévaloir, puisqu'il ressort des articles 465 et 467, §§ 1^{er} et 2, en projet, que l'enquête pénale d'exécution peut également être menée en cas de condamnation au paiement d'une amende et des frais de justice qui n'ont pas été acquittés.

Article 5

12. Dans un souci de sécurité juridique, il est recommandé de préciser dans l'article 467, § 2 (lire : alinéa 2), en projet, les éléments dont il peut se déduire qu'un condamné « veut omettre ou omettra » de satisfaire à son obligation de paiement.

Article 6

13. Mieux vaut spécifier dans cet article les « exceptions légales » visées à l'article 468 en projet.

Article 7

14. Dans le texte néerlandais, la mention « § 1. » fait défaut au début de l'article 469 en projet.

15. L'article 469, §§ 1^{er} et 2, en projet, doit également faire mention du directeur de l'Organe central, vu l'article 469, § 3, en projet, et le fait que ce directeur peut également mener lui-même l'enquête pénale d'exécution (voir l'article 466, §§ 2, alinéas 1^{er} et 2, et 3, en projet – article 4 du projet).

Par ailleurs, il conviendrait d'apporter des éclaircissements concernant la compétence du directeur de l'Organe central lorsqu'il prête assistance à l'enquête pénale d'exécution, ainsi que concernant celle d'un magistrat adjoint à l'Organe central, à qui le pouvoir de mener une telle enquête est délégué. On se reportera en outre à l'observation 7.

16. Dans l'énumération des actes d'enquête autorisés dans le cadre de l'enquête pénale d'exécution, l'article 469 en projet fait généralement référence à un certain nombre d'articles du Code d'instruction criminelle. Il est recommandé de formuler ces références de manière plus spécifique en indiquant les divisions pertinentes des articles concernés, d'autant qu'il s'agit actuellement de longs articles qui comportent un certain nombre de divisions qui ne sont pas pertinentes pour l'enquête visée.

Plus fondamentalement se pose toutefois la question de savoir s'il doit être possible, dans le cadre de l'enquête pénale d'exécution, de prendre toute une série de mesures qui peuvent être ordonnées par le procureur du Roi ou le juge d'instruction dans le cadre de l'information ou de l'instruction judiciaire,⁵ en ce compris des actes d'enquête qui sont exceptionnels et sont de surcroît soumis à des conditions très strictes qui ne sont pas toujours applicables dans le cadre de l'enquête pénale d'exécution. En premier lieu, on peut se demander à cet égard s'il est conforme au principe constitutionnel d'égalité et de non-discrimination que certains actes d'enquête ne soient possibles pendant la phase de l'instruction judiciaire que pour des infractions déterminées qui présentent un haut degré de gravité (voir par exemple,

⁵ La formulation de l'article 469, § 1^{er}, 2^o, en projet, n'est en outre pas tout à fait claire, mais on peut supposer qu'il s'agit uniquement des mesures qui y sont énumérées.

l'article 90^{ter} du Code d'instruction criminelle), alors que le dispositif en projet semble porter sur l'exécution de condamnations pénales pour n'importe quelle infraction.

Ensuite se pose la question de savoir si les autres conditions d'application des mesures de contrainte visées, qui sont conçues en fonction de l'enquête préliminaire, sont toujours transposables à l'enquête pénale d'exécution. Dans le délai imparti et vu l'actuel surcroît de travail de la chambre, il est impossible d'approfondir cette question, mais elle mérite en tout cas d'être réexaminée.

En outre, sur le plan des droits fondamentaux, on peut se demander s'il est permis d'établir tout simplement un parallélisme entre l'information ou l'instruction judiciaire et l'enquête pénale d'exécution : ce n'est pas parce que le recours à une méthode d'enquête déterminée est justifié compte tenu de la finalité de l'information ou de l'instruction judiciaire qu'il en est de même pour l'enquête pénale d'exécution. À cet égard, il faut se reporter plus particulièrement à l'arrêt n° 105/2007 de la Cour constitutionnelle, qui a considéré ce qui suit :

« En se bornant à renvoyer, de manière générale, à des conditions qui visent l'hypothèse toute différente de mesures appliquées à des personnes soupçonnées de commettre des infractions et qui s'inscrivent dans le cadre d'une information ou d'une instruction judiciaires, le législateur n'a pas défini avec une précision suffisante les conditions d'application de ces mesures dans le cadre de l'exécution des peines ».⁶

Cette considération est également pertinente en ce qui concerne l'article 469, § 1^{er}, en projet, qui doit être réexaminé à la lumière de celle-ci.

17. L'exposé des motifs souligne que le contrôle que le juge de l'application des peines doit exercer sur la légitimité et la proportionnalité de la mesure à prendre ou de l'acte d'enquête à poser (article 469, § 3, alinéa 3, en projet) n'implique pas qu'il doive se prononcer sur sa « subsidiarité ». Néanmoins, dans le cadre du contrôle de proportionnalité, il faut également vérifier si, lorsque sont prises des mesures qui, s'il existe une justification adéquate à cet effet, affectent des droits fondamentaux, comme c'est le cas en l'occurrence,⁷ il n'est pas possible d'atteindre le résultat visé en prenant une mesure qui affecte dans une moindre mesure le droit fondamental concerné. Certes, il ne faut pas en venir à cet égard à un contrôle d'opportunité, mais il s'agit là tout de même d'un élément essentiel du contrôle de proportionnalité⁸. Par conséquent, on adaptera l'exposé des motifs sur ce point.

18. Dans le texte néerlandais de l'article 469, § 1^{er}, 1°, en projet, il faut également faire mention à la fin de cette disposition, conformément au texte français de celle-ci, des amendes et des frais de justice ("geldboeten en de gerechtskosten").

La même observation vaut pour l'article 469, deuxième § 3 (à renuméroter en § 4), en projet.

⁶ C.C., n° 105/2007, 19 juillet 2007, B.7.6.

⁷ Tels que le droit à la vie privée et le droit de propriété.

⁸ C.C., n° 6/2005, 19 janvier 2005, B.6.2; voir aussi Cour eur. D.H., *Hatton and Others c. Royaume-Uni*, 2 octobre 2001, § 97.

19. À l'article 469, § 1^{er}, 2°, en projet, il est uniquement question d'une « mesure de contrainte nécessaire », alors que l'article 469, § 2, en projet, fait état d' « une mesure de contrainte (...) ou un acte d'enquête (...), tel que visé au § 1^{er}, 2[°] ». Il y a lieu de supprimer cette discordance.

20. L'article 469, § 1^{er}, 2°, a), en projet, vise manifestement, entre autres, une référence aux (deux premiers paragraphes) de l'article 88^{quater} du Code d'instruction criminelle (plutôt que, dans le texte français, "8^{quater}", et, dans le texte néerlandais, "89^{quater}", articles qui ne figurent pas dans le code précité).

21. La référence à l'article 88^{ter} du Code d'instruction criminelle figurant dans la subdivision b) de l'article 469, § 1^{er}, 2°, en projet, et déjà contenue dans la subdivision a) de cette disposition, doit être supprimée, ce premier article cité étant sans rapport avec la mesure mentionnée dans la subdivision b).

22. Dans le deuxième paragraphe 3 de l'article 469 en projet, à renuméroter en paragraphe 4, il faut tenir compte de la possibilité pour le directeur de l'Organe central de mener l'enquête pénale d'exécution, et la question se pose de savoir si cette possibilité est également prévue pour le directeur adjoint (voir l'observation 7).

23. Dans l'article 469, "§ 4" (lire : § 5), en projet, il faut prévoir, outre une dérogation à l'article 28^{sexies}, §§ 4 et 5, du Code d'instruction criminelle, également la non-applicabilité de cet article 28^{sexies}, § 6. En effet, cette dernière disposition porte sur un examen de la demande de levée d'une saisie pénale par une juridiction pénale de jugement, qui ne peut plus intervenir au stade de l'application des peines.

24. Toujours dans l'article 469, "§ 4" (lire : § 5), en projet, il ne faut pas faire mention du procureur du Roi ni du directeur de l'Organe central dans la quatrième phrase, dès lors qu'il s'agit d'actes qu'ils ont eux-mêmes accomplis.

25. À la fin de l'article 469, "§ 4" (lire : § 5), en projet, tout recours est exclu à l'encontre de la décision du juge d'application des peines, en application de cette disposition.

Dans la mesure où même la possibilité d'un recours en cassation n'est ainsi pas ouverte, on peut se demander comment pareille restriction absolue peut être justifiée au regard du principe d'égalité et de non-discrimination. L'exposé des motifs n'apporte en tout cas aucune réponse à cette question.

26. En ce qui concerne le pouvoir de requérir les services de police « en vue d'accomplir, à l'exception des limites prévues par la loi, tous les actes nécessaires pour [lire : nécessaires à] l'enquête pénale d'exécution », mentionné dans l'article 469, "§ 5" (lire : § 6), en projet, ce pouvoir peut à nouveau être réputé pertinent non seulement pour le procureur du Roi, mais aussi pour le directeur de l'Organe central.

Article 9

27. L'enquête pénale d'exécution pouvant également être menée à l'égard de tiers, l'article 471, « § 2 » (lire : alinéa 2), en projet, doit prévoir qu'ils sont eux aussi, le cas échéant, informés d'une décision de clôture d'une telle enquête.

Article 10

28. La question se pose de savoir pourquoi l'article 15, § 3, en projet, n'émet aucune réserve lorsqu'il existe une obligation au secret instaurée par la loi, par analogie avec la dernière phrase de l'article 15, § 2, en projet.

29. L'article 15, § 5, en projet, présente une discordance entre le texte français et le texte néerlandais, celui-ci faisant mention de « de vorderingen », tandis que le texte français mentionne « des réquisitions ou des mesures », le texte français devant probablement prévaloir. Au demeurant, il serait recommandé d'uniformiser davantage la terminologie (à présent, les termes « demande », « requête » et « réquisition » sont employés indifféremment).

30. Selon l'article 15, § 6, en projet, le directeur de l'Organe central peut charger les services de police de faire une enquête sur la solvabilité d'une personne condamnée, alors que ce pouvoir est attribué dans l'exposé des motifs à « [u]n magistrat de parquet attaché à l'OCSC ». Il y a lieu de supprimer cette discordance.

Article 11

31. L'article 15*bis* en projet comporte toute une série de discordances entre le texte français et le texte néerlandais. Il convient de réexaminer en détail cet article afin d'en supprimer ces discordances.

32. Les observations 9 et 10 s'appliquent *mutatis mutandis* à l'article 15*bis*, § 7, en projet.

Article 12

33. Selon l'article 35*ter*, § 4, en projet, le procureur du Roi peut saisir d'autres choses, visées à l'article 35*ter*, § 1^{er}, en projet, qui appartiennent à des tiers, lorsqu'il « y a suffisamment d'indices sérieux et concrets que le suspect a [lire : a] transmis le bien à un tiers ou lui a financièrement permis de l'acquérir avec l'objectif manifeste d'empêcher ou de compliquer de manière sérieuse l'exécution d'une éventuelle confiscation [spéciale] d'une somme d'argent [et que] le tiers savait ou devait raisonnablement supposer que le bien lui a été transféré directement ou indirectement par le suspect, ou qu'il a pu l'acquérir avec l'aide financière du suspect en vue de se soustraire à l'exécution d'une éventuelle confiscation [spéciale] d'une somme d'argent ».

La question se pose de savoir si la condition selon laquelle le tiers savait ou devait supposer⁹ que le bien concerné lui a été transféré directement ou indirectement par le suspect ou qu'il l'a acquis avec l'aide financière du suspect en vue de se soustraire à l'exécution d'une éventuelle confiscation spéciale, ne doit pas être étendue aux conditions dans lesquelles la confiscation spéciale peut être prononcée.

34. On n'aperçoit pas la signification précise des termes « d'une somme d'argent » figurant à l'article 35ter, § 4, 1° et 2°, en projet, compte tenu notamment de la portée de ces dispositions. L'exposé des motifs donne à ce propos lui aussi une explication insuffisante. Il convient de remédier à cette imprécision.

35. Dans le texte néerlandais de l'article 35ter, § 1^{er}, en projet, il faut faire mention, conformément au texte français de cette disposition, des « artikelen 42, 3°, 43bis of 43quater » du Code pénal. En outre, on pourrait encore spécifier dans les deux versions qu'il s'agit de l'article 43bis, alinéa 2, et de l'article 43quater, § 2, de ce code.

36. À la fin du texte français de l'article 35ter, § 3, en projet, il faut faire référence, comme dans le texte néerlandais et eu égard au contenu de l'exposé des motifs, non seulement à l'article 35bis, mais également à l'article 37.

Article 13

37. Selon la deuxième phrase de l'article 94 en projet du Code pénal, les confiscations spéciales se prescrivent par trente années révolues. Malgré la justification détaillée figurant dans l'exposé des motifs, la question se pose néanmoins de savoir si, vu le caractère très général de la mesure qui s'applique également à l'égard de contraventions, cette justification est pertinente dans tous les cas ou si elle ne peut pas avoir au moins des effets disproportionnés.

Article 15

38. À l'alinéa 2 de l'article 197bis, § 1^{er}, en projet, du Code d'instruction criminelle, il est préférable d'ajouter les mots « ou l'arrêt » après les mots « par le jugement ».

39. À la fin de l'alinéa 3 de cette même disposition, on ajoutera les termes « sur la base de l'article 35ter, § 4, », compte tenu de ce qui est indiqué dans l'exposé des motifs.

⁹ Vu le degré d'incertitude qu'implique le terme « supposer », mieux vaut écrire « ou devait savoir ».

40. La dernière phrase de l'article 197*bis*, § 3, alinéa 1^{er}, en projet, fait probablement référence au ministère public, ce qu'il faut exprimer plus clairement. Il convient également de préciser quelle copie doit faire l'objet de l'envoi.

DE GRIFFIER - LE GREFFIER

DE VOORZITTER - LE PRÉSIDENT

Annemie GOOSSENS

Jo BAERT