

SENAT DE BELGIQUE

SESSION DE 1983-1984

25 SEPTEMBRE 1984

**Proposition de loi assurant les droits de la
défense, en matière de milice, dans la procé-
dure devant le conseil de révision****(Déposée par M. Lallemand)**

DEVELOPPEMENTS

La procédure suivie par les conseils de révision révèle que les lois sur la milice, coordonnées par arrêté royal du 30 avril 1962, ne garantissent pas suffisamment le respect des droits de la défense du milicien, dans le cas où sa mise en observation est ordonnée par le conseil de révision.

En effet, l'article 45, § 3, de ces lois dispose : « En possession des conclusions de l'expert médical, revêtues du visa et des observations éventuelles du médecin-directeur de l'établissement, le conseil procède conformément aux articles 43 et 44. S'il estime une nouvelle comparution inutile, il ne fait pas convoquer celui qui a déjà comparu avant la mise en observation. »

L'expérience montre que les conseils de révision font usage en général, sinon dans tous les cas, de la faculté de ne pas convoquer l'intéressé et statuent sans que celui-ci ait eu connaissance des conclusions de l'expert et ait pu les discuter.

L'intéressé apprend par la notification qui lui en est faite qu'une décision a été rendue à son égard. Il ne dispose plus alors que d'un seul recours, le pourvoi en cassation prévu par l'article 50 des lois coordonnées.

BELGISCHE SENAA

ZITTING 1983-1984

25 SEPTEMBER 1984

**Voorstel van wet betreffende de rechten van de
verdediging in dienstplichtaangelegenheden,
in de procedure voor de herkeuringsraad****(Ingediend door de heer Lallemand)**

TOELICHTING

Uit de rechtspleging in de herkeuringsraden blijkt dat de dienstplichtwetten, gecoördineerd bij koninklijk besluit van 30 april 1962, niet voldoende waarborgen bevatten voor de rechten van de verdediging van de dienstplichtige als de herkeuringsraad gelast hem in observatie te stellen.

Artikel 45, § 3, van die wetten luidt als volgt : « Wanneer de raad in het bezit is van de besluiten van de geneesheerdeskundige, voorzien van het visum en de eventuele opmerkingen van de geneesheer-directeur van de inrichting, handelt hij overeenkomstig de artikelen 43 en 44. Indien hij een nieuwe verschijning nodeloos acht, laat hij degene, welke reeds voor de inobservatiestelling is verschenen, niet oproepen. »

De ervaring leert dat de herkeuringsraden meestal, zo niet altijd, gebruik maken van de mogelijkheid om de betrokkene niet op te roepen en uitspraak doen zonder dat hij kennis heeft kunnen nemen van de conclusies van de geneesheerdeskundige en deze heeft kunnen betwisten.

De belanghebbende verneemt in de kennisgeving dat er over hem een beslissing is genomen. Hij kan daartegen dan nog maar een rechtsmiddel aanwenden : de voorziening in cassatie waarvan sprake is in artikel 50 van de gecoördineerde wetten.

Le milicien invoque fréquemment devant la Cour de cassation des éléments de fait qu'il n'a pas eu l'occasion de faire valoir devant le conseil de révision, mais la Cour, dont la mission est limitée à un contrôle de légalité, ne peut avoir égard à des faits qui n'ont pas été constatés par le juge du fond. Elle a décidé, à plusieurs reprises, que ne sont pas recevables des moyens fondés sur des éléments de fait qui ne ressortent pas de la décision attaquée ou sur des pièces qui n'ont pas été soumises au conseil de révision (Cassation 16 mars 1977, *Pas.* 1977-I-766, non reproduit; 31 octobre 1966, *Pas.* 1967-I-280).

En ce qui concerne le respect des droits de la défense, la Cour a décidé par un arrêt du 17 août 1977 (*Pas.* 1977-I-1124) « que le principe général du droit de la défense devant toute juridiction contentieuse n'interdit pas au législateur de régler spécialement l'exercice de ce droit dans une matière déterminée, telle que celle de la milice ».

Par le même arrêt et conformément à la règle générale ainsi énoncée, la Cour décide que, dans les conditions prévues par l'article 45, § 3, des lois sur la milice, le conseil de révision statue légalement sans faire convoquer le milicien (dans le même sens, Cassation 6 octobre 1976, *Pas.* 1977-I-148, 27 septembre 1972, *Pas.* 1973-I-97, et de nombreux arrêts antérieurs; v. aussi Van Hecke, A.P.R., Dienstplicht, n° 426).

Il est certain que la procédure instaurée en cette matière n'est pas conforme aux règles énoncées par l'article 6 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, mais il a été décidé que cette disposition n'est pas applicable aux procédures en matière de milice (Cassation 27 septembre 1972 précité). Néanmoins, le législateur doit évidemment veiller à garantir l'exercice des droits de la défense.

**

Pour remédier à la situation qui a été décrite, les modifications législatives suivantes doivent être adoptées.

L'article 43, § 2, des lois coordonnées, auquel renvoie l'article 45, § 3, doit être remplacé par une disposition nouvelle.

Cet article 43, § 2, relatif au conseil de révision, dispose actuellement :

« Il ne peut déclarer la demande non recevable sans avoir invité l'intéressé à comparaître pour l'entendre, lui ou son mandataire, qui doit être docteur en médecine, et pour lui permettre de produire un mémoire ou une défense écrite. »

Texte proposé : « Il ne peut statuer sur la demande sans avoir invité l'intéressé à comparaître pour l'entendre, lui, son avocat ou son mandataire, qui doit être docteur en médecine, et pour lui permettre de produire un mémoire ou une défense écrite ».

Il n'y a pas de raison de limiter l'obligation d'inviter le milicien à comparaître au seul cas où la demande doit être

Voor het Hof van Cassatie voert de dienstplichtige vaak feitelijke gegevens aan die hij niet ter sprake heeft kunnen brengen voor de herkeuringsraad; maar het Hof, dat alleen tot taak heeft de wettelijkheid te toetsen, kan geen gegevens in aanmerking nemen die de feitenrechter niet heeft vastgesteld. Het heeft bij herhaling rechtsmiddelen onontvankelijk verklaard die berusten op feitelijke gegevens welke niet blijken uit de bestreden beslissing, of op stukken die niet werden overgelegd aan de herkeuringsraad (Cassatie 16 maart 1977, *Pas.* 1977-I-766, niet overgenomen; 31 oktober 1966, *Pas.* 1967-I-280).

Wat de rechten van de verdediging betreft, heeft het Hof in zijn arrest van 17 augustus 1977 (*Pas.* 1977-I-1124) beslist dat het algemeen beginsel van het recht van verdediging voor ieder rechtsprekend lichaam niet verhindert dat de wetgever nadere regels kan stellen voor de uitoefening van dit recht in een bepaalde aangelegenheid, zoals de dienstplicht.

In hetzelfde arrest beslist het Hof overeenkomstig die algemene regel dat de herkeuringsraad in de bij artikel 45, § 3, van de dienstplichtwetten bepaalde omstandigheden, wettig uitspraak doet zonder de dienstplichtige te doen oproepen (in dezelfde zin Cassatie 6 oktober 1976, *Pas.* 1977-I-148; 27 september 1972, *Pas.* 1973-I-97, en tal van vroegere arresten; cf. eveneens Van Hecke, A.P.R., Dienstplicht, nr. 426).

Het is een feit dat die procedure niet overeen te brengen is met het bepaalde in artikel 6 van het Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden, doch er is beslist dat deze bepaling niet van toepassing is op de rechtspleging inzake dienstplicht (Cassatie 27 september 1972 hoven genoemd). Toch blijft het de taak van de wetgever ervoor te waken dat de rechten van de verdediging worden geëerbiedigd.

**

Om die toestand te verhelpen, dienen de volgende wetswijzigingen te worden goedgekeurd.

Artikel 43, § 2, van de gecoördineerde wetten, waarnaar wordt verwezen in artikel 45, § 3, moet worden vervangen door een nieuwe bepaling.

Dat artikel 43, § 2, heeft betrekking op de herkeuringsraad en luidt :

« Hij mag de aanvraag van de betrokkene niet onontvankelijk verklaren zonder de betrokkene te hebben opgeroepen om hem of zijn gevolmachtigde die doctor in de geneeskunde moet zijn, te horen en het hem mogelijk te maken een memorie of verweerschrift in te dienen. »

Voorgestelde tekst : « Hij kan over de aanvraag geen uitspraak zonder te betrokkene te hebben opgeroepen om hem, zijn advocaat of zijn gevolmachtigde, die doctor in de geneeskunde moet zijn, te horen en het hem mogelijk te maken een memorie of verweerschrift in te dienen. »

Er is geen reden om de verplichting tot het oproepen van de dienstplichtige te beperken tot het geval dat de aanvraag

déclarée non recevable; l'intéressé doit pouvoir faire valoir ses moyens de défense dans tous les cas où le conseil statue sur sa demande.

C'est la loi du 1^{er} décembre 1976 qui, en son article 15, a écarté les avocats des débats devant le conseil de révision. Cette modification a été justifiée par le motif surprenant qu'aucune considération juridique n'intervient dans les décisions à prendre par le conseil (*Pasinomie* 1976, p. 2368).

En vérité, devant cette juridiction comme devant beaucoup d'autres, la discussion porte en général sur des éléments de fait qui ont des effets juridiques. Il n'y a aucune raison d'écarter les avocats de ces débats. De plus, il est inexact qu'aucune considération juridique n'intervient dans les décisions, puisque la procédure au moins fait l'objet de règles précises dont l'observation peut être invoquée. Sinon, pourquoi un pourvoi en cassation serait-il prévu, qui ne peut porter que sur le respect de la loi et des formalités substantielles ?

Il faut souligner à cet égard que le Cour de cassation a rejeté, à plusieurs reprises, des pourvois invoquant la violation des droits de la défense devant le conseil de révision, parce que ce moyen n'avait pas été soumis au conseil et ne pouvait être invoqué pour la première fois en cassation (Cassation 18 juillet 1980, *Pas.* 1980-I-1376 et les arrêts cités en note).

♦♦

L'article 45, § 3, dont le texte a été reproduit ci-dessus, devrait être remplacé par le texte suivant :

« En possession du rapport motivé de l'expert médical, revêtu du visa et des observations éventuelles du médecin-directeur de l'établissement, le conseil procède conformément aux articles 43 et 44. Une copie du rapport est notifiée à l'intéressé par pli recommandé déposé à la poste au plus tard le quinzième jour avant la date fixée pour la comparution. »

Ces modifications législatives garantiront l'exercice des droits de défense du milicien et amèneront les conseils de révision à motiver leurs décisions en tenant compte des moyens invoqués devant eux.

Il convient de souligner à cet égard que la jurisprudence de la Cour de cassation en ce qui concerne la motivation des décisions des conseils de révision a été modifiée par un arrêt récent du 19 octobre 1981 (3^e chambre - n° M 464; *J.T.* 1981, p. 741). Antérieurement, la Cour considérait que les décisions étaient suffisamment motivées, si le conseil de révision statuait dans les termes prévus à l'article 43, § 4, des lois coordonnées (demande rejetée, désigné apte au service, etc.). L'arrêt du 19 octobre 1981 décide que ces termes sont ceux qui doivent être légalement employés dans le dispositif, mais que les décisions doivent, en outre, ainsi que le

onontvankelijk moet worden verklaard; de betrokkene moet zijn verweermiddelen kunnen voordragen in alle gevallen waarin de raad over zijn aanvraag uitspraak doet.

Het is artikel 15 van de wet van 1 december 1976 dat de advocaten van de debatten voor de herkeuringsraad heeft uitgesloten. Die wijziging berustte op het onthutsende argument dat er geen juridische overwegingen te pas komen bij de beslissingen die de raad moet nemen (*Pasinomie* 1976, blz. 2368).

In werkelijkheid heeft de bespreking voor dit rechtscollege evenals voor vele andere, over het algemeen betrekking op feitelijke gegevens die juridische gevolgen hebben. Er is geen reden om de advocaten van die debatten uit te sluiten. Overigens is het onjuist te beweren dat bij de beslissing geen enkele juridische overweging te pas komt aangezien alleen al voor de rechtspleging nauwkeurige regels zijn gesteld waarvan de niet-naleving kan worden opgeworpen. Waarom zou er anders een voorziening in cassatie zijn, die alleen kan slaan op de naleving van de wet en de substantiële vormvereisten ?

In dit verband dient te worden onderstreept dat het Hof van Cassatie reeds bij herhaling voorzieningen heeft verworpen waarbij werd aangevoerd dat de rechten van de verdediging voor de herkeuringsraad werden geschonden, omdat dit rechtsmiddel niet voor de raad ter sprake was gebracht en het niet voor de eerste maal in cassatie kon worden aangevoerd (Cassatie 18 juli 1980, *Pas.* 1980-I-1376 en de arresten vermeld in de noot).

♦♦

Artikel 45, § 3, waarvan de tekst hierboven staat, zou moeten worden vervangen als volgt :

« Wanneer de raad in het bezit is van het met redenen omklede verslag van de geneesheer-deskundige, voorzien van het visum en de eventuele opmerkingen van de geneesheer-directeur van de inrichting, handelt hij overeenkomstig de artikelen 43 en 44. Een copie van dat verslag wordt ter kennis van de betrokkene gebracht bij aangetekende brief die ter post wordt afgegeven ten laatste op de vijftiende dag voor de datum van de verschijning. »

Op die wijze zullen de rechten van verdediging van de dienstplichtige worden gevrijwaard en zullen de herkeuringsraden genoopt zijn hun beslissingen met redenen te omkleeden met inachtneming van de aangevoerde rechtsmiddelen.

In dit verband dient erop gewezen te worden dat de rechtspraak van het Hof van Cassatie betreffende de motivering van de beslissingen van de herkeuringsraden door een recent arrest van 19 oktober 1981, werd gewijzigd (3de kamer - nr. M 464; *J.T.* 1981, blz. 741). Vroeger ging het Hof ervan uit dat de beslissingen voldoende met redenen waren omkleed als de herkeuringsraad uitspraak deed in de bewoordingen bepaald in artikel 43, § 4 (aanvraag verworpen, aangewezen geschikt voor de dienst, enz.). Het arrest van 19 oktober 1981 besluit dat die bewoordingen weliswaar krachtens de wet moeten worden gebruikt in het beschik-

prévoit l'article 48, alinéa 1^{er}, des lois coordonnées, être motivées comme toutes les décisions des juridictions contentieuses. Cette nouvelle jurisprudence, qui confère une garantie supplémentaire au milicien, ne peut toutefois avoir d'effet utile, si celui-ci n'a pas l'occasion de faire valoir ses droits de défense.

Un dernier problème existe en ce qui concerne les miliciens qui résident effectivement et habituellement hors du pays. L'article 46 des lois coordonnées prévoit que, dans ce cas, l'examen médical est effectué par un médecin désigné par l'agent diplomatique ou consulaire (article 46, § 3). En vertu de l'article 46, § 5, après l'envoi du rapport au conseil de révision, celui-ci statue sans convoquer l'intéressé.

La convocation de l'intéressé pourrait entraîner, dans ce cas, des frais excessifs pour lui et des retards qui ne sont pas compatibles avec l'urgence de la procédure.

Il faut prévoir cependant que le rapport doit être motivé et notifié en copie à l'intéressé par l'agent diplomatique ou consulaire pour permettre au milicien de produire un mémoire ou une défense écrite ou de demander à être entendu à la séance par un avocat ou par un mandataire-médecin résidant dans le pays qui, dans ce cas, sera convoqué par le conseil.

A cette fin, l'article 46, § 3, des lois coordonnées pourrait être remplacé par le texte suivant :

« Le médecin examinateur est désigné par l'agent diplomatique ou consulaire. La disposition de l'article 41 lui est applicable. Le rapport motivé de ce médecin est accompagné, le cas échéant, des photographies, radiographies ou autres documents qui justifient ses conclusions. Une copie du rapport est notifiée au milicien, par l'agent diplomatique ou consulaire, soit à personne, soit par l'envoi d'une lettre recommandée à la poste, pour permettre à l'intéressé d'adresser au conseil un mémoire ou une défense écrite ou de demander que son avocat ou son mandataire médecin, résidant dans le pays, soit entendu à la séance. Dans ce cas, le conseil convoque l'avocat ou le médecin pour autant que la demande lui soit parvenue dans un délai de trente jours après la notification du rapport. Le milicien pourra comparaître volontairement devant le conseil, qui l'entendra. L'examen de la cause par le conseil n'aura lieu, au plus tôt, qu'après l'expiration d'un délai de trente jours depuis la notification du rapport. »

R. LALLEMAND.

♦♦

kend gedeelte doch dat de beslissingen daarenboven, zoals wordt bepaald in artikel 48, eerste lid, van de gecoördineerde wetten, met redenen moeten worden omkleed zoals alle beslissingen van alle rechtsprekende lichamen. Deze nieuwe rechtspraak verleent een bijkomende waarborg aan de dienstplichtige, doch kan geen nuttig gevolg hebben als hij niet de gelegenheid krijgt om zijn verweermiddelen voor te dragen.

Er bestaat ten slotte nog een moeilijkheid in verband met de dienstplichtigen die hun werkelijke en gewone verblijfplaats buiten het land hebben. Artikel 46 van de gecoördineerde wetten bepaalt dat in dat geval de keuring wordt uitgevoerd door een geneesheer die door de diplomatieke of consulaire ambtenaar wordt aangewezen (artikel 46, § 3). Krachtens artikel 46, § 5, doet de herkeuringsraad, nadat hij het dossier heeft ontvangen, uitspraak zonder de belanghebbende op te roepen.

De oproeping van de betrokkene zou in dat geval op buitensporige kosten jagen en oorzaak zijn van vertraging die niet verenigbaar is met het spoedeisend karakter van de rechtspleging.

Er moet evenwel worden bepaald dat het verslag met redenen moet worden omkleed en dat een copie ervan door de diplomatieke of consulaire ambtenaar ter kennis moet worden gebracht van de betrokkene ten einde deze in staat te stellen een memorie of een verweerschrift in te dienen of te vragen dat zijn advocaat of een gevolmachtigd-geneesheer uit België ter zitting wordt gehoord, in welk geval die advocaat of die geneesheer door de raad wordt opgeroepen.

Daartoe kan artikel 46, § 3, van de gecoördineerde wetten, worden vervangen als volgt :

« De geneesheer-keurder wordt door de diplomatieke of consulaire ambtenaar aangewezen. Het bepaalde in artikel 41 is op hem van toepassing. Bij het met redenen omklede verslag van die geneesheer worden in voorkomend geval foto's, röntgenfoto's of andere stukken gevoegd tot staving van zijn conclusies. Een copie van het verslag wordt door de diplomatieke of consulaire ambtenaar aan de dienstplichtige ter kennis gebracht, ofwel aan de persoon ofwel bij ter post aangetekende brief, ten einde betrokkene in staat te stellen aan de raad een memorie of een verweerschrift te richten of te vragen om zijn advocaat of zijn gevolmachtigd-geneesheer, met verblijfplaats in België ter zitting te horen. In dat geval roept de raad de advocaat of de geneesheer op in zover de aanvraag bij hem is ingekomen binnen 30 dagen na de kennisgeving van het verslag. De dienstplichtige kan vrijwillig verschijnen voor de raad, die hem hoort. De raad onderzoekt de zaak ten vroegste na het verstrijken van een termijn van 30 dagen vanaf de kennisgeving van het verslag. »

♦♦

PROPOSITION DE LOI**ARTICLE 1^{er}**

L'article 43, § 2, des lois sur la milice, coordonnées le 30 avril 1962, est remplacé par la disposition suivante :

« Il ne peut statuer sur la demande sans avoir invité l'intéressé à comparaître pour l'entendre, lui, son avocat ou son mandataire qui doit être docteur en médecine et pour lui permettre de produire un mémoire ou une défense écrite. »

ART. 2

L'article 45, § 3, des mêmes lois coordonnées est remplacé par la disposition suivante :

« En possession du rapport motivé de l'expert médical, revêtu du visa et des observations éventuelles du médecin-directeur de l'établissement, le Conseil procède conformément aux articles 43 et 44. Une copie du rapport est notifiée à l'intéressé par pli recommandé déposé à la poste au plus tard le quinzième jour avant la date fixée pour la comparution. »

ART. 3

L'article 46, § 3, des mêmes lois coordonnées est remplacé par le texte suivant :

« Le médecin examinateur est désigné par l'agent diplomatique ou consulaire. La disposition de l'article 41 lui est applicable. Le rapport motivé de ce médecin est accompagné, le cas échéant, des photographies, radiographies ou autres documents qui justifient ses conclusions. Une copie du rapport est notifiée au milicien, par l'agent diplomatique ou consulaire, soit à personne, soit par l'envoi d'une lettre recommandée à la poste pour permettre à l'intéressé d'adresser au Conseil un mémoire ou une défense écrite ou de demander que son avocat ou son mandataire médecin, résidant dans le pays, soit entendu à la séance. Dans ce cas, le Conseil convoque l'avocat ou le médecin pour autant que la demande lui soit parvenue dans un délai de trente jours après la notification du rapport. Le milicien pourra comparaître volontairement devant le Conseil, qui l'entendra. L'examen de la cause par le Conseil n'aura lieu, au plus tôt, qu'après l'expiration d'un délai de trente jours depuis la notification du rapport. »

R. LALLEMAND.

VOORSTEL VAN WET**ARTIKEL 1**

Artikel 43, § 2, van de dienstplichtwetten, gecoördineerd op 30 april 1962, wordt vervangen als volgt :

« Hij kan op de aanvraag geen uitspraak doen zonder de betrokkene te hebben opgeroepen om hem, zijn advocaat of zijn gevolmachtigde, die doctor in de geneeskunde moet zijn, te horen en het hem mogelijk te maken een memorie of verweerschrift in te dienen. »

ART. 2

Artikel 45, § 2, van dezelfde wetten wordt vervangen als volgt :

« Wanneer de Raad in het bezit is van het met redenen omklede verslag van de geneesheer-deskundige, voorzien van het visum en de eventuele opmerkingen van de geneesheer-directeur van de inrichting, handelt hij overeenkomstig de artikelen 43 en 44. Een copie van dat verslag wordt ter kennis van de betrokkene gebracht bij aangetekende brief die ter post wordt afgegeven ten laatste op de vijftiende dag vóór de datum van de verschijning. »

ART. 3

Artikel 46, § 3, van dezelfde wetten wordt vervangen als volgt :

« De geneesheer-keurder wordt door de diplomatieke of consulaire ambtenaar aangewezen. Het bepaalde in artikel 41 is op hem van toepassing. Bij het met redenen omklede verslag van die geneesheer worden in voorkomend geval foto's, röntgenfoto's of andere stukken gevoegd tot staving van zijn conclusies. Een copie van het verslag wordt door de diplomatieke of consulaire ambtenaar aan de dienstplichtige ter kennis gebracht, ofwel aan de persoon ofwel bij ter post aangetekende brief ten einde de betrokkene in staat te stellen aan de Raad een memorie of een verweerschrift te richten of te vragen om zijn advocaat of zijn gevolmachtigde-geneesheer met verblijfplaats in België, ter zitting te horen. In dat geval roept de Raad de advocaat of de geneesheer op in zover de aanvraag bij hem is ingekomen binnen 30 dagen na de kennisgeving van het verslag. De dienstplichtige kan vrijwillig verschijnen voor de Raad, die hem hoort. De Raad onderzoekt de zaak ten vroegste na het verstrijken van een termijn van dertig dagen vanaf de kennisgeving van het verslag. »