DOC 53 **1414/013 (Chambre)**
5-1453/9 (Sénat)

CHAMBRE DES REPRÉSENTANTS ET SÉNAT DE BELGIQUE

10 février 2014

Relevé des lois qui ont posé des difficultés d'application ou d'interprétation pour les cours et tribunaux

RAPPORT 2012-2013

Annexes au rapport du Collège des procureurs généraux

Documents précédents:

Doc 53 **1414/ (2010/2011):**

001: Rapport 2010 du procureur général près la Cour de cassation.
002: Rapport 2010 (Collège des procureurs généraux).
003: Annexes au rapport 2010 (Collège des procureurs généraux).
004: Rapport 2011 du procureur général près la Cour de cassation.
005: Rapport 2011 (Collège des procureurs généraux)
006: Annexes au rapport 2011 (Collège des procureurs généraux).
007: Rapport 2011-2012 du procureur général près la Cour de cassation.
008: Rapport 2011-2012 (Collège des procureurs généraux).
009: Annexes au rapport 2011-2012 (Collège des procureurs généraux).
010: Erratum.
011: Rapport 2012-2013 du procureur général près la Cour de cassation.
012: Rapport 2012-2013 (Collège des procureurs généraux).

DOC 53 **1414/013 (Kamer)**
5-1453/9 (Senaat)

BELGISCHE KAMER VAN VOLKSVERTEGENWOORDIGERS EN SENAAT

10 februari 2014

Overzicht van de wetten die voor de hoven en de rechtbanken moeilijkheden bij de toepassing of de interpretatie ervan hebben opgeleverd

VERSLAG 2012-2013

Bijlagen bij het verslag van het College van procureurs-generaal

Voorgaande documenten:

Doc 53 **1414/ (2010/2011):**

001: Verslag 2010 van de procureur-generaal bij het Hof van Cassatie.
002: Verslag 2010 (College van procureurs-generaal).
003: Bijlagen bij het verslag 2010 (College van procureurs-generaal).
004: Verslag 2011 van de procureur-generaal bij het Hof van Cassatie.
005: Verslag 2011 (College van procureurs-generaal).
006: Bijlagen bij het verslag 2011 (College van procureurs-generaal).
007: Verslag 2011-2012 van de procureur-generaal bij het Hof van Cassatie.
008: Verslag 2011-2012 (College van procureurs-generaal).
009: Bijlagen bij het verslag 2011-2012 (College van procureurs-generaal).
010: Erratum.
011: Verslag 2012-2013 van de procureur-generaal bij het Hof van Cassatie.
012: Verslag 2012-2013 (College van procureurs-generaal).

N-VA	:	Nieuw-Vlaamse Alliantie
PS	:	Parti Socialiste
MR	:	Mouvement Réformateur
CD&V	:	Christen-Democratisch en Vlaams
sp.a	:	socialistische partij anders
Ecolo-Groen	:	Ecologistes Confédérés pour l'organisation de luttes originales – Groen
Open Vld	:	Open Vlaamse liberalen en democraten
VB	:	Vlaams Belang
cdH	:	centre démocrate Humaniste
FDF	:	Fédéralistes Démocrates Francophones
LDD	:	Lijst Dedecker
MLD	:	Mouvement pour la Liberté et la Démocratie
INDEP-ONAFH	:	Indépendant-Onafhankelijk

Abréviations dans la numérotation des publications:

DOC 53 0000/000:	Document parlementaire de la 53e législature, suivi du n° de base et du n° consécutif
QRVA:	Questions et Réponses écrites
CRIV:	Version Provisoire du Compte Rendu intégral (couverture verte)
CRABV:	Compte Rendu Analytique (couverture bleue)
CRIV:	Compte Rendu Intégral, avec, à gauche, le compte rendu intégral et, à droite, le compte rendu analytique traduit des interventions (avec les annexes) (PLEN: couverture blanche; COM: couverture saumon)
PLEN:	Séance plénière
COM:	Réunion de commission
MOT:	Motions déposées en conclusion d'interpellations (papier beige)

Afkortingen bij de nummering van de publicaties:

DOC 53 0000/000:	Parlementair document van de 53e zittingsperiode + basisnummer en volgnummer
QRVA:	Schriftelijke Vragen en Antwoorden
CRIV:	Voorlopige versie van het Integraal Verslag (groene kaft)
CRABV:	Beknopt Verslag (blauwe kaft)
CRIV:	Integraal Verslag, met links het definitieve integraal verslag en rechts het vertaald beknopt verslag van de toespraken (met de bijlagen) (PLEN: witte kaft; COM: zalmkleurige kaft)
PLEN:	Plenum
COM:	Commissievergadering
MOT:	Moties tot besluit van interpellaties (beigekleurig papier)

Publications officielles éditées par la Chambre des représentants

Commandes:
Place de la Nation 2
1008 Bruxelles
Tél. : 02/ 549 81 60
Fax : 02/549 82 74
www.lachambre.be
e-mail : publications@lachambre.be

Officiële publicaties, uitgegeven door de Kamer van volksvertegenwoordigers

Bestellingen:
Natieplein 2
1008 Brussel
Tel. : 02/ 549 81 60
Fax : 02/549 82 74
www.dekamer.be
e-mail : publicaties@dekamer.be

SOMMAIRE

Pages

1. Aperçu remis par le premier président de la cour du travail d'Anvers 7
2. Aperçu remis par le premier président de la cour d'appel et de la cour du travail de Gand..... 9
3. Lettre de J. Hubin, premier président de la cour du travail de Liège 17
4. Lettre de L. Lambrecht, premier président du tribunal de première instance de Marche-en-Famenne..... 23
5. Lettre de M. Delos, procureur général à Mons, relative au concours d'infractions..... 27
6. Avis du 28 juin 2013 concernant l'avant-projet de loi transposant la directive 2010/64/UE relative au droit à l'interprétation et à la traduction dans le cadre des procédures pénales..... 33
7. Lettre à la ministre de la Justice du 20 mars 2013 concernant la détention sous surveillance électronique 65
8. a – Lettre à la ministre de la Justice du 27 septembre 2012 concernant les possibilités restreintes dont la justice dispose dans le domaine de l'identification, de la localisation et de la prise de connaissance de communications privées..... 101

   b – Lettre à la ministre de la Justice du 24 juin 2013 113
9. a – Arrêt de la Cour de cassation du 24 avril 2013 137

   b – Avis du Conseil consultatif du droit pénal social concernant les suites législatives de l'arrêt de l'arrêt de la Cour de cassation du 24 avril 2013 150
10. Ordre de paiement – aperçu des difficultés 157
11. a – Avis relatif au terrorisme nucléaire transmis le 5 juillet 2012 par le procureur général de Gand et le procureur fédéral à la ministre de la Justice 175

    b – Avis du procureur fédéral du 9 octobre 2012 concernant les infractions terroristes, rédigé après concertation avec le procureur général de Gand et adressé à la ministre de la Justice 179

INHOUD

Blz.

1. Overzicht overgemaakt door de Eerste Voorzitter van het Arbeidshof te Antwerpen 7
2. Overzicht overgemaakt door de Eerste Voorzitter van het Hof van beroep en het Arbeidshof te Gent 9
3. Brief van J. Hubin, Eerste Voorzitter van het Arbeidshof te Luik 17
4. Brief van L. Lambrecht, Eerste Voorzitter van de Rechtbank van Eerste Aanleg te Marche-en-Famenne..... 23
5. Brief van M. Delos, Procureur-generaal te Bergen, betreffende de samenloop van verscheidene misdrijven 27
6. Advies dd. 28 juni 2013 inzake het voorontwerp van wet houdende omzetting van richtlijn 2010/64/EU betreffende het recht op vertolking en vertaling in de strafprocedure 33
7. Brief aan minister van Justitie d. 20 maart 2013 betreffende de hechtenis onder elektronisch toezicht 67
8. a - Brief aan de minister van Justitie dd. 27 september 2012 betreffende de tanende mogelijkheden waarover Justitie beschikt op het gebied van identificatie, lokalisatie en kennisname van privécommunicatie 107

   b - Brief aan de minister van Justitie dd 24 juni 2013 124
9. a - Arrest van het Hof van Cassatie van 24 april 2013 145

   b - Advies van de Adviesraad voor het sociaal strafrecht betreffende de wettelijke gevolgen van het arrest van het Hof van Cassatie van 24 april 2013 153
10. Bevel tot betaling – overzicht van de moeilijkheden 165
11. a - Advies m.b.t. nucleair terrorisme dat op 5 juli 2012 door de procureur-generaal Gent en de federale procureur aan de minister van justitie werd overgemaakt 177

    b - Advies van de federale procureur van 9 oktober 2012 m.b.t. terroristische misdrijven dat na overleg met de procureur-generaal Gent werd opgesteld, gericht aan de minister van Justitie..... 183

ANNEXE 1

BIJLAGE 1

Anvers, le 14 juin 2013

M. Y. LIÉGEOIS
Procureur général près la cour d'appel
et la cour du travail
d'Anvers

Objet: comité parlementaire chargé du suivi législatif

Monsieur le Procureur général

En réponse à votre lettre du 12 juin 2013, je tiens à souligner avant tout qu'il m'est impossible de faire l'inventaire de la multitude de problèmes d'application et d'interprétation de la loi générés par le droit social, et auxquels la cour du travail a été et est confrontée.

Je me vois donc contraint de me limiter à certains problèmes dans le cadre de l'application du droit judiciaire.

Je réitère les problèmes organisationnels posés par l'article 747 du Code judiciaire, déjà mentionnés les années précédentes. Cette problématique a été décrite en détail dans les rapports de fonctionnement de cette cour du travail, dans une fiche de suivi législatif envoyée précédemment. À cet égard, je regrette que les promesses d'évaluation de la loi du 27 avril 2007 soient restées lettre morte à ce jour.

Une autre source qui continue à faire l'objet d'interprétations contradictoires est la loi du 21 avril 2007 relative à la répétibilité des honoraires et des frais d'avocat et l'arrêté royal du 26 octobre 2007 fixant le tarif des indemnités de procédure visées à l'article 1022 du Code judiciaire et fixant la date d'entrée en vigueur des articles 1er à 13 de la loi du 21 avril 2007 relative à la répétibilité des honoraires et des frais d'avocat.

L'article 1022 du Code judiciaire et l'arrêté d'exécution précité fournissent des critères uniquement pour la fixation du montant de l'indemnité de procédure dans un nombre limité d'hypothèses, alors que, dans la pratique, une multitude de cas se produisent pour lesquels cette disposition n'apporte aucune réponse ou, à tout le moins, pas de réponse claire ou donne lieu à des situations inéquitables. En voici quelques exemples:

— la fixation de l'indemnité de procédure pour plusieurs parties ayant obtenu gain de cause et défendant un même intérêt à l'égard de plusieurs parties succombantes;

Antwerpen, 14 juni 2013

De heer Y. LIÉGEOIS
Procureur-generaal bij het hof van
beroep en het arbeidshof
te Antwerpen

Betreft: parlementair comité belast met wetsevaluatie.

Mijnheer de Procureur-generaal,

In antwoord op uw brief van 12 juni 2013 durf ik vooreerst opmerken dat het onbegonnen werk is om de veelheid aan problemen van wetstoepassing en interpretatie, die het sociaal recht oplevert en waarmee het arbeidshof werd en wordt geconfronteerd, op te lijsten.

Ik beperk mij dan ook noodgedwongen tot enkele pijnpunten in het kader van de toepassing van het gerechtelijk recht.

Ik herhaal de tijdens vorige jaren reeds aangehaalde organisatorische problemen, die veroorzaakt worden door het artikel 747 Ger.W. Deze problematiek werd in detail beschreven in de werkingsverslagen van dit arbeidshof en werd reeds opgenomen in een eerder toegezonden fiche wetsevaluatie. Ik betreur in dat kader dat nog steeds geen werk werd gemaakt van de beloofde evaluatie van de wet van 27 april 2007.

Een andere bron die aanleiding blijft geven tot tegengestelde interpretaties is de wet van 21 april 2007 betreffende de verhaalbaarheid van de erelonen en de kosten verbonden aan de bijstand van de advocaat en het Koninklijk Besluit van 26 oktober 2007 tot vaststelling van het tarief van de rechtsplegingsvergoeding bedoeld in artikel 1022 van het gerechtelijk wetboek en tot vaststelling van de datum van Inwerkingtreding van de artikelen 1 tot 13 van de wet van 21 april 2007 betreffende de verhaalbaarheid van de erelonen en de kosten verbonden aan de bijstand van de advocaat.

Artikel 1022 Ger. W. en genoemd uitvoeringsbesluit reiken slechts criteria aan voor het bepalen van het bedrag van de rechtsplegingsvergoeding in een beperkt aantal hypotheses, terwijl zich in de praktijk tal van situaties voordoen waarvoor deze bepaling niet of alleszins niet duidelijk een antwoord biedt, of aanleiding geeft tot onbillijke situaties. Ik noem er enkele:

— het bepalen van de rechtsplegingsvergoeding bij meerdere in het gelijk gestelde partijen met een zelfde belang ten aanzien van meerdere in het ongelijk gestelde partijen;

— la même hypothèse en cas de condamnation solidaire des parties succombantes, dans laquelle seulement une ou quelques-unes d'entre elles bénéficient de l'aide juridique de deuxième ligne ou à l'égard desquelles il y a lieu de diminuer ou d'augmenter le montant de base;

— le caractère contraignant ou non des montants minimaux et maximaux fixés et le rôle du juge lorsque des parties marquent (implicitement) leur accord sur un montant inférieur ou supérieur au montant minimal ou maximal applicable;

— la fixation du montant de la demande en degré d'appel, lors de laquelle le montant demandé en appel principal et/ou incident ne correspond pas nécessairement à celui demandé en première instance;

— le fait que, pour fixer l'indemnité de procédure, il n'est pas tenu compte du montant de la demande reconventionnelle, alors que cette dernière peut représenter plusieurs fois le montant de la demande principale et que le traitement de la demande reconventionnelle peut être beaucoup plus complexe;

— la fixation du montant de l'indemnité de procédure pour la procédure en première instance, lorsqu'il a été interjeté appel contre un jugement avant dire droit;

— la date de prise d'effet des montants à adapter à l'index: le jour des plaidoiries ou le jour du prononcé?

Selon un arrêt de la Cour de cassation du 17 novembre 2011, le montant de base de l'indemnité de procédure est déterminé par la somme demandée dans les dernières conclusions de cette instance. Cette règle s'applique-t-elle également lorsqu'une partie importante de la demande a été accordée dans un jugement ou un arrêt interlocutoire?

Veuillez agréer, Monsieur le Procureur général, l'expression de ma très haute considération

Lola Boeykens
Première Présidente

— zelfde hypothese bij solidaire veroordeling van de in het ongelijk gestelde partijen waarbij slechts 1 of enkele van de in het ongelijk gestelde partijen genieten van tweedelijns juridische bijstand of ten aanzien van wie een vermindering of verhoging van het basisbedrag gepast voorkomt;

— het al dan niet dwingend karakter van de vastgestelde minimum- en maximumbedragen en de rol van de rechter wanneer partijen (impliciet) akkoord gaan met een bedrag dat hoger of lager is dan het toepasselijke minimum of maximum bedrag;

— het bepalen van het bedrag van de vordering in graad van beroep, waarbij het bij hoofd- en/of incidenteel beroep gevorderde bedrag niet noodzakelijk overeenstemt met het in eerste aanleg gevorderde bedrag;

— het feit dat voor het bepalen van de rechtsplegingsvergoeding geen rekening wordt gehouden met het bedrag van de tegeneis, terwijl laatstgenoemde eis een veelvoud kan bedragen van de hoofdeis en de behandeling van de tegeneis veel complexer kan zijn;

— het bepalen van het bedrag van rechtsplegingsvergoeding voor de procedure in eerste aanleg, wanneer hoger beroep werd ingesteld tegen een vonnis alvorens recht te doen;

De ingangsdatum van de aan het indexcijfer aangepaste bedragen, nl. op de dag van de pleidooien of op de dag van de uitspraak?

Volgens een arrest van het Hof van Cassatie van 17 november 2011 wordt het basisbedrag van de rechtsplegingsvergoeding bepaald door het bedrag dat wordt gevorderd in de laatste conclusie in die aanleg. Geldt deze regel ook wanneer in een tussenvonnis of tussenarrest een belangrijk gedeelte van de vordering werd toegekend?

Met de meeste hoogachting,

Lola Boeykens
Eerste-Vóorzitter

ANNEXE 2

BIJLAGE 2

De la part de: Debucquoy Henri
Envoyé: le mardi 3 septembre 2013 17:06
À l'attention de: Harrewyn Anita
Sujet: Votre réf. D.128/5-ha-nr

Monsieur le Procureur général,

Je reprends ci-dessous les modifications législatives préconisées dans le rapport de fonctionnement 2013, année 2012, de la cour d'appel de Gand.

Je vous prie d'agréer, Monsieur, l'expression de mes salutations distinguées,

Rik Debucquoy
Premier président
Cour d'appel de Gand

Propositions de loi visant à mieux maîtriser la durée de traitement des affaires civiles

1. La révision des articles 616, 1050, 1068 et 1224/2 du Code judiciaire.

Il s'indiquerait que le juge de première ligne tranche l'affaire dans son entièreté avant que les parties n'interjettent appel. Cela s'inscrirait dans la droite ligne de la modification législative du 3 août 1992, qui prévoit déjà qu'un appel ne peut être formé contre une décision rendue sur la compétence qu'avec l'appel contre le jugement définitif (actuel article 1050, alinéa 2, du Code judiciaire).

Corrélativement, l'appel pourrait dès lors être limité au traitement des moyens que les parties font valoir contre la décision du premier juge.

La longueur des délais de traitement des dossiers en cour d'appel prive aujourd'hui les parties de la possibilité d'obtenir une première décision relative à leur contestation dans un délai raisonnable. Cet article ne contribue donc plus à garantir une jurisprudence de qualité. Il a uniquement pour effet d'entraîner une sursollicitation des cours d'appel.

2. La révision de l'article 317 du Code judiciaire, qui autorise l'appel des décisions portant sur un montant supérieur ou égal à 1 860 euros. Le montant à partir duquel une contestation pourrait faire l'objet d'un appel serait augmenté dans une proportion plus importante que l'indexation.

3. Une modification législative autorisant les juges du fond à poser des questions préjudicielles à la Cour de cassation. Cela permettrait d'éviter à long terme le

Van: Debucquoy Henri
Verzonden: dinsdag 3 september 2013 17:06
Aan: Harrewyn Anita
Onderwerp: Uw ref. D.128/5-ha-nr

Geachte Procureur-generaal,

Ik herneem hieronder de voorgestane wetswijzigingen uit het werkingsverslag 2013, werkjaar 2012 van het hof van beroep te Gent.

Hartelijke groeten,

Rik Debucquoy
Eerste Voorzitter
Hof van beroep te Gent

Wetsvoorstellen om de doorlooptijd van de burgerlijke zaken beter te beheersen.

1. De herziening van de artikelen 616, 1050, 1068 en 1224/2 van het gerechtelijk wetboek.

Het komt aangewezen voor dat de eerste lijnrechter de zaak in zijn geheel beslecht vooraleer de partijen in beroep komen. Dit zou aansluiten bij de wetswijziging van 3 augustus 1992, dat al bepaalt dat tegen een beslissing inzake bevoegdheid alleen hoger beroep kan worden ingesteld samen met het hoger beroep (het huidige artikel 1050, alinea 2, van het gerechtelijk wetboek).

Samenhangend hiermee zou het hoger beroep dan ook kunnen worden beperkt tot behandeling van de middelen, die partijen tegen de uitspraak van de eerste rechter laten gelden.

De hoge doorlooptijden in de hoven van beroep beletten op vandaag dat partijen binnen redelijke termijn een eerste uitspraak over hun betwisting krijgen, zodat dit artikel niet langer bijdraagt tot kwaliteitsvolle rechtsraak, maar alleen tot een overbevraging van hoven van beroep wordt gemaakt.

2. De herziening van artikel 317 van het gerechtelijk wetboek dat toelaat hoger beroep in te stellen voor betwistingen vanaf het bedrag van 1 860 euro. Het bedrag van de betwisting waarvoor hoger beroep kan worden ingesteld zou meer dan geïndexeerd worden.

3. Een wetswijziging die de bodemrechters toelaat prejudiciële vragen te stellen aan het Hof van Cassatie. Dit moet over lange termijn tweesporige rechtspraak

développement d'une double jurisprudence ayant un effet d'aspiration sur l'introduction de nouvelles affaires.

4. L'obligation, lors de l'introduction de l'appel, de provisionner entièrement — c'est-à-dire en tenant compte de l'indemnité de procédure — les frais de justice auxquels l'appelant pourrait éventuellement être condamné. Cette obligation attirerait l'attention des parties sur les conséquences néfastes éventuelles d'un appel non fondé, qu'elles ont sans doute tendance à sous-estimer lorsqu'elles interjettent cet appel.

5. Une attention accrue du législateur pour les modes alternatifs de règlement des conflits en degré d'appel également, ce qui implique en particulier l'extension de l'application de l'article 731 du Code judiciaire aux cours d'appel.

Modifications législatives proposées en matière de traitement pénal

Contrairement à la situation qui prévaut en matière civile, le législateur n'a toujours pas prévu la possibilité pour le juge d'imposer en matière pénale une fixation qui ait un effet contraignant pour les parties. Il s'ensuit que certaines affaires fixées à une audience pour y être traitées ne peuvent pas l'être, ce qui entraîne non seulement une remise de l'examen de ces dossiers, mais aussi de celui d'autres affaires déjà fixées qui doivent alors être déplacées.

Cela permet aussi d'éviter de devoir fixer des dossiers à une date déterminée dès l'introduction de l'appel. Ce système permettrait également un suivi plus efficace des dossiers en appel et contribuerait — en ce qui concerne la cour d'appel de Gand — à éviter que des dossiers répressifs soient frappés de prescription, ce qui est plutôt exceptionnel. À l'heure actuelle, les dossiers disparaissent dans les tiroirs sans avoir fait l'objet d'une fixation, dans l'attente d'être fixés à une audience utile (disponible).

vermijden die een aanzuigeffect heeft op het inleiden van nieuwe zaken.

4. De verplichting om bij het instellen van het hoger beroep de mogelijke gerechtskosten waartoe de appellant zou kunnen worden veroordeeld volledig — met inbegrip van de rechtsplegingsvergoeding — te provisioneren. Dit zou partijen meer alert maken voor de mogelijke nefaste gevolgen van een ongegrond hoger beroep, die zij bij het instellen van het hof van beroep wellicht onvoldoende inschatten.

5. Grotere aandacht van de wetgever voor alternatieve geschillenregelingen ook in graad van beroep, in het bijzonder de toepassing van artikel 731 van het Gerechtelijk Wetboek uitbreiden tot de hoven van beroep.

Voorgestelde wetswijzigingen betreffende de strafrechtelijke afhandeling

In tegenstelling tot de burgerlijke zaken heeft de wetgever nog altijd niet voorzien in een vaststelling van de strafzaken door de rechter die bindend is voor de partijen. Dit leidt ertoe dat zaken die voor behandeling werden vastgesteld op de zitting niet kunnen worden afgehandeld, wat niet alleen tot uitstel van behandeling leidt in de zaak die verdaagd wordt, maar ook van andere al vastgestelde zaken die plaats moeten ruimen.

Dit voorkomt ook dat zaken bij het instellen van hoger beroep moeten op vaste datum worden gesteld voor hun behandeling. Dit zou een efficiëntere opvolging van de zaken in beroep mogelijke maken en — wat het hof van beroep te Gent betreft een eerder uitzonderlijke verjaring van een strafzaak mee helpen voorkomen. Dossiers verdwijnen nu zonder vaststelling in de kast in afwachting van een vaststelling op een nuttige (beschikbare) zitting.

Parquet de la cour d'appel de GAND

23 septembre 2013

À l'attention du PROCUREUR GÉNÉRAL
près la cour d'appel
Waalse Kaai 35A
2000 ANVERS

OBJET: Suivi législatif

Monsieur le Procureur général,
Cher collègue,

Comme suite à mon courrier du 12 septembre 2013, j'ai l'honneur de vous adresser ci-joint une copie du courriel du premier président de notre cour du travail.

M. Francis Clarysse, avocat général, n'a apporté aucune adaptation aux textes du précédent rapport de suivi législatif. Les modifications de la loi qui s'imposent au sein du réseau d'expertise Résidus et sécurité alimentaire s'effectuent par le biais du CISR.

M. Johan Van Der Fraenen, substitut du procureur général, n'apportera pas de contribution au rapport de suivi législatif.

Veuillez agréer, Monsieur le Procureur général, l'expression de ma considération distinguée.

Pour le Procureur général,
L'Avocat général,

Paul Kenis

Parket bij het hof van beroep GENT

23 september 2013

Aan de heer PROCUREUR-GENERAAL
bij het Hof van beroep
Waalse Kaai 35A
2000 ANTWERPEN.

BETREFT: Wetsevaluatie.

Mijnheer en geachte Ambtgenoot,

Aansluitend aan mijn schrijven van 12 september 2013, heb ik de eer u in bijlage een kopie van het e-mailbericht van de heer eerste voorzitter van arbeidshof alhier over te maken.

De heer Francis Clarysse, advocaat-generaal, heeft geen aanpassingen aan de teksten van het vorig rapport wetsevaluatie. De wetswijzigingen die zich opdringen binnen het expertisenetwerk residuen en voedselveiligheid gebeuren via het ICVV.

De heer Johan Van Der Fraenen, substituut-procureur-generaal, zal geen bijdragen leveren aan het rapport wetsevaluatie.

Met bijzondere hoogachting,

Voor de Procureur-generaal,
De Advocaat-generaal,

Paul Kenis

Cour du travail de Gand
Gand, le 12 juin 2013
Brabantdam 33 B- 9000 GAND
PREMIER PRÉSIDENT
À l'attention de Mme Anita HARREWYN
Procureur général près la cour d'appel de Gand
Koophandelsplein 23
9000 - GAND

Votre référence: D.128/5 HA-nr
Notre référence: 379/19
Annexes:

Concerne: le Comité parlementaire chargé du suivi législatif

Mme le Procureur général,

Après consultation des collègues du siège de la cour du travail de Gand et des cinq présidents des tribunaux du travail du ressort, je puis, en résumé, vous répondre ce qui suit (à votre courrier du 26 avril 2013):

1. les statuts juridiques des travailleur (ouvrier) et employé – harmonisation des deux en exécution de l'arrêt C.C.-A. n° 125/2011 du 7 juillet 2011:

lacune dans la loi et donc insécurité juridique depuis le 9 juillet 2013 faute d'une disposition légale permettant de remédier à la situation inconstitutionnelle

quid de la composition du siège des chambres pour le nouveau contentieux après le 8 juillet 2013? – *cf.* les articles 81 et 104 du Code judiciaire: juges et conseillers sociaux, nommés en tant que travailleur ouvrier et en tant que travailleur employé (matière d'ordre public, car règles d'organisation judiciaire: *cf.* Cass. 9 février 1972, Arr. Cass. 1972, 534) – certains auteurs affirment même que le jugement de la Cour constitutionnelle aura notamment pour effet que les tribunaux du travail ne seront plus composés de façon légale pour les contestations en matière de contrats de louage de travail et que le fonctionnement des juridictions sera paralysé (*cf.* Vanpraet, J., *De gelijkschakeling van arbeiders en bedienden: de gevolgen van het arrest 125/2011 van het Grondwettelijk Hof voor de wetgever en de rechter*, Dans: X., *De IPA-wet en het Belgische ontslagrecht*, *Die Keure* 2012, p. 53)

2. la **suppression de la feuille d'audience** par la loi du 31 décembre 2012 portant des dispositions diverses spécialement en matière de Justice: la loi précitée modifie plusieurs articles du Code judiciaire qui ont un certain nombre de répercussions sur la pratique administrative relative à la procédure civile – la modification, qui était

Arbeidshof te Gent
Gent, 12 juni 2013
Brabantdam 33 B- 9000 GENT

EERSTE VOORZITTER
Aan mevrouw Anita HARREWYN
Procureur-generaal bij het hof van beroep te Gent
Koophandelsplein 23
9000 - GENT

Uw kenmerk : D.128/5 HA-nr
Ons kenmerk: 379/19
Bijlagen :

Betreft: parlementair comité belast met de wetsevaluatie

Mevrouw de procureur-generaal,

Na consultatie van de collegae van de zetel van het arbeidshof te Gent en van de vijf voorzitters van de arbeidsrechtbanken van het ressort, kan ik u thans, beknopt, het volgende antwoorden (uw brief van 26 april '13):

1. **de rechtsposities van werkman (arbeider) en bediende** - harmonisatie van de beide in uitvoering van het arrest GWH nr. 125/2011 van 7 juli 2011:

leemte in de wet en dus rechtsonzekerheid vanaf 9 juli 2013 bij gebrek aan wettelijke regeling om te verhelpen aan de ongrondwettelijke situatie

quid de zetelsamenstelling van de kamers voor de nieuwe contentieux na 8 juli 2013? - cf. artikelen 81 en 104 Ger. W.: rechters en raadsheren in sociale zaken, benoemd als werknemer-arbeider en als werknemer-bediende (materie van openbare orde, want regels van gerechtelijke organisatie: cf. Cass. 9 februari 1972, Arr. Cass. 1972, 534) - sommige auteurs stellen zelfs dat de uitspraak van het Grondwettelijk Hof o.a. voor gevolg zal hebben dat de arbeidsgerechten niet meer wettelijk zullen zijn samengesteld voor betwistingen inzake arbeidsovereenkomsten en dat de werking van de rechtscolleges verlamd zullen zijn (cf. Vanpraet, J., De gelijkschakeling van arbeiders en bedienden: de gevolgen van het arrest 125/2011 van het Grondwettelijk Hof voor de wetgever en de rechter, Uit: X., De IPA-wet en het Belgische ontslagrecht, Die Keure 2012, p. 53)

2. de **afschaffing van het zittingsblad** door de Wet 31 december 2012 houdende diverse bepalingen, inzonderheid betreffende Justitie: voornoemde wet wijzigt enkele artikelen van het Gerechtelijk Wetboek, die een aantal repercussies hebben naar de administratieve

prématurée dès lors que l'on n'avait pas encore concrétisé le dossier électronique de la procédure, a donné lieu (et donne toujours lieu) à différentes interprétations au sein des différentes juridictions, en particulier au sein de celle du ressort de la cour du travail de Gand, en dépit des courriers du Premier président et du Procureur général près la Cour de cassation (au nom de l'Assemblée permanente) et de la ministre de la Justice, ainsi que des tentatives d'harmonisation par l'entremise des réunions dans le ressort avec les chefs de corps des tribunaux du travail.

Veuillez agréer l'assurance de ma très haute considération,

Le premier président
Gregor VANDE VYVER

werkwijze i.v.m. de burgerlijke rechtspleging - de wijziging, die voorbarig was aangezien nog geen gestalte werd gegeven aan het elektronisch dossier van de rechtspleging, leidde (en leidt nog steeds) tot verschillende interpretaties binnen de verschillende rechtscolleges, inzonderheid die van het ressort van het arbeidshof te Gent, ondanks de brieven van de Eerste Voorzitter van en de Procureur-generaal bij het Hof van Cassatie (namens de Vaste Vergadering) en van de minister van Justitie en de pogingen tot harmonisatie via ressortvergaderingen met de korpschefs van de arbeidsgerechten.

Met bijzondere hoogachting

De eerste voorzitter
Gregor VANDE VYVER

ANNEXE 3

BIJLAGE 3

CABINET DU PREMIER PRESIDENT

Liège, le 10 juin 2013

Monsieur le Procureur général près les Cours d'appel et du travail de Liège

A l'attention particulière de Madame DASSY

Monsieur le Procureur général,

En date du 24 avril 2013, vous m'avez adressé le courrier portant référence D.128/5.1, en vue d'adresser au Comité parlementaire chargé du suivi législatif un rapport, comprenant un relevé des lois qui ont posé des difficultés d'application ou d'interprétation pour les Cours et Tribunaux au cours de l'année judiciaire écoulée.

Déférant à votre demande, après avoir consulté les Présidents des Tribunaux du ressort de Liège, et les magistrats de la Cour, je porte à votre connaissance les difficultés qui se sont posées.

Je joins d'une part la fiche établie par Monsieur le Président DUMONT, que vous trouverez jointe avec un arrêt de la Cour constitutionnelle (arrêt n° 51/2013 du 28 mars 2013), ainsi que trois arrêts rendus par la Cour du travail de Liège, section de Namur, 13e chambre, respectivement les 2 octobre 2012 et 22 mai 2012.

Vous trouverez également pages 157 à 168 de l'article de Monsieur DUMONT intitulé "Regards croisés sur la sécurité sociale" paru dans le cadre des travaux de la Commission Université Palais en 2012.

Pour ce qui concerne Monsieur le Président du Tribunal du travail de Huy, il insiste sur les difficultés d'application ou d'interprétation posées par les conditions d'admissibilité en règlement collectif de dettes.

Selon lui, les dispositions législatives qui posent le plus de difficultés d'application ou d'interprétation sont effectivement observées dans l'application judiciaire de la législation sur le règlement collectif de dettes, soit les articles 1675/2 à 1675/19 du Code judiciaire.

Monsieur le Président du Tribunal du travail de Huy souhaite également mettre en évidence les nombreux problèmes posés par l'application de l'article 57, § 2 de la loi du 8 juillet1976 aux étrangers en séjour illégal, en relation notamment avec l'article 8 de la Convention européenne de sauvegarde des Droits de l'Homme.

[Vertaling]

KABINET VAN DE EERSTE VOORZITTER

Luik, 10 juni 2013

Aan de procureur-generaal bij het hof van beroep en het arbeidshof van Luik

Ter attentie van mevrouw DASSY

Mijnheer de procureur-generaal,

Op 24 april 2013 heeft u mij een brief gezonden (kenmerk D.128/5.1), teneinde het Parlementair Comité belast met de Wetsevaluatie een rapport te bezorgen met een overzicht van de wetten die de hoven en rechtbanken tijdens het afgelopen gerechtelijk jaar toepassings- of interpretatiemoeilijkheden hebben berokkend.

Ingevolge uw verzoek en na raadpleging van de voorzitters van de rechtbanken van het rechtsgebied van Luik en van de magistraten van het hof, breng ik u de opgedoken moeilijkheden ter kennis.

Bijgaand vindt u de door voorzitter DUMONT opgestelde fiche, samen met een arrest van het Grondwettelijk Hof (arrest nr. 51/2013 van 28 maart 2013), alsook drie arresten van het arbeidshof van Luik, afdeling Namen, 13e kamer, respectievelijk van 2 oktober 2012 en 22 mei 2012.

U vindt eveneens de bladzijden 157 tot 168 van het artikel van de heer DUMONT, "Regards croisés sur la sécurité sociale", verschenen in het kader van de werkzaamheden van de Commission Université-Palais in 2012.

De voorzitter van de arbeidsrechtbank van Hoei wijst op de toepassings- of interpretatiemoeilijkheden als gevolg van de voorwaarden om toegang te krijgen tot collectieve schuldenregeling.

Volgens hem komen de wetten die de grootste toepassings- of interpretatiemoeilijkheden berokkenen, feitelijk voor bij de gerechtelijke toepassing van de wetgeving inzake de collectieve schuldenregeling, te weten de artikelen 1675/2 tot 1675/19 van het Gerechtelijk Wetboek.

De voorzitter van de arbeidsrechtbank van Hoei onderstreept voorts de talrijke problemen aangaande de toepassing op de illegale vreemdelingen van artikel 57, § 2, van de wet van 8 juli 1976, in het bijzonder met betrekking tot artikel 8 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens.

Pour ma part, je mettrais également en évidence l'ampleur des questions posées par le règlement collectif de dettes. Les nombreuses réformes législatives consécutives aux deux lois du 13 décembre 2005 n'épuisent pas la question, qu'il s'agisse de la simplification du travail dans les greffes des Tribunaux du travail en particulier, et de la mise en œuvre du droit du fond.

Pour avoir participé à un comité du suivi, associant aux représentants de Madame la ministre de la Justice, les juristes de l'Administration centrale, des juges et des greffiers, nous demeurons dans l'attente des suites réservées à ces travaux.

Divers problèmes substantiels sont encore examinés dans une récente publication de la Commission Université Palais (CUP, volume 140, Larcier, 2013), en particulier:

1. l'articulation entre le règlement collectif de dettes, les saisies et les garanties (voir à cet égard l'étude de Monsieur le Professeur GEORGES et de Madame l'Avocate Vanessa GRELLA)

2. les questions posées par le crédit hypothécaire: voire l'étude de Monsieur Christophe BEDORET, Juge au Tribunal du travail de Mons

3. toutes les questions relatives au terme de la procédure du règlement collectif de dettes, me référant ici aux travaux de Monsieur le Juge ANDRE du Tribunal du travail de Bruxelles

4. concernant les médiateurs de dettes, de nombreuses questions demeurent également. Elles ont été mises en évidence par Maître Jean-Luc DENIS, Avocat au Barreau de Nivelles

5. enfin l'Observatoire du crédit et de l'endettement n'a pas manqué de faire le relevé de diverses recommandations en matière de règlement collectif de dettes.

J'ai joint à cet envoi les fiches indicatives des thèmes traités.

Qu'il me soit enfin permis de mettre encore en évidence les travaux de la Conférence permanente des chefs corps consacrés au statut des membres des greffes.

Les dispositions qui leur sont applicables dans le Code judiciaire aggravent considérablement l'efficacité du dispositif organisationnel et rendent très complexes la direction des greffes notamment.

Zelf wil ik ook wijzen op de onduidelijkheden in verband met de collectieve schuldenregeling. De talrijke wetshervormingen na de twee wetten van 13 december 2005 lossen het vraagstuk niet ten gronde op, of het nu gaat om de vereenvoudiging van het werk in de griffies van de arbeidsrechtbanken in het bijzonder, of om de toepassing van het grondrecht.

Wij hebben deelgenomen aan een opvolgingscommissie, waarin naast de vertegenwoordigers van de minister van Justitie de juristen van het hoofdbestuur, rechters en griffiers betrokken waren, en wachten nog altijd op het gevolg dat aan die werkzaamheden zal worden gegeven.

Verschillende wezenlijke vraagstukken worden nog onderzocht in een recente publicatie van de Commission Université Palais (CUP, deel 140, Larcier, 2013), met name:

1. de onderlinge afstemming tussen collectieve schuldenregeling, beslaglegging en waarborgen (zie in dat verband de studie van professor GEORGES en advocate Vanessa GRELLA);

2. de onduidelijkheden in verband met het hypothecair krediet: zie het onderzoek van de heer Christophe BEDORET, rechter in de arbeidsrechtbank van Bergen;

3. alle vragen in verband met het einde van de procedure van de collectieve schuldenregeling, waarbij ik verwijs naar het werk van de heer ANDRE, rechter in de arbeidsrechtbank van Brussel;

4. in verband met de schuldbemiddelaars blijft er ook veel onduidelijkheid bestaan; dit aspect wordt toegelicht door meester Jean-Luc DENIS, advocaat aan de balie van Nijvel;

5. tot slot heeft het Observatorium Krediet en Schuldenlast een overzicht gemaakt van diverse aanbevelingen inzake de collectieve schuldenregeling.

Bij deze brief gaan de informatiefiches over de behandelde thema's.

Sta me tot slot nog toe te wijzen op de werkzaamheden van de Vaste Conferentie van korpschefs over de status van de leden van de griffies.

De voor hen geldende bepalingen in het Gerechtelijk Wetboek bemoeilijken fors de doeltreffendheid van de organisatorische voorzieningen en maken het bestuur van met name de griffies bijzonder complex.

Le caractère succinct de ces dernières observations est justifié par le renvoi à de très nombreux travaux, qu'il est inutile de répéter.

Je vous prie d'agréer, Monsieur le Procureur général, l'assurance de ma haute considération.

Le Premier Président

J. HUBIN

De laatstgenoemde opmerkingen zijn heel beknopt. Er kan immers worden verwezen naar heel veel studies, die hier niet moeten worden herhaald.

Met bijzondere hoogachting,

De Eerste Voorzitter,

J. HUBIN

ANNEXE 4

BIJLAGE 4

Marche-en-Famenne, 17/5/2013

Monsieur le Premier Président,

Faisant suite à votre demande du 30 avril dernier relative au comité parlementaire chargé du suivi législatif, je soumets à votre attention deux textes qui ont posé des difficultés d'application ou d'interprétation pour le tribunal au cours de l'année judiciaire écoulée:

1. L'article 37*ter* du Code pénal,

Nous avons pris connaissance avec intérêt de l'arrêt de la Cour de Cassation du 17.04.2012 cassant un arrêt de la cour d'appel d'Anvers, Les juges d'appel avaient prononcé à l'encontre du prévenu, poursuivi du chef d'infraction à l'article 399 al 1 du Code pénal, une peine de travail de 140 heures (avec une peine d'emprisonnement de substitution de sept mois) sans toutefois le condamner à une peine accessoire d'amende et sans admettre les circonstances atténuantes, ce qui était, à ma connaissance, une pratique courante.

La Cour a cassé l'arrêt au motif que la peine prononcée était illégale dès lors que, le fait infractionnel étant sanctionné par une peine d'emprisonnement et une peine d'amende, le juge qui condamne le prévenu à une peine de travail prononce cette peine au lieu de la peine d'emprisonnement mais il doit encore, obligatoirement, prononcer une peine accessoire d'amende sauf s'il admet des circonstances atténuantes conformément à l'article 85 du Code pénal, auquel cas, il peut ne prononcer qu'une seule peine de travail.

Les conséquences sont évidemment différentes notamment pour ce qui est de l'inscription ou non de la condamnation à l'extrait de casier judiciaire qui doit être produit par le condamné en cas de recherche de travail.

N'est-il pas concevable qu'une intervention législative simplifie les choses et permette de s'en tenir à l'ancienne pratique, à savoir une seule peine de travail même lorsque le fait infractionnel est sanctionné par une peine d'emprisonnement et une peine d'amende, sans devoir rechercher des circonstances atténuantes.

[Vertaling]

Marche-en-Famenne, 17 mei 2013

Geachte heer Eerste Voorzitter,

In antwoord op uw verzoek van 30 april jongstleden aangaande het Parlementair Comité belast met de wetsevaluatie attendeer ik u op twee teksten waarmee de rechtbank het afgelopen gerechtelijk jaar problemen heeft gehad inzake de toepassing, dan wel de interpretatie ervan.

1. Artikel 37*ter* van het Strafwetboek

Wij hebben met belangstelling kennis genomen van het arrest van het Hof van Cassatie van 17 april 2012, waarbij een arrest van het hof van beroep te Antwerpen werd verbroken. In beroep hadden de rechters de beklaagde, die werd vervolgd wegens overtreding van artikel 399, eerste lid, van het Strafwetboek, een werkstraf van 140 uur opgelegd (met een vervangende gevangenisstraf van zeven maanden), evenwel zonder hem te veroordelen tot een geldboete als bijkomende straf en zonder rekening te houden met de verzachtende omstandigheden, wat bij mijn weten nochtans gebruikelijk is.

Het Hof heeft als reden voor de verbreking van het arrest aangevoerd dat de opgelegde straf onwettig is: omdat het strafbaar feit wordt bestraft met een gevangenisstraf en een geldboete, spreekt de rechter die de beklaagde veroordeelt tot een werkstraf, die straf uit in de plaats van een gevangenisstraf; daarenboven is hij echter ook verplicht een geldboete als bijkomende straf op te leggen, behalve wanneer hij rekening houdt met verzachtende omstandigheden overeenkomstig artikel 85 van het Strafwetboek – in dat geval mag alleen een werkstraf worden opgelegd.

De gevolgen van de uitgesproken straf lopen uiteraard uiteen, onder meer omdat de ene veroordeling wordt opgenomen in het strafregister en de andere niet; in het eerste geval kan de veroordeelde benadeeld zijn bij het zoeken naar werk als hij een uittreksel uit het strafregister moet voorleggen.

De vraag rijst of het niet mogelijk zou zijn een wetgevend initiatief te nemen dat een en ander vereenvoudigt en het mogelijk maakt terug te keren naar de werkwijze van vroeger, waarbij met name louter een werkstraf wordt uitgesproken zonder naar verzachtende omstandigheden te moeten zoeken, zelfs wanneer het strafbaar feit wordt bestraft met een gevangenisstraf én een geldboete.

2. La question récurrente de l'incapacité permanente.

Fréquemment la nécessité de vérifier l'existence d'une incapacité permanente au sens des articles 400 et 473 du Code pénal ralentit la procédure, que ce soit au niveau de l'instruction ou devant le tribunal correctionnel, Pour une maladie incurable, une apparence suffit. Pourquoi une apparence ne pourrait-elle pas suffire pour les autres séquelles visées par ces dispositions?

Une intervention législative sur ce point permettrait d'accélérer nombre de procédures.

Je vous prie d'agréer, Monsieur le Premier Président, l'assurance de ma haute considération.

Luc Lambrecht

Président TPI Marche-en-Famenne.

2. Het recurrente knelpunt van de blijvende ongeschiktheid

De noodzaak om na te gaan of al dan niet sprake is van blijvende ongeschiktheid, in de zin van de artikelen 400 en 473 van het Strafwetboek, vertraagt vaak de rechtsgang, zowel op het niveau van het onderzoek als voor de correctionele rechtbank. Bij een ongeneeslijke ziekte volstaat het dat de ziekte ongeneeslijk lijkt. Waarom zou dat klaarblijkelijke niet kunnen volstaan in verband met de andere bij de voormelde artikelen bedoelde letsels?

Een wetgevend initiatief in die zin zou veel procedures kunnen bespoedigen.

Met de meeste hoogachting,

Luc Lambrecht

Voorzitter rechtbank van eerste aanleg te Marche-en-Famenne

ANNEXE 5

BIJLAGE 5

Parquet général de la Cour d'appel
Auditorat général de la Cour du travail
MONS

A Monsieur le Procureur général
près la Cour d'appel d'Anvers
Waalse Kaai, 35 A
2000 ANVERS

Concerne: Absorption des peines (article 61 du Code pénal).

Monsieur et honoré Collègue,

J'ai l'honneur de vous faire parvenir, sous ce couvert, une copie libre d'un arrêt qui a été rendu le 23 octobre 2013 par la cour d'assises de la province de Hainaut qui a, en ce qui concerne le premier accusé, dit pour droit qu' "... en application (de l'article 61 du Code pénal) la peine criminelle ci-après prononcée absorbe la peine d'emprisonnement prononcée par la cour d'appel de Liège le 24 avril 2012, passée en force de chose jugée ...",

L'avocat de l'accusé en question avait, après le verdict de culpabilité, spécifiquement conclu pour demander l'application de l'article 61 du Code pénal.

Dans l'état actuel du droit, la cour d'assises ne pouvait pas se prononcer autrement qu'elle ne l'a fait (voy. notamment VANDERMEERSCH "Éléments de procédure pénale" - 4ème édition, La Charte, 2012, page 287).

Ce principe a été rappelé par la Cour de cassation (2ème Chambre) dans un récent arrêt du 25 avril 2012 (12.0178F) qui dit notamment, sur le quatrième moyen:

"Il y a concours matériel d'infractions au sens [de l'article 60 du Code pénal] lorsque, par des actes successifs, le délinquant se rend coupable de plusieurs infractions sans avoir été condamné définitivement pour l'une d'elles BU moment où il a perpétré les autres.

L'article 60 s'applique non seulement lorsque les infractions concurrentes sont déférées simultanément aux juges mais aussi lorsqu'elles le sont successivement, soit au même tribunal soit à des tribunaux distincts.

En cas de récidive jointe au concours de délits, le juge doit d'abord fixer la peine que paraît mériter chacun des délits concurrents eu égard à la récidive puis appliquer aux peines ainsi déterminées les règles relatives au concours d'infractions. En d'autres termes, la récidive

[Vertaling]

Parket-generaal bij het hof van beroep
Auditoraat-generaal bij het Arbeidshof
BERGEN

Aan de procureur-generaal
bij het hof van beroep van Antwerpen
Waalse Kaai 35 A
2000 ANTWEPREN

Betreft: absorptie van straffen (artikel 61 van het Strafwetboek)

Geachte heer en collega,

Ik heb de eer u hierbij een vrije kopie te zenden van een arrest dat op 23 oktober 2013 werd gewezen door het hof van assisen van de provincie Henegouwen, dat wat de eerste beschuldigde betreft, oordeelde dat "*... en application (de l'article 61 du Code pénal) la peine criminelle ci-après prononcée absorbe la peine d'emprisonnement prononcée par la cour d'appel de Liège le 24 avril 2012, passée en force de chose jugée ... ".*

De raadsman van de betrokken beschuldigde heeft, na de schuldigverklaring, in zijn conclusies om de toepassing van artikel 61 van het Strafwetboek gevraagd.

In de huidige stand van het recht kon het hof van assisen geen andere uitspraak doen dan wat het nu heeft gedaan (zie met name VANDERMEERSCH, "Eléments de procédure pénale, 4e ed., La Charte, 2012, blz. 287).

Aan dat principe werd door het Hof van Cassatie (2e Kamer) herinnerd in een recent arrest van 25 april 2012 (12.0178F), waarin met name over het vierde middel wordt gesteld:

"Il y a concours matériel d'infractions au sens [de l'article 60 du Code pénal] lorsque, par des actes successifs, le délinquant se rend coupable de plusieurs infractions sans avoir été condamné définitivement pour l'une d'elles au moment où il a perpétré les autres.

L'article 60 s'applique non seulement lorsque les infractions concurrentes sont déférées simultanément aux juges mais aussi lorsqu'elles le sont successivement, soit au même tribunal soit à des tribunaux distincts.

En cas de récidive jointe au concours de délits, le juge doit d'abord fixer la peine que paraît mériter chacun des délits concurrents eu égard à la récidive puis appliquer aux peines ainsi déterminées les règles relatives au concours d'infractions. En d'autres termes,

ne permet pas au juge de transgresser les limites assignées au cumul par l'article 60...".

En condamnant ainsi le premier accusé à 20 ans de réclusion la cour d'assises a, en prononçant cette peine criminelle, absorbé celle de 16 ans d'emprisonnement qui avait été prononcée auparavant par une autre juridiction.

Cet effet pervers de la règle du concours matériel prévue par les articles 60 et 61 du Code pénal, revient à faire bénéficier à un criminel dangereux une remise de peine de 16 ans suite à la réitération dans le temps de ses agissements infractionnels.

Ces dernières années, il m'a été permis de constater d'autres cas d'application de cette disposition légale:

— Affaire A.V.: la peine de 4 ans d'emprisonnement prononcée par le tribunal correctionnel de Charleroi le 9 juin 1998 pour des faits de vol avec violences de type hold-up (affaire dite "casse du …" dont le butin s'élevait à l'époque à quelques 257 millions de francs belges) a été absorbée par la condamnation à 18 ans de réclusion prononcée par l'arrêt du 6 mars 2007 de la cour d'assises de la province du Hainaut;

— Affaire A.U.: la peine de 6 ans d'emprisonnement prononcée le 30 avril 1998 par la cour d'appel de Mons pour vol avec violences de type hold-up commis au préjudice d'une agence bancaire a été absorbée par la condamnation à 5 ans de réclusion avec sursis probatoire de 5 ans prononcée par l'arrêt du 25 octobre 2011 de la cour d'assises de la province de Hainaut.

Je vous saurais gré de bien vouloir examiner la possibilité d'insérer, dans le rapport de suivi législatif, une remarque à propos des effets iniques de l'article 61 du Code pénal, à moins que vous ne préfériez fixer ce point à l'ordre du jour du réseau d'expertise" Procédure pénale" dont vous assurez la présidence.

Je joins à la présente:

— Une copie libre de l'arrêt de la cour d'assises de la province de Hainaut du 23 octobre 2013;

— Une copie des conclusions de l'avocat de l'accusé du 21 octobre 2013;

— Une copie de l'arrêt de la Cour de cassation du 25 avril 2012;

— Une fiche de suivi législatif.

la récidive ne permet pas au juge de transgresser les limites assignées au cumul par l'article 60 ... ".

Door de eerste beschuldigde aldus tot 20 jaar opsluiting te veroordelen, heeft het hof van assisen door de uitspraak van die criminele straf, de 16 jaar gevangenisstraf die voordien door een ander gerecht was uitgesproken, geabsorbeerd.

Dat kwalijke effect van de regel van de materiele samenloop, waarin de artikelen 60 en 61 van het Strafwetboek voorzien, komt erop neer dat een gevaarlijke crimineel, als gevolg van de herhaling van zijn crimineel gedrag, een gevangenisstraf van 16 jaar kwijtgescholden krijgt.

De afgelopen jaren heb ik andere gevallen van de toepassing van deze wetsbepaling kunnen vaststellen:

— zaak A.V.: de 4 jaar gevangenisstraf, op 9 juni 1998 door de correctionele rechtbank van Charleroi uitgesproken voor diefstal met geweld van het type hold-up (de zogenaamde zaak "*casse du...* ", waarbij de buit toen ongeveer 257 miljoen Belgische frank bedroeg), werd geabsorbeerd door de veroordeling tot 18 jaar opsluiting, uitgesproken bij het arrest van 6 maart 2007 door het hof van assisen van de provincie Henegouwen;

— zaak A.U.: de 6 jaar gevangenisstraf, op 30 april 1998 door het hof van beroep van Bergen uitgesproken voor diefstal met geweld van het type hold-up in een bankagentschap, werd geabsorbeerd door de veroordeling tot 5 jaar opsluiting met probatie-uitstel van 5 jaar, uitgesproken bij het arrest van 25 oktober 2011 van het hof van assisen van de provincie Henegouwen.

Ik zou u dank weten mocht u de mogelijkheid overwegen om in het rapport aangaande de wetsevaluatie een opmerking op te nemen over de onbillijke gevolgen van artikel 61 van het Strafwetboek, tenzij u er de voorkeur aan geeft dit punt op te nemen op de agenda van het door u voorgezeten expertisenetwerk "Strafrechtprocedure".

Bijgaand vindt u:

— een vrije kopie van het arrest van het hof van assisen van de provincie Henegouwen van 23 oktober 2013;

— een kopie van de conclusies van de raadsman van de beschuldigde van 21 oktober 2013;

— een kopie van het arrest van het Hof van Cassatie van 25 april 2012;

— een wetsevaluatiefiche.

Veuillez agréer, Monsieur et honoré Collègue, l'assurance de ma haute considération.

Le Procureur général a.i.,

M. DELOS

Met bijzondere hoogachting,

De procureur-generaal a.i.,

M. DELOS

ANNEXE 6

BIJLAGE 6

ministère
public

Avis concernant l'avant-projet de loi transposant la directive 2010/64/UE relative au droit à l'interprétation et à la traduction dans le cadre des procédures pénales

L'avant-projet de loi concerne uniquement la transposition des articles 1 à 4 et 7 de la directive européenne.

Les remarques formulées ci-après portent sur cet avant-projet.

RELATION ENTRE LE SUSPECT ET SON AVOCAT

L'exposé des motifs souligne explicitement que la directive européenne est plus stricte que la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme (CEDH), selon laquelle l'assistance linguistique ne doit pas être garantie dans la relation entre la personne intéressée – le suspect – et son conseil. En effet, la directive européenne inclut bel et bien cette relation dans le champ d'application du droit à l'interprétation. L'article 2.2 de la directive 2010/64/UE du Parlement européen et du Conseil dispose que, *si cela est nécessaire pour garantir le caractère équitable de la procédure, les États membres veillent à la mise à disposition d'un interprète lors des communications entre les suspects ou les personnes poursuivies et leur conseil juridique ayant un lien direct avec tout interrogatoire ou toute audience pendant la procédure, ou en cas d'introduction d'un recours ou d'autres demandes dans le cadre de la procédure.*

L'exposé des motifs de l'avant-projet renvoie à cet égard (cf. p. 9) au point 1.4 (cf. p. 12 et suivantes). Bien qu'il ressorte de ce renvoi à la directive européenne et de l'exposé explicite que l'assistance linguistique s'applique également à la « relation entre le suspect concerné et son conseil », il est nécessaire de vérifier si cet élément apparaît dans le texte de loi élaboré et, le cas échéant, ce qu'il englobe précisément. Les situations possibles sont en effet nombreuses et variées.

L'exposé des motifs donne un aperçu des articles de la directive européenne et des considérants qui en sont à la base. Il en ressort que, si cela est nécessaire pour garantir le caractère équitable de la procédure, un interprète doit être mis à disposition lors des communications entre les suspects ou les personnes poursuivies et leur conseil juridique. Cette disposition fait l'objet de l'article 2.2 précité de la directive européenne (cf. pp. 14-15). Le droit à l'interprétation s'applique aux personnes dès le moment où elles sont informées qu'elles sont suspectées d'avoir commis une infraction.

L'article 47*bis* du Code d'instruction criminelle (CIC) est modifié afin de mettre la législation interne en conformité avec les prescriptions de la directive. Pour cette raison, une exception a été ajoutée à l'article 47*bis*, § 1er, 5°, du Code d'instruction criminelle, qui établit que : *« Si la personne interrogée souhaite s'exprimer dans une autre langue que celle de la procédure, soit il est fait appel à un interprète assermenté, soit il est noté ses déclarations dans sa langue, soit il lui est demandé*

ministère public

de noter elle-même sa déclaration. Si l'interrogatoire a lieu avec l'assistance d'un interprète, son identité et sa qualité sont mentionnées. »

L'exception à la disposition prévue à l'article 47*bis*, § 1er, 5°, du Code d'instruction criminelle s'applique lorsque le suspect concerné est entendu dans les hypothèses visées à l'article 47*bis*, §§ 2 et 3. Ces deux paragraphes sont complétés par un alinéa rédigé comme suit : *« Si la personne interrogée ne comprend pas ou ne parle pas la langue de la procédure (ou si elle souffre de troubles de l'audition ou de la parole), il est fait appel à un interprète assermenté. Les frais de l'interprétation sont à charge de l'État. »*

La notion de « personne interrogée » ou de « ondervraagde persoon » pourrait être comprise en ce sens qu'il est uniquement fait appel à un interprète assermenté dans le cadre d'une audition de la personne concernée en tant que suspect. Le texte rédigé indique que le procès-verbal mentionne l'assistance d'un interprète assermenté, ce qui renvoie aussi uniquement au droit à l'interprétation lors de l'audition proprement dite et donne forme à la consignation de l'assistance d'un interprète, visée à l'article 7 de la directive européenne. La police peut en tout cas difficilement mentionner au procès-verbal l'assistance d'un interprète lors d'une concertation confidentielle qui n'a pas lieu dans les locaux du service de police et qui ne peut donc pas être contrôlée.

Avant toute chose, il convient de s'interroger sur l'objectif de l'auteur de l'avant-projet, notamment la portée de l'assistance d'un interprète. En effet, l'on peut se demander si, lors d'une concertation confidentielle préalable entre le suspect et son avocat, il peut ou il doit être fait appel à un interprète assermenté, ou du moins si, lors de chaque concertation confidentielle préalable, l'assistance gratuite d'un interprète assermenté doit être prévue. Les circonstances dans lesquelles un suspect est entendu sont en effet particulièrement variées, de sorte que l'approche suivie en vue de garantir un procès équitable diffère d'un cas à l'autre.

Le besoin de sécurité juridique exige quelque éclaircissement. Il résulterait de l'exposé des motifs – p. 21 – que l'assistance d'un interprète ne s'applique qu'à l'audition. En cas d'arrestation (cf. *infra*), ce principe semble contraire à la directive européenne. L'exposé des motifs – p. 24 – énonce encore ce qui suit : *« En outre, dans la mesure où la législation interne est adaptée de sorte qu'à chaque stade de la procédure un interprète puisse être mis à disposition de l'inculpé ou du prévenu, cet interprète semble également pouvoir fournir une assistance, si nécessaire, dans la communication entre l'inculpé ou le prévenu et son avocat. »* Aux pages 23 et 24, l'exposé des motifs renvoie uniquement à l'article 184*bis* du Code d'instruction criminelle (assistance juridique gratuite) alors que cet article n'est pas complété ni modifié par le projet de loi.

L'on peut se demander si le texte du projet de loi et l'exposé des motifs sont entièrement conciliables avec les obligations imposées par la directive. À cet égard, il convient de formuler deux considérations générales.

ministère public

1°) Les §§ 2 et 3 de l'article 47*bis* du Code d'instruction criminelle ont trait à deux situations distinctes difficilement comparables.

L'article 47*bis*, § 2, définit les droits d'une personne qui est suspectée d'avoir commis un fait punissable d'une peine d'emprisonnement d'un an ou d'une peine supérieure (la sanction peut donner lieu à la délivrance d'un mandat d'arrêt) et qui est libre d'aller et venir.

Le cas échéant, il ne semble toutefois pas logique que tous les frais doivent être pris en charge par l'État, étant entendu que, si le suspect est libre d'aller et venir, la concertation confidentielle a lieu dans les bureaux de l'avocat choisi par le suspect, et non dans les locaux du service de police. L'intéressé peut faire appel à un avocat qui connaît sa langue et peut se faire conseiller en la matière par le bureau d'aide juridique. Il est non seulement difficile pour les autorités publiques d'organiser l'assistance par un interprète assermenté dans le cadre de cette concertation ou de cette communication entre le suspect et son conseil, mais il leur est en outre impossible de la contrôler. Une telle situation impliquerait que l'avocat doive disposer d'un droit d'action et que l'interprète doive pouvoir déclarer ses frais. Vu le nombre particulièrement élevé d'auditions concernées, la question est de savoir s'il est réellement possible de garantir l'assistance d'un interprète assermenté lors de chaque audition d'un suspect libre d'aller et venir. La règle prévue par l'article 47*bis*, §1er, 5°, du Code d'instruction criminelle est souple et donne en outre la possibilité de surmonter l'absence d'un interprète, notamment si le fonctionnaire de police qui interroge maîtrise la langue de la personne interrogée. En revanche, la compatibilité de ce principe avec l'article 5, § 2, de la directive, qui prévoit un traducteur ou un interprète indépendant, reste source de discussions. Par conséquent, l'on peut s'interroger sur la possibilité d'encore appliquer l'article 47*bis*, § 1er, 5°, du Code d'instruction criminelle, à l'égard d'une personne entendue en qualité de suspect, si l'audition porte sur des faits non punissables d'une peine d'emprisonnement d'un an.

Si l'objectif de l'auteur de l'avant-projet consiste à limiter l'interprétation gratuite par un interprète assermenté à l'audition proprement dite, cette disposition semble pouvoir alors, dans le cas d'un suspect libre d'aller et venir, être conforme à la directive européenne. En effet, cette pratique ne semble pas porter préjudice à la garantie d'un procès équitable.

Dès lors qu'il s'ensuit de l'arrêt de la Cour constitutionnelle du 14 février 2013 que l'information succincte des faits sur lesquels la personne sera entendue doit également être communiquée à l'avocat et étant donné que cette notification doit avoir lieu, tant pour le suspect concerné qui doit être entendu que pour son avocat, avant l'audition proprement dite, la manière dont cette disposition sera concrétisée à l'égard de la personne qui ne maîtrise pas la langue de la procédure suscite des questions. Il semble évident que cette information doit être traduite dans une langue comprise par l'intéressé afin de garantir ses droits. Cette communication est en effet importante au vu du droit de la défense quant à l'audition qui suivra. À cet égard, il peut être fait référence aux nouveaux droits liés à la traduction des actes

ministère public

de procédure essentiels ainsi qu'au fait que l'information succincte contient déjà des renseignements sur l'affaire, qui peuvent être portés contre le suspect.

En résumé, il convient de souligner que la modification législative élaborée pour l'article 47*bis*, § 2, du Code d'instruction criminelle ne semble s'appliquer qu'à l'audition proprement dite et qu'il n'est pas certain ou clair que la concertation confidentielle entre le suspect et son conseil soit également visée. Si cette dernière hypothèse est confirmée, il est renvoyé aux remarques susmentionnées relatives au nombre élevé d'auditions, à la liberté du suspect de chercher et de choisir un avocat en fonction de la langue parlée par celui-ci, à l'impossibilité de contrôler les prestations fournies et au fait qu'il ne semble pas nécessaire de prévoir une interprétation pour les communications entre le suspect et son avocat hors des locaux de la police ou des autorités judiciaires afin de garantir le droit à un procès équitable. L'organisation d'une interprétation gratuite de la concertation confidentielle entre le suspect et son conseil hors des locaux des services de police ou de la Justice pourrait en tout cas avoir une incidence particulièrement grande sur le budget de la Justice, étant donné le nombre élevé d'allophones qui ne comprennent pas la langue de la procédure. À cet égard, il peut être référé au nombre de langues dans lesquelles la déclaration écrite des droits doit être traduite[1] ainsi qu'au nombre encore plus élevé de langues effectivement parlées en Belgique. Ces aspects feront encore l'objet de remarques lors de l'examen du considérant 20 de la directive européenne.

Quant à l'article 47*bis*, § 3, il vise les droits de la personne arrêtée pendant la phase de 24 heures, pouvant éventuellement être prolongée une fois par le juge d'instruction, qui est la plus précaire pour un suspect. La concertation confidentielle préalable a lieu, le cas échéant, dans les locaux du service de police. Dans ce cas, le droit à l'interprétation des communications entre un suspect qui ne comprend pas la langue de la procédure et son avocat va de soi. À moins que l'avocat ne maîtrise la langue du suspect et qu'il puisse parler avec lui, l'interprétation entre dans le cadre du droit à un procès équitable. En effet, sans interprète, aucune concertation confidentielle avec un avocat n'est possible. Or, l'une des missions de ce dernier est justement de vérifier le respect du droit au silence et de préparer la défense. Aujourd'hui, l'interprétation est déjà organisée et ne pose problème qu'en ce qui concerne les frais occasionnés.

Il peut être renvoyé à la circulaire COL 8/2011 du Collège des procureurs généraux, qui souligne que les prestations de l'interprète qui a été requis par la police cadrent avec la garantie effective des droits de la défense et doivent faire partie des frais de justice.

Étant donné que, lorsque la personne arrêtée ne comprend pas ou ne parle pas la langue de la procédure, l'interprétation se situe dans le prolongement de droits jugés fondamentaux, les frais de l'interprétation doivent être pris en charge par l'État.

[1] Voir l'article 47*bis*, § 4, du Code d'instruction criminelle.

ministère
public

Comme indiqué ci-dessus, le nouvel alinéa rédigé à l'article 47*bis*, § 3, du Code d'instruction criminelle fait uniquement référence à « la personne interrogée ». Une transposition correcte de la directive européenne exige également que la concertation confidentielle entre le suspect et son conseil soit explicitement mentionnée et que l'interprétation soit prise en charge par l'État. Le cas échéant, l'assistance d'un interprète est aussi requise pour l'information succincte, à l'intéressé et à son avocat, des faits sur lesquels le premier sera entendu.

En ce qui concerne la question des frais, il est en outre à noter que le budget de la Justice devra être adapté et que l'arrêté royal de 1950 concernant les frais de justice en matière répressive devra être complété, puisque ces prestations des interprètes n'y figurent pas.

2°) L'exposé des motifs renvoie, à la page 15, au considérant 19 de la directive, mais ne mentionne aucune référence au considérant 20 de celle-ci. L'importance de l'assistance d'un interprète dans le cadre des communications entre le suspect et son conseil ne peut toutefois être correctement déterminée que par une lecture conjointe de l'ensemble des dispositions et des considérants y relatifs, à savoir :

- Article 2, § 2, de la directive : « Si cela est nécessaire pour garantir le caractère équitable de la procédure, les États membres veillent à la mise à disposition d'un interprète lors des communications entre les suspects ou les personnes poursuivies et leur conseil juridique ayant un lien direct avec tout interrogatoire ou toute audience pendant la procédure, ou en cas d'introduction d'un recours ou d'autres demandes dans le cadre de la procédure. »
- Considérant 19 de la directive : « Les communications entre les suspects ou les personnes poursuivies et leur conseil juridique DEVRAIENT être interprétées conformément à la présente directive. Les suspects ou les personnes poursuivies devraient notamment être en mesure d'expliquer à leur conseil juridique leur version des faits, de signaler toute déclaration avec laquelle ils sont en désaccord et de porter à la connaissance de leur conseil juridique tout fait qui devrait être invoqué pour leur défense. »
- Considérant 20 de la directive : « Aux fins de la préparation de la défense, les communications entre les suspects ou les personnes poursuivies et leur conseil juridique ayant un lien direct avec tout interrogatoire ou toute audience pendant la procédure, ou l'introduction d'un recours ou d'autres demandes dans le cadre de la procédure, comme une demande de mise en liberté sous caution, devraient faire l'objet d'une interprétation si celle-ci est nécessaire pour garantir le caractère équitable de la procédure. »
- Article 4 de la directive : « Les États membres prennent en charge les frais d'interprétation et de traduction résultant de l'application des articles 2 et 3 quelle que soit l'issue de la procédure. »

Il peut être conclu des dispositions précitées que la capacité financière du suspect ne joue aucun rôle et que tout suspect qui ne parle pas ou ne comprend pas la langue de la procédure a droit à l'assistance gratuite d'un interprète. Vu qu'à la

ministère public

page 24 de l'exposé des motifs, la durée de la gratuité est limitée à trois heures, l'on peut se demander si la directive autorise une telle limitation (bien que ce devrait être le cas dans les faits). En outre, il convient encore une fois d'insister sur le fait que l'explication donnée aux pages 23 et 24 de l'exposé des motifs n'est pas développée dans le projet de loi proprement dit.

Le considérant 20 de la directive s'applique non seulement à une concertation confidentielle avec un conseil, préalable à l'audition, mais renvoie également au droit à l'assistance d'un interprète en cas de concertation avec son propre conseil chaque fois qu'elle est nécessaire aux fins de la préparation de la défense. Ce droit naît dès que l'intéressé acquiert la qualité de suspect ou d'inculpé. Il pourrait être supposé que l'intéressé qui est convoqué par écrit ou qui dispose de la liberté d'aller et venir a donc également droit à cette assistance gratuite d'un interprète.

Il va de soi, comme cela a d'ailleurs déjà été mentionné auparavant, que l'organisation de cette assistance d'un interprète (en dehors des locaux de police, des institutions judiciaires ou en prison, notamment) est particulièrement difficile à réaliser et qu'il n'existe aucune forme de contrôle. L'incidence budgétaire d'une assistance aussi importante sera considérable.
Par conséquent, il y a lieu de chercher une possibilité de prévoir cette assistance tout en la limitant, par exemple, en ne l'organisant que :

- pendant la concertation confidentielle avec un conseil, préalable à l'audition, éventuellement à certaines conditions ;
- moyennant l'accord du bureau d'aide juridique pour un suspect non arrêté (une limitation explicite de la durée de l'assistance peut être prévue le cas échéant) ;
- avant et éventuellement après une audition par la police, une comparution devant le juge d'instruction, devant la chambre du conseil, devant la chambre des mises en accusation ou devant un juge du fond (le cas échéant, il existe une possibilité de contrôle par les autorités judiciaires et une limitation de la durée peut être prévue) ;
- lors d'un entretien en prison entre le conseil et le suspect en détention (un contrôle et une limitation de la durée sont à nouveau possibles).

Le Collège ne peut faire aucune proposition à cet égard, étant donné que la décision finale requiert un accord politique et une estimation des conséquences budgétaires.

ÉVOLUTION ULTÉRIEURE DE LA LÉGISLATION

En ce qui concerne l'évolution future probable de la législation, et notamment la directive européenne relative à l'assistance d'un avocat, qui est en cours d'élaboration, il est à noter que le seuil d'une peine d'emprisonnement d'un an défini par la loi belge et ouvrant le droit à une concertation préalable avec un avocat ne pourra plus être maintenu dans une phase ultérieure.

ministère
public

La question est de savoir si – en tenant compte de l'insertion rédigée aux §§ 2 et 3 – l'article 47*bis*, § 1er, 5°, du Code d'instruction criminelle pourra encore être appliqué à l'avenir à l'égard de personnes suspectées de faits punissables d'une peine d'emprisonnement inférieure à un an ou si cette disposition ne s'appliquera plus qu'à l'égard des témoins et des victimes. Sur ce point, il est renvoyé aux remarques formulées ci-dessus.

Il faut également à présent tenir compte du fait qu'un accord provisoire a été conclu le 28 mai 2013 au sein du Parlement européen sur la directive relative à l'assistance d'un avocat. En vertu de cet accord, les États membres doivent (devront) garantir le droit à l'assistance d'un avocat, y compris à l'assistance lors de chaque audition d'un suspect. La directive ne s'appliquera pas aux faits qui ne sont pas punissables d'une peine d'emprisonnement et prévoit un délai de transposition de 36 mois à compter de la publication au Journal officiel. Par conséquent, la distinction existant à l'article 47*bis*, entre les §§ 1 et 2, du Code d'instruction criminelle ne pourra plus être maintenue en ce qui concerne les suspects et la législation devra à nouveau être adaptée. Cette modification pourrait avoir des conséquences sur le droit à l'interprétation. Il est dès lors d'une importance capitale aujourd'hui – compte tenu des remarques susmentionnées – de préciser la vision du législateur par rapport à l'interprétation de la concertation confidentielle entre un suspect qui ne connaît pas la langue de la procédure et son avocat et de la mentionner explicitement dans le texte de loi. La sécurité juridique requiert une telle précision.

ASSISTANCE D'UN INTERPRÈTE PENDANT LA PROCÉDURE PÉNALE

Les droits du prévenu qui ne comprend pas la langue de la procédure sont complétés et ces mêmes dispositions sont répétées dans les différentes procédures pénales (tribunal de police / tribunal correctionnel / cour d'assises). Il aurait été plus judicieux de rédiger un chapitre commun applicable à toutes les procédures pénales.

Le droit à la traduction des documents essentiels, à savoir les passages pertinents du mandat d'arrêt, de la citation et du jugement ou de l'arrêt, est simplement ancré dans la loi. La traduction est automatiquement fournie sur demande, sans autre procédure. Le projet de loi décrit ce droit comme suit :

Le prévenu qui ne comprend pas la langue de la procédure a le droit de demander la traduction des passages pertinents de la citation pour lui permettre d'avoir connaissance des faits qui lui sont reprochés et de se défendre de manière effective. La demande doit être déposée au greffe du tribunal compétent, à peine de déchéance, dans les huit jours de la signification de la citation. La traduction est fournie dans un délai raisonnable et les frais sont à charge de l'État (complément

ministère public

art. 145 CIC – tribunal de police / art. 182 CIC – tribunal correctionnel / justice accélérée art. 216*quater* CIC avec une variante selon laquelle la traduction porte sur les passages pertinents de la notification).

L'article 11 de l'avant-projet vise à insérer un complément identique à l'article 216*quater*, § 1er et à l'article 216*quinquies* du Code d'instruction criminelle. L'auteur du projet de loi doit tenir compte du fait qu'à la suite de l'annulation partielle de l'article 20*bis*, § 1er, de la loi relative à la détention préventive par l'arrêt de la Cour constitutionnelle du 28 mars 2002 – notamment la partie prévoyant la possibilité, pour le procureur du Roi, de requérir un mandat d'arrêt en vue de comparution immédiate –, le titre de détention prévu par la loi relative à la détention préventive, qui constituait la base légale de cette procédure de justice accélérée, a disparu, de sorte que l'article 216*quinquies* du Code d'instruction criminelle n'a plus de raison d'être. Au final, il aurait donc mieux valu abroger l'article 216*quinquies* au lieu de le compléter inutilement.

Cette même remarque s'applique également à l'article 15 de l'avant-projet qui remplace l'article 22 de la loi du 15 juin 1935 concernant l'emploi des langues en matière judiciaire. L'article 22, alinéa 5, de la loi sur l'emploi des langues, tel que rédigé, fait en effet aussi référence à la convocation en vue de comparution immédiate conformément à l'article 216*quinquies* du Code d'instruction criminelle.

Pour ce qui est du délai de huit jours évoqué ci-dessus, il convient de noter qu'il est difficilement conciliable avec l'article 184 du Code d'instruction criminelle, notamment avec les délais fixés entre la citation et la comparution, qui, lorsque l'inculpé est détenu préventivement, peuvent être abrégés à un délai qui ne peut pas être inférieur à trois jours.

* * * * *

Si le prévenu ne comprend pas ou ne parle pas la langue de la procédure, le tribunal nomme d'office un interprète assermenté. Le procès-verbal de l'audience mentionne l'assistance d'un interprète assermenté. Les frais de l'interprétation sont à charge de l'État.
Il en est de même si le prévenu souffre de troubles de l'audition ou de la parole (art. 152*bis* CIC – tribunal de police / art. 185*bis* CIC – tribunal correctionnel).

Les articles 6 et 9 de l'avant-projet de loi disposent que le prévenu qui ne comprend pas la langue de la procédure a le droit de demander une traduction des passages pertinents du jugement sauf si une traduction orale a été fournie. La demande doit être déposée au greffe du tribunal compétent, à peine de déchéance, dans les huit jours du prononcé du jugement. La traduction est fournie dans un délai raisonnable. Si une traduction orale a été fournie, le procès-verbal de l'audience en fait mention.

ministère
public

Les frais de traduction sont à charge de l'État (art. 164 CIC – tribunal de police / art. 196*bis* – tribunal correctionnel / art. 353*bis* – cour d'assises).

Le fait de disposer d'une traduction des passages pertinents du jugement a une importance indéniable pour apprécier si un recours doit être introduit contre ce jugement. Étant donné que les articles 6 et 9 disposent que la traduction doit être demandée dans les huit jours du prononcé et qu'elle est fournie dans un « délai raisonnable », le délai d'appel prendra généralement fin avant que le requérant ne puisse prendre connaissance de la traduction. Dans le cas d'une condamnation par défaut, aucune traduction ne sera bien entendu fournie à l'audience. Le délai de huit jours sera pratiquement toujours écoulé avant que le jugement ou l'arrêt ne soit signifié au condamné ou que celui-ci ne prenne connaissance de cette signification. Lors de l'exécution d'une arrestation et/ou d'une incarcération immédiate, le problème est encore plus ardu. Le cas échéant, l'intéressé ne manquera pas d'alléguer que l'impossibilité de demander une traduction ou d'obtenir la traduction dans les temps l'a empêché de prendre une décision motivée et d'interjeter appel ou de former opposition dans le délai légal. Le même problème se pose dans le cadre de l'introduction d'un pourvoi en cassation.

Le règlement prévu ne tient donc pas compte des délais dans lesquels les recours doivent être introduits ni de la possibilité pour le prévenu concerné de prendre connaissance des passages du jugement ou de l'arrêt jugés pertinents par le législateur. Le règlement prévu semble ainsi causer d'autres problèmes relatifs aux droits de la défense.

En ce qui concerne la procédure d'assises, la formule de prestation de serment visée à l'article 282 du Code d'instruction criminelle ainsi que les conditions liées à l'âge sont supprimées. Dès lors que le statut des interprètes ou traducteurs assermentés, l'obligation concernant les exigences de qualité et la création de registres de traducteurs et interprètes ne sont pas couverts par l'avant-projet de loi (cf. p. 31 de l'exposé des motifs), mais que la motivation de la modification de l'article 282 (article 12 de l'avant-projet, p. 42 de l'exposé des motifs) renvoie explicitement à l'uniformisation du statut d'interprète, l'on peut se demander si la modification de cet article 282 n'est pas prématurée.

Le système élaboré par l'avant-projet selon lequel la traduction des documents pertinents ou essentiels cités ci-dessus est fournie automatiquement à la demande de l'inculpé ou du prévenu sans autre procédure entraînera sans aucun doute une charge de travail supplémentaire considérable pour les greffes. Le texte rédigé ne prend nulle part en considération la charge de travail supplémentaire, les incidences budgétaires ou les moyens nécessaires pour pouvoir exécuter avec succès et de manière effective les dispositions légales visées. Il est certainement possible de compenser une grande partie de ces conséquences par la traduction orale à l'audience, mais cet avant-projet aura néanmoins des répercussions sur le fonctionnement des greffes et sur le budget de la Justice. Il ne faut pas oublier en outre que la langue de traduction peut être une des langues nationales ou toute autre langue.

ministère public

MODIFICATION DE L'ARTICLE 22 DE LA LOI DU 15 JUIN 1935 CONCERNANT L'EMPLOI DES LANGUES EN MATIÈRE JUDICIAIRE

L'article 15 de l'avant-projet de loi modifie l'article 22 de la loi du 15 juin 1935. L'alinéa 2 de l'article 22 énonce que la demande de traduction d'autres documents que le mandat d'arrêt, la citation et le jugement est déposée au secrétariat du parquet au plus tôt un mois après l'inculpation **ou** l'engagement de l'action publique et est inscrite dans un registre spécialement prévu à cet effet.

La procédure élaborée est identique aux procédures Franchimont. Il est recommandé de définir précisément les délais et de ne pas prévoir plusieurs possibilités en ce qui concerne le moment auquel le délai commence à courir. Il est impossible d'appliquer le choix entre « un mois » après « l'inculpation » **ou** « l'engagement de l'action publique ».

Il peut être référé à la récente modification législative[2], qui a supprimé un tel choix à l'article 61*ter*, § 2, du Code d'instruction criminelle et en vertu de laquelle seul l'engagement de l'action publique est encore visé. Dès lors, il est préconisé d'utiliser la même formulation en l'espèce.

L'exposé des motifs indique, à la page 44, que la modification de l'article 22 de la loi sur l'emploi des langues établit (doit établir) la possibilité pour les personnes poursuivies qui ne comprennent pas la langue de la procédure de demander la traduction du dossier dans une langue qu'elles comprennent. Il précise ensuite que, contrairement à la version antérieure de l'article 22, la langue de traduction pourra être une des langues nationales ou toute autre langue. Il n'est pas indispensable qu'il s'agisse de la langue maternelle des intéressés.

À l'inverse de l'exposé des motifs, le texte législatif proposé n'est pas si explicite : la proposition de texte de loi ne fait en effet référence à aucune autre langue que les langues nationales. Vu que les pages 28 et 29 de l'exposé des motifs renvoient déjà au fait que l'interprétation actuelle de l'article 22 de la loi sur l'emploi des langues limite le droit à la traduction au français, au néerlandais et à l'allemand, il semble donc opportun d'adapter l'alinéa 1er du nouvel article 22 comme suit :
« L'inculpé qui ne comprend pas la langue de la procédure peut demander (au procureur du Roi[3]) la traduction d'autres documents que le mandat d'arrêt, la citation et le jugement dans une langue qu'il comprend. »

Il convient en outre de relever qu'une nouvelle tâche est encore une fois confiée au ministère public (procureur du Roi / auditeur du travail / procureur général) sans qu'il soit tenu compte de quelque façon que ce soit de la charge de travail

[2] Loi du 27 décembre 2012 portant des dispositions diverses en matière de justice.

[3] Voir en outre la critique formulée concernant la mission confiée au procureur du Roi.

ministère
public

croissante et du manque actuellement criant de ressources humaines en plusieurs endroits. La procédure élaborée est conçue de telle manière que l'inculpé qui ne comprend pas la langue de la procédure demande au ministère public la traduction des autres documents (donc, pas celle des documents pertinents à laquelle il a droit automatiquement, à savoir le mandat d'arrêt, la citation et le jugement. Voir les dispositions légales rédigées évoquées ci-dessus). L'inculpé indique, dans sa demande, les autres documents qu'il juge nécessaires pour sa défense.

Afin de se prononcer sur les documents que l'inculpé estime essentiels pour garantir son droit à la défense ou organiser celle-ci, le délai nécessaire pour prendre connaissance du dossier et, par conséquent, l'examiner dépendra de la demande de traduction. Il convient donc également de se demander si la tâche de statuer en la matière doit réellement être confiée au ministère public. Quoi qu'il en soit, cette disposition doit être subordonnée à une évaluation, car ses effets sur le terrain en termes de charge de travail doivent être étudiés. En effet, le ministère public ne peut pas continuer à être assailli de nouvelles missions qui ne relèvent pas de ses activités principales, sans que des moyens supplémentaires ne soient prévus.

Une autre question est de savoir comment un inculpé, qui ne comprend pas la langue de la procédure, pourra déterminer quels documents du dossier sont essentiels, s'il n'est pas assisté par un conseil juridique. Il n'est dès lors pas exclu que l'inculpé qui se trouve dans une telle situation demande la traduction intégrale du dossier. Vu qu'il appartient donc au ministère public de déterminer ce qui est essentiel et ce qui ne l'est pas (cf. article 22, alinéa 4), l'autorisation partielle accordée en vue de la traduction demandée pourrait donner lieu à une discussion complémentaire sur le respect des droits de la défense.
En conséquence, l'on peut se demander s'il ne pourrait pas être décidé d'instaurer une condition de recevabilité, à savoir la possibilité de subordonner l'introduction d'une telle requête à la condition que celle-ci soit contresignée par un avocat.
L'alinéa 2 du nouvel article 22 de la loi sur l'emploi des langues pourrait, le cas échéant, être complété par ce qui suit : « La requête introduite par l'inculpé lui-même n'est recevable que si elle est contresignée par un avocat. »

Conclusion : le complément du texte proposé pour l'article 22 de la loi sur l'emploi des langues dispose ce qui suit :

Alinéa 1er : « L'inculpé qui ne comprend pas la langue de la procédure peut demander au procureur du Roi la traduction d'autres documents que le mandat d'arrêt, la citation et le jugement dans une langue qu'il comprend. »

Adaptation éventuelle de l'alinéa 2 : ajout de la phrase suivante : « La requête introduite par l'inculpé lui-même n'est recevable que si elle est contresignée par un avocat. »

ministère public

MODIFICATIONS DE LA LOI RELATIVE À LA DÉTENTION PRÉVENTIVE ET DE LA LOI RELATIVE À LA PROTECTION DE LA JEUNESSE

Le texte du complément rédigé pour l'article 55 de la loi du 8 avril 1965 relative à la protection de la jeunesse (concernant la demande de traduction d'autres documents que le mandat d'arrêt, la citation ou le jugement) fait référence à l'article 22 précité de la loi de 1935 concernant l'emploi des langues en matière judiciaire. Il est dès lors renvoyé aux remarques précédemment formulées concernant cette disposition.

ABSENCE DE REGISTRE DE TRADUCTEURS ASSERMENTÉS OU DE CONTRÔLE DE LA QUALITÉ

Il ressort de l'exposé des motifs que l'aspect relatif à l'accès à la profession de traducteur ou d'interprète assermenté, la création d'un registre national et le contrôle de la qualité ne sont pas couverts par l'avant-projet de loi, ce qui est regrettable. En ce qui concerne le contrôle de la qualité, il est référé aux recours habituels (cf. pp. 31-32 de l'exposé des motifs). Des doutes peuvent être émis quant au fait que les garanties requises en matière de qualité visées à l'article 5 de la directive européenne soient ainsi respectées.

MANDAT D'ARRET EUROPEEN

La page 32 de l'exposé des motifs renvoie à l'actuel article 11, § 1er, 3°, de la loi du 19 décembre 2003 relative au mandat d'arrêt européen, qui prévoit que l'assistance d'un interprète suit les règles du droit belge applicables en la matière.

Par ailleurs, le renvoi susmentionné à l'article 11, § 1er, ne suffit pas pour la transposition des obligations prévues à l'article 3, alinéas 6 et 7, de la directive.

Tout d'abord, il est à noter que le texte de l'article 3, alinéas 6 et 7, de la directive doit être repris dans la loi du 19 décembre 2003, de préférence à l'article 10*bis*. Le cas échéant, cette disposition peut être insérée dans le projet de modification de la loi du 19 décembre 2003, qui fait actuellement l'objet de discussions au niveau intercabinet.

Il convient ensuite tout de même de formuler quelques considérations. L'exposé des motifs part, à tort, du principe que le mandat d'arrêt européen est déjà établi au moment où l'intéressé est arrêté par la police ou au moment où la personne recherchée est amenée devant le juge d'instruction.

Dans la pratique, une telle situation est extrêmement rare et seul le signalement est disponible aux moments précités. Le SIS II entré entre-temps en vigueur prévoit bien qu'une copie du mandat d'arrêt européen est à présent ajoutée, ou du moins

ministère public

peut être ajoutée, au signalement. Il s'agit donc en soi d'une possibilité qui dépend encore, dans la pratique, de restrictions techniques liées à l'importance du signalement.
Actuellement, seul un faible nombre de signalements contiennent effectivement en annexe une copie du mandat d'arrêt européen et tous les États membres ne sont pas en mesure de joindre de telles copies à l'ensemble des dossiers.
Si la copie du mandat d'arrêt européen n'est pas annexée au signalement, il n'est pas possible de respecter les obligations imposées par la directive (qui ne mentionne que le mandat d'arrêt européen et ne renvoie donc pas au signalement même) au moment où la personne recherchée est arrêtée par la police ou amenée devant le juge d'instruction.

Même si une copie du mandat d'arrêt européen est jointe au signalement, il ne s'agit que d'une copie de l'original du mandat d'arrêt européen et donc pas d'une traduction dans une des langues nationales belges. Par conséquent, si la remise d'un ressortissant polonais habitant en Belgique est demandée par les autorités roumaines, la copie (éventuelle) du mandat d'arrêt européen sera rédigée en roumain et ce n'est qu'après l'arrestation de la personne recherchée qu'une traduction sera transmise en français, en néerlandais ou en allemand, ce qui ne sera pas nécessairement une langue comprise de la personne recherchée. Le cas échéant, trois possibilités existent :

- soit, la police ou le juge d'instruction requiert, en fonction de la langue de la procédure, un interprète français-polonais, néerlandais-polonais ou allemand-polonais ainsi qu'un interprète supplémentaire roumain-français, roumain-néerlandais ou roumain-allemand (afin de traduire le contenu du mandat d'arrêt européen, puisqu'une traduction du signalement proprement dit ne satisfait pas aux obligations imposées par la directive) ;
- soit, l'intéressé devra recevoir, avant l'audience de la chambre du conseil, une traduction écrite (en polonais) du mandat d'arrêt européen ;
- soit, il devra encore, avant l'audience de la chambre du conseil, être entendu par la police, avec l'assistance d'un interprète, afin de l'informer oralement du contenu du mandat d'arrêt européen (ce qui semble presque irréalisable dans la pratique, vu les courts délais contraignants).

Si la traduction n'a lieu qu'à l'audience de la chambre du conseil, l'intéressé peut arguer que ses droits à la défense ont été violés en raison de la traduction trop tardive du mandat d'arrêt européen. Une telle situation requerra d'office un appel de la décision de la chambre du conseil afin de pouvoir contrer la prétendue violation des droits de la défense.

Conclusion : le texte de l'article 3, alinéas 6 et 7, de la directive doit être repris dans la loi du 19 décembre 2003, de préférence à l'article 10*bis*. Le texte suivant est proposé :
« La personne recherchée qui ne comprend pas la langue dans laquelle le mandat d'arrêt européen est établi ou dans laquelle il a été traduit par l'État membre d'émission recevra, avant que la chambre du conseil ne statue sur l'exécution du mandat d'arrêt européen conformément à l'article 16 et au plus tard avant qu'une décision définitive ne soit rendue sur cette exécution, soit une traduction écrite du

ministère public

mandat d'arrêt européen dans une langue qu'elle comprend, soit une traduction orale du mandat d'arrêt européen ou un résumé oral des actes de procédure essentiels, dans une langue qu'elle comprend. La traduction orale ou le résumé oral doit être de nature à ne pas porter atteinte au caractère équitable de la procédure. »

Bien entendu, par analogie aux autres dispositions législatives élaborées dans le texte de loi, il convient de prévoir que le procès-verbal mentionne la traduction orale.

ANNEXE

En annexe figurent un certain nombre de remarques linguistiques relatives aux textes français.

openbaar ministerie

Advies inzake het voorontwerp van wet houdende omzetting van richtlijn 2010/64/EU betreffende het recht op vertolking en vertaling in de strafprocedure

Het voorontwerp zorgt enkel voor de omzetting van de artikelen 1 tot en met 4 en 7 van de Europese richtlijn.

De volgende bemerkingen worden gemaakt met betrekking tot dit voorontwerp.

RELATIE VERDACHTE EN ZIJN ADVOCAAT

De memorie van toelichting onderstreept expliciet dat de Europese richtlijn strenger is dan de rechtspraak van het EHRM dat oordeelde dat de taalkundige bijstand niet kadert in de betrekkingen tussen de betrokken persoon – verdachte - en zijn raadsman. De Europese richtlijn sluit de betrekkingen tussen de advocaat en diens raadsman wel degelijk in het toepassingsgebied van het recht op vertolking. Artikel 2.2 van de Richtlijn 2010/64/EU van het Europees Parlement en de Raad bepaalt dat *de lidstaten ervoor zorgen dat, waar dit nodig is om het eerlijk verloop van de procedure te garanderen, vertolking beschikbaar is voor de communicatie tussen de verdachte of beklaagde en zijn raadsman die rechtstreeks verband houdt met een verhoor of zitting tijdens de procedure, met de instelling van een beroep of met andere procedurele verzoeken.*

De memorie van toelichting van het voorontwerp verwijst in dat verband (zie p. 9) naar punt 1.4 (zie p.12 e.v.). Niettegenstaande uit die verwijzing naar de Europese richtlijn en uit de duidelijke toelichting blijkt dat de taalkundige bijstand eveneens zou slaan op de “betrekkingen tussen de betrokken verdachte en zijn raadsman”, is het noodzakelijk na te gaan of dit uit de ontworpen wettekst blijkt en zo ja, wat daar precies onder valt. Er zijn immers meerdere uiteenlopende situaties mogelijk.

De toelichting geeft een overzicht van de artikelen van de Europese richtlijn en de overwegingen die eraan ten grondslag liggen. Hieruit blijkt dat waar dit nodig is om het eerlijk verloop van de procedure te garanderen vertolking moet beschikbaar zijn voor de communicatie tussen de verdachte of beklaagde en zijn raadsman. Dit maakt het voorwerp uit van bovenvermeld art. 2.2 van de Europese richtlijn(zie p. 14 – 15). De rechten op vertolking gelden vanaf het ogenblik van de kennisgeving dat men verdacht wordt een strafbaar feit te hebben begaan.

Artikel 47bis Sv wordt gewijzigd teneinde de interne wetgeving in overeenstemming te brengen met de bepalingen van de richtlijn. Om die reden wordt een uitzondering ingevoegd op de bepaling van art. 47bis, § 1, 5° Sv dat bepaalde dat”*: “Indien de ondervraagde persoon zich in een andere taal dan die van de procedure wenst uit te drukken, wordt ofwel een beroep gedaan op een beëdigd tolk, ofwel worden zijn verklaringen genoteerd in zijn taal, ofwel wordt hem gevraagd zelf zijn verklaring te noteren. Indien het verhoor met behulp van een tolk wordt afgenomen, worden diens identiteit en hoedanigheid vermeld”* .

openbaar ministerie

De uitzondering op de bepaling van art. 47bis, § 1, 5° Sv viseert de situatie wanneer de betrokken verdachte wordt gehoord in de hypothesen bedoeld in art. 47bis, §§ 2 en 3. Beide paragrafen worden met een lid aangevuld dat stelt: "*Indien de ondervraagde persoon de taal van de procedure niet verstaat of spreekt (of indien hij lijdt aan gehoor- of spraakstoornissen), wordt een beroep gedaan op een beëdigde tolk. De kosten van de vertolking zijn ten laste van de Staat".*

Het begrip "ondervraagde persoon" of "personne interrogée" zou zo begrepen kunnen worden dat er enkel beroep wordt gedaan op een beëdigde tolk in het kader van een verhoor van de betrokken persoon als verdachte. De ontworpen tekst bepaalt dat het proces-verbaal melding maakt van de bijstand door een beëdigde tolk, wat ook enkel verwijst naar het recht op vertolking bij het eigenlijk verhoor en invulling geeft aan de bij artikel 7 van de Europese richtlijn voorziene registratie van de bijstand van een tolk. De politie kan in elk geval bezwaarlijk bij proces-verbaal melding maken dat er bijstand was van een tolk tijdens een vertrouwelijk overleg dat niet plaats vond in de lokalen van de politiedienst en dus niet kan gecontroleerd worden.

In hoofdorde moet de vraag gesteld worden naar de bedoeling van de steller van het voorontwerp, inzonderheid de draagwijdte van de bijstand van een tolk. Het lijkt immers niet duidelijk of bij het voorafgaand vertrouwelijk overleg tussen verdachte en zijn advocaat beroep mag of moet gedaan worden op een beëdigde tolk, minstens of bij elk voorafgaand vertrouwelijk overleg bijstand van een kosteloze beëdigde tolk moet voorzien worden. De omstandigheden waarin een verdachte verhoord wordt zijn immers bijzonder uiteenlopend zodat de benadering ervan ten aanzien van het garanderen van een eerlijk proces verschilt.

De nood aan rechtszekerheid vereist enige verduidelijking. Uit de toelichting – p. 21 – zou volgen dat de bijstand van een tolk enkel slaat op het verhoor. In het geval van arrestatie (zie verder) lijkt dit niet in overeenstemming te zijn met de Europese richtlijn. Uit de toelichting – p. 24 – blijkt verder: "….Bovendien *voor zover de interne wetgeving zodanig wordt aangepast dat in elke stand van de rechtspleging een tolk ter beschikking kan worden gesteld van de verdachte / beklaagde "lijkt" deze tolk voor zover nodig ook bijstand te kunnen verlenen in de communicatie tussen de verdachte / beklaagde en zijn advocaat".* De toelichting op pag. 23 en 24 van de memorie verwijst uitsluitend naar art. 184*bis* Sv. (kosteloze rechtsbijstand), terwijl voormeld artikel niet aangevuld of gewijzigd wordt in het wetsontwerp.

Het is niet duidelijk of de tekst van het wetsontwerp en de memorie integraal verzoenbaar zijn met de verplichtingen opgelegd in de richtlijn. Terzake dienen twee algemene bedenkingen gemaakt te worden.

1°) De §§ 2 en 3 van art. 47bis Sv hebben betrekking op twee onderscheiden situaties die moeilijk vergelijkbaar zijn.

Art. 47bis, § 2 bepaalt de rechten van een persoon die verdacht wordt een feit dat strafbaar is gesteld met een straf van één jaar gevangenisstraf of een hogere straf

openbaar ministerie

(straf die aanleiding kan geven tot een bevel tot aanhouding) te hebben gepleegd, en die vrij is van komen en gaan.

In dit geval ligt het echter niet zo voor de hand dat alle kosten ten laste van de Staat zouden moeten vallen, vermits in het geval van een verdachte die vrij is van komen en gaan het vertrouwelijk overleg plaats vindt in het kantoor van de door de verdachte gekozen advocaat en niet in de burelen van de politiedienst. Betrokkene kan op een advocaat beroep doen die zijn taal machtig is en kan zich ter zake laten adviseren door het bureau van juridische bijstand. Een bijstand door een beëdigde tolk tijdens dit overleg of deze communicatie tussen verdachte en zijn raadsman lijkt bovendien van overheidswege niet alleen moeilijk te realiseren maar is bovendien niet controleerbaar. Dit zou impliceren dat de advocaat over een vorderingsrecht zou moeten beschikken en de tolk zijn kosten zou moeten kunnen inbrengen. Vermits het hier om een bijzonder groot aantal verhoren gaat is het de vraag of het wel mogelijk is bij elk verhoor van een verdachte die vrij is van komen en gaan de bijstand van een beëdigde tolk te garanderen. De regel van art. 47bis, § 1, 5° Sv is soepel en geeft bovendien de mogelijkheid de afwezigheid van een tolk te overbruggen onder meer ingeval de ondervragende politieambtenaar de taal van de ondervraagde machtig is. Een discussie blijft dan wel mogelijk of dit verzoenbaar is met artikel 5, lid 2, Richtlijn hetwelk voorziet in een onafhankelijke vertaler of tolk. Het is dus de vraag of art. 47 bis, § 1, 5° Sv nog wel kan toegepast worden ten aanzien van een persoon die in de hoedanigheid van verdachte wordt verhoord, zelfs indien dat verhoor gaat over feiten die niet strafbaar zijn met een gevangenisstraf van één jaar.

In die mate dat de bedoeling van de steller van het voorontwerp erin zou bestaan de kosteloze vertolking door een beëdigde tolk te beperken tot het eigenlijk verhoor lijkt dit in het geval van ene verdachte die vrij is van komen en gaan in overeenstemming te kunnen zijn met de Europese richtlijn omdat deze werkwijze geen afbreuk lijkt te doen aan de garantie van het eerlijk proces.

Nu uit het arrest van 14 februari 2013 van het Grondwettelijk Hof volgt dat de beknopte kennisgeving van de feiten waarover de persoon zal gehoord worden eveneens aan de advocaat moet ter kennis gebracht worden, en vermits deze kennisgeving zowel aan de betrokken te verhoren verdachte als aan zijn advocaat vóór het eigenlijk verhoor moet plaats vinden moet men zich de vraag stellen op welke wijze ten aanzien van de persoon die de taal van de procedure niet machtig is invulling wordt gegeven worden aan die bepaling. Het lijkt evident dat die kennisgeving moet vertaald worden in een taal die betrokkene begrijpt teneinde zijn rechten te garanderen. Die kennisgeving is immers relevant in het licht van het recht van verdediging met betrekking van het verhoor dat nadien zal volgen. Er kan ter zake verwezen worden naar de nieuwe rechten inzake de vertaling van essentiële processtukken, en naar het feit dat de beknopte kennisgeving reeds informatie bevat over de zaak die tegen verdachte kan worden ingebracht.

Samenvattend is op te merken dat de ontworpen wetswijziging van art. 47bis, § 2 Sv enkel van toepassing lijkt ten aanzien van het eigenlijk verhoor, en er

openbaar ministerie

onzekerheid of onduidelijkheid bestaat of het vertrouwelijk overleg tussen de verdachte en zijn raadsman eveneens geviseerd wordt. Mocht dit laatste wel het geval zijn wordt verwezen naar de bovenvermelde bemerkingen inzake de veelheid van de verhoren, de vrijheid van verdachte om een advocaat te gaan opzoeken en te kiezen in functie van de taal die de advocaat spreekt, de oncontroleerbaarheid van de geleverde prestaties, en het feit dat het niet voorzien van vertolking met betrekking tot de communicatie tussen een verdachte en zijn advocaat buiten de lokalen van de politie of van de gerechtelijke autoriteiten niet nodig lijkt om het recht op een eerlijk proces te garanderen. Het voorzien van kosteloze vertaling van het vertrouwelijk overleg tussen de verdachte en zijn raadsman buiten de lokalen van politiediensten of van Justitie zou in elk geval een bijzonder grote impact kunnen hebben op het budget van Justitie gelet op het groot aantal anderstaligen die de taal van de procedure niet verstaan. Er kan ter zake ook verwezen worden naar het aantal talen waarin de schriftelijke verklaring van rechten diende vertaald te worden[1], en naar het nog veel groter aantal effectief gesproken talen in België. Op deze aspecten wordt verder nogmaals ingegaan bij de toetsing aan Considerans 20 van de Europese richtlijn!

Art. 47bis, § 3 viseert de rechten van de gearresteerde persoon tijdens de voor een verdachte meest precaire fase van 24 uur, eventueel éénmaal verlengbaar door de onderzoeksrechter. Het voorafgaand vertrouwelijk overleg vindt in dat geval plaats in de lokalen van de politiedienst. Het recht op vertolking van de communicatie tussen een verdachte die de taal van de procedure niet verstaat en diens advocaat spreekt in dat geval voor zichzelf. Tenzij de advocaat de taal van de verdachte machtig is en met hem kan spreken kadert de vertolking hier wel in het recht op een eerlijk proces. Immers zonder tolk is dan geen vertrouwelijk overleg met een advocaat mogelijk, en een van de opdrachten van de advocaat is juist toe te zien op de eerbiediging van het zwijgrecht en de verdediging te organiseren. De vertolking wordt thans reeds georganiseerd en leverde tot nu toe enkel een probleem op wat de kosten betreft.

Er kan verwezen worden naar de omzendbrief COL 8/2011 van het College van procureurs-generaal waar er op gewezen werd dat de prestaties van de tolk die door de politie opgeroepen werd kaderen in het waarborgen van effectieve rechten van verdediging, en in de gerechtskosten dienen opgenomen te worden.

Vermits de vertolking in het geval van de gearresteerde die de taal van de procedure niet verstaat of spreekt een verlengde is van fundamenteel geachte rechten dienen de kosten van de vertolking ten laste van de Staat te vallen.

Het ontworpen nieuwe lid van art. 47bis, § 3 Sv verwijst zoals gezegd enkel naar “de ondervraagde persoon”. Een correcte omzetting van de Europese richtlijn vereist dat eveneens expliciet naar het vertrouwelijk overleg tussen verdachte en zijn raadsman zou verwezen worden en dat die vertolking eveneens ten laste van de Staat zou zijn. In dat geval wordt de bijstand van een tolk eveneens gevraagd

[1] Zie art. 47 bis, § 4 Sv.

openbaar ministerie

voor de beknopte mededeling van de feiten waarover de persoon zal verhoord worden aan de betrokkene en zijn advocaat.

Wat de problematiek van de kosten betreft is bovendien op te merken dat het budget van Justitie zal moeten aangepast worden, en dat het koninklijk besluit van 1950 inhoudende het Tarief in strafzaken zal moeten aangevuld worden vermits die prestaties van de tolken er niet in opgenomen zijn.

2°) In de memorie wordt op pag. 15 verwezen naar considerans 19 van de richtlijn. Elke verwijzing naar considerans 20 van voormelde richtlijn ontbreekt echter in de memorie van toelichting. De omvang van de bijstand van een tolk in de communicatie tussen de verdachte en zijn raadsman kan echter maar correct bepaald worden door een samenlezing van alle desbetreffende bepalingen en overwegingen, nl.

- Art. 2, lid 2 Richtlijn: “De lidstaten zorgen ervoor dat, waar dit nodig is om het eerlijke verloop van de procedure te garanderen, vertolking beschikbaar is voor communicatie tussen de verdachte of beklaagde en zijn raadsman die rechtstreeks verband houdt met een verhoor of zitting tijdens de procedure, met de instelling van een beroep of met andere procedurele verzoeken.”
- Considerans 19 Richtlijn: “Communicatie tussen de verdachte of beklaagde en zijn raadsman MOET worden uitgelegd in overeenstemming met deze richtlijn. De verdachte of beklaagde moet onder meer zijn versie van de feiten aan zijn raadsman kunnen uitleggen, zijn raadsman kunnen wijzen op verklaringen waarmee hij het niet eens is en zijn raadsman kunnen informeren over feiten die tot zijn verdediging zouden moeten worden aangevoerd.”
- Considerans 20 Richtlijn: “Om de voorbereiding van de verdediging mogelijk te maken, dient communicatie tussen de verdachte of beklaagde en zijn raadsman die rechtstreeks verband houdt met een zitting of ondervraging tijdens de procedure, met de instelling van een beroep of met andere procedurele verzoeken, bijvoorbeeld een verzoek om vrijlating op borgtocht, te worden vertolkt, indien dit nodig is om het eerlijke verloop van de procedure te garanderen.”
- Art. 4 Richtlijn: “De lidstaten nemen de kosten van vertolking en vertaling die uit de toepassing van de artikelen 2 en 3 voortvloeien, voor hun rekening, ongeacht de uitkomst van de procedure.”

Uit voormelde bepalingen kan worden afgeleid dat de staat van vermogendheid van de verdachte geen rol speelt en dat elke verdachte die de taal van de procedure niet spreekt of verstaat, kosteloos recht heeft op bijstand van een tolk. Waar op pag. 24 van de memorie de duur van de kosteloosheid beperkt wordt op een tijdsduur van drie uur, kan men zich afvragen of de richtlijn dergelijke beperking toelaat (hoewel het in feite zou moeten) en dient nogmaals gewezen op het feit dat de toelichting in pag. 23 en 24 niet uitgewerkt is in het eigenlijke wetsontwerp.

Considerans 20 Richtlijn slaat niet alleen op het aan het verhoor voorafgaand vertrouwelijk overleg met een raadsman maar wijst ook op een recht tot bijstand

openbaar ministerie

van een tolk bij overleg met de eigen raadsman telkens wanneer dit nodig is om de voorbereiding van de verdediging mogelijk te maken. Dit recht ontstaat van zodra de betrokkene de hoedanigheid van verdachte of beklaagde krijgt. Men zou kunnen stellen dat de betrokkene die schriftelijk uitgenodigd wordt of die de vrijheid heeft van komen en gaan, dus ook recht heeft op dergelijke kosteloze bijstand van een tolk.

Het spreekt voor zich dat, zoals trouwens voordien ook al opgemerkt, de organisatie van dergelijke bijstand van een tolk (buiten elk politielokaal, gerechtelijke instelling of gevangenis om) bijzonder moeilijk realiseerbaar is en dat elke vorm van controle zal ontbreken. De budgettaire impact van dergelijke omvangrijke bijstand van een tolk zal enorm zijn.
Er dient derhalve gezocht te worden naar een mogelijkheid deze bijstand te voorzien doch deze tegelijkertijd te begrenzen, bv. door ze enkel te voorzien

- tijdens het aan het verhoor voorafgaand overleg met een raadsman mits eventuele voorwaarden;
- mits akkoord van het bureau voor rechtsbijstand voor een niet aangehouden verdachte (hier kan een expliciete beperking van de duurtijd van de bijstand worden voorzien);
- voorafgaand en gebeurlijk volgend op een verhoor door de politie, een verschijning bij de onderzoeksrechter, voor de raadkamer, de kamer van inbeschuldigingstelling of voor een feitenrechter (er is in dergelijk geval mogelijkheid van controle door de rechterlijke instanties en een beperking van de duurtijd kan worden voorzien);
- bij een onderhoud in de gevangenis van de raadsman met de in hechtenis genomen verdachte (terug controle en beperking van de duurtijd mogelijk);

Het College kan hier geen voorstel doen vermits de uiteindelijke keuze een politiek akkoord en een inschatting van de budgettaire gevolgen noodzaakt.

VERDERE EVOLUTIE VAN DE WETGEVING

Wat de te verwachten verdere evolutie van de wetgeving betreft, inzonderheid de in de maak zijnde Europese richtlijn inzake de bijstand van een advocaat, moet opgemerkt worden dat de door de Belgisch wet gehuldigde drempel van één jaar gevangenisstraf die het recht op een voorafgaand overleg met een advocaat opent in een verdere fase niet zal kunnen gehandhaafd blijven.

Het is de vraag of art. 47bis, § 1, 5° Sv in de toekomst - en rekening houdend met de ontworpen aanvulling van §§ 2 en 3 – nog zal kunnen toegepast worden ten aanzien van personen verdacht van feiten strafbaar met minder dan één jaar gevangenisstraf, en of die bepaling niet enkel ten aanzien van getuigen en slachtoffers toepassing zal vinden. Er wordt ter zake verwezen naar de bovenvermelde opmerkingen.

Er is thans ook rekening te houden met het feit dat er een voorlopig akkoord werd gesloten binnen het Europees parlement op 28 mei 2013 inzake de richtlijn met betrekking tot de bijstand van een advocaat. Dit akkoord houdt in dat de lidstaten het recht op bijstand van een advocaat (zullen) moeten verzekeren, met inbegrip van bijstand tijdens elk verhoor van een verdachte. De richtlijn zal niet van toepassing zijn op feiten die niet strafbaar zijn met een gevangenisstraf, en er wordt een omzettingstermijn van 36 maanden voorzien vanaf de bekendmaking in het publicatieblad. Dit betekent dat het onderscheid tussen art. 47bis, § 1 en § 2 Sv wat verdachten betreft niet zal kunnen gehandhaafd worden en de wet nogmaals zal moeten gewijzigd worden. Die wijziging zou implicaties kunnen hebben wat betreft het recht op vertolking. Het is dus thans van doorslaggevend belang – rekening houdend met de bovenvermelde bemerkingen – de visie van de wetgever t.a.v. de vertolking van het vertrouwelijk overleg tussen een verdachte die de taal van de procedure niet machtig is en zijn advocaat te preciseren en ze expliciet in de wettekst op te nemen. De rechtszekerheid gebiedt dit.

BIJSTAND VAN EEN TOLK TIJDENS DE STRAFPROCEDURE

De rechten van de beklaagde die de taal van de procedure niet verstaat worden aangevuld, en dezelfde bepalingen worden herhaald in de onderscheiden strafprocedures (politierechtbank/correctionele rechtbank/ assisen). Beter ware geweest een gemeenschappelijk hoofdstuk te maken dat van toepassing is op alle strafprocedures.

Het recht op vertaling van de essentiële stukken, zijnde de relevante passages van het bevel tot aanhouding, de dagvaarding en het vonnis / arrest wordt gewoonweg wettelijk verankerd. De vertaling wordt op verzoek automatisch verstrekt zonder verdere procedure. Die rechten worden in het ontwerp als volgt omschreven:

De beklaagde die de taal van de procedure niet verstaat, heeft het recht om de vertaling van de relevante passages van de dagvaarding te vragen, zodanig dat hij geïnformeerd is over de hem ten laste gelegde feiten en hij zich effectief kan verdedigen. Het verzoek dient ter griffie van de bevoegde rechtbank te worden neergelegd, op straffe van verval, binnen de acht dagen na de betekening van de dagvaarding. De vertaling wordt verstrekt binnen redelijke termijn, en de kosten zijn ten laste van de Staat (aanvulling art. 145 Sv. – politierechtbank / art. 182 Sv – correctionele rechtbank / snelrecht art 216quater Sv met variante dat de vertaling slaat op de relevante passages van de kennisgeving).

Art. 11 van het voorontwerp beoogt een gelijkaardige aanvulling door te voeren in art. 216quater, § 1 en 216quinquies Sv. De steller van het ontwerp moet er rekening mee houden dat ingevolge de gedeeltelijke vernietiging van art. 20bis, § 1 WVH door het Grondwettelijk Hof bij arrest van 28 maart 2002 – inzonderheid het gedeelte dat de vordering bevatte van de procureur des Konings tot het verlenen

van een bevel tot aanhouding met het oog op onmiddellijke verschijning – de titel van hechtenis in de wet voorlopige hechtenis die de wettelijke grondslag van die snelrechtprocedure uitmaakte verdwenen is, zodat artikel 216quinquies Sv geen reden van bestaan meer heeft. Het ware dus beter art. 216quinquies Sv eindelijk op te heffen in plaats van het nodeloos aan te vullen.

Dezelfde opmerking geldt voor artikel 15 van het voorontwerp waarbij art. 22 van de wet van 15 juni 1935 op het gebruik van talen in gerechtszaken wordt vervangen. Het ontworpen art. 22, vijfde lid van de taalwet verwijst eveneens naar de oproeping met het oog op onmiddellijke verschijning overeenkomstig art. 216quinquies Sv.

Wat de bovenvermelde termijn van acht dagen betreft is op te merken dat deze moeilijk verzoenbaar is met art. 184 Sv, inzonderheid met de termijnen tussen dagvaarding en verschijning waarbij ingeval een verdachte zich in voorlopige hechtenis bevindt, de termijnen kunnen verkort worden tot een termijn die niet korter mag zijn dan drie dagen.

* * * * *

Indien de beklaagde de taal van de procedure niet verstaat of spreekt, benoemt de rechtbank ambtshalve een beëdigde tolk. Het proces-verbaal van de terechtzitting maakt melding van de bijstand door de beëdigde tolk. De kosten van de vertolking zijn ten laste van de Staat.
Hetzelfde geschiedt indien de beklaagde lijdt aan gehoor- of spraakstoornissen (art. 152bis Sv – politierechtbank / 185bis Sv correctionele rechtbank).

De artikelen 6 en 9 van het voorontwerp bepalen dat de beklaagde die de taal van de procedure niet verstaat, het recht heeft om een vertaling van de relevante passages van het vonnis te vragen, behalve indien een mondelinge vertaling werd verstrekt. Het verzoek dient ter griffie van de bevoegde rechtbank te worden neergelegd, op straffe van verval, binnen acht dagen na de uitspraak van het vonnis. De vertaling wordt verstrekt binnen redelijke termijn.
Indien een mondelinge vertaling werd verstrekt, wordt daarvan melding gemaakt in het proces-verbaal van de terechtzitting.
De kosten van vertaling zijn ten laste van de staat (art. 164 Sv – politierechtbank / art. 196 bis correctionele rechtbank / art. 353bis assisen).

Het beschikken over een vertaling van de relevante passages van het vonnis heeft ongetwijfeld belang voor het beoordelen of er een rechtsmiddel moet worden ingesteld tegen dat vonnis. Vermits de artikelen 6 en 9 bepalen dat de vertaling binnen de acht dagen na de uitspraak moet gevraagd worden, waarna de vertaling binnen “redelijke termijn” wordt verstrekt zal de beroepstermijn veelal verstreken zijn vooraleer de verzoeker kennis kan nemen van de vertaling. Ingeval van een

openbaar ministerie

veroordeling bij verstek zal er uiteraard geen vertaling ter zitting verstrekt zijn. De termijn van acht dagen zal omzeggens altijd verlopen zijn vooraleer het vonnis of arrest aan de veroordeelde wordt betekend of hij kennis krijgt van de betekening. Ingeval van uitvoering van een onmiddellijke aanhouding en/of opsluiting wordt het probleem nog scherper. De betrokkene zal in voorkomend geval niet nalaten aan te voeren dat de onmogelijkheid om een vertaling te vragen of de vertaling tijdig te bekomen hem belet heeft een gemotiveerde beslissing te nemen en binnen de wettelijke termijn hetzij hoger beroep in te stellen of verzet aan te tekenen. Eenzelfde problematiek dient zich aan ten opzichte van het instellen van cassatieberoep.

De vooropgestelde regeling houdt bijgevolg geen rekening met de termijnen binnen welke rechtsmiddelen moeten ingesteld worden en met de mogelijkheid in hoofde van de betrokken beklaagde kennis te nemen van de door de wetgever relevant geachte passages van het vonnis of het arrest. De vooropgezette regeling lijkt bijgevolg andere problemen inzake het recht van verdediging te zullen veroorzaken.

Wat de assisenprocedure betreft vervalt de eedformule in art. 282 Sv evenals voorwaarden van leeftijd. Nu het statuut van beëdigd tolk of vertaler, de verplichting m.b.t. kwaliteitsvereisten en de instelling van registers van vertalers en tolken niet binnen het bestek van het voorontwerp vallen (zie p. 31 memorie van toelichting), terwijl bij de redengeving van de wijziging van art. 282 (art. 12 voorontwerp, toelichting p. 42) expliciet wordt verwezen naar het eenvormig statuut van de tolk kan men de vraag stellen of de wijziging van art. 282 Sv niet voorbarig is.

Het door het voorontwerp uitgewerkt systeem waarbij de vertaling van de hierboven reeds opgesomde relevante of essentiële stukken op verzoek van de verdachte/beklaagde automatisch worden verstrekt zonder verdere procedure betekent ongetwijfeld een grote bijkomende werklast voor de griffies. Nergens wordt enige overweging gemaakt inzake de bijkomende werklast, de budgettaire weerslag, of de nodige middelen teneinde de beoogde wettelijke regeling daadwerkelijk effectief en succesvol te kunnen uitvoeren. Ongetwijfeld kan veel opgevangen worden door mondelinge vertaling ter terechtzitting, niettemin zal dit voorontwerp een weerslag hebben op de werking van de griffies en op het budget van Justitie. Men mag daarbij niet vergeten dat de doeltaal van de vertaling een van de landstalen of elke andere taal kan zijn.

WIJZIGING ART. 22 WET VAN 15 JUNI 1935 OP HET GEBRUIK DER TALEN IN GERECHTSZAKEN

Art. 15 van het voorontwerp wijzigt art. 22 van de wet van 15 juni 1935. Het tweede lid van art. 22 bepaalt dat het verzoekschrift om vertaling van andere documenten dan het aanhoudingsbevel, de dagvaarding en het vonnis wordt neergelegd op het secretariaat van het parket ten vroegste een maand na de inverdenkingstelling **of**

openbaar ministerie

het instellen van de strafvorderingen, en wordt ingeschreven in een daartoe bestemd register.

De ontworpen procedure is gekopieerd op de procedures Franchimont. Het is aan te bevelen termijnen precies te omschrijven en geen meerkeuze mogelijkheden te voorzien wat betreft het vertrekpunt van de termijn. De keuze tussen "een maand" na "de inverdenkingstelling" **of** "het instellen van de strafvordering" is niet werkbaar.

Er kan verwezen worden naar de recente wetswijziging[2] waarbij dergelijke keuze werd weggelaten in art. 61ter, § 2 Sv en nog enkel het instellen van de strafvordering wordt geviseerd. Het is bijgevolg aan te bevelen dezelfde formulering te gebruiken.

De memorie van toelichting bepaalt op pag. 44 dat de wijziging van art. 22 Taalwet de beklaagden die de proceduretaal niet verstaan, de mogelijkheid geeft (moet geven) om de vertaling van het dossier te vragen naar een taal die zij verstaan. De memorie preciseert dat, in tegenstelling tot de vroegere versie van art. 22, de doeltaal van de vertaling een van de landstalen of elke andere taal kan zijn. Het hoeft niet de moedertaal van de betrokkene te zijn.

In tegenstelling tot de memorie is de voorgestelde wettekst niet zo expliciet: in het voorstel van wettekst ontbreekt immers elke verwijzing naar een andere taal dan de landstalen. Gelet op het feit dat op pag. 28 en 29 van de memorie al gewezen werd op het feit dat de huidige interpretatie van art. 22 Taalwet het recht op vertaling beperkt tot de Franse, de Nederlandse en de Duitse taal, lijkt het dan ook opportuun om de eerste alinea van het nieuwe art. 22 aan te passen als volgt:
"De verdachte die de taal van de procedure niet verstaat, kan (de procureur des Konings[3]) verzoeken om de vertaling van andere documenten dan het aanhoudingsbevel, de dagvaarding en het vonnis, naar een taal die hij verstaat."

Bovendien is op te merken dat andermaal een nieuwe taak wordt toebedeeld aan het openbaar ministerie (procureur des Konings / arbeidsauditeur / procureur-generaal) zonder dat op enigerlei wijze rekening gehouden wordt met de groeiende werklast en het nijpend actueel gebrek aan personele middelen op meerdere plaatsen. De uitgewerkte procedure is zo geconcipieerd dat de verdachte die de taal van de procedure niet verstaat de vertaling aan het openbaar ministerie verzoekt van de andere documenten (dus niet de relevante stukken waarop hij automatisch recht heeft, namelijk het aanhoudingsbevel, de dagvaarding en het vonnis. Zie bovenvermelde ontworpen wetsbepalingen). De verdachte duidt die andere stukken die hij noodzakelijk acht voor zijn verdediging aan in zijn verzoek.

Om een oordeel te vellen over de stukken die verdachte essentieel acht om zijn recht van verdediging te garanderen of te organiseren is de kennis van het dossier

[2] Wet van 27 december 2012 houdende diverse bepalingen betreffende Justitie

[3] Zie verder de kritiek wat betreft de aan de procureur des Konings toebedeelde opdracht!

en bijgevolg de studie ervan vereist op een tijdstip dat het gevolg is van een verzoek tot vertaling. Men moet zich dus tevens de vraag stellen of de taak om daarover te oordelen wel aan het Openbaar Ministerie moet opgedragen worden. In elk geval moet deze bepaling afhankelijk gesteld worden van een evaluatie omdat de effecten ervan op het terrein qua werklast moeten nagegaan worden. Het openbaar ministerie kan immers niet blijvend belaagd worden met nieuwe zonevreemde taken zonder dat bijkomende middelen worden voorzien.

Men kan zich evenzeer afvragen hoe een verdachte, die de taal van de procedure niet begrijpt, zal kunnen bepalen welke stukken van het dossier essentieel zijn, indien hij niet bijgestaan wordt door een raadsman. Het is dus niet uitgesloten dat de verdachte, die in een dergelijke situatie verkeert, verzoekt om de volledige vertaling van het dossier. Gelet op het feit dat het aldus aan het OM zal toekomen te bepalen wat wel en wat niet essentieel is (zie art. 22, 4e al.), kan het gedeeltelijk toestaan van de gevraagde vertaling aanleiding geven tot een bijkomende discussie over het geëerbiedigd zijn van de rechten van de verdediging.
Het is dan ook de vraag of niet zou geopteerd zou kunnen worden voor een ontvankelijkheidsvereiste, nl. de mogelijkheid tot het indienen van dergelijk verzoekschrift afhankelijk te stellen van de voorwaarde dat het verzoekschrift mee ondertekend wordt door een advocaat.
De 2e alinea van het nieuw art. 22 Taalwet zou in dergelijk geval kunnen aangevuld worden met: “Het door de verdachte zelf ingediende verzoekschrift is maar ontvankelijk wanneer het mede ondertekend is door een advocaat”.

Conclusie: aanvulling van de voorgestelde tekst van artikel 22 Taalwet als volgt:

Al. 1: “De verdachte die de taal van de procedure niet verstaat, kan de procureur des Konings verzoeken om de vertaling van andere documenten dan het aanhoudingsbevel, de dagvaarding en het vonnis, naar een taal die hij verstaat.”

Eventuele aanpassing al. 2: toevoeging van de volgende passus: “Het door de verdachte zelf ingediende verzoekschrift is maar ontvankelijk wanneer het mede ondertekend is door een advocaat”

WIJZIGINGEN AAN DE WET OP DE VOORLOPIGE HECHTENIS EN DE WET BETREFFENDE DE JEUGDBESCHERMING

De tekst van de ontworpen aanvulling van art. 55 van de wet van 8 april 1965 betreffende de Jeugdbescherming (met betrekking tot het verzoek om vertaling van andere documenten dan het aanhoudingsbevel, de dagvaarding of het vonnis) verwijst naar bovenvermeld art. 22 van de wet van 1935 op het gebruik der talen in gerechtszaken. Er wordt bijgevolg verwezen naar de reeds geformuleerde bemerkingen inzake die bepaling.

openbaar ministerie

GEEN REGISTER VAN BEËDIGDE VERTALERS OF KWALITEITSCONTROLE

Uit de memorie van toelichting blijkt dat het aspect van de toegang tot het beroep van beëdigde vertaler en tolk, de instelling van een Nationaal register en de kwaliteitscontrole buiten de scope van het voorontwerp valt. Dit valt te betreuren. Wat de kwaliteitscontrole betreft wordt verwezen naar de gewone rechtsmiddelen (memorie p. 31 – 32). Het kan betwijfeld worden dat de vereiste kwaliteitsgaranties geviseerd in art. 5 van de Europese richtlijn daardoor tegemoet worden gekomen.

EUROPEES AANHOUDINGSBEVEL

Pag. 32 van de memorie verwijst enerzijds terecht naar het bestaande artikel 11, § 1, (3°) van de wet van 19 december 2003 betreffende het Europees aanhoudingsbevel, dat voorziet dat de bijstand van een tolk geschiedt volgens de terzake geldende regels van het Belgische recht.

Anderzijds volstaat de verwijzing naar bovenvermeld artikel 11, § 1, niet waar het gaat om de omzetting van de verplichtingen vervat in artikel 3, lid 6 en 7 van de richtlijn.

Vooreerst dient vermeld dat de tekst van artikel 3, lid 6 en 7 van de richtlijn mee opgenomen dient te worden in de wet van 19 december 2003, bij voorkeur in een artikel 10bis. Dit kan in voorkomend geval mee opgenomen worden in het ontwerp van wijziging van de wet van 19 december 2003 dat thans het voorwerp uitmaakt van bespreking op niveau van de Interkabinetten.

Vervolgens dienen toch enkele bedenkingen gemaakt te worden. De memorie gaat ten onrechte uit van de veronderstelling dat het Europees aanhoudingsbevel al voorhanden is op het ogenblik dat de betrokkene door de politie gearresteerd wordt of op het ogenblik dat de gezochte persoon voorgeleid wordt bij de onderzoeksrechter.

In de praktijk doet dergelijke situatie zich slechts uiterst zelden voor en is enkel de signalering voorhanden op voormelde momenten. Het ondertussen in werking getreden SIS II voorziet wel dat thans een kopie van het Europees aanhoudingsbevel gevoegd wordt, minstens kan worden, bij de signalering. Het gaat in wezen dus om een mogelijkheid die in de praktijk ook nog onderworpen is aan technische restricties, die te maken hebben met de omvang van de signalering. Op heden dient vastgesteld dat slechts een gering aantal signaleringen effectief een kopie van het Europees aanhoudingsbevel in bijlage bevatten en dat niet alle lidstaten al in staat zijn dergelijke kopie te voegen in alle dossiers.
Indien de kopie van het Europees aanhoudingsbevel niet gevoegd is aan de signalering is er geen mogelijkheid om te voldoen aan de verplichtingen opgelegd

openbaar ministerie

in de richtlijn (welke enkel melding maakt van het Europees aanhoudingsbevel en dus niet verwijst naar de signalering zelf) op het ogenblik dat de gezochte persoon gearresteerd wordt door de politie of voorgeleid is bij de onderzoeksrechter.

Zelfs indien een kopie van het Europees aanhoudingsbevel gevoegd zou zijn bij de signalering, gaat het slechts om een kopie van het originele Europees aanhoudingsbevel en dus niet om een vertaling ervan naar één van de Belgische landstalen. Indien derhalve de overlevering van een in België wonende Pools onderdaan gevraagd wordt door de Roemeense autoriteiten, zal de (gebeurlijke) kopie van het Europees aanhoudingsbevel in de Roemeense taal opgesteld zijn en zal pas na de arrestatie van de gezochte persoon een vertaling overgemaakt worden in het Frans, Nederlands of Duits, zijnde niet noodzakelijk een taal die de gezochte persoon begrijpt. In dergelijk geval zijn er drie mogelijkheden:

- de politie of de onderzoeksrechter vordert naargelang de taal van de procedure een tolk Frans-Pools, Nederlands-Pools of Duits-Pools en een bijkomende tolk Roemeens-Frans, Nederlands of Duits (om de inhoud van het Europees aanhoudingsbevel te vertalen vermits een vertaling van de eigenlijke signalering niet voldoet aan de verplichtingen opgelegd in de richtlijn)
- ofwel zal de betrokkene voor de zitting van de raadkamer een schriftelijke vertaling (naar het Pools) moeten krijgen van het Europees aanhoudingsbevel
- ofwel zal hij nog vóór de zitting van de raadkamer opnieuw moeten worden verhoord door de politie, met bijstand van een tolk, om hem mondeling kennis te geven van de inhoud van het Europees aanhoudingsbevel (hetwelk in de praktijk quasi onmogelijk realiseerbaar lijkt, gelet op de dwingende korte termijnen).

Indien de vertaling pas gebeurt op de zitting van de raadkamer zelf, kan de betrokkene argumenteren dat zijn rechten van verdediging geschonden zijn omwille van de te late vertaling van het Europees aanhoudingsbevel. Dit zou een ambtshalve hoger beroep tegen de beslissing van de raadkamer noodzaken om de beweerde schending van de rechten van verdediging te kunnen counteren.

Conclusie: de tekst van artikel 3, lid 6 en 7 van de richtlijn dient mee opgenomen te worden in de wet van 19 december 2003, bij voorkeur in een artikel 10bis. De volgende tekst wordt voorgesteld:
“De gezochte persoon die de taal waarin het Europees aanhoudingsbevel is gesteld of waarin het door de uitvaardigende lidstaat is vertaald, niet verstaat, zal vooraleer de raadkamer overeenkomstig artikel 16 uitspraak doet over de tenuitvoerlegging van het Europees aanhoudingsbevel en uiterlijk vooraleer een definitieve beslissing tussenkomt over de tenuitvoerlegging van het Europees aanhoudingsbevel, of in het bezit gesteld worden van een schriftelijke vertaling, in een taal die hij verstaat, van het Europees aanhoudingsbevel of, in een taal die hij verstaat, een mondelinge vertaling van het Europees aanhoudingsbevel of een mondelinge samenvatting van de essentiële processtukken worden verstrekt. De mondelinge vertaling of mondelinge samenvatting moet van die aard zijn dat ze het eerlijk verloop van de procedure onverlet laat.”

openbaar
ministerie

Uiteraard moet naar analogie met de andere ontworpen wetsbepalingen in de wettekst voorzien worden dat het proces-verbaal melding maakt van de mondelinge vertaling.

BIJLAGE

In bijlage worden een aantal taalkundige opmerkingen gevoegd met betrekking tot de Franstalige teksten.

ANNEXE 7

BIJLAGE 7

Ministère public

Collège des procureurs généraux
RÉSEAU D'EXPERTISE POLITIQUE CRIMINELLE - PROCÉDURE PÉNALE
VOLET PROCÉDURE PÉNALE

exp.: Pargen – Waalse Kaai 35A – 2000 Anvers

DOSSIER TRAITÉ PAR
Service Documentation
T 03/247.98.26
F 03/247.98.81
Waalse Kaai 35A
2000 Anvers

doc.park.gen.antwerpen@just.fgov.be

Mme A. TURTELBOOM
Ministre de la Justice
SPF Justice
Boulevard de Waterloo 115
1000 BRUXELLES

NUMÉRO DU CABINET TRAITANT
nvh

DATE
20 mars 2013

MES RÉFÉRENCES	VOS RÉFÉRENCES	ANNEXES	COPIE À
C 1/1-2		2	PROCUREURS GÉNÉRAUX SECRÉTARIAT DU COLLÈGE

OBJET : Lois relatives à la détention préventive et aux circonstances atténuantes – Jurisprudence de la Cour de cassation du 11 février 2013 – Libération du suspect en raison de divergences d'interprétation.

Madame la Ministre,

En réponse à votre question du 22 février 2013, je vous informe que l'arrêt de la Cour constitutionnelle du 14 février 2013 nécessite une adaptation urgente des directives relatives à l'assistance d'un avocat. Cette matière doit être traitée en priorité et concerne par ailleurs également la situation des personnes qui se trouvent en détention préventive.

Le réseau d'expertise procédure pénale se penchera ensuite prioritairement sur la loi relative à la détention préventive et sur la problématique des délais d'un mois ou de trois mois que vous avez évoquée.

Ainsi qu'il a déjà été indiqué, les problèmes liés à la législation relative à la détention préventive s'accroissent et se complexifient de plus en plus. Je me permets de vous envoyer en annexe un projet de directive relatif à la détention sous surveillance électronique instaurée par la loi portant des dispositions diverses du 27 décembre 2012, qui entrera en vigueur le 1er janvier 2014 au plus tard.

Ce projet indique systématiquement les carences de la loi et les points de suivi législatif. Une intervention urgente du législateur est requise. La circulaire à présent adoptée du collège des procureurs généraux, qui concerne notamment la comparution personnelle dans le cadre du traitement de la détention préventive par les juridictions d'instruction, fait apparaître d'autres carences de la loi auxquelles il convient de remédier et qui nécessitent également une intervention urgente du législateur.

Le réseau d'expertise a l'intention de reconsidérer dans son ensemble la loi relative à la détention préventive, ainsi que d'épurer et de simplifier le texte dans le cadre d'un projet de suivi législatif, et ce, dès que les directives SALDUZ auront été réécrites à la lumière de l'arrêt évoqué ci-dessus de la Cour constitutionnelle. La loi précitée a en effet été systématiquement alourdie par plusieurs lois, dont celle du 31 mai 2005 ne constitue qu'un exemple. La disparité des délais est bien entendu l'une des questions essentielles susceptibles d'être résolues dans le cadre de l'épurement du texte. Il serait toutefois dommage de ne pas éliminer par la même occasion les autres manquements techniques, qui n'ont du reste aucune connotation politique et dont la suppression sert uniquement l'intérêt général.

Je vous prie d'agréer, Madame la ministre, l'expression de ma très haute considération.

Y. LIÉGEOIS

Procureur général

Coordinateur principal du réseau d'expertise

Procédure pénale – Politique criminelle

Annexes :

- 1 note – projet de directive relative à la détention sous surveillance électronique
- circulaire n° COL 6/2013 du 13 mars 2013 du Collège des procureurs généraux

openbaar ministerie

College van procureurs-generaal
EXPERTISENETWERK STRAFRECHTELIJK BELEID – STRAFRECHTSPLEGING
LUIK STRAFRECHTSPLEGING

DOSSIER BEHANDELD DOOR
Dienst Documentatie
T 03/247.98.26
F 03/247.98.81
Waalse Kaai 35A
2000 Antwerpen
doc.park.gen.antwerpen@just.fgov.be

NUMMER BEHANDELEND KABINET
nvh

DATUM
20 maart 2013

verz.: Pargen – Waalse Kaai 35A – 2000 Antwerpen

Mevrouw A. TURTELBOOM
Minister van Justitie
FOD Justitie
Waterloolaan 115
1000 BRUSSEL

MIJN REFERTE	UW REFERTE	BIJLAGE	KOPIE AAN
C 1/1-2		2	PG'S SECRETARIAAT COLLEGE

BETREFT Wetten op de voorlopige hechtenis en verzachtende omstandigheden – Cassatierechtspraak 11 februari 2013 – Vrijlating verdachte ten gevolge van interpretatieverschillen.

Mevrouw de Minister,

In antwoord op uw vraag van 22 februari 2013 breng ik u ter kennis dat het arrest van 14 februari 2013 van het Grondwettelijk Hof noopt tot een dringende aanpassing van de richtlijnen inzake de bijstand van een advocaat. Deze materie moet bij prioriteit behandeld worden en raakt ten andere eveneens de toestand van personen die zich in voorlopige hechtenis bevinden.

Het expertisenetwerk strafrechtspleging zal zich nadien bij voorrang buigen over de wet betreffende de voorlopige hechtenis en de door u aangehaalde problematiek van de termijnen van één of van drie maanden.

Zoals reeds gemeld worden de problemen van de wetgeving betreffende de voorlopige hechtenis steeds groter en ingewikkelder. Ik ben zo vrij u in bijlage een ontwerp van richtlijn te zenden die werd opgesteld inzake de hechtenis onder elektronisch toezicht ingevoegd door de wet diverse bepalingen van 27 december 2012 en in werking tredend ten laatste op 1 januari 2014.

In dit ontwerp worden de gebreken van de wet en de punten van wetsevaluatie stelselmatig aangeduid. Een dringende tussenkomst van de wetgever is geboden. Uit de thans goedgekeurde omzendbrief van het college van procureurs-generaal inzake onder meer de persoonlijke verschijning in het kader van de behandeling van de voorlopige hechtenis door de onderzoeksgerechten blijken andere recht te zetten gebreken van de wet waarvoor evenzeer een dringend wetgevend optreden noodzakelijk is.

openbaar
ministerie

Zodra de richtlijnen inzake SALDUZ herschreven zijn in het licht van het bovenvermeld arrest van het Grondwettelijk hof neemt het expertisenetwerk zich voor de wet op de voorlopige hechtenis in zijn geheel te herbekijken en de tekst in het kader van een ontwerp van wetsevaluatie te zuiveren en te vereenvoudigen. Deze wet werd immers stelselmatig verzwaard door meerdere wetten waarvan deze van 31 mei 2005 slechts een voorbeeld is. De problematiek van de verschillende termijnen is uiteraard een van de belangrijkste pijnpunten die bij zuivering van de tekst kunnen weggenomen worden. Het zou echter spijtig zijn de kans niet te grijpen om de overige technische gebreken niet in eenzelfde oefening weg te werken. Die technische gebreken hebben ten andere geen enkele politieke inslag en de verbetering ervan baat enkel het algemeen belang.

Met de meeste hoogachting,

Y. LIÉGEOIS
Procureur-generaal
Hoofdcoördinator Expertisenetwerk
Strafrechtelijk Beleid – Strafrechtspleging

Bijlagen:
- 1 nota – ontwerp richtlijn inzake de hechtenis onder elektronisch toezicht
- omzendbrief van het College van procureurs-generaal nr. COL 6/2013 d.d. 13 maart 2013

openbaar ministerie
ministère public

Collège des procureurs généraux

Bruxelles, le 2013

PROJET

CIRCULAIRE N° /2013 DU COLLÈGE DES PROCUREURS GÉNÉRAUX PRÈS LES COURS D'APPEL

Madame/Monsieur le Procureur général,
Monsieur le Procureur fédéral,
Madame/Monsieur le Procureur du Roi,
Madame/Monsieur l'Auditeur du travail,

OBJET : La loi du 27 décembre 2012 portant des dispositions diverses en matière de justice, notamment :

MODIFICATION DE LA LOI DU 20 JUILLET 1990 RELATIVE À LA DÉTENTION PRÉVENTIVE

- **Détention sous surveillance électronique (TITRE II de la loi du 27 décembre 2012)**

Secrétariat du Collège des procureurs généraux -
Rue Ernest Allard 42 - 1000 Bruxelles
Tél. : 02/500 86 01 - Fax : 02/500 86 13
e-mail : secr.colpg@just.fgov.be

College van Procureurs-generaal

Brussel, 2013

ONTWERP

OMZENDBRIEF NR. /2013 VAN HET COLLEGE VAN PROCUREURS-GENERAAL BIJ DE HOVEN VAN BEROEP

Mijnheer/Mevrouw de Procureur-generaal,
Mijnheer de Federale Procureur,
Mijnheer/Mevrouw de Procureur des Konings,
Mijnheer/Mevrouw de Arbeidsauditeur,

BETREFT: De wet van 27 december 2012 houdende diverse bepalingen betreffende Justitie, inzonderheid:

WIJZIGING AAN DE WET VAN 20 JULI 1990 BETREFFENDE DE VOORLOPIGE HECHTENIS

- **Hechtenis onder elektronisch toezicht (TITEL II wet van 27 december 2012)**

Secretariaat van het College van Procureurs-generaal - Ernest Allardstraat 42 - 1000 Brussel
Tel.: 02/500 86 01 - Fax: 02/500 86 13
E-mail: secr.colpg@just.fgov.be

TABLES DES MATIERES

I. PRÉAMBULE 5

II. MODIFICATION DE LA LOI RELATIVE À LA DÉTENTION PRÉVENTIVE 5

III. LA DÉTENTION SOUS SURVEILLANCE ÉLECTRONIQUE 5

A. Généralités 5

B. Élaboration de la procédure de détention préventive 6

a) Mandat d'arrêt (article 16, § 1er, nouvel alinéa 2, de la loi relative à la détention préventive) 6

b) Adresse déterminée (article 16, § 5, nouvel alinéa 3, de la loi relative à la détention préventive) 6

c) Déroulement de la procédure de détention préventive analogue à la procédure ordinaire 7

d) Modification par le juge d'instruction de la détention sous surveillance électronique en une détention dans la prison (nouvel article 24*bis* de la loi relative à la détention préventive) 9

e) Inculpé fugitif 13

f) Assimilation des jours de détention préventive sous surveillance électronique aux jours de détention préventive passés dans la prison 14

g) Règlement de la procédure 14

C. Interdiction de visite, de correspondance ou de contacts (article 20, § 3bis, de la loi relative à la détention préventive) 15

a) Recours contre les mesures prises par le juge d'instruction conformément à l'article 20, § 3*bis*, de la loi relative à la détention préventive (article 20, § 6, de la loi relative à la détention préventive) 16

b) Volet procédural qui relève de la compétence des juridictions d'instruction 16

c) Déroulement ultérieur de la procédure sur requête en vue de la modification ou de la levée des « mesures » imposées par le juge d'instruction 17

d) Procédure devant la chambre du conseil lors du maintien en détention préventive 20

INHOUDSTAFEL

I. VOORWOORD 5

II. WIJZIGING AAN DE WET BETREFFENDE DE VOORLOPIGE HECHTENIS 5

III. DE HECHTENIS ONDER ELEKTRONISCH TOEZICHT 5

A. Algemeen 5

B. Uitwerking van de procedure van voorlopige hechtenis 6

a) Aanhoudingsbevel (art. 16, §1 nieuw tweede lid WVH) 6

b) Bepaald adres (art. 16, § 5 nieuw derde lid WVH) 6

c) Verloop van de procedure van voorlopige hechtenis analoog met de gewone procedure 7

d) Omzetting door de onderzoeksrechter van hechtenis onder elektronisch toezicht naar hechtenis in de gevangenis (nieuw art. 24bis WVH) 9

e) De voortvluchtige verdachte 13

f) Gelijkstelling dagen voorlopige hechtenis onder elektronisch toezicht met voorlopige hechtenis uitgevoerd in de gevangenis 14

g) De regeling van de rechtspleging 14

C. Beperking bezoek, briefwisseling of communicatie (art. 20, § 3bis WVH) 15

a) Rechtsmiddel tegen de door de onderzoeksrechter overeenkomstig art. 20, § 3bis WVH genomen maatregelen (art. 20, § 6 WVH) 16

b) Procedureel luik dat tot de bevoegdheid van de onderzoeksgerechten behoort 16

c) Verder verloop van de procedure op verzoekschrift ter opheffing of wijziging van de door de onderzoeksrechter opgelegde "maatregelen" 17

d) Procedure voor de raadkamer bij handhaving van de voorlopige hechtenis (aanvulling van de 20

(articles 21, 22 et 22*bis* de la loi relative à la détention préventive, tels que complétés)		artikelen 21, 22, 22bis WVH)
e) Exception à l'interdiction de communiquer et des mesures spécifiques prévues à l'article 20, § 3, de la loi relative à la détention préventive (article 20, § 7, de la loi relative à la détention préventive)	28	e) Uitsluiting van verbod van vrij verkeer en van de specifieke maatregelen voorzien bij art. 20, § 3 WVH (Art. 20, § 7 WVH)
f) Entrée en vigueur	28	f) Inwerkingtreding
g) Inwerkingtreding	29	g) Evaluatie van de wet

I. PRÉAMBULE

La présente circulaire aborde la modification qui a été apportée par la loi du 27 décembre 2012 portant des dispositions diverses en matière de justice à la loi du 20 juillet 1990 relative à la détention préventive. Les autres dispositions de la loi du 27 décembre 2012 font l'objet de directives séparé.

II. MODIFICATIONS DE LA LOI RELATIVE À LA DÉTENTION PRÉVENTIVE

Le titre II de la loi du 27 décembre 2012 porte sur la loi relative à la détention préventive.

III. LA DÉTENTION SOUS SURVEILLANCE ÉLECTRONIQUE

A. Généralités

La loi du 27 décembre 2012 a pour but de modifier la loi relative à la détention préventive en vue de répondre en partie au problème de la surpopulation carcérale.

C'est la raison pour laquelle a été instaurée la possibilité de délivrer un mandat d'arrêt sous la forme d'une assignation à résidence[1]. S'agissant bien d'un mandat d'arrêt, l'inculpé est considéré comme détenu et chaque journée passée à son domicile/son lieu de résidence est assimilée à une journée de prison[2]. Le législateur vise particulièrement les dossiers pour lesquels le risque de nouvelle infraction peut être écarté grâce à l'« assignation à résidence ». L'exposé fait ainsi référence au cas de violences intrafamiliales, à certains dossiers de vols ou à des dossiers de « crimes en col blanc ».

Le juge d'instruction dispose de la possibilité de prononcer certaines interdictions, comme le contact avec certaines personnes. Le suivi sera réalisé

I. VOORWOORD

In deze omzendbrief wordt de wijziging behandeld die de wet van 27 december 2012 houdende diverse bepalingen betreffende Justitie heeft aangebracht in de wet van 20 juli 1990 betreffende de voorlopige hechtenis. De andere bepalingen van de wet van 27 december 2012 maken het voorwerp uit van afzonderlijke richtlijnen.

II. WIJZIGINGEN AAN DE WET BETREFFENDE DE VOORLOPIGE HECHTENIS

De titel II van de wet van 27 december 2012 heeft betrekking op de wet betreffende de voorlopige hechtenis.

III. DE HECHTENIS ONDER ELEKTRONISCH TOEZICHT

A. Algemeen

De wet van 27 december 2012 heeft tot doel de wet betreffende de voorlopige hechtenis te wijzigen om voor een deel een antwoord te bieden op het probleem van de overbevolking in de gevangenissen.

De mogelijkheid een aanhoudingsmandaat te verlenen onder de vorm van thuisdetentie wordt om die reden ingevoegd[1]. Het gaat wel degelijk om een aanhoudingsbevel waarbij de verdachte als een gedetineerde wordt beschouwd en iedere dag die hij in zijn woon/verblijfplaats doorbrengt wordt gelijkgesteld met een dag voorhechtenis[2]. De wetgever viseert in het bijzonder dossiers waarbij het risico op een nieuw misdrijf kan worden geweerd door "thuisdetentie". Hierbij verwijst de toelichting naar het geval van intrafamiliaal geweld, bepaalde dossiers inzake diefstal of dossiers inzake "witteboordencriminaliteit".

De onderzoeksrechter krijgt de mogelijkheid bepaalde beperkingen op te leggen, zoals het contact met bepaalde personen. De follow-up zal gebeuren via de GPS-

[1] DOC 53 2429/001, Wetsontwerp houdende diverse bepalingen betreffende Justitie, samenvatting p. 3
[1] DOC 53 2429/001, Projet de loi portant des dispositions diverses en matière de justice, résumé, p. 3.
[2] DOC 53 2429/001, Wetsontwerp houdende diverse bepalingen betreffende Justitie, memorie van toelichting, p. 9.
[2] DOC 53 2429/001, Projet de loi portant des dispositions diverses en matière de justice, exposé des motifs, p. 9.

via la technologie GPS, afin de s'assurer de la présence permanente du concerné à une adresse déterminée, tout en permettant certains déplacements supervisés, comme, par exemple, pour les besoins de l'instruction et, le cas échéant, de la procédure ultérieure[3]. En ce qui concerne cette dernière, il convient toutefois de souligner que la loi ne développe pas cet aspect et qu'une loi de réparation sera nécessaire.

Il va de soi que la surveillance électronique n'est pas indiquée s'il existe de sérieuses raisons de craindre que la personne concernée se soustraie à l'action de la justice.

B. Élaboration de la procédure de détention préventive

a) Mandat d'arrêt (article 16, § 1er, nouvel alinéa 2, de la loi relative à la détention préventive)

Le juge d'instruction décide (également) si le mandat d'arrêt doit être exécuté soit dans une prison, soit par une détention sous surveillance électronique.

L'exécution de la détention sous surveillance électronique implique la présence permanente de l'intéressé à une adresse déterminée, exception faite des déplacements autorisés.

La détention sous surveillance électronique a lieu conformément aux modalités à fixer par le Roi.

b) Adresse déterminée (article 16, § 5, nouvel alinéa 3, de la loi relative à la détention préventive)

Dans le cas où le juge d'instruction décide que le mandat d'arrêt doit être exécuté par une détention sous surveillance électronique, il mentionne également l'adresse de l'exécution de celle-ci. L'expression « détention à domicile » n'est dès lors pas appropriée.

technologie zodat de voortdurende aanwezigheid van betrokkene op een bepaald adres kan worden verzekerd, en bepaalde verplaatsingen zoals bijvoorbeeld in het kader van het gerechtelijk onderzoek en in voorkomend geval de verdere procedure kunnen toegestaan worden[3]. Wat de verdere procedure betreft is echter op te merken dat de wet dit aspect niet uitwerkt en een reparatiewet nodig zal zijn.

Het spreekt voor zichzelf dat elektronisch toezicht niet aangewezen is ingeval er ernstige redenen bestaan om te vrezen dat betrokken persoon zich aan het optreden van het gerecht zou ontrekken.

B. Uitwerking van de procedure van voorlopige hechtenis

a) Aanhoudingsbevel (art. 16, §1 nieuw tweede lid WVH)

De onderzoeksrechter beslist (eveneens) of het bevel tot aanhouding moet worden uitgevoerd ofwel in de gevangenis, ofwel door een hechtenis onder elektronisch toezicht.

De uitvoering van de hechtenis onder elektronisch toezicht houdt in dat betrokkene met uitzondering van toegestane verplaatsingen voortdurend op een bepaald adres moet verblijven.

De hechtenis onder elektronisch toezicht vindt plaats overeenkomstig door de Koning te bepalen nadere regels.

b) Bepaald adres (art. 16, § 5 nieuw derde lid WVH)

Indien de onderzoeksrechter beslist dat het bevel tot aanhouding moet worden uitgevoerd door hechtenis onder elektronisch toezicht , vermeldt hij eveneens het adres van uitvoering daarvan. De term "thuishechtenis" is bijgevolg niet accuraat.

[3] DOC 53 2429/001, Wetsontwerp houdende diverse bepalingen betreffende Justitie, memorie van toelichting, p. 9-10.
[3] DOC 53 2429/001, Projet de loi portant des dispositions diverses en matière de justice, exposé des motifs, pp. 9-10.

c) Déroulement de la procédure de détention préventive analogue à la procédure ordinaire

La procédure de détention préventive s'applique, de manière identique, à la détention sous surveillance électronique. Les délais de comparution continuent à courir et les juridictions d'instruction se prononcent, dans ces délais, sur le maintien de la détention préventive, ainsi que sur la modalité d'exécution de celle-ci, à savoir une détention sous surveillance électronique ou dans la prison.

Conformément à l'avis du Conseil d'État, des adaptations ont été apportées aux articles 21, 22 et 22*bis* de la loi relative à la détention préventive. Aux stades décisionnels pertinents visés dans ces articles de loi, le juge d'instruction ou la juridiction d'instruction devra également se prononcer sur le mode d'exécution de la détention préventive : en prison ou via une détention sous surveillance électronique. Pour ces motifs, les termes « et sur la modalité de l'exécution de celle-ci » ont été à chaque fois insérés dans les dispositions légales susmentionnées[4].

Lors du premier maintien de la détention avant l'expiration du délai de validité de cinq jours du mandat d'arrêt, la chambre du conseil s'assure donc non seulement de la régularité du mandat d'arrêt et de la nécessité du maintien de la détention, mais elle doit également se prononcer sur la modalité de l'exécution de celle-ci. À cet égard, l'inculpé et son conseil sont entendus (article 21, §§ 1er et 4, de la loi relative à la détention préventive, tel que complété).

Il en va de même pour le maintien ultérieur de la détention préventive, prononcé de mois en mois, ou de trois mois en trois mois s'il s'agit d'un crime non correctionnalisable. Dans ce dernier cas – d'un crime non correctionnalisable – l'ordonnance de maintien en détention préventive et de la modalité de l'exécution de celle-ci est valable pour trois mois à dater du jour où

c) Verloop van de procedure van voorlopige hechtenis analoog met de gewone procedure

De procedure van voorlopige hechtenis is ongewijzigd van toepassing op de hechtenis onder elektronisch toezicht. De termijnen van verschijning lopen gewoon verder waarbij de onderzoeksgerechten over de handhaving van de voorlopige hechtenis oordelen alsmede over de wijze van uitvoering, namelijk detentie onder elektronisch toezicht dan wel in de gevangenis.

Op advies van de Raad van State werden aanpassingen gebracht aan de artikelen 21, 22 en 22bis WVH. Op de relevante beslissingsmomenten bepaald in deze wetsartikelen, zal de onderzoeksrechter of het onderzoeksgerecht voortaan ook moeten beslissen over de wijze waarop de voorlopige hechtenis ten uitvoer wordt gelegd: in de gevangenis of via een detentie onder elektronisch toezicht. Om die reden werden telkens in de bovenvermelde wetsbepalingen de bewoording "en de modaliteiten van uitvoering ervan" ingevoegd[4].

Bij de eerste handhaving van de hechtenis vóór het verstrijken van de geldigheidstermijn van vijf dagen van het aanhoudingsbevel gaat de raadkamer bijgevolg niet alleen de regelmatigheid van het bevel tot aanhouding na en de noodzakelijkheid van de handhaving van de hechtenis, maar dient ze eveneens te oordelen over de modaliteiten van uitvoering ervan. De verdachte en zijn raadsman worden daarover gehoord (21, §§ 1 en 4 WVH zoals aangevuld).

Hetzelfde geldt bij de verdere handhaving van de voorlopige hechtenis van maand tot maand, of om de drie maanden ingeval het om een niet correctionaliseerbare misdaad gaat. In dat laatste geval – van een niet correctionaliseerbare misdaad – is de beschikking tot handhaving van de voorlopige hechtenis en de modaliteiten van uitvoering hiervan geldig voor drie maanden

[4] DOC 53 2429/001, Wetsontwerp houdende diverse bepalingen betreffende Justitie, memorie van toelichting, p. 10-11.
[4] DOC 53 2429/001, Projet de loi portant des dispositions diverses en matière de justice, exposé des motifs, pp. 10-11.

l'ordonnance est rendue (article 22, § 1er, alinéa 2, de la loi relative à la détention préventive, tel que complété). La chambre du conseil vérifie chaque fois s'il subsiste des indices sérieux de culpabilité à charge de l'inculpé et s'il existe des raisons conformes à l'article 16, § 1er, de maintenir la détention ou de modifier la modalité de l'exécution de celle-ci (article 22, alinéa 6, de la loi relative à la détention préventive, tel que complété).
Si la chambre du conseil décide que la détention doit être maintenue ou que la modalité de l'exécution doit être modifiée, elle motive sa décision comme il est dit à l'article 16, § 5, premier et deuxième alinéas (article 22, alinéa 7, de la loi relative à la détention préventive).

vanaf de dag waarop de beschikking wordt gegeven (aanvulling van art. 22, eerste, tweede lid WVH). De raadkamer onderzoekt telkens of er tegen de verdachte ernstige aanwijzingen van schuld blijven bestaan en of er met art. 16, § 1 overeenstemmende redenen voorhanden zijn om de hechtenis te handhaven, of de modaliteiten van uitvoering ervan te wijzigen (aanvulling art. 22, zesde lid WVH).
Oordeelt de raadkamer dat de voorlopige hechtenis moet worden gehandhaafd of de modaliteiten van uitvoering ervan moeten worden gewijzigd, dan moet haar beslissing met redenen worden omkleed op de wijze bepaald in art. 16, § 5 eerste en tweede lid (art 22, zevende lid WVH).

La loi du 31 mai 2005[5] a précisé la procédure de détention préventive à l'article 22*bis* de la loi relative à la détention préventive en ce qui concerne les crimes non correctionnalisables ou lorsqu'en application de l'article 136*ter*, § 4 (procédure de surveillance en cas de détention préventive de longue durée), la chambre des mises en accusation décide de maintenir la détention préventive.

De wet van 31 mei 2005[5] werkte de procedure van voorlopige hechtenis in artikel 22bis WVH verder uit inzake niet correctionaliseerbare misdaden of ingeval de kamer van inbeschuldigingstelling in het kader bij toepassing van art. 136ter, § 4 (toezichtprocedure op langdurige voorlopige hechtenis) beslist de voorlopige hechtenis te handhaven.

Pour rappel : la détention préventive pour des **faits qualifiés** de **crimes non correctionnalisables** est **soumise dès le deuxième maintien** – **à savoir celui suivant le délai fixé à l'article 21, § 6, de la loi relative à la détention préventive** – à un **maintien de trois mois**. **Dès ce moment**, l'ordonnance de la chambre du conseil **constitue** un **titre de détention pour trois mois**. Au lieu d'un maintien pour un mois, l'intéressé et son conseil peuvent **consulter** le dossier **chaque mois** pendant deux jours et l'inculpé **peut, de mois en mois,** introduire **une requête de mise en liberté**.

Ter herinnering: de voorlopige hechtenis wegens **feiten omschreven** als **niet correctionaliseerbare misdaden,** wordt **vanaf de tweede handhaving** – **namelijk deze na verloop van de termijn bepaald in art. 21, § 6 WVH** – **onderworpen** aan een **driemaandelijkse handhaving**. De beschikking van de raadkamer **geldt vanaf dat tijdstip** als **titel van hechtenis voor drie maanden**. In plaats van een maandelijkse handhaving wordt aan betrokkene en zijn raadsman **iedere maand inzage** gegeven van het dossier gedurende twee dagen, en krijgt de inverdenkinggestelde de **mogelijkheid van maand tot maand een verzoekschrift tot invrijheidstelling** in te dienen.

Dans le cadre de cette procédure sur requête, la chambre du conseil peut également décider de modifier la modalité

In het kader van deze procedure op verzoekschrift kan de raadkamer eveneens de wijziging van de modaliteit van uitvoering

[5] Wet van 31 mei 2005 tot wijziging van de wet van 13 maart 1973 betreffende de vergoeding voor onwerkzame voorlopige hechtenis, van de wet van 20 juli 1990 betreffende de voorlopige hechtenis en van sommige bepalingen van het Wetboek van strafvordering (B.S. 16 juni 2005 – Inwerkingtreding 26 juni 2005).
[5] Loi du 31 mai 2005 modifiant la loi du 13 mars 1973 relative à l'indemnité en cas de détention préventive inopérante, la loi du 20 juillet 1990 relative à la détention préventive et certaines dispositions du Code d'instruction criminelle (*M.B.* du 16 juin 2005 – Entrée en vigueur le 26 juin 2005).

de l'exécution, ce qui signifie qu'une détention normale peut être transformée en une détention sous surveillance électronique.

L'article 22*bis* est complété par les mêmes termes que l'article 22 de la loi relative à la détention préventive. Si elle décide que la détention doit être maintenue ou que la modalité de l'exécution doit être modifiée, la chambre du conseil motive son ordonnance comme prévu à l'article 16, § 5, alinéas 1er et 2. L'ordonnance de maintien en détention préventive ou de modification de la modalité d'exécution est valable pour trois mois à dater du jour où elle est rendue (article 22*bis*, alinéas 7 et 8, de la loi relative à la détention préventive).

Bien que la détention sous surveillance électronique soit assimilée à la détention préventive, cela n'empêche pas que la transformation de cette détention en une détention dans la prison constitue une aggravation de la situation de la personne concernée. Cette transformation peut dès lors difficilement être décidée par la juridiction d'instruction sur le seul appel interjeté ou sur requête de l'intéressé.

Si, sur la base de certains éléments ou de certaines circonstances, le ministère public estime que la détention préventive doit être transformée en une détention préventive classique, il faut qu'un appel soit interjeté contre l'ordonnance de maintien de la « détention sous surveillance électronique ». Le ministère public peut dans ce cas s'inspirer des circonstances énumérées à l'article 24*bis* de loi relative à la détention préventive, qui seront abordées plus en détail ci-après.

d) Modification par le juge d'instruction de la détention sous surveillance électronique en une détention dans la prison (nouvel article 24*bis* de la loi relative à la détention préventive)

Le juge d'instruction peut décider **d'office ou à la demande du procureur du Roi**, à tout moment de la procédure, par une ordonnance motivée, que le mandat d'arrêt ou l'ordonnance ou l'arrêt de maintien de la

beslissen. Wat betekent dat een gewone hechtenis kan worden omgezet naar een detentie onder elektronisch toezicht.

In art. 22bis werden dezelfde aanvullingen ingevoegd als in art. 22 WVH. Wanneer de raadkamer beslist de hechtenis te handhaven of de modaliteit van uitvoering te wijzigen moet ze haar beschikking met redenen omkleden zoals bepaald in art. 16, § 5 eerste en tweede lid. De beschikking tot handhaving van de voorlopige hechtenis of tot wijziging van de modaliteit van uitvoering is geldig voor drie maanden vanaf de dag waarop ze wordt gegeven (art. 22bis zevende en achtste lid WVH).

De detentie onder elektronisch toezicht is weliswaar gelijkgesteld met voorlopige hechtenis, doch dit neemt niet weg dat de omzetting van deze detentie naar detentie in een gevangenis een verzwaring uitmaakt van de toestand van de betrokken persoon. Deze omzetting kan bijgevolg bezwaarlijk door het onderzoeksgerecht op het enkele hoger beroep of op verzoekschrift van de betrokkene worden beslist.

Ingeval het Openbaar Ministerie op grond van bepaalde elementen of omstandigheden oordeelt dat de voorlopige hechtenis dient omgezet te worden naar een klassieke voorlopige hechtenis dient hoger beroep te worden aangetekend tegen de beschikking tot handhaving van de 'hechtenis onder elektronisch toezicht". Het Openbaar Ministerie kan zich hierbij inspireren op de omstandigheden opgesomd in art. 24bis WVH waarop verder ingegaan wordt.

d) Omzetting door de onderzoeksrechter van hechtenis onder elektronisch toezicht naar hechtenis in de gevangenis (nieuw art. 24bis WVH)

De onderzoeksrechter kan in elke stand van het geding, **ambtshalve of op vordering van de procureur des Konings,** bij met redenen omklede beschikking beslissen dat het bevel tot aanhouding of de beschikking

détention préventive exécutée par une détention sous surveillance électronique sera exécuté à partir de ce moment dans la prison, si :

1° l'inculpé reste en défaut de se présenter à un acte de la procédure[6] ;
2° l'inculpé ne respecte pas les instructions standard et les règles de détention sous surveillance électronique fixées conformément à l'article 16, § 1er, alinéa 2 (voir ci-dessus : concerne les déplacements autorisés, la présence permanente à une adresse déterminée et le respect des modalités à fixer par le Roi) ;
3° l'inculpé méconnaît les interdictions prévues dans l'article 20, § 3*bis* ;
4° des circonstances nouvelles et graves rendent cette mesure nécessaire.

L'ordonnance est **signifiée sans délai à l'inculpé** et communiquée sans délai au procureur du Roi.
Cette ordonnance n'est **susceptible d'aucun recours**.

L'article 25, § 2, alinéa 3, de la loi relative à la détention préventive (tel que complété) dispose par ailleurs que **le procureur du Roi peut requérir à tout moment** du juge d'instruction la mainlevée du mandat d'arrêt ou **la modification de la modalité de l'exécution de celui-ci**.

La procédure ultérieure[7] se déroule conformément aux dispositions des chapitres III, IV et V.

La référence au chapitre III – qui porte précisément sur le mandat d'arrêt – semble peu appropriée.

L'exposé des motifs précise que cette disposition est sur la même ligne que la disposition de l'article 28 de la loi relative à la détention préventive, dans laquelle une compétence comparable est donnée au juge d'instruction. **Dans ce cas-ci, il n'est pas décerné un nouveau mandat d'arrêt,**

of het arrest tot handhaving van de voorlopige hechtenis uitgevoerd door een hechtenis onder elektronisch toezicht, vanaf dat moment ten uitvoer zal worden gelegd in de gevangenis, indien:
1° de verdachte verzuimt bij enige proceshandeling te verschijnen[6];
2° de verdachte de standaardinstructies en de overeenkomstig art. 16, § 1, tweede lid, bepaalde regels van hechtenis onder elektronisch toezicht niet naleeft (zie boven: betreft toegestane verplaatsingen; het voortdurend op een bepaald adres verblijven; en de naleving van de door de Koning nader te bepalen regels);
3° de verdachte de bij art. 20, 3bis, bepaalde verboden overtreedt;
4° nieuwe en ernstige omstandigheden dit noodzakelijk maken.

De beschikking wordt **onmiddellijk aan de verdachte betekend** en onmiddellijk aan de procureur des Konings meegedeeld.
Tegen deze beschikking **staat geen rechtsmiddel open**.

Art. 25, § 2, derde lid WVH (zoals aangevuld) bepaalt anderzijds dat **de procureur des Konings op elk moment** de onderzoeksrechter **kan verzoeken** het bevel tot aanhouding op te heffen, of de **modaliteiten van uitvoering ervan te wijzigen**.

De verdere procedure[7] verloopt dan vervolgens overeenkomstig de bepalingen van de hoofdstukken III, IV en V.

De verwijzing naar hoofdstuk III – dat precies betrekking heeft op het bevel tot aanhouding – lijkt weinig zorgvuldig.

De memorie van toelichting preciseert dat deze bepaling in de lijn ligt met de bepaling van artikel 28 WVH, waar een gelijkaardige bevoegdheid aan de onderzoeksrechter wordt gegeven. **In casu echter wordt er geen nieuw bevel tot aanhouding verleend, aangezien er reeds een geldige**

[6] Deze bepaling lijkt strijdig met het recht op vertegenwoordiging zoals bepaald in Titel IV, van de wet van 27 december 2012. Het bevel tot persoonlijke verschijning behoort tot de bevoegdheid van de onderzoeksgerechten.
[6] Cette disposition semble contraire au droit de représentation prévu au titre IV de la loi du 27 décembre 2012. L'ordre de comparaître en personne relève de la compétence des juridictions d'instruction.
[7] Art. 9 van de wet van 27 december 2012 brengt nog een louter materiële wijziging aan in art. 35, § 3 omdat de verwijzing naar art. 16, § 1 derde lid ingevolge invoeging van een nieuw lid thans art. 16, § 1, vierde lid moet zijn.
[7] L'article 9 de la loi du 27 décembre 2012 apporte une modification purement matérielle à l'article 35, § 3, puisque le renvoi à l'article 16, §1er, alinéa 3, doit à présent devenir l'article 16, § 1er, alinéa 4, en raison de l'insertion d'un nouvel alinéa.

puisqu'il existe un titre de détention valable et que **c'est uniquement l'exécution de ce titre de détention qui est modifiée**[8]. Par conséquent, il n'est pas nécessaire de mener une procédure de premier maintien devant la chambre du conseil. D'après l'exposé des motifs, la disposition ne modifie pas le déroulement ultérieur de la détention préventive. *« Par cette décision du juge d'instruction, la détention préventive est exécutée en prison et pas à domicile sous surveillance électronique. Les délais de comparution continuent à courir. Le juge d'instruction ne se prononce à ce moment pas sur le maintien de la détention préventive, mais uniquement sur la modalité d'exécution de celle-ci. La disposition prévoit que les dispositions des chapitres III, IV et V sont applicables. »*[9]

Étant donné qu'il ne s'agit pas d'un nouveau mandat d'arrêt et que le mandat existant continue simplement à être exécuté selon une autre modalité, le renvoi explicite au chapitre III de la loi relative à la détention préventive implique que l'inculpé est au moins à nouveau entendu par le juge d'instruction, afin de respecter ainsi les garanties applicables visées à l'article 16 de ladite loi. L'article 16, § 2, établit également que, sauf si l'inculpé est fugitif – point qui sera abordé ci-après –, il a le droit à être assisté de son avocat lors de l'interrogatoire et que le juge d'instruction informe l'avocat des lieu et heure de l'interrogatoire, auquel il peut assister. Toutes les autres dispositions ayant trait à la délivrance d'un mandat d'arrêt sont difficilement applicables.

L'article 17 de la loi relative à la détention préventive ne peut pas davantage s'appliquer pleinement puisqu'il concerne le refus de décerner un mandat d'arrêt. Si le procureur du Roi requiert que le juge d'instruction fasse exécuter la détention préventive dans la prison en application de l'article 24*bis* de la loi relative à la détention préventive, il va de soi que le juge d'instruction communiquera son ordonnance de refus au procureur du Roi et que

hechtenistitel is en **enkel de wijze van uitvoering van de hechtenistitel gewijzigd wordt**[8]**.** Er is dus geen procedure van eerste handhaving van de raadkamer nodig. De bepaling verandert volgens de toelichting niets aan het verder verloop van de voorlopige hechtenis. *"Door de beslissing van de onderzoeksrechter wordt deze enkel verder ten uitvoer gelegd in de gevangenis en niet meer via een thuisdetentie onder elektronisch toezicht. De termijnen van verschijning lopen gewoon verder. De onderzoeksrechter oordeelt op dat ogenblik immers niet over de al dan niet verdere handhaving van de voorlopige hechtenis, maar enkel over de wijze van uitvoering van de voorlopige hechtenis. De bepaling voorziet daartoe dat de bepalingen van de hoofdstukken III, IV en V verder van toepassing zijn".*[9]

Vermits er geen sprake is van een nieuw bevel tot aanhouding en er gewoon verder wordt gebouwd op het bestaande bevel dat onder een andere modaliteit zal verder lopen impliceert de expliciete verwijzing naar hoofdstuk III WVH dat de verdachte minstens opnieuw verhoord wordt door de onderzoeksrechter waarbij de toepasbare waarborgen van art. 16 WVH worden geëerbiedigd. Art. 16, § 2 stelt ook dat tenzij de verdachte voortvluchtig is – waarop verder wordt ingegaan – hij recht heeft op bijstand van zijn advocaat tijdens de ondervraging en dat de onderzoeksrechter de advocaat verwittigt van de plaats en uur van ondervraging die hij kan bijwonen. Alle andere bepalingen hebben betrekking op het verlenen van een aanhoudingsbevel en kunnen bezwaarlijk toepassing vinden.

Art. 17 WVH kan evenmin volledige toepassing vinden vermits dit betrekking heeft op de weigering een bevel tot aanhouding te verlenen. Indien de procureur des Konings de onderzoeksrechter vordert in toepassing van art. 24bis WSV de voorlopige hechtenis ten uitvoer te leggen in de gevangenis, is het vanzelfsprekend dat de onderzoeksrechter zijn beschikking tot weigering aan de procureur des Konings zou meedelen en art. 17 in die beperkte

[8] DOC 53 2429/001, Wetsontwerp houdende diverse bepalingen betreffende Justitie, memorie van toelichting, p. 10.
[8] DOC 53 2429/001, Projet de loi portant des dispositions diverses en matière de justice, exposé des motifs, p. 10.
[9] DOC 53 2429/001, Wetsontwerp houdende diverse bepalingen betreffende Justitie, memorie van toelichting, p. 10.
[9] DOC 53 2429/001, Projet de loi portant des dispositions diverses en matière de justice, exposé des motifs, p. 10.

l'article 17 pourra alors s'appliquer dans cette mesure limitée.

L'article 18 de la loi relative à la détention préventive ne peut pas davantage s'appliquer pleinement étant donné qu'il porte principalement sur la signification du mandat d'arrêt dans les 24 heures ainsi que sur les conséquences d'une signification régulière. Seule la disposition du § 1er, alinéa 2 et alinéa 3, première phrase, concernant le mode de signification et le contenu de cette notion, peut être appliquée à l'ordonnance motivée du juge d'instruction, selon laquelle le mandat d'arrêt ou l'ordonnance ou l'arrêt de maintien de la détention préventive exécutée par une détention sous surveillance électronique sera exécuté à partir de ce moment dans la prison.

L'article 19 de la loi relative à la détention préventive semble pouvoir s'appliquer uniquement en ce qui concerne l'exécution effective du mandat d'arrêt dans la prison ainsi que la réquisition de la force publique.

Le chapitre IV de la loi relative à la détention préventive a trait au maintien de la détention préventive et s'applique invariablement.

Le chapitre V de ladite loi concerne la mainlevée du mandat d'arrêt et ne contient que l'article 25, qui s'applique invariablement.

On peut également se demander pourquoi l'article 24*bis* ne règle que la transformation d'une détention préventive sous surveillance électronique en une détention dans la prison et ne prévoit pas la transformation inverse. Après une période de détention préventive dans la prison, il se peut que les circonstances aient changé au point qu'une détention à domicile sous surveillance électronique soit indiquée. En vertu des articles 21, 22 et 22*bis* et de l'article 25, § 2, alinéa 3, tels que modifiés, il s'avère que la transformation est possible dans les deux sens, lors de l'examen du maintien de la détention par les juridictions d'instruction.

Le juge d'instruction devrait pouvoir ordonner d'office la transformation de la détention dans la prison en une détention

mate kan toegepast worden.

Art. 18 WVH kan evenmin volledig toegepast worden vermits het voornamelijk betrekking heeft op de betekening van het bevel tot aanhouding binnen de 24 uur en de gevolgen van een regelmatige betekening. Enkel de bepaling van § 1, tweede en derde lid eerste volzin betreffende de wijze van betekening en de inhoud van dit begrip kunnen toegepast worden op de met redenen omklede beschikking van de onderzoeksrechter waarbij het bevel tot aanhouding of de beschikking of het arrest tot handhaving van de voorlopige hechtenis uitgevoerd door een hechtenis onder elektronisch toezicht, vanaf dat moment ten uitvoer zal worden gelegd in de gevangenis.

Art. 19 WVH lijkt enkel toegepast te kunnen worden wat betreft de effectieve uitvoering van het bevel tot aanhouding in de gevangenis en de vordering van de openbare macht.

Hoofdstuk IV van de WVH heeft betrekking op de handhaving van de voorlopige hechtenis en is onverminderd van toepassing.

Hoofdstuk V van de WVH heeft betrekking op de opheffing van het bevel tot aanhouding en bevat enkel art. 25 dat onverminderd van toepassing is.

De vraag kan ook gesteld worden waarom art. 24bis enkel de omzetting van een voorlopige hechtenis onder elektronisch toezicht naar de uitvoering in de gevangenis behandelt, en deze bepaling de omgekeerde richting niet in overweging neemt. Na een periode van voorlopige hechtenis in de gevangenis kunnen de omstandigheden zo gewijzigd zijn dat een thuishechtenis onder elektronisch toezicht aangewezen is. Uit de gewijzigde artikelen 21, 22, 22bis en 25, § 2, derde lid blijkt dat de omzetting in beide richtingen mogelijk is bij de behandeling van de handhaving van de hechtenis door de onderzoeksgerechten.

De onderzoeksrechter zou ambtshalve de wijziging van de hechtenis in de gevangenis naar deze onder elektronisch toezicht

sous surveillance électronique. Toutefois, la loi ne précise pas cette possibilité.

e) Inculpé fugitif

L'article 24*bis* de la loi relative à la détention préventive ne contient que des dispositions portant sur la modification de la détention sous surveillance électronique en une exécution de la détention préventive dans la prison. L'hypothèse dans laquelle « l'inculpé détenu à domicile sous surveillance électronique » prend la fuite et/ou se cache n'est pas réglée par l'article 24*bis* de ladite loi. Dans la mesure où la détention préventive est en cours sur la base d'un mandat d'arrêt déjà décerné – certes exécuté sous surveillance électronique –, il n'est pas possible de décerner un deuxième mandat d'arrêt par défaut. Ce cas est comparable à celui de l'évasion de la prison.

Il est dès lors évident qu'un procès-verbal sera immédiatement rédigé dès la constatation de l'évasion de l'inculpé. La détention préventive est suspendue à dater du jour de l'évasion – comprenez sa constatation – et jusqu'à ce que l'intéressé soit appréhendé. Par conséquent, il est nécessaire de signaler l'intéressé afin qu'il soit mis à la disposition du juge d'instruction dès son appréhension. La période de détention préventive recommence à courir à partir de cet instant et il est tenu compte de la partie de la période de maintien en détention qui est déjà écoulée.

En outre, il ressort de l'article 24*bis*, susmentionné, de la loi relative à la détention préventive – qui régit la transformation de l'exécution d'un mandat d'arrêt sous surveillance électronique en une exécution dans la prison – que la procédure ultérieure se déroule conformément, entre autres, au chapitre III. Comme indiqué ci-dessus, cette disposition implique que le juge d'instruction doit, dans ce cas, entendre l'inculpé avant d'ordonner la modification. Cela suppose dès lors que l'inculpé fugitif soit d'abord appréhendé avant d'être entendu par le juge d'instruction, que l'ordonnance de modification de la modalité d'exécution lui

moeten kunnen bevelen. Maar de wet preciseert dit niet.

e) De voortvluchtige verdachte

Art. 24bis WVH bevat enkel bepalingen met betrekking tot het omzetten van de detentie onder elektronisch toezicht naar een uitvoering van de voorlopige hechtenis in de gevangenis. De hypothese waarbij de "thuis gehechte verdachte onder elektronisch toezicht" de vlucht neemt en/of zich verbergt wordt niet behandeld in art. 24bis WVH. Vermits de voorlopige hechtenis lopende is op grond van een reeds verleend aanhoudingsbevel – weliswaar uitgevoerd onder de modaliteit van elektronisch toezicht – kan er geen tweede aanhoudingsbevel bij verstek worden verleend. Dit geval is te vergelijken met de ontvluchting uit de gevangenis.

Het ligt bijgevolg voor de hand dat onmiddellijk proces-verbaal wordt opgesteld vanaf de vaststelling dat de verdachte de vlucht heeft genomen. Vanaf de dag van ontvluchting – lees vaststelling van ontvluchting – wordt de voorlopige hechtenis geschorst tot betrokkene gevat wordt. Het is dan ook nodig betrokkene te seinen zodat hij terstond ter beschikking wordt gesteld van de onderzoeksrechter zodra hij gevat wordt. Vanaf dat ogenblik loopt de termijn van voorlopige hechtenis immers opnieuw verder en is rekening te houden met het reeds verlopen gedeelte van de termijn waarbinnen de hechtenis moet gehandhaafd worden.

Bovendien volgt uit bovenvermeld art. 24bis WVH – dat de omzetting regelt van de uitvoering van een aanhoudingsbevel onder elektronisch toezicht naar een uitvoering in de gevangenis – dat de verdere procedure verloopt overeenkomstig onder meer hoofdstuk III. Er werd hierboven reeds op gealludeerd dat hieruit volgt dat de onderzoeksrechter de verdachte in dat geval moet horen alvorens de omzetting te bevelen. Dit veronderstelt dan ook dat de voortvluchtige verdachte eerst gevat wordt, en vervolgens door de onderzoeksrechter wordt gehoord, de beschikking tot omzetting van de uitvoeringsmodaliteit overeenkomstig art. 24bis hem wordt

soit signifiée conformément à l'article 24*bis* et, enfin, que l'intéressé soit incarcéré.

Le législateur n'a malheureusement pas profité de l'occasion pour établir une disposition légale relative à la suspension des délais en cours en cas d'évasion. Ce problème sera signalé dans le cadre du rapport de suivi législatif.

f) Assimilation des jours de détention préventive sous surveillance électronique aux jours de détention préventive passés dans la prison

L'exposé des motifs souligne qu'il est évident que la loi du 13 mars 1973 relative à l'indemnité en cas de détention préventive inopérante est applicable dans le cas d'une détention sous forme électronique[10]. L'exécution d'un mandat d'arrêt sous surveillance électronique consiste en effet en un mandat d'arrêt spécifique et non en une alternative ou une modalité complémentaire à la libération sous conditions. Il est souligné que l'inculpé est considéré comme détenu et que chaque journée passée à son domicile/son lieu de résidence est assimilée à une journée de prison[11]. Le législateur a opté pour cette position qui, comme indiqué, correspond au souci de cohérence réclamé par le monde académique et juridique[12].

g) Règlement de la procédure

La loi du 27 décembre 2012 ne contient aucune référence au chapitre VI de la loi relative à la détention préventive qui régit l'incidence du règlement de la procédure sur les mesures privatives de liberté.

L'article 26, § 3, dispose que, lorsque, en réglant la procédure, la chambre du conseil renvoie l'inculpé devant le tribunal correctionnel ou devant le tribunal de police

betekend, en betrokkene vervolgens in de gevangenis opgesloten wordt.

De wetgever heeft spijtig genoeg de kans niet gegrepen om een wettelijke regeling in te voeren met betrekking tot de schorsing van de lopende termijnen ingeval van ontvluchting. Dit probleem zal in het kader van wetsevaluatie gesignaleerd worden.

f) Gelijkstelling dagen voorlopige hechtenis onder elektronisch toezicht met voorlopige hechtenis uitgevoerd in de gevangenis

De memorie van toelichting onderstreept dat het evident is dat de wet van 13 maart 1973 betreffende de vergoeding voor onwerkzame voorlopige hechtenis eveneens van toepassing is op een hechtenis onder elektronisch toezicht[10]. De uitvoering van een bevel tot aanhouding onder elektronisch toezicht betreft inderdaad een specifiek aanhoudingsbevel, en geen alternatief of een aanvullende modaliteit bij invrijheidstelling onder voorwaarden. Er wordt onderstreept dat de verdachte als een gedetineerde wordt beschouwd en iedere dag die hij in zijn woonplaats / verblijfplaats doorbrengt wordt gelijkgesteld met een dag voorhechtenis[11]. De wetgever heeft voor dit standpunt geopteerd en er werd opgemerkt dat dit overeenkomt met de bekommernis om coherentie gevraagd door de academische en de juridische wereld[12].

g) De regeling van de rechtspleging

De wet van 27 december 2012 bevat geen verwijzing naar hoofdstuk VI van de WVH dat de weerslag van de regeling van de rechtspleging op de vrijheidsbenemende maatregelen uitwerkt.

Art. 26, § 3 bepaalt dat wanneer de raadkamer, bij het regelen van de rechtspleging, de verdachte naar de correctionele rechtbank of naar de

[10] DOC 53 2429/001, Wetsontwerp houdende diverse bepalingen betreffende Justitie, memorie van toelichting, p. 11.
[10] DOC 53 2429/001, Projet de loi portant des dispositions diverses en matière de justice, exposé des motifs, p. 11.
[11] DOC 53 2429/001, Wetsontwerp houdende diverse bepalingen betreffende Justitie, memorie van toelichting, p. 9.
[11] DOC 53 2429/001, Projet de loi portant des dispositions diverses en matière de justice, exposé des motifs, p. 9.
[12] DOC 53 2429/001, Wetsontwerp houdende diverse bepalingen betreffende Justitie, memorie van toelichting, p. 9.
[12] DOC 53 2429/001, Projet de loi portant des dispositions diverses en matière de justice, exposé des motifs, p. 9.

en raison d'un fait sur lequel est fondée la détention préventive et qui est légalement passible d'une peine d'emprisonnement supérieure à la durée de la détention préventive déjà subie, elle a la possibilité de décider, par une ordonnance séparée et motivée conformément à l'article 16, §§ 1er et 5, premier et deuxième alinéas, que l'inculpé restera en détention. Il va de soi qu'il doit également être possible de rendre, lors du renvoi, une ordonnance séparée à l'égard d'un inculpé qui restait jusqu'à présent sous surveillance électronique. **La loi du 27 décembre 2012 ne contient aucune disposition plus précise en la matière.** L'article 33 de la loi relative à la détention préventive ne détaille pas davantage l'incidence de cette hypothèse de renvoi sous surveillance électronique.

La loi devrait pourtant aborder ces éventualités et apporter des précisions à ce sujet. Il est tout simplement évident que les juridictions d'instruction, lorsqu'elles règlent la procédure, doivent disposer de la possibilité de décider que la détention préventive sera exécutée sous surveillance électronique. Ce point sera également signalé dans le rapport de suivi législatif et a déjà fait l'objet d'un avis circonstancié du ministère public au président de la commission de la Justice de la Chambre des représentants.

politierechtbank verwijst wegens een feit waarvoor hij zich in voorlopige hechtenis bevindt en waarop volgens de wet een gevangenisstraf staat waarvan de duur langer is dan de reeds ondergane voorlopige hechtenis, zij de mogelijkheid heeft bij afzonderlijke en overeenkomstig artikel 16, §§ 1 en 5 eerste en tweede lid, gemotiveerde beschikking, te beslissen dat de verdachte aangehouden blijft. Het ligt voor de hand dat het eveneens mogelijk zou moeten zijn bij de verwijzing een afzonderlijke beschikking te verlenen ten aanzien van een verdachte die tot dan toe onder elektronisch toezicht bleef. **De wet van 27 december 2012 bevat geen nadere bepalingen terzake.** Evenmin wordt de weerslag van deze hypothese van verwijzing onder elektronisch toezicht op artikel 33 WVH uitgewerkt.

De wet zou nochtans deze eventualiteiten moeten behandelen en verduidelijking brengen. Het is zonder meer duidelijk dat de onderzoeksgerechten bij de regeling van de rechtspleging over de mogelijkheid moeten beschikken te beslissen dat de voorlopige hechtenis onder elektronisch toezicht zal uitgevoerd worden. Ook dit punt zal in het kader van de wetsevaluatie worden gesignaleerd en maakte reeds het voorwerp uit van een omstandig advies van het openbaar ministerie aan de voorzitter van de Commissie voor de Justitie van de kamer van Volksvertegenwoordigers.

C. Interdiction de visite, de correspondance ou de contacts (article 20, § 3bis, de la loi relative à la détention préventive)

Si le mandat d'arrêt est exécuté par une détention sous surveillance électronique, le juge d'instruction peut :

- interdire à l'inculpé la visite des personnes citées individuellement dans le mandat d'arrêt ;
- interdire toute correspondance avec les personnes ou instances citées individuellement dans le mandat d'arrêt ;
- interdire toute communication téléphonique ou électronique avec

C. Beperking bezoek, briefwisseling of communicatie (art. 20, § 3bis WVH)

Indien het bevel tot aanhouding wordt uitgevoerd door een hechtenis onder elektronisch toezicht, kan de onderzoeksrechter:

- verbieden dat de verdachte bezoek ontvangt van individueel in het bevel tot aanhouding vermelde personen;
- elke briefwisseling verbieden met individueel in het bevel tot aanhouding vermelde personen of instellingen;
- elke telefonische of elektronische communicatie verbieden met de

les personnes ou instances citées individuellement dans le mandat d'arrêt.

a) Recours contre les mesures prises par le juge d'instruction conformément à l'article 20, § 3*bis*, de la loi relative à la détention préventive (article 20, § 6, de la loi relative à la détention préventive)

L'inculpé peut **introduire** auprès de la juridiction d'instruction qui statue sur la détention préventive **une requête** en vue de la modification ou de la levée des mesures imposées par le juge d'instruction en vertu du § 3*bis* précité.

L'article 20, § 6, de la loi relative à la détention préventive mentionnait déjà, en ce qui concerne les mesures que peut prendre le juge d'instruction en vertu du § 3[13], que la requête est jointe au dossier de la détention préventive, que la procédure se déroule conformément aux dispositions des articles 21 à 24, que l'appel de la décision est interjeté conformément à l'article 30 et que le pourvoi en cassation est introduit conformément à l'article 31. À présent, cette disposition s'applique donc également aux mesures que peut prendre le juge d'instruction en vertu du § 3*bis*.

b) Volet procédural qui relève de la compétence des juridictions d'instruction

L'article 20, § 6, de la loi relative à la détention préventive dispose à présent que **l'inculpé peut introduire** auprès de la **juridiction d'instruction** qui **statue sur la détention préventive une requête en vue de la modification ou de la levée des mesures imposées par le juge d'instruction** en vertu **« des § 3 et § 3*bis* »**.
Cette disposition crée ainsi un parallélisme entre, d'une part, la procédure sur requête relative aux

individueel in het bevel tot aanhouding vermelde personen of instellingen.

a) Rechtsmiddel tegen de door de onderzoeksrechter overeenkomstig art. 20, § 3bis WVH genomen maatregelen (art. 20, § 6 WVH)

De verdachte kan bij het onderzoeksgerecht dat oordeelt over de voorlopige hechtenis **een verzoekschrift indienen** tot wijziging of opheffing van de door de onderzoeksrechter krachtens voormelde § 3 bis opgelegde maatregelen bij het onderzoeksgerecht dat oordeelt over de voorlopige hechtenis.

Art. 20, § 6 WVH vermeldde reeds met betrekking tot de maatregelen die de onderzoeksrechter kan nemen krachtens § 3[13] dat het verzoekschrift wordt gevoegd bij het dossier van de voorlopige hechtenis, dat de procedure verloopt overeenkomstig de bepalingen van de artikelen 21 tot 24, dat het hoger beroep tegen de beslissing wordt ingesteld overeenkomstig art. 30 en dat het cassatieberoep wordt ingesteld overeenkomstig art. 31. Deze bepaling is dus nu eveneens van toepassing op de maatregelen die de onderzoeksrechter kan nemen op grond van § 3bis.

b) Procedureel luik dat tot de bevoegdheid van de onderzoeksgerechten behoort

Art. 20, § 6 WVH bepaalt thans dat de **verdachte** bij het **onderzoeksgerecht** dat **oordeelt over de voorlopige hechtenis een verzoekschrift kan indienen tot wijziging of opheffing van de door de onderzoeksrechter** krachtens **"§ 3 en § 3bis" opgelegde maatregelen.**

Daardoor ontstaat een parallellisme tussen de procedure op verzoekschrift enerzijds met betrekking tot de

[13] Paragraaf 3 heeft betrekking op de maatregelen die de onderzoeksrechter kan nemen inzake de briefwisseling, het bezoek of de omgang van een aangehoudene waarvan de voorlopige hechtenis wordt uitgevoerd in de gevangenis.
[13] Le paragraphe 3 concerne les mesures que peut prendre le juge d'instruction en matière de correspondance, de visite ou de contacts d'un détenu dont la détention préventive est exécutée dans la prison.

mesures que peut prendre le juge d'instruction pour interdire la visite et/ou les contacts avec d'autres personnes, la correspondance et la communication à l'égard d'un détenu incarcéré et, d'autre part, la procédure sur requête relative aux mesures imposées aux personnes dont le mandat d'arrêt est exécuté sous surveillance électronique.

L'analyse du déroulement de la procédure tient, dès lors, compte des modifications apportées par la loi du 12 janvier 2005[14] à la loi relative à la détention préventive. Des directives antérieures ont critiqué cette loi qui, lors de l'examen de la procédure, renvoyait simplement par analogie à plusieurs dispositions de la loi relative à la détention préventive, une méthode qui était source d'insécurité juridique[15]. La loi du 27 décembre 2012 ne résout pas ce problème.

c) Déroulement ultérieur de la procédure sur requête en vue de la modification ou de la levée des « mesures » imposées par le juge d'instruction

- Introduction de la requête

  - Terme « introduire »

Le texte législatif dispose explicitement que l'inculpé peut introduire auprès de la juridiction d'instruction qui statue sur la détention préventive une requête en vue de la modification ou de la levée des mesures imposées.

Toutefois, le législateur ne précise pas davantage le terme « introduire » ou « indienen » dans le texte néerlandais, ni ne fait de référence pertinente à une procédure sur requête déjà existante.

maatregelen die de onderzoeksrechter kan nemen ter beperking van het bezoek en/of omgang met andere personen, briefwisseling, en communicatie ten aanzien van een aangehoudene die in de gevangenis is opgesloten, en anderzijds de maatregelen ten aanzien van personen waarvan het bevel tot aanhouding wordt uitgevoerd onder elektronisch toezicht.

Bij de ontleding van het verloop van de procedure is bijgevolg rekening te houden met de wijzigingen die de wet van 12 januari 2005[14] heeft aangebracht aan de wet betreffende de voorlopige hechtenis. In vroegere richtlijnen werd kritiek geleverd op die wet omdat bij de behandeling van de procedure gewoonweg naar analogie werd verwezen naar meerdere bepalingen van de WVH, werkwijze waardoor rechtsonzekerheid ontstond.[15] De wet van 27 december 2012 lost dit probleem niet op.

c) Verder verloop van de procedure op verzoekschrift ter opheffing of wijziging van de door de onderzoeksrechter opgelegde "maatregelen"

- De indiening van het verzoekschrift

  - Term "indiening"

De wettekst bepaalt expliciet dat verdachte bij het onderzoeksgerecht dat oordeelt over de voorlopige hechtenis een verzoekschrift kan indienen tot wijziging of opheffing van de opgelegde maatregelen.

De wetgever preciseert echter de term "indiening" of in de Franstalige tekst "introduire" niet verder, of maakt geen relevante verwijzing naar een bestaande procedure op verzoekschrift.

[14] Bepalingen ingevoegd bij de Basiswet van 12 januari 2005 betreffende het gevangeniswezen en de rechtspositie van de gedetineerden, B.S. van 1 februari 2005, gewijzigd door de wet van 23 december 2005 houdende diverse bepalingen, verschenen in het B.S. van 30 december 2005.
[14] Dispositions insérées par la loi de principes du 12 janvier 2005 concernant l'administration pénitentiaire ainsi que le statut juridique des détenus, *M.B.* du 1er février 2005, modifiée par la loi du 23 décembre 2005 portant des dispositions diverses, parue au *M.B.* du 30 décembre 2005.
[15] Een verzoekschrift neergelegd per fax is geen "indiening": zie Cassatie 27 september 2011, P.111115.
[15] Une requête déposée par télécopieur ne consiste pas en une « introduction » : voir arrêt de la Cour de cassation du 27 septembre 2011, P.111115.

Cette négligence du législateur qui n'est toujours pas réparée a pour conséquence que la requête peut être introduite par le requérant ou son conseil de différentes manières, à savoir :

- Un dépôt ou un envoi[16] au greffe de la chambre du conseil compétente du tribunal de première instance ;

- Un dépôt au greffe de la prison. Dans ce cas, il est de règle – afin de combler la lacune législative et de compenser une inégalité –, d'envoyer la requête immédiatement par télécopieur au greffe de la chambre du conseil compétente du tribunal de première instance et d'envoyer ultérieurement la version originale afin qu'elle soit jointe au dossier de la détention préventive. À cet égard, il convient de noter qu'il peut être référé, par analogie, à la loi du 25 juillet 1893 relative aux déclarations d'appel ou de recours en cassation des personnes détenues ou internées. Cette loi prévoit la possibilité pour les détenus de faire une déclaration d'appel ou de recours en cassation aux directeurs d'un établissement pénitentiaire ou à leurs délégués. De cette déclaration, il est dressé procès-verbal dans un registre destiné à cet effet. Les directeurs doivent en aviser immédiatement le greffier compétent et lui transmettre une expédition du procès-verbal rédigé. Cette loi ne s'applique toutefois pas au nouveau type de requête dont il est question ici ;

- Un dépôt à l'audience de la chambre du conseil lors de l'examen de la détention préventive.

Il est de règle d'inscrire immédiatement la requête dans un registre destiné à cet effet et tenu au greffe de la chambre du conseil

Deze nog steeds niet rechtgezette nalatigheid van de wetgever heeft tot gevolg dat het verzoekschrift door verzoeker of zijn advocaat op verschillende wijze kan worden ingediend, namelijk als volgt:

- Neerlegging ter of toezending[16] aan de griffie van de bevoegde raadkamer van de rechtbank van eerste aanleg;

- Neerlegging ter griffie van de gevangenis. In dat geval geldt als richtlijn – teneinde de wetgevende lacune op te vullen en een ongelijkheid op te vangen – dat het verzoekschrift onmiddellijk wordt gefaxt aan de griffie van bevoegde raadkamer van de rechtbank van eerste aanleg en het origineel wordt nagezonden teneinde het bij de map voorlopige hechtenis te voegen. In dit verband is op te merken dat naar analogie kan verwezen worden naar de wet van 25 juli 1893 betreffende de verklaringen van hoger beroep of van voorziening in verbreking van de gedetineerde of geïnterneerde persoon. Deze wet voorziet in de mogelijkheid voor gedetineerden om een verklaring van hoger beroep of cassatieberoep aan de bestuurders van strafinrichting of aan hun gemachtigden te doen. Van die verklaring dient een proces-verbaal opgemaakt te worden in een daartoe speciaal bestemd register. De bestuurders dienen onmiddellijk bericht te geven aan de bevoegde griffier, en een uitgifte van het opgesteld proces-verbaal over te maken. Deze wet is echter niet van toepassing op het nieuw soort verzoekschrift waarvan hier sprake is;

- Neerlegging ter terechtzitting van de raadkamer bij de behandeling van de voorlopige hechtenis.

Bij wijze van richtlijn is het aangewezen het verzoekschrift dadelijk in te schrijven in een daartoe bestemd register dat gehouden

[16] Dit kan per aangetekende of bij gewone brief.
[16] Par lettre recommandée ou lettre ordinaire.

du tribunal de première instance ou au greffe selon l'organisation du tribunal.

- Introduction auprès de la juridiction d'instruction qui statue sur la détention préventive

D'après l'indication selon laquelle la procédure se déroule conformément aux dispositions des articles 21 à 24, que l'appel de la décision est interjeté conformément à l'article 30 et que le pourvoi en cassation est introduit conformément à l'article 31 (chaque fois de la loi relative à la détention préventive) ainsi que d'après l'exposé des motifs figurant dans les travaux parlementaires de la loi de principes du 12 janvier 2005, il pourrait être déduit que l'objectif poursuivi est que la requête soit introduite auprès de la chambre du conseil même[17], ou exceptionnellement auprès de la chambre des mises en accusation si celle-ci ne connaît pas de l'affaire en appel, mais que l'instruction judiciaire a lieu au niveau de la cour d'appel[18]. Un autre mode d'introduction d'une requête ne semble pas être compatible avec le parallélisme établi par le législateur entre les deux procédures. L'« introduction » directe d'une requête pendant la procédure de la chambre des mises en accusation siégeant en appel contre l'ordonnance de la chambre du conseil relative à la détention préventive prive en effet le requérant d'un droit de recours qui semble garanti par la référence générale à l'article 30 de la loi relative à la détention préventive. L'on pourrait toutefois argumenter que l'inculpé renonce à son droit de recours.

- Règle en vue de joindre la requête au dossier de la détention préventive

La **requête**, ou la télécopie par laquelle elle a été transmise, est **jointe**, immédiatement après l'inscription, **au dossier de la détention préventive**, c'est-à-dire le

wordt ter griffie van de raadkamer van de rechtbank van eerste aanleg, of van de griffie naargelang de organisatie van de rechtbank.

- Indiening bij het onderzoeksgerecht dat oordeelt over de voorlopige hechtenis

Uit de vermelding dat de procedure verloopt overeenkomstig de bepalingen van de artikelen 21 tot 24, en dat hoger beroep tegen de beslissing wordt ingesteld overeenkomstig artikel 30 en cassatieberoep overeenkomstig art 31 (telkens WVH) en de toelichting in de parlementaire werkzaamheden van de basiswet van 12 januari 2005 zou kunnen afgeleid worden dat het de bedoeling is dat het verzoekschrift bij de raadkamer zelf wordt ingediend[17], hetzij uitzonderlijk bij de kamer van inbeschuldigingstelling indien deze niet in graad van hoger beroep kennis neemt van de zaak, maar het gerechtelijk onderzoek op het niveau van het hof van beroep plaatsvindt[18]. Een andere wijze van indiening lijkt niet compatibel te zijn met het door de wetgever uitgewerkt parallellisme tussen de ene en de andere procedure. De rechtstreekse "indiening" van een verzoekschrift tijdens de procedure van de kamer van inbeschuldigingstelling zetelend in hoger beroep tegen de beschikking van de raadkamer inzake voorlopige hechtenis ontneemt de verzoeker van een recht op hoger beroep dat lijkt gegarandeerd te worden door de algemene verwijzing naar art. 30 WVH. Men zou evenwel kunnen argumenteren dat de verdachte van zijn recht op hoger beroep afziet.

- Richtlijn voeging bij map voorlopige hechtenis

Het **verzoekschrift,** of het faxbericht waarbij het werd overgemaakt, wordt dadelijk na inschrijving **bij het dossier van de voorlopige hechtenis gevoegd**,

[17] De Franstalige tekst bevestigt deze visie: «L'inculpé peut introduire auprès de la juridiction d'instruction qui statue sur la détention préventive une requête en vue de la modification ou de la levée des mesures imposées par le juge».
[17] La version française confirme ce point de vue : « L'inculpé peut introduire auprès de la juridiction d'instruction qui statue sur la détention préventive une requête en vue de la modification ou de la levée des mesures imposées par le juge ».
[18] Bijvoorbeeld ingeval van evocatie met een aanstelling van een raadsheer onderzoeker, ingeval van voorrecht van rechtsmacht, of ingeval van vervolging van een minister.
[18] Par exemple, en cas d'évocation avec une désignation d'un conseiller-instructeur, en cas de privilège de juridiction ou en cas de poursuite d'un ministre.

dossier de la détention préventive du dossier répressif dans lequel sont conservées toutes les pièces relatives à la procédure de détention préventive (article 20, § 6, de la loi relative à la détention préventive).

waarmee de map voorlopige hechtenis van het strafdossier wordt bedoeld waarin alle stukken betreffende de procedure voorlopige hechtenis worden opgenomen (art. 20, § 6 WVH).

d) Procédure devant la chambre du conseil lors du maintien en détention préventive (articles 21, 22 et 22*bis* de la loi relative à la détention préventive, tels que complétés)

o Résumé

En ce qui concerne la **procédure** devant la chambre du conseil, le législateur a recours, comme indiqué ci-dessus, à une technique de renvoi global aux articles de la loi relative à la détention préventive. L'article 20, § 6, dispose en effet que la procédure se déroule conformément aux dispositions des **articles 21 à 24**, **que l'appel de la décision** est interjeté conformément à **l'article 30 et que le pourvoi en cassation est introduit conformément à l'article 31**.

L'objectif est clairement que la requête soit **entièrement examinée conformément à la procédure de détention préventive. Cette procédure ne peut ensuite exister que dans le cadre de la détention préventive. La requête devient sans objet dès que l'intéressé est mis en liberté ou que la détention se poursuit selon une autre modalité.**

L'objectif du législateur revient donc dans la pratique – et peut être réalisé de cette manière – à ce qu'une fois qu'une requête a été introduite comme indiqué ci-dessus, elle est simplement déposée dans le dossier de la détention préventive du dossier répressif et examinée à la prochaine audience de la chambre du conseil ou à l'audience du dépôt, lors de laquelle il est statué, selon le cas, sur le premier maintien ou sur un maintien en détention préventive pour un mois.

d) Procedure voor de raadkamer bij handhaving van de voorlopige hechtenis (aanvulling van de artikelen 21, 22, 22bis WVH)

o Samenvattend

Wat de **procedure** voor de raadkamer betreft hanteert de wetgever zoals gezegd een techniek van globale verwijzing naar artikelen van de wet betreffende de voorlopige hechtenis. Art. 20, § 6 bepaalt immers dat de procedure verloopt overeenkomstig de bepalingen van de **artikelen 21 tot 24, dat het hoger beroep tegen de beslissing** wordt ingesteld overeenkomstig **artikel 30, en het cassatieberoep overeenkomstig artikel 31.**

De bedoeling is duidelijk dat het verzoekschrift **volledig overeenkomstig de procedure van de voorlopige hechtenis wordt behandeld. Deze procedure kan ten andere enkel bestaan in het kader van de voorlopige hechtenis. Het verzoekschrift wordt zonder voorwerp zodra betrokkene in vrijheid werd gesteld, of de hechtenis verder wordt uitgevoerd onder een andere modaliteit .**

De bedoeling van de wetgever komt er dus in de praktijk op neer – en kan op die wijze geïmplementeerd worden – dat eens een verzoekschrift is ingediend op de hierboven vermelde wijze, dit verzoekschrift gewoonweg gedeponeerd wordt in de map voorlopige hechtenis van het strafdossier, en op de eerstvolgende terechtzitting van de raadkamer of de terechtzitting van neerlegging, die naargelang van het geval hetzij over de eerste handhaving, hetzij over een maandelijkse handhaving van de voorlopige hechtenis uitspraak doet, behandeld wordt.

Ce point de vue est soutenu par l'exposé des motifs de la loi de principes du 12 janvier 2005[19], qui indique que *« lorsque la juridiction d'instruction statue sur le maintien en détention préventive, elle statue en même temps sur la requête. »*

Deze visie wordt ondersteund door de vermelding in de memorie van toelichting van de basiswet van 12 januari 2005[19] dat *"wanneer het onderzoeksgerecht uitspraak doet over de handhaving van de voorlopige hechtenis, het tegelijk uitspraak doet over het verzoekschrift*".

o Du point de vue du suivi législatif

Il a déjà été précédemment relevé que la technique consistant en un renvoi global à une série de dispositions légales est critiquable et ne contribue certainement pas à garantir une sécurité juridique[20]. En insérant un § 3 à l'article 20 de la loi relative à la détention préventive, la loi de principes du 12 janvier 2005 a utilisé ce type de renvoi global aux articles 21 à 24, 30 et 31 de la loi relative à la détention préventive. Par la loi du 27 décembre 2012, cette disposition s'applique à présent aussi au § 3*bis*.

o Vanuit het oogpunt van wetsevaluatie

Vroeger werd reeds opgemerkt dat de techniek van globale verwijzing naar een reeks wetsbepalingen voor kritiek vatbaar is, en zeker niet bijdraagt tot de rechtszekerheid[20]. Bij de invoeging door de basiswet van 12 januari 2005 van § 3 in art 20 WVH werd gebruik gemaakt van een dergelijke globale verwijzing naar de artikelen 21 tot 24, 30 en 31 WVH. De wet van 27 december 2012 maakt die regeling nu ook van toepassing op § 3bis.

Il ressort des travaux parlementaires de la loi de principes du 12 janvier 2005 qu'il est essentiel, dans la réglementation élaborée au sujet des mesures que peut prendre le juge d'instruction, que l'inculpé ait la possibilité, par le biais d'une requête écrite demandant la levée de la mesure, d'attaquer la décision du juge d'instruction devant les juridictions d'instruction. Il est rappelé que dans le passé, dans le cadre de la loi du 28 février 1852 sur la détention préventive, la possibilité avait été prévue pour l'inculpé, lorsque l'interdiction de communiquer avait été renouvelée, de présenter une requête à la chambre du conseil pour demander la mainlevée de l'interdiction.

Uit de parlementaire voorbereiding van de basiswet van 12 januari 2005 bleek dat het essentieel werd geacht voor de uitgewerkte regeling van de maatregelen die de onderzoeksrechter kan nemen, dat de verdachte de mogelijkheid heeft, door middel van een verzoekschrift tot opheffing van de maatregel, de beslissing van de onderzoeksrechter aan te vechten voor de onderzoeksgerechten. Er werd aan herinnerd dat ooit eerder in het kader van de wet van 28 februari 1852 op de voorlopige hechtenis, een beroepsmogelijkheid was voorzien voor de verdachte bij de raadkamer, tegen een hernieuwing van het toen geldend systeem van verbod van vrij verkeer.

---

[19] Parl. St., Kamer, DOC 50 **1076/001,** Memorie van toelichting, Algemeen Deel, Hoofdstuk IV, Afdeling III, § 4, Modulering van het regime van verdachten in functie van de noodwendigheden van het onderzoek, p. 139-144, inzonderheid p. 143-144.
[19] *Doc. parl.*, Chambre, DOC 50 **1076/001**, Exposé des motifs, Partie générale, Chapitre IV, Section III, § 4, Modulation du régime des inculpés en fonction des nécessités de l'instruction, pp. 139-144, et notamment pp. 143-144.
[20] Men kan deze toestand enigszins vergelijken met de techniek die gebruikt werd bij de totstandkoming van de wet van 28 maart 2000 tot invoeging van een procedure van onmiddellijke verschijning in stafzaken. Art. 20bis, § 4 WVH verwees wat het nemen van de beslissing van de onderzoeksrechter en de tenuitvoerlegging ervan naar de voorwaarden en modaliteiten bepaald in een daarop volgende reeks artikelen. De Raad van State merkte toen op dat de toepassing mutatis mutandis van bestaande rechtsregels op de specifieke regeling van de onmiddellijke verschijning geen voldoende garanties bood op het stuk van de uitlegging van de tekst, wat onaanvaardbaar is in een aangelegenheid die rechtstreeks betrekking heeft op de persoonlijke vrijheid. Parl. St., Kamer, nr. 306/307-001, p. 44.
[20] Cette situation est quelque peu comparable à la technique utilisée lors de l'application de la loi du 28 mars 2000 insérant une procédure de comparution immédiate en matière pénale. L'article 20*bis*, § 4, de la loi relative à la détention préventive réfère, en ce qui concerne la prise de la décision du juge d'instruction et son exécution, aux conditions et modalités prévues aux articles énumérés ensuite. Le Conseil d'État a alors fait remarquer qu'une application *mutatis mutandis* des règles existantes au régime spécifique de la comparution immédiate n'apportait pas de garanties suffisantes quant à l'interprétation du texte, ce qui est inadmissible dans une matière touchant directement à la liberté individuelle. *Doc. parl.*, Chambre, DOC 50 0306/0307-001, p. 44.

Au sujet de cette nouvelle procédure, l'exposé des motifs de la loi de principes précisait ce qui suit[21] : « *Pour des raisons d'efficacité, il y a parallélisme entre la procédure de requête écrite ainsi que son déroulement et la procédure sur le fond concernant la détention préventive. La requête écrite doit par conséquent être introduite conformément aux formes et aux délais prévus aux articles 21 à 24 de la loi relative à la détention préventive. Lorsque la juridiction d'instruction statue sur le maintien en détention préventive, elle statue en même temps sur la requête. En vue d'assurer un parallélisme entre les procédures, un pourvoi en cassation est également prévu. L'application des mêmes principes et des mêmes usages au maintien en détention préventive a pour conséquence que l'appel et le pourvoi en cassation ont un effet suspensif et il s'ensuit que les limitations imposées par le juge d'instruction demeurent d'application jusqu'à ce que la juridiction d'instruction ou la Cour de cassation ait statué.* »

De memorie van toelichting van de basiswet preciseerde met betrekking tot deze nieuwe procedure hetgeen volgt[21]: "*Om redenen van de efficiëntie van de rechtspleging wordt de procedure van de indiening van het verzoekschrift en het verloop van de procedure volledig gelijklopend geconstrueerd met de procedure betreffende de voorlopige hechtenis ten gronde. Het verzoekschrift dient derhalve te worden ingediend volgens de vormen en de termijnen bepaald in de artikelen 21 tot 24 van de Voorlopige Hechteniswet. Wanneer het onderzoeksgerecht uitspraak doet over de handhaving van de voorlopige hechtenis, doet het tegelijk uitspraak over het verzoekschrift. Met het oog op het parallellisme van de procedures is ook voorzien in een cassatieberoep. Met betrekking tot de toepassing van dezelfde principes en pleegvormen voor de handhaving van de voorlopige hechtenis, leidt dit er ook toe dat de instelling van hoger beroep of cassatieberoep een schorsende werking heeft, met als gevolg dat de door de onderzoeksrechter bepaalde beperkingen van kracht blijven tot er uitspraak is van het onderzoeksgerecht of van het Hof van, Cassatie*."

La loi établit comme seule règle que la procédure se déroule conformément aux dispositions des articles 21 à 24. Le renvoi figurant dans l'exposé des motifs de la loi de principes du 12 janvier 2005, d'une part, à *la procédure sur le fond concernant la détention préventive et, d'autre part, aux formes et aux délais prévus aux articles 21 à 24* de la loi relative à la détention préventive était trompeur et même erroné.

De wet stelt als enige regel dat de procedure verloopt overeenkomstig de bepalingen van de artikelen 21 tot 24. De verwijzing in de memorie van toelichting van de basiswet van 12 januari 2005 naar eensdeels *de procedure betreffende de voorlopige hechtenis ten gronde, en anderdeels de vormen en de termijnen bepaald in de artikelen 21 tot 24* WVH was misleidend en zelfs foutief.

En effet, la loi ne dispose pas que les mesures prises par le juge d'instruction ne resteraient valables que si elles sont maintenues par la chambre du conseil dans les cinq jours, ni qu'il convient de statuer sur la requête dans les cinq jours et ensuite chaque mois.

De wet bepaalt immers niet dat de maatregelen die de onderzoeksrechter neemt slechts zouden blijven gelden indien ze binnen de vijf dagen worden gehandhaafd door de raadkamer, of nog dat er binnen de vijf dagen over het verzoekschrift moet beslist worden en dan telkens weer om de maand.

Ce **système peu orthodoxe selon lequel la requête est examinée** à la **prochaine**

Dit **niet orthodox systeem waarbij het verzoekschrift wordt behandeld** op de

[21] Parl. St., Kamer, DOC 50 1076/001, Memorie van toelichting, Algemeen Deel, Hoofdstuk IV, Afdeling III, § 4, Modulering van het regime van verdachten in functie van de noodwendigheden van het onderzoek, p. 139-144, inzonderheid p. 143-144.
[21] *Doc. parl.*, Chambre, DOC 50 1076/001, Exposé des motifs, Partie générale, Chapitre IV, Section III, § 4, Modulation du régime des inculpés en fonction des nécessités de l'instruction, pp. 139-144, et notamment pp. 143-144.

audience de la chambre du conseil – lors de laquelle il est statué, selon le cas, sur le premier maintien du mandat d'arrêt (article 21) ou sur un maintien en détention préventive pour un mois (article 22) – a pour conséquence qu'une requête introduite après le premier maintien en détention dans le délai de cinq jours ne peut être examinée qu'à la prochaine audience de la chambre du conseil statuant sur le maintien en détention.

La chambre du conseil et son greffier appliquent donc, selon le cas, **les règles de procédure de l'article 21 ou de l'article 22, ce qui signifie que la détermination des lieu, jour et heure de l'examen, la consignation dans le registre spécial, la notification et la mise à disposition du dossier ont lieu soit conformément à l'article 21, soit conformément à l'article 22. Les règles de procédure concernant la composition de la chambre du conseil, le rapport du juge d'instruction, la réquisition du procureur du Roi et l'audition de l'inculpé et de son conseil demeurent ainsi également applicables**.

À cet égard, il convient également de tenir compte des modifications apportées par la loi du 31 mai 2005 à la loi relative à la détention préventive, notamment au sujet du régime de détention préventive concernant les crimes non correctionnalisables, **pour lequel** il peut être référé **aux** articles 22, 22*bis*, 23 et 24. **Dans ce cas, un** système trimestriel **est instauré avec la possibilité d'introduire chaque mois une requête de mise en liberté. La requête relative aux mesures susmentionnées sera alors examinée à la prochaine audience statuant soit sur le maintien pour trois mois, soit sur la requête concernant la détention préventive.**

L'objectif est d'examiner ensemble lors de la même audience le maintien de la détention préventive et la requête tendant à la modification ou à la levée de la mesure imposée par le juge d'instruction.

eerstvolgende terechtzitting van de raadkamer – die naargelang van het geval hetzij over de eerste handhaving van het bevel tot aanhouding (art. 21), hetzij over een maandelijkse handhaving van de voorlopige hechtenis (art. 22) uitspraak doet – heeft tot gevolg dat een verzoek dat ingediend werd na de eerste handhaving van de hechtenis binnen de termijn van vijf dagen, slechts kan behandeld worden bij de eerst daaropvolgende handhaving van de hechtenis door de raadkamer.

De raadkamer en de griffier van de raadkamer passen dus naargelang van het geval de **procedureregels van art. 21 of van art. 22 toe, wat betekent dat bepaling van plaats, dag en uur van behandeling, optekening in het bijzonder register, kennisgeving en terbeschikkingstelling van het dossier overeenkomstig hetzij art. 21, hetzij art. 22 gebeurt. Zo ook blijven de procedureregels betreffende de samenstelling van de raadkamer, het verslag van de onderzoeksrechter, de vordering van de procureur des Konings en het horen van verdachte en zijn raadsman van toepassing.**

Hierbij moet eveneens rekening gehouden worden met de wijzigingen van de wet betreffende de voorlopige hechtenis door de wet van 31 mei 2005, inzonderheid met het regime van voorlopige hechtenis ten aanzien van niet correctionaliseerbare misdaden**, waarbij naar de** artikelen 22, 22bis, 23 en 24 kan worden verwezen**. In dat geval wordt een** driemaandelijkse systematiek **ingevoerd met mogelijkheid van maandelijks verzoekschrift tot invrijheidstelling. De behandeling van het verzoekschrift betreffende de hier besproken maatregelen, zal dan plaatsvinden bij de eerstvolgende terechtzitting ofwel inzake de driemaandelijkse handhaving ofwel inzake de behandeling op verzoekschrift inzake de voorlopige hechtenis.**

De bedoeling is de handhaving van de voorlopige hechtenis en het verzoek tot opheffing of wijziging van de maatregel van de onderzoeksrechter tezamen te behandelen op dezelfde terechtzitting.

Dès lors, s'il **s'agit de crimes non correctionnalisables et que l'ordonnance de la chambre du conseil ou l'arrêt de la chambre des mises en accusation est valable pour une durée de trois mois, l'intéressé devra également introduire une requête – recevable – demandant la levée de la détention préventive, s'il souhaite qu'il soit statué dans un délai d'un mois sur sa requête tendant à la levée ou à la modification des mesures susmentionnées imposées par le juge d'instruction.**

Par analogie, il résulte de cette législation que la chambre du conseil peut modifier ou lever les mesures imposées par le juge d'instruction en vertu de **l'article 20, § 3, de la loi relative à la détention préventive. Le requérant et le ministère public peuvent interjeter appel contre cette ordonnance conformément à l'article 30 de ladite loi.**

Il ne faut pas oublier que les dispositions de la loi relative à la détention préventive auxquelles renvoie la loi du 12 janvier 2005 – et notamment l'article 21, § 6, et l'article 22, alinéa 1er, de la loi relative à la détention préventive, dont il résulte que l'ordonnance de la chambre du conseil relative au maintien de la détention est valable un mois et que la chambre du conseil statue sur le maintien en détention préventive de mois en mois tant qu'il n'y est pas mis fin et que l'instruction judiciaire n'est pas close – **sont pertinentes uniquement dans la mesure où la chambre du conseil ne peut examiner la procédure sur requête que dans ces délais.**

L'on peut se demander si le renvoi global à la procédure des articles 21, 22 et 22*bis* ainsi que le fait que la durée de validité d'une ordonnance de la chambre du conseil en matière de détention préventive soit légalement limitée peuvent être transposés par analogie à l'examen d'une requête. En d'autres termes, une fois que la requête a été introduite, elle serait automatiquement soumise au même système que celui de la détention préventive et, tant que la détention se poursuit, elle resterait soumise

Indien het **dus om niet correctionaliseerbare misdaden gaat, en de beschikking van de raadkamer of het arrest van de kamer van inbeschuldigingstelling geldt voor een geldigheidsduur van drie maanden, zal betrokkene dus eveneens een – ontvankelijk – verzoekschrift tot opheffing van de voorlopige hechtenis moeten indienen, indien hij wil dat over zijn verzoekschrift tot opheffing of wijziging van de bovenvermelde maatregelen van de onderzoeksrechter binnen een termijn van één maand zou beslist worden.**

Uit deze wetgeving naar analogie volgt dat de raadkamer de door de onderzoeksrechter krachtens **art. 20 § 3 WVH opgelegde maatregelen kan wijzigen of opheffen. Tegen deze beschikking kunnen verzoeker en het openbaar ministerie overeenkomstig art. 30 WVH hoger beroep aantekenen.**

Het is belangrijk voor ogen te houden dat de bepalingen van de voorlopige hechteniswet waarnaar de wet van 12 januari 2005 verwijst – en inzonderheid art. 21, § 6 en art. 22 eerste lid WVH waaruit volgt dat de beschikking van de raadkamer tot handhaving van de hechtenis één maand geldig is; dat de raadkamer zolang aan de voorlopige hechtenis geen einde wordt gemaakt en het gerechtelijk onderzoek niet afgesloten is, van maand tot maand over de handhaving van de voorlopige hechtenis oordeelt – **enkel relevant zijn in zover de procedure op verzoekschrift slechts op die tijdstippen kan behandeld worden door de raadkamer.**

Men kan de vraag stellen of de globale verwijzing naar de procedure van artikelen 21, 22, 22bis en het feit dat de geldingsduur van een beschikking van de raadkamer inzake de voorlopige hechtenis wettelijk beperkt is wel naar analogie kan worden getransponeerd op de behandeling van een verzoekschrift. Dit zou betekenen dat éénmaal het verzoekschrift ingediend is het automatisch onder dezelfde systematiek als deze van de voorlopige hechtenis zou worden onderworpen, en ze dus zolang de

au contrôle mensuel ou trimestriel effectué par la chambre du conseil en vue de prolonger, lever ou modifier la mesure.

Ce point de vue semble contraire à l'essence même d'une procédure sur requête.

Une fois que la chambre du conseil a statué sur la requête et, le cas échéant, après une procédure en appel ou un pourvoi en cassation, la procédure sur requête semble terminée, ce qui implique qu'une nouvelle requête devrait être introduite.

Par ailleurs, les articles 23 et 24 de la loi relative à la détention préventive s'appliquent pleinement à l'examen de la requête. Il s'agit des règles concernant :

- La procédure ;
- La comparution en personne et la représentation ;
- La modification de la qualification ;
- La réponse aux conclusions ;
- La demande de comparaître en audience publique après six mois de détention préventive.

Du point de vue du suivi législatif, l'on peut dès lors s'interroger sur l'utilité d'une procédure aussi complexe. Il serait plus simple, lors de l'examen du maintien de la détention préventive, de pouvoir simplement aborder les mesures prises par le juge d'instruction conformément à l'article 20, §§ 3 et 3*bis*, de la loi relative à la détention préventive, et de préciser ce point dans les dispositions ayant trait au maintien en détention, de sorte que l'article 30 de ladite loi s'appliquerait automatiquement et que seul un petit ajout à l'article 31, § 2, serait nécessaire pour préciser la possibilité d'un pourvoi en cassation. Cette disposition favoriserait la sécurité juridique et maintiendrait le système envisagé par le législateur, puisque, conformément à l'article 20, § 6, de la loi relative à la détention préventive, la requête est à présent jointe au dossier de la détention préventive. En fait, la procédure sur requête est tout à fait superflue et devrait être supprimée.

hechtenis wordt aangehouden aan de maandelijkse of driemaandelijkse controle van de raadkamer met het oog op verdere verlenging, opheffing of wijziging van de maatregel zou worden onderworpen.

Zulke visie lijkt strijdig te zijn met het wezen zelf van een procedure op verzoekschrift.

Éénmaal de raadkamer over het verzoekschrift uitspraak heeft gedaan, en in voorkomend geval na een procedure in hoger beroep of cassatieberoep, lijkt de procedure op verzoekschrift beëindigd, wat impliceert dat een nieuw verzoekschrift zou moeten worden ingediend.

Anderzijds zijn de art. 23 et 24 WVH volledig van toepassing op de behandeling van het verzoekschrift. Het betreft de regels betreffende:

- De rechtspleging;
- Het verschijnen in persoon en de vertegenwoordiging;
- De wijziging van de kwalificatie;
- De beantwoording van conclusies;
- Het verzoek om in openbare terechtzitting te verschijnen na zes maanden voorlopige hechtenis.

Vanuit het oogpunt van wetsevaluatie kan de vraag bijgevolg gesteld worden of zo een ingewikkelde procedure nodig is. Het lijkt eenvoudiger de maatregelen die de onderzoeksrechter neemt overeenkomstig art. 20, § 3 en 3bis WVH gewoon ter sprake te kunnen brengen bij de behandeling van de handhaving van de voorlopige hechtenis en dit te preciseren in de bepalingen die op de handhaving betrekking hebben zodat art. 30 WVH automatisch van toepassing wordt en slechts een kleine aanvulling van art. 31, § 2 nodig is om de mogelijkheid van cassatieberoep te duiden. Dit zou de rechtszekerheid ten goede komen en de systematiek behouden die de wetgever voor ogen had vermits het verzoekschrift thans krachtens art. 20, § 6 WVH gevoegd wordt bij het dossier van de voorlopige hechtenis. In feite is de procedure op verzoekschrift volkomen overbodig en zou ze ook best weggelaten worden.

Étant donné que, dans les dispositions ayant trait au maintien de la détention, le législateur a chaque fois fait référence à la modalité d'exécution de la détention (détention sous surveillance électronique ou dans la prison), le renvoi aux mesures que peut prendre le juge d'instruction conformément à l'article 20, §§ 3 et 3*bis*, aurait pu apporter une solution simple aux nombreux problèmes de procédure.

Il convient en outre de relever que le renvoi à l'article 16, § 5, alinéas 1er et 2, dans les articles 21, 22 et 22*bis* de la loi relative à la détention préventive, n'est plus complet, dans la mesure où les circonstances permettant de modifier la modalité d'exécution de la détention ne figurent plus dans ce disposition.

o Règle en cas d'appel

Si un requérant interjette appel contre une ordonnance de la chambre du conseil concernant les mesures susmentionnées, il convient d'informer le parquet général de la mise en liberté. Le cas échéant, la requête devient de fait sans objet.

La loi disposant que l'appel est interjeté conformément à l'article 30 et que le pourvoi en cassation est introduit conformément à l'article 31, il semble, par manque de précision de la législation, que seul l'aspect des mesures prises par le juge d'instruction puisse faire l'objet de cette procédure, alors que l'intéressé ne s'oppose pas à la décision relative au maintien de la détention.

Les règles de procédure prévues à l'article 30 s'appliqueront *mutatis mutandis* à l'examen de l'affaire en appel. Elles concernent entre autres :

- **Le délai dans lequel interjeter appel ;**
- **La signification de l'ordonnance de la chambre du conseil ;**
- **La déclaration d'appel ;**
- **La transmission des pièces au**

Vermits de wetgever in de bepalingen die betrekking hebben op de handhaving van de hechtenis telkenmale eveneens naar de modaliteiten van uitvoering van de hechtenis (detentie onder elektronisch toezicht dan wel in de gevangenis) heeft verwezen, had de verwijzing naar de maatregelen van de onderzoeksrechter overeenkomstig art. 20, §§ 3 en 3bis een eenvoudige oplossing voor talloze procedurele problemen kunnen bieden.

Verder is op te merken dat de verwijzing naar artikel 16, § 5, eerste en tweede lid in de artikelen 21, 22, 22bis WVH niet meer volledig is nu de omstandigheden om de modaliteit van uitvoering van de hechtenis te wijzigen niet opgenomen zijn in die bepaling.

o Richtlijn ingeval van hoger beroep

Indien door een verzoeker hoger beroep wordt ingesteld tegen een beschikking van de raadkamer met betrekking tot de hier besproken maatregelen zal u het parket-generaal in kennis stellen van de invrijheidstelling. In zulk geval is het verzoek inderdaad zonder voorwerp geworden.

Vermits de wet bepaalt dat hoger beroep wordt ingesteld overeenkomstig artikel 30 en cassatieberoep overeenkomstig artikel 31, lijkt het bij vaagheid van de wetgeving mogelijk dat enkel het aspect van de door de onderzoeksrechter genomen maatregelen het voorwerp uitmaakt van zulke procedure, terwijl betrokkene berust in de beslissing betreffende de handhaving van de hechtenis.

De in art. 30 bepaalde procedureregels zullen mutatis mutanda toegepast worden bij de behandeling van de zaak in hoger beroep, waarmee kan verwezen worden naar:

- **De termijn om hoger beroep in te stellen;**
- **De betekening van de beschikking van de raadkamer;**
- **De verklaring van hoger beroep;**
- **De overmaking van de stukken**

procureur général ;
- **La notification du conseil ;**
- **Le délai dans lequel il est statué sur l'appel.**

o Le délai de validité des mesures décidées par le juge d'instruction conformément à l'article 20, § 3*bis*, de la loi relative à la détention préventive

L'article 20, § 4, de la loi relative à la détention préventive fixe le délai de validité des mesures que le juge d'instruction peut imposer à un détenu incarcéré en vertu de l'article 20, § 3, de ladite loi, concernant l'interdiction de visite et/ou de contacts avec d'autres personnes, de correspondance et de communication.

L'article 20, § 4, alinéa 1er, de la loi relative à la détention préventive fait référence à la retranscription de l'ordonnance à la prison dans un registre prévu à cet effet et à sa signification à l'inculpé. Cette disposition ne peut dès lors pas s'appliquer à l'égard d'un inculpé relevant du régime de détention sous surveillance électronique.

Par conséquent, on peut se demander si l'article 20, § 4, alinéa 2, de la loi relative à la détention préventive – qui dispose que la décision s'applique pour la durée strictement nécessaire fixée par le juge d'instruction et au plus tard jusqu'au moment où celui-ci transmet le dossier au procureur du Roi conformément à l'article 127, alinéa 1er, du Code d'instruction criminelle, à savoir lorsqu'il juge son instruction terminée – s'applique aux mesures visées au § 3*bis*. La réponse à cette question semble être positive.

L'exposé des motifs souligne en effet que le mandat d'arrêt sous la forme d'une détention sous surveillance électronique est bien un mandat d'arrêt en vertu duquel l'inculpé est considéré comme détenu et chaque journée passée à son domicile est assimilée à une journée de prison[22]. En outre, l'application de l'article 20, § 4, n'est pas explicitement exclue par le nouveau § 7

aan de procureur-generaal;
- **De kennisgeving aan de raadsman;**
- **De termijn om over het hoger beroep te beslissen.**

o De geldingstermijn van de door de onderzoeksrechter overeenkomstig art. 20, § 3bis WVH besliste maatregelen

Art. 20, § 4 WVH regelt de geldingstermijn van de maatregelen die de onderzoeksrechter kan beslissen krachten art. 20, § 3 WVH met betrekking tot de beperking van het bezoek en/of omgang met andere personen, briefwisseling, en communicatie ten aanzien **van een aangehoudene die in de gevangenis is opgesloten.**

Art. 20, § 4 eerste lid WVH verwijst naar de inschrijving van de beschikking in een register ad hoc in de gevangenis en de betekening aan de verdachte. Die bepaling kan bijgevolg niet toegepast worden ten aanzien van een verdachte die onder het stelsel van de detentie onder elektronisch toezicht valt.

De vraag kan bijgevolg gesteld worden of art. 20, § 4, tweede lid WVH – dat bepaalt dat de beslissing geldt voor de strikt noodzakelijke duur door de onderzoeksrechter bepaald en uiterlijk tot op het ogenblik dat hij het dossier overzendt aan de procureur des Konings overeenkomstig art. 127, eerste lid Sv, namelijk wanneer hij oordeelt dat het onderzoek voltooid is – van toepassing is op de maatregelen geviseerd in § 3bis. Deze vraag lijkt positief te moeten beantwoord worden.

De memorie van toelichting onderstreept immers dat het aanhoudingsbevel onder vorm van detentie onder elektronisch toezicht wel degelijk een aanhoudingsbevel is waarbij de verdachte als een gedetineerde wordt beschouwd en iedere dag die hij in zijn woonplaats doorbrengt wordt gelijkgesteld met een dag voorhechtenis[22]. Bovendien wordt de

[22] DOC 53 2429/001, Wetsontwerp houdende diverse bepalingen betreffende Justitie, memorie van toelichting, p. 9.
[22] DOC 53 2429/001, Projet de loi portant des dispositions diverses en matière de justice, exposé des motifs, p. 9.

dont il est question ci-après. Il semble indiqué que le ministère public et la police soient informés de la décision du juge d'instruction.

toepassing van art. 20, § 4 niet expliciet uitgesloten door de nieuwe § 7 die hierna ter sprake komt. Het lijkt aangewezen dat het openbaar ministerie en de politie in kennis worden gesteld van de beslissing van de onderzoeksrechter.

e) Exception à l'interdiction de communiquer et des mesures spécifiques prévues à l'article 20, § 3, de la loi relative à la détention préventive (article 20, § 7, de la loi relative à la détention préventive)

e) Uitsluiting van verbod van vrij verkeer en van de specifieke maatregelen voorzien bij art. 20, § 3 WVH (Art. 20, § 7 WVH)

L'article 20, § 7, de la loi relative à la détention préventive dispose que les §§ 2 et 3 ne sont pas d'application au mandat d'arrêt qui est exécuté sous surveillance électronique.

Art. 20, § 7 WVH bepaalt dat de §§ 2 en 3 niet van toepassing zijn op het bevel tot aanhouding dat wordt uitgevoerd door hechtenis onder elektronisch toezicht.

Le juge d'instruction ne peut dès lors pas imposer d'interdiction de communiquer à l'égard d'un inculpé dont le mandat d'arrêt est exécuté sous surveillance électronique.

De onderzoeksrechter kan bijgevolg geen verbod van vrij verkeer verlenen ten aanzien van een verdachte waarvan het bevel tot aanhouding wordt uitgevoerd onder elektronisch toezicht.

En ce qui concerne les mesures prévues au § 3, cette exception est logique étant donné la disposition particulière insérée au § 3*bis* pour les inculpés faisant l'objet d'une détention sous surveillance électronique.

Wat de maatregelen voorzien in § 3 betreft is de uitsluiting logisch gelet op de bijzondere regeling die in § 3bis wordt ingevoegd ten aanzien van verdachten die het voorwerp uitmaken van voorlopige hechtenis onder elektronisch toezicht.

f) Entrée en vigueur

f) Inwerkingtreding

Le titre II de la loi du 27 décembre 2012 relatif à la détention sous surveillance électronique entre en vigueur à une **date à fixer par le Roi, et au plus tard le 1er janvier 2014**.
Il convient de rappeler à ce sujet que l'article 16, § 1er, nouvel alinéa 2, charge le Roi de fixer des modalités relatives à l'exécution de la détention sous surveillance électronique. Il s'agit des instructions standard et des règles selon lesquelles la surveillance électronique aura lieu. À cet égard, il peut être, entre autres, référé au suivi des inculpés par la technologie GPS[23].

De titel II van de wet van 27 december 2012 inzake de hechtenis onder elektronisch toezicht treedt in werking op een **door de Koning te bepalen datum, en uiterlijk op 1 januari 2014.**
Er wordt hierbij in herinnering gebracht dat art. 16, § 1, nieuw tweede lid aan de Koning de opdracht geeft nadere regels te bepalen met betrekking tot de uitvoering van de hechtenis onder elektronisch toezicht. Het gaat om de standaardinstructies en regels waaronder het elektronisch toezicht zal verlopen. Hierbij kan verwezen worden naar de follow-up van verdachten via GPS-technologie en dies meer[23].

[23] DOC 53 2429/001, Wetsontwerp houdende diverse bepalingen betreffende Justitie, memorie van toelichting, p. 9.
[23] DOC 53 2429/001, Projet de loi portant des dispositions diverses en matière de justice, exposé des motifs, p. 9

g) Évaluation de la loi

L'article 10 de la loi du 27 décembre 2012 dispose que le ministre de la Justice évalue l'application des dispositions relatives à la détention sous surveillance électronique dans les dix-huit mois de leur entrée en vigueur.

Les divers problèmes de procédure causés par cette loi ainsi que les différentes lacunes qu'elle renferme ont été mentionnés dans la présente circulaire et seront immédiatement signalés à la ministre par le Collège des procureurs généraux, afin que la loi puisse éventuellement déjà être réparée avant son entrée en vigueur.

g) Evaluatie van de wet

Art. 10 van de wet van 27 december 2012 bepaalt dat de Minister van Justitie de toepassing van de bepalingen met betrekking tot de hechtenis onder elektronisch toezicht binnen de achttien maanden na de inwerkingtreding ervan evalueert.

Diverse procedurele problemen die deze wet zal veroorzaken en diverse lacunes die ze bevat werden in deze omzendbrief aangehaald en zullen meteen door het College van procureurs-generaal aan de Minister gesignaleerd worden zodat de wet eventueel reeds voor de inwerkingtreding ervan kan gerepareerd worden.

Bruxelles, le 2013

Le procureur général près la cour d'appel à Anvers, président du Collège des procureurs généraux,

Brussel, 2013

De procureur-generaal bij het hof van beroep te Antwerpen, voorzitter van het College van procureurs-generaal,

Yves LIÉGEOIS

Le procureur général près la cour d'appel à Mons,

De procureur-generaal bij het hof van beroep te Bergen,

Claude MICHAUX

Le procureur général près la cour d'appel à Liège,

De procureur-generaal bij het hof van beroep te Luik,

Christian DE VALKENEER

Le procureur général près la cour d'appel à Gand,

De procureur-generaal bij het hof van beroep te Gent,

Anita HARREWYN

Le procureur général près la cour d'appel à Bruxelles,

De procureur-generaal bij het hof van beroep te Brussel,

Lucien NOUWYNCK

ANNEXE 8

BIJLAGE 8

ministère public

Collège des procureurs généraux
BRUXELLES
LE PRÉSIDENT

DOSSIER TRAITÉ PAR
Secrétariat du Collège
T 02 500 86 01
F 02 500 86 13
Rue Ernest Allard 42
1000 Bruxelles
secr.colpg@just.fgov.be

exp. : Collège PG – rue E. Allard 42 – 1000 Bruxelles

DATE
27 septembre 2012

Mevrouw A. TURTELBOOM
Minister van Justitie
FOD Justitie
Waterloolaan 115
1000 BRUSSEL

NOS RÉFÉRENCES	VOS RÉFÉRENCES	ANNEXES	COPIE À
A.I.5			PG'S + COMM FED + DIR-GEN DGJ + DIR-GEN CGSU

CONCERNE

Madame la Ministre,

Le collègue des procureurs généraux a été informé par la police fédérale concernant la dégradation des possibilités dont dispose la Justice en matière de localisation, d'identification et de prise de connaissance des communications privées.

La situation actuelle que l'on peut déjà qualifier de très grave, deviendra intenable si, dans un délai court, aucune mesure n'est prise pour que les autorités judiciaires puissent mettre à exécution les pouvoirs que la loi (article 90ter Code d'instruction Criminelle et suivant) leurs a confié en la matière.

La détérioration grandissante de la situation en matière de contrôle des communications porte atteinte à la bonne administration de la Justice.

Vous trouverez ci-dessous, de manière hautement synthétisée, une note rédigée par CGSU et le parquet fédéral, contenant les problèmes auxquels les services de police dans le cadre de l'exécution de leurs missions de police judiciaire sont confrontés, ainsi que quelques ébauches de solution en la matière.

Prérequis

La quasi totalité des interceptions des communications est actuellement mise en oeuvre par le service NTSU des unités spéciales de la police fédérale (CGSU).

En 2003 a été crée en son sein une section appelée le NTSU/CTIF (Central Technical Interception Facility). Celle-ci met en oeuvre les réquisitions des autorités judiciaires lorsque

ministère public

l'interception des communications est faite avec la coopération de l'opérateur des télécommunications.

Dès 2006, il a été décidé que la police fédérale organiserait également la mise en oeuvre de l'interception des communications au profit de la VSSE et de l'armée (SGRS). De fait, le NTSU/CTIF avait déjà acquis une expérience en la matière et pouvait, à l'époque, répondre à la quasi totalité des réquisitions (> 98 %) qui leur étaient adressées.

Actuellement, nombre de demandes d'interception, de localisation ou d'identification, restent lettre morte. Selon les spécialistes de la police fédérale en la matière, à peine 60 % des besoins d'interception sont encore couverts.

Qu'est ce qui a changé?

De fait, divers paramètres sont venus changer la donne en matière de télécommunications. Sans être exhaustif l'on peut citer :

1. L'apparition de l'Internet comme vecteur principal de communication.
2. L'arrivée de nouvelles technologies pour transporter l'information tels que le 3G – l'UMTS, le Wi-fi et bientôt le LTE (4G).
3. L'expansion du chiffrement (communément appelé "encryption") qui rend les communications interceptées avec le concours de l'opérateur complètement incompréhensibles (skype par exemple).
4. L'inadéquation entre l'outil législatif actuel (art 90 ter – 88 bis et 46 bis – 88ter C.i.Cr) et le nouveau monde des télécommunications. Ces articles, qui ont été rédigés en fonction de la technologie de l'époque, sont devenus complètement inadaptés voir obsolètes.
5. La progression du nombre d'opérateurs qui doivent être intégrés dans la centrale d'interception du NTSU/CTIF (en 2003 : 3 opérateurs principaux se partageaient le marché, actuellement ils sont plus de 150 et ne sont, par manque de capacité, pour la grande majorité, pas intégrés dans le système central).
6. L'augmentation exponentielle du nombre de demandes d'interception.
7. L'explosion des réseaux sociaux comme moyens de communication (Ex : Facebook, twitter).
8. L'internationalisation du monde des communications complexifiant de manière importante les identifications et le placement d'une interception.

Conséquences

Ces modifications ont eu pour conséquence directe une diminution de l'efficacité et de l'effectivité des mesures prescrites par les autorités judiciaires. Elles obligent les services chargés de ces tâches d'approcher cette matière d'une manière complètement différente.

C'est ainsi, qu'entre autres :

a. Les interceptions doivent être conduites à un niveau supplémentaire : à côté de l'interception centralisée des communications, le développement d'autres outils "plus tactiques" est devenu essentiel.

ministère public

b. Les investissements indispensables (en moyen et en personnel) pour suivre les technologies doivent être réalisés : faute de quoi il ne sera plus possible ni de localiser les moyens de communications utilisés par les suspects, ni de les intercepter et encore moins en comprendre le contenu.
c. L'outil législatif actuel doit être revu.

Aspect spécifique du problème

De plus, très peu d'investissements en personnel pour supporter ces processus ont été consentis à la police fédérale. En effet, au début du processus quelques incertitudes avaient plané quant au département qui devait supporter le personnel nécessaire à ces missions.

Alors qu'en 2003 tout portait à penser que la Justice prendrait à sa charge le personnel dédié à ces tâches, en 2007 la décision a été prise que le coût en personnel serait supportée par la police fédérale. L'adjonction de tâches au profit de la VSSE et de SGRS n'a pas été couplée à une discussion portant sur la capacité de ce service.

C'est ainsi que l'équipe de 15 personnes du NTSU/CTIF chargée en 2003 de mettre en oeuvre les 800 mesures d'interception sur les téléphones classiques et les GSM n'a quasi pas été augmentée depuis lors alors qu'elle est maintenant chargée de mettre en oeuvre plus de 6500 interceptions. Si l'on compare la situation belge avec celle de l'étranger, la différence est frappante !

A titre de comparaison, la police néerlandaise (DSRT/ULI) qui avait, en 2003, 13 personnes dédiées à cette tâche à augmenté son équipe à 89 personnes pour l'interception centralisée, à plus d'une quarantaine (40) pour la "localisation tactique" et un nombre équivalent pour "l'interception tactique" (à savoir des mesures pour lesquelles le recours à l'opérateur n'est pas efficace ou n'est pas possible). Ces chiffres datent de 2011.

La direction des unités spéciales de la police fédérale chargée de maintes autres tâches spécialisées en matière de techniques particulières – (Observations, Interventions spécialisées, infiltrations, etc.) souffre déjà pour ses missions d'un manque de capacité endémique tel que l'office du procureur fédéral doit régulièrement, dans le cadre de la procédure d'arbitrage prévue par la COL du Collège des procureurs généraux (ref 4/2001)), mettre des priorités dans la répartition des moyens. De ce fait, une compensation interne semble très difficile.

De plus, la haute spécificité du personnel travaillant dans ces processus empêche les glissements internes.

La CGSU a compensé en interne sa capacité afin de trouver l'intégralité du personnel qui exécute actuellement les interceptions tactiques. Dans l'urgence votre prédécesseur a autorisé un premier recrutement temporaire de 2 informaticiens pour une période de 9 mois (Mars 2012). Ce qui permettra d'aider à l'intégration des 3 opérateurs mobiles sans plus.

3/6

ministère public

De manière plus concrète, quelles sont les incapacités/impossibilités qui sont rencontrées en la matière :

1. Au niveau des identifications

Alors que cette méthode est, comme le prouvent les 300.000 demandes annuelles faites en matière de téléphonie classique, la première étape indispensable à la localisation et à la prise de connaissance de communications privées, il n'est actuellement quasi plus possible d'identifier les utilisateurs de l'Internet en Belgique.

Ceci est dû aux facteurs suivants :

- La directive européenne "data rétention" (directive européenne 2006/24/EG) n'a pas encore été ratifiée en Belgique et le secteur Internet ne retient que très peu de données en la matière.
- Les "nr de téléphone sur Internet" (communément appelés adresses IP) sont devenus tellement rares par rapport au nombre d'utilisateurs que les opérateurs attribuent souvent un même nr à plusieurs centaines d'utilisateurs).
- Il n'y a toujours pas d'obligation d'enregistrer l'identité des possesseurs des cartes prépayées.
- Le nombre de réseau wi-fi non sécurisés qui fleurissent dans notre pays et qui permettent à tout utilisateur, même sans carte SIM, d'accéder anonymement sur l'Internet sont légions.
- La police fédérale ne dispose pas des ressources suffisantes pour investir et pour mettre en oeuvre les appareils qui permettraient, sans l'aide de l'opérateur, d'identifier précisément les utilisateurs de communications à un endroit donné (fonctionnalité appelée "Grabbing").

2. Au niveau de la localisation

Quasi impossibilité de localiser les détenteurs de Smart Phones qui utilisent la technologie 3G (UMTS).

L'IBPT qui exécutait les localisations de GSM 2G au profit des autorités judiciaires a fait savoir qu'elle allait, à terme, arrêter son engagement et qu'elle ne disposait pas des ressources pour investir dans la technologie de localisation 3G.
Pour 2011 il s'agissait de 660 missions.
Cette problématique a fait l'objet d'un dossier spécifique qui vous a déjà été transmis par la police fédérale.

3. Au niveau des interceptions

A ce niveau également la situation est interpellante. L'on peut citer à titre d'exemples :

- A moins de réaliser les investissements requis au niveau du NTSU/CTIF d'ici la fin de l'année 2012, il sera impossible d'intercepter les lignes téléphoniques fixes de Belgacom (ils migrent leurs centrales analogiques vers le digital).

ministère public

- Impossibilité d'intercepter les MMS et autres messages transmis sur Internet via les smart phones utilisés sur le réseau mobile.
- Les Blackberry sont interceptables, mais faute d'infrastructure de déchiffrement (desencryption), les messages ne sont pas compréhensibles.
- Malgré l'AR "Collaboration du secteur télécom en matière d'Internet", impossibilité d'intercepter efficacement de manière centralisée les communications émises au départ de connections Internet domestiques.
- Capacité extrêmement limitée en matière d'interception tactique (pourtant seule méthode pour prendre connaissance des communications tels que SKYPE par exemple). En 2012, la police fédérale devrait disposer, si le budget « Optifed » est libéré, de la capacité de réaliser 10 interceptions simultanées. Ce qui est extrêmement peu par rapport aux besoins réels[1].
- Capacité extrêmement limitée pour intercepter "en nomade" des communications émises au départ d'infrastructures wi-fi.
- Difficultés légales assurées en matière d'interception de l'IP avec les outils législatifs actuels : l'archivage et le stockage des données interceptées ne sont, par exemples, pas adaptés.

Quelles sont les solutions / mesures urgentes.

Il est illusoire de croire que la problématique évoquée ci dessus pourra être complètement réglée par la simple prise des mesures proposées ci-dessous. Toutefois, celles-ci sont le minimum minimorum indispensable pour garder la nécessaire efficacité dans cette technique qui est devenue déterminante pour l'enquête judiciaire.

Les mesures proposées sont les suivantes :

1. La modification des outils législatifs :

   a. Arrêté Ministériel permettant certaines mesures techniques concernant l'interception internet.
   b. Modification de l'art 90ter C.i.Cr. et suivant notamment en le rendant technologiquement neutre et adaptée à la situation actuelle.
   c. Intégration, en droit belge, de la possibilité de geler et de conserver des données digitales tels que prévu dans la convention de Budapest sur la "Cyber criminalité" (non encore ratifiée par la Belgique). Traité du conseil de l'Europe du 23 novembre 2001. Proposition introduite au Sénat sous la référence 5-1497.

2. La ratification des divers traités :

   a. Notamment de la data rétention (pour laquelle le risque existe que la Belgique se voit condamnée par les institutions européennes). Il s'agit de la directive européenne 2006/24/EG du parlement Européen. Celle-ci aurait du être ratifiée en droit belge pour le 15 mars 2009.
   b. Ratification de la convention de Budapest sur la "cyber criminalité".

5/6

ministère
public

3. L'investissement dans les outils permettant le décodage de l'Internet, la désencryption et le placement d'infrastructures tactiques. Dossier d'investissement quinquennal a été présenté par la police fédérale au SPF Justice – Avril 2012.
   A terme, vers 2014-2015, il faudrait également penser à l'investissement dans un centre de « data rétention » et dans un outil d'analyse des données interceptées adaptés au monde de l'Internet.

4. Augmentation urgente de la capacité de la police fédérale, principalement auprès des unités techniques et tactiques de la CGSU (NTSU) et du FCCU, afin de leur donner le personnel suffisant pour soutenir le processus décrit dans le présent courrier. Le nombre exact de personnes dépendant des investissements consentis.

Afin d'illustrer le propos de la présente lettre, les unités spéciales de la police fédérale (CGSU) proposent de donner une présentation powerpoint à vous et à votre collègue de l' Intérieur, et ceci à votre première demande.
Madame la Ministre, nous aimerions être tenu informé de la suite éventuelle que vous voudrez bien donner au présent courrier.

Je vous prie d'agréer, Madame, Monsieur, l'expression de mes salutations distinguées.

Le Procureur général,

Y. LIÉGEOIS
Président du Collège

openbaar ministerie

College van Procureurs-generaal
BRUSSEL
DE VOORZITTER

DOSSIER BEHANDELD DOOR
Secretariaat van het College
T 02/500 86 01
F 02/500 86 13
Ernest Allardstraat 42
1000 Brussel
secr.colpg@just.fgov.be

DATUM
27 september 2012

verz.: College PG – E. Allardstraat 42 – 1000 Brussel

Mevrouw A. TURTELBOOM
Minister van Justitie
FOD Justitie
Waterloolaan 115
1000 BRUSSEL

MIJN REFERTE	UW REFERTE	BIJLAGE	KOPIE AAN
A.I.5			PG'S + COMM-GENERAAL + DIR-GEN DGJ + DIR-GEN CGSU

BETREFT

Mevrouw de Minister,

Het College van procureurs-generaal werd door de federale politie geïnformeerd over de tanende mogelijkheden waarover Justitie beschikt op het gebied van identificatie, lokalisatie en kennisname van privécommunicatie.
De huidige situatie, die ondertussen als zeer ernstig kan worden beschouwd, zal in de nabije toekomst onhoudbaar worden, indien er niet dringend maatregelen worden genomen zodat de gerechtelijke overheden de wettelijke middelen (artikel 90ter Wetboek van strafvordering en volgende) waarover zij ter zake beschikken, ten volle zouden kunnen benutten.
Deze steeds slechter wordende situatie op het gebied van de controle van de communicatie brengt de goede werking van Justitie in het gedrang.
Hieronder vindt u een synthese, opgesteld door CGSU en het federaal parket, van de problemen met de welke de politiediensten te kampen hebben bij het uitvoeren van hun gerechtelijke opdrachten, evenals enige korte bedenkingen betreffende mogelijke oplossingen.

Voorgeschiedenis

Bijna alle intercepties van privécommunicatie worden uitgevoerd door de dienst NTSU (National Technical and Tactical Support Unit) van de Speciale Eenheden van de federale politie (CGSU).

In 2003 werd in de schoot van de dienst NTSU de sectie NTSU/CTIF (Central Technical Interception Facility) opgericht. Deze is verantwoordelijk voor de tenuitvoerlegging van de vorderingen van de gerechtelijke overheden wanneer de interceptie van communicaties met de medewerking van de telecom-providers wordt uitgevoerd.
In 2006 werd beslist dat de federale politie de interceptie van communicaties ook zou uitvoeren voor de Veiligheid van de Staat (VSSE) en de inlichtingendienst van het leger (ADIV). NTSU/CTIF had toen immers al veel ervaring in de materie opgedaan en kon op dat moment gevolg geven aan het gros van de vorderingen (> 98%) die haar werden toegezonden.

openbaar ministerie

Momenteel kan een groot deel van de aanvragen voor identificatie, lokalisatie en interceptie niet worden uitgevoerd. Volgens de specialisten ter zake binnen de federale politie kan tegenwoordig nog slechts 60% van de noden op gebied van interceptie worden gedekt.

Wat is er veranderd?

Verschillende parameters hebben de wereld van telecommunicatie ondertussen veranderd. Zonder exhaustief te willen zijn, kan het volgende vermeld worden:

1. Het opkomen van het internet als het belangrijkste communicatiemedium.
2. De opkomst van verschillende nieuwe technologieën om de informatie over te brengen zoals UMTS (3G), Wifi en binnenkort LTE (4G).
3. De opkomst van vercijfering (gangbaar encryptie genoemd) die het intercepteren van de communicatie in samenwerking met de telecom-providers compleet onverstaanbaar maakt (bv Skype).
4. Het voorbij gestreefd zijn van onze wettelijke mogelijkheden (46bis, 88bis, 88ter, 90ter WS) ten aanzien van de nieuwe technologieën. Deze artikels werden geënt op de toenmalige technologie, maar zijn ondertussen onaangepast of zelfs onbruikbaar geworden.
5. De enorme groei van het aantal telecom-providers, die elk moeten worden geïntegreerd in het centraal interceptiesysteem van NTSU/CTIF (in 2003 ging het om 3 grote operatoren die de markt quasi volledig in handen hadden, vandaag zijn er ongeveer 150 operatoren waarvan het merendeel, door gebrek aan capaciteit, niet geïntegreerd zijn in het centraal interceptiesysteem).
6. De exponentiële stijging van de vraag naar intercepties.
7. De ongekende populariteit van sociale media als communicatieplatform (Facebook, Twitter,...).
8. De internationalisatie van de telecom-markt, die de identificatie van gebruikers en de inplaatsstelling van interceptiemiddelen bemoeilijkt.

Gevolgen

De middelen waarover de gerechtelijke overheden beschikken hebben aan effectiviteit en efficiëntie ingeboet als gevolg van deze veranderingen. De diensten die instaan voor het gebruik van deze middelen zijn dan ook verplicht om hun taken op een compleet andere manier uit te voeren.

Enkele voorbeelden:

a) Intercepties moeten worden uitgevoerd op bijkomende niveaus: naast het uitvoeren van de intercepties op centraal niveau is het ontwikkelen van andere, meer "tactische", middelen noodzakelijk geworden.
b) Onontbeerlijke investeringen (in personeel en middelen) om deze technologieën te volgen dienen uitgevoerd te worden; anders zal het niet meer mogelijk zijn om de communicatiemiddelen die worden gebruikt door verdachten te lokaliseren of te intercepteren, laat staan de inhoud ervan te begrijpen.
c) Het huidig wettelijk kader moet worden herzien.

openbaar ministerie

Specifieke aspecten van het probleem

Er is weinig geïnvesteerd in het personeel van de federale politie dat instaat voor de uitvoering van deze opdrachten. Initieel bestond er enige onzekerheid over welk departement zou moeten instaan voor het leveren van het personeel voor deze opdrachten.
Terwijl er in 2003 vanuit gegaan werd dat Justitie zou instaan voor het leveren van dat personeel, werd in 2007 de beslissing genomen om deze kost te laten dragen door de federale politie. Het uitbreiden van het takenpakket van NTSU/CTIF naar het ondersteunen van de VSSE en ADIV ging niet gepaard met een discussie over de capaciteit van deze dienst.
In 2003 voerde NTSU/CTIF, met een personeelscapaciteit van 15 personen, ongeveer 800 intercepties uit van zowel GSM als klassieke vaste telefoon, met ongeveer dezelfde bezetting voert deze dienst ondertussen meer dan 6500 intercepties uit. Als we de situatie in België vergelijken met deze in het buitenland is het verschil frappant. Dezelfde dienst bij de Nederlandse politie (DSRT/ULI) was in 2003 13 man sterk en werd inmiddels uitgebreid tot 89 personen voor gecentraliseerde interceptie, plus meer dan 40 personen voor tactische lokalisatie en ongeveer 40 personen voor tactische interceptie (de interceptie waarbij medewerking van de telecomprovider niet efficiënt of onmogelijk is). Deze cijfers dateren van 2011.
De directie van de Speciale Eenheden van de federale politie die ook belast is met het uitvoeren van andere taken waarbij bijzondere technische middelen worden gebruikt (observatie, gespecialiseerde interventie, infiltratie, enz.) kampt met een structureel gebrek aan capaciteit wat maakt dat het federaal parket regelmatig moet tussenkomen om prioriteiten te stellen bij het aanwenden van deze capaciteit, dit in het raam van de arbitrageprocedure voorzien door de COL 4/2001 van de College van procureurs-generaal.

Het is dan ook onmogelijk om binnen de speciale eenheden zelf capaciteit te vinden. Interne verschuivingen zijn bovendien moeilijk gezien de hoge mate van specialisatie van het personeel.

Toch heeft CGSU intern haar capaciteit trachten te herverdelen om op die manier het personeel te vinden dat momenteel alle tactische intercepties uitvoert. Uw voorganger heeft bij hoogdringendheid wel de tijdelijke aanwerving van 2 informatici goedgekeurd voor een termijn van 9 maanden (maart 2012). Dit zal helpen bij het integreren van 3 mobiele providers in NTSU/CTIF, maar niets meer.

Wat is er nu meer concreet onmogelijk?

1. Op het niveau van de identificaties

Deze methode is, zoals blijkt uit de 300.000 aanvragen die jaarlijks worden gedaan voor het identificeren van gebruikers van klassieke telefonie, de eerste noodzakelijke stap in het lokaliseren en intercepteren van privé-communicatie. Het is actueel echter quasi onmogelijk om de gebruikers van internet in België te identificeren.

openbaar ministerie

Dit is te wijten aan de volgende factoren:

- De Europese richtlijn inzake "Data Retentie" (2006/24/EG) is nog niet door België geratificeerd en de internetproviders houden dan ook maar weinig informatie ter zake bij.
- De "telefoonnummers op het internet" (de zogenaamde IP adressen) zijn dermate zeldzaam geworden door de gigantische hoeveelheid gebruikers, dat de operatoren eenzelfde IP adres gelijktijdig toekennen aan verschillende honderden gebruikers.
- Het is nog steeds niet verplicht om de identiteit te registreren van gebruikers van prepaid telefoonkaarten.
- Het groot aantal vrij te gebruiken WIFI hotspots in ons land stijgt nog elke dag en laten gebruikers toe om vrij en anoniem toegang te krijgen tot het internet.
- De federale politie beschikt niet over genoeg investeringsmiddelen om toestellen te hebben die toelaten, zonder tussenkomst van de operator, de gebruikers van communicatiemiddelen op een welbepaalde plaats te identificeren (het zogenaamde "Grabbing").

2. Op het niveau van de lokalisatie.

Quasi onmogelijkheid om gebruikers van smartphones te localiseren die gebruik maken van 3G(UMTS)

Het BIPT dat de lokalisaties van Gsm's op 2G antennes in opdracht van de gerechtelijke overheden uitvoert wil deze activiteit op termijn stopzetten en bovendien bezit het geen middelen om te investeren in 3G lokalisatietechnologie.

In 2011 ging het om 660 dergelijke opdrachten.

Deze problematiek is het voorwerp van een specifiek dossier dat u reeds werd overgemaakt door de federale politie.

3. Op het gebied van de intercepties

Ook hier is de situatie prangend. Enkele voorbeelden kunnen aangehaald worden:

- Indien de noodzakelijke investeringen in NTSU/CTIF niet worden gedaan, zal het op het einde van dit jaar 2012 onmogelijk zijn om vaste telefoons bij Belgacom af te luisteren. Belgacom migreert immers van analoge naar digitale centrales.
- Het is onmogelijk om MMS berichten en andere berichten die smarthphones via het internet versturen, te intercepteren.
- Blackberry toestellen zijn te intercepteren, maar een gebrek aan infrastructuur zorgt ervoor dat de geïntercepteerde communicatie onverstaanbaar is door het gebruik van encryptie.
- Ondanks het KB "Medewerkingsplicht van de telecomsector bij internetinterceptie" blijft het onmogelijk communicaties uitgaande van vaste internetaansluitingen op een efficiënte manier te intercepteren op gecentraliseerd niveau.

openbaar
ministerie

- De capaciteit voor tactische interceptie van internetverkeer is zeer gelimiteerd. Dit is echter de enige manier om communicatie zoals Skype te intercepteren. Als het Optifed-budget effectief wordt vrijgemaakt, zal de federale politie in 2012 over de mogelijkheid beschikken om 10 gelijktijdige tactische intercepties uit te voeren. Gezien de hoge vraag naar dit type interceptie is deze capaciteit ruim ontoereikend.
- Ook de capaciteit om WIFI communicatie van "mobiele" verdachten te intercepteren is zeer gelimiteerd.
- Het huidige wettelijk kader vormt een hinder voor het intercepteren van het IP: bijvoorbeeld zijn de geldende wettelijke verplichtingen inzake archivering en stockage niet aangepast.

Wat zijn de oplossingen en dringende maatregelen?

Het is een illusie te denken dat de bovenstaande problematiek volledig zal kunnen worden opgelost door de onderstaande oplossingen. Deze oplossingen zijn echter het minimum minimorum als men de effectiviteit wil garanderen van deze middelen die in gerechtelijke onderzoeken ondertussen als onmisbaar worden gezien.

Het gaat om de volgende voorstellen:

1. Het aanpassen van het wettelijk kader

   a. Ministerieel Besluit dat bepaalde technische maatregelen toelaat inzake internetinterceptie.
   b. Het wijzigen van het artikel 90ter WSV en volgende door ze technologie-neutraal te maken, en aangepast aan de huidige situatie.
   c. Het invoeren in het Belgische recht van de mogelijkheid tot het bevriezen en bewaren van digitale gegevens zoals voorzien wordt in de conventie van Budapest inzake cybercriminaliteit(nog niet geratificeerd in België). Europese Raad 23 november 2001 – Voorstel ingediend in de Senaat onder referentie 5-1497.

2. Het ratificeren van verschillende verdragen

   a. Onder andere de richtlijn "Data Retentie" (hiervoor bestaat het risico dat België door Europa veroordeeld wordt). Het betreft de richtlijn 2006/24/EG van het Europees Parlement die voor 15 maart 2009 geratificeerd had moeten zijn.
   b. De ratificatie van de Budapestconventie inzake cybercriminaliteit.

3. Investeringen in de middelen die toelaten om internetverkeer te decoderen, te ontcijferen en die het plaatsen van tactische tools toelaten. Een vijfjarenplan werd door de federale politie aan de FOD Justitie voorgesteld in april 2012
   Op termijn, tegen 2014-2015, zal het noodzakelijk zijn om te investeren in een Data Retentie-centrum en in een nieuw analysesysteem van onderschepte data dat aangepast is aan de wereld van het internet.

openbaar
ministerie

4. Een dringende verhoging van de personele capaciteit van de federale politie, vooral bij de technische en tactische eenheden van de Speciale Eenheden (CGSU/NTSU) en in het FCCU, dit om hen toe te laten de hierboven beschreven taken uit te voeren. Het exacte aantal personen dat nodig is, is afhankelijk van de investeringen die worden uitgevoerd.

Teneinde de inhoud van deze brief te verduidelijken zijn de Speciale Eenheden van de federale politie (CGSU) bereid, op uw eerste verzoek, een power-point-presentatie hierover te geven aan u en uw collega van Binnenlandse Zaken.
Graag zouden wij, Mevrouw de Minister, op de hoogte worden gehouden van het eventuele gevolg dat u aan dit schrijven zal willen verlenen.

Met de meeste hoogachting,

De Procureur-generaal

Y. LIÉGEOIS
Voorzitter van het College

6/6

ministère public

Collège des Procureurs généraux
BRUXELLES
LE PRESIDENT

DOSSIER TRAITÉ PAR
Secrétariat du Collège
T 02 500 86 01
F 02 500 86 13
Rue Ernest Allard 42
1000 Bruxelles
Secr.colpg@just.fgov.be

DATE
24 juin 2013

exp.: College PG - 42, rue E. Allard – 1000 Bruxelles

Madame A. TURTELBOOM
le Ministre de la Justice
boulevard de Waterloo, 115
1000 BRUXELLES

NOS RÉFÉRENCE	VOS RÉFÉRENCE	ANNEXES	COPIE À
A.I.5			PG'S + MIN.IN+COMM-GEN+DIR-GEN DGJ + DIR CGSU

CONCERNE

Confidentiel

Madame la Ministre,

Je renvoie à mon courrier du 27 septembre 2012, qui est resté sans réponse. Comme convenu à la réunion du Collège des procureurs généraux organisée sous votre présidence le 10 juin 2013, je vous fais à nouveau parvenir ce courrier, dont le contenu a été actualisé autant que possible. Cette actualisation est intervenue sur base de chiffres et de renseignements fournis par la police fédérale, et plus particulièrement CGSU/NTSU.

Le Collège des procureurs généraux a été informé par la police fédérale concernant la dégradation des possibilités dont dispose la Justice en matière de localisation, d'identification et de prise de connaissance des communications privées.

La situation actuelle que l'on peut déjà qualifier de très grave, deviendra intenable si, dans un délai court, aucune mesure n'est prise pour que les autorités judiciaires puissent mettre à exécution les pouvoirs que la loi (article 90ter Code d'instruction criminelle et suivant) leurs a confié en la matière.

Certaines mesures ont été prises (voir ci-dessous). Toutefois, comme vous pourrez le lire, la situation est loin d'être résolue. Le Collège des procureurs généraux insiste fortement pour que les points d'attention qui avaient été avancés dans mon courrier du 27 septembre et qui n'ont reçu aucune suite, soient résolus d'urgence.

La détérioration grandissante de la situation en matière de contrôle des communications porte atteinte à la bonne administration de la Justice.

Vous trouverez ci-dessous, de manière hautement synthétisée, une note rédigée par CGSU et le parquet fédéral, contenant les problèmes auxquels les services de police dans le cadre de l'exécution de leurs missions de police judiciaire sont confrontés, ainsi que quelques ébauches de solution en la matière.

ministère public

Prérequis

La quasi-totalité des interceptions des communications est actuellement mise en œuvre par le service NTSU des unités spéciales de la police fédérale (CGSU).

En 2003 a été créée en son sein une section appelée le NTSU/CTIF (Central Technical Interception Facility). Celle-ci met en œuvre les réquisitions des autorités judiciaires lorsque l'interception des communications est faite avec la coopération de l'opérateur des télécommunications.

Dès 2006, il a été décidé que la police fédérale organiserait également la mise en œuvre de l'interception des communications au profit de la VSSE et de l'armée (SGRS).
De fait, le NTSU/CTIF avait déjà acquis une expérience en la matière et pouvait, à l'époque, répondre à la quasi-totalité des réquisitions (> 98 %) qui leur étaient adressées.

Actuellement, nombre de demandes d'interception, de localisation ou d'identification, restent lettre morte. Selon les spécialistes de la police fédérale en la matière, à peine 60 % des besoins d'interception sont encore couverts.

La détermination du pourcentage exact est toutefois rendue difficile par le fait que nombre d'enquêteurs (et de magistrats) « ne font même plus » appel au NTSU pour demander le service requis alors que celui-ci s'avère indispensable pour l'administration de la preuve dans leur dossier. Ils partent du constat que ce service n'est de toute façon pas encore disponible ou est accessible au prix d'une approche tactique très compliquée (ex : interception MMS, interception blackberry, interception skype, etc.) .

Qu'est-ce qui a changé?

De fait, divers paramètres sont venus changer la donne en matière de télécommunications.
Sans être exhaustif l'on peut citer :

1. L'apparition de l'Internet comme vecteur principal de communication.

   Ce fait est bien évidemment toujours d'actualité et même un petit peu plus chaque jour : les sms tendent à disparaitre au profit des mms, des chats, des tweets, etc.

2. L'arrivée de nouvelles technologies pour transporter l'information tels que le 3G – l'UMTS, le Wi-fi et bientôt le LTE (4G).

ministère public

Le 4G est déjà une réalité dans toute l'Europe, et la Belgique est également occupée à implémenter cette norme.

3. L'expansion du chiffrement (communément appelé "encryption") qui rend les communications interceptées avec le concours de l'opérateur complètement incompréhensibles (skype par exemple).

   L'encryption est devenue une réalité pour d'autres produits tout aussi courants et communs que Facebook, Gmail, hotmail.

4. L'inadéquation entre l'outil législatif actuel (art 90 ter – 88 bis et 46 bis – 88ter C.i.Cr) et le nouveau monde des télécommunications. Ces articles, qui ont été rédigés en fonction de la technologie de l'époque, sont devenus complètement inadaptés voir obsolètes.

5. La progression du nombre d'opérateurs qui doivent être intégrés dans la centrale d'interception du NTSU/CTIF (en 2003 : 3 opérateurs principaux se partageaient le marché, actuellement ils sont plus de 150 et ne sont, par manque de capacité, pour la grande majorité, pas intégrés dans le système central).

6. L'augmentation exponentielle du nombre de demandes d'interception.

   Quelque 10 % par an pour l'interception « classique » de la téléphonie et 30 % par an pour l' « observation » de ces moyens de communication (88 bis).

7. L'explosion des réseaux sociaux comme moyens de communication (Ex : Facebook, twitter).

8. L'internationalisation du monde des communications complexifiant de manière importante les identifications et le placement d'une interception.

<u>Conséquences</u>

Ces modifications ont eu pour conséquence directe une diminution de l'efficacité et de l'effectivité des mesures prescrites par les autorités judiciaires. Elles obligent les services chargés de ces tâches d'approcher cette matière d'une manière complètement différente.

C'est ainsi, qu'entre autres :

a. Les interceptions doivent être conduites à un niveau supplémentaire : à côté de l'interception centralisée des communications, le développement d'autres outils "plus tactiques" est devenu essentiel.

3/11

ministère public

b. Les investissements indispensables (en moyen et en personnel) pour suivre les technologies doivent être réalisés : faute de quoi il ne sera plus possible ni de localiser les moyens de communications utilisés par les suspects, ni de les intercepter et encore moins en comprendre le contenu.

c. L'outil législatif actuel doit être revu.

Aspect spécifique du problème

De plus, très peu d'investissements en personnel pour supporter ces processus ont été consentis à la police fédérale. En effet, au début du processus quelques incertitudes avaient plané quant au département qui devait supporter le personnel nécessaire à ces missions.

Alors qu'en 2003 tout portait à penser que la Justice prendrait à sa charge le personnel dédié à ces tâches, en 2007 la décision a été prise que le coût en personnel serait supportée par la police fédérale. L'adjonction de tâches au profit de la VSSE et de SGRS n'a pas été couplée à une discussion portant sur la capacité de ce service.

C'est ainsi que l'équipe de 15 personnes du NTSU/CTIF chargée en 2003 de mettre en œuvre les 800 mesures d'interception sur les téléphones classiques et les GSM n'a quasi pas été augmentée depuis lors alors qu'elle est maintenant chargée de mettre en œuvre plus de 6500 interceptions. Si l'on compare la situation belge avec celle de l'étranger, la différence est frappante !

A titre de comparaison, la police néerlandaise (DSRT/ULI) qui avait, en 2003, 13 personnes dédiées à cette tâche, a augmenté son équipe à 89 personnes pour l'interception centralisée, à plus d'une quarantaine (40) pour la "localisation tactique" et un nombre équivalent pour "l'interception tactique" (à savoir des mesures pour lesquelles le recours à l'opérateur n'est pas efficace ou n'est pas possible). Ces chiffres datent de 2011.

La direction des unités spéciales de la police fédérale chargée de maintes autres tâches spécialisées en matière de techniques particulières – (Observations, Interventions spécialisées, infiltrations, etc.) souffre déjà pour ses missions d'un manque de capacité endémique tel que l'office du procureur fédéral doit régulièrement, dans le cadre de la procédure d'arbitrage prévue par la COL du Collège des procureurs généraux (réf 4/2001)), mettre des priorités dans la répartition des moyens. De ce fait, une compensation interne semble très difficile.

De plus, la haute spécificité du personnel travaillant dans ces processus empêche les glissements internes.

4/11

ministère
public

La CGSU a compensé en interne sa capacité afin de trouver l'intégralité du personnel qui exécute actuellement les interceptions tactiques. Dans l'urgence votre prédécesseur a autorisé un premier recrutement temporaire de 2 informaticiens pour une période de 9 mois (Mars 2012). Ce qui permettra d'aider à l'intégration des 3 opérateurs mobiles sans plus.

Vu l'importance de ces missions, la Commissaire Générale de la police fédérale a, dans le cadre de la capacité en personnel qui lui avait été octroyée par le biais des budgets spéciaux optifed 2012 (Ministère de l'intérieur), consenti un effort important pour renforcer le service CGSU/NTSU qui est chargé de la mise en œuvre de ces mesures de localisation et d'interception des communications. Il s'agit de 10 FTE – en points de recrutement OPTIFED - qui ont été répartis dans certaines sections du NTSU chargées de cette problématique : pour l'interception des communications tactiques : NTSU-IRSD Ops (2 FTE), interception des communications centralisées NTSU/CTIF (7), et localisation tactique des communications et interceptions directes (1). Il est à noter qu'en raison de la pénurie des informaticiens sur le marché de l'emploi et de la spécificité de la matière pour les membres opérationnels, seulement 5 des 10 points FTE ont été attribués. Ce personnel est en cours de formation. Les postes restant à pourvoir ont été déclarés vacants dans les cycles de recrutement de 2013 (dont certains sont encore en cours).

Notez également que lorsque les outils de localisation tactiques auront été acquis (reprise des missions IBPT), une nouvelle augmentation du personnel opérationnel pour les sections techniques de la CGSU avait été prévue (14 FTE). Celle-ci n'est toutefois pas encore réalisée. Ce qui est logique, puisque ce besoin en personnel supplémentaire est directement lié à l'acquisition de l'appareillage nécessaire pour permettre les localisations des moyens de communication en 3G.

De manière plus concrète, quelles sont les incapacités/impossibilités qui sont rencontrées en la matière :

1. Au niveau des identifications

Alors que cette méthode est, comme le prouvent les 300.000 demandes annuelles faites en matière de téléphonie classique, la première étape indispensable à la localisation et à la prise de connaissance de communications privées, il n'est actuellement quasi plus possible d'identifier les utilisateurs de l'Internet en Belgique.

Ceci est dû aux facteurs suivants :

- La directive européenne "data rétention" (directive européenne 2006/24/EG) n'a pas encore été ratifiée en Belgique et le secteur Internet ne retient que très peu de données en la matière.

ministère public

En d'autres termes, il n'est toujours pas possible d'obtenir des opérateurs Internet les mêmes informations que celles-qui sont demandées communément au secteur des opérateurs de téléphonie. La directive est en cours de transposition. Le Conseil d'État - section législation - a remis un avis portant le n° 53.272/4 le 27 mai 2013 à ce sujet.

- Les "nr de téléphone sur Internet" (communément appelés adresses IP) sont devenus tellement rares par rapport au nombre d'utilisateurs que les opérateurs attribuent souvent un même nr à plusieurs centaines d'utilisateurs). Un nombre important d'utilisateurs reçoivent un même numéro. Solution en discussion au sein de la plateforme NOT.
- Il n'y a toujours pas d'obligation d'enregistrer l'identité des possesseurs des cartes prépayées.
- Le nombre de réseau wi-fi non sécurisés qui fleurissent dans notre pays et qui permettent à tout utilisateur, même sans carte SIM, d'accéder anonymement sur l'Internet sont légions.
- La police fédérale ne dispose pas des ressources suffisantes pour investir et pour mettre en œuvre les appareils qui permettraient, sans l'aide de l'opérateur, d'identifier précisément les utilisateurs de communications à un endroit donné (fonctionnalité appelée "Grabbing").

2. Au niveau de la localisation

Quasi impossibilité de localiser les détenteurs de Smart Phones qui utilisent la technologie 3G (UMTS).

L'IBPT qui exécutait les localisations de GSM 2G au profit des autorités judiciaires a fait savoir qu'elle allait, à terme, arrêter son engagement et qu'elle ne disposait pas des ressources pour investir dans la technologie de localisation 3G.
Pour 2011 il s'agissait de 660 missions.
Cette problématique a fait l'objet d'un dossier spécifique qui vous a déjà été transmis par la police fédérale.

Pour faire face à cette problématique, le SPF Justice avait prévu, dans le cadre des budgets extraordinaires d'Optifed 1.500.000 € en 2012 et la même somme en 2013. Puisque la somme n'a pu être libérée à temps en 2012, le budget de 1.500.000 de 2012 a été perdu pour ce projet.

En 2013, l'IF n'avait toujours pas donné son accord au 1er trimestre pour transmettre le cahier des charges décrivant l'appareillage nécessaire à la réalisation de ce type de mission aux firmes concernées. Il aura fallu une intervention soutenue du SAT Justice pour que l'autorisation soit enfin donnée de transmettre ce complexe dossier aux quelques sociétés capables de fournir l'appareillage requis.

ministère
public

Cette autorisation a été donnée le vendredi 10 mai en soirée. Le cahier spécial des charges a été transmis dans les premiers jours ouvrables qui ont suivi cette date.

A l'heure actuelle, l'IBPT exécute toujours une partie des missions de localisation de GSM fonctionnant en 2G, mais seulement lorsqu'il est certain que leur personnel ne court aucun risque pour leur intégrité physique. Certaines missions ne sont donc tout simplement plus exécutées. La police fédérale (CGSU-NTSU) qui est chargée de l'exécution de cette procédure d'acquisition de matériel mettra tout en œuvre, malgré les délais extrêmement courts pour réaliser le marché (l'évaluation administrative et technique, l'attribution du marché, le montage du matériel dans les véhicules, la formation du personnel et la réception définitive du matériel devant être bouclés avant le 15 décembre 2013 !!!).

La police fédérale avait initialement pour objectif de reprendre les missions de l'IBPT grâce à l'acquisition de 5 systèmes (budgétisée à 3.700.000 €). Le fait que seulement 1,5 million € reste disponible pour ce projet aura inexorablement un impact sur le plan initial. Si on veut réaliser le projet d'origine il faut prévoir pendant les deux années à venir (2014-2015) le budget manquant de 2.200.000€.

3. Au niveau des interceptions

A ce niveau également, la situation est interpellante. L'on peut citer à titre d'exemples:

- A moins de réaliser les investissements requis au niveau du NTSU/CTIF d'ici la fin de l'année 2012, il sera impossible d'intercepter les lignes téléphoniques fixes de Belgacom (ils migrent leurs centrales analogiques vers le digital).

Une solution a été trouvée. Fin 2012, un budget a été libéré par le SPF Justice. Une telle implémentation demande toutefois du temps et du personnel spécialisé, notamment pour adapter l'infrastructure du NTSU/CTIF.
La situation actuelle perdurera donc jusqu'à la fin de l'année 2013 et devrait ensuite être réglée.

- Impossibilité d'intercepter les MMS et autres messages transmis sur Internet via les smart phones utilisés sur le réseau mobile.

  Pour intercepter les MMS, il est indispensable de pouvoir intercepter l'Internet. Les budgets ayant été en grande partie libérés lors du dernier conseil des ministres de décembre 2012, le NTSU/CTIF a rédigé les procédures de marchés nécessaires pour procéder à l'adaptation du NTSU/CTIF et pour le rendre compatible avec les données que les opérateurs de télécommunication interceptent.

7/11

ministère public

Vu la complexité technique et la charge de travail que génèrent les tests d'intégration, l'interconnexion du NTSU/CTIF et des opérateurs de télécommunication doit toutefois se faire individuellement.

Au rythme actuel, le NTSU/CTIF planifie/espère avoir réalisé l'intégration des 4 opérateurs de télécommunication fixes et des 4 mobiles pour la fin de cette année.

Toutefois, seule la partie interception sera alors réalisée. Le décodage et le déchiffrement (désencryptage) des données interceptées ne seront toutefois pas encore entièrement réalisés.

De fait, suite aux contraintes économiques belges, l'intégration de ces opérateurs IP a dû être réalisée dans la centrale de 2003, celle qui a été prévue pour l'interception de la téléphonie. Celle-ci n'est pas adaptée à l'interception des communications Internet dans le sens où l'analyse des flux des données interceptées et leur représentation n'est pas prévue pour l'IP. Ce qui rendra le travail des magistrats et des enquêteurs extrêmement complexe voire impossible dès que le trafic intercepté représentera un certain volume.

A l'instar des pays européens voisins, l'acquisition d'une plateforme d'interception adaptée au trafic Internet (IP) et le remplacement de notre « vieille centrale », avec récupération d'une maximum d'l'éléments non obsolètes, devront être envisagés en 2015 maximum (budget de l'ordre de 5.000.000€).

Pour stocker les données interceptées, en collaboration avec le Régie des bâtiments, un « data center » est en cours de construction dans les bâtiments de la CGSU/NTSU. Celui-ci devrait être opérationnel fin de cette année. Moyennant l'acquisition des serveurs nécessaires, il permettra également le stockage des données issues de la data rétention.

- Les Blackberry sont interceptables, mais faute d'infrastructure de déchiffrement (desencryption), les messages ne sont pas compréhensibles.

  Cette situation est légèrement adaptée. Grâce à des contacts directs avec la société, un nombre limité de Blackberry sont interceptables et interceptés.
  Tout cela se fait toutefois de manière non automatisée, ce qui rend impossible (vu le personnel spécialisé présent au présent au NTSU) de répondre à toutes les demandes d'interception de Blackberry. Actuellement, 2 dossiers sont en cours.

- Malgré l'AR "Collaboration du secteur télécom en matière d'Internet", impossibilité d'intercepter efficacement de manière centralisée les communications émises au départ de connections Internet domestiques.

8/11

ministère
public

- Capacité extrêmement limitée en matière d'interception tactique (pourtant seule méthode pour prendre connaissance des communications tels que SKYPE par exemple). En 2012, la police fédérale devrait disposer, si le budget « Optifed » est libéré, de la capacité de réaliser 10 interceptions simultanées. Ce qui est extrêmement peu par rapport aux besoins réels[1].

  Un budget a été libéré. Le NTSU est maintenant capable d'intercepter simultanément 10 moyens de communication cryptés si ceux-ci sont de type laptop et desktop. Pour les Iphones, Ipad et autres smartphones, la capacité est en cours de construction et pourra être atteinte si, en 2014, les budgets prévus pour ce poste sont accordés.

- Capacité extrêmement limitée pour intercepter "en nomade" des communications émises au départ d'infrastructures wi-fi.

  Même remarque que pour le paragraphe précédent. Budget demandé en 2014 pour les nouvelles normes wifi apparues sur le marché.

- Difficultés légales assurées en matière d'interception de l'IP avec les outils législatifs actuels : l'archivage et le stockage des données interceptées ne sont, par exemples, pas adaptés.

  Par exemple, le rapport de 5 jours, le dépôt des données interceptées au greffe, l'interception pendant la transmission des données de communication, etc. sont impossibles dans le cadre d'une interception Internet. L'ensemble des modifications qu'il conviendrait d'apporter à l'actuel arsenal législatif a été collationné lors d'un imposant travail réalisé par le groupe de travail recherche Internet sous l'égide du procureur fédéral et du parquet général de Gand. Les propositions de modifications législatives doivent maintenant être concrétisées et la loi actuelle modifiée. La traduction des textes par le SPF Justice est en cours, après quoi la rédaction de l'exposé des motifs pourra être entamée.

Quelles sont les solutions / mesures urgentes ?

Il est illusoire de croire que la problématique évoquée ci-dessus pourra être complètement réglée par la simple prise des mesures proposées ci-dessous.
Toutefois, celles-ci sont le minimum minimorum indispensable pour garder la nécessaire efficacité dans cette technique qui est devenue déterminante pour l'enquête judiciaire.

9/11

ministère
public

Les mesures proposées sont les suivantes :

1. La modification des outils législatifs :
2.
   a. Arrêté Ministériel permettant certaines mesures techniques concernant l'interception internet.
      Le texte serait prêt – mais toujours dans l'attente du texte. Préparé par le SPF Justice. Sans celui-ci, l'interception de l'IP restera lettre morte.
   b. Modification de l'art 90ter C.i.Cr. et suivant notamment en le rendant technologiquement neutre et adaptée à la situation actuelle.
      Voir ci-dessus. L'ensemble des modifications qu'il conviendrait d'apporter à l'actuel arsenal législatif a été collationné lors d'un imposant travail réalisé par le groupe de travail recherche Internet sous l'égide du procureur fédéral et du parquet général de Gand. Les propositions de modifications législatives doivent maintenant être concrétisées et la loi actuelle modifiée. La traduction des textes par le SPF Justice est en cours, après quoi la rédaction de l'exposé des motifs pourra être entamée.
   c. Intégration, en droit belge, de la possibilité de geler et de conserver des données digitales tels que prévu dans la convention de Budapest sur la "Cyber criminalité" (non encore ratifiée par la Belgique). Traité du conseil de l'Europe du 23 novembre 2001. Proposition introduite au Sénat sous la référence 5-1497.

3. La ratification des divers traités :

   a. Notamment de la data rétention (pour laquelle le risque existe que la Belgique se voit condamnée par les institutions européennes). Il s'agit de la directive européenne 2006/24/EG du parlement Européen. Celle-ci aurait dû être ratifiée en droit belge pour le 15 mars 2009.
   b. Ratification de la convention de Budapest sur la "cyber criminalité".

4. L'investissement dans les outils permettant le décodage de l'Internet, la désencryption et le placement d'infrastructures tactiques. Dossier d'investissement quinquennal a été présenté par la police fédérale au SPF Justice – Avril 2012.

   Une certaine partie de ce dossier appelé « interception tactique » a pu être réalisée grâce à la décision positive du dernier conseil des ministres de décembre 2012.
   Toutefois, il reste encore à acquérir divers outils afin de rendre cette solution effective.
   Il s'agit, pêle-mêle, des outils pour installer cette solution technique sur les nouveaux moyens de télécommunication (Iphone, IPad) et de diverses méthodes pour déchiffrer le trafic de communications généré en https (Facebook et Gmail par exemple). Ces acquisitions nécessiteront un budget de plus de 2.000.000 d'euros, réparti sur les années budgétaires 2014 à 2016.

10/11

ministère
public

A terme, vers 2014-2015, il faudrait également penser à l'investissement dans un centre de « data rétention » et dans un outil d'analyse des données interceptées adapté au monde de l'Internet. Les sommes à prévoir pour ces divers projets devront également être planifiées sur les budgets futurs.

5. Augmentation urgente de la capacité de la police fédérale, principalement auprès des unités techniques et tactiques de la CGSU (NTSU) et du FCCU, afin de leur donner le personnel suffisant pour soutenir le processus décrit dans le présent courrier.
6. Le nombre exact de personnes dépendant des investissements consentis.

En termes d'acquisition d'outils, toujours selon la police fédérale, les projets suivants sont certainement à envisager pour les années suivantes :

- Analyse des données interceptées – Module Internet – nouvelle centrale (remplacement) : 6.0000.000 €
- Localisation centralisée des moyens de communication (afin de réaliser en grande partie ce qui est fait tactiquement par l'IBPT, pour offrir des possibilités de localisation en cas de personnes en danger (appels 101), et sur le 4G : 2.000.000 €
- Recherche systématique des informations dans les sources ouvertes (Webint) – 1.200.0000 €
- Back-up du système d'interception actuel (en cas de crash ICT ou d'incident de type incendie, la capacité belge d'interception des communications sera réduite à néant, et ce pendant de nombreuses semaines/mois). Faute de budget, une redondance du système actuel n'a jamais été réalisée.

Afin d'illustrer le propos de la présente lettre, les unités spéciales de la police fédérale (CGSU) proposent de donner une présentation powerpoint à vous et à votre collègue de l'Intérieur, et ceci à votre première demande.
Madame la Ministre, nous aimerions être tenu informés de la suite éventuelle que vous voudrez bien donner au présent courrier.
Je vous prie de croire, Madame la Ministre, à l'assurance de ma considération la plus distinguée.

Le procureur général,

Y. LIÉGEOIS
Président du Collège

11/11

DOC 53 **1414/013 (Chambre/Kamer)**
5-1453/9 (Sénat/Senaat)

openbaar ministerie

College van Procureurs-generaal
BRUSSEL
DE VOORZITTER

DOSSIER BEHANDELD DOOR
Secretariaat van het College
T 02 500 86 01
F 02 500 86 13
Ernest Allardstraat 42
1000 Brussel
Secr.colpg@just.fgov.be

DATUM
24 juni 2013

verz.: College PG-E. Allardstraat 42 – 1000 Brussel

Aan mevrouw Annemie TURTELBOOM
Minister van Justitie
FOD Justitie
Waterloolaan 115
1000 BRUSSEL

MIJN REFERTE	UW REFERTE	BIJLAGE	KOPIE AAN
A.I.5			PG'S + MIN.BZ+COMM-GENERAAL + DIR-GEN DGJ + DIR CGSU

BETREFT

Vertrouwelijk

Mevrouw de Minister,

Ik verwijs naar mijn brief van 27 september 2012 die behoudens vergissing onbeantwoord is gebleven. Tijdens de vergadering van het College, die op 10 juni 2013 werd georganiseerd onder uw voorzitterschap, werd afgesproken u de brief van 27 september 2012 opnieuw over te maken, doch aangepast aan het cijfermateriaal en de inlichtingen die door de federale politie, met name CGSU/NTSU werden overgemaakt.

Het College van procureurs-generaal werd door de federale politie geïnformeerd over de tanende mogelijkheden waarover Justitie beschikt op het gebied van identificatie, lokalisatie en kennisname van privécommunicatie.

De huidige situatie, die ondertussen als zeer ernstig kan worden beschouwd, zal in de nabije toekomst onhoudbaar worden, indien er niet dringend maatregelen worden genomen zodat de gerechtelijke overheden de wettelijke middelen (artikel 90ter Wetboek van strafvordering en volgende) waarover zij ter zake beschikken, ten volle zouden kunnen benutten.

Bepaalde maatregelen werden getroffen (zie verder). Toch is de situatie verre van opgelost, zoals u zult merken. Het College van procureurs-generaal is zeer sterk vragende partij opdat de aandachtspunten die in mijn brief van 27 september 2012 werden naar voren geschoven en geen gevolg kenden, dringend een oplossing zouden kunnen krijgen.

Deze steeds slechter wordende situatie op het gebied van de controle van de communicatie brengt de goede werking van Justitie in het gedrang.

Hieronder vindt u een synthese, opgesteld door CGSU en het federaal parket, van de problemen met de welke de politiediensten te kampen hebben bij het uitvoeren van hun gerechtelijke opdrachten, evenals enige korte bedenkingen betreffende mogelijke oplossingen.

openbaar ministerie

Voorgeschiedenis

Bijna alle intercepties van privécommunicatie worden uitgevoerd door de dienst NTSU (National Technical and Tactical Support Unit) van de Speciale Eenheden van de federale politie (CGSU).

In 2003 werd in de schoot van de dienst NTSU de sectie NTSU/CTIF (Central Technical Interception Facility) opgericht. Deze is verantwoordelijk voor de tenuitvoerlegging van de vorderingen van de gerechtelijke overheden wanneer de interceptie van communicaties met de medewerking van de telecom-providers wordt uitgevoerd.

In 2006 werd beslist dat de federale politie de interceptie van communicaties ook zou uitvoeren voor de Veiligheid van de Staat (VSSE) en de inlichtingendienst van het leger (ADIV). NTSU/CTIF had toen immers al veel ervaring in de materie opgedaan en kon op dat moment gevolg geven aan het gros van de vorderingen (> 98%) die haar werden toegezonden.

Momenteel kan een groot deel van de aanvragen voor identificatie, lokalisatie en interceptie niet worden uitgevoerd. Volgens de specialisten ter zake binnen de federale politie kan tegenwoordig nog slechts 60% van de noden op gebied van interceptie worden gedekt.

De bepaling van een exact percentage wordt bemoeilijkt door het feit dat veel speurders (en magistraten) “zelfs niet langer” een beroep doen op NTSU om de vereiste dienst aan te vragen, hoewel die noodzakelijk is voor de bewijslevering in hun onderzoek. Ze gaan er zonder meer van uit dat het gevraagde toch niet zal kunnen worden geleverd of enkel realiseerbaar zal zijn mits een erg gecompliceerde tactische aanpak (bv.: onderscheppen MMS, onderscheppen blackberry, onderscheppen skype, enz.) .

Wat is er veranderd?

Verschillende parameters hebben de wereld van telecommunicatie ondertussen veranderd. Zonder exhaustief te willen zijn, kan het volgende vermeld worden:

1. Het opkomen van het internet als het belangrijkste communicatiemedium.
   Dit gegeven weegt elke dag nog iets zwaarder door: de sms’en verdwijnen ten voordele van mms, chats, tweets, enz.

2. De opkomst van verschillende nieuwe technologieën om de informatie over te brengen zoals UMTS (3G), Wifi en LTE (4G).
   4G is al een realiteit in heel Europa, ook België is ermee bezig deze norm te implementeren.

openbaar ministerie

3. De opkomst van vercijfering (gangbaar encryptie genoemd) die het intercepteren van de communicatie in samenwerking met de telecom-providers compleet onverstaanbaar maakt (bv Skype).
   Encryptie is ook al een realiteit voor andere, even courante en gewone producten, zoals Facebook, Gmail, Hotmail.

4. Het voorbij gestreefd zijn van onze wettelijke mogelijkheden (46bis, 88bis, 88ter, 90ter WS) ten aanzien van de nieuwe technologieën. Deze artikels werden geënt op de toenmalige technologie, maar zijn ondertussen onaangepast of zelfs onbruikbaar geworden.

5. De enorme groei van het aantal telecom-providers, die elk moeten worden geïntegreerd in het centraal interceptiesysteem van NTSU/CTIF (in 2003 ging het om 3 grote operatoren die de markt quasi volledig in handen hadden, vandaag zijn er ongeveer 150 operatoren waarvan het merendeel, door gebrek aan capaciteit, niet geïntegreerd zijn in het centraal interceptiesysteem).

6. De exponentiële stijging van de vraag naar intercepties.
   Ongeveer 10 % per jaar voor de « klassieke » onderschepping van de telefoniegegevens en 30 % per jaar voor de «observatie » van communicatiemiddelen (88 bis Wetboek van strafvordering).

7. De ongekende populariteit van sociale media als communicatieplatform (Facebook, Twitter,...).

8. De internationalisatie van de telecom-markt, die de identificatie van gebruikers en de inplaatsstelling van interceptiemiddelen bemoeilijkt.

Gevolgen

De middelen waarover de gerechtelijke overheden beschikken hebben aan effectiviteit en efficiëntie ingeboet als gevolg van deze veranderingen. De diensten die instaan voor het gebruik van deze middelen zijn dan ook verplicht om hun taken op een compleet andere manier uit te voeren.

Enkele voorbeelden:

a) Intercepties moeten worden uitgevoerd op bijkomende niveaus: naast het uitvoeren van de intercepties op centraal niveau is het ontwikkelen van andere, meer “tactische”, middelen noodzakelijk geworden.

b) Onontbeerlijke investeringen (in personeel en middelen) om deze technologieën te volgen dienen uitgevoerd te worden; anders zal het niet meer mogelijk zijn om de communicatiemiddelen die worden gebruikt door verdachten te lokaliseren of te intercepteren, laat staan de inhoud ervan te begrijpen.

openbaar ministerie

c) Het huidig wettelijk kader moet worden herzien.

Specifieke aspecten van het probleem

Er is weinig geïnvesteerd in het personeel van de federale politie dat instaat voor de uitvoering van deze opdrachten. Initieel bestond er enige onzekerheid over welk departement zou moeten instaan voor het leveren van het personeel voor deze opdrachten.
Terwijl er in 2003 vanuit gegaan werd dat Justitie zou instaan voor het leveren van dat personeel, werd in 2007 de beslissing genomen om deze kost te laten dragen door de federale politie. Het uitbreiden van het takenpakket van NTSU/CTIF naar het ondersteunen van de VSSE en ADIV ging niet gepaard met een discussie over de capaciteit van deze dienst.

In 2003 voerde NTSU/CTIF, met een personeelscapaciteit van 15 personen, ongeveer 800 intercepties uit van zowel GSM als klassieke vaste telefoon, met ongeveer dezelfde bezetting voert deze dienst ondertussen meer dan 6500 intercepties uit. Als we de situatie in België vergelijken met deze in het buitenland is het verschil frappant. Dezelfde dienst bij de Nederlandse politie (DSRT/ULI) was in 2003 13 man sterk en werd inmiddels uitgebreid tot 89 personen voor gecentraliseerde interceptie, plus meer dan 40 personen voor tactische lokalisatie en ongeveer 40 personen voor tactische interceptie (de interceptie waarbij medewerking van de telecomprovider niet efficiënt of onmogelijk is). Deze cijfers dateren van 2011.

De directie van de Speciale Eenheden van de federale politie die ook belast is met het uitvoeren van andere taken waarbij bijzondere technische middelen worden gebruikt (observatie, gespecialiseerde interventie, infiltratie, enz.) kampt met een structureel gebrek aan capaciteit wat maakt dat het federaal parket regelmatig moet tussenkomen om prioriteiten te stellen bij het aanwenden van deze capaciteit, dit in het raam van de arbitrageprocedure voorzien door de COL 4/2001 van de College van procureurs-generaal.

Het is dan ook onmogelijk om binnen de speciale eenheden zelf capaciteit te vinden. Interne verschuivingen zijn bovendien moeilijk gezien de hoge mate van specialisatie van het personeel.

Toch heeft CGSU intern haar capaciteit trachten te herverdelen om op die manier het personeel te vinden dat momenteel alle tactische intercepties uitvoert. Uw voorganger heeft bij hoogdringendheid wel de tijdelijke aanwerving van 2 informatici goedgekeurd voor een termijn van 9 maanden (maart 2012). Dit zal helpen bij het integreren van 3 mobiele providers in NTSU/CTIF, maar niets meer.

Gelet op het belang van deze opdrachten stemde de commissaris-generaal van de federale politie, in het kader van de personeelscapaciteit die haar toebedeeld werd via de speciale Optifed 2012-budgetten, in met een belangrijke inspanning om de

openbaar ministerie

dienst CGSU/NTSU, belast met het op punt stellen van de lokaliserings- en onderscheppingsmaatregelen van de communicatie, te versterken. Het gaat om 10 VTE – in OPTIFED-aanwervingspunten – die verdeeld zijn over bepaalde afdelingen van NTSU die met deze problematiek belast zijn: voor het onderscheppen van tactische communicatie: NTSU-IRSD Ops (2 VTE), onderscheppen van gecentraliseerde communicatie NTSU/CTIF (7), en tactische lokalisering van communicatie en directe intercepties (1). Op te merken valt dat door de schaarste aan informatici op de arbeidsmarkt en de specificiteit van de materie er maar 5 van de 10 VTE-punten toegekend zijn. Dit personeel wordt momenteel opgeleid. De overblijvende plaatsen waarin nog voorzien moet worden zijn vacant verklaard in de aanwervingscycli van 2013 (waarvan sommige nog lopen).

U zal er ook kennis van willen nemen dat, als de tactische lokaliseringstools aangeschaft zullen zijn (overname van de IBPT-opdrachten), er een nieuwe toename in het operationeel personeel voorzien was voor de technische afdelingen van CGSU (14 VTE). Dit is echter nog altijd niet gebeurd. Wat logisch is, aangezien deze nood aan bijkomend personeel direct in verband staat met de aanschaf van de uitrusting die nodig is om lokaliseringen van 3G-communicatiemiddelen mogelijk te maken

Wat is er nu meer concreet onmogelijk?

1. Op het niveau van de identificaties
   Deze methode is, zoals blijkt uit de 300.000 aanvragen die jaarlijks worden gedaan voor het identificeren van gebruikers van klassieke telefonie, de eerste noodzakelijke stap in het lokaliseren en intercepteren van privé-communicatie. Het is actueel echter quasi onmogelijk om de gebruikers van internet in België te identificeren.

   Dit is te wijten aan de volgende factoren:

   - De Europese richtlijn inzake “Data Retentie” (2006/24/EG) is nog niet door België geratificeerd en de internetproviders houden dan ook maar weinig informatie ter zake bij.
     Met andere woorden, het is nog altijd onmogelijk om van de internetoperatoren dezelfde informatie te krijgen, die gewoonlijk opgevraagd wordt bij de sector van de telefoonoperatoren. De richtlijn wordt momenteel omgezet. De Raad van State – afdeling wetgeving heeft op 27 mei 2013 zijn advies met nr. 53.272/4 daaromtrent gegeven.

   - De “telefoonnummers op het internet” (de zogenaamde IP adressen) zijn dermate zeldzaam geworden door de gigantische hoeveelheid gebruikers, dat de operatoren eenzelfde IP adres gelijktijdig toekennen aan verschillende honderden gebruikers.
     Een belangrijk aantal gebruikers krijgen een zelfde nummer. Er wordt een oplossing gezocht binnen het NOT-platform

openbaar ministerie

- Het is nog steeds niet verplicht om de identiteit te registreren van gebruikers van prepaid telefoonkaarten.
- Het groot aantal vrij te gebruiken WIFI hotspots in ons land stijgt nog elke dag en laten gebruikers toe om vrij en anoniem toegang te krijgen tot het internet.
- De federale politie beschikt niet over genoeg investeringsmiddelen om toestellen te hebben die toelaten, zonder tussenkomst van de operator, de gebruikers van communicatiemiddelen op een welbepaalde plaats te identificeren (het zogenaamde “Grabbing”).

2. Op het niveau van de lokalisatie.

Quasi onmogelijkheid om gebruikers van smartphones te localiseren die gebruik maken van 3G(UMTS)

Het BIPT dat de lokalisaties van Gsm’s op 2G antennes in opdracht van de gerechtelijke overheden uitvoert wil deze activiteit op termijn stopzetten en bovendien bezit het geen middelen om te investeren in 3G lokalisatietechnologie.
In 2011 ging het om 660 dergelijke opdrachten.
Deze problematiek is het voorwerp van een specifiek dossier dat u reeds werd overgemaakt door de federale politie.
Om het hoofd te bieden aan deze problematiek had de FOD Justitie, in het kader van de buitengewone Optifedbudgetten, 1.500.000 € in 2012 en dezelfde som in 2013, voorzien. Aangezien die som in 2012 niet op tijd vrijgemaakt kon worden, is dit budget voor 2012 van 1.500.000 voor dit project verloren gegaan.

In het eerste trimester van 2013 gaf de IF nog altijd geen groen licht om een lastenboek met de beschrijving van de voor de realisering van dit type opdrachten benodigde apparatuur aan de betrokken firma’s over te maken. Een krachtdadige tussenkomst van de SAT Justitie was nodig, om de toelating te bekomen om dit complex dossier over te maken aan de enkele bedrijven die in staat zijn om de vereiste apparatuur te leveren. Uiteindelijk werd deze toelating verleend op vrijdag 10 mei 2013, ‘s avonds. Het bijzondere lastenboek werd tijdens de eerste werkdagen na die datum overhandigd.

Momenteel staat het BIPT nog altijd in voor een deel van de lokalisatieopdrachten van GSM’s in 2G, maar enkel als het zeker is dat hun personeel geen enkel risico voor hun lichamelijke integriteit loopt. Bepaalde opdrachten worden dus simpelweg niet langer uitgevoerd. De federale politie (CGSU-NTSU) die instaat voor de uitvoering van de materiaal aankoopprocedure zal alles in het werk stellen om, ondanks de uiterst korte termijnen, de aanbesteding tot een goed einde te brengen (administratieve en technische evaluatie, de toekenning van de aanbesteding, de montage van het materiaal in de voertuigen, de opleiding van het personeel en de definitieve oplevering van het materiaal, wat allemaal voor 15 december 2013 moet rond zijn).

6/11

openbaar ministerie

De federale politie was aanvankelijk van plan om de opdrachten van het BIPT over te nemen dankzij de aanschaf van 5 systemen (gebudgetteerd op 3.700.000 €). Het feit dat er maar 1.5 miljoen € voor dit project beschikbaar blijft zal onvermijdelijk een impact hebben op het aanvankelijke plan. Indien men het oorspronkelijke plan wil realiseren zal in de volgende twee jaren (2014-2015) het ontbrekende budget 2.200.000 € moeten worden voorzien.

Op het gebied van de intercepties

Ook hier is de situatie prangend. Enkele voorbeelden kunnen aangehaald worden:

- Indien de noodzakelijke investeringen in NTSU/CTIF niet werden gedaan, zou het op het einde van dit jaar 2012 onmogelijk zijn geweest om vaste telefoons bij Belgacom af te luisteren. Belgacom migreerde immers van analoge naar digitale centrales.
  Er werd een oplossing gevonden. Eind 2012 werd een budget door de FOD Justitie vrijgemaakt. Een dergelijke implementering vergt nochtans tijd en gespecialiseerd personeel, met name om de infrastructuur van NTSU/CTIF aan te passen. De huidige situatie blijft dus aanslepen tot eind 2013 en zou daarna geregeld moeten zijn.

- Het is onmogelijk om MMS berichten en andere berichten die smarthphones via het internet versturen, te intercepteren.
  Om MMS te kunnen onderscheppen, moet internet geïntercepteerd kunnen worden. Aangezien de budgetten ter gelegenheid van de laatste ministerraad van december 2012 grotendeels vrijgemaakt werden, heeft NTSU/CTIF de openbare aanbestedingsprocedures opgesteld die nodig zijn om NTSU/CTIF aan te passen en compatibel te maken met de gegevens die de telecommunicatieoperatoren onderscheppen.

  Gelet op de technische complexiteit en de werklast die met de integratietests samenhangen, moet de verbinding tussen NTSU/CTIF met de telecommunicatieoperatoren individueel ingesteld worden.

  Met de huidige voortgang denkt/hoopt NTSU/CTIF dat de integratie van de 4 vaste en de 4 mobiele telecommunicatieoperatoren eind dit jaar rond zal zijn.

  Enkel het deel interceptie is daarmee van de baan. De decodering, de ontcijfering van de onderschepte gegevens is daarmee nog niet helemaal rond.

  Inderdaad, door de economische omstandigheden in België daartoe gedwongen, is de integratie van die IP-operatoren moeten gebeuren in de centrale van 2003, die eigenlijk voorzien was voor het onderscheppen van telefoniegegevens. Zij is niet geschikt om internetcommunicatie te onderscheppen, omdat de analyse van de flux van onderschepte gegevens

openbaar ministerie

en de representatie ervan niet voorzien is voor IP. Wat van aard is om het werk van magistraten en speurders complex, en zelfs onmogelijk, te maken, van zodra het onderschepte communicatieverkeer een zekere omvang bereikt zal hebben.

Naar het voorbeeld van onze Europese buurlanden moet de aankoop van een interceptieplatform aangepast aan het internetverkeer (IP), en de vervanging van onze « oude centrale » met recuperatie van een maximum aan elementen die nog niet versleten zijn ten laatste in 2015 ingepland worden (budget in orde van grootte van 5.000.000 €).

Om de onderschepte gegevens te stockeren wordt in samenwerking met de Regie der Gebouwen een« data center » opgetrokken in de gebouwen van CGSU/NTSU. Het zou eind dit jaar operationeel moeten zijn. Mits de aankoop van de benodigde servers, moet het ook gebruikt kunnen worden voor het opslaan van de gegevens uit de dataretentie.

- Blackberry toestellen zijn te intercepteren, maar een gebrek aan infrastructuur zorgt ervoor dat de geïntercepteerde communicatie onverstaanbaar is door het gebruik van encryptie.

  Die situatie werd lichtjes aangepast. Dankzij rechtstreekse contacten met de vennootschap zijn een beperkt aantal blackberries te intercepteren en worden ze dan ook onderschept. Dit alles gebeurt echter op een niet-geautomatiseerde wijze, wat (gelet op het gespecialiseerd personeel dat momenteel maar op NTSU aanwezig is) het onmogelijk maakt om alle aanvragen tot interceptie van blackberries te beantwoorden. Momenteel lopen er 2 dergelijke dossiers.

- Ondanks het KB “Medewerkingsplicht van de telecomsector bij internetinterceptie” blijft het onmogelijk communicaties uitgaande van vaste internetaansluitingen op een efficiënte manier te intercepteren op gecentraliseerd niveau.

- De capaciteit voor tactische interceptie van internetverkeer is zeer gelimiteerd. Dit is echter de enige manier om communicatie zoals Skype te intercepteren. Als het Optifed-budget effectief wordt vrijgemaakt, zal de federale politie in 2012 over de mogelijkheid beschikken om 10 gelijktijdige tactische intercepties uit te voeren. Gezien de hoge vraag naar dit type interceptie is deze capaciteit ruim ontoereikend.

  Er is een budget vrijgemaakt. NTSU is momenteel in staat om tegelijkertijd 10 gecodeerde communicatiemiddelen te intercepteren, als deze van het type laptop of desktop zijn. Voor Iphones, Ipads en andere smartphones, wordt er momenteel capaciteit opgebouwd, en dat zal rond zijn als in 2014 de voor deze post voorziene budgetten toegekend worden.

8/11

openbaar ministerie

- Ook de capaciteit om WIFI communicatie van “mobiele” verdachten te intercepteren is zeer gelimiteerd.
  Zelfde opmerking als in voorgaande paragraaf. Het budget werd aangevraagd in 2014 voor de nieuwe wifi-normen die op de markt zijn gekomen.

- Het huidige wettelijk kader vormt een hinder voor het intercepteren van het IP: bijvoorbeeld zijn de geldende wettelijke verplichtingen inzake archivering en stockage niet aangepast.
  Bijvoorbeeld het 5-daags rapport, het neerleggen ter griffie van de onderschepte gegevens, de interceptie tijdens het doorsturen van communicatiegegevens, enz. zijn onmogelijk in het kader van een internetinterceptie. Het geheel aan wijzigingen dat aan het huidige wetsarsenaal aangebracht zou moeten worden werd in kaart gebracht ter gelegenheid van een diepgaande studie die gedaan werd door de zogenaamde werkgroep internetrecherche onder de leiding van de federale procureur en het parket-generaal van Gent. De voorstellen tot wetswijziging moeten nu geconcretiseerd worden en de huidige wet aangepast. De vertaling van de teksten door de FOD Justitie is bezig, waarna aangevat kan worden met de redactie van de memorie van Toelichting.

Wat zijn de oplossingen en dringende maatregelen?

Het is een illusie te denken dat de bovenstaande problematiek volledig zal kunnen worden opgelost door de onderstaande oplossingen. Deze oplossingen zijn echter het minimum minimorum als men de effectiviteit wil garanderen van deze middelen die in gerechtelijke onderzoeken ondertussen als onmisbaar worden gezien.

Het gaat om de volgende voorstellen:

1. Het aanpassen van het wettelijk kader

   a. Ministerieel Besluit dat bepaalde technische maatregelen toelaat inzake internetinterceptie.
      De tekst zou klaar zijn. Geen verder nieuws. Zonder blijft IP-interceptie dode letter.

   b. Het wijzigen van het artikel 90ter WSV en volgende door ze technologie-neutraal te maken, en aangepast aan de huidige situatie.

      Zie supra. Het geheel aan wijzigingen dat aan het huidige wetsarsenaal aangebracht zou moeten worden werd in kaart gebracht ter gelegenheid van een diepgaande studie die gedaan werd door de zogenaamde werkgroep internetrecherche onder de leiding van de federale procureur en het parket-generaal van Gent. De voorstellen tot wetswijziging moeten nu

openbaar ministerie

geconcretiseerd worden en de huidige wet aangepast. De vertaling van de teksten door de FOD Justitie is bezig, waarna aangevat kan worden met de redactie van de memorie van Toelichting.

c. Het invoeren in het Belgische recht van de mogelijkheid tot het bevriezen en bewaren van digitale gegevens zoals voorzien wordt in de conventie van Budapest inzake cybercriminaliteit(nog niet geratificeerd in België). Europese Raad 23 november 2001 – Voorstel ingediend in de Senaat onder referentie 5-1497.

2. Het ratificeren van verschillende verdragen

   a. Onder andere de richtlijn “Data Retentie” (hiervoor bestaat het risico dat België door Europa veroordeeld wordt). Het betreft de richtlijn 2006/24/EG van het Europees Parlement die voor 15 maart 2009 geratificeerd had moeten zijn.

   b. De ratificatie van de Budapestconventie inzake cybercriminaliteit.

3. Investeringen in de middelen die toelaten om internetverkeer te decoderen, te ontcijferen en die het plaatsen van tactische tools toelaten. Een vijfjarenplan werd door de federale politie aan de FOD Justitie voorgesteld in april 2012
   Op termijn, tegen 2014-2015, zal het noodzakelijk zijn om te investeren in een Data Retentie-centrum en in een nieuw analysesysteem van onderschepte data dat aangepast is aan de wereld van het internet.

   Een bepaald gedeelte van dit dossier genaamd “tactische interceptie” werd, dankzij de positieve beslissing van de laatste ministerraad van december 2012, gerealiseerd. Er moeten echter nog verschillende tools aangekocht worden om deze oplossing effectief te maken. Het gaat, ruw gesteld, om tools die deze technische oplossing op de nieuwe telecommunicatiemiddelen (Iphone, IPad) moeten installeren, en om verschillende methodes om communicatieverkeer in https (Facebook en Gmail bv.) te ontcijferen. Die aankopen vragen een budget van + dan 2.000.000 euro te spreiden over de budgetjaren 2014 tot 2016.

   Op termijn, rond 2014-2015, moet er ook worden gedacht te investeren in een dataretentiecenter en in een tool om de onderschepte gegevens te analyseren, aangepast aan de wereld van het Internet. De sommen die voor die verschillende projecten uitgetrokken moeten worden, zullen ook op de toekomstige budgetten ingepland moeten worden.

4. Een dringende verhoging van de personele capaciteit van de federale politie, vooral bij de technische en tactische eenheden van de Speciale Eenheden (CGSU/NTSU) en in het FCCU, dit om hen toe te laten de hierboven beschreven taken uit te voeren. Het exacte aantal personen dat nodig is, is afhankelijk van de investeringen die worden uitgevoerd.

10/11

openbaar
ministerie

Wat de aanschaf van apparaten betreft, moeten, steeds volgens de federale politie, onder meer de volgende projecten de komende jaren overwogen worden:

- Analyse van de onderschepte gegevens –Internetmodule – nieuwe centrale (vervanging): 6.0000.000 €
- Gecentraliseerde lokalisering van communicatiemiddelen (om voor het grootste deel te realiseren wat tactisch uitgevoerd wordt door BIPT, om lokaliseringsmogelijkheden te bieden in geval van personen in moeilijkheden (oproepen 101), en op 4 G: 2.000.000 €
- Systematisch opzoeken van informatie in open bronnen (Webint) – 1.200.0000€
- Back-up van het huidige interceptiesysteem (ingeval van ICT-crash of van incidenten als brand is de Belgische capaciteit onderscheppen van communicatie, en dit voor verschillende weken/maanden tot nul herleid). Bij gebrek aan budget is er nooit werk gemaakt van redundantie van het huidige systeem.

Teneinde de inhoud van deze brief te verduidelijken zijn de Speciale Eenheden van de federale politie (CGSU) bereid, op uw eerste verzoek, een power-point-presentatie hierover te geven aan u en uw collega van Binnenlandse Zaken.

Graag zouden wij, Mevrouw de Minister, op de hoogte worden gehouden van het eventuele gevolg dat u aan dit schrijven zal willen verlenen.

Met de meeste hoogachting,

De Procureur-generaal

Y. LIÉGEOIS
Voorzitter van het College

11/11

ANNEXE 9

BIJLAGE 9

24 AVRIL 2013 P.12.1919.F/1

Cour de cassation de Belgique

Arrêt

N° P.12.1919.F

1. M.K.A. H.,

2. M. K. A. S.,

3. M.K. A.R.,

4. M. K. A. M.,

5. Z. B. S. .M.,

6. M. K. A. M.,

7. M.K. A. S.,

8. M. K. A. M.,

9. S. S.,

inculpés,

demandeurs en cassation,

représentés par Maître Caroline De Baets, avocat à la Cour de cassation, dont le cabinet est établi à Bruxelles, avenue Louise, 149/20, où il est fait élection de domicile,

contre

1. **F.A.,** ayant fait élection de domicile chez son conseil, Maître Selma Benkhelifa, avocat au barreau de Bruxelles, dont le cabinet est établi à Saint-Josse-ten-Noode, chaussée de Haecht, 55,
2. **B. S.R. W.,** ayant fait élection de domicile chez son conseil, Maître Véronique van der Plancke, avocat au barreau de Bruxelles, dont le cabinet est établi à Bruxelles, rue du Congrès, 49,
3. **LE CENTRE POUR L'EGALITE DES CHANCES ET LA LUTTE CONTRE LE RACISME,** dont le siège est établi à Bruxelles, rue Royale, 138,
4. **R.S.,**
5. **Z.F.,**
6. **PAYOKE,** association sans but lucratif, dont le siège est établi à Anvers, Leguit, 4,
7. **A. M.,**
8. **B. H. F.,** ayant fait élection de domicile chez son conseil, Maître Alexis Deswaef, avocat au barreau de Bruxelles, dont le cabinet est établi à Bruxelles, rue du Congrès, 49,
9. **L. G. T.,** ayant fait élection de domicile chez son conseil, Maître Alexis Deswaef, mieux identifié ci-dessus,
10. **A. I.,**
11. **T. J,**
12. **G. L. R.,** ayant fait élection de domicile chez son conseil, Maître Jean-Pierre Jacques, avocat au barreau de Liège, dont le cabinet est établi à Liège, Mont Saint-Martin, 74,
13. **G.P. P.,**
14. **M.M.,**
15. **PAG-ASA,** association sans but lucratif, dont le siège est établi à Bruxelles, rue des Alexiens, 16b,

parties civiles,

défendeurs en cassation,

représentés par Maître Jacqueline Oosterbosch, avocat à la Cour de cassation.

I. LA PROCÉDURE DEVANT LA COUR

Les pourvois sont dirigés contre un arrêt rendu le 22 novembre 2012 par la cour d'appel de Bruxelles, chambre des mises en accusation.

Les demandeurs invoquent un moyen dans un mémoire annexé au présent arrêt, en copie certifiée conforme.

L'avocat général Damien Vandermeersch a déposé des conclusions au greffe de la Cour le 4 avril 2013.

A l'audience du 10 avril 2013, le président de section chevalier Jean de Codt a fait rapport et l'avocat général précité a conclu.

II. LA DÉCISION DE LA COUR

Sur le moyen :

Quant aux deux branches réunies :

Il est reproché à l'arrêt de ne pas admettre la nullité de la visite domiciliaire autorisée le 30 juin 2008 par le juge de police en application de l'article 4, 1°, dernier alinéa, de la loi du 16 novembre 1972 concernant l'inspection du travail, telle qu'elle était en vigueur avant son abrogation par la loi du 6 juin 2010 introduisant le Code pénal social.

Les demandeurs ont fait valoir devant la chambre des mises en accusation et soutiennent devant la Cour que, cette visite domiciliaire ayant été effectuée notamment en vue de constater l'existence d'infractions aux articles 433*quinquies* et suivants du Code pénal, il appartenait au juge d'instruction, et non au juge de police, d'autoriser, par un mandat de perquisition, l'accès des inspecteurs sociaux aux locaux habités susceptibles d'abriter les actes délictueux à rechercher.

En vertu de l'article 81 de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, les officiers de police judiciaire, inspecteurs sociaux et autres agents visés par cet article rassemblent les preuves des infractions à ladite loi ainsi qu'aux articles

433*quinquies* et suivants du Code pénal, en suivant les dispositions du Code d'instruction criminelle.

Il en résulte que la traite des êtres humains est un délit dont la constatation, lorsqu'elle requiert la pénétration dans un lieu habité sans le consentement de l'occupant, suppose la délivrance d'un mandat de perquisition par le juge d'instruction.

De ce que la recherche des infractions en matière de traite des êtres humains ressortit à la mission des inspecteurs sociaux, il ne résulte pas que le juge de police puisse, pour ces infractions également, délivrer à la place du juge d'instruction une autorisation de visite.

Ni l'article 4, § 1er, ni l'article 10*ter* de la loi du 16 novembre 1972 modifiée par celles du 1er juin 1993 et du 20 juillet 2006, n'ont dérogé à l'article 81 de la loi du 15 décembre 1980, lequel renvoie expressément, pour la preuve des infractions de traite et de trafic des êtres humains, aux formes prescrites par le Code d'instruction criminelle et non à celles de la loi du 16 novembre 1972.

Il ressort des pièces de la procédure que l'autorisation de visiter les chambres d'hôtel, suites et appartements occupés par les demandeurs, a été délivrée par le juge au tribunal de police pour des faits qui, dans la description donnée par les enquêteurs à ce magistrat, pouvaient être qualifiés notamment de traite des êtres humains, traitements inhumains ou dégradants, occupation de main d'œuvre étrangère non admise ou non autorisée à séjourner plus de trois mois dans le Royaume, absence de déclaration immédiate des travailleurs à l'institution chargée de la perception des cotisations sociales, absence d'assurance contre les accidents du travail, non payement de rémunération, absence de compte individuel, défaut d'immatriculation à l'Office national de sécurité sociale et d'envoi à cet office de la déclaration justificative du montant des cotisations dues.

La visite domiciliaire avait donc pour objet de constater des infractions de droit commun et de droit pénal social. Partant, la question soulevée par le moyen est de déterminer laquelle des deux procédures il faut appliquer, le mandat du juge d'instruction ou l'autorisation du juge de police, pour la constatation d'infractions relevant tant de la première que de la seconde catégorie.

La délivrance d'un mandat de perquisition ressortit à la compétence générale du juge d'instruction, en ce sens qu'il est habilité à délivrer cette ordonnance pour tout crime ou délit dont il est régulièrement saisi et dont la connaissance entre dans ses attributions. Il n'en va pas de même pour le juge au tribunal de police : ce magistrat n'a le pouvoir légal de connaître d'une demande d'autorisation de procéder à une visite domiciliaire qu'à l'égard des infractions pour la recherche desquelles la loi prévoit cette forme particulière de procéder.

La prorogation de compétence qui résulte de l'indivisibilité ou de la connexité a pour effet d'attribuer la connaissance de l'ensemble des infractions à la juridiction la plus élevée ou à celle dont la compétence d'attribution est générale et non spéciale.

De la circonstance qu'un délit de droit commun a été commis en même temps qu'une infraction aux lois sociales ou à l'une quelconque des autres lois particulières prévoyant également l'intervention du juge de police, il ne se déduit pas que ce magistrat, habilité spécialement par lesdites législations pour les seuls délits qu'elles visent, verrait sa compétence d'autorisation étendue aux infractions de droit commun connexes auxdits délits ou indivisibles avec ceux-ci.

L'illégalité dénoncée par le moyen a pour objet non pas une visite domiciliaire sans mandat mais une telle visite réalisée avec l'autorisation d'un juge non habilité par la loi.

Substantielle, touchant à l'organisation des cours et tribunaux au point de vue de la répartition de leurs attributions respectives, l'irrégularité dénoncée à bon droit par les demandeurs n'est pas de celles que le juge pourrait refuser de sanctionner au motif qu'aucun texte ne commine la nullité, que la preuve reste fiable ou que son utilisation ne compromet pas le caractère équitable du procès.

Partant, les juges d'appel n'ont légalement justifié ni leur décision de tenir la visite domiciliaire pour régulière ni leur décision qu'à la supposer irrégulière, elle n'encourrait pas la censure.

Le moyen est fondé.

PAR CES MOTIFS,

LA COUR

Casse l'arrêt attaqué ;

Ordonne que mention du présent arrêt sera faite en marge de l'arrêt cassé ;

Laisse les frais à charge de l'Etat ;

Renvoie la cause à la cour d'appel de Bruxelles, chambre des mises en accusation, autrement composée.

Lesdits frais taxés à la somme de deux cent vingt euros quatre-vingt-trois centimes dus.

Ainsi jugé par la Cour de cassation, deuxième chambre, à Bruxelles, où siégeaient le chevalier Jean de Codt, président de section, président, Frédéric Close, président de section, Benoît Dejemeppe, Pierre Cornelis et Gustave Steffens, conseillers, et prononcé en audience publique du vingt-quatre avril deux mille treize par le chevalier Jean de Codt, président de section, en présence de André Henkes, avocat général, avec l'assistance de Fabienne Gobert, greffier.

24 AVRIL 2013 P.12.1919.F/7

F. Gobert G. Steffens P. Cornelis

B. Dejemeppe F. Close J. de Codt

Hof van Cassatie van België

Arrest

Nr. P.12.1919.F

1. H. M. e.a.,

Mr. Caroline De Baets, advocaat bij het Hof van Cassatie,

tegen

1. A. F. e.a.,

Mr. Jacqueline Oosterbosch, advocaat bij het Hof van Cassatie.

I. RECHTSPLEGING VOOR HET HOF

De cassatieberoepen zijn gericht tegen het arrest van het hof van beroep te Brussel, kamer van inbeschuldigingstelling, van 22 november 2012.

De eisers voeren in een memorie die aan dit arrest is gehecht, een middel aan.

Advocaat-generaal Damien Vandermeersch heeft op 4 april 2013 een conclusie neergelegd op de griffie van het Hof.

Op de rechtszitting van 10 april 2013 heeft afdelingsvoorzitter ridder Jean de Codt verslag uitgebracht en heeft de voornoemde advocaat-generaal geconcludeerd.

II. BESLISSING VAN HET HOF

Middel

Beide onderdelen samen

Het arrest wordt verweten dat het de nietigheid niet aanneemt van het huisbezoek waartoe de politierechter op 30 juni 2008 toestemming heeft verleend met toepassing van artikel 4, 1°, laatste lid, van de wet van 16 november 1972 betreffende de arbeidsinspectie, zoals van kracht vóór de opheffing ervan bij wet van 6 juni 2010 tot invoering van het Sociaal Strafwetboek.

De eisers hebben voor de kamer van inbeschuldigingstelling aangevoerd en voeren thans voor het Hof aan dat, aangezien dat huisbezoek is verricht onder meer met het oog op het vaststellen van misdrijven als bepaald in de artikelen 433*quinquies* en volgende van het Strafwetboek, het aan de onderzoeksrechter en niet aan de politierechter stond om, met een bevel tot huiszoeking, de sociale inspecteurs toegang te verlenen tot bewoonde lokalen waar de op te sporen strafbare feiten konden worden aangetroffen.

Krachtens artikel 81 Vreemdelingenwet verzamelen de officieren van gerechtelijke politie, de sociale inspecteurs en de overige in het artikel bedoelde ambtenaren de bewijzen van misdrijven tegen deze wet en tegen de artikelen 433*quinquies* en volgende van het Strafwetboek.

Daaruit volgt dat wanneer voor de vaststelling van het misdrijf mensenhandel de toegang tot een bewoonde ruimte zonder toestemming van de bewoner is vereist, het aan de onderzoeksrechter staat om daartoe een bevel tot huiszoeking te verlenen.

Uit het feit dat de opsporing van misdrijven inzake mensenhandel tot de opdracht van de sociale inspecteurs behoort, volgt niet dat de politierechter ook voor die misdrijven een machtiging tot huisbezoek kan verlenen in de plaats van de onderzoeksrechter.

Noch artikel 4, § 1, noch artikel 10*ter* van de wet van 16 november 1972, als gewijzigd bij de wetten van 1 juni 1993 en 20 juli 2006, wijken af van artikel 81 Vreemdelingenwet, dat voor het bewijs van de misdrijven mensenhandel en mensensmokkel uitdrukkelijk verwijst naar de vormvoorschriften van het Wetboek van Strafvordering en niet naar die van de wet van 16 november 1972.

Uit de stukken van de rechtspleging blijkt dat de machtiging om de door de eisers bewoonde hotelkamers, suites en appartementen te doorzoeken, door de politierechter was verleend voor feiten die, zoals de speurders ze aan die magistraat hebben beschreven, konden worden omschreven als onder meer mensenhandel, onmenselijke of vernederende behandeling, tewerkstelling van buitenlandse werknemers die niet in het Koninkrijk zijn toegelaten of die er niet langer dan drie maanden mogen verblijven, verzuim van onmiddellijke aangifte van de werknemers bij de instelling die met de inning van de sociale bijlagen is belast, niet-verzekering tegen arbeidsongevallen, niet-betaling van loon, gebrek aan een individuele rekening, niet-inschrijving bij de Rijksdienst voor Sociale Zekerheid en niet-toezending aan die dienst van de verklaring tot staving van het bedrag van de verschuldigde bijdragen.

Het huisbezoek had dus de vaststelling van gemeenrechtelijke en sociaalrechtelijke misdrijven tot doel. De door het middel opgeworpen vraag is bijgevolg welke van beide procedures, het bevel van de onderzoeksrechter dan wel de machtiging van de politierechter, van toepassing is voor de vaststelling van misdrijven die zowel tot de eerste als tot de tweede categorie behoren.

Het verlenen van een bevel tot huiszoeking behoort tot de algemene bevoegdheid van de onderzoeksrechter, in die zin dat hij gemachtigd is om die beschikking te verlenen voor alle misdaden of wanbedrijven die regelmatig bij hem worden aangebracht en waarvan de kennisneming tot zijn opdracht behoort. Dat geldt niet voor de rechter in de politierechtbank : die magistraat is alleen wettelijk bevoegd om kennis te nemen van een verzoek tot machtiging van een huisbezoek ten aanzien van misdrijven voor de opsporing waarvan de wet die bijzondere mogelijkheid bepaalt.

De uitbreiding van de rechtsmacht die voortvloeit uit de onsplitsbaarheid of de samenhang, heeft tot gevolg dat de kennisneming van het geheel van de misdrij-

ven aan het hoogste rechtscollege wordt toegewezen of aan datgene waarvan de toegewezen bevoegdheden algemeen en niet bijzonder zijn.

Uit het feit dat er een gemeenrechtelijk misdrijf is gepleegd samen met een overtreding van de sociale wetgeving of van een willekeurige andere bijzondere wet die ook in de tussenkomst van de politierechter voorziet, volgt niet dat de machtigingsbevoegdheid van die magistraat, die door die wetgevingen specifiek bevoegd is verklaard voor alleen de daarin bedoelde misdrijven, wordt uitgebreid tot de gemeenrechtelijke misdrijven die samenhangen met de voormelde misdrijven of die daarvan onsplitsbaar zijn.

De door het middel aangeklaagde onwettigheid betreft geen huisbezoek zonder bevel maar een huisbezoek met toestemming van een rechter die daartoe bij wet niet is gemachtigd.

De door de eisers terecht aangeklaagde onregelmatigheid is substantieel omdat ze raakt aan de organisatie van de hoven en rechtbanken met betrekking tot de verdeling van hun respectieve bevoegdheden en behoort niet tot de onregelmatigheden die de rechter kan weigeren te bestraffen op grond dat geen enkele tekst ze met nietigheid bestraft, het bewijs betrouwbaar blijft of de aanwending ervan de eerlijke behandeling van de zaak niet in het gedrang brengt.

De appelrechters verantwoorden bijgevolg hun beslissing om de huiszoeking als regelmatig te beschouwen niet naar recht, evenmin als hun beslissing dat de huiszoeking, al zou ze onregelmatig zijn, niet nietig hoeft te worden verklaard.

Het middel is gegrond.

Dictum

Het Hof,

Vernietigt het bestreden arrest.

Beveelt dat van dit arrest melding zal worden gemaakt op de kant van het vernietigde arrest.

Laat de kosten ten laste van de Staat.

Verwijst de zaak naar het hof van beroep te Brussel, kamer van inbeschuldigingstelling, anders samengesteld.

Aldus geoordeeld door het Hof van Cassatie, tweede kamer, te Brussel, door afdelingsvoorzitter ridder Jean de Codt, afdelingsvoorzitter Frédéric Close, de raadsheren Benoît Dejemeppe, Pierre Cornelis en Gustave Steffens, en in openbare terechtzitting van 24 april 2013 uitgesproken door afdelingsvoorzitter ridder Jean de Codt, in aanwezigheid van advocaat-generaal André Henkes, met bijstand van griffier Fabienne Gobert.

Vertaling opgemaakt onder toezicht van afdelingsvoorzitter Paul Maffei en overgeschreven met assistentie van afgevaardigd griffier Véronique Kosynsky.

De afgevaardigd griffier, De afdelingsvoorzitter,

Collège des Procureurs généraux
Secrétariat
Rue Ernest Allard 42
1000 BRUXELLES

Concerne : Arrêt de la Cour de cassation du 24 avril 2013 - suites législatives

Madame, Monsieur,

Veuillez trouver en annexe une note du Conseil consultatif du droit pénal social relative à la note “Fiche de suivi législatif” adressée à votre Collège par M. l’avocat général Kurz.

La note de M. Kurz porte sur les suites législatives à donner à l’arrêt du 24 avril 2013 de la Cour de cassation.

Le Conseil consultatif du droit pénal social a pris connaissance de cette note au cours de sa réunion du 14 juin dernier. Il a décidé, à l’issue de l’examen de la note précitée, de vous envoyer une note complémentaire contenant une proposition alternative en ce qui concerne les suites législatives à donner à cet arrêt.

Veuillez agréer, Madame, Monsieur, l’expression de ma très haute considération.

Jackie Van Damme,
Président du Conseil consultatif

SPF JUSTICE

Conseil consultatif du droit pénal social

Concerne : Arrêt de la Cour de cassation du 24 avril 2013 - suites législatives

Le Conseil a pris connaissance de l'arrêt mentionné et de la note «Fiche de suivi législatif» de Monsieur l'avocat général Kurz à l'attention de votre Collège.

Comme Monsieur Kurz, le Conseil estime que la portée de cet arrêt rend difficile l'action des inspecteurs sociaux pour les infractions relevant de leurs compétences (droit pénal social et traite des êtres humains) Cette difficulté concerne également d'autres agents compétents pour les infractions aux dispositions visées par l'article 81 de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers. En effet, les agents de l'Office des étrangers, de même que ceux de l'Administration des douanes et accises n'exercent pas leurs compétences en matière de séjour et/ou de traite des êtres humains en application du Code d'instruction criminelle.
En outre, en ce qui concerne les Inspecteurs sociaux, s'il peut être pertinent de modifier l'article 24 du Code pénal social dans le sens proposé par Monsieur Kurz, L'article 24 ne concerne toutefois que la visite domiciliaire alors que L'article 81, alinéa 2 de la loi précitée du 15 décembre 1980 concerne toutes les modalités de rassemblement des preuves.
Dès lors, si seul l'article 24 est modifié, des questions vont se poser, par exemple, quant aux modalités à respecter par les inspecteurs sociaux quand 11 s'agit de procéder à des saisies et mises sous scellés dans des dossiers relatifs à des faits présumés de traite des êtres humains.
A L'estime du Conseil consultatif, il apparait plus approprié de modifier l'article 81, alinéa 2 de la loi du 15 décembre 1980 concernant le séjour des étrangers pour répondre à la problématique soulevée par Monsieur Kurz suite à l'arrêt de la Cour de cassation du 24 avril 2013.

En ce qui concerne les inspecteurs sociaux, cette modification devrait renvoyer aux dispositions du Code pénal social, plutôt qu'au Code d'instruction criminelle.
Les agents de l'Administration des douanes et accises, quant à eux, exercent leurs compétences conformément à la loi du 18 juillet 1977 générale sur les douanes et accises et les agents de l'Office des étrangers conformément à la loi précitée du 15 décembre 1980.
L'article 197 de la loi générale sur les douanes et accises précise à cet égard que les visites dans les bâtiments ou enclos des particuliers ne peuvent se faire que sur autorisation du juge au tribunal de police du canton dans lesquelles bâtiments ou enclos à visiter sont situés.
L'inscription de ces dérogations à L'application du Code d'instruction criminelle au sein de L'article 81 de la loi précitée du 15 décembre 1980 nous paraît éviter des difficultés de lisibilité et d'interprétation de ces dérogations.

Bruxelles, le 1er juillet 2013,

Le Président, Le Secrétaire-adjoint,

Jackie Van Damme Marianne Gratia

College van de Procureurs-generaal
Secretariaat
Ernest Allardstraat 42
1000 BRUSSEL

Betreft: Arrest van het Hof van Cassatie van 24 april 2013 - gevolgen op wetgevend vlak

Mevrouw, Mijnheer,

Gelieve in bijlage een nota te vinden van de Adviesraad voor het Sociaal Strafrecht met betrekking tot de nota "Fiche de suivi léglslatif" van mijnheer de Advocaat-generaal Kurz gericht aan uw College.

De nota van de heer Kurz heeft betrekking op de wetgevende gevolgen die er dienen te worden gegeven aan het arrest van het Hof van Cassatie van 24 april 2013.

De Adviesraad voor het Sociaal Strafrecht heeft van deze nota kennis genomen In haar vergadering van 14 juni jl.. Naar aanleiding van de bespreking van voormelde nota, heef de Adviesraad voor het Sociaal Strafrecht besloten u een aanvullende nota toe te sturen met een alternatief voorstel voor wat betreft de wetgevende gevolgen die aan dit arrest zouden moeten worden gegeven.

Met de meeste hoogachting,

Jackie Van Damme,
Voorzitter Adviesraad

09b Bijlage

[Vertaling]

FOD Justitie

Adviesraad voor het Sociaal Strafrecht

Betreft: Arrest van het Hof van Cassatie van 24 april 2013 – Wetgevende gevolgen

De Raad heeft kennis genomen van het voormelde arrest, alsook van de nota “Fiche wetsevaluatie” die advocaat-generaal Kurz aan uw College heeft gericht.

Net als de heer Kurz meent de Raad dat de draagwijdte van dit arrest het optreden van de sociaal inspecteurs inzake de onder hun bevoegdheden (sociaal strafrecht en mensenhandel) ressorterende misdrijven bemoeilijkt; dat geldt tevens voor andere ambtenaren die bevoegd zijn aangaande de overtredingen van de bepalingen bedoeld in artikel 81 van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen. De ambtenaren van de Dienst Vreemdelingenzaken oefenen hun bevoegdheden aangaande het verblijf en/of mensenhandel immers niet uit met toepassing van het Wetboek van strafvordering, evenmin als de ambtenaren van de Administratie der Douane en Accijnzen overigens.

Hoewel het voor de sociaal inspecteurs relevant kan zijn artikel 24 van het Sociaal Strafwetboek te wijzigen in de zin die de heer Kurz voorstelt, moet er bovendien op worden gewezen dat dit artikel louter betrekking heeft op de visitatie, terwijl artikel 81, tweede lid, van de voormelde wet van 15 december 1980 alle nadere regels voor het verzamelen van bewijsmateriaal omvat.

Wanneer dus alleen artikel 24 wordt gewijzigd, zullen vragen rijzen, bijvoorbeeld welke nadere regels de sociaal inspecteurs in acht moeten nemen bij inbeslagnemingen en verzegelingen in dossiers inzake vermeende feiten van mensenhandel.

Als men het vraagstuk wil wegwerken dat de heer Kurz heeft aangekaart ingevolge het arrest van het Hof van Cassatie van 24 april 2013, is het volgens de Adviesraad veeleer aangewezen artikel 81, tweede lid, van de voormelde wet van 15 december 1980 te wijzigen.

Wat de sociaal inspecteurs betreft, zou die wijziging moeten verwijzen naar de bepalingen van het Sociaal Strafwetboek, veeleer dan naar het Wetboek van strafvordering.

De ambtenaren van de Administratie der Douane en Accijnzen oefenen hun bevoegdheden uit overeenkomstig de algemene wet van 18 juli 1977 inzake douane en accijnzen, terwijl de bevoegdheden van de ambtenaren van de Dienst Vreemdelingenzaken geregeld zijn bij de voormelde wet van 15 december 1980.

Artikel 197 van de algemene wet inzake douane en accijnzen preciseert in dat verband dat de panden of de erven van privépersonen alleen mogen worden gevisiteerd met machtiging van de rechter in de politierechtbank van het kanton waarin de te doorzoeken panden of erven gelegen zijn.

Mochten die afwijkingen op de toepassing van het Wetboek van strafvordering worden opgenomen in artikel 81 van de voormelde wet van 15 december 1980, dan zou zulks volgens ons problemen inzake de bevattelijkheid en de interpretatie van die afwijkingen voorkomen.

Brussel, 1 juli 2013,

De voorzitter,

Jackie Van Damme

De adjunct-secretaris,

Marianne Gratia

ANNEXE 10

BIJLAGE 10

Problèmes relatifs à la loi du 22 avril 2012 – article 165 de la LPC P.KENIS

L'avocat général P. Kenis présente un bref historique de la genèse de la loi du 22 avril 2012 et communique plusieurs chiffres en matière de perception immédiate et de transaction.

Sur les 3 773 149 perceptions immédiates proposées en 2011 par l'intermédiaire de FINEPOST, 2 718 596 ont été payées après l'envoi d'un courrier ordinaire et 414 531 après un rappel, ce qui représente un total de 3 133 127 (= 83%) perceptions immédiates correctement payées. Soixante mille sept cent six paiements (soit environ 2%) effectués sans référence VCS ou sous une référence incorrecte ont par ailleurs été enregistrés. Bpost a déjà proposé de remédier à ce problème en organisant l'envoi automatique au payeur d'un courrier l'invitant à mentionner le numéro de VCS ou à tout le moins à fournir des informations plus précises permettant d'attribuer le paiement et dès lors de le comptabiliser au premier bureau de recettes de Bruxelles. On considère ainsi que 3 193 833 des 3 773 149 perceptions immédiates proposées ont été payées sans aucune intervention manuelle.

Six cent quarante mille quatre cent quarante-trois perceptions immédiates proposées sont restées impayées. Certaines sommes ont par ailleurs été payées à un stade ultérieur de la procédure, après une proposition de perception immédiate non suivie d'un paiement en temps utile.

Eu égard à l'absence d'enregistrement uniforme, il est actuellement impossible de déterminer avec certitude combien de transactions proposées à la suite du non-paiement d'une perception immédiate ont été correctement payées.

Pour pouvoir réagir rapidement et sans l'intervention des tribunaux aux infractions susceptibles de donner lieu à une perception immédiate, le législateur a habilité le procureur du Roi à donner un ordre de paiement.

« Chapitre II/1. - Ordre de paiement

Art. 65/1. § 1er. Lorsque la somme visée à l'article 65, § 1er, n'a pas été payée dans les délais fixés par le Roi, le procureur du Roi peut donner ordre au contrevenant de payer cette somme dans un délai de quarante-cinq jours suivant le jour d'envoi de cet ordre.
Cet ordre est transmis au contrevenant par pli judiciaire et comporte au moins :

1° la date;

2° les faits incriminés et les dispositions légales violées;

3° la date, l'heure et le lieu de l'infraction;

4° l'identité du contrevenant ou, à défaut, du détenteur de la plaque d'immatriculation du véhicule avec lequel l'infraction a été commise;

5° la référence de la somme visée à l'article 65, § 1er et, le cas échéant, de la proposition d'extinction de l'action publique par le paiement de la somme en question;

6° le jour où ou le délai dans lequel la somme doit être payée au plus tard;

7° la manière selon laquelle, le délai dans lequel et le secrétariat du parquet auprès duquel une réclamation peut être introduite.

§ 2. Le contrevenant peut introduire une réclamation auprès du procureur du Roi dans les trente jours suivant le jour d'envoi de l'ordre de paiement.

Cette réclamation est motivée et contient élection de domicile en Belgique, si le requérant n'y a pas son domicile. Elle est introduite par le contrevenant ou son conseil au moyen d'une requête déposée au secrétariat du parquet ou envoyée au parquet par lettre recommandée. Dans ce dernier cas, la date d'envoi de la lettre recommandée vaut comme date de dépôt de la réclamation.

La requête doit comporter, à peine de nullité, soit la référence de l'ordre de paiement, soit, en annexe, l'original ou une copie de l'ordre de paiement.

§ 3. Le procureur du Roi peut accepter la réclamation, auquel cas il en informe le contrevenant. S'il n'accepte pas la réclamation, le tribunal compétent est saisi de l'affaire par citation conformément aux articles 145 et suivants du Code d'instruction criminelle.

Le requérant est censé avoir renoncé à sa réclamation si lui-même ou son avocat ne comparaît pas.

Conformément à l'article 172 du Code d'instruction criminelle, le jugement du tribunal de police est susceptible d'appel auprès du tribunal correctionnel.

Le requérant est censé avoir renoncé à sa réclamation si lui-même ou son avocat ne comparaît pas.

§ 4. Si le contrevenant n'a pas introduit de réclamation dans les trente jours suivant la date d'envoi de l'ordre de paiement, et qu'il n'a pas payé la somme proposée dans celui-ci, l'ordre de paiement devient exécutoire de plein droit. Le procureur du Roi transmet une copie de l'ordre à l'administration compétente du Service public fédéral Finances, qui peut recouvrer la somme par toute voie de droit.

§ 5. Lorsque le contrevenant prouve qu'il n'a pas pu prendre connaissance de l'ordre de paiement dans le délai visé au § 2, il peut encore introduire la réclamation visée au § 2 dans un délai de quinze jours suivant le jour où il a eu connaissance de l'ordre en question.

Lorsque le contrevenant prouve qu'il n'a pas eu connaissance de l'ordre de paiement, il peut encore introduire la réclamation visée au § 2 dans un délai de quinze jours suivant le premier acte d'exécution forcée de la somme effectué par l'administration compétente du Service public fédéral Finances ou à la poursuite de celle-ci.

§ 6. La réclamation introduite dans les délais suspend l'exécution de l'ordre de paiement. »

Différents problèmes ont été soulevés:

CIRCULAIRE COLLÉGIALE COL 4/2013

Le gouvernement a insisté sur la nécessité d'édicter une circulaire collégiale et de procéder à des adaptations informatiques, alors que chacun est conscient des problèmes.

C'est pour ce motif que le début de la circulaire précise ce qui suit :

"II. Objectif

Cette circulaire a pour objectif de décrire la procédure d'ordre de paiement et de clarifier certaines obscurités ou de pallier certaines incohérences de la loi du 22 avril 2012 dans l'attente de dispositions réparatrices.

Elle ne se veut pas exhaustive et nécessitera d'être complétée ou adaptée."

A. Ordre de paiement

La procédure d'ordre de paiement reste facultative.

Elle ne peut toutefois être appliquée que si le montant de la perception immédiate proposé n'a pas été payé dans les délais fixés par le Roi.

La proposition de perception immédiate est donc un préalable obligatoire.

Aussi, il découle des termes de l'article 65/1, § 1er LPCR que l'ordre de paiement ne peut être imposé, à la suite du non-paiement, que pour des perceptions immédiates proposées lors de la constatation d'infractions à la loi et aux règlements pris en vertu de la loi relative à la police de la circulation routière, *ET DONC PAS en cas de non-paiement d'une proposition de perception immédiate fondée sur d'autres législations* (telles que les lois du 21 juin 1985 et du 3 mai 1999, par exemple).

La loi du 22 avril 2012 n'exclut pas la procédure transactionnelle de l'article 216*bis* du Code d'instruction criminelle qui peut dès lors aussi constituer une phase de la procédure de poursuite en cas de non-paiement (perception immédiate, transaction, ordre de paiement).

Vu les articles 67*bis* et 67*ter* LPCR, il est indiqué de n'envoyer des ordres de paiement qu'aux personnes physiques et ce, soit parce que la voiture est immatriculée à leur nom, soit parce que la personne morale propriétaire du véhicule a renseigné l'identité de la personne qui conduisait la voiture au moment de l'infraction ou, si elle ne la connaît pas, l'identité de celle qui disposait du véhicule à ce moment.

Dans l'état actuel de la loi, le procureur du Roi peut uniquement donner l'ordre de payer une somme identique au montant de la perception immédiate.

L'ordre de paiement comporte à tout le moins les mentions reprises dans l'article 65/1, § 1er, LPCR.

La loi n'indique pas que ces mentions sont prescrites à peine de nullité (voir en sens contraire l'intervention de Madame TAELMAN lors de la discussion de la proposition de loi au Sénat, Doc. Parl., Sénat, n° 5-54/6, page 15). Il conviendra donc d'apprécier leur défaut à la lumière de la jurisprudence dite "Antigone".

Le montant qui y est repris est d'un montant identique à celui de la proposition de perception immédiate, puisque la cause originaire de l'émission de l'ordre de paiement reste le non-paiement de la perception immédiate.

L'ordre de paiement est transmis au contrevenant par pli judiciaire et lui enjoint de payer le montant proposé dans les 45 jours suivant l'envoi.

À défaut de paiement dans ce délai et de réclamation dans les 30 jours suivant la date de l'envoi, l'ordre de paiement devient exécutoire de plein droit.

Un modèle d'ordre de paiement est annexé à la présente circulaire et intégré dans le programme informatique « MACH » qui intègre la procédure d'ordre de paiement.

B. RÉCLAMATION

1. Le contrevenant peut introduire une réclamation auprès du procureur du Roi dans les 30 jours suivant le jour d'envoi de l'ordre de paiement.

2. La réclamation doit être motivée. La loi ne précise cependant pas en quoi elle doit l'être.

Toutefois, à la lecture du rapport fait au nom de la commission de la Justice au Sénat au sujet de la procédure et de l'économie de la proposition de loi (Doc. parl., Sénat, n° 5-54/6, notamment page 9), il ressort clairement que le contrevenant doit faire valoir ses moyens de défense, c'est-à-dire des arguments relatifs aux faits, aux éléments infractionnels ou au montant, à l'exclusion de termes et délais.

3. La réclamation doit contenir élection de domicile en Belgique si le « requérant » n'y a pas son domicile.

Toutefois, la procédure de l'ordre de paiement n'est aujourd'hui pas possible pour ceux qui n'ont pas de domicile ou de résidence fixe en Belgique, dans la mesure où l'envoi d'une proposition de perception immédiate par la poste n'est pas encore prévu.

4. La loi ne sanctionne pas le défaut de motivation ou le défaut d'élection de domicile.

5. La « requête » doit comporter, cette fois à peine de nullité, soit la référence de l'ordre de paiement, soit en annexe, l'original ou une copie de l'ordre de paiement.

6. La réclamation est introduite par le contrevenant ou son conseil par « requête » déposée au secrétariat du parquet ou envoyée par lettre recommandée. Dans ce dernier cas, la date d'envoi du recommandé vaut comme date de dépôt.

7. Le procureur du Roi peut accepter purement et simplement la réclamation et classer sans suite, auquel cas il en informe le contrevenant.

Toutefois, en acceptant la réclamation, il peut diminuer le montant de l'ordre de paiement. Il peut donner un nouvel ordre de paiement pour un montant inférieur.

Il appartient donc au procureur du Roi de vérifier les éléments de l'infraction et d'apprécier l'opportunité de donner suite à l'infraction avant d'adresser l'ordre de paiement.

S'il n'accepte pas la réclamation, il saisit le tribunal « compétent », à savoir le tribunal de police, par citation conformément aux articles 145 et suivants du Code d'instruction criminelle.

8. La loi ne précise pas l'étendue de la saisine du juge.

Il convient cependant de déduire des références aux articles 145 et suivants et 172 du Code d'instruction criminelle ainsi que de la formulation de l'article 65/1, §3, selon laquelle « *le tribunal compétent est saisi de l'affaire* », que le juge dispose d'une plénitude de juridiction.

Pour les mêmes raisons, même lorsque la loi prévoit que « *le requérant est censé avoir renoncé à sa réclamation si lui-même ou son avocat ne comparaît pas* », le tribunal ne semble pas lié par le défaut du contrevenant et sa renonciation implicite, et conserve la plénitude de juridiction afin de juger les faits qui lui sont soumis.

C. Recours

Dans la logique de la présomption de désistement qu'il a instituée, le législateur a exclu la voie de l'opposition pour consacrer celle de l'appel.

Ainsi, on peut lire dans les travaux parlementaires qui révèlent l'esprit de la proposition de loi discutée que « *le système proposé vise à permettre aux autorités judiciaires d'agir rapidement tout en maintenant le droit pour le contrevenant de faire état d'une réclamation et de se défendre devant le tribunal. Toutefois, si un contrevenant fait défaut en degré d'appel alors qu'il a déjà eu la possibilité de défendre ses intérêts au cours de la procédure, cela doit être considéré comme un abus de procédure qui justifie une dérogation au droit commun de la procédure judiciaire* » et qu'il s'agit là, selon la ministre de la Justice, « *précisément de l'essence de la proposition de loi à l'examen, qui vise à briser le cercle vicieux des amendes de roulage qui restent sans suite* » (*Doc.parl.*, Sénat, n°5-54/6, pages 8 et 11).

o. TITRE EXÉCUTOIRE

1. À défaut de réclamation dans les 30 jours et de paiement dans les 45 jours de l'envoi de l'ordre de paiement, celui-ci devient exécutoire de plein droit. Il s'agit de l'essence même de la loi soulignée par la ministre de la Justice où par l'écoulement du temps et l'absence de réaction du contrevenant, un acte devient exécutoire à l'instar d'un acte notarié ou d'une décision judiciaire.

2. Même si la loi est muette à ce sujet, la nature de cet acte paraît devoir imposer l'identification très précise de l'auteur de l'ordre de paiement, pour l'heure, par sa signature autographe et la mention de son nom et de sa qualité.

3. Le procureur du Roi transmet une expédition de l'ordre de paiement revêtu de la formule exécutoire à l'administration compétente du service public fédéral Finances – le receveur des Domaines et des amendes pénales – qui peut procéder au recouvrement par toute voie de droit.

Le recouvrement se fera par voie d'huissier ou par compensation avec des remboursements fiscaux.

E. DÉLAI EXTRAORDINAIRE DE RÉCLAMATION

1. Si le contrevenant rapporte ne pas avoir « pu » prendre connaissance de l'ordre de paiement dans les 30 jours de son envoi (e.a. : pas de notification « à personne »), ou s'il n'a pas « eu » du tout connaissance dudit ordre, il retrouve exceptionnellement la possibilité d'introduire une réclamation dans un nouveau délai de 15 jours à dater de la prise de connaissance dudit ordre ou à dater du premier acte d'exécution.

2. La réclamation introduite dans les délais suspend l'exécution de l'ordre de paiement.

Ces nouvelles dispositions ne s'appliquent qu'aux infractions constatées après l'entrée en vigueur de la loi, le 1er janvier 2013.

Voilà le contenu de la circulaire.

PROBLÈMES

Il devrait être possible de percevoir une ***somme plus importante*** *que le montant correct de la perception immédiate dû* ***pour l'infraction définie correctement.***

L'avant-projet de loi dispose que le montant de l'ordre de paiement est égal au montant du 01. majoré de 35%, mais il ne prévoit pas la possibilité de définir correctement l'infraction, ce qui permettrait pourtant d'y associer le montant exact en tant qu'ordre de paiement.

Au cours des discussions du *'Cross border'* s'est posée la question de savoir si, dans le cas où le procureur du Roi souhaite proposer une transaction lorsqu'une perception immédiate n'a pas été payée correctement, le montant de cette transaction doit également être supérieur de 35% au montant du 0.1. correctement demandé.

Si la personne physique au nom de laquelle le véhicule est immatriculé soutient qu'une autre personne était au volant, la police devra intégrer dans le flux l'identité complète du conducteur désigné, afin de permettre une nouvelle perception immédiate.

MENTIONS

Dans le pli judiciaire:

Les parquets ne sont pas habitués aux plis judiciaires, qui entraînent du reste une charge de travail trop importante.

Le motif retenu en l'espèce était que bpost proposait/propose d'envoyer des plis judiciaires, qui donnent également lieu à un accusé de réception, à un tarif inférieur à celui facturé pour une lettre recommandée.

L'un des avant-projets de loi modifiant l'article 65/1 de la LPC laisse le choix entre le pli judiciaire et la lettre recommandée.

4 ° **L'identité du contrevenant ou, à défaut, du titulaire de la plaque d'immatriculation du véhicule avec lequel l'infraction a été commise.**

En ce qui concerne les personnes physiques, la perception immédiate sera donc proposée, comme c'est le cas à l'heure actuelle, au titulaire de la plaque d'immatriculation ; si celui-ci désigne un autre conducteur, la police devra intégrer dans le flux l'identité complète de ce dernier, afin de permettre une nouvelle perception immédiate.

Pour ce qui est des personnes morales, il faudra, ainsi que le prescrit l'article 67 de la LPC et ainsi que la police l'a promis depuis 2006, demander préalablement à la personne morale qui conduisait le véhicule au moment de l'infraction ou, à tout le moins, qui était le détenteur du véhicule avant la proposition de perception immédiate.

Lorsque la perception immédiate sera prélevée par le biais de MACH, le système sera dès lors mis à l'arrêt pendant une durée de 15 à 30 jours jusqu'à ce que MACH ait trouvé, pour les 'Belges', un numéro de registre national auquel la perception immédiate sera alors envoyée.

Dans le cas des 'personnes morales étrangères', l'article 67*ter*, alinéas 1er à 3, de la loi relative à la police de la circulation routière est également d'application, et une citation sera aussi possible.

Toutefois, certains membres du groupe de travail *cross-border* estiment qu'il faudrait pouvoir donner un ordre de paiement à la personne morale étrangère lorsque le détenteur ou le conducteur ne peut être identifié.

5 ° référence 0.1. et EAPS :

Le numéro de communication structurée n'est pas repris dans MACH pour l'instant.

Tout ordre de paiement doit être signé par un magistrat. Lors des discussions 'cross border', on a parlé une nouvelle fois de la signature électronique. Cette dernière est vraiment indispensable en vue d'éviter que les magistrats doivent signer 500 000 ordres.

La réclamation doit actuellement être introduite par le biais du parquet.

Le problème est que la recevabilité de la réclamation sera évaluée par le procureur du Roi sans que la personne qui a introduit la réclamation ait la moindre possibilité de s'adresser au tribunal.

Ce problème sera résolu dans les avant-projets de loi, qui prévoiront qu'une requête 'sui generis' doit être déposée au greffe du tribunal de police.

Il sera alors clair que c'est le tribunal qui évaluera la recevabilité.

Actuellement, le tribunal est en effet saisi par la citation par le procureur du Roi et la recevabilité de la procédure dépend de la validité de la citation, mais pas de la réclamation en tant que telle.

Le passage de l'actuel article 65/1 en vertu duquel le requérant est censé avoir renoncé à sa réclamation s'il ne comparaît pas, me semble donc délicat.

La cellule stratégique de la ministre de la Justice a insisté pour qu'une réunion soit organisée dès le 7 novembre 2012 en vue d'adapter l'informatique aux dispositions de la loi du 22.4.2012, même si nous lui avions fait part du fait que des problèmes d'application de cette loi étaient apparus lors de la précédente formation des magistrats chargés des dossiers de circulation routière et des membres du personnel qui s'est déroulée le 20 septembre 2012, problèmes qui, selon moi, ne peuvent être résolus sans modifier la loi même. La dernière réunion du groupe de travail élargi consacré à ce projet a eu lieu le 21 juin 2013. L'informatique fait toujours l'objet d'adaptations. En août 2013, j'ai été informé par hasard par un juge de police de nouvelles initiatives législatives, à propos desquelles nous avons pu formuler des commentaires en septembre 2013.

Problemen wet 22/4/2012 – artikel 65 WPW **P.KENIS**

A.G. P.Kenis schetst een korte historiek over de totstandkoming van de wet van 22.04.2012 en deelt enkel cijfergegevens mee inzake de onmiddellijke inningen en de minnelijke schikkingen

Van de 3.773.149 in 2011 via de FINEPOST voorgestelde onmiddellijke inningen werden er 2.718.596 betaald na een gewone brief en nogmaals 414.531 na een herinnering. Dit maakt een totaal van 3.133.127 (=83%) correct betaalde onmiddellijke inningen. Daarenboven zijn er 60.706 betalingen (ca 2%) zonder OGM - referte, of met een foute referte. Bpost stelde reeds voor daaraan tegemoet te komen door automatisch een brief te laten verzenden naar de betaler opdat die het OGM - nummer of minstens nadere gegevens zou vermelden opdat de betaling zou kunnen gealloceerd en zodoende in het eerste ontvangkantoor Brussel afgeboekt worden. Er mag aangenomen worden dat aldus 3.193.833 van de 3.773.149 voorgestelde onmiddellijke inningen betaald zijn zonder enige manuele tussenkomst.

Er waren 640.443 onbetaalde voorgestelde onmiddellijke inningen

Er waren ook nog geldsommen die in een later stadium van de procedure betaald worden na een niet tijdig betaalde voorgestelde onmiddellijke inning.

Het is nu niet met zekerheid te achterhalen (omdat niet alles uniform geregistreerd wordt) hoeveel minnelijke schikkingen, die voorgesteld werden na een niet betaalde onmiddellijke inning, als minnelijke schikking correct werden betaald.

Om aan de misdrijven waarvoor een onmiddellijke inning kan worden geheven snel een gevolg te kunnen geven zonder tussenkomst van de rechtbank gaf de wetgever aan de procureur des Konings de mogelijkheid een bevel tot betalen te geven.

" Hoofdstuk II/1. - Bevel tot betalen

Art. 65/1. § 1. Wanneer de in artikel 65, § 1, bedoelde som niet binnen de door de Koning bepaalde termijn wordt betaald, kan de procureur des Konings aan de overtreder een bevel geven tot betalen van deze geldsom binnen een termijn van vijfenveertig dagen volgend op de dag van de verzending van dit bevel.
Dit bevel wordt per gerechtsbrief verstuurd aan de overtreder en bevat minstens :

1° de dagtekening;

2° de ten laste gelegde feiten en de geschonden wetsbepalingen;
3° de datum, het tijdstip en de plaats van overtreding;
4° de identiteit van de overtreder of, bij gebreke hieraan, van de houder van de nummerplaat van het voertuig waarmee de overtreding werd begaan;
5° de referte van de som bedoeld in artikel 65, § 1 en in voorkomend geval van

het voorstel tot verval van de strafvordering door betaling van de geldsom;
6° de dag waarop of de termijn waarbinnen de som uiterlijk moet betaald worden;
7° de wijze waarop, de termijn waarbinnen en het parketsecretariaat waarbij het bezwaar kan worden ingediend.

§ 2. De overtreder kan bezwaar indienen bij de procureur des Konings binnen de dertig dagen volgend op de dag van verzending van het bevel tot betalen.
Dit bezwaar wordt met redenen omkleed en houdt keuze van woonplaats in België in, indien de verzoeker er zijn woonplaats niet heeft. Het wordt door de overtreder of diens advocaat ingediend bij een verzoekschrift dat wordt neergelegd op het parketsecretariaat of dat bij aangetekende brief aan het parket wordt verzonden. In dit laatste geval geldt de datum van verzending van de aangetekende brief als datum waarop het bezwaar werd ingediend.
Het verzoekschrift moet op straffe van nietigheid hetzij de referte van het bevel tot betalen vermelden, hetzij als bijlage het origineel of een afschrift van het bevel tot betalen bevatten.
§ 3. De procureur des Konings kan het bezwaar aanvaarden en geeft er in voorkomend geval kennis van aan de overtreder. Indien hij het bezwaar niet aanvaardt, wordt de zaak aanhangig gemaakt bij dagvaarding bij de bevoegde rechtbank overeenkomstig artikel 145 en volgende van het Wetboek van strafvordering.
De verzoeker wordt geacht afstand te hebben gedaan van zijn bezwaar indien hij of zijn advocaat niet verschijnt.
Overeenkomstig artikel 172 van het Wetboek van strafvordering staat tegen het vonnis van de politierechtbank beroep open bij de correctionele rechtbank.
De verzoeker wordt geacht afstand te hebben gedaan van zijn bezwaar indien hij of zijn advocaat niet verschijnt.

§ 4. Indien de overtreder niet binnen dertig dagen volgend op de dag van verzending van het bevel tot betalen, bezwaar heeft ingediend, en de in het bevel tot betalen voorgestelde som niet heeft betaald, wordt het bevel tot betalen van rechtswege uitvoerbaar. De procureur des Konings maakt een afschrift van het bevel over aan de bevoegde administratie van de federale overheidsdienst Financiën, die de geldsom met alle rechtsmiddelen kan invorderen.
§ 5. Als de overtreder aantoont dat hij geen kennis heeft kunnen nemen van het bevel tot betalen binnen de in § 2 bedoelde termijn, kan hij het in § 2 bedoelde bezwaar alsnog indienen binnen een termijn van vijftien dagen volgend op de dag waarop hij van dit bevel kennis heeft gekregen.

Als de overtreder aantoont dat hij geen kennis heeft gekregen van het bevel tot betalen, kan hij het in § 2 bedoelde bezwaar alsnog indienen binnen vijftien dagen volgend op de eerste daad van gedwongen tenuitvoerlegging van de geldsom door of op vervolging van de bevoegde administratie van de Federale Overheidsdienst Financiën.

§ 6. Het tijdig ingesteld bezwaar schorst de uitvoering van het bevel tot betalen."

Diverse problemen werden aangehaald:

COLLEGIALE OMZENDBRIEF COL 4/2013

De regering drong aan op een collegiale omzendbrief en een aanpassing van de informatica, terwijl iedereen zich van problemen bewust is.

Daarom vangt de omzendbrief aan als volgt:

"II. Doelstelling
Deze omzendbrief strekt ertoe de procedure voor het bevel tot betalen te omschrijven en, in afwachting dat herstelbepalingen uitgevaardigd worden, een aantal onduidelijkheden uit te klaren of te verhelpen aan sommige incoherenties van de wet van 22 april 2012.
De omzendbrief streeft geen volledigheid na en zal verder aangevuld of aangepast moeten worden."

A. BEVEL
De procedure voor het bevel tot betalen blijft facultatief;
Deze procedure kan niettemin enkel toegepast worden indien de voorgestelde onmiddellijke inning niet binnen de door de Koning bepaalde termijn betaald werd.
Er moet dus verplicht voorafgaandelijk een onmiddellijke inning voorgesteld worden.
Uit de wijze waarop artikel 65/1, §1 WPW geformuleerd werd volgt dat na een niet-betaling enkel een bevel tot betalen opgelegd kan worden voor onmiddellijke inningen die voorgesteld werden bij de vaststelling van inbreuken op de wet en op de reglementen die uitgevaardigd werden krachtens de wet betreffende de politie over het wegverkeer. *DUS:Niet bij niet-betaling van een voorstel onmiddellijke inning op basis van andere wetgevingen (vb wet 21 juni 1985, 3 mei 1999,…)*
De wet van 22 april 2012 sluit de minnelijke schikking overeenkomstig artikel 216*bis* van het Wetboek van Strafvordering niet uit, die dan ook een fase kan zijn in de vervolgingsprocedure ingeval van niet-betaling (onmiddellijke inning, minnelijke schikking, bevel tot betalen).

Rekening houdend met de artikelen 67bis en 67ter WPW is het aangewezen enkel bevelen tot betalen te verzenden aan natuurlijke personen, en dit ofwel omdat het voertuig op hun naam ingeschreven is ofwel omdat de rechtspersoon die er eigenaar van is de identiteit van de bestuurder op het ogenblik van de feiten meegedeeld heeft, of, indien zij die niet kent, de identiteit van de persoon die het voertuig onder zich had.

Zoals de wet nu voorligt, kan de procureur des Konings enkel een bevel geven een geldsom te betalen gelijk aan het bedrag van de onmiddellijke inning.

Het bevel tot betalen omvat minimaal de vermeldingen uit artikel 65/1, §1 WPW

De wet geeft niet aan of deze vermeldingen op straffe van nietigheid voorgeschreven worden (zie, in tegengestelde zin, de tussenkomst van

mevrouw TAELMAN bij de bespreking van het wetsvoorstel door de Senaat, Parl. Doc. nr. 5-54/6, pagina 15). Het ontbreken van een dergelijke vermelding dient dus vanuit het oogpunt van de 'Antigoon-rechtspraak' beoordeeld te worden.

Het hierop aangegeven bedrag is hetzelfde bedrag als dat van het voorstel tot onmiddellijke inning omdat de oorspronkelijke reden van het bevel tot betalen ligt in de niet-betaling van de onmiddellijke inning.

Het bevel tot betalen wordt bij gerechtsbrief aan de overtreder toegezonden, met het verzoek het voorgestelde bedrag binnen de 45 dagen volgend op de verzending te betalen.

Volgt de betaling niet binnen deze termijn en wordt binnen de 30 dagen na de dag volgend op de verzending geen bezwaar ingediend, dan wordt het bevel tot betalen van rechtswege uitvoerbaar.

Er wordt een model voor het bevel tot betalen bij deze omzendbrief gevoegd. Dit model zal opgenomen worden in de MACH-applicatie, die voor de procedure voor het bevel tot betalen gebruikt wordt.

B.BEZWAAR

1. De overtreder kan bezwaar indienen bij de procureur des konings binnen de dertig dagen volgend op de dag van verzending van het bevel tot betalen.
2. Het bezwaar dient met redenen omkleed te worden. Niettemin wordt in de wet niet verduidelijkt waaruit die motivering precies dient te bestaan.
Uit de lectuur van het verslag namens de commissie voor de Justitie van de Senaat m.b.t. de procedure en de economie van het wetsvoorstel (Parl. Doc., Senaat nr. 5-54/6, pagina 9) komt niettemin duidelijk naar voor dat de overtreder alle verweermiddelen moet laten gelden, m.a.w. de argumenten m.b.t. de feiten, de elementen van de inbreuk of het bedrag, met uitzondering van de betalings- en uitsteltermijnen.
3. Dit bezwaar moet keuze van woonplaats in België inhouden indien de "verzoeker" zijn woonplaats in een ander land heeft.
De procedure van bevel tot betalen is vandaag niet mogelijk voor hen die geen woonplaats of vaste verblijfplaats in België hebben in de mate dat de toezending van een onmiddellijke innig door de post nog niet voorzien is.
4. De wet sanctioneert het gebrek aan motivering of het gebrek aan woonstkeuze niet.
5. Het "verzoekschrift" moet – dit maal wél op straffe van nietigheid – hetzij de referte van het bevel tot betalen vermelden, hetzij als bijlage het origineel of een afschrift van het bevel tot betalen bevatten.
6. Het bezwaar wordt door de overtreder of diens advocaat ingediend bij een "verzoekschrift", dat wordt neergelegd op het parketsecretariaat of dat bij aangetekende brief aan het parket wordt toegezonden. In dit laatste geval geldt de datum van verzending van de aangetekende brief als datum waarop het bezwaar werd ingediend.

7. De procureur des konings kan het bezwaar eenvoudig en zuiver aanvaarden en de zaak zonder gevolg rangschikken, in welk geval hij er kennis van geeft aan de overtreder.
Nochtans kan hij, als hij het bezwaar aanvaardt, het bedrag van het bevel tot betalen verminderen. Hij kan een nieuw bevel tot betalen voor een geringer bedrag geven.
De procureur des Konings moet dus de elementen van de inbreuk nagaan en oordelen of het al dan niet opportuun lijkt om een gevolg aan de inbreuk te geven alvorens het bevel tot betalen te verzenden.
Indien hij het bezwaar niet aanvaardt, maakt hij de zaak overeenkomstig artikel 145 en volgende van het Wetboek van Strafvordering bij dagvaarding aanhangig bij de "bevoegde" rechtbank, i.e. de politierechtbank;
8.De wet preciseert de omvang van de saisine van de rechter niet.
Niettemin moet uit de verwijzingen naar de artikelen 145 e.v. en 172 van het Wetboek van Strafvordering, enerzijds, en de manier waarop artikel 65/1, §3 geformuleerd werd ("wordt de zaak aanhangig gemaakt bij de bevoegde rechtbank"), anderzijds, afgeleid worden dat de rechter over volheid van rechtsmacht beschikt.
Zelfs al wordt in de wet bepaald dat "de verzoeker geacht [wordt] afstand te hebben gedaan van zijn bezwaar indien hij of zijn advocaat niet verschijnt", dan lijkt de rechtbank omwille van dezelfde reden niet gebonden door de afwezigheid van de overtreder noch door het feit dat hij op een impliciete manier aan zijn bezwaar verzaakt, en behoudt zij de volheid van rechtsmacht om de feiten te beoordelen die bij haar aanhangig gemaakt worden.
C. Rechtsmiddelen
In de lijn van de logica die gevolgd werd bij het invoeren van het vermoeden dat aan het bezwaar verzaakt wordt, sloot de wetgever de mogelijkheid om verzet aan te tekenen uit maar werd daarentegen wel in beroepsmogelijkheden voorzien.
In de parlementaire documenten die de geest van het wetsvoorstel weerspiegelen, kan het volgende gelezen worden: "De voorgestelde procedure wil het gerecht in staat stellen snel op te treden, zonder afbreuk te doen aan het recht van de overtreder om bezwaar in te dienen en zich te verdedigen voor de rechter. Indien een overtreder in hoger beroep echter verstek laat gaan, terwijl hij reeds de kans heeft gehad zijn belangen tijdens de procedure te verdedigen, moet dit worden beschouwd als misbruik van de procedure, wat een afwijking van het gemene recht inzake rechtspleging rechtvaardigt." De minister van Justitie voegde hier het volgende aan toe: "Het wetsvoorstel is erop gericht de vicieuze cirkel waarbij de verkeersboetes blijven liggen, te doorbreken." (Parl. Doc., Senaat nr. 5-54/6, pagina's 8 en 11).

D. UITVOERBARE TITEL
1. Indien geen bezwaar aangetekend wordt binnen de 30 dagen en geen betaling volgt binnen de 45 dagen volgend op de dag van verzending van het bevel tot betalen, wordt het bevel tot betalen van rechtswege uitvoerbaar.
Dit is de door de minister van Justitie beklemtoonde essentie van de wet, die erin bestaat dat na het verloop van een bepaalde periode waarbinnen de overtreder niet reageert, een akte uitvoerbaar verklaard wordt, naar het voorbeeld van een notariële akte of een gerechtelijke beslissing.

2. Zelfs al wordt hierover niets in de wet bepaald, dan nog lijkt de aard van deze akte te impliceren dat de auteur van het bevel tot betalen op een zeer precieze manier geïdentificeerd wordt, hetgeen momenteel moet gebeuren a.h.v. zijn handtekening en de vermelding van zijn naam en hoedanigheid.
3. De procureur des konings bezorgt een expeditie van het uitvoerbaar geworden bevel tot betalen, voorzien van het formulier van tenuitvoerlegging aan de bevoegde administratie van de federale overheidsdienst Financiën - de ontvanger van domeinen en penale boeten - die de geldsom met alle rechtsmiddelen kan invorderen.
Deze invordering geschiedt via een gerechtsdeurwaarder of via compensatie met de teruggaven inzake belastingen.

E. BUITENGEWONE BEZWAARTERMIJN
1. Als de overtreder aantoont dat hij geen kennis “kon” nemen van het bevel tot betalen binnen de 30 dagen na de verzending ervan (vb. omdat er geen kennisgeving “in persoon” gebeurde), of indien hij “helemaal geen” kennis nam van het bevel, krijgt hij uitzonderlijk de mogelijkheid om een bezwaar in te dienen binnen een nieuwe termijn van 15 dagen volgend op de dag waarop hij kennis van dit nieuwe bevel heeft gekregen of volgend op de eerste daad van gedwongen tenuitvoerlegging.
2. Het tijdig ingestelde bezwaar schorst de uitvoering van het bevel tot betalen.

Deze nieuwe bepalingen zijn enkel van toepassing op inbreuken die vastgesteld worden na de inwerkingtreding van de wet op 1 januari 2013.

Tot daar de inhoud van de omzendbrief

PROBLEMEN
*Het moet mogelijk zijn een **hogere geldsom** te heffen dan het correct bedrag van de onmiddellijke verschuldigd **voor de correct omschreven overtreding.***
In het voorontwerp van wet is het bedrag van het bevel tot betaling gelijk aan het bedrag van de OI., verhoogd met 35%, maar is niet de mogelijkheid voorzien het misdrijf correct te omschrijven zodat het juist bedrag als bevel tot betaling daaraan gekoppeld zou kunnen worden.

Tijdens de besprekingen van ‘Cross border’ is de vraag gesteld of, als de P.K. wenst een minnelijke schikking te geven na een niet correct betaalde onmiddellijke inning, het bedrag van de minnelijke schikking ook dadelijk 35% meer dan de geldsom van de correct gevraagde O.I. moet bedragen.

Als de natuurlijke persoon op wiens naam het voertuig is ingeschreven een ander persoon als bestuurder aanwijst, zal de politie de volledige identiteit van de aangewezen bestuurder in de flux moeten opnemen zodat een nieuwe onmiddellijke inning zou kunnen geheven worden.

VERMELDINGEN
In gerechtsbrief:
parketten zijn niet vertrouwd met een gerechtsbrief en het blijkt te arbeidsintensief te zijn De reden was dat de bpost aanbood/aanbiedt gerechtsbrieven, die ook een ontvangstbewijs inhouden, te verzenden voor een geringere prijs dan een aangetekende zending.
In één van de voorontwerpen van wet tot wijziging van artikel 65/1 WPW wordt de keuze gelaten tussen een gerechtsbrief of een aangetekende zending.

4° identiteit van de overtreder of, bij gebreke hieraan van de houder van de nummerplaat van het voertuig waarmee de overtreding is begaan.
Voor de natuurlijke personen zal de onmiddellijke inning dus zoals nu voorgesteld worden aan de houder van de kentekenplaat; wijst die een andere bestuurder aan, zal de politie de volledige identiteit van de aangewezen bestuurder in de flux moeten opnemen opdat een nieuwe onmiddellijke inning zou kunnen geheven worden.
Voor de rechtspersonen zal eerst, zoals artikel 67 WPW het voorschrijft, en zoals door de politie beloofd sinds 2006, eerst aan de rechtspersoon moeten gevraagd worden wie het voertuig bestuurde op het ogenblik van de overtreding of minstens wie er dan houder was van het voertuig vóór het voorstellen van de onmiddellijke inning.
Eens de onmiddellijke inning via Macht zal geheven worden, zal het systeem daarom gedurende een termijn van 15 à 30 dagen 'on hold gezet worden tot Mach voor 'Belgen' een rijksregisternummer gevonden heeft, aan wie dan de onmiddellijke inning zal toegezonden worden.
Ook voor 'buitenlandse rechtspersonen' geldt artikel 67ter 1° tot 3° lidWPW en zal kunnen gedagvaard worden
Toch zijn er nog deelnemers aan de werkgroep cross-border die voorstander zijn een bevel tot betalen te kunnen geven aan de buitenlandse rechtspersoon als de houder of bestuurder niet kan geïdentificeerd worden.
5° referte O.I. en VSBG :
Het OGM-nummer is nu niet opgenomen in Mach.

Elk bevel tot betalen moet ondertekend worden door een magistraat. In de besprekingen 'cross border' is nogmaals de elektronische handtekening ter sprake gekomen. Die is werkelijk noodzakelijk om te vermijden dat magistraten 500.000 bevelen zouden moeten ondertekenen.

Het bezwaar moet nu via het parket ingediend worden.
Probleem is dat de ontvankelijkheid van het bezwaar door de procureur des Konings zal beoordeeld worden zonder enige mogelijkheid van de persoon die het bezwaar indiende om zich tot de rechtbank te wenden.
Dit zal opgelost worden in de voorontwerpen van wet, waardoor een verzoekschrift 'sui generis' op de griffie van de politierechtbank moet neergelegd worden.
Dan zal het duidelijk zijn dat de rechtbank zal oordelen over de ontvankelijkheid.

Nu is de rechtbank immers gevat door de dagvaarding door de procureur des Konings en is de ontvankelijkheid van de strafvordering afhankelijk van de geldigheid van de dagvaarding maar niet van het bezwaar als zodanig.
De passage in het huidig artikel 65/1 dat verzoeker geacht wordt afstand te doen als hij niet verschijnt, lijkt mij dus moeilijk.

De beleidscel van de minister van Justitie insisteerde op een vergadering van 7 november 2012 nog opdat de informatica zou aangepast worden aan de bepalingen van de wet van 22.4.2012, zelfs al deelden we mee welke toepassingsproblemen voor die wet op de vorige opleiding voor verkeersmagistraten en personeelsleden op 20 september 2012 gebleken waren, die volgens mij niet op te lossen zijn zonder de wet zelf te wijzigen. De laatste vergadering van de uitgebreide wekgroep voor dit project vond plaats op 21 juni 2013. De informatica wordt nog steeds verder aangepast. In augustus 2013 werd ik toevallig door een politierechter op de hoogte gebracht van nieuwe wetgevende initiatieven, waarop we onze commentaar mochten geven in september 2013.

ANNEXE 11

BIJLAGE 11

Parquet fédéral
BRUXELLES

Ministère public

DOSSIER TRAITÉ PAR
Secrétariat D
T 02 557 77 76
F 02 557 77 99
Rue aux Laines 66 boîte 1
1000 Bruxelles
parquet.federal@just.fgov.be

exp.: Parquet fédéral – Rue aux Laines 66 boîte 1 – 1000 Bruxelles

À Mme Annemie Turtelboom
Ministre de la Justice
Boulevard de Waterloo 115
1000 BRUXELLES

NUMÉRO DU CABINET
n° -

DATE
5 juillet 2012

MES RÉFÉRENCES	VOS RÉFÉRENCES	ANNEXES	COPIE À
D61/F80	/	/	/

Madame la Ministre,

Concerne : Avant-projet de loi de mise en conformité à la Convention internationale pour la répression des actes de terrorisme nucléaire, ouverte à la signature à New York, le 14 septembre 2005 et à l'amendement à la Convention sur la protection physique des matières nucléaires, signé à Vienne le 8 juillet 2005

J'ai l'honneur de vous transmettre ci-joint, en réponse au mail du 29 juin 2012 de Monsieur Serge Lipszyc, conseiller-adjoint à votre cabinet, un avis succinct sur l'avant projet de loi dont mention sous rubrique, rédigé après concertation entre le procureur général de Gand (qui est chargé de cette matière au sein du Collège des procureurs généraux) et le procureur fédéral.

Partant de l'hypothèse que c'est surtout un avis de fond qui est demandé, nous n'aborderons pas ici les corrections d'ordre linguistique qui pourraient encore être utilement apportées.

Sur le fond – en ce qui concerne la transposition des Conventions en droit belge – aucune modification ne paraît s'imposer. Cela vous a déjà été communiqué par courrier électronique le 2 juillet 2012.

Il nous paraît toutefois nécessaire d'apporter les ajouts suivants au projet :

Premièrement, il s'indique d'ajouter les articles 488*ter*, 488*quater* et 488*quinquies* du Code pénal à la liste de l'article 144*ter*, § 1er, du code judiciaire. Les articles 331*bis* et 488*bis* du Code pénal font déjà partie de cette liste. Cette liste définit les infractions pour lesquelles le procureur fédéral est habilité à exercer l'action publique.

Deuxièmement, il est souhaitable, compte tenu de leur nature et de leur gravité, que les infractions visées aux articles 331*bis*, 488*bis*, 488*ter*, 488*quater* et 488*quinquies* du Code pénal

soient reprises à l'article 137, § 2 ou § 3, du même Code, afin qu'elles puissent être qualifiées d'infractions terroristes aux conditions fixées par l'article 137, § 1er, dudit Code. D'autres infractions similaires font déjà partie de la liste contenue à l'article 137, § 2 et § 3, du Code pénal.

Troisièmement, il est logique que les articles 488*ter*, *quater* et *quinquies* du Code pénal soient ajoutés à la liste des écoutes téléphoniques de l'article 90*ter* du Code d'instruction criminelle, à présent que les articles 331*bis* et 488*bis* du Code pénal figurent déjà aussi dans cette liste.

Quatrièmement, il serait sans doute utile de reprendre les articles 331*bis* et 488*bis*, *ter*, *quater* et *quinquies* du Code pénal dans la liste de la banque de données ADN « Condamnés » à l'article 5 de la loi du 22 mars 1999 relative à la procédure d'identification par analyse ADN en matière pénale, telle que modifiée par l'article 14 (pas encore entré en vigueur) de la loi du 7 novembre 2011 modifiant le Code d'instruction criminelle et la loi du 22 mars 1999 relative à la procédure d'identification par analyse ADN en matière pénale.

Je vous prie d'agréer, Madame, l'expression de ma très haute considération.

Le procureur général de Gand,

Anita Harrewyn

Le procureur fédéral,

Johan Delmulle

openbaar ministerie

Federaal parket
BRUSSEL

DOSSIER BEHANDELD DOOR
Secretariaat D
T 02 557 77 76
F 02 557 77 99
Wolstraat 66 bus 1
1000 Brussel
federaal parket@just.fgov.be

NUMMER KABINET
nr. –

DATUM
5 juli 2012

verz.: Federaal parket – Wolstraat 66 bus 1 – 1000 Brussel

Aan mevrouw Annemie Turtelboom
Minister van Justitie
Waterloolaan 115
1000 Brussel

MIJN REFERTE	UW REFERTE	BIJLAGEN	KOPIE AAN
D61/F80	/	/	/

Mevrouw de Minister,

Betreft: Voorontwerp van wet houdende overeenstemming met het Internationaal Verdrag betreffende de bestrijding van daden van nucleair terrorisme, open gesteld voor ondertekening te New York op 14 september 2005 en met de wijziging van het Verdrag inzake externe beveiliging van kernmateriaal, ondertekend te Wenen op 8 juli 2005.

Uw adjunct-adviseur Serge Lipszyc vroeg bij mail van 29 juni 2012 een dringend advies van de federale procureur en van de procureur-generaal te Gent over het in rand vermeld voorontwerp van wet. Wij hebben dan ook de eer u als bijlage een kort advies toe te zenden dat tot stand gekomen is na overleg tussen de procureur-generaal te Gent (portefeuillehouder van de materie binnen het College van procureurs-generaal) en de federale procureur.

Er vanuit gaande dat vooral een inhoudelijk advies wordt gevraagd, wordt hier niet ingegaan op taalkundige wijzigingen die nog nuttig zouden kunnen worden aangebracht.

Inhoudelijk – wat de omzetting van de Verdragen in Belgisch recht betreft – lijken zich geen wijzigingen op te dringen. Dit werd u reeds per mail van 2 juli 2012 medegedeeld.

Wel komen ons de volgende toevoegingen aan het ontwerp noodzakelijk voor:

Ten eerste is het aangewezen de artikelen 488ter, quater en quinquies Strafwetboek toe te voegen aan de lijst van artikel 144ter, §1 van het Gerechtelijk Wetboek. De artikelen 331bis en 488bis Strafwetboek maken al deel uit van deze lijst. Deze lijst bepaalt de misdrijven voor dewelke de federale procureur bevoegd is de strafvordering uit te oefenen.

Ten tweede is het wenselijk, gelet op de aard en de ernst van de misdrijven die geviseerd worden in de artikelen 331bis, 488bis, ter, quater en quinquies Strafwetboek, dat deze zouden worden opgenomen in het artikel 137 §2 of §3 Strafwetboek, waardoor deze misdrijven als een terroristisch misdrijf onder de voorwaarden bepaald in artikel 137 §1 Strafwetboek zouden kunnen worden aangemerkt. Soortgelijke andere misdrijven maken reeds deel uit van deze lijst van artikel 137 §§ 2 en 3 Strafwetboek.

openbaar ministerie

Ten derde is het logisch dat de artikelen 488ter, quater en quinquies Strafwetboek zouden toegevoegd worden aan de telefoontaplijst van artikel 90ter Wetboek van strafvordering, nu de artikelen 331bis en 488bis Strafwetboek ook reeds op deze lijst voorkomen.

Ten vierde is het wellicht nuttig de artikelen 331bis en 488bis, ter, quater en quinquies Strafwetboek op te nemen in de lijst van de DNA-gegevensbank Veroordeelden in artikel 5 van de wet van 22 maart 1999 betreffende de identificatieprocedure via DNA-analyse in strafzaken, zoals gewijzigd door artikel 14 (nog niet in werking getreden) van de wet van 7 november 2011 houdende wijziging van het Wetboek van strafvordering en van de wet van 22 maart 1999 betreffende de identificatieprocedure via DNA onderzoek in strafzaken.

Met de meeste hoogachting,

De procureur-generaal te Gent,

Anita Harrewyn

De federale procureur,

Johan Delmulle

2/2

Parquet fédéral
BRUXELLES

Ministère public

DOSSIER TRAITÉ PAR
Secrétariat D
T 02 557 77 76
F 02 557 77 99
Rue aux Laines 66 boîte 1
1000 Bruxelles
parquet.federal@just.fgov.be

exp.: Parquet fédéral – Rue aux Laines 66 boîte 1 – 1000 Bruxelles

Mme Annemie Turtelboom
Ministre de la Justice
Boulevard de Waterloo 115
1000 BRUXELLES

NUMÉRO DU CABINET

DATE
9 octobre 2012

MES RÉFÉRENCES	VOS RÉFÉRENCES	ANNEXES	COPIE À
D61/F7.10			PROCUREUR GÉNÉRAL DE GAND

Madame la Ministre,

À l'attention de Mme Jessica Failla

Objet: projet de loi modifiant le titre I^er^*ter* du Code pénal

Je renvoie à notre récent échange de mails concernant l'avant-projet de loi modifiant le titre I^er^*ter* du Code pénal (le projet de loi "prévention du terrorisme").

Conjointement avec les magistrats fédéraux de la section terrorisme, j'ai pris connaissance de l'avis du Conseil d'État du 18 septembre 2012, ainsi que du projet de loi et de l'exposé des motifs (version d'octobre 2012) adaptés à cet avis, et je me suis également concerté, en la matière, avec le procureur général de Gand.

J'ai l'honneur de vous soumettre l'avis suivant concernant ce projet de loi et cet exposé des motifs, tels qu'adaptés après l'avis du Conseil d'État :

Article 1^er^

Projet de loi:

Pas d'observation.

Exposé des motifs:

Pas d'observation.

Article 2

Projet de loi :

Pas d'observation.

Exposé des motifs :

À la page 10, dernier paragraphe (nouveau texte), je supprimerais les mots « (à l'exception de la possession des armes visées) », dès lors que cette exception n'est (à juste titre) pas reprise dans le projet de loi proprement dit. Conformément à l'article 138, § 2, 3°, du Code d'instruction criminelle *juncto* les articles 51 et 52 du Code pénal, la tentative du crime visé à l'article 137, § 3, 3°, du Code d'instruction criminelle est punissable, également pour ce qui est de la détention de ces armes.

Article 3

Projet de loi :

Dans le texte néerlandais, remplacer les mots « *Artikel 138, § 1er, van het Strafwetboek* » par les mots « *Artikel 138, § 1, van het Strafwetboek* ».

Exposé des motifs :

Dans le texte néerlandais, remplacer les mots « *Artikel 3 wijzigt artikel 138, § 1er, van het Strafwetboek* » par les mots « *Artikel 3 wijzigt artikel 138, § 1er, van het Strafwetboek* ».

Article 4

Projet de loi :

Pas d'observation.

D'accord avec la modification apportée, qui s'inscrit dans la ligne de l'avis du Conseil d'État, de la Convention du Conseil de l'Europe pour la prévention du terrorisme du 15 mai 2005 et de la Décision-cadre du Conseil de l'Union européenne du 13 juin 2002, telle que modifiée par la Décision-cadre du 28 novembre 2008.

Exposé des motifs :

Dans le texte néerlandais, page 12, premier paragraphe (nouveau texte), il est question de « *een gevaar* - un danger », alors que dans le projet de loi figure « *het risico* – le risque ». Il se recommande d'utiliser une terminologie identique.

Dans le texte néerlandais, page 12, dernier paragraphe, remplacer les mots « *bepaalde feiten die als misdrijven beschouwd worden* » par les mots « *bepaalde feiten die als wanbedrijven beschouwd worden* ».

Texte néerlandais. À la page 14, dernier paragraphe, remplacer les mots "*boodschap die is verschenen op 13 september zonder omzichtig te zijn op het stuk van het taalgebruik in*" par les mots "*boodschap, die is verschenen op 13 september, zonder enige omzichtigheid in de gebruikte bewoordingen, in*".

Textes français et néerlandais. À la page 15, deuxième paragraphe, supprimer les mots "directement ou non"/"*al dan niet rechtstreeks*", car il s'agit encore de l'ancienne version.

Article 5

Projet de loi:

Pas d'observation.

Exposé des motifs:

Texte néerlandais. À la page 17, deuxième paragraphe, dernière phrase, supprimer les mots "*waarin de deelname … strafbaar te stellen*." car ils prêtent fortement à confusion, ne correspondent pas au texte de loi et n'offrent aucune valeur ajoutée.

Texte français. Idem. À la page 17, deuxième paragraphe, dernière phrase, supprimer les mots "qui incriment la … d'infractions terroristes.".

Article 6

Projet de loi:

Pas d'observation.

Exposé des motifs:

Pas d'observation.

Article 7

Projet de loi:

Pas d'observation.

Exposé des motifs:

Pas d'observation.

D'accord avec l'argumentation avancée pour ne pas suivre l'avis du Conseil d'État : la personne individuelle qui suit une formation "militaire" relative à l'utilisation d'armes, d'explosifs et de techniques de guerilla en Afghanistan et qui revient ensuite en Belgique pour, le cas échéant, y mettre en pratique les connaissances acquises, doit pouvoir être punie aussi sévèrement que celle qui dispense cette formation (voir par exemple l'affaire Merah en France).

Article 8

Projet de loi :

Le parquet fédéral est partisan de supprimer l'article 141*ter* du code pénal pour précisément la même raison que celle exposée par le Conseil d'État dans son avis.

Textes néerlandais et français. Subsidiairement. Si la volonté politique était malgré tout de maintenir l'article, il convient alors de suivre l'avis du Conseil d'État et de remplacer, dans le néerlandais, les mots « *een beperking of belemmering »* par les mots « *een niet verantwoorde bepeking of een niet verantwoorde belemmering* ». Il en va de même en français pour les mots

« réduire ou à entraver », auxquels il convient d'ajouter la traduction française par le Conseil d'État (non disponible actuellement) des mots « *niet verantwoorde* ».

Exposé des motifs :

L'exposé des motifs devrait être adapté dans le même sens.

Article 9

Le parquet fédéral souhaite absolument que l'on ajoute les mots « - les infractions visées au titre I*ter* du livre II du Code pénal - *de misdrijven bedoeld in titel I*ter *van boek II van het Strafwetboek* » à l'article 144ter, § 1er, 1°, du Code judiciaire.

De cette manière, on pourra enfin réparer un oubli remontant à l'élaboration de la loi du 19 décembre 2013 (à laquelle le parquet fédéral n'était pas associé).

Cela consoliderait la base juridique de la compétence du parquet fédéral de rechercher et de poursuivre les infractions terroristes, alors qu'il faut aujourd'hui se rabattre sur l'article 144*ter*, § 1er, 2°, du Code judiciaire.

Article 10

Le parquet fédéral souhaite que l'on ajoute les articles 141*quater,* 141*quinquies*, 141*sexies* et 141*septies* du Code pénal à la liste relative aux écoutes téléphoniques de l'article 90ter du Code d'instruction criminelle, dès lors que l'article 141 du Code pénal est également déjà repris dans cette liste.

Article 11

Il semble également indiqué de reprendre les articles 141*quater*, 141*quinquies*, 141*sexies* et 141*septies* du Code pénal dans la liste de la banque de données ADN "Condamnés" établie à l'article 5 de la loi du 22 mars 1999 relative à la procédure d'identification par analyse ADN en matière pénale, tel que modifié par l'article 14 (non encore entré en vigueur) de la loi du 7 novembre 2011 modifiant le Code d'Instruction criminelle et la loi du 22 mars 1999 relative à la procédure d'identification par analyse ADN en matière pénale. En effet, l'article 141 du Code pénal a, dans l'intervalle, également été repris dans cette liste par le biais de la loi du 7 novembre 2011.

Je vous prie d'agréer, Madame la ministre, l'expression de ma très haute considération.

Le procureur fédéral,

Johan Delmulle

openbaar ministerie

Federaal parket
BRUSSEL

DOSSIER BEHANDELD DOOR
Secretariaat D
T 02 557 77 76
F 02 557 77 99
Wolstraat 66 bus 1
1000 Brussel
federaal parket@just.fgov.be

NUMMER KABINET

DATUM
9 oktober 2012

verz.: Federaal parket – Wolstraat 66 bus 1 – 1000 Brussel

Mevrouw Annemie Turtelboom
Minister van Justitie
Waterloolaan 115
1000 BRUSSEL

MIJN REFERTE	UW REFERTE	BIJLAGEN	KOPIE AAN
D61/F7.10			PG GENT

Mevrouw de Minister,

Ter attentie van mevrouw Jessica Failla

Betreft: ontwerp van wet tot wijziging van Titel 1ter van het Strafwetboek

Ik verwijs naar onze recente uitwisseling van mails met betrekking tot het voorontwerp van wet tot wijziging van Titel 1ter van het Strafwetboek (het zogenaamde wetsontwerp “preventie terrorisme”).

Ik heb samen met de federale magistraten van de sectie terrorisme alhier kennis genomen van het advies van de Raad van State van 18 september 2012, alsmede van het ontwerp van wet en de memorie van toelichting (versie oktober 2012) aangepast aan dit advies en ter zake ook overleg gepleegd met de procureur-generaal te Gent.

Ik heb de eer u het volgende advies over dit ontwerp van wet en memorie van toelichting, zoals aangepast na het advies van de Raad van State, uit te brengen:

Artikel 1

Wetsontwerp:

geen opmerkingen

Memorie van toelichting:

Geen opmerkingen

openbaar ministerie

Artikel 2

Wetsontwerp:

Geen opmerkingen.

Memorie van toelichting:

Op pagina 10, laatste § (nieuwe tekst – enkel in het Frans), zou ik de woorden « (à l'exception de la possession des armes visées) » weglaten, omdat deze uitzondering (terecht) niet in het wetsontwerp zelf is opgenomen. Ingevolge artikel 138, §2, 3° Sv juncto de artikelen 51 en 52 SWB, is de poging van de misdaad bedoeld in artikel 137, §3, 3° Sv strafbaar, ook wat het bezitten van deze wapens betreft.

Artikel 3

Wetsontwerp:

Nederlandse tekst. De woorden "Artikel 138, § 1er, van het Strafwetboek" vervangen door de woorden "Artikel 138, § 1, van het Strafwetboek".

Memorie van toelichting:

Nederlandse tekst. De woorden "Artikel 3 wijzigt artikel 138, § 1er, van de Strawetboek" vervangen door de woorden "artikel 3 wijzigt artikel 138, § 1, van het Strafwetboek".

Artikel 4

Wetsontwerp:

Geen opmerkingen.

Akkoord met de aangebrachte wijziging, die in de lijn ligt van het advies van de Raad van State, van het Verdrag van de Raad van Europa "ter voorkoming van terrorisme" van 15 mei 2005 en van het Kaderbesluit van de Raad van de Europese Unie van 13 juni 2002, zoals gewijzigd door het Kaderbesluit van 28 november 2008.

Memorie van toelichting:

Nederlandse tekst. Op pagina 12, eerste § (nieuwe tekst), is sprake van "een gevaar" – "un danger", terwijl er in het wetsontwerp sprake is van "het risico – le risque". Het verdient aanbeveling eenzelfde terminologie te gebruiken.

Nederlandse tekst. Op pagina 12, laatste §, de woorden "bepaalde feiten die als misdrijven beschouwd worden" vervangen door de woorden "bepaalde feiten die als wanbedrijven beschouwd worden".

openbaar ministerie

Nederlandse tekst. Op pagina 14, laatste §, de woorden “boodschap die is verschenen op 13 september zonder omzichtig te zijn op het stuk van het taalgebruik in” vervangen door de woorden “boodschap, die is verschenen op 13 september, zonder enige omzichtigheid in de gebruikte bewoordingen, in”.

Nederlandse en Franse tekst. Op pagina 15, tweede §, de woorden “al dan niet rechtstreeks” “directement ou non” weglaten, want is nog oude versie.

Artikel 5

Wetsontwerp:

Geen opmerkingen.

Memorie van toelichting:

Nederlandse tekst. Op pagina 17, tweede §, laatste zin, de woorden “waarin de deelname … strafbaar te stellen.” weglaten. Is zeer verwarrend en klopt niet met wettekst. Geen meerwaarde.

Franse tekst. Idem. Op pagina 17, tweede §, laatste zin, de woorden “qui incriment la … d’infractions terroristes.” weglaten.

Artikel 6

Wetsontwerp:

Geen opmerkingen.

Memorie van toelichting:

Geen opmerkingen.

Artikel 7

Wetsontwerp:

Geen opmerkingen.

Memorie van toelichting:

Geen opmerkingen.

Akkoord met de argumentatie om het advies van de Raad van State niet te volgen: de individuele persoon die een “militaire” opleiding in gebruik van wapens, explosieven en guerrillatechnieken in Afghanistan volgt en nadien naar België terugkeert om er desgevallend

openbaar ministerie

de opgedane kennis te gebruiken, dient even zwaar gestraft te kunnen worden, als degene die deze opleiding verzorgt (zie bijvoorbeeld de zaak Merah in Frankrijk).

Artikel 8

Wetsontwerp:

Het federaal parket is voorstander van het schrappen van artikel 141ter SWB om exact dezelfde redenen als de Raad van State in zijn advies uiteenzet.

Nederlandse en Franse tekst. Ondergeschikt. Indien het de politieke wil zou zijn het artikel toch te behouden, dient ingegaan te worden op het advies van de Raad van State en dienen de woorden “een beperking of belemmering” vervangen te worden door de woorden “een niet verantwoorde beperking of een niet verantwoorde belemmering.” Hetzelfde geldt voor de Franse tekst “réduire ou à entraver”, waaraan de Franse vertaling door de Raad van State (niet beschikbaar op dit ogenblik) van de woorden “niet verantwoorde” dient aan toegevoegd te worden.

Memorie van toelichting:

De memorie van toelichting zou in dezelfde zin moeten worden aangepast.

Artikel 9

Het federaal parket is absoluut vragende partij om aan het artikel 144ter, §1, 1° van het Gerechtelijk Wetboek, toe te voegen: “- de misdrijven bedoeld in titel Iter van boek II van het Strafwetboek” “- les infractions visées au titre Iter du livre II du Code pénal”.

Op die manier kan een vergetelheid bij de totstandkoming van de wet van 19 december 2003 (waarbij het federaal parket niet betrokken was), eindelijk worden rechtgezet.

Dit zou een solidere rechtsbasis bezorgen aan de bevoegdheid van het federaal parket om terroristische misdrijven op te sporen en te vervolgen, daar waar nu teruggevallen moet worden op artikel 144ter, §1, 2° van het Gerechtelijk Wetboek.

Artikel 10

Het federaal parket is vragende partij om de artikelen 141 quater tot en met septies van het Strafwetboek toe te voegen aan de telefoontaplijst van artikel 90ter Wetboek van strafvordering, aangezien het artikel 141 Strafwetboek ook reeds op deze lijst voorkomt.

Artikel 11

Het lijkt ook aangewezen de artikelen 141quater, 141quinquies, 141sexies en 141septies van het Strafwetboek op te nemen in de lijst van de DNA-gegevensbank Veroordeelden in artikel 5 van de wet van 22 maart 1999 betreffende de identificatieprocedure via DNA-analyse in strafzaken, zoals gewijzigd door artikel 14 (nog niet in werking getreden) van de wet van 7

openbaar ministerie

november 2011 houdende wijziging van het Wetboek van strafvordering en van de wet van 22 maart 1999 betreffende de identificatieprocedure via DNA onderzoek in strafzaken. Het artikel 141 van het Strafwetboek is immers inmiddels via de wet van 7 november 2011 ook op deze lijst opgenomen.

Met de meeste hoogachting,

De federale procureur,

Johan Delmulle

5/5