

ROYAUME DE BELGIQUE

-----

KONINKRIJK BELGIE

-----

AVIS 31.411/4

DE LA SECTION DE LEGISLATION  
DU CONSEIL D'ETAT

-----

ADVIES 31.411/4

VAN DE AFDELING WETGEVING  
VAN DE RAAD VAN STATE

-----

Le CONSEIL D'ETAT, section de législation, quatrième chambre, saisi par le Ministre de la Justice, le 19 mars 2001, d'une demande d'avis, dans un délai ne dépassant pas un mois, sur un avant-projet de loi "relatif à l'enregistrement de déclarations au moyen de médias audiovisuels", a donné le 3 juillet 2001 l'avis suivant :

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, vierde kamer, op 19 maart 2001 door de Minister van Justitie verzocht hem, binnen een termijn van ten hoogste een maand, van advies te dienen over een voorontwerp van wet "betreffende het afnemen van verklaringen met behulp van audiovisuele media", heeft op 3 juli 2001 het volgende advies gegeven :

OBSERVATION GENERALE

Cet avant-projet de loi, tout comme les avant-projets relatifs aux "témoins anonymes" et "à la protection des témoins menacés" qui ont déjà été soumis à l'avis de la section de législation du Conseil d'Etat (1), s'inscrit notamment dans la perspective d'assurer une plus grande sécurité aux personnes qui collaborent avec la Justice en tant que témoins. Or, il ne ressort pas clairement de l'exposé des motifs, ni du dispositif du présent avant-projet, la manière suivant laquelle ces trois avant-projets doivent se concilier.

a) Ainsi, à titre d'exemple, l'article 102 en projet du Code d'Instruction criminelle autorise l'audition d'un témoin au moyen d'une vidéoconférence ou d'un circuit de télévision fermé à condition que ce témoin ait bénéficié de mesures de protection décidées par la Commission de protection des témoins créée par l'avant-projet de loi "régulant la protection des témoins menacés".

Parmi les mesures de protection qui peuvent être accordées à un témoin menacé, il est notamment question du changement d'identité de ce témoin voir même des proches de celui-ci qui vivent sous le même toit.

---

(1) L'avant-projet de loi "relatif aux témoins anonymes" a donné lieu à l'avis 30.522/2 du 6 novembre 2000 et l'avant-projet de loi "régulant la protection des témoins menacés" a donné lieu à l'avis 31.410/2 du 18 juin 2001.

La question qui se pose, est de savoir si le témoin entendu en justice au moyen d'une vidéoconférence ou d'un circuit de télévision fermé va devoir révéler sa nouvelle identité ou, au contraire témoigner sous son ancienne identité. Dans l'avis 31.410/2 relatif à l'avant-projet de loi concernant "la protection des témoins menacés", la section de législation a déjà souligné que la possibilité de témoigner sous une ancienne identité devait être expressément prévue dans le Code d'Instruction criminelle.

Par ailleurs, l'article 102, § 3, en projet du Code d'Instruction criminelle prévoit expressément que l'officier de police judiciaire ou le fonctionnaire de police qui se trouve dans la même pièce que le témoin lors de son audition, doit vérifier son identité. Cette identité sera-t-elle connue uniquement de ce membre de la police ou sera-t-elle également révélée au juge d'instruction ou au procureur du Roi, et ce conformément aux articles 47bis et 75 du Code d'Instruction criminelle ?

Il ressort des explications du représentant du ministre que l'article 102 en projet ne déroge pas aux articles 47bis et 75 du Code d'Instruction criminelle. Cette précision gagnerait à être plus clairement exprimée dans l'exposé des motifs.

b) De même, en ce qui concerne les témoins anonymes, il existe une certaine confusion quant à la possibilité pour de tels témoins d'être entendus par le biais d'une vidéoconférence ou d'un circuit de télévision fermé.

.../...

Il serait donc souhaitable que l'auteur du présent avant-projet fasse le lien entre celui-ci et les avant-projets relatifs respectivement "aux témoins anonymes" et à "la protection des témoins menacés" et qu'il se prononce clairement sur le problème de la révélation ou non de l'identité du témoin menacé lors des différentes auditions en justice afin d'assurer la cohérence entre les différentes procédures prévues.

#### OBSERVATIONS PARTICULIERES

##### Dispositif

##### Article 1er

Cette disposition du projet indique que l'avant-projet de loi devrait par la suite être soumis à la procédure bicamérale optionnelle prévue à l'article 78 de la Constitution.

Or, la plupart des dispositions en projet sont relatives aux compétence du ministère public, des juges d'instruction et des juges du fond.

En vertu de l'article 77, alinéa 1er, 3° et 9°, de la Constitution, les projets de loi ayant trait à l'organisation des cours et tribunaux ainsi qu'à leurs compétences, relèvent de la procédure bicamérale parfaite.

.../...

Dans plusieurs avis (1), la section de législation a estimé que les prérogatives du ministère public étaient comprises dans l'organisation judiciaire et devaient également être soumises à la procédure bicamérale parfaite.

En conséquence, la qualification de l'avant-projet doit être revue afin de le soumettre à l'article 77 de la Constitution.

## Article 2

### Article 102 en projet du Code d'Instruction criminelle

1. Le paragraphe 3 en projet en tant qu'il subordonne la validité en droit belge du témoignage fait à l'étranger à la présence d'une autorité judiciaire étrangère vérifiant l'identité du témoin, n'est pas en soi critiquable.

- 
- (1) Voir les avis 24.512/8 du 15 octobre 1996 sur un avant-projet de loi devenu la loi du 12 mars 1998 relative à l'amélioration de la procédure pénale au stade de l'information et de l'instruction, 24.600 et 24.601/A.G.-A.V./2 des 10 octobre et 6 novembre 1995 sur des avant-projets de loi "modifiant la loi du 25 Ventôse an XI contenant organisation du notariat" et "accordant une compétence disciplinaire aux chambres des notaires et à la chambre nationale des notaires", 28.403/4 donné le 16 décembre 1998 sur une proposition de loi "insérant un article 171bis dans le Code civil relatif aux mariages blancs" devenue la loi du 4 mai 1999 modifiant certaines dispositions relatives au mariage.

.../...

Toutefois, l'effectivité de cette disposition dépend de la mise en oeuvre de l'entraide judiciaire internationale. Celle-ci pourrait résulter de la ratification par la Belgique de l'Acte du Conseil du 29 mai 2000 établissant, conformément à l'article 34 du Traité sur l'Union européenne, la convention relative à l'entraide judiciaire en matière pénale entre les Etats membres de l'Union européenne.

La même observation trouve à s'appliquer à l'audition d'un témoin ou d'un expert par téléconférence (article 103, § 3, en projet).

2. Le paragraphe 4 en projet prévoit l'élaboration d'un procès-verbal reprenant "les principaux éléments de l'entretien et éventuellement une retranscription des passages les plus significatifs". Cette disposition ne fait cependant pas clairement apparaître qui sera chargé de la rédaction de ce procès-verbal. En vertu de l'article 76 du Code d'Instruction criminelle, le juge d'instruction est assisté d'un greffier pour ce faire. Est-ce également ce greffier qui établira dans le cas présent le procès-verbal ou le membre de la police qui sera aux côtés du témoin ? Par ailleurs, qu'en sera-t-il de la signature du témoin sur le procès-verbal exigée en vertu de l'article 76, précité, si celui-ci est rédigé par le greffier et que le témoin est à l'étranger au moment de l'audition ?

.../...

Selon le représentant du ministre, c'est la personne qui décide de l'audition du témoin qui doit établir le procès-verbal d'audition c'est-à-dire soit le juge d'instruction soit le procureur du Roi.

Toutefois, le membre de la police, qui assistera à l'audition aux côtés du témoin, doit, lui aussi, dresser un procès-verbal des constatations qui auront été faites par lui et relatives à l'identité du témoin. Ce dernier procès-verbal sera signé par le témoin lui-même. Quant au procès-verbal dressé par le juge d'instruction ou le procureur du Roi, il ne sera pas signé par le témoin, notamment si celui-ci est à l'étranger.

De telles précisions ne ressortent pas du texte en projet.

Le texte en projet devrait dès lors être complété sur ce point et l'article 76 du Code d'Instruction criminelle être adapté pour tenir compte de cette situation spécifique.

#### Article 103 en projet du Code d'Instruction criminelle

Compte tenu de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme et plus particulièrement de son arrêt du 23 avril 1997, Van Mechelen contre les Pays-Bas (1) à l'occasion duquel elle a jugé qu'une simple connexion sonore entre deux pièces séparant l'accusé et les

---

(1) Rev. trim. dr. h., 1998, p. 145 et suiv.

témoins, était insuffisante pour assurer le respect des droits de la défense, celle-ci ayant été privée de la possibilité d'observer la réaction des témoins à des questions directes, il y a lieu de limiter autant que possible l'usage de la conférence téléphonique dans le processus judiciaire.

Comme en a convenu le représentant du ministre, cette disposition doit être revue.

Article 104 en projet du Code d'Instruction criminelle

1. L'article 104 en projet permet au procureur du Roi ou au juge d'instruction d'ordonner l'enregistrement audiovisuel ou audio d'une audition.

Pareil enregistrement est déjà prévu pour l'audition des mineurs en vertu des articles 92 à 101 du Code d'Instruction criminelle mais aussi lorsqu'il est fait application des articles 102 et 103 en projet du même Code.

Comme en a convenu le représentant du ministre, il y a lieu dès lors de prévoir au paragraphe 1er en projet que le juge d'instruction ou le procureur du Roi peut ordonner l'enregistrement audiovisuel ou audio d'une déposition en dehors des hypothèses d'enregistrement déjà prévues aux articles 92 à 103 du Code d'Instruction criminelle.

.../...

2. La disposition en projet est rédigée de manière assez similaire à l'article 102 en projet; il est dès lors fait également référence aux observations formulées sous cette disposition.

3. La disposition examinée ne semble pas prévoir que la personne qui sera entendue, soit mise au courant préalablement de l'enregistrement de ses propos. Or, en vertu de l'article 95 du Code d'Instruction criminelle, le mineur est toujours informé lorsqu'il est décidé d'enregistrer son témoignage.

Cet avertissement préalable permettrait au témoin de bien prendre conscience de l'importance de son témoignage et d'apprécier dans quelle mesure cet enregistrement ne pourrait pas être utilisé contre lui, les droits de la défense du témoin étant ainsi mieux préservés. Ne faut-il également pas permettre à la personne entendue d'interrompre l'enregistrement comme cela est déjà prévu à l'article 95 du Code d'Instruction criminelle ?

Il ressort des explications du représentant du ministre, qu'il serait en effet plus équitable d'avertir préalablement le témoin de ce que son témoignage va être entièrement enregistré. La disposition en projet sera complétée en ce sens.

.../...

Quant à la possibilité d'interrompre l'enregistrement, le représentant du ministre estime que cela est déjà possible en vertu de l'article 47bis, 3, du Code d'Instruction criminelle qui prévoit que le procès-verbal de l'audition doit notamment indiquer les heures auxquelles l'audition a été interrompue. Cette interprétation gagnerait à être précisée dans l'exposé des motifs.

4. Le paragraphe 4 en projet prévoit la retranscription intégrale et littérale de l'audition de la personne, soit à la demande du juge d'instruction, du procureur du Roi, soit des parties au procès.

Le Conseil d'Etat n'aperçoit pas pour quelle raison cette retranscription ne pourrait être demandée par la personne entendue elle-même, comme cela est déjà le cas en vertu de l'article 96, alinéa 2, du Code d'Instruction criminelle.

Interrogé à ce propos, le représentant du ministre a expliqué qu'il s'agit d'un oubli et que la disposition en projet doit être complétée sur ce point.

Cette disposition spécifie également que cette retranscription "rend compte de l'attitude et des expressions de la personne entendue. Elle est versée au dossier dans les plus brefs délais".

S'agissant de l'enregistrement d'une conférence téléphonique, seul le membre de la police étant aux côtés de

.../...

la personne entendue peut rendre compte des comportements et des attitudes de cette personne. Faut-il en conséquence en déduire que c'est bien ce policier qui sera chargé de ces constatations ?

Comme l'a indiqué le représentant du ministre, c'est bien ce membre de la police qui devra rédiger un procès-verbal rendant compte de l'attitude et des expressions de la personne entendue. Ceci gagnerait à être précisé dans le dispositif en projet.

5. Aux termes du paragraphe 5 en projet, "l'enregistrement de l'audition est réalisée en deux exemplaires. Les deux cassettes ont le statut d'originaux et sont déposées au greffe".

Selon l'article 97, alinéa 1er, du Code d'Instruction criminelle, ces deux cassettes sont déposées au greffe "à titre de pièces à conviction". Qu'en est-il en l'espèce ?

Selon le représentant du ministre, ces deux cassettes seront ici aussi considérées comme des "pièces à conviction". La disposition en projet devrait être complétée en ce sens.

6. Selon le paragraphe 6 en projet, l'enregistrement ne peut être visionné ou écouté que par les personnes qui participent professionnellement à

.../...

l'information, à l'instruction ou au jugement dans le cadre du dossier judiciaire ainsi que par les parties au procès.

Il est permis de se demander pour quelle raison la personne dont les déclarations ont été enregistrées, ne peut elle-même pas visionner l'enregistrement ou écouter celui-ci ?

Selon le représentant du ministre, la disposition en projet devrait être complétée pour l'y autoriser.

7. En vertu de l'article 100 du Code d'Instruction criminelle,

"Les procès-verbaux d'interrogatoire et les cassettes de l'enregistrement sont produits devant la juridiction d'instruction et la juridiction de jugement en lieu et place de la comparution personnelle du mineur.

Toutefois, lorsqu'elle estime la comparution du mineur nécessaire à la manifestation de la vérité, la juridiction de jugement peut l'ordonner par une décision motivée".

En l'espèce, l'avant-projet ne contient pas une disposition équivalente. Ceci implique que même si l'audition d'un témoin a été enregistrée, cet enregistrement ne le dispense pas de comparaître en personne devant la juridiction de jugement s'il est convoqué.

Le Conseil d'Etat se demande toutefois si cet enregistrement ne devait pas être pris en considération par la juridiction de jugement lorsque le témoin bénéficie de

.../...

mesures de protection accordées par la Commission de protection des témoins quitte à permettre à la juridiction de jugement d'entendre directement le témoin si cela est nécessaire à la manifestation de la vérité ?

Il ressort des explications du représentant du ministre que cette possibilité devrait effectivement être envisagée.

8. Enfin, selon l'article 101 du Code d'Instruction criminelle,

"Les cassettes peuvent être détruites sur décision de la juridiction de jugement. Dans les autres cas, elles sont conservées au greffe et détruites après expiration du délai de prescription de l'action publique ou de l'action civile lorsque celle-ci est postérieure, et, en cas de condamnation, après exécution totale ou prescription de la peine".

L'avant-projet n'envisage pas une telle destruction et ne se prononce pas sur le sort des enregistrements, une fois la procédure achevée.

Il ressort des explications du représentant du ministre que ces enregistrements doivent être considérés comme des procès-verbaux ordinaires qui ne sont pas détruits. Ils sont donc conservés au greffe.

Il est cependant permis de se demander s'il ne convient pas de prendre des mesures de conservation particulières pour les enregistrements de dépositions faites par des témoins menacés et de limiter les possibilités

.../...

d'utilisation ultérieure de ces enregistrements, notamment dans le cadre de la recherche proactive.

Selon le représentant du ministre, il serait en effet souhaitable que le texte en projet fasse une distinction entre les enregistrements qui concernent des témoins menacés et les autres enregistrements afin d'entourer les premiers d'une plus grande confidentialité lorsqu'ils ne sont plus nécessaires à l'affaire qui a justifié le recours à ce témoignage.

### Article 3

#### Articles 158bis et 158ter en projet du Code d'Instruction criminelle

1. Ces dispositions en projet étant similaires respectivement aux articles 102 et 103 en projet, il est fait référence aux observations formulées sous ces articles.

2. Pour établir un certain équilibre entre le respect des droits de la défense et la protection du témoin, les dispositions en projet prévoient que lorsque le témoignage est intervenu dans le contexte d'une vidéoconférence, d'un circuit de télévision fermé ou d'une conférence téléphonique avec une altération de la voix et de l'image, ces déclarations ne seront prises en considération à titre de preuve que si elles "sont largement étayées par d'autres moyens de preuve".

.../...

Comme il a déjà été souligné dans l'avis 30.522/2, précité, au vu de l'arrêt Van Mechelen, précité, mieux vaudrait écrire que ces témoignages ne seront pris en considération comme un moyen de preuve que pour autant qu'ils soient corroborés dans une mesure déterminante par d'autres moyens de preuve.

#### Article 5

#### Articles 317quater et 317quinquies en projet du Code d'Instruction criminelle

Ces dispositions en projet étant similaires respectivement aux articles 102 et 103 en projet ainsi qu'aux articles 158bis et 158ter en projet, il est fait référence aux observations formulées sous ces articles.

#### Observation finale

Le texte néerlandais de l'avant-projet de loi est susceptible d'amélioration. Ainsi, on écrira à l'article 102, § 1er, alinéa 1er, en projet respectivement "ten aanzien van wie de Getuigenbeschermingscommissie een beschermingsmaatregel heeft getroffen", "gewaarborgd" et "dat de te horen persoon ..." au lieu de "aan wie de Getuigenbeschermingscommissie een beschermingsmaatregel heeft toegekend", "verzekerd" et "dat te horen persoon ...". Au paragraphe 3 de cet article, il y a lieu de remplacer le mot "aangeduid" par le mot "aangewezen". Ces observations valent pour l'ensemble du projet.

-----

ALGEMENE OPMERKING

Dit voorontwerp van wet sluit, net als de voorontwerpen betreffende de "anonieme getuigen" en betreffende "de bescherming van bedreigde getuigen", die reeds voor advies zijn voorgelegd aan de afdeling wetgeving van de Raad van State (1), inzonderheid aan bij het streven om de personen die als getuigen meewerken met Justitie een grotere veiligheid te waarborgen. Welnu, noch in de memorie van toelichting, noch in het dispositief van het onderhavige voorontwerp is het duidelijk hoe deze drie voorontwerpen zich met elkaar behoren te verdragen.

a) Zo wordt, bij wijze van voorbeeld, in het ontworpen artikel 102 van het Wetboek van Strafvordering het verhoor van een getuige door middel van een videoconferentie of een gesloten televisiecircuit mogelijk gemaakt, op voorwaarde dat de getuige beschermingsmaatregelen heeft genoten waartoe besloten is door de getuigenbeschermingscommissie ingesteld door het voorontwerp van wet "betreffende een regeling voor de bescherming van bedreigde getuigen".

Onder de beschermingsmaatregelen die getroffen kunnen worden ten aanzien van een bedreigde getuige, is er

---

(1) Het voorontwerp van wet "betreffende de anonieme getuigen" heeft aanleiding gegeven tot advies 30.522/2 van 6 november 2000, en het voorontwerp van wet "betreffende een regeling voor de bescherming van bedreigde getuigen" heeft aanleiding gegeven tot advies 31.410/2 van 18 juni 2001.

inzonderheid sprake van een verandering van identiteit van die getuige en zelfs van diens familieleden die onder hetzelfde dak wonen.

De vraag rijst of de getuige die in rechte gehoord wordt door middel van een videoconferentie of een gesloten televisiecircuit zijn nieuwe identiteit zal moeten bekendmaken of daarentegen getuigen zal onder zijn vroegere identiteit. In advies 31.410/2 over het voorontwerp van wet betreffende "een regeling voor de bescherming van bedreigde getuigen" heeft de afdeling wetgeving reeds benadrukt dat de mogelijkheid om te getuigen onder een oude identiteit uitdrukkelijk behoorde te worden voorgeschreven in het Wetboek van Strafvordering.

Overigens wordt in het ontworpen artikel 102, § 3, van het Wetboek van Strafvordering uitdrukkelijk bepaald dat de officier van gerechtelijke politie of de politieambtenaar die in hetzelfde vertrek aanwezig is als de getuige tijdens diens verhoor, de identiteit van de te horen persoon moet verifiëren. Zal alleen het lid van de politie deze identiteit kennen of zal deze ook bekendgemaakt worden aan de onderzoeksrechter of aan de procureur des Konings, en dit overeenkomstig de artikelen 47bis en 75 van het Wetboek van Strafvordering ?

Uit de verklaringen van de gemachtigde van de minister blijkt dat het ontworpen artikel 102 niet afwijkt van de artikelen 47bis en 75 van het Wetboek van Strafvordering. Deze precisering zou duidelijker moeten worden vermeld in de memorie van toelichting.

.../...

b) Wat de anonieme getuigen betreft, bestaat er eveneens enige verwarring omtrent de mogelijkheid voor zulke getuigen om gehoord te worden door middel van een videoconferentie of een gesloten televisiecircuit.

Het zou dan ook wenselijk zijn mocht de steller van het onderhavige voorontwerp een verband leggen tussen dit voorontwerp en de voorontwerpen betreffende respectievelijk "de anonieme getuigen" en "een regeling voor de bescherming van bedreigde getuigen" en mocht hij een duidelijke stelling innemen wat betreft het al dan niet bekendmaken van de identiteit van de bedreigde getuige tijdens de verschillende gerechtelijke verhoren, ten einde te zorgen voor een samenhang tussen de verschillende procedures.

#### BIJZONDERE OPMERKINGEN

##### Dispositief

##### Artikel 1

Deze bepaling van het ontwerp geeft aan dat het voorontwerp van wet achteraf moet worden onderworpen aan de optioneel bicamerale procedure bepaald in artikel 78 van de Grondwet.

Welnu, de meeste ontworpen bepalingen hebben betrekking op de bevoegdheden van het openbaar ministerie, de onderzoeksrechters en de feitenrechters.

.../...

Krachtens artikel 77, eerste lid, 3° en 9°, van de Grondwet vallen de wetsontwerpen die betrekking hebben op de organisatie van de hoven en de rechtbanken en op de bevoegdheden ervan, onder de procedure van het volledige bicameralisme.

In verschillende adviezen (1) heeft de afdeling wetgeving geoordeeld dat de prerogatieven van het openbaar ministerie vervat lagen in de rechterlijke organisatie en dat deze eveneens onderworpen behoorden te worden aan de procedure van het volledige bicameralisme.

Bijgevolg behoort de kwalificatie van het voorontwerp te worden herzien, zodat het onder de toepassing valt van artikel 77 van de Grondwet.

---

(1) Zie de adviezen 24.512/8 van 15 oktober 1996 over een voorontwerp van wet dat de wet van 12 maart 1998 tot verbetering van de strafrechtspleging in het stadium van het opsporingsonderzoek en het gerechtelijk onderzoek is geworden, 24.600 en 24.601/A.G.-A.V./2 van 10 oktober en 6 november 1995 over voorontwerpen van wet "houdende wijziging van de wet van 25 Ventôse jaar XI tot regeling van het notarisambt" en "houdende toekenning van een tuchtrechtelijke bevoegdheid aan de kamers van notarissen en aan de Nationale Kamer van Notarissen", en 28.403/4, gegeven op 16 december 1998 over een voorstel van wet "houdende invoeging in het Burgerlijk Wetboek van een artikel 171bis betreffende de schijnhuwelijken", dat de wet van 4 mei 1999 tot wijziging van een aantal bepalingen betreffende het huwelijk is geworden.

## Artikel 2

### Ontworpen artikel 102 van het Wetboek van Strafvordering

1. In zoverre de ontworpen paragraaf 3 de geldigheid, in het Belgisch recht, van de getuigenis die in het buitenland is gedaan, afhankelijk stelt van de aanwezigheid van een buitenlandse justitiële autoriteit die de identiteit van de getuige verifieert, is die bepaling op zich niet vatbaar voor kritiek.

De werkzaamheid van deze bepaling hangt evenwel af van de implementatie van de internationale wederzijdse rechtshulp. Deze zou kunnen resulteren uit de ratificatie door België van de Akte van de Raad van 29 mei 2000 tot vaststelling, overeenkomstig artikel 34 van het Verdrag betreffende de Europese Unie, van de Overeenkomst betreffende de wederzijdse rechtshulp in strafzaken tussen de lidstaten van de Europese Unie.

Dezelfde opmerking geldt voor het verhoor van een getuige of een deskundige via een teleconferentie (ontworpen artikel 103, § 3).

2. In de ontworpen paragraaf 4 wordt voorzien in het opmaken van een proces-verbaal waarin "de belangrijkste elementen van het onderhoud, en eventueel de meest relevante passages vermeld (worden)". Uit deze bepaling blijkt evenwel niet duidelijk wie belast wordt met de redactie van dat

.../...

proces-verbaal. Krachtens artikel 76 van het Wetboek van Strafvordering wordt de onderzoeksrechter daarbij door een griffier bijgestaan. Zal het proces-verbaal in casu ook door die griffier worden opgesteld of door het lid van de politie dat de getuige zal vergezellen ? Wat overigens met de ondertekening van het proces-verbaal door de getuige, hetgeen vereist wordt krachtens het voornoemde artikel 76, als het proces-verbaal opgesteld is door de griffier en de getuige in het buitenland is op het ogenblik van het verhoor ?

Volgens de gemachtigde van de minister moet de persoon die besluit tot het verhoor van de getuige het proces-verbaal van het verhoor opstellen, met andere woorden hetzij de onderzoeksrechter, hetzij de procureur des Konings.

Hoe dan ook, het lid van de politie dat het verhoor bijwoont aan de zijde van de getuige, moet zelf ook een proces-verbaal opstellen van de door hem gedane vaststellingen die betrekking hebben op de identiteit van de getuige. Dit proces-verbaal moet door de getuige zelf ondertekend worden. Het proces-verbaal dat door de onderzoeksrechter of de procureur des Konings is opgesteld wordt niet door de getuige ondertekend, inzonderheid wanneer deze in het buitenland verblijft.

Zulke preciseringen blijken niet uit de ontworpen tekst.

.../...

De ontworpen tekst zou derhalve op dit punt moeten worden aangevuld en artikel 76 van het Wetboek van Strafvordering zou moeten worden aangepast om met deze specifieke situatie rekening te houden.

Ontworpen artikel 103 van het Wetboek van Strafvordering

Gelet op de rechtspraak van het Europees Hof voor de rechten van de mens, meer in het bijzonder het arrest van 23 april 1997, Van Mechelen tegen Nederland (1), ter gelegenheid waarvan het geoordeeld heeft dat een loutere geluidsverbinding tussen twee vertrekken, met in het ene vertrek de beschuldigde en in het andere de getuigen, onvoldoende was om ervoor te zorgen dat de rechten van verdediging gewaarborgd werden, aangezien die verdediging niet de mogelijkheid gekregen heeft om de reactie van de getuigen op directe vragen waar te nemen, behoort het gebruik van de teleconferentie tijdens de gerechtelijke procedure zoveel mogelijk beperkt te worden.

De gemachtigde van de minister is het ermee eens dat deze bepaling dient te worden herzien.

---

(1) Rev. trim. dr. h., 1998, blz. 145 e.v.

Ontworpen artikel 104 van het Wetboek van Strafvordering

1. Het ontworpen artikel 104 geeft de procureur des Konings of de onderzoeksrechter de mogelijkheid om de audiovisuele of de auditieve opname van een verhoor te bevelen.

Er wordt reeds in zulk een opname voorzien voor het verhoor van minderjarigen, krachtens de artikelen 92 tot 101 van het Wetboek van Strafvordering, maar ook wanneer toepassing gegeven wordt aan de ontworpen artikelen 102 en 103 van hetzelfde Wetboek.

De gemachtigde van de minister is het ermee eens dat in de ontworpen paragraaf 1 dan ook bepaald moet worden dat ook buiten de gevallen, omschreven in de artikelen 92 tot 103 van het Wetboek van Strafvordering, die reeds voorzien in de mogelijkheid van een opname de onderzoeksrechter of de procureur des Konings de audiovisuele of auditieve opname van een getuigenverklaring kan bevelen.

De ontworpen bepaling vertoont gelijkenis met het ontworpen artikel 102; er wordt derhalve eveneens verwezen naar de opmerkingen die geformuleerd zijn onder die bepaling.

3. In de onderzochte bepaling lijkt niet te worden bepaald dat de persoon die gehoord zal worden, op voorhand ervan in kennis wordt gesteld dat zijn verklaringen zullen

.../...

worden opgenomen. Welnu, krachtens artikel 95 van het Wetboek van Strafvordering wordt de minderjarige steeds ingelicht wanneer besloten wordt zijn getuigenis te laten opnemen.

Met deze voorafgaande kennisgeving kan de getuige zich beter bewust worden van het belang van zijn getuigenis en inschatten in welke mate die opname eventueel tegen hem kan worden gebruikt, aangezien de rechten van verdediging van de getuige aldus beter beschermd zijn. Moet de persoon die gehoord wordt niet ook de mogelijkheid krijgen om de opname te laten onderbreken zoals reeds bepaald is in artikel 95 van het Wetboek van Strafvordering ?

Uit de verklaringen van de gemachtigde van de minister blijkt dat het inderdaad billijker zou zijn om de getuige op voorhand te verwittigen dat zijn getuigenis helemaal zal worden opgenomen. De ontworpen bepaling dient in die zin te worden aangevuld.

Wat de mogelijkheid betreft om de opname te laten onderbreken, oordeelt de gemachtigde van de minister dat dit reeds mogelijk is krachtens artikel 47bis, 3, van het Wetboek van Strafvordering, waarin wordt gesteld dat in het proces-verbaal van het verhoor inzonderheid de uren vermeld moeten worden waarop het verhoor onderbroken is. Deze interpretatie zou gepreciseerd moeten worden in de memorie van toelichting.

.../...

4. In de ontworpen paragraaf 4 wordt voorzien in de volledige en letterlijke overschrijving van het verhoor van de persoon, op verzoek van de onderzoeksrechter, van de procureur des Konings, of van de partijen die in het geding betrokken zijn.

De Raad van State ziet niet in waarom deze overschrijving niet gevraagd kan worden door de persoon zelf die gehoord wordt, zoals dat reeds het geval is krachtens artikel 96, tweede lid, van het Wetboek van Strafvordering.

Hieromtrent om uitleg gevraagd heeft de gemachtigde van de minister verklaard dat het om een vergetelheid gaat en dat de ontworpen bepaling op dit punt behoort te worden aangevuld.

In deze bepaling wordt eveneens gesteld dat in deze overschrijving "het gedrag en de uitdrukkingen van de gehoorde persoon (worden) weergegeven. De overschrijving wordt zo spoedig mogelijk bij het dossier gevoegd".

Aangezien het om de opname van een teleconferentie gaat, kan alleen het lid van de politie dat aan de zijde van de gehoorde persoon staat, verslag uitbrengen van de gedragingen en de houding van die persoon. Kunnen we bijgevolg daaruit afleiden dat het wel degelijk die politieman is die belast wordt met die vaststellingen ?

.../...

De gemachtigde van de minister heeft gesteld dat het wel degelijk het lid van de politie is dat een proces-verbaal dient op te stellen waarin het gedrag en de uitdrukkingen van de gehoorde persoon worden weergegeven. Dit behoort te worden gepreciseerd in het ontworpen dispositief.

5. Volgens de bewoordingen van de ontworpen paragraaf 5 wordt "de opname van het verhoor (...) in twee exemplaren gemaakt. Beide cassettes worden als originelen beschouwd en ter griffie neergelegd".

Volgens artikel 97, eerste lid, van het Wetboek van Strafvordering worden die twee cassettes ter griffie "als overtuigingsstuk" neergelegd. Geldt dat ook in casu ?

Volgens de gemachtigde van de minister worden beide cassettes in casu ook als "overtuigingsstukken" beschouwd. De ontworpen bepaling zou in die zin moeten worden aangevuld.

6. Volgens de ontworpen paragraaf 6 mag de opname slechts worden bekeken of beluisterd door de personen die in het kader van het gerechtelijk dossier beroepshalve betrokken zijn bij het opsporingsonderzoek, het gerechtelijk onderzoek of het vonnis, alsmede door de partijen in het geding.

.../...

Men kan zich de vraag stellen waarom de persoon wiens verklaringen opgenomen zijn niet zelf naar de opname mag kijken of luisteren ?

Volgens de gemachtigde van de minister zou de ontworpen bepaling moeten worden aangevuld om hem dit mogelijk te maken.

7. Krachtens artikel 100 van het Wetboek van Strafvordering,

"(worden) de processen-verbaal van het verhoor en de cassettes van de opname overgelegd aan het onderzoeksgerecht en aan het vonnisgerecht, zulks in de plaats van de persoonlijke verschijning van de minderjarige.

Wanneer het vonnisgerecht de verschijning van de minderjarige noodzakelijk vindt om de waarheid aan de dag te brengen, kan het evenwel bij een met redenen omklede beslissing de verschijning bevelen".

In casu bevat het voorontwerp geen gelijklopende bepaling. Dit betekent dat zelfs al is het verhoor van een getuige opgenomen, deze opname hem niet vrijstelt van de verplichting om in persoon te verschijnen voor het vonnisgerecht als hij wordt opgeroepen.

De Raad van State vraagt zich evenwel af of het vonnisgerecht geen rekening behoort te houden met deze opname wanneer de getuige beschermingsmaatregelen geniet

.../...

die ten aanzien van hem getroffen zijn door de Getuigenbeschermingscommissie, waarbij tevens wordt voorzien in de mogelijkheid dat het vonnisgerecht de getuige rechtstreeks kan horen wanneer dit nodig blijkt om de waarheid aan het licht te brengen.

Uit de verklaringen van de gemachtigde van de minister blijkt dat in deze mogelijkheid inderdaad zou moeten worden voorzien.

8. Tot slot, volgens artikel 101 van het Wetboek van Strafvordering,

"(kunnen) de cassettes bij beslissing van het vonnisgerecht vernietigd worden. In de andere gevallen worden zij ter griffie bewaard en vernietigd na afloop van de verjaringstermijn van de strafvordering of van de burgerlijke rechtsvordering wanneer deze op een later tijdstip valt en, in geval van veroordeling, na de volledige tenuitvoerlegging of verjaring van de straf".

In het voorontwerp wordt niet in een dergelijke vernietiging voorzien en wordt niets bepaald over wat er met de opnames zal geschieden zodra de procedure afgelopen is.

Uit de verklaringen van de gemachtigde van de minister blijkt dat die opnames beschouwd moeten worden als

.../...

gewone processen-verbaal die niet vernietigd worden. Ze worden dus ter griffie bewaard.

Men kan zich evenwel terecht afvragen of het niet beter zou zijn om bijzondere bewaringsmaatregelen te nemen voor de opnames van getuigenverklaringen gedaan door bedreigde getuigen en de mogelijkheden te beperken van het gebruik achteraf van die opnames, inzonderheid in het kader van het proactieve onderzoek.

Volgens de gemachtigde van de minister zou het immers wenselijk zijn om in de ontworpen tekst een onderscheid te maken tussen de opnames die betrekking hebben op bedreigde getuigen en de overige opnames, waarbij de eerste groep opnames een grotere graad van vertrouwelijkheid wordt toegekend wanneer ze niet meer noodzakelijk zijn voor de zaak die het beroep op die getuigenis gerechtvaardigd heeft.

### Artikel 3

#### Ontworpen artikelen 158bis en 158ter van het Wetboek van Strafvordering

1. Aangezien de ontworpen bepalingen gelijkenis vertonen met respectievelijk de ontworpen artikelen 102

.../...

en 103, wordt verwezen naar de opmerkingen die onder die artikelen zijn geformuleerd.

2. Ten einde voor een zeker evenwicht te zorgen tussen de naleving van de rechten van verdediging en de bescherming van de getuige, wordt in de ontworpen bepalingen gesteld dat wanneer de getuigenis gegeven is in de context van een videoconferentie, een gesloten televisiecircuit of een teleconferentie met stem- en beeldvervorming, deze verklaringen slechts in aanmerking zullen worden genomen als bewijs op voorwaarde dat ze "in belangrijke mate steun vinden in andersoortige bewijsmiddelen".

Zoals reeds benadrukt is in het voornoemde advies 30.522/2 en op grond van het voornoemde arrest Van Mechelen, zou het beter zijn te schrijven dat die getuigenissen alleen als bewijsstuk in aanmerking genomen zullen worden voorzover zij in afdoende mate steun vinden in andere bewijsmiddelen.

#### Artikel 5

#### Ontworpen artikelen 317quater en 317quinquies van het Wetboek van Strafvordering

Aangezien de ontworpen bepalingen gelijkenis vertonen met respectievelijk de ontworpen artikelen 102

.../...

en 103 en met de ontworpen artikelen 158bis en 158ter, wordt verwezen naar de opmerkingen die onder die artikelen zijn geformuleerd.

#### Slotopmerking

De Nederlandse tekst van het voorontwerp van wet is voor verbetering vatbaar. Zo schrijve men in het ontworpen artikel 102, § 1, eerste lid, respectievelijk "ten aanzien van wie de Getuigenbeschermingscommissie een beschermingsmaatregel heeft getroffen", "gewaARBorgd" en "dat de te horen persoon ..." in plaats van "aan wie de Getuigenbeschermingscommissie een beschermingsmaatregel heeft toegekend", "verzekerd" en "dat te horen persoon ...". In paragraaf 3 van dat artikel vervange men het woord "aangeduid" door het woord "aangewezen". Deze opmerkingen gelden voor het gehele ontwerp.

-----



La chambre était composée de

Messieurs  
de Heren

R. ANDERSEN,

P. LIENARDY,  
P. QUERTAINMONT,

F. DELPEREE,

J.-M. FAVRESSE,

Madame  
Mevrouw

C. GIGOT,

De kamer was samengesteld uit

président du Conseil d'Etat,  
voorzitter van de Raad van State,

conseillers d'Etat,  
staatsraden,

assesseurs de la  
section de législation,  
assessoren van de  
afdeling wetgeving,

greffier,  
griffier.

Le rapport a été rédigé par  
Mme P. VANDERNACHT, auditeur. La  
note du Bureau de coordination  
a été rédigée et exposée par  
Mme A.-F. BOLLY, référendaire  
adjoint.

Het verslag werd opgesteld door  
Mevr. P. VANDERNACHT, auditeur. De  
nota van het Coördinatiebureau  
werd opgesteld en toegelicht door  
Mevr. A.-F. BOLLY, adjunct-  
referendaris.

La concordance entre la version  
française et la version  
néerlandaise a été vérifiée sous le  
contrôle de M. R. ANDERSEN.

De overeenstemming tussen de  
Franse en de Nederlandse tekst  
werd nagezien onder toezicht van  
de H. R. ANDERSEN.

LE GREFFIER - DE GRIFFIER,

LE PRESIDENT - DE VOORZITTER,

C. GIGOT

R. ANDERSEN