



RAAD VAN STATE
afdeling Wetgeving

CONSEIL D'ÉTAT
section de législation

advies 72.855/1
van 12 mei 2023

avis 72.855/1
du 12 mai 2023

over

sur

een voorontwerp van wet
'strafprocesrecht I'

un avant-projet de loi 'droit de
la procédure pénale I'

Op 27 december 2022 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Minister van Justitie verzocht binnen een termijn van dertig dagen een advies te verstrekken over een voorontwerp van wet 'strafprocesrecht I'.

Het voorontwerp is door de eerste kamer onderzocht op 16 maart 2023. De kamer was samengesteld uit Marnix VAN DAMME, kamervoorzitter, Wouter PAS en Inge VOS, staatsraden, Michel TISON en Johan PUT, assessoren, en Greet VERBERCKMOES, griffier.

Het verslag is uitgebracht door Barbara SPEYBROUCK, eerste auditeur.

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

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 12 mei 2023.

*

Le 27 décembre 2022, le Conseil d'État, section de législation, a été invité par le Ministre de la Justice à communiquer un avis dans un délai de trente jours, sur un avant-projet de loi 'droit de la procédure pénale I'.

L'avant-projet a été examiné par la première chambre le 16 mars 2023. La chambre était composée de Marnix VAN DAMME, président de chambre, Wouter PAS et Inge VOS, conseillers d'État, Michel TISON et Johan PUT, assesseurs, et Greet VERBERCKMOES, greffier.

Le rapport a été présenté par Barbara SPEYBROUCK, premier auditeur.

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

L'avis, dont le texte suit, a été donné le 12 mai 2023.

*

STREKKING VAN HET VOORONTWERP

1.1. Het om advies voorgelegde voorontwerp strekt ertoe de strafprocedure te hervormen op twee punten, meer bepaald enerzijds wat betreft de regels inzake de strafvordering wegens misdaden of wanbedrijven gepleegd buiten het grondgebied van het Rijk en anderzijds wat betreft de verjaring van de strafvordering.

1.2. Het voorontwerp herstructureert en herschrijft de bestaande artikelen onder hoofdstuk II van de wet van 17 april 1878 ‘houdende de voorafgaande titel van het Wetboek van Strafvordering’ (hierna: VTSv) door in verschillende afdelingen de bepalingen met betrekking tot de extraterritoriale rechtsmacht van de Belgische rechtscollèges te klasseren volgens de traditionele criteria van internationaal publiekrecht.

De gevallen van rechtsmacht verbonden met het actief personaliteitsbeginsel (verbonden aan de dader) worden opgenomen onder een afdeling 1 met de ontworpen artikelen 6 tot 11 VTSv (artikelen 2 tot 8 van het voorontwerp).

De gevallen van rechtsmacht verbonden met het passief personaliteitsbeginsel (verbonden aan het slachtoffer) worden opgenomen onder een afdeling 2 met de ontworpen artikelen 12 tot 14/2 VTSv (artikelen 9 tot 14 van het voorontwerp).

De gevallen van reële rechtsmacht (gegrond op de bescherming van de belangen van de Staat of van een internationale instelling waarvan de zetel is gevestigd in België) worden opgenomen onder een afdeling 3 met de ontworpen artikelen 14/3 tot 14/5 VTSv (artikelen 15 tot 18 van het voorontwerp).

De gevallen van rechtsmacht verbonden aan de verdediging van andere belangen (los van de voornoemde aanknopingscriteria) worden opgenomen onder een afdeling 4 met de ontworpen artikelen 14/6 tot 14/9 VTSv (artikelen 19 tot 23 van het voorontwerp).

De gevallen van rechtsmacht gegrond op het Europese of internationale recht worden opgenomen onder een afdeling 5 met een ontworpen artikel 14/10 VTSv (artikelen 24 en 25 van het voorontwerp).

Onder een afdeling 6 met de ontworpen artikelen 14/11 tot 14/15 (artikelen 26 tot 31 van het voorontwerp), worden algemene bepalingen opgenomen.

Als gevolg van de wijzigingen worden de artikelen 10*bis* tot 10*quater*, alsook artikel 12*bis* VTSv opgeheven (artikel 51 van het voorontwerp).

1.3. Het voorontwerp strekt daarnaast tot hervorming van het systeem van verjaring. Daarbij wordt gesteund op drie uitgangspunten: voldoende lange termijnen om een strafrechtelijk onderzoek te voeren en af te ronden, aan de hand van vaste termijnen zonder mogelijkheid van stuiting van de verjaring; het stopzetten van het lopen van de verjaring vanaf het ogenblik van de aanhangigmaking van de strafvordering voor het vonnisgerecht; en het laten gelden van de schorsingsgronden enkel wanneer er werkelijk een beletsel bestaat voor de instelling of uitoefening van de strafvordering.

Daartoe worden de artikelen 21 tot 21^{ter}, 23 tot 25, 28 en 29 VTSv gewijzigd (artikelen 32 tot 39 van het voorontwerp) en artikel 22 VTSv opgeheven (artikel 52 van het voorontwerp).

1.4. De hoofdstukken 3 tot 10 van het voorontwerp brengen naar aanleiding van de voormelde aanpassingen wijzigingen aan in bijzondere wetgeving. Meer bepaald in het Wetboek van Strafvordering, het decreet van 20 juli 1831 'op de drukpers', de wet van 12 maart 1858 'betreffende de misdaden en wanbedrijven die afbreuk doen aan de internationale betrekkingen', de wet van 25 maart 1891 'houdende bestraffing van de aanzetting tot het plegen van misdrijven of wanbedrijven', het Kieswetboek, de wet van 23 juni 1961 'betreffende het recht tot antwoord', het Gerechtelijk Wetboek en de wet van 20 juli 1990 'betreffende de voorlopige hechtenis'.

ONDERZOEK VAN DE TEKST

A. Extraterritoriale rechtsmacht van de Belgische hoven en rechtbanken

Algemene opmerkingen

2. De nieuwe structuur van de bepalingen in de VTSv over de extraterritoriale rechtsmacht maakt de wetgeving begrijpelijker en komt aldus de rechtszekerheid ten goede. De volledig nieuwe indeling maakt het echter moeilijk om voor alle potentiële toepassingsgevallen te achterhalen in welke mate de voorgelegde wettekst een bevestiging, een afwijking, een uitbreiding of een inperking inhoudt van de bestaande regels inzake extraterritoriale rechtsmacht. Het is raadzaam om van de nieuwe regeling een bevattelijk overzicht toe te voegen aan de memorie van toelichting, ook ten behoeve van de parlementsleden, zodat ook beter kan worden nagegaan of aan alle internationale verplichtingen ter zake is voldaan.

Daarbij is het sterk aanbevolen een omzettingstabel toe te voegen, waaruit duidelijk blijkt waar de bepalingen uit de huidige artikelen van hoofdstuk II VTSv terechtkomen in de nieuwe ontworpen artikelen. Zulke omzettingstabel lijkt noodzakelijk voor de rechtspraktijk aangezien het voorontwerp tot gevolg zal hebben dat de inhoud van sommige artikelen van de VTSv voortaan ondergebracht zal worden in anders genummerde artikelen van hetzelfde hoofdstuk van de VTSv. Zo zal de regeling die thans is opgenomen in artikel 7 VTSv voortaan geplaatst worden onder het artikel met nummer 6, terwijl het vroegere artikel 6 VTSv terug te vinden zal zijn in de artikelen 8, 14/3 en 14/7.

Artikel 3

3. Het ontworpen artikel 6 VTSv bevat de basisregel van de rechtsmacht verbonden met het actief personaliteitsbeginsel (verbonden aan de dader) die niet van toepassing is indien extraterritoriale vervolgingen kunnen worden ingesteld op grond van de ontworpen artikelen 7 tot 11. Het ontworpen artikel 6, §§ 1 en 2, VTSv herneemt de inhoud van het huidige

artikel 7 VTSv.¹ Het ontworpen artikel 6, § 3, VTSv herneemt (gedeeltelijk) de ontvankelijkheidsvoorwaarde uit het huidige artikel 12, eerste lid, 1°/1, en tweede lid, VTSv.

4. Op 9 februari 2022 heeft de Europese Commissie België in gebreke gesteld voor het niet correct omzetten in nationaal recht van richtlijn (EU) 2017/1371 van het Europees Parlement en de Raad van 5 juli 2017 'betreffende de strafrechtelijke bestrijding van fraude die de financiële belangen van de Unie schaadt' (hierna: de richtlijn). Meer bepaald stelt de Commissie dat artikel 7, § 2, VTSv, in strijd is met artikel 11, lid 4, van de richtlijn, doordat het bepaalt dat indien het misdrijf is gepleegd tegen een vreemdeling, de vervolging moet worden voorafgegaan door een klacht van de benadeelde vreemdeling of van zijn familie ofwel door een officieel bericht aan de Belgische overheid gegeven door de overheid van het land waar het misdrijf is gepleegd.² Door de uitoefening van de rechtsmacht afhankelijk te stellen van een klacht van het slachtoffer of een officiële kennisgeving door het land waar het strafbare feit is gepleegd, zou België zijn verplichtingen uit hoofde van artikel 11, lid 4, van de richtlijn niet nakomen.

Het ontworpen artikel 6, § 2, eerste lid, VTSv bevat een identieke bepaling als het huidige artikel 7, § 2, eerste lid, VTSv.

De gemachtigde verklaart:

“Par courrier du 9 avril 2022 adressé à la Commission européenne, il a été souligné que c’est l’article 12bis du Titre préliminaire du Code de procédure pénale qui répond aux préoccupations de l’article 11, paragraphe 4, de la directive PIF. Cet article dispose que les juridictions belges sont compétentes pour connaître des infractions commises à l’étranger et figurant dans une règle de droit dérivé de l’Union européenne liant la Belgique, lorsque cette règle impose à la Belgique de soumettre ces infractions à ses autorités pour l’exercice des poursuites. Étant donné que la directive PIF répond à la description d’une ‘règle de droit dérivé de l’Union européenne liant la Belgique’, l’article 12bis du titre préliminaire du Code de procédure pénale s’applique dans ce cas. Cela signifie concrètement que les juridictions belges sont compétentes et que les autorités judiciaires belges peuvent engager des poursuites à l’encontre des ressortissants qui commettent à l’étranger une infraction incriminée par la directive PIF, sans les conditions prévues à l’article 7 du Titre préliminaire.”

Het huidige artikel 12bis VTSv, dat de gevallen van rechtsmacht gegrond op het Europese of internationale recht betreft, wordt door artikel 51 van het voorontwerp opgeheven. De inhoud van deze bepaling wordt evenwel hernomen in het ontworpen artikel 14/10 VTSv (artikel 25 van het voorontwerp) en, anders dan in het huidige artikel 12bis VTSv is bepaald, moet

¹ De woorden “hoofdverblijfplaats in het Rijk” worden vervangen door de woorden “gewoonlijke verblijfplaats op het grondgebied van het Rijk”. Deze wijziging is eveneens opgenomen in de ontworpen artikelen 8, 9 en 11 VTSv.

² Artikel 11 van de richtlijn bepaalt o.m.:

“1. Elke lidstaat neemt de nodige maatregelen om zijn rechtsmacht te vestigen ten aanzien van de in de artikelen 3, 4 en 5 bedoelde strafbare feiten die: a) geheel of gedeeltelijk op zijn grondgebied zijn gepleegd, of b) zijn gepleegd door een eigen onderdaan. (...)”

4. In de in lid 1, onder b), bedoelde gevallen nemen de lidstaten de nodige maatregelen om te waarborgen dat de uitoefening van hun rechtsmacht niet afhangt van de voorwaarde dat een strafvervolging slechts kan worden ingesteld indien het slachtoffer aangifte heeft gedaan op de plaats waar het strafbare feit is gepleegd of indien de staat van de plaats waar het strafbare feit is gepleegd, een aanklacht heeft geformuleerd.”

de rechtsmacht, aldus de memorie van toelichting, “niet meer als [een] subsidiaire[e] bevoegdheid worden beschouwd ten aanzien van de andere soorten rechtsmacht waarin is voorzien in de toekomstige artikelen 6 tot 14/9”.³

Aldus lijken de bezwaren van de Europese Commissie inderdaad te kunnen worden weerlegd. Het verdient aanbeveling dit uitdrukkelijk uiteen te zetten in de memorie van toelichting bij het voorontwerp.

5.1. Het ontworpen artikel 6, § 3, VTSv bepaalt in het eerste lid dat de vervolging van een Belg, voor een misdrijf gepleegd buiten het grondgebied, alleen plaats heeft indien deze persoon wordt gevonden in België, tenzij het misdrijf in oorlogstijd is gepleegd of als het een misdrijf betreft dat is opgenomen in de artikelen 347*bis*, 393 tot 397 en 475 van het Strafwetboek. Het tweede lid van het ontworpen artikel 6, § 3, VTSv bepaalt dat de vervolging van een vreemdeling, met gewoonlijke verblijfplaats op het grondgebied van het Rijk, alleen plaatsvindt indien deze wordt gevonden in België, of, wanneer het misdrijf in oorlogstijd is gepleegd, indien hij gevonden wordt in een vijandelijk land of indien zijn uitlevering kan worden verkregen.

De memorie van toelichting bij artikel 3 van het voorontwerp stelt:

“Bovendien hangen de vervolgingen in beginsel af van de voorwaarde van ontvankelijkheid van de aanwezigheid van de verdachte op het Belgische grondgebied. Die voorwaarde werd overgenomen van artikel 12 van de Voorafgaande Titel. Zij werd geherformuleerd met het oog op meer duidelijkheid en ingevoegd in elke betrokken bepaling voor een betere leesbaarheid. Die voorwaarde moet vervuld zijn na het plegen van de feiten maar uiterlijk op het tijdstip van het op gang brengen van de strafvordering, zulks overeenkomstig ontworpen artikel 14/13.

De uitzondering voor doodslag en gijzelneming, ingevoegd in artikel 12 van de Voorafgaande Titel door artikel 84 van de wet van 5 mei 2019 houdende diverse bepalingen in strafzaken en inzake erediensten, en tot wijziging van de wet van 28 mei 2002 betreffende de euthanasie en van het Sociaal Strafwetboek, werd overgenomen.”

5.2. Het huidige artikel 12 VTSv bepaalt de gevallen waarin de vervolging van de misdrijven gepleegd buiten het grondgebied kan plaatsvinden ook als de verdachte niet in België wordt gevonden.

Aldus kunnen, ten eerste, op grond van de huidige artikelen 7 en 12, eerste lid, 1^o/1, VTSv, de Belgische dader of de hoofdverblijfhouder voor de Belgische rechtbanken worden vervolgd voor de misdrijven opgesomd in de artikelen 347*bis*, 393 tot 397 en 475 van het Strafwetboek die door hen zijn gepleegd in het buitenland zonder de voorwaarde dat deze Belgische dader of hoofdverblijfhouder wordt gevonden in België.

Daarnaast kunnen, ten tweede, op grond van de huidige artikelen 10, 5^o, en 12, eerste lid, 2^o, VTSv, vreemdelingen (d.w.z. een vreemdeling die geen hoofdverblijfhouder is) voor de Belgische rechtbanken worden vervolgd voor de misdrijven opgesomd in de artikelen 347*bis*,

³ Om die reden worden de woorden “Behoudens in de gevallen van de artikelen 6 tot 11” uit het huidige artikel 12*bis* VTSv niet hernomen.

393 tot 397 en 475 van het Strafwetboek die door hen zijn gepleegd in het buitenland op Belgen zonder de voorwaarde dat deze vreemdelingen worden gevonden in België.

5.3. Door de ontworpen bepalingen geldt de eerste uitzondering nog steeds voor de Belgische dader (het ontworpen artikel 6, § 3, eerste lid, VTSv). De uitzondering geldt evenwel niet meer voor de vreemdeling met een gewoonlijke verblijfplaats⁴ in België (het ontworpen artikel 6, § 3, tweede lid, VTSv).

Overeenkomstig het ontworpen artikel 14 VTSv (artikel 12 van het voorontwerp) kan “eenieder” voor de Belgische rechtbanken worden vervolgd voor de misdrijven opgesomd in de artikelen 347*bis*, 393 tot 397 en 475 van het Strafwetboek die door hen zijn gepleegd in het buitenland op Belgen zonder de voorwaarde dat deze verdachten worden gevonden in België. Voor wat betreft de Belgen, zowel als de vreemdelingen (zowel diegene met een hoofdverblijfplaats in België als de anderen) worden daarmee de huidige vervolgingsmogelijkheden behouden, maar enkel voor zover de misdrijven gepleegd zijn tegen een persoon die op het moment van de feiten Belg is.

5.4. Uit het bovenstaande volgt dat in het ontworpen artikel 6, § 3, eerste en tweede lid, VTSv een onderscheid wordt ingevoerd tussen de daders naargelang zij een Belg dan wel een vreemdeling met een gewoonlijke verblijfplaats in België zijn. In het eerste geval geldt voor de vervolging van de misdrijven opgesomd in de artikelen 347*bis*, 393 tot 397 en 475 van het Strafwetboek die door een Belgische dader zijn gepleegd in het buitenland niet de voorwaarde dat de verdachte in België wordt gevonden. In het tweede geval is wat deze misdrijven betreft wel vereist dat de vreemdeling wordt gevonden in België, tenzij het slachtoffer een Belg is want dan kan een beroep worden gedaan op het ontworpen artikel 14 VTSv.

Zoals vermeld, wordt in de memorie van toelichting bij het ontworpen artikel 6 VTSv uitdrukkelijk gesteld dat de “uitzondering voor doodslag en gijzelneming, ingevoegd in artikel 12 van de Voorafgaande Titel door artikel 84 van de wet van 5 mei 2019 houdende diverse bepalingen in strafzaken en inzake erediens, en tot wijziging van de wet van 28 mei 2002 betreffende de euthanasie en van het Sociaal Strafwetboek, werd overgenomen”.

Om te beantwoorden aan deze doelstelling uit de memorie van toelichting, en om de vervolging mogelijk te maken van een vreemdeling met gewoonlijke verblijfplaats in België voor een van de misdrijven bedoeld in de artikelen 347*bis*, 393 tot 397 en 475 van het Strafwetboek, wanneer deze verdachte niet gevonden wordt in België, ook wanneer het slachtoffer geen Belg is, moet het ontworpen artikel 6, § 3, tweede lid, VTSv, worden aangevuld met een verwijzing naar het geval van de misdrijven opgenomen in de artikelen 347*bis*, 393 tot 397 en 475 van het Strafwetboek.

⁴ En dus ook niet voor de vreemdeling met een hoofdverblijfplaats in het Rijk, aangezien de “gewoonlijke verblijfplaats” een ruimer begrip is.

Artikel 4

6. Het ontworpen artikel 7 VTSv bevat een nieuwe bepaling waarin is opgenomen dat iedere persoon die een misdrijf pleegt voor rekening van een rechtspersoon met maatschappelijke zetel op Belgisch grondgebied, in België kan worden vervolgd.

7. De ontworpen bepaling houdt in, zoals de gemachtigde bevestigt, dat ook “rechtspersonen” die een misdrijf plegen voor een rechtspersoon met maatschappelijke zetel op Belgisch grondgebied, in België vervolgd kunnen worden. Deze verduidelijking wordt het best in de memorie van toelichting opgenomen.

8. Aan de gemachtigde werd gevraagd om te verduidelijken wat wordt bedoeld met “voor rekening van”. Hij antwoordt:

“Dans le texte original européen contenant les dispositions modèles en matière de droit pénal matériel (document intitulé ‘Projet de conclusions du Conseil relatives à des dispositions types permettant d’orienter les travaux menés par le Conseil dans le domaine du droit pénal’), qui sont la source d’inspiration des différentes directives, la notion ‘pour le compte de’ est une traduction de l’anglais ‘for its benefit’, également traduit en NL ‘te hunnen voordele’. Ce document ne contient cependant pas d’exemple concret.

La notion ‘commises pour son compte’ est déjà utilisée dans l’article 5 CP (relative à la responsabilité pénale des personnes morales). Elle indique l’obtention d’un profit (p.ex. une infraction de corruption active commise par le dirigeant d’entreprise pour obtenir un marché public en faveur de l’entreprise). Il s’agit donc d’un avantage matériel.

Sur la question de savoir si on vise aussi les filiales et contractants, ce texte indique que la personne doit agir : ‘soit individuellement, soit en tant que membre d’un organe de la personne morale qui exerce un pouvoir de direction en son sein, en vertu:

- a) d’un mandat de représentation de la personne morale;
- b) d’un pouvoir de prendre des décisions au nom de la personne morale; ou
- c) d’un pouvoir d’exercer un contrôle au sein de la personne morale.’

A priori, un lien direct est requis avec la personne morale ayant son siège en Belgique (autrement dit la personne a le pouvoir de la représenter ou de prendre des décisions en son nom). Une filiale peut être visée mais un sous-traitant ou un contractant ne semblent pas l’être.”

Het is aan te bevelen deze verduidelijking op te nemen in de memorie van toelichting.

9. Uit het Kinderrechtenverdrag en het IVESCR⁵ volgt de verplichting voor België om in een aangepast wettelijk en juridisch kader te voorzien om de rechten van kinderen in het buitenland te beschermen tegen de handelingen van bedrijven waar België een voldoende band

⁵ Verdrag van 20 november 1989 ‘inzake de rechten van het kind’ en het Internationaal verdrag ‘inzake economische, sociale en culturele rechten’, opgemaakt op 19 december 1966.

mee heeft. In het licht van de bevindingen van onder meer het Kinderrechtencomité⁶ en het *Committee on Economic, Social and Cultural Rights*⁷ moet België erover waken dat het (strafrechtelijk) juridisch kader aangepast is om tegemoet te komen aan deze verplichtingen voortvloeiend uit het Kinderrechtenverdrag en het IVESCR. In dat verband valt niet uit te sluiten dat een gelijkaardige positieve verplichting door het EHRM op basis van de artikelen 3 en 4 EVRM vastgesteld zou worden.⁸ Het komt de wetgever toe ervoor te zorgen dat aan deze verplichtingen op afdoende en grondwettige wijze is voldaan.⁹

Artikel 5

10. Het ontworpen artikel 8 VTSv herneemt de inhoud van het huidige artikel 6, 1^{°bis} en 1^{°ter}, VTSv. Zoals bepaald in het huidige artikel 12, 1[°], VTSv wordt niet vereist dat de verdachte in België wordt gevonden.

11.1. De ontworpen bepaling voorziet in Belgische rechtsmacht wanneer een persoon verdacht wordt van een ernstige schending van het internationaal humanitair recht, of aan een terroristisch misdrijf, beide zoals omschreven in het Strafwetboek.

De ontworpen bepaling voorziet niet in een gelijkaardige regeling in geval van het misdrijf van folteringen. Artikel 5, § 1, b), van het VN-Folterverdrag¹⁰ bepaalt evenwel dat de Staat in rechtsmacht moet voorzien wanneer de vermeende dader van een foltering een onderdaan van de Staat is. Het VN-Folterverdrag vereist niet dat de van foltering verdachte persoon in België aanwezig moet zijn.

Weliswaar bevat het voorontwerp een artikel 25, met het ontworpen artikel 14/10 VTSv, dat de inhoud van artikel 12bis VTSv herneemt. Dit artikel bevat de gevallen van rechtsmacht gegrond op regels van internationaal verdrags- of gewoonterecht of een regel van afgeleid recht van de Europese Unie. Deze rechtsmacht moet, in tegenstelling tot wat geldt voor het huidige artikel 12bis VTSv, niet meer als een subsidiaire bevoegdheid worden beschouwd ten

⁶ Zie *Comité des droits de l'enfant, Observation générale n° 16 (2013) sur les obligations des États concernant les incidences du secteur des entreprises sur les droits de l'enfant*, 17 april 2013.

⁷ *Comité des droits économiques, sociaux et culturels, Observations finales concernant le cinquième rapport périodique de la Belgique*, 26 maart 2020, nr. 12: “En plus de la mise en œuvre du Plan d'action national ‘Entreprises et droits de l'homme’, le Comité recommande à l'État partie d'adopter un cadre normatif et réglementaire de nature contraignante qui : a) Impose aux entreprises établies dans l'État partie d'exercer une diligence raisonnable en matière de droits de l'homme dans leurs activités et dans leurs relations commerciales, dans l'État partie comme à l'étranger; b) Prévoit que les entreprises soient tenues responsables en cas de violation des droits économiques, sociaux et culturels; c) Permet aux victimes, y compris aux victimes de représailles, de demander réparation par des voies judiciaires ou non judiciaires.”

⁸ Zie bijvoorbeeld EHRM 26 maart 1985, *X en Y t. Nederland*, waarin het EHRM aangaf dat er voor Nederland een positieve verplichting bestaat onder artikel 8 EVRM om bepaalde strafwetgeving aan te nemen.

⁹ In dit verband kan onder meer verwezen worden naar adv.RvS 69.788/2/V van 13 september 2021 dat de afdeling Wetgeving heeft uitgebracht over een wetsvoorstel ‘houdende de instelling van een zorg- en verantwoordingsplicht voor de ondernemingen, over hun hele waardeketen heen’, *Parl.St.* Kamer 2020-21, nr. 1903/2.

¹⁰ VN-Verdrag ‘tegen foltering en andere wrede, onmenselijke en ontterende behandeling of bestraffing’, New York, 10 december 1984.

aanzien van de andere soorten rechtsmacht waarin is voorzien in de ontworpen artikelen 6 tot 14/9. In dat verband stelt de toelichting bij artikel 25 van het voorontwerp:

“Aangezien het Verdrag tegen foltering (en andere bronnen van internationaal recht die in het bijzonder voorzien in een verplichting om universele rechtsmacht in te stellen om een internationaal strafbaar feit te berechten) geen voorrangsregel creëert tussen de regels van extraterritoriale rechtsmacht ten opzichte van universele rechtsmacht en in zijn nadeel, dient besloten te worden dat artikel 12bis eigenlijk geen subsidiaire maar wel een aanvullende regel uitmaakt ten opzichte van de andere bevoegdheidsregels voorzien in de huidige artikelen 6 tot 11 Voorafgaande Titel Wetboek van strafvordering.”

Gelet op het bij artikel 25 van het voorontwerp ontworpen artikel 14/10 VTSv, volstaat de ontworpen regeling dus om de internationaalrechtelijke verplichtingen na te komen.

11.2. In het licht van het strafrechtelijk legaliteitsbeginsel, verdient het evenwel aanbeveling in de ontworpen bepalingen explicieter duidelijk te maken welke misdrijven onder de Belgische rechtsmacht vallen.

Het EHRM stelt dat een algemene verwijzing in een strafbaarstelling op zich niet onverenigbaar is met artikel 7 EVRM, maar dat de meest efficiënte manier om de voorzienbaarheid van de strafwet te garanderen een expliciete verwijzing is. In een advies van 29 mei 2020 heeft het Europees Hof voor de Rechten van de Mens, ondervraagd door het Grondwettelijk Hof van Armenië, over een strafbaarstelling door middel van zogenaamde “wetgeving bij verwijzing”¹¹, als volgt geoordeeld:

“72. Pour être conforme à l'article 7 de la Convention, une loi pénale qui définit une infraction en ayant recours à la technique de 'législation par référence' doit (...) respecter les exigences générales relatives à la 'qualité de la loi', c'est-à-dire qu'elle doit être suffisamment précise, accessible et prévisible dans son application. Étant donné que la norme référée devient partie intégrante de la définition de l'infraction, les deux normes (la norme référente et la norme référée) lues conjointement doivent permettre aux personnes concernées de prévoir, en s'entourant au besoin de conseils éclairés, quel comportement peut engager leur responsabilité pénale. Cette interprétation découle pour la Cour des principes généraux de sa jurisprudence concernant les exigences en matière de qualité de la loi, et elle est confortée par les éléments de droit comparé disponibles (...).

73. Par ailleurs, la Cour considère que la manière la plus efficace de garantir la clarté et la prévisibilité d'une incrimination conçue sur ce modèle est de faire en sorte que la référence soit explicite et que la norme référente définisse les éléments constitutifs de l'infraction. En outre, les normes référées ne doivent pas étendre la portée de l'incrimination telle qu'elle est définie par la norme référente. En tout état de cause, il appartient à la juridiction nationale appliquant à la fois la norme référente et la norme référée d'apprécier si l'engagement d'une responsabilité pénale était prévisible dans les circonstances de l'espèce.

¹¹ EHRM (grote kamer) 29 mei 2020, advies P16-2019-001 ‘relatif à l'utilisation de la technique de 'législation par référence' pour la définition d'une infraction et aux critères à appliquer pour comparer la loi pénale telle qu'elle était en vigueur au moment de la commission de l'infraction et la loi pénale telle que modifiée', §§ 72-74. Hoewel het advies betrekking heeft op de materiële strafbaarstelling, kan de redenering naar analogie toegepast worden voor andere strafrechtelijke bepalingen (zoals die inzake rechtsmacht).

74. La Cour est donc d'avis que recourir à la technique de 'législation par référence' pour incriminer des actions ou omissions n'est pas en soi incompatible avec les exigences de l'article 7 de la Convention. Lues conjointement, la norme référente et la norme référée doivent permettre à la personne concernée de déterminer, en s'entourant au besoin de conseils éclairés, quel comportement est propre à engager sa responsabilité pénale. Cette exigence vaut également lorsque la norme référée a dans l'ordre juridique concerné un rang hiérarchique ou un niveau d'abstraction plus élevés que la norme référente.

La manière la plus efficace de garantir la clarté et la prévisibilité d'une incrimination conçue sur ce modèle est de faire en sorte que la référence soit explicite et que la norme référente définisse les éléments constitutifs de l'infraction. En outre, les normes référées ne doivent pas étendre la portée de l'incrimination telle qu'elle est définie par la norme référente. En tout état de cause, il appartient à la juridiction nationale appliquant à la fois la norme référente et la norme référée d'apprécier si l'engagement d'une responsabilité pénale était prévisible dans les circonstances de l'espèce."

Gelet op het strafrechtelijk legaliteitsbeginsel is het aan te bevelen om zo veel als mogelijk zo nauwkeurig mogelijk vast te leggen in welke gevallen België rechtsmacht heeft (door bijvoorbeeld expliciet te verwijzen naar de relevante internationale verdragen).

Een expliciete verduidelijking voor gevallen van foltering of gijzelneming zorgt in ieder geval voor meer rechtszekerheid en kenbaarheid van de wet. Tenslotte kan ook voor ernstige misdrijven van internationaal humanitair recht en voor terroristische misdrijven worden geargumenteed dat het ontworpen artikel 14/10 VTSv zou volstaan, terwijl de stellers van het voorontwerp er in die gevallen voor kiezen om de rechtsmacht van België uitdrukkelijk vast te leggen.

In het licht hiervan verdient het aanbeveling het ontworpen artikel 8 VTSv aan te vullen. Op zijn minst moet de memorie van toelichting, zijnde de toelichting bij artikel 25 van het voorontwerp, worden aangevuld met een zo volledig mogelijke opsomming van internationale verdragen en normen, en Europese regels die onder het toepassingsgebied van het ontworpen artikel 14/10 VTSv zouden vallen.

Artikel 10

12. Het ontworpen artikel 12 VTSv bevat de basisregel van de rechtsmacht verbonden met het passief personaliteitsbeginsel (verbonden aan het slachtoffer) die niet van toepassing is indien extraterritoriale vervolgingen kunnen worden ingesteld op grond van de ontworpen artikelen 13 tot 14/2.

Het ontworpen artikel 12, § 1, VTSv herneemt het huidige artikel 10, 5°, eerste lid, VTSv met dien verstande dat de dader niet beperkt is tot de "vreemdeling" maar "eenieder" is. Het ontworpen artikel 12, § 2, VTSv herneemt de voorwaarde van het huidige artikel 12, tweede lid, VTSv.

13. In de memorie van toelichting wordt gesteld dat er wordt voorzien in een hiërarchie op het niveau van de actieve bevoegdheid, tussen de basisregel waaraan voorwaarden worden gekoppeld (ontworpen artikel 6 VTSv – artikel 3 van het voorontwerp) en de specifieke regels van

de ontworpen artikelen 7 tot 11 VTSv (artikelen 4 tot 8 van het voorontwerp), die niet aan voorwaarden zijn gekoppeld en die dan ook primeren boven de basisregel. Hetzelfde geldt op het niveau van de passieve bevoegdheid tussen het ontworpen artikel 12 VTSv (artikel 10 van het voorontwerp) en de ontworpen artikelen 13 tot 14/2 VTSv (artikelen 11 tot 14 van het voorontwerp).

In het ontworpen artikel 6, § 1, VTSv wordt dit aangegeven door de vermelding dat deze bepaling geldt “Onder voorbehoud van de toepassing van de artikelen 7 tot 11” (“Sous réserve de l’application des articles 7 à 11”). In de Nederlandse tekst van het ontworpen artikel 12, § 1, VTSv wordt evenwel “Behoudens toepassing van de artikelen 13 tot 14/2” vermeld, terwijl in de Franse tekst “Sous réserve de l’application des articles 13 à 14/2” staat. In de Nederlandse tekst van het ontworpen artikel 12, § 1, VTSv dient bijgevolg te worden geschreven “Onder voorbehoud van de toepassing ...”.

Artikel 11

14. In de memorie van toelichting wordt gesteld dat in de Nederlandse tekst de woorden “Internationaal Strafgerechtshof” vervangen worden door de woorden “Internationaal Strafhof”. In het ontworpen artikel 13, achtste en negende lid, VTSv is echter nog steeds sprake van het “Internationaal Strafgerechtshof”. Dit moet worden aangepast. Deze aanpassing dient eveneens te gebeuren in het ontworpen artikel 14/10 (artikel 25 van het voorontwerp).

15. M.b.t. de verwijzing naar de Minister van Justitie in het ontworpen artikel 13, achtste en negende lid, VTSv, wordt verwezen naar de opmerking *sub* 19 bij artikel 25 van het voorontwerp.

Artikel 20

16. Het ontworpen artikel 14/6 VTSv bevat een regel van rechtsmacht verbonden aan de verdediging van andere belangen. Het ontworpen artikel 14/6, § 1, VTSv herneemt de inhoud van het huidige artikel 10*ter*, eerste lid, 1° tot 3°, VTSv, waarbij de voorwaarde van minderjarigheid inzake seksueel misbruik en seksuele verminkingen wordt opgeheven. De misdrijven gedwongen huwelijk of samenwoning (artikelen 391*sexies* en 391*septies* Sw.) worden toegevoegd, alsook het misdrijf niet-consensuele handelingen gepleegd vanuit een discriminerende drijfveer (artikel 417/20 Sw.). Het ontworpen artikel 14/6, § 2, herneemt het huidige artikel 12, tweede lid, VTSv.

17. Aan de gemachtigde is gevraagd waarom in het ontworpen artikel 14/6, § 1, eerste lid, 1° en 3°, VTSv de misdrijven van de artikelen 433*quater*/1 (pooierschap), 433*quater*/4 (verzwaard misbruik van prostitutie) en 417/56 (weigering tot verlening van technische medewerking aan de verwijdering van bepaalde seksueel getinte en extreem pornografische en gewelddadige beelden) van het Strafwetboek niet opnieuw worden opgenomen.

De gemachtigde stelt:

“Les articles 433^{quater}/1 et 433^{quater}/4 relatifs à l’infraction simple et aggravée de proxénétisme contre des victimes majeures avaient effectivement été introduits dans l’article 10^{ter} du TP en 2022. Ils pourraient effectivement être repris.

L’article 471/56 (refus de prêter son concours technique à la suppression de certaines images à caractère sexuel ou à caractère extrêmement pornographique ou violent) correspond à l’ancien article 371/3. Effectivement, il était repris dans l’article 10^{ter} lorsque celui-ci a été modifié en 2022, pour correspondre fidèlement à la large référence aux abus sexuels ‘articles 371/1 à 377’) qui était contenue dans l’article 10^{ter}. Dans le cadre de la présente réforme, l’opportunité de reprendre cet article dans l’article 14/6 en projet a été réévaluée. Cet article ne constitue pourtant pas une infraction sexuelle ou une autre atteinte grave aux personnes comme la traite des êtres humains ou le trafic de migrants. Il a donc été décidé de ne pas le reprendre.”

De verwijzing naar de misdrijven bepaald in de artikelen 433^{quater}/1 en 433^{quater}/2 van het Strafwetboek moet dus worden toegevoegd aan het ontworpen artikel 14/6, § 1, VTSv.

Artikel 25

18. Het ontworpen artikel 14/10 VTSv bevat de regel van rechtsmacht gegrond op het Europese of internationale recht. De ontworpen bepaling stemt overeen met het huidige artikel 12^{bis} VTSv. Zoals in het huidige artikel 12, eerste lid, 5°, VTSv wordt niet vereist dat de verdachte in België wordt gevonden.

19. In de toelichting bij artikel 25 van het voorontwerp wordt gesteld dat een wijziging wordt aangebracht betreffende het doorsturen van de informatie aan het Internationaal Strafhof. Volgens de memorie van toelichting “wordt voorzien dat deze informatie wordt verstrekt door de centrale autoriteit die is opgericht bij artikel 2, vierde streepje, van de wet van 29 maart 2004 betreffende de samenwerking met het Internationaal Strafhof en de internationale straftribunalen”.

Sinds de wijziging van artikel 2, vierde streepje, van de wet van 29 maart 2004 ‘betreffende de samenwerking met het Internationaal Strafhof en de internationale straftribunalen’ bij de wet van 26 maart 2014, is de Minister van Justitie niet langer de centrale autoriteit. Overeenkomstig artikel 2, vierde streepje is de centrale autoriteit:

“de autoriteit bevoegd voor de samenwerking tussen België en het Internationaal Strafhof, te weten, binnen de Federale Overheidsdienst Justitie, de dienst internationaal humanitair recht, aangewezen bij het koninklijk besluit van 17 september 2005 houdende oprichting van een dienst internationaal humanitair recht”.

In het ontworpen artikel 14/10 VTSv wordt nog steeds de Minister van Justitie aangeduid als degene die het Internationaal Strafhof van de feiten op de hoogte brengt. Bijgevolg dient dit te worden aangepast. Eenzelfde aanpassing dient te gebeuren in het ontworpen artikel 13 VTSv (artikel 11 van het voorontwerp).

20. M.b.t. het gebruik van de term “Internationaal Strafhof”, zie de opmerking *sub* 14 bij artikel 11 van het voorontwerp.

Artikel 29

21. Het ontworpen artikel 14/13 VTSv beoogt het begrip “in België gevonden verdachte” te verduidelijken.

Volgens de toelichting “wordt niet vereist dat de verdachte, die zich op het ogenblik van het instellen van de vervolgingen op het grondgebied van het Rijk bevindt, daar op het ogenblik van het vonnis nog steeds verblijft. Het volstaat, maar dit is wel noodzakelijk, dat de dader, na het misdrijf waarvan hij wordt verdacht, naar België is gekomen en er is aangetroffen of gevonden, ook al heeft het grondgebied nog vóór de eerste procedurehandelingen verlaten”.

De vraag rijst of dit voldoende duidelijk uit de tekst blijkt. De tekst van de ontworpen bepaling kan worden verduidelijkt door de volgende woorden eraan toe te voegen: “ook al heeft hij het grondgebied nog vóór de eerste procedurehandelingen verlaten”.

Artikelen 40, 41 en 48 tot 50

22. De bepaling onder artikel 10*bis* VTSv wordt door het voorontwerp hernomen in het ontworpen artikel 10 VTSv (artikel 7 van het voorontwerp). Bijgevolg dient in de artikelen 40, 41, 48 tot 50, van het voorontwerp telkens te worden verwezen naar “artikel 10”.

B. Verjaring

Artikel 32

23. Artikel 21 VTSv, dat de verjaringstermijnen van de strafvordering bepaalt, wordt vervangen. Gelet op de opheffing van de stuiting van de verjaring van de strafvordering (zie artikel 52 van het voorontwerp dat het huidige artikel 22 VTSv opheft), wordt in langere verjaringstermijnen voorzien (eerste lid). Voor een misdaad strafbaar met levenslange opsluiting is de verjaringstermijn dertig jaar, voor een misdaad strafbaar met meer dan twintig jaar tot dertig jaar opsluiting is de verjaringstermijn twintig jaar en voor een misdaad strafbaar met meer dan vijf jaar tot ten hoogste twintig jaar opsluiting is de verjaringstermijn vijftien jaar.¹² Voor een

¹² In het huidige systeem geldt een verjaringstermijn van twintig jaar voor misdaden strafbaar met levenslange opsluiting (artikel 21, eerste lid, 1°, eerste streepje) en voor zeer ernstige misdrijven gepleegd op minderjarigen (artikel 21, eerste lid, 1°, tweede streepje). Voor dezelfde specifieke misdrijven en het misdrijf in artikel 417/12 Sw., gepleegd op meerderjarigen, geldt een verjaringstermijn van vijftien jaar (artikel 21, eerste lid, 2°). Voor de overige misdaden geldt een verjaringstermijn van tien jaar (artikel 21, eerste lid, 3°).

wanbedrijf strafbaar met gevangenisstraf van ten hoogste vijf jaar is de verjaringstermijn tien jaar¹³, terwijl voor een overtreding een verjaringstermijn van één jaar geldt¹⁴.

Deze verjaringstermijnen blijven ongewijzigd indien de straf wordt verminderd of gewijzigd wegens verzachtende omstandigheden (derde lid). Aldus hebben de correctionalisatie en contraventionalisatie geen invloed meer op de verjaringstermijnen.

De dag van het plegen van het misdrijf is in de verjaringstermijn inbegrepen (tweede lid).

Bij eendaadse samenloop geldt de verjaringstermijn eigen aan elk misdrijf (vierde lid) en bij een voortgezet misdrijf geldt dat de verjaringstermijn pas begint te lopen vanaf het laatste feit dat kan worden bewezen verklaard op voorwaarde dat tussen de verschillende feiten geen termijn is verlopen gelijk aan of langer dan de verjaringstermijn (vijfde lid).

24. In het huidige artikel 21, eerste lid, VTSv wordt bepaald dat de strafvordering verjaart “te rekenen van de dag waarop het misdrijf is gepleegd”. Het huidige artikel 23 VTSv bepaalt dat de dag waarop het misdrijf is gepleegd in de termijn is begrepen.

Het ontworpen artikel 21, tweede lid, VTSv bepaalt enkel dat de dag waarop het misdrijf is gepleegd in de termijn is inbegrepen. Hieruit kan weliswaar worden afgeleid dat de verjaringstermijnen een aanvang nemen op de dag waarop het misdrijf is gepleegd. Omwille van de rechtszekerheid lijkt het evenwel raadzaam in het ontworpen artikel 21, eerste lid, VTSv, uitdrukkelijk op te nemen dat deze verjaringstermijnen zijn “te rekenen van de dag waarop het misdrijf is gepleegd”.

25. In de Franse tekst van het ontworpen artikel 21, eerste lid, VTSv is sprake van “un délit punissable d’une peine de réclusion de plus de cinq ans à vingt ans au plus”, terwijl in de Nederlandse tekst verwezen wordt naar een “misdaad strafbaar met meer dan vijf jaar tot ten hoogste twintig jaar opsluiting”. Gelet op de vermelde straffen, betreft het wel degelijk een misdaad, zodat in de Franse tekst het woord “délit” moet worden vervangen door “crime”.

Artikel 33

26.1. Artikel 21bis VTSv bepaalt de gevallen waarin de strafvordering niet verjaart, zijnde de gevallen van misdrijven van internationaal humanitair recht en van een aantal misdrijven gepleegd op een minderjarige. Artikel 33 van het voorontwerp voegt hieraan een nieuwe categorie toe. Het gaat om de misdrijven in de artikelen 394 en 475 Sw., zijnde moord en roofmoord, die in een bepaalde context worden gepleegd, m.n. die “door hun aard of context een land of een internationale organisatie ernstig kunnen schaden, of van aard zijn de bevolking ernstige vrees aan te jagen of om de overheid of een internationale organisatie op onrechtmatige wijze te dwingen tot het verrichten of het zich onthouden van een handeling, of om de politieke, de constitutionele,

¹³ In het huidige systeem geldt een verjaringstermijn van vijf jaar voor een wanbedrijf (artikel 21, eerste lid, 4°).

¹⁴ In het huidige systeem geldt een verjaringstermijn van zes maanden voor een overtreding (artikel 21, eerste lid, 6°).

economische of sociale basisstructuren van een land of een internationale organisatie ernstig te ontwrichten of te vernietigen”.

26.2. De memorie van toelichting stelt dat het niet aanvaardbaar is dat de verjaring zou intreden in bepaalde “maatschappij-ontwrichtende dossiers” en dat op de vermelde misdaden wanneer ze in de voormelde context zijn gepleegd eenzelfde regime van onverjaarbaarheid kan worden toegepast als op de misdrijven van internationaal humanitair recht. Voorts wordt aangehaald dat de voormelde context geen nieuw misdrijf toevoegt maar feiten beoogt “die buitengewoon ernstig zijn ten gevolge hun omvang, inzonderheid van het aantal slachtoffers, of de bij de burgers veroorzaakte vrees of terreur”, en die om die reden niet mogen verjaren of vergeten worden.

De definiëring van de context is afgeleid uit de tekst van artikel 137 van het Strafwetboek dat betrekking heeft op de definiëring van terroristische misdrijven. In de memorie van toelichting wordt daarbij onderstreept dat “de voorgestelde omschrijving geen bijkomend of bijzonder element van opzet of constitutief bestanddeel toevoegt in hoofde van de daders van de gepleegde misdaden voorzien in de artikelen 394 en 475 van het Strafwetboek”. Voor de beoordeling of de strafvordering voor deze misdrijven niet is verjaard, dient de rechter enkel na te gaan of de bepaalde specifieke context aanwezig is, m.n. “of de gepleegde misdrijven door hun aard of context een land of een internationale organisatie ernstig hebben kunnen schaden, of van aard waren de bevolking ernstige vrees aan te jagen, of om de overheid of een internationale organisatie op onrechtmatige wijze hebben gedwongen tot het verrichten of het zich onthouden van een handeling, of de politieke, constitutionele, economische of sociale basisstructuren van een land of een internationale organisatie ernstig hebben ontwricht of vernietigd”. Het materieel strafrecht wordt niet gewijzigd en het voorontwerp beperkt zich strikt tot een wijziging van het regime van verjaring van de strafvordering van sommige misdaden. Dit bijzonder regime slaat enkel op het plegen van moorden en roofmoorden in de specifiek geciteerde context. Er wordt gesteld:

“Voor dergelijke feiten is dan aan te nemen dat er geen recht op vergeten kan bestaan en dat ze bijgevolg niet meer kunnen verjaren. Vermits het om een wetbepaling gaat die louter de verjaring van de strafvordering betreft is er dan een onmiddellijke toepasbaarheid op feiten die op dat ogenblik nog niet verjaard zullen zijn.”

26.3.1. De vraag rijst of de onverjaarbaarheid voor moord of roofmoord gepleegd in een specifieke context in overeenstemming kan worden geacht met het gelijkheidsbeginsel.

Het beginsel van gelijkheid en niet-discriminatie sluit niet uit dat een verschil in behandeling tussen categorieën van personen wordt ingesteld, voor zover dat verschil op een objectief criterium berust en het redelijk verantwoord is. Het bestaan van een dergelijke verantwoording moet worden beoordeeld rekening houdend met het doel en de gevolgen van de betwiste maatregel en met de aard van de ter zake geldende beginselen; het beginsel van gelijkheid en niet-discriminatie is geschonden wanneer vaststaat dat er geen redelijk verband van evenredigheid bestaat tussen de aangewende middelen en het beoogde doel.

26.3.2. Het Grondwettelijk Hof bevestigt dat er geen algemeen beginsel bestaat dat de verjaring van de strafvordering waarborgt. Onder voorbehoud dat hij geen maatregelen mag nemen die kennelijk onredelijk zijn, vermag de democratisch gekozen wetgever het repressief beleid zelf

vast te stellen, beleid dat de beoordeling omvat van de ernst van een tekortkoming en de zwaarwichtigheid waarmee die tekortkoming kan worden bestraft, met inbegrip van de mogelijkheden tot individualisering van de straf en de daaraan verbonden gevolgen en vorderingen, maar tevens de vaststelling van de verschillende verjaringstermijnen naar gelang van het beschouwde misdrijf. De wetgever vermag zich ook streng op te stellen in aangelegenheden waarin de misdrijven de grondrechten van de burger en de belangen van de gemeenschap ernstig kunnen aantasten. Gelet op de ruime beoordelingsmarge waarover de wetgever ter zake beschikt, kan hij, wanneer hij het toepasselijke verjaringsstelsel onderscheidt volgens de betrokken misdrijven, rekening houden met een ander criterium dan dat van de ernst van de straf die de dader kan oplopen, op voorwaarde dat het gekozen criterium objectief en relevant is en dat de rechten van de betrokken personen niet in onevenredige mate worden beperkt.¹⁵

26.3.3. In de eerste plaats lijkt te moeten worden vastgesteld dat de ontworpen regeling op zich geen onevenredige gevolgen met zich meebrengt voor wat betreft het recht op een eerlijk proces van de personen die worden verdacht van de misdrijven van moord en roofmoord, gepleegd in de specifieke context.

De verjaring beoogt zowel de van een misdrijf verdachte persoon te beschermen tegen niet-tijdige vervolgingen, als de maatschappelijke orde te vrijwaren door het ogenblik te bepalen waarop moet worden geopteerd voor de rechtszekerheid en de sociale rust veeleer dan voor het vervolgen van de misdrijven. Noch de Grondwet noch het Europees Verdrag voor de rechten van de mens (EVRM) voorzien evenwel in een verplichting voor de lidstaten om een systeem van verjaring in strafzaken in te voeren.

De afschaffing van de verjaringstermijn van de strafvordering zal niet tot gevolg kunnen hebben eventuele nalatigheden vanwege de autoriteiten die belast zijn met de vervolging van de bedoelde misdrijven te verhelpen, noch de wetgever ervan vrij te stellen de adequate wetgevende maatregelen te nemen en aan die autoriteiten de middelen te verschaffen die noodzakelijk zijn voor de goede uitvoering van hun opdrachten. Evenzo verdwijnen de andere waarborgen die inherent zijn aan het eerlijk proces, zoals die met name zijn verankerd in artikel 6 EVRM, niet door de loutere aanneming van de ontworpen bepalingen. Zo dienen, aldus het Grondwettelijk Hof, de onderzoeksgerechten en de vonnisgerechten die vaststellen dat, als gevolg van het lange tijdsverloop, de bewijsvoering of het recht van verdediging van de beklaagde ernstig en onherstelbaar zijn aangetast, zodat een eerlijk strafproces niet meer mogelijk is, de onontvankelijkheid van de strafvordering vast te stellen. Zelfs indien het recht op een eerlijk proces niet ernstig en onherstelbaar is aangetast, dient de vonnisrechter die vaststelt dat de bewijsvoering à charge of à décharge als gevolg van het lange tijdsverloop onmogelijk is geworden, daaruit de gevolgen te trekken. Ten slotte komt het vermoeden van onschuld evenmin in het gedrang louter door de maatregel van onverjaarbaarheid.¹⁶

26.3.4. Op de tweede plaats moet vastgesteld worden dat de bijzondere behandeling van de in het ontworpen artikel 21*bis*, 3°, VTSv bedoelde misdrijven steunt op criteria, die, hoewel ze een

¹⁵ GwH 9 juni 2022, nr. 76/2022, B.7.

¹⁶ GwH 9 juni 2022, nr. 76/2022, B.11-B.13.

algemeen karakter hebben en interpretatie door de rechter zullen behoeven, als voldoende objectief kunnen worden beschouwd.

Ten aanzien van de doelstelling van de ontworpen regeling bevat de memorie van toelichting weinig verduidelijking. In wezen bevat de memorie van toelichting het uitgangspunt van de stellers dat bepaalde misdrijven dermate ernstig zijn en een dermate vrees en terreur veroorzaken, dat ze niet mogen verjaren. Deze toelichting maakt aldus onvoldoende duidelijk welke doeleinden met de bijzondere verjaringsregels worden nagestreefd, en op welke wijze deze doeleinden verantwoord worden waarom precies de vermelde misdrijven, in de genoemde specifieke context, als onverjaarbaar worden gekwalificeerd.

De stellers van het voorontwerp dienen dan ook die aspecten in de memorie van toelichting te verduidelijken, zodat de pertinentie van het gemaakte onderscheid kan worden beoordeeld.

Artikel 34

27. Artikel 21*ter* VTSv bepaalt dat indien de duur van de strafvervolgung de redelijke termijn overschrijdt, de rechter de veroordeling bij een eenvoudige schuldigverklaring kan uitspreken of een straf kan uitspreken die lager kan zijn dan de wettelijke minimumstraf.

Aan artikel 21*ter* VTSv, dat het ontworpen artikel 27 VTSv wordt, wordt toegevoegd dat, indien de duur van de strafvervolgung de redelijke termijn overschrijdt, de rechter ook het verval van de strafvordering kan uitspreken.

Luidens de memorie van toelichting houdt de voorgestelde hervorming in dat de verjaring niet meer kan intreden in de fase voor het vonnisgerecht (zie het ontworpen artikel 23 VTSv – artikel 35 van het voorontwerp), maar dat het vonnisgerecht wel op gemotiveerde wijze het verval van de strafvordering kan uitspreken in gevallen waarin sprake is van een zeer zwaarwichtige miskenning van de redelijke termijn.

In tegenstelling tot wat de memorie van toelichting stelt, vermeldt de ontworpen bepaling niet dat ze alleen geldt voor vonnisgerechten,¹⁷ noch is sprake van de voorwaarde dat het moet gaan om een “zeer zwaarwichtige miskenning van de redelijke termijn”.

28. De ontworpen bepaling neemt aldus afstand van de vaste cassatierechtspraak, zoals die door het Grondwettelijk Hof is overgenomen, waaruit volgt dat in geval van een overschrijding van de redelijke termijn de onderzoeksgerechten noch de vonnisgerechten in beginsel vermogen het verval of de onontvankelijkheid van de strafvordering uit te spreken.¹⁸

¹⁷ De onderzoeksgerechten dienen een debat op tegenspraak te houden over de kwestie van de redelijke termijn en dienen daarover uitspraak te doen (Cass. 8 april 2008, P.07.1903.N).

¹⁸ GwH 18 februari 2010, nr. 16/2010, B.1.4 en B.2. Zie ook: GwH van 29 april 2010, nr. 51/2010, B.1.4 en B.2; GwH 29 juli 2010, nr. 92/2010, B.2.4 en B.3.

Uit de rechtspraak van het Hof van Cassatie volgt dat enkel in de hypothese van een overschrijding van de redelijke termijn die als gevolg heeft dat de bewijsvoering en het recht van verdediging van de verdachte ernstig en onherstelbaar zijn aangetast, het onderzoeksgerecht de onontvankelijkheid van de strafvordering kan vaststellen.¹⁹

Het Grondwettelijk Hof heeft daarbij verduidelijkt dat ook de vonnisrechter, indien het recht van verdediging ernstig en onherstelbaar is aangetast, de onontvankelijkheid van de strafvordering moet vaststellen. Indien, door de overschrijding van de redelijke termijn, de bewijsvoering onmogelijk is geworden, dient de vonnisrechter de beklaagde vrij te spreken.²⁰

Dit betekent ook dat thans artikel 21ter VTSv slechts in een aanpassing van de bestraffing voorziet in geval van vertragingen en overschrijdingen van de redelijke termijn die het recht op een eerlijk proces niet aantasten, maar enkel als nadeel hebben dat de verdachte te lang in onzekerheid blijft over de uitkomst van de strafprocedure. Indien de bewijsvoering en het recht van verdediging niet ernstig en onherstelbaar zijn aangetast, volstaat in het geval van het onderzoeksgerecht de vaststelling dat de redelijke termijn is geschonden als rechtsherstel. De vonnisrechter is immers gebonden door deze vaststelling.²¹

29. Artikel 6.1 EVRM en artikel 14.3 IVBPR bepalen dat de beklaagde recht heeft op een behandeling van zijn zaak binnen een redelijke termijn. Deze artikelen bepalen evenwel niet welke concrete sanctie moet worden gekoppeld aan de overschrijding van de redelijke termijn. De sanctionering ervan wordt overgelaten aan de lidstaten. Uit de rechtspraak van het Europees Hof van de Rechten van de Mens blijkt dat passende herstelmaatregelen kunnen bestaan in de stopzetting van de vervolging²² of in het verlenen van een strafvermindering die evenredig is met de omvang van de schade door de vertraging geleden²³.

30.1. De ontworpen bepaling geeft de rechter, zowel het onderzoeksgerecht als de vonnisrechter, de mogelijkheid het verval van de strafvordering uit te spreken (“constater l’extinction de l’action publique”), “indien de duur van de strafvervolgung de redelijke termijn overschrijdt”).

Aan de keuze van de wetgever, in het huidige artikel 21ter VTSv, om de schending van de redelijke termijn te “bestrafen” door in te grijpen in de straftoemeting, wordt de mogelijkheid toegevoegd om de schending van de redelijke termijn te bestraffen door een ingreep in de eigenlijke strafprocedure.

¹⁹ Cass. 24 november 2009, P.09.0930.N; Cass. 24 november 2009, P.09.1080.N (het onderzoeksgerecht moet bovendien preciseren tegen welke bewijsmiddelen en waarom de verdachte zich niet meer behoorlijk zou kunnen verdedigen).

²⁰ GwH 18 februari 2010, nr. 16/2010, B.2; 29 april 2010, nr. 51/2010, B.2; 29 juli 2010, nr. 92/2010, B.3; 9 juni 2022, B.13.

²¹ Cass. 27 oktober 2009, P.09.0901.N.

²² EHRM 6 juli 1983, *G t. Duitsland*, nr. 8858/80.

²³ EHRM 15 juli 1982, *Eckle t. Duitsland*, nr. 8858/80, § 66.

Zoals de Raad van State, afdeling Wetgeving, in het advies 28.940/2 opmerkte over een gelijkkluidende regeling, bevat de ontworpen regeling geen aanwijzing over de omstandigheden waarin de rechter bijvoorbeeld verval van strafvordering kan uitspreken of daarentegen kan beslissen de betrokkene vrij te spreken. De werkwijze geeft aan de rechter “meer armslag” (“le plus grand choix”), maar de Raad oordeelde dat de wetgever hiermee tekortschiet in het vastleggen van essentiële regels in de wet. Het staat aan de wetgever en niet aan de rechter om te beslissen of de schending van de redelijke termijn bestraft dient te worden op het vlak van de procesvoering of op het vlak van de grond van de zaak.²⁴

30.2. Het ontbreken van een afbakening van de gevallen waarin de rechter kan beslissen het verval van de strafvordering uit te spreken, wringt des te meer daar het verval van de strafvordering, in tegenstelling tot de thans in artikel 21*ter* VTSv opgenomen maatregelen inzake straftoemeting, grote gevolgen heeft voor de andere in een strafgeding betrokken partijen. Het Hof van Cassatie stelt aldus dat in de gevallen waarin de abnormaal lange duur van de rechtspleging niet belet dat het recht van verdediging ten volle kan worden uitgeoefend, het systematisch beletten dat de zaak wordt berecht, erop zou neer komen dat verschillende partijen en meer bepaald de burgerlijke partijen het geding wordt ontzegd waarop zij wachten, terwijl ook zij slachtoffers zijn van de overschrijding van de redelijke termijn en dat wat hen betreft een billijke vergoeding enkel kan worden gevonden in een versnelling van de rechtspleging en niet in de beslissing om er voorbarig een einde aan te stellen.²⁵

In dat verband moet er ook aan herinnerd worden dat op de overheid positieve verplichtingen kunnen rusten om, in het bijzonder via strafbepalingen en strafvervolgingen, de daadwerkelijke bescherming van grondrechten te waarborgen.²⁶ Dit betekent ook dat de beslissing tot het uitspreken van het verval van de strafvordering steeds moet worden afgewogen tegen de verplichting om in een effectieve strafvervolgung te voorzien.

²⁴ Adv.RvS 28.940/2 van 12 maart 1999 over amendementen bij een voorstel dat geleid heeft tot de wet van 30 juni 2000 ‘tot invoeging van een artikel 21*ter* in de voorafgaande titel van het Wetboek van strafvordering’, *Parl.St.* Kamer 1998-99, nr. 1961/4.

²⁵ Cass. 7 januari 2015, P.13.1834.F.

²⁶ Zie, bij wijze van voorbeeld, GwH 3 maart 2023, nr. 36/2023, B.13:

“Het recht op leven, gewaarborgd bij artikel 2 [EVRM], is een van de fundamentele waarden van de democratische staten die samen de Raad van Europa vormen. Dat recht verplicht elke Staat ertoe de nodige maatregelen te nemen om het leven van de personen die onder zijn rechtsgebied ressorteren, te beschermen (EHRM, grote kamer, 31 januari 2019, *Fernandes de Oliveira t. Portugal*, (...), § 104; 26 mei 2020, *Makuchyan en Minasyan t. Azerbeidzjan en Hongarije*, (...), §§ 109-110). Die beschermingsplicht geldt met name ten aanzien van personen die geconfronteerd werden met een dreigend risico voor hun leven, zelfs indien zij niet verwond werden (EHRM, 26 mei 2020, *Makuchyan en Minasyan t. Azerbeidzjan en Hongarije*, (...), §§ 89-94) en houdt ook in dat de bevoegde overheid een daadwerkelijk onderzoek voert in geval van een mogelijke schending van het recht op leven (EHRM, grote kamer, 27 mei 2014, *Marguš t. Kroatië*, (...), §§ 125 en 127; 27 mei 2020, *Makuchyan en Minasyan t. Azerbeidzjan en Hongarije*, (...), § 154).

Het vereiste van doeltreffendheid van het strafrechtelijk onderzoek op grond van artikel 2 [EVRM] kan ook worden geïnterpreteerd als een verplichting voor Staten om hun definitieve vonnissen onverwijld ten uitvoer te leggen. De tenuitvoerlegging van een straf die is opgelegd in het kader van het recht op leven, moet immers worden beschouwd als een integrerend onderdeel van de procedurele verplichting van de Staat op grond van dat artikel (EHRM 13 oktober 2016, *Kitanovska Stanojkovic en anderen t. ‘Voormalige Joegoslavische Republiek Macedonië’*, (...), § 32).”

30.3. Uit het voorgaande kan besloten worden dat in de ontworpen bepaling verduidelijkt moet worden in welke gevallen van een zeer zwaarwichtige miskenning van de redelijke termijn de beslissing tot het uitspreken van het verval van de strafvordering kan worden genomen. Het komt daarbij niet onlogisch voor dat de wetgever zich hiervoor laat inspireren door de rechtspraak van het Hof van Cassatie die verwijst naar de gevallen waarin de bewijsvoering en het recht van verdediging van de verdachte ernstig en onherstelbaar zijn aangetast.

31. De Franse en de Nederlandse tekst van het ontworpen artikel 21ter VTSv lijken niet volledig overeen te stemmen. De Franse tekst spreekt over “constater l’extinction de l’action publique”, terwijl de Nederlandse tekst spreekt over “het uitspreken” van het verval van de strafvordering. Dit wordt het best verholpen.

Artikel 35

32. Artikel 35 van het voorontwerp vervangt artikel 23 VTSv, en bepaalt dat de verjaringstermijn niet meer loopt vanaf de aanhangigmaking van de strafvordering voor het vonnisgerecht.²⁷

In de memorie van toelichting wordt gesteld dat “(d)e vrees zou kunnen worden uitgedrukt dat het openbaar ministerie in voorkomend geval er zou op aansturen de hindernis van de verjaring te trachten te omzeilen door nog niet afgeronde zaken reeds voor het vonnisgerecht aanhangig te maken. Zulke strategie zou echter strijdig zijn met het beginsel van de loyaliteit bij de uitoefening van de strafvordering. In geval van grove deloyaliteit vanwege het openbaar ministerie kan de strafvordering onontvankelijk worden verklaard”.

Gevraagd wat wordt begrepen onder “grove deloyaliteit”, antwoordt de gemachtigde:

“De procureur des Konings dient te waken over de wettigheid van de bewijsmiddelen en de loyaliteit waarmee zij worden verzameld (artikel 28bis, § 3, tweede lid, van het Wetboek van strafvordering). Het verhinderen van *verjaring door nog niet afgeronde zaken reeds voor het vonnisgerecht aanhangig te maken*, zou aanzien worden als *strijdig met het beginsel van de loyaliteit bij de uitoefening van de strafvordering*. Dergelijke ernstige tekortkoming aan de verbintenis om te waken over de wettigheid van de bewijsmiddelen en de loyaliteit waarmee ze worden verzameld, zijnde een ‘grove deloyaliteit’, zou kunnen leiden tot de onontvankelijkheid van de strafvordering.

De vonnisgerechten oefenen toezicht uit op de opdracht van het openbaar ministerie, door te waken over de regelmatigheid van het opsporingsonderzoek. Zij kunnen, indien het recht op een eerlijk proces, zoals gewaarborgd bij artikel 6 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens, onherstelbaar werd aangetast, de vervolging onontvankelijk verklaren (zie GWH arrest nr. 97/2020, overweging B.9; Cass., 31 mei 2011, P.10.2037.F; 18 januari 2017, P.16.0626.F).”

²⁷ Dit is in principe op het ogenblik van de verwijzing naar het vonnisgerecht door een beslissing van het onderzoeksgerecht (raadkamer of kamer van inbeschuldigingstelling) of bij de betekening van de rechtstreekse dagvaarding, de overhandiging van een oproeping bij proces-verbaal of een vrijwillige verschijning.

Deze verduidelijking wordt het best opgenomen in de memorie van toelichting.

Artikel 36

33. Artikel 24 VTSv wordt vervangen door de bepaling dat de verjaringstermijn wordt geschorst wanneer dit wettelijk is bepaald of wanneer er een wettelijk beletsel bestaat tot instelling of uitoefening van de strafvordering. Deze bepaling herneemt het eerste lid van het huidige artikel 24 VTSv.

34. De Franse en de Nederlandse tekst stemmen niet overeen. In de Nederlandse tekst is er sprake van een schorsing van de verjaringstermijn “wanneer de wet dit bepaalt of wanneer er een wettelijk beletsel bestaat dat de instelling of uitoefening van de strafvordering verhindert”, terwijl in de Franse tekst wordt geschreven “lorsque la loi le prévoit ou lorsqu’il existe un obstacle légal à l’introduction de l’action publique”.

In de Nederlandse tekst lijken de woorden “of de uitoefening” te moeten worden geschrapt, aangezien de verjaring niet langer loopt zodra de strafvordering is ingesteld (ontworpen artikel 23 VTSv).

Artikel 38

35. Het eerste lid van artikel 28 VTSv, waarin wordt bepaald dat de voorgaande artikelen van toepassing zijn in alle door bijzondere wetten geregelde zaken, wordt opgeheven (1°), terwijl in het tweede lid wordt bepaald dat de artikelen 21 en 23 tot 25 VTSv evenwel geen beletsel opleveren voor de toepassing van de bijzondere bepalingen die de verjaring regelen van de eisen tot invordering van fiscale rechten of van fiscale geldboeten (2°).

Luidens de memorie van toelichting is het eerste lid van het huidige artikel 28 VTSv overbodig gelet op de wijziging die artikel 37 van het voorontwerp aanbrengt in artikel 25 VTSv.

Zoals het Grondwettelijk Hof bevestigt in het arrest 73/2015²⁸ is de regel opgenomen in artikel 26 VTSv, zijnde dat de burgerlijke rechtsvordering tot schadevergoeding niet kan verjaren voor de strafvordering, ook van toepassing op de als misdrijf omschreven feiten die door minderjarigen zijn gepleegd.

Vermits de wijziging van artikel 25 VTSv geen betrekking heeft op artikel 26 VTSv, moet vastgesteld worden dat, in tegenstelling tot wat de memorie van toelichting verklaart, het eerste lid van artikel 28 VTSv niet overbodig is. De eenvoudigste oplossing lijkt erin te bestaan de verwijzing naar artikel 26 VTSv toe te voegen aan de artikelen die in het ontworpen artikel 25 VTSv worden vermeld.

²⁸ GwH van 28 mei 2015, nr. 73/2015, B.1 tot B.5.

C. Wetgevingstechnische opmerkingen

36. De inleidende zinnen van heel wat bepalingen van het voorontwerp geven niet correct de wetshistoriek weer. De hierna volgende verbeteringen moeten worden aangebracht.

Artikel 7 VTSv werd “vervangen” bij de wet van 16 maart 1964. De inleidende zin van artikel 4 van het voorontwerp moet in die zin worden verbeterd. Artikel 12 VTSv werd het “laatst gewijzigd bij de wet van 5 mei 2019”. De inleidende zin van artikel 10 van het voorontwerp moet in die zin worden verbeterd. In artikel 11 van het voorontwerp moet ermee rekening worden gehouden dat artikel 13 VTSv werd “vervangen” bij de besluitwet van 5 augustus 1943. In artikel 32 van het voorontwerp moet ermee rekening worden gehouden dat artikel 21 VTSv werd vervangen bij de wet van 5 februari 2016 en het laatst werd gewijzigd bij de wet van “21 maart 2022”. De inleidende zin van artikel 33 van het voorontwerp moet worden aangepast, aangezien artikel 21bis VTSv werd ingevoegd bij de wet van 13 april 1995, “vervangen” bij de wet van 14 november 2019 “en gewijzigd bij de wet van 21 maart 2022”. In artikel 35 van het voorontwerp moet er in de inleidende zin rekening mee gehouden worden dat artikel 23 VTSv werd “vervangen” bij de wet van 30 mei 1961. In artikel 36 van het voorontwerp moet de inleidende zin worden aangepast aangezien artikel 24 VTSv werd vervangen bij de wet van “16” juli 2002 en “het laatst gewijzigd bij de wet van 25 december 2016”. In artikel 39 van het voorontwerp moet er rekening mee worden gehouden dat artikel 29 VTSv werd “ingevoegd” bij de wet van 16 april 1935, niet “vervangen”. Aan de inleidende zin van artikel 42 van het voorontwerp moet toegevoegd worden dat artikel 139 van het Wetboek van Strafvordering werd vervangen bij het koninklijk besluit van 10 januari 1935 en het laatst werd gewijzigd bij de wet van 27 december 2005. Artikel 43 van het voorontwerp moet aangepast worden aangezien artikel 12 van het decreet van 20 juli 1831 werd gewijzigd bij de wet van “8 juni 1867”.

*

PORTÉE DE L'AVANT-PROJET

1.1. L'avant-projet soumis pour avis a pour objet de réformer la procédure pénale sur deux points, plus précisément, d'une part, en ce qui concerne les règles relatives à l'action publique pour des crimes ou délits commis hors du territoire du Royaume et, d'autre part, en ce qui concerne la prescription de l'action publique.

1.2. L'avant-projet restructure et réécrit les articles existants du chapitre II de la loi du 17 avril 1878 'contenant le titre préliminaire du Code de procédure pénale' (ci-après : TPCpp) en classant dans différentes sections les dispositions relatives à la compétence extraterritoriale des juridictions belges selon les critères traditionnels du droit international public.

Les cas de compétence liée à la personnalité active (liée à l'auteur) sont intégrés dans une section 1^{re} comprenant les articles 6 à 11, en projet, TPCpp (articles 2 à 8 du projet).

Les cas de compétence liée à la personnalité passive (liée à la victime) sont insérés dans une section 2 comprenant les articles 12 à 14/2, en projet, TPCpp (articles 9 à 14 de l'avant-projet).

Les cas de compétence réelle (fondée sur la protection des intérêts de l'État ou d'une institution internationale qui a son siège en Belgique) sont insérés dans une section 3 comportant les articles 14/3 à 14/5, en projet, TPCpp (articles 15 à 18 de l'avant-projet).

Les cas de compétence liée à la défense d'autres intérêts (indépendante des critères de rattachement précités) sont regroupés dans une section 4 comportant les articles 14/6 à 14/9, en projet, TPCpp (articles 19 à 23 de l'avant-projet).

Les cas de compétence basée sur le droit européen ou international sont intégrés dans une section 5 comportant l'article 14/10, en projet, TPCpp (articles 24 et 25 de l'avant-projet).

Des dispositions générales sont insérées dans une section 6, comprenant les articles 14/11 à 14/15, en projet (articles 26 à 31 de l'avant-projet).

Consécutivement aux modifications, les articles 10*bis* à 10*quater*, ainsi que l'article 12*bis* TPCpp, sont abrogés (article 51 de l'avant-projet).

1.3. En outre, l'avant-projet vise à réformer le système de prescription. À cet égard, il se fonde sur trois principes de base : des délais suffisamment longs pour mener et clôturer une enquête pénale, sur la base de délais fixes sans possibilité d'interruption de la prescription ; la cessation du cours de la prescription dès l'instant où la juridiction de jugement est saisie de l'action publique ; et la validité des causes de suspension uniquement lorsqu'il existe réellement un obstacle à l'introduction ou à l'exercice de l'action publique.

À cet effet, les articles 21 à 21*ter*, 23 à 25, 28 et 29 TPCpp sont modifiés (articles 32 à 39 de l'avant-projet) et l'article 22 TPCpp est abrogé (article 52 de l'avant-projet).

1.4. Consécutivement aux adaptations susvisées, les chapitres 3 à 10 de l'avant-projet modifient la législation particulière, et notamment le Code de procédure pénale, le décret du 20 juillet 1831 'sur la presse', la loi du 12 mars 1858 'concernant les crimes et délits qui portent atteinte aux relations internationales', la loi du 25 mars 1891 'portant répression de la provocation à commettre des crimes ou des délits', le Code électoral, la loi du 23 juin 1961 'relative au droit de réponse', le Code judiciaire et la loi du 20 juillet 1990 'relative à la détention préventive'.

EXAMEN DU TEXTE

A. Compétence extraterritoriale des cours et tribunaux belges

Observations générales

2. La nouvelle structure des dispositions relatives à la compétence extraterritoriale figurant dans le TPCpp rend la législation plus compréhensible et renforce ainsi la sécurité juridique. Toutefois, en raison de cette refonte complète il est difficile de déterminer, pour tous les cas d'application potentiels, dans quelle mesure le texte législatif soumis emporte une confirmation, une dérogation, une extension ou une restriction des règles existantes en matière de compétence extraterritoriale. Il est conseillé de joindre à l'exposé des motifs un aperçu clair et compréhensible de la nouvelle réglementation, également à l'intention des parlementaires, ce qui permettra aussi de vérifier plus facilement si toutes les obligations internationales en la matière ont été remplies.

À cet égard, il est hautement recommandé de joindre un tableau de transposition, qui fera apparaître clairement où les dispositions des articles actuels du chapitre II TPCpp se retrouvent dans les nouveaux articles en projet. Un tel tableau de conversion semble nécessaire pour la pratique juridique dès lors que l'avant-projet aura pour effet que le contenu de certains articles du TPCpp sera désormais inséré dans des articles autrement numérotés du même chapitre du TPCpp. Ainsi, le dispositif figurant actuellement à l'article 7 TPCpp sera désormais intégré sous l'article numéroté 6, tandis que l'ancien article 6 TPCpp se retrouvera dans les articles 8, 14/3 et 14/7.

Article 3

3. L'article 6, en projet, TPCpp contient la règle de principe relative à la compétence liée à la personnalité active (liée à l'auteur) qui n'est pas d'application si des poursuites extraterritoriales peuvent être exercées sur le fondement des articles 7 à 11 en projet. L'article 6, §§ 1^{er} et 2, en projet, TPCpp reproduit le contenu de l'actuel article 7 TPCpp¹. L'article 6, § 3, en projet, TPCpp reproduit (partiellement) la condition de recevabilité de l'actuel article 12, alinéa 1^{er}, 1^o/1, et alinéa 2, TPCpp.

¹ Les mots « résidence principale sur le territoire du Royaume » sont remplacés par les mots « résidence habituelle sur le territoire du Royaume ». Cette modification est également reproduite dans les articles 8, 9 et 11, en projet, TPCpp.

4. Le 9 février 2022, la Commission européenne a envoyé une lettre de mise en demeure à la Belgique pour ne pas avoir transposé correctement dans le droit interne la directive (UE) 2017/1371 du Parlement européen et du Conseil du 5 juillet 2017 ‘relative à la lutte contre la fraude portant atteinte aux intérêts financiers de l’Union au moyen du droit pénal’ (ci-après : la directive). Plus précisément, la Commission déclare que l’article 7, § 2, TPCpp est contraire à l’article 11, paragraphe 4, de la directive, en ce qu’il dispose que si l’infraction a été commise contre un étranger, la poursuite devra être précédée d’une plainte de l’étranger offensé ou de sa famille ou d’un avis officiel donné à l’autorité belge par l’autorité du pays où l’infraction a été commise². En subordonnant l’exercice de la compétence à une plainte de la victime ou à une notification officielle du pays où l’infraction a été commise, la Belgique ne respecterait pas les obligations qui lui incombent en vertu de l’article 11, paragraphe 4, de la directive.

L’article 6, § 2, alinéa 1^{er}, en projet, TPCpp contient une disposition identique à celle de l’actuel article 7, § 2, alinéa 1^{er}, TPCpp.

Le délégué déclare :

« Par courrier du 9 avril 2022 adressé à la Commission européenne, il a été souligné que c’est l’article 12*bis* du Titre préliminaire du Code de procédure pénale qui répond aux préoccupations de l’article 11, paragraphe 4, de la directive PIF. Cet article dispose que les juridictions belges sont compétentes pour connaître des infractions commises à l’étranger et figurant dans une règle de droit dérivé de l’Union européenne liant la Belgique, lorsque cette règle impose à la Belgique de soumettre ces infractions à ses autorités pour l’exercice des poursuites. Étant donné que la directive PIF répond à la description d’une ‘règle de droit dérivé de l’Union européenne liant la Belgique’, l’article 12*bis* du titre préliminaire du Code de procédure pénale s’applique dans ce cas. Cela signifie concrètement que les juridictions belges sont compétentes et que les autorités judiciaires belges peuvent engager des poursuites à l’encontre des ressortissants qui commettent à l’étranger une infraction incriminée par la directive PIF, sans les conditions prévues à l’article 7 du Titre préliminaire ».

L’actuel article 12*bis* TPCpp, qui concerne les cas de compétence basée sur le droit européen ou international, est abrogé par l’article 51 de l’avant-projet. Le contenu de cette disposition est toutefois reproduit à l’article 14/10, en projet, TPCpp (article 25 de l’avant-projet) et, contrairement à ce que prévoit l’actuel article 12*bis* TPCpp, la compétence, selon l’exposé des motifs, « ne doit plus être qualifiée de compétence subsidiaire par rapport aux autres types de compétence prévus aux futurs articles 6 à 14/9 »³.

² L’article 11 de la directive dispose notamment ce qui suit :

« 1. Chaque État membre prend les mesures nécessaires pour établir sa compétence à l’égard des infractions pénales visées aux articles 3, 4 et 5 lorsque : a) l’infraction pénale a été commise, en tout ou en partie, sur son territoire; ou b) l’auteur de l’infraction est l’un de ses ressortissants. (...) »

4. Dans le cas visé au paragraphe 1, point b), les États membres prennent les mesures nécessaires pour s’assurer que l’exercice de leur compétence n’est pas subordonné à la condition que des poursuites ne puissent être engagées qu’à la suite d’une plainte de la victime faite sur le lieu de l’infraction pénale ou d’une dénonciation émanant de l’État sur le territoire duquel l’infraction pénale a été commise ».

³ Pour ce motif, les mots « Hormis les cas visés aux articles 6 à 11 » figurant à l’actuel article 12*bis* TPCpp n’ont pas été reproduits.

Ainsi, les griefs de la Commission européenne semblent en effet pouvoir être réfutés. Il est recommandé de le préciser explicitement dans l'exposé des motifs de l'avant-projet.

5.1. L'article 6, § 3, en projet, TPCpp, dispose en son alinéa 1^{er} que la poursuite d'un Belge pour une infraction commise hors du territoire n'aura lieu que si cette personne est trouvée en Belgique, sauf lorsque l'infraction a été commise en temps de guerre ou s'il s'agit d'une infraction prévue par les articles 347bis, 393 à 397 et 475 du Code pénal. L'alinéa 2 de l'article 6, § 3, en projet, TPCpp précise que la poursuite d'un étranger ayant sa résidence habituelle sur le territoire du Royaume n'aura lieu que si celui-ci est trouvé en Belgique, ou, lorsque l'infraction a été commise en temps de guerre, s'il est trouvé en pays ennemi ou si son extradition peut être obtenue.

L'exposé des motifs consacré à l'article 3 de l'avant-projet indique :

« En outre, les poursuites sont en principe subordonnées à la condition de recevabilité de la présence du suspect sur le sol belge. Cette condition ée reprise de l'article 12 du Titre préliminaire. Reformulée pour plus de clarté, elle a été insérée dans chaque disposition concernée, pour une meilleure lisibilité. Cette condition doit être remplie postérieurement à la commission des faits mais au plus tard au moment du déclenchement de l'action publique, conformément au futur article 14/13.

L'exception introduite pour les homicides et la prise d'otages, à l'article 12 du Titre préliminaire par l'article 84 de la loi du 5 mai 2019 portant des dispositions diverses en matière pénale et en matière de cultes, et modifiant la loi du 28 mai 2002 relative à l'euthanasie et le Code pénal social a été reprise ».

5.2. L'actuel article 12 TPCpp détermine les cas dans lesquels la poursuite des infractions commises hors du territoire pourra avoir lieu même si l'inculpé n'est pas trouvé en Belgique.

Ainsi, premièrement, sur le fondement des actuels articles 7 et 12, alinéa 1^{er}, 1^o/1, TPCpp, l'auteur belge ou le résident principal peuvent être poursuivis devant les tribunaux belges pour les infractions énumérées aux articles 347bis, 393 à 397 et 475 du Code pénal commises par eux à l'étranger sans que cet auteur belge ou ce résident principal doive être trouvé en Belgique.

Ensuite, deuxièmement, en vertu des articles 10, 5^o, et 12, alinéa 1^{er}, 2^o, actuels du TPCpp, les étrangers (c'est-à-dire un étranger qui n'est pas résident principal) peuvent être poursuivis devant les tribunaux belges pour les infractions énumérées aux articles 347bis, 393 à 397 et 475 du Code pénal commises par eux à l'étranger à l'encontre de Belges sans que ces étrangers doivent être trouvés en Belgique.

5.3. Par l'effet des dispositions en projet, la première exception s'applique encore et toujours à l'auteur belge (l'article 6, § 3, alinéa 1^{er}, en projet, TPCpp). Toutefois, l'exception ne s'applique plus à l'étranger ayant une résidence habituelle ⁴ en Belgique (l'article 6, § 3, alinéa 2, en projet, TPCpp).

⁴ Et donc pas non plus à l'étranger ayant une résidence principale dans le Royaume, la « résidence habituelle » étant une notion plus large.

Conformément à l'article 14, en projet, TPCpp (article 12 de l'avant-projet), « toute personne » peut être poursuivie devant les tribunaux belges pour les infractions énumérées aux articles 347bis, 393 à 397 et 475 du Code pénal commises par elle à l'étranger à l'encontre de Belges sans que ces inculpés doivent être trouvés en Belgique. En ce qui concerne les Belges, tout comme les étrangers (tant ceux ayant une résidence principale en Belgique que les autres), les possibilités de poursuites actuelles sont ainsi maintenues, mais uniquement dans la mesure où les infractions ont été commises à l'encontre d'une personne qui était belge au moment des faits.

5.4. Il résulte de ce qui précède que l'article 6, § 3, alinéas 1^{er} et 2, en projet, TPCpp instaure une distinction entre les auteurs selon qu'ils sont belges ou étrangers ayant leur résidence habituelle en Belgique. Dans le premier cas, la condition que l'inculpé soit trouvé en Belgique ne s'applique pas à la poursuite des infractions énumérées aux articles 347bis, 393 à 397 et 475 du Code pénal commises par un auteur belge à l'étranger. Dans le deuxième cas, il est toutefois requis, en ce qui concerne ces infractions, que l'étranger soit trouvé en Belgique, sauf si la victime est un belge, l'article 14, en projet, TPCpp pouvant alors être invoqué.

Ainsi qu'il a été indiqué, l'exposé des motifs consacré à l'article 6, en projet, TPCpp mentionne expressément que « [l]'exception introduite pour les homicides et la prise d'otages, à l'article 12 du Titre préliminaire par l'article 84 de la loi du 5 mai 2019 portant des dispositions diverses en matière pénale et en matière de cultes, et modifiant la loi du 28 mai 002 relative à l'euthanasie et le Code pénal social[,] a été reprise ».

Afin de répondre à cet objectif énoncé dans l'exposé des motifs, et de permettre la poursuite d'un étranger ayant sa résidence habituelle en Belgique pour l'une des infractions visées aux articles 347bis, 393 à 397 et 475 du Code pénal, lorsque cet inculpé n'est pas trouvé en Belgique, et également lorsque la victime n'est pas belge, l'article 6, § 3, alinéa 2, en projet, TPCpp doit être complété par une référence au cas des infractions prévues aux articles 347bis, 393 à 397 et 475 du Code pénal.

Article 4

6. L'article 7, en projet, TPCpp contient une nouvelle disposition prévoyant que toute personne qui commet une infraction pour le compte d'une personne morale dont le siège social est situé sur le territoire belge, pourra être poursuivie en Belgique.

7. Comme le confirme le délégué, la disposition en projet implique que des « personnes morales » qui commettent une infraction pour le compte d'une personne morale dont le siège social est situé sur le territoire belge, pourront également être poursuivies en Belgique. Mieux vaudrait insérer cette précision dans l'exposé des motifs.

8. Il a été demandé au délégué de préciser ce que l'on entend par « pour le compte de ». Il a répondu en ces termes :

« Dans le texte original européen contenant les dispositions modèles en matière de droit pénal matériel (document intitulé 'Projet de conclusions du Conseil relatives à des

dispositions types permettant d'orienter les travaux menés par le Conseil dans le domaine du droit pénal'), qui sont la source d'inspiration des différentes directives, la notion 'pour le compte de' est une traduction de l'anglais 'for its benefit', également traduit en NL 'te hunnen voordele'. Ce document ne contient cependant pas d'exemple concret.

La notion 'commises pour son compte' est déjà utilisée dans l'article 5 CP (relative à la responsabilité pénale des personnes morales). Elle indique l'obtention d'un profit (p.ex. une infraction de corruption active commise par le dirigeant d'entreprise pour obtenir un marché public en faveur de l'entreprise). Il s'agit donc d'un avantage matériel.

Sur la question de savoir si on vise aussi les filiales et contractants, ce texte indique que la personne doit agir : 'soit individuellement, soit en tant que membre d'un organe de la personne morale qui exerce un pouvoir de direction en son sein, en vertu :

- a) d'un mandat de représentation de la personne morale ;
- b) d'un pouvoir de prendre des décisions au nom de la personne morale; ou
- c) d'un pouvoir d'exercer un contrôle au sein de la personne morale.'

A priori, un lien direct est requis avec la personne morale ayant son siège en Belgique (autrement dit la personne a le pouvoir de la représenter ou de prendre des décisions en son nom). Une filiale peut être visée mais un sous-traitant ou un contractant ne semblent pas l'être ».

Il est recommandé d'insérer ces précisions dans l'exposé des motifs.

9. La Convention des droits de l'enfant et le PIDESC⁵ induisent pour la Belgique l'obligation de prévoir un cadre légal et juridique adapté pour protéger les droits des enfants à l'étranger contre les actions d'entreprises avec lesquelles la Belgique a un lien suffisant. À la lumière des conclusions, notamment, du Comité des droits de l'enfant⁶ et du Comité des droits économiques, sociaux et culturels⁷, la Belgique doit veiller à ce que le cadre juridique (pénal) soit adapté pour répondre à ces obligations découlant de la Convention relative aux droits de l'enfant et du PIDESC. À cet égard, il n'est pas exclu qu'une obligation positive analogue soit constatée par la Cour européenne des droits de l'homme sur la base des articles 3 et 4 CEDH⁸. Il revient au

⁵ Convention du 20 novembre 1989 'relative aux droits de l'enfant' et le Pacte international 'relatif aux droits économiques, sociaux et culturels', fait le 19 décembre 1966.

⁶ Voir Comité des droits de l'enfant, Observation générale n° 16 (2013) sur les obligations des États concernant les incidences du secteur des entreprises sur les droits de l'enfant, 17 avril 2013.

⁷ Comité des droits économiques, sociaux et culturels, Observations finales concernant le cinquième rapport périodique de la Belgique, 26 mars 2020, n° 12 : « En plus de la mise en œuvre du Plan d'action national 'Entreprises et droits de l'homme', le Comité recommande à l'État partie d'adopter un cadre normatif et réglementaire de nature contraignante qui : a) Impose aux entreprises établies dans l'État partie d'exercer une diligence raisonnable en matière de droits de l'homme dans leurs activités et dans leurs relations commerciales, dans l'État partie comme à l'étranger ; b) Prévoit que les entreprises soient tenues responsables en cas de violation des droits économiques, sociaux et culturels ; c) Permet aux victimes, y compris aux victimes de représailles, de demander réparation par des voies judiciaires ou non judiciaires ».

⁸ Voir, par exemple, Cour eur. D. H., 26 mars 1985, *X et Y c. Pays-Bas*, où la Cour eur. D.H. indiquait qu'il existe pour les Pays-Bas une obligation positive d'adopter une certaine législation pénale, en vertu de l'article 8 CEDH.

législateur de veiller à ce que ces obligations soit remplies de manière adéquate et constitutionnelle⁹.

Article 5

10. L'article 8, en projet, TPCpp reproduit le contenu de l'actuel article 6, 1^o*bis* et 1^o*ter*, TPCpp. Comme le prévoit l'actuel article 12, 1^o, TPCpp, il n'est pas requis que l'inculpé soit trouvé en Belgique.

11.1. La disposition en projet prévoit la compétence de la Belgique lorsqu'une personne est soupçonnée d'une violation grave du droit international humanitaire ou d'une infraction terroriste, les deux étant définies dans le Code pénal.

La disposition en projet ne prévoit pas de dispositif analogue en cas de délit de torture. L'article 5, § 1^{er}, b), de la Convention des Nations unies contre la torture¹⁰ dispose toutefois que l'État prend les mesures nécessaires pour établir sa compétence quand l'auteur présumé de tortures est un ressortissant dudit État. La Convention des Nations unies contre la torture n'exige pas que la personne soupçonnée de tortures doive être présente en Belgique.

Certes, l'avant-projet comporte un article 25, contenant l'article 14/10, en projet, TPCpp, qui reproduit le contenu de l'article 12*bis* TPCpp. Cet article contient les cas de compétence basée sur des règles de droit international conventionnelles ou coutumières ou une règle de droit dérivé de l'Union européenne. Contrairement à ce qui s'applique à l'actuel article 12*bis* TPCpp, cette compétence ne doit plus être qualifiée de compétence subsidiaire par rapport aux autres types de compétence prévus aux articles 6 à 14/9, en projet. À cet égard, le commentaire consacré à l'article 25 de l'avant-projet porte ce qui suit :

« Comme la convention contre la torture (et les autres sources de droit international prévoyant notamment une obligation d'établir une compétence universelle pour connaître d'une infraction internationale) ne crée pas de règle de primauté entre les règles de compétence extraterritoriale vis-à-vis de la compétence universelle et à son détriment, il faut donc conclure que l'article 12*bis* n'est pas une règle subsidiaire mais une règle complémentaire à l'égard des autres règles de compétence prévues aux actuels articles 6 à 11 du Titre préliminaire du Code de procédure pénale ».

Compte tenu de l'article 14/10 TPCpp, en projet à l'article 25 de l'avant-projet, le dispositif en projet suffit donc pour respecter les obligations de droit international.

11.2. Au regard du principe de légalité en matière pénale, il est toutefois recommandé que les dispositions en projet précisent plus explicitement quelles infractions relèvent de la compétence de la Belgique.

⁹ À cet égard, il peut notamment être renvoyé à l'avis C.E. 69.788/2/V du 13 septembre 2021 que la section de législation a rendu sur une proposition de loi 'instaurant un devoir de vigilance et un devoir de responsabilité à charge des entreprises tout au long de leurs chaînes de valeur', *Doc. parl.*, Chambre, 2020-21, n° 1903/2.

¹⁰ Convention des Nations unies 'contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants', New York, 10 décembre 1984.

La Cour eur. D. H. juge qu'une référence générale dans une incrimination n'est pas incompatible en soi avec l'article 7 de la CEDH, mais qu'une référence explicite constitue la manière la plus efficace de garantir la prévisibilité de la loi pénale. Dans un avis du 29 mai 2020, la Cour européenne des droits de l'homme, interrogée par la Cour constitutionnelle d'Arménie, a jugé ce qui suit au sujet d'une incrimination par la voie de « législation par référence »¹¹ :

« 2. Pour être conforme à l'article 7 de la Convention, une loi pénale qui définit une infraction en ayant recours à la technique de 'législation par référence' doit (...) respecter les exigences générales relatives à la 'qualité de la loi', c'est-à-dire qu'elle doit être suffisamment précise, accessible et prévisible dans son application. Étant donné que la norme référée devient partie intégrante de la définition de l'infraction, les deux normes (la norme référente et la norme référée) lues conjointement doivent permettre aux personnes concernées de prévoir, en s'entourant au besoin de conseils éclairés, quel comportement peut engager leur responsabilité pénale. Cette interprétation découle pour la Cour des principes généraux de sa jurisprudence concernant les exigences en matière de qualité de la loi, et elle est confortée par les éléments de droit comparé disponibles (...).

73. Par ailleurs, la Cour considère que la manière la plus efficace de garantir la clarté et la prévisibilité d'une incrimination conçue sur ce modèle est de faire en sorte que la référence soit explicite et que la norme référente définisse les éléments constitutifs de l'infraction. En outre, les normes référées ne doivent pas étendre la portée de l'incrimination telle qu'elle est définie par la norme référente. En tout état de cause, il appartient à la juridiction nationale appliquant à la fois la norme référente et la norme référée d'apprécier si l'engagement d'une responsabilité pénale était prévisible dans les circonstances de l'espèce.

74. La Cour est donc d'avis que recourir à la technique de 'législation par référence' pour incriminer des actions ou omissions n'est pas en soi incompatible avec les exigences de l'article 7 de la Convention. Lues conjointement, la norme référente et la norme référée doivent permettre à la personne concernée de déterminer, en s'entourant au besoin de conseils éclairés, quel comportement est propre à engager sa responsabilité pénale. Cette exigence vaut également lorsque la norme référée a dans l'ordre juridique concerné un rang hiérarchique ou un niveau d'abstraction plus élevés que la norme référente.

La manière la plus efficace de garantir la clarté et la prévisibilité d'une incrimination conçue sur ce modèle est de faire en sorte que la référence soit explicite et que la norme référente définisse les éléments constitutifs de l'infraction. En outre, les normes référées ne doivent pas étendre la portée de l'incrimination telle qu'elle est définie par la norme référente. En tout état de cause, il appartient à la juridiction nationale appliquant à la fois la norme référente et la norme référée d'apprécier si l'engagement d'une responsabilité pénale était prévisible dans les circonstances de l'espèce ».

Eu égard au principe de légalité en matière pénale, il est recommandé de fixer autant que faire se peut le plus précisément possible les cas dans lesquels la Belgique est compétente (par exemple en se référant explicitement aux conventions internationales pertinentes).

¹¹ Cour eur. D.H. (grande chambre), 29 mai 2020, avis P16-2019-001 'relatif à l'utilisation de la technique de 'législation par référence' pour la définition d'une infraction et aux critères à appliquer pour comparer la loi pénale telle qu'elle était en vigueur au moment de la commission de l'infraction et la loi pénale telle que modifiée', §§ 72-74. Bien que l'avis concerne l'incrimination matérielle, le raisonnement peut être appliqué par analogie à d'autres dispositions pénales (comme celles en matière de compétence).

En tout état de cause, une précision explicite des cas de torture ou de prise d'otages assure une plus grande sécurité juridique et une meilleure accessibilité de la loi. Après tout, pour les infractions graves liées au droit international humanitaire et les infractions terroristes, on peut également soutenir que l'article 14/10, en projet, TPCpp suffirait, alors que les auteurs de l'avant-projet choisissent dans ces cas-là d'établir explicitement la compétence de la Belgique.

Compte tenu de ce qui précède, il est recommandé de compléter l'article 8, en projet, TPCpp. L'exposé des motifs, à savoir le commentaire consacré à l'article 25 de l'avant-projet, doit à tout le moins être complété par une énumération la plus complète possible des conventions et normes internationales, et des règles européennes qui relèveraient du champ d'application de l'article 14/10, en projet, TPCpp.

Article 10

12. L'article 12, en projet, TPCpp contient la règle de principe relative à la compétence liée à la personnalité passive (liée à la victime) qui ne s'applique pas si des poursuites extraterritoriales peuvent être engagées sur la base des articles 13 à 14/2 en projet.

L'article 12, § 1^{er}, en projet, TPCpp reproduit l'actuel article 10, 5°, alinéa 1^{er}, TPCpp étant entendu que l'auteur n'est pas limité à « l'étranger » mais qu'il s'agit de « toute personne ». L'article 12, § 2, en projet, TPCpp reproduit la condition de l'actuel article 12, alinéa 2, TPCpp.

13. L'exposé des motifs indique qu'une hiérarchie est établie au niveau de la compétence active, entre la règle de principe qui est assortie de conditions (article 6, en projet, TPCpp – article 3 de l'avant-projet) et les règles spécifiques des 7 à 11, en projet, TPCpp, qui ne sont pas assorties de conditions, et qui dès lors priment sur la règle de principe. Il en va de même au niveau de la compétence passive entre l'article 12, en projet, TPCpp (article 10 de l'avant-projet) et les articles 13 à 14/2, en projet, TPCpp (articles 11 à 14 de l'avant-projet).

À l'article 6, § 1^{er}, en projet, TPCpp, cette hiérarchie ressort de la mention indiquant que cette disposition s'applique « Sous réserve de l'application des articles 7 à 11 » (« Onder voorbehoud van de toepassing van de artikelen 7 tot 11 »). Le texte français de l'article 12, § 1^{er}, en projet, TPCpp, cependant, fait état de « Sous réserve de l'application des articles 13 à 14/2 » tandis que le texte néerlandais porte « Behoudens toepassing van de artikelen 13 tot 14/2 ». Par conséquent, on écrira dans le texte néerlandais de l'article 12, § 1^{er}, en projet, TPCpp « Onder voorbehoud van de toepassing ... ».

Article 11

14. L'exposé des motifs indique que, dans le texte néerlandais, les mots « Internationaal Strafgerechtshof » sont remplacés par les mots « Internationaal Strafhof ». L'article 13, alinéas 8 et 9, en projet, TPCpp, fait cependant toujours état de « Internationaal Strafgerechtshof ». On

adaptera le texte en conséquence. On adaptera de même l'article 14/10, en projet (article 25 de l'avant-projet).

15. En ce qui concerne la référence au Ministre de la Justice figurant à l'article 13, alinéas 8 et 9, en projet, TPCpp, il est renvoyé à l'observation formulée au point 19 de l'article 25 de l'avant-projet.

Article 20

16. L'article 14/6, en projet, TPCpp contient une règle de compétence liée à la défense d'autres intérêts. L'article 14/6, § 1^{er}, en projet, TPCpp reproduit le contenu de l'actuel article 10^{ter}, alinéa 1^{er}, 1^o à 3^o, TPCpp abrogeant la condition de minorité en matière d'abus sexuel et de mutilations sexuelles. Les infractions liées au mariage ou à la cohabitation forcés (articles 391^{sexies} et 391^{septies} C. pén.) sont ajoutées, de même que l'infraction liée aux actes non consentis commis avec un mobile discriminatoire (article 417/20 C. pén.). L'article 14/6, § 2, en projet, reproduit l'article 12, alinéa 2, actuel TPCpp.

17. Il a été demandé au délégué pourquoi les infractions aux articles 433^{quater}/1 (proxénétisme), 433^{quater}/4 (abus aggravé de la prostitution) et 417/56 (refus de prêter son concours technique à la suppression de certaines images à caractère sexuel ou à caractère extrêmement pornographique ou violent) du Code pénal ne figurent pas à nouveau dans l'article 14/6, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 1^o et 3^o, en projet, TPCpp.

Le délégué a répondu ce qui suit :

« Les articles 433^{quater}/1 et 433^{quater}/4 relatifs à l'infraction simple et aggravée de proxénétisme contre des victimes majeures avaient effectivement été introduits dans l'article 10^{ter} du TP en 2022. Ils pourraient effectivement être repris.

L'article 471/56 (refus de prêter son concours technique à la suppression de certaines images à caractère sexuel ou à caractère extrêmement pornographique ou violent) correspond à l'ancien article 371/3. Effectivement, il était repris dans l'article 10^{ter} lorsque celui-ci a été modifié en 2022, pour correspondre fidèlement à la large référence aux abus sexuels 'articles 371/1 à 377') qui était contenue dans l'article 10^{ter}. Dans le cadre de la présente réforme, l'opportunité de reprendre cet article dans l'article 14/6 en projet a été réévaluée. Cet article ne constitue pourtant pas une infraction sexuelle ou une autre atteinte grave aux personnes comme la traite des êtres humains ou le trafic de migrants. Il a donc été décidé de ne pas le reprendre ».

La référence aux infractions prévues aux articles 433^{quater}/1 et 433^{quater}/2 du Code pénal doit donc être ajoutée à l'article 14/6, § 1^{er}, en projet, du TPCpp.

Article 25

18. L'article 14/10, en projet, TPCpp contient la règle de compétence fondée sur le droit européen ou international. La disposition en projet correspond à l'actuel article 12^{bis} TPCpp. À l'instar de l'actuel article 12, alinéa 1^{er}, 5^o, TPCpp, il n'est pas requis que l'inculpé soit trouvé en Belgique.

19. Le commentaire consacré à l'article 25 de l'avant-projet indique qu'une modification est apportée concernant la transmission de l'information à la Cour pénale internationale. Aux termes de l'exposé des motifs, « il est [...] prévu que cette information est faite par l'Autorité centrale établie par l'article 2, 4ème tiret, de la loi du 29 mars 2004 concernant la coopération avec la Cour pénale internationale et les tribunaux pénaux internationaux ».

Depuis la modification de l'article 2, quatrième tiret, de la loi du 29 mars 2004 'concernant la coopération avec la Cour pénale internationale et les tribunaux pénaux internationaux' par la loi du 26 mars 2014, le Ministre de la Justice n'est plus l'autorité centrale. Conformément à l'article 2, quatrième tiret, l'autorité centrale est :

« l'autorité compétente en matière de coopération entre la Belgique et la Cour pénale internationale, soit au sein du Service public fédéral Justice, le service de droit international humanitaire, désigné par l'arrêté royal du 17 septembre 2005 relatif à la création d'un service de droit international humanitaire ».

Aux termes de l'article 14/10, en projet, TPCpp, c'est toujours le Ministre de la Justice qui informe la Cour pénale internationale des faits. En conséquence, on adaptera ce point. Il y a lieu d'adapter de la même manière l'article 13, en projet, TPCpp (article 11 de l'avant-projet).

20. En ce qui concerne l'emploi du terme « Cour pénale internationale », voir l'observation formulée au point 14 à propos de l'article 11 de l'avant-projet.

Article 29

21. L'article 14/13, en projet, TPCpp vise à préciser la notion du « suspect trouvé en Belgique ».

Selon l'exposé des motifs, « il n'est pas requis que, présent sur le territoire du royaume au moment de l'engagement des poursuites, le suspect y réside encore au moment du jugement; il suffit, mais il faut, qu'après l'infraction dont il est soupçonné, l'agent soit venu en Belgique et y ait été rencontré ou trouvé, même s'il a quitté le territoire avant les premiers actes de procédure ».

La question se pose de savoir si cette précision ressort suffisamment du texte de la disposition en projet. Celui-ci pourra être clarifié moyennant l'ajout des mots suivants : « même s'il a quitté le territoire avant les premiers actes de procédure ».

Articles 40, 41 et 48 à 50

22. La disposition énoncée à l'article 10^{bis} TPCpp est reproduite par l'avant-projet dans l'article 10, en projet, TPCpp (article 7 de l'avant-projet). Par conséquent, les articles 40, 41, 48 à 50 de l'avant-projet viseront chaque fois l'« article 10 ».

B. Prescription

Article 32

23. L'article 21 TPCpp, qui fixe les délais de prescription de l'action publique, est remplacé. Compte tenu de l'abrogation de l'interruption de la prescription de l'action publique (voir l'article 52 de l'avant-projet qu'abroge l'actuel article 22 TPCpp), de plus longs délais de prescription sont prévus (alinéa 1^{er}). Pour un crime punissable de la réclusion à perpétuité, le délai de prescription est de trente ans, pour un crime punissable de la réclusion de plus de vingt ans à trente ans, le délai de prescription est de vingt ans, pour un délit punissable d'une peine de réclusion de plus de cinq ans à vingt ans au plus, le délai de prescription est de quinze ans ¹². Pour un délit punissable d'une peine d'emprisonnement de cinq ans au plus, le délai de prescription est de dix ans ¹³, tandis que pour une contravention un délai de prescription d'un an s'applique ¹⁴.

Ces délais de prescription restent inchangés si la peine est réduite ou modifiée en raison de circonstances atténuantes (alinéa 3). Ainsi, la correctionnalisation et la contraventionnalisation n'affectent plus les délais de prescription.

Le jour de la commission de l'infraction est compris dans le délai de prescription (alinéa 2).

En cas de concours idéal, le délai de prescription propre à chaque infraction s'applique (alinéa 4) et en cas d'infraction continuée, le délai de prescription ne commence à courir qu'à partir du dernier fait considéré comme prouvé, à la condition que le délai écoulé entre les divers faits ne soit pas égal ou supérieur au délai de prescription (alinéa 5).

24. L'actuel article 21, alinéa 1^{er}, TPCpp dispose que l'action publique sera prescrite « à compter du jour où l'infraction a été commise ». L'actuel article 23 TPCpp dispose que le jour où l'infraction a été commise est compté dans les délais.

L'article 21, alinéa 2, en projet, TPCpp dispose uniquement que le jour où l'infraction a été commise est compté dans le délai. Il peut certes en être déduit que les délais de prescription prennent cours le jour où l'infraction a été commise. Pour des raisons de sécurité juridique, il semble toutefois indiqué d'insérer expressément à l'article 21, alinéa 1^{er}, en projet, TPCpp que ces délais de prescription courent « à compter du jour où l'infraction a été commise ».

25. Le texte français de l'article 21, alinéa 1^{er}, en projet, TPCpp, fait état d'« un délit punissable d'une peine de réclusion de plus de cinq ans à vingt ans au plus », tandis que le texte néerlandais se réfère à un « misdada strafbaar met meer dan vijf jaar tot ten hoogste twintig jaar

¹² Dans le système actuel, un délai de prescription de vingt ans s'applique aux crimes punissables de la réclusion à perpétuité (article 21, alinéa 1^{er}, 1^o, premier tiret) et aux infractions très graves commises sur des personnes mineures (article 21, alinéa 1^{er}, 1^o, deuxième tiret). Un délai de prescription de quinze ans s'applique à ces mêmes infractions spécifiques et à celle visée à l'article 417/12 C. pén., commises sur des personnes majeures (article 21, alinéa 1^{er}, 2^o). Un délai de prescription de dix ans s'applique aux autres crimes (article 21, alinéa 1^{er}, 3^o).

¹³ Dans le système actuel, un délai de prescription de cinq ans s'applique à un délit (article 21, alinéa 1^{er}, 4^o).

¹⁴ Dans le système actuel, un délai de prescription de six mois s'applique à une contravention (article 21, alinéa 1^{er}, 6^o).

opsluiting ». Au vu des peines dont il est fait mention, c'est bien le crime qui est visé, de sorte qu'on remplacera le mot « délit » par « crime » dans le texte français.

Article 33

26.1. L'article 21bis TPCpp définit les cas dans lesquels l'action publique ne se prescrit pas, à savoir les cas d'infractions au droit international humanitaire et un certain nombre d'infractions commises sur la personne d'un mineur. L'article 33 de l'avant-projet y ajoute une nouvelle catégorie. Il s'agit des infractions visées aux articles 394 et 475 C. pén., c'est-à-dire le meurtre et le meurtre pour faciliter le vol, commis dans un contexte déterminé, en particulier « si leur nature ou leur contexte est susceptible de porter gravement atteinte à un pays ou à une organisation internationale, ou sont de nature à susciter une crainte sérieuse dans la population ou à contraindre illégalement le gouvernement ou une organisation internationale à accomplir ou à s'abstenir d'accomplir un acte quelconque, ou à perturber gravement ou à détruire les structures fondamentales politiques, constitutionnelles, économiques ou sociales d'un pays ou d'une organisation internationale ».

26.2. L'exposé des motifs indique qu'il n'est pas acceptable que le délai de prescription commence à courir « dans certains dossiers socialement perturbants » et que les crimes précités pourraient, lorsqu'ils ont été perpétrés dans le contexte susvisé, bénéficier du même régime d'imprescriptibilité que les infractions liées au droit international humanitaire. Il précise encore que le contexte précité n'ajoute aucune infraction, mais vise des faits « qui sont extrêmement graves en raison de leur portée, en particulier du nombre de victimes ou de la peur intense ou terreur suscitée chez les citoyens », et qui pour cette raison ne peuvent être prescrits ou oubliés.

La définition du contexte découle du texte de l'article 137 du C. pén. qui définit les infractions terroristes. L'exposé des motifs souligne à cet égard que « la définition proposée n'ajoute aucun élément supplémentaire ou particulier d'intention et n'ajoute aucun élément constitutif dans le chef des auteurs des crimes commis visés aux articles 394 et 475 du Code pénal ». Lorsqu'il apprécie si l'action publique relative à ces infractions n'est pas prescrite, le juge doit uniquement vérifier si le contexte déterminé est présent, notamment « si les infractions commises ont pu, par leur nature ou leur contexte, porter gravement atteinte à un pays ou à une organisation internationale ou ont été de nature à susciter une crainte sérieuse dans la population ou à contraindre illégalement le gouvernement ou une organisation internationale à accomplir ou à s'abstenir d'accomplir un acte quelconque, ou à perturber gravement ou à détruire les structures fondamentales politiques, constitutionnelles, économiques ou sociales d'un pays ou d'une organisation internationale ». Le droit pénal matériel n'est pas modifié et l'avant-projet s'en tient strictement à une modification du régime de prescription de l'action publique de certains crimes. Ce régime particulier porte uniquement sur la commission de meurtres et de meurtres pour faciliter le vol dans le contexte spécifiquement cité. Il est indiqué :

« Pour de tels faits, il est à supposer qu'aucun droit à l'oubli ne peut exister et que, par conséquent, ils ne peuvent plus se prescrire. Comme il s'agit d'une disposition légale qui concerne uniquement la prescription de l'action publique, elle est immédiatement applicable aux faits qui ne seront pas encore prescrits à ce moment-là ».

26.3.1. La question se pose de savoir si l'imprescriptibilité pour meurtre ou meurtre pour faciliter le vol commis dans un contexte spécifique pourrait se concilier avec le principe d'égalité.

Le principe d'égalité et de non-discrimination n'exclut pas qu'une différence de traitement soit établie entre des catégories de personnes, pour autant qu'elle repose sur un critère objectif et qu'elle soit raisonnablement justifiée. L'existence d'une telle justification doit s'apprécier en tenant compte du but et des effets de la mesure critiquée ainsi que de la nature des principes en cause; le principe d'égalité et de non-discrimination est violé lorsqu'il est établi qu'il n'existe pas de rapport raisonnable de proportionnalité entre les moyens employés et le but visé.

26.3.2. La Cour constitutionnelle confirme qu'il n'existe pas de principe général garantissant la prescription de l'action publique. Sous la réserve qu'il ne peut prendre des mesures qui soient manifestement déraisonnables, le législateur démocratiquement élu peut fixer lui-même la politique répressive, qui englobe l'appréciation de la gravité d'un manquement et la sévérité avec laquelle ce manquement peut être puni, y compris les possibilités d'individualisation de la peine et les effets et actions qui y sont attachés, mais également la fixation de différents délais de prescription en fonction de l'infraction considérée. Le législateur peut aussi se montrer sévère dans des matières dans lesquelles les infractions peuvent porter gravement atteinte aux droits fondamentaux des individus et aux intérêts de la collectivité. Compte tenu de la marge d'appréciation importante dont il dispose en la matière, le législateur, lorsqu'il distingue le régime de prescription applicable selon les infractions concernées, peut avoir égard à un critère autre que celui de la sévérité de la peine que l'auteur peut encourir, pour autant que le critère retenu soit objectif et pertinent et que les droits des personnes concernées ne fassent pas l'objet d'une restriction disproportionnée ¹⁵.

26.3.3. En premier lieu, force est, semble-t-il, de constater que le régime en vigueur n'emporte en soi pas d'effets disproportionnés en ce qui concerne le droit à un procès équitable des personnes suspectées de meurtre et de meurtre pour faciliter le vol, perpétré dans le contexte spécifique.

La prescription vise tant à protéger la personne suspectée d'une infraction contre des poursuites tardives qu'à préserver l'ordre social en déterminant le moment à partir duquel la sécurité juridique et la paix sociale doivent l'emporter sur la poursuite des infractions. Ni la Constitution ni la Convention européenne des droits de l'homme (CEDH) ne prévoient toutefois une obligation pour les États parties de mettre en place un système de prescription en matière pénale.

La suppression du délai de prescription de l'action publique ne pourra avoir pour effet ni de pallier d'éventuelles négligences de la part des autorités chargées de la poursuite de ces infractions, ni de dispenser le législateur de prendre les mesures législatives adéquates et de procurer à ces autorités les moyens nécessaires au bon accomplissement de leurs missions. De même, les autres garanties inhérentes au procès équitable, telles qu'elles sont notamment ancrées dans l'article 6 de la CEDH, ne disparaissent pas par la seule adoption des dispositions attaquées. Ainsi, selon la Cour constitutionnelle, les juridictions d'instruction et les juridictions de jugement qui constatent qu'en raison de l'écoulement du temps, l'administration de la preuve ou les droits

¹⁵ C.C., 9 juin 2022, n° 76/2022, B.7.

de la défense du prévenu sont gravement et irrémédiablement affectés, de sorte qu'un procès pénal équitable n'est plus possible, constatent l'irrecevabilité de l'action publique. Même si le droit à un procès équitable n'est pas gravement et irrémédiablement affecté, la juridiction de jugement qui constate que l'administration de la preuve à charge ou à décharge est devenue impossible en raison de l'écoulement du temps doit en tirer les conséquences. Enfin, la présomption d'innocence n'est pas non plus mise à mal par la seule mesure d'imprescriptibilité ¹⁶.

26.3.4. En second lieu, force est de constater que le traitement particulier des infractions visées à l'article 21*bis*, 3°, en projet, TPCpp se fonde sur des critères qui, bien qu'étant généraux et devant être interprétés par le juge, peuvent être considérés comme suffisamment objectifs.

L'exposé des motifs n'explique que très peu l'objectif poursuivi par le dispositif en projet. En substance, l'exposé des motifs souligne la considération de principe des auteurs selon laquelle certaines infractions sont si graves et inspirent une telle peur et une telle terreur qu'elles ne devraient pas pouvoir se prescrire. Cette explication ne précise donc pas suffisamment les objectifs poursuivis par les règles spéciales de prescription ni comment ceux-ci justifient pourquoi les infractions mentionnées, dans le contexte spécifique précité, sont précisément qualifiées d'imprescriptibles.

Les auteurs de l'avant-projet devront donc clarifier ces aspects dans l'exposé des motifs, afin de permettre d'apprécier la pertinence de la distinction opérée.

Article 34

27. L'article 21*ter* TPCpp dispose que si la durée des poursuites pénales dépasse le délai raisonnable, le juge peut prononcer la condamnation par simple déclaration de culpabilité ou prononcer une peine inférieure à la peine minimale prévue par la loi.

Il est ajouté à l'article 21*ter* TPCpp, qui devient l'article 27, en projet, TPCpp, que si la durée des poursuites pénales dépasse le délai raisonnable, le juge peut également constater l'extinction de l'action publique.

Selon l'exposé des motifs, la réforme proposée implique que la prescription ne peut plus intervenir dans la phase de la juridiction de jugement (voir l'article 23, en projet, TPCpp – article 35 de l'avant-projet), mais que la juridiction de jugement peut, de manière motivée, prononcer la prescription de l'action publique dans les cas où il est question d'une méconnaissance grave du délai raisonnable.

Contrairement à ce qu'indique l'exposé des motifs, la disposition en projet ne mentionne pas qu'elle s'applique uniquement aux juridictions de jugement ¹⁷, et n'évoque pas non plus la condition qu'il doit s'agir d'une « méconnaissance grave du délai raisonnable ».

¹⁶ C.C., 9 juin 2022, n° 76/2022, B.11-B.13.

¹⁷ Les juridictions d'instruction doivent tenir un débat contradictoire sur la question du délai raisonnable et doivent se prononcer sur ce point (Cass., 8 avril 2008, P.07.1903.N).

28. La disposition en projet se démarque ainsi de la jurisprudence constante de la Cour de cassation, suivie par la Cour constitutionnelle, dont il découle qu'en cas de dépassement du délai raisonnable, ni les juridictions d'instruction ni les juridictions de jugement ne peuvent en principe prononcer l'extinction ou l'irrecevabilité de l'action publique ¹⁸.

Il découle de la jurisprudence de la Cour de cassation que la juridiction d'instruction ne peut constater l'irrecevabilité de l'action publique que dans l'hypothèse d'un dépassement du délai raisonnable ayant pour effet de porter gravement et irrévocablement atteinte à l'administration de la preuve et aux droits de défense de l'inculpé ¹⁹.

À ce sujet, la Cour constitutionnelle a précisé que, si les droits de la défense sont gravement et irréparablement affectés, la juridiction de jugement doit elle aussi constater l'irrecevabilité de l'action publique. Si, en raison du dépassement du délai raisonnable, l'administration de la preuve n'est plus possible, la juridiction de jugement doit acquitter le prévenu ²⁰.

Cela signifie également qu'actuellement, l'article 21^{ter} TPCpp ne prévoit une adaptation de la peine qu'en cas de retards et de dépassements du délai raisonnable qui ne portent pas atteinte au droit à un procès équitable, mais dont le seul préjudice est de laisser l'inculpé trop longtemps dans l'incertitude quant à l'issue de l'action publique. S'il n'a pas été gravement et irrévocablement porté atteinte à l'administration de la preuve et aux droits de défense, la constatation de la violation du délai raisonnable suffit, dans le cas de la juridiction d'instruction, à titre de réparation en droit. La juridiction de jugement est en effet liée par cette constatation ²¹.

29. L'article 6.1 de la CEDH et l'article 14.3 du PIDCP disposent que le prévenu a droit à ce que sa cause soit traitée dans un délai raisonnable. Ces articles ne précisent toutefois pas quelle sanction concrète doit être liée au dépassement du délai raisonnable. Cette question relève de la compétence des États membres. Il ressort de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme que les mesures de réparation appropriées peuvent consister en l'abandon des poursuites ²² ou en l'octroi d'une atténuation de la peine au regard de l'étendue du dommage subi en raison du retard ²³.

30.1. La disposition en projet permet au juge, tant de la juridiction d'instruction que de celle de jugement, de constater l'extinction de l'action publique (« het verval van de strafvordering uitspreken »), « si la durée des poursuites pénales dépasse le délai raisonnable ».

¹⁸ C.C., 18 février 2010, n° 16/2010, B.1.4 et B.2. Voir aussi : C.C. du 29 avril 2010, n° 51/2010, B.1.4 et B.2; C.C., 29 juillet 2010, n° 92/2010, B.2.4 et B.3.

¹⁹ Cass., 24 novembre 2009, P.09.0930.N; Cass., 24 novembre 2009, P.09.1080.N (la juridiction d'instruction doit en outre préciser contre quels éléments de preuve et pour quelles raisons l'inculpé ne pourrait plus assurer pleinement sa défense).

²⁰ C.C., 18 février 2010, n° 16/2010, B.2; 29 avril 2010, n° 51/2010, B.2; 29 juillet 2010, n° 92/2010, B.3; 9 juin 2022, B.13.

²¹ Cass., 27 octobre 2009, P.09.0901.N.

²² Cour eur. D.H., 6 juillet 1983, *G c. Allemagne*, n° 8858/80.

²³ Cour eur. D.H., 15 juillet 1982, *Eckle c. Allemagne*, n° 8858/80, § 66.

Au choix, offert au législateur par l'actuel article 21^{ter} TPCpp, de « sanctionner » la violation du délai raisonnable en agissant sur la détermination de la peine, est ajoutée la possibilité de sanctionner la violation du délai raisonnable en intervenant dans l'action publique même.

Comme le Conseil d'État, section de législation, l'a observé dans l'avis 28.940/2 sur un dispositif analogue, le régime en projet ne donne aucune indication sur les circonstances dans lesquelles le juge pourra par exemple déclarer l'action publique éteinte ou au contraire décider de l'acquittement de l'intéressé. Le procédé laisse au juge « le plus grand choix » (« meer armslag »), mais le Conseil a estimé que, ce faisant, le législateur n'a pas fixé les règles essentielles dans la loi. Il doit revenir au législateur et non au juge de décider si la violation du délai raisonnable doit être sanctionnée sur le plan de la procédure ou du point de vue du fond ²⁴.

30.2. L'absence d'une délimitation des cas dans lesquels le juge peut décider de constater l'extinction de l'action publique est d'autant plus problématique que cette dernière, contrairement aux mesures de détermination de la peine actuellement prévues à l'article 21^{ter} TPCpp, peut avoir des conséquences importantes pour les autres parties impliquées dans un procès pénal. La Cour de cassation considère ainsi que lorsque la durée anormale de la procédure n'empêche pas les droits de la défense de s'exercer pleinement, empêcher systématiquement le jugement de la cause reviendrait à priver plusieurs parties, notamment civiles, du procès qu'elles attendent, alors qu'elles sont également victimes du dépassement du délai raisonnable et qu'une réparation équitable ne peut être trouvée, en ce qui les concerne, que dans une accélération de la procédure et non dans la décision d'y mettre prématurément un terme ²⁵.

À cet égard, il convient également de rappeler que des obligations positives peuvent incomber à l'autorité en vue de garantir, en particulier par le biais de dispositions pénales et de poursuites pénales, la protection effective de droits fondamentaux ²⁶. Par conséquent, la décision

²⁴ Avis C.E. 28.940/2 du 12 mars 1999 sur des amendements à une proposition devenue la loi du 30 juin 2000 'insérant un article 21^{ter} dans le titre préliminaire du Code de procédure pénale', *Doc. parl.*, Chambre, 1998-99, n° 1961/4.

²⁵ Cass., 7 janvier 2015, P.13.1834.F.

²⁶ Voir, à titre d'exemple, C.C., 3 mars 2023, n° 36/2023, B.13 :

« Le droit à la vie, garanti par l'article 2 de la Convention européenne des droits de l'homme, constitue l'une des valeurs fondamentales des États démocratiques qui forment le Conseil de l'Europe. Ce droit oblige chaque État à prendre les mesures nécessaires à la protection de la vie des personnes relevant de sa juridiction (CEDH, grande chambre, 31 janvier 2019, *Fernandes de Oliveira c. Portugal*, (...), § 104 ; 26 mai 2020, *Makuchyan et Minasyan c. Azerbaïdjan et Hongrie*, (...), §§ 109-110). Cette obligation de protection vaut notamment à l'égard des personnes qui ont été confrontées à un risque imminent pour leur vie, même si elles n'ont pas été blessées (CEDH, 26 mai 2020, *Makuchyan et Minasyan c. Azerbaïdjan et Hongrie*, (...), §§ 89-94) et implique aussi que l'autorité compétente mène une enquête effective en cas d'éventuelle violation du droit à la vie (CEDH, grande chambre, 27 mai 2014, *Marguš c. Croatie*, (...), §§ 125 et 127 ; 26 mai 2020, *Makuchyan et Minasyan c. Azerbaïdjan et Hongrie*, (...), § 154).

L'exigence d'effectivité de l'enquête pénale découlant de l'article 2 de la Convention européenne des droits de l'homme peut aussi être interprétée comme une obligation pour les États d'exécuter sans délai leurs jugements définitifs. En effet, l'exécution d'une peine qui est infligée dans le contexte du droit à la vie doit être considérée comme faisant partie intégrante de l'obligation procédurale que cet article fait peser sur l'État (CEDH, 13 octobre 2016, *Kitanovska Stanojkovic e.a. c. l'ex-République yougoslave de Macédoine*, (...), § 32) ».

de constater l'extinction de l'action publique doit toujours être mise en balance avec l'obligation de prévoir une action publique effective.

30.3. On peut conclure de ce qui précède que la disposition en projet doit préciser dans quels cas d'une méconnaissance grave du délai raisonnable la décision de constater l'extinction de l'action publique peut être prise. Il ne semble pas illogique, à cet égard, que le législateur s'inspire à cet effet de la jurisprudence de la Cour de cassation qui renvoie aux cas dans lesquels il a été gravement et irrémédiablement porté atteinte à l'administration de la preuve et aux droits de la défense de l'inculpé.

31. Les textes français et néerlandais de l'article 21^{ter}, en projet, TPCpp ne concordent pas tout à fait. Le texte français recourt aux termes « constater l'extinction de l'action publique », tandis que le texte néerlandais fait état de « het 'uitspreken' van het verval van de strafvordering ». Mieux vaudrait y remédier.

Article 35

32. L'article 35 de l'avant-projet remplace l'article 23 TPCpp et dispose que le délai de prescription cesse de courir à dater du jour où la juridiction de jugement est saisie de l'action publique ²⁷.

L'exposé des motifs indique qu'« (o)n pourrait craindre que le ministère public ne manœuvre, dans certains cas, pour tenter de contourner l'obstacle de la prescription en portant devant la juridiction de jugement des affaires non encore finalisées. Pareille stratégie serait toutefois contraire au principe de loyauté dans l'exercice de l'action publique. En cas de déloyauté grave de la part du ministère public, l'action publique peut être déclarée irrecevable ».

À la question de savoir ce que l'on entend par « déloyauté grave », le délégué répond :

« De procureur des Konings dient te waken over de wettigheid van de bewijsmiddelen en de loyaliteit waarmee zij worden verzameld (artikel 28^{bis}, § 3, tweede lid, van het Wetboek van strafvordering). Het verhinderen van *verjaring door nog niet afgeronde zaken reeds voor het vonnisgerecht aanhangig te maken*, zou aanzien worden als strijdig met het beginsel van de loyaliteit bij de uitoefening van de strafvordering. Dergelijke ernstige tekortkoming aan de verbintenis om te waken over de wettigheid van de bewijsmiddelen en de loyaliteit waarmee ze worden verzameld, zijnde een 'grove deloyaliteit', zou kunnen leiden tot de onontvankelijkheid van de strafvordering.

De vonnisgerechten oefenen toezicht uit op de opdracht van het openbaar ministerie, door te waken over de regelmatigheid van het opsporingsonderzoek. Zij kunnen, indien het recht op een eerlijk proces, zoals gewaarborgd bij artikel 6 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens, onherstelbaar werd aangetast, de vervolging onontvankelijk verklaren (zie GWH arrest nr. 97/2020, overweging B.9; Cass., 31 mei 2011, P.10.2037.F;

²⁷ Il s'agit en principe du moment du renvoi vers la juridiction de jugement par une décision de la juridiction d'instruction (chambre du conseil ou chambre des mises en accusation) ou lors de la signification de la citation directe, de la remise d'une convocation par procès-verbal ou d'une comparution volontaire.

18 januari 2017, P.16.0626.F) ».

Mieux vaudrait intégrer ces précisions dans l'exposé des motifs.

Article 36

33. L'article 24 TPCpp est remplacé par la disposition selon laquelle le délai de prescription est suspendu lorsque la loi le prévoit ou lorsqu'il existe un obstacle légal à l'introduction ou à l'exercice de l'action publique. Cette disposition reproduit l'alinéa 1^{er} de l'actuel article 24 TPCpp.

34. Les textes français et néerlandais ne concordent pas. Le texte néerlandais fait état d'une suspension du délai de prescription « wanneer de wet dit bepaalt of wanneer er een wettelijk beletsel bestaat dat de instelling of uitoefening van de strafvordering verhindert », tandis que dans le texte français tel est cas « lorsque la loi le prévoit ou lorsqu'il existe un obstacle légal à l'introduction de l'action publique ».

Il semble qu'il faille supprimer les mots « of de uitoefening » dans le texte néerlandais, dès lors que la prescription ne court plus dès que l'action publique est introduite (article 23 CTCpp en projet).

Article 38

35. L'alinéa 1^{er} de l'article 28 TPCpp, qui prévoit que les articles précédents sont applicables dans toutes les matières prévues par les lois particulières, est abrogé (1°), tandis que l'alinéa 2 dispose que les articles 21 et 23 à 25 TPCpp ne font toutefois pas obstacle à l'application des dispositions particulières qui régissent la prescription des actions ayant pour effet le recouvrement des droits fiscaux ou d'amendes fiscales (2°).

Selon l'exposé des motifs, l'alinéa 1^{er} de l'actuel article 28 TPCpp est superflu, vu la modification apportée par l'article 37 de l'avant-projet à l'article 25 TPCpp.

Comme le confirme la Cour constitutionnelle dans l'arrêt 73/2015²⁸, la règle inscrite à l'article 26 CTCpp, selon laquelle l'action civile en dommages et intérêts ne peut se prescrire avant l'action publique, est également applicable à des faits qualifiés d'infractions, commis par des mineurs.

Dès lors que la modification de l'article 25 TPCpp ne concerne pas l'article 26 TPCpp, force est de constater que, contrairement à ce qui est énoncé dans l'exposé des motifs, l'alinéa 1^{er} de l'article 28 TPCpp n'est pas superflu. Le plus simple semble être d'ajouter la référence faite à l'article 26 TPCpp aux articles mentionnés dans l'article 25, en projet, TPCpp.

²⁸ C.C., 28 mai 2015, n° 73/2015, B.1 à B.5.

C. Observation d'ordre légistique

36. Les phrases liminaires de très nombreuses dispositions de l'avant-projet n'indiquent pas correctement l'historique des articles. On apportera les corrections suivantes.

L'article 7 TPCpp a été « remplacé » par la loi du 16 mars 1964. La phrase liminaire de l'article 4 de l'avant-projet sera corrigée en ce sens. L'article 12 TPCpp a été « modifié en dernier lieu par la loi du 5 mai 2019 ». On corrigera la phrase liminaire de l'article 10 de l'avant-projet en ce sens. À l'article 11 de l'avant-projet, il faut tenir compte du fait que l'article 13 TPCpp a été « remplacé » par l'arrêté-loi du 5 août 1943. À l'article 32 de l'avant-projet, on tiendra compte du fait que l'article 21 TPCpp a été remplacé par la loi du 5 février 2016 et modifié en dernier lieu par la loi du « 21 mars 2022 ». La phrase liminaire de l'article 33 de l'avant-projet doit être adaptée, dès lors que l'article 21bis TPCpp a été inséré par la loi du 13 avril 1995, « remplacé » par la loi du 14 novembre 2019 « et modifié par la loi du 21 mars 2022 ». À l'article 35 de l'avant-projet, la phrase liminaire doit tenir compte du fait que l'article 23 TPCpp a été « remplacé » par la loi du 30 mai 1961. À l'article 36 de l'avant-projet, il convient d'adapter la phrase liminaire, l'article 24 TPCpp ayant été remplacé par la loi du « 16 » juillet 2002 et « modifié en dernier lieu par la loi du 25 décembre 2016 ». L'article 39 de l'avant-projet doit prendre en considération le fait que l'article 29 TPCpp a été « inséré » et non « remplacé » par la loi du 16 avril 1935. Dans la phrase liminaire de l'article 42 de l'avant-projet, il faut ajouter que l'article 139 du Code d'instruction criminelle a été remplacé par l'arrêté royal du 10 janvier 1935 et modifié en dernier lieu par la loi du 27 décembre 2005. On adaptera l'article 43 de l'avant-projet, dès lors que l'article 12 du décret du 20 juillet 1831 a été modifié par la loi du « 8 juin 1867 ».

DE GRIFFIER - LE GREFFIER

DE VOORZITTER - LE PRÉSIDENT

Greet VERBERCKMOES

Marnix VAN DAMME