

Rolnummers 1341 en 1460

Arrest nr. 115/99
van 10 november 1999

A R R E S T

In zake : de prejudiciële vragen over artikel 8, eerste lid, van de besluitwet van 14 september 1918 betreffende o.m. de wijze van stemmen in het Militair Gerechtshof en de krijgsraden, artikel 10*bis* van de wet van 17 april 1878 houdende de voorafgaande titel van het Wetboek van Strafvordering en artikel 19 van de wet van 15 juni 1899 houdende eerste titel van het Wetboek van strafrechtspleging voor het leger, gesteld door het Hof van Cassatie.

Het Arbitragehof,

samengesteld uit voorzitter M. Melchior en rechter H. Boel, waarnemend voorzitter, en de rechters L. François, J. Delruelle, A. Arts, R. Henneuse en M. Bossuyt, bijgestaan door de griffier L. Potoms, onder voorzitterschap van voorzitter M. Melchior,

wijst na beraad het volgende arrest :

*

* *

I. *Onderwerp van de prejudiciële vragen*

a. Bij arrest van 6 mei 1998 in zake F. Leclercq tegen de Belgische Staat, waarvan de expeditie ter griffie van het Arbitragehof is ingekomen op 27 mei 1998, heeft het Hof van Cassatie de volgende prejudiciële vragen gesteld :

1. « Schendt artikel 8, eerste lid, van de Besluitwet van 14 september 1918 [betreffende o.m. de wijze van stemmen in het Militair Gerechtshof en de krijgsraden] de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, in zoverre het bepaalt dat de beslissingen van het Militair Gerechtshof ' bij meerderheid van stemmen genomen worden ', zonder te vereisen dat zij met eenparige stemmen van zijn leden genomen worden, ingeval zij een vrijspraak wijzigen of de door de krijgsraad opgelegde straffen verzwaren, terwijl artikel 211bis van het Wetboek van Strafvordering, dat toepasselijk is op gewone gerechten in hoger beroep, bepaalt dat, ingeval er een vrijsprekend vonnis is, het gerecht in hoger beroep geen veroordeling kan uitspreken dan met eenparige stemmen van zijn leden, en dat dezelfde eenstemmigheid voor het gerecht in hoger beroep vereist is om de door de eerste rechter uitgesproken straffen te kunnen verzwaren ? »

2. « Schenden de artikelen 10bis van de wet van 17 april 1878 houdende de voorafgaande titel van het Wetboek van Strafvordering en 19, tweede lid, van het Wetboek van Militaire Strafvordering de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, in zoverre zij respectievelijk bepalen dat de personen die, in welke hoedanigheid ook, aan een legerfractie in het buitenland verbonden zijn, of zij die de machtiging bekwamen een troepenkorps te volgen dat er deel van uitmaakt, en die enig misdrijf plegen op het grondgebied van een vreemde Staat, in België vervolgd kunnen worden en dat wanneer, buiten de tijd van oorlog, een legerfractie zich in een buitenlands gebied bevindt, zij geoordeeld worden door de militaire rechtscolleges voor al de door hen in het buitenlands gebied gepleegde misdrijven, terwijl de personen die niet onder die wetsbepalingen vallen, niet onderworpen zijn aan die uitgebreide bevoegdheid van de militaire gerechten ? »

Die zaak is ingeschreven onder nummer 1341 van de rol van het Hof.

b. Bij arrest van 20 oktober 1998 in zake D. Nassel tegen het Centrum voor gelijkheid van kansen en voor racismebestrijding, waarvan de expeditie ter griffie van het Arbitragehof is ingekomen op 4 november 1998, heeft het Hof van Cassatie de volgende prejudiciële vraag gesteld :

« Schendt artikel 8, eerste lid, Besluitwet van 14 september 1918 betreffende onder meer de wijze van stemmen in het Militair Gerechtshof en de krijgsraden, de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, in zoverre het bepaalt dat de beslissingen van, onder meer, het Militair Gerechtshof ' bij meerderheid van stemmen genomen worden ', zonder voor te schrijven dat zij met eenparige stemmen van zijn leden genomen worden, wanneer zij een vrijspraak wijzigen of de door de krijgsraad opgelegde straffen verzwaren, terwijl artikel 211bis Wetboek van Strafvordering, dat

toepasselijk is op de gewone strafgerechten in hoger beroep, bepaalt dat, wanneer er een vrijsprekend vonnis is, het gerecht in hoger beroep geen veroordeling kan uitspreken dan met eenparige stemmen van zijn leden, en dat dezelfde eenstemmigheid voor het gerecht in hoger beroep vereist is om de door de eerste rechter uitgesproken straffen te kunnen verzwaren? »

Die zaak is ingeschreven onder nummer 1460 van de rol van het Hof.

II. *De feiten en de rechtspleging in het bodemgeschil*

Twee militairen, F. Leclercq (zaak met rolnummer 1341) en D. Nassel (zaak met rolnummer 1460), stellen cassatieberoep in tegen twee arresten van het Militair Gerechtshof waarbij de in eerste aanleg door de Krijgsraad uitgesproken straf werd verzwaaard; in de zaak met rolnummer 1341 is F. Leclercq door het Militair Gerechtshof veroordeeld in zijn opeenvolgende hoedanigheid van officier en van « persoon, verbonden aan een legerfractie die zich in een buitenlands gebied bevindt ».

Aangezien de voornoemde personen de vraag naar de bestaanbaarheid van sommige in het geding zijnde bepalingen met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet hebben opgeworpen, heeft het Hof van Cassatie de hiervoor weergegeven prejudiciële vragen gesteld.

III. *De rechtspleging voor het Hof*

a) *In de zaak met rolnummer 1341*

Bij beschikking van 27 mei 1998 heeft de voorzitter in functie de rechters van de zetel aangewezen overeenkomstig de artikelen 58 en 59 van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Arbitragehof.

De rechters-verslaggevers hebben geoordeeld dat er geen aanleiding was om artikel 71 of 72 van de organieke wet toe te passen.

Van de verwijzingsbeslissing is kennisgegeven overeenkomstig artikel 77 van de organieke wet bij op 16 juni 1998 ter post aangetekende brieven.

Het bij artikel 74 van de organieke wet voorgeschreven bericht is bekendgemaakt in het *Belgisch Staatsblad* van 26 juni 1998.

Memories zijn ingediend door :

- de auditeur-generaal bij het Militair Gerechtshof, Gerechtsgebouw, 1000 Brussel, bij op 17 juli 1998 ter post aangetekende brief;
- de Ministerraad, Wetstraat 16, 1000 Brussel, bij op 28 juli 1998 ter post aangetekende brief;
- F. Leclercq, wonende te 3010 Leuven, Franz Schollaertstraat 25, bij op 31 juli 1998 ter post aangetekende brief

Van die memories is kennisgegeven overeenkomstig artikel 89 van de organieke wet bij op 17 september 1998 ter post aangetekende brieven.

Memories van antwoord zijn ingediend door :

- F. Leclercq, bij op 8 oktober 1998 ter post aangetekende brief;
- de Ministerraad, bij op 9 oktober 1998 ter post aangetekende brief;

- de auditeur-generaal bij het Militair Gerechtshof, bij op 16 oktober 1998 ter post aangetekende brief.

Bij beschikking van 29 oktober 1998 heeft het Hof de termijn waarbinnen het arrest moest worden gewezen, verlengd tot 27 mei 1999.

b) *In de zaak met rolnummer 1460*

Bij beschikking van 4 november 1998 heeft de voorzitter in functie de rechters van de zetel aangewezen overeenkomstig de artikelen 58 en 59 van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Arbitragehof.

De rechters-verslaggevers hebben geoordeeld dat er geen aanleiding was om artikel 71 of 72 van de organieke wet toe te passen.

Van de verwijzingsbeslissing is kennisgegeven overeenkomstig artikel 77 van de organieke wet bij op 25 november 1998 ter post aangetekende brieven.

Het bij artikel 74 van de organieke wet voorgeschreven bericht is bekendgemaakt in het *Belgisch Staatsblad* van 5 december 1998.

Memories zijn ingediend door :

- D. Nassel, wonende te 2440 Geel, Lebonstraat 8, bij op 6 januari 1999 ter post aangetekende brief;
- de Ministerraad, Wetstraat 16, 1000 Brussel, bij op 8 januari 1999 ter post aangetekende brief.

Van die memories is kennisgegeven overeenkomstig artikel 89 van de organieke wet bij op 9 maart 1999 ter post aangetekende brieven.

De Ministerraad heeft een memorie van antwoord ingediend bij op 8 april 1999 ter post aangetekende brief.

c) *In de twee zaken*

Bij beschikking van 18 november 1998 heeft het Hof de zaken samengevoegd.

Bij beschikking van 28 april 1999 heeft het Hof de termijn waarbinnen het arrest moet worden gewezen, verlengd tot 27 november 1999.

Bij beschikking van 14 juli 1999 heeft rechter H. Boel, waarnemend voorzitter in functie, de zetel aangevuld met rechter A. Arts.

Bij beschikking van 14 juli 1999 heeft het Hof de zaken in gereedheid verklaard en de dag van de terechtzitting bepaald op 29 september 1999.

Van die beschikking is kennisgegeven aan de partijen en hun advocaten bij op 16 juli 1999 ter post aangetekende brieven.

Op de openbare terechtzitting van 29 september 1999 :

- zijn verschenen :
 - . Mr. P. Vande Castele, advocaat bij de balie te Brussel, voor F. Leclercq;
 - . Mr. S. Souck, advocaat bij de balie te Brussel, *loco* Mr. R. Bützler, advocaat bij het Hof van Cassatie, voor D. Nassel;
 - . Mr. W. Timmermans *loco* Mr. P. Traest, advocaten bij de balie te Brussel, voor de Ministerraad;
- hebben de rechters-verslaggevers R. Henneuse en M. Bossuyt verslag uitgebracht;

- zijn de voornoemde advocaten gehoord;
- zijn de zaken in beraad genomen.

De rechtspleging is gevoerd overeenkomstig de artikelen 62 en volgende van de organieke wet, die betrekking hebben op het gebruik van de talen voor het Hof.

IV. *In rechte*

- A -

Wat betreft artikel 8, eerste lid, van de besluitwet van 14 september 1918 (zaak met rolnummer 1341, eerste vraag, en zaak met rolnummer 1460)

Standpunt van de auditeur-generaal bij het Militair Gerechtshof

A.1.1. In hoofdorde wordt aangevoerd dat artikel 157, eerste lid, van de Grondwet, in zoverre het « bijzondere wetten » ertoe machtigt de organisatie van de militaire rechtbanken, hun bevoegdheden, de rechten en verplichtingen van de leden van die rechtbanken alsmede de duur van hun ambt te regelen, verantwoordt dat die bijzondere wetten kunnen afwijken van de grondwettelijke bepalingen; aldus wijken de bevoegdheid van de militaire rechtscolleges in strafzaken en voor politieke en persmisdrijven, alsmede de aanwijzing op termijn van de leden van de genoemde rechtscolleges, respectievelijk af van de artikelen 150 en 152 van de Grondwet. De regels van militaire strafvordering kunnen bijgevolg niet worden getoetst ten aanzien van artikel 10 en 11 van de Grondwet.

A.1.2. In ondergeschikte orde, merkt de auditeur-generaal op dat de regel van eenstemmigheid, vervat in artikel 211*bis* van het Wetboek van Strafvordering, is ingevoerd naar aanleiding van de overgang van vijf naar drie leden van de zetel van de hoven van beroep alsmede om de gevolgen ervan te compenseren; aangezien de zetel van het Militair Gerechtshof een uit vijf leden samengestelde zetel is gebleven, was, wat dat Hof betreft, de toepassing van de regel van eenstemmigheid niet verantwoord.

A.2. In zijn memorie van antwoord wraakt de auditeur-generaal de kritiek van F. Leclercq met betrekking tot de geringere bekwaamheid, onafhankelijkheid en onpartijdigheid van de militaire rechtscolleges vergeleken met de gewone rechtbanken, doordat hij met name verwijst naar de rechtspraak van het Hof van Cassatie en van de Europese Commissie voor de Rechten van de Mens. Bovendien acht hij de aangevoerde verschillen – overigens vaak ten voordele van de beklaagde – tussen de militaire strafvordering en die van de gewone rechtscolleges overdreven, waarbij hij daarenboven opmerkt dat laatstgenoemde het bestaan kennen van plaatsvervangende raadsheren (hoven van beroep) en gezworenen (hoven van assisen), die evenmin beroepsmagistraten zijn.

Standpunt van de Ministerraad

A.3.1. Na te hebben opgemerkt dat het Hof van Cassatie, volgens een vaste rechtspraak, oordeelt dat artikel 211*bis* van het Wetboek van Strafvordering niet van toepassing is op het Militair Gerechtshof, stelt de Ministerraad, als hoofdstelling, de vraag naar de bevoegdheid van het Arbitragehof om kennis te nemen van een besluitwet, een norm die – ondanks de hoedanigheid van wetgevende akte die eraan wordt toegekend – niet is vermeld onder de normen die artikel 142 van de Grondwet en de bijzondere wet van 6 januari 1989 aan de toetsing van het Hof onderwerpen.

A.3.2. In ondergeschikte orde is de Ministerraad van mening dat het in het geding zijnde verschil in behandeling verantwoord is. De meerderheidsregel, tegelijkertijd (en in dezelfde bepaling) ingevoerd als de geheime stemming, zou ertoe strekken « de geheime stemming te vergemakkelijken en tegelijkertijd een doeltreffende militaire rechtspleging te waarborgen ».

De Ministerraad verwijst bovendien naar de door de auditeur-generaal bij het Militair Gerechtshof uiteengezette argumentering (A.1.2), die uit de ruimere samenstelling van het Militair Gerechtshof is afgeleid.

Standpunt van de eisers tot cassatie

Standpunt van F. Leclercq (zaak met rolnummer 1341)

A.4.1. Nadat met name is herinnerd aan het vermoeden van onschuld en aan de beroepsprocedure, wordt in de eerste plaats opgemerkt dat, indien artikel 211*bis* van het Wetboek van Strafvordering, waarbij de eenstemmigheid wordt opgelegd, afwijkt van de meerderheidsregel vervat in artikel 193 van hetzelfde Wetboek, dat gebeurt met inachtneming van drie elementen, die eveneens kunnen worden toegepast op het niveau van het Militair Gerechtshof: een rechtscollege heeft reeds uitspraak gedaan; het hoger beroep gaat uit van het openbaar ministerie; tegen de beslissing tot hervorming kan door de beklagde geen hoger beroep worden aangetekend.

A.4.2. De eiser tot cassatie onderstreept vervolgens dat, niettegenstaande de hoedanigheid van de magistraten die uitspraak doen in hoger beroep, enerzijds, en het feit dat het om een mogelijke hervorming gaat van in eerste aanleg door beroepsmagistraten van genomen beslissingen, anderzijds, artikel 211*bis*, ingevoegd bij de wet van 10 oktober 1967, alle rechtscolleges in hoger beroep de regel van de eenstemmigheid heeft opgelegd. Die strekte, volgens de auteur van de memorie, ertoe « nieuwe waarborgen te geven aan de rechtzoekenden wier geval voortaan door een beperkt aantal beroepsmagistraten zou worden onderzocht in tweede aanleg » alsmede waarborgen te verlenen tegen « de ongepaste hogere beroepen van het openbaar ministerie ». Gelet op de samenstelling van het Militair Gerechtshof, is de regel van de eenstemmigheid als jurisdictionele waarborg *a fortiori* onvermijdelijk wat dat Hof betreft, aangezien het « minder waarborgen inzake bekwaamheid, onafhankelijkheid en onpartijdigheid biedt dan de beroepsmagistraat ».

A.4.3. Na een overzicht van de verschillende wijzen van beraadslaging, die soms de eenstemmigheid vergen - zoals artikel 4 van de besluitwet van 27 januari 1916 (ontstentenis van verschijning van de beklagde voor het Militair Gerechtshof) en de wet van 16 juli 1997 (statuut van het rijkswachtpersoneel) -, onderzoekt de eiser vervolgens de bevoegdheden van het Militair Gerechtshof, alsmede de procedure die voor dat Hof van toepassing is. Hij besluit daaruit dat de toepassing van de regel van de eenstemmigheid niet wordt verhinderd en dat, wat meer is, zij noodzakelijk is, rekening houdend zowel met de samenstelling van het Hof - die niet-professionele magistraten insluit - als met sommige specifieke kenmerken, die ongunstig zijn voor de beklagden, van de procedure die voor dat Hof van toepassing is.

A.5.1. In zijn memorie van antwoord verklaart F. Leclercq zich te gedragen naar de wijsheid van het Hof wat de ontvankelijkheid van de door de auditeur-generaal bij het Militair Gerechtshof neergelegde memories betreft en betwist verder de in hoofdorde door de Ministerraad aangevoerde onbevoegdheid van het Hof om kennis te nemen van besluitwetten.

A.5.2. Ten gronde wordt opgemerkt dat, hoewel de ontstentenis van de regel van eenstemmigheid daadwerkelijk het risico verhoogt dat de straf in hoger beroep verzwart, zij daarentegen irrelevant is ten aanzien van de bekommernis om het geheime karakter van de stemming te garanderen; de regel van de eenstemmigheid heeft tot doel de beklagde te beschermen en niet de leden van het rechtscollege, waarbij indien nodig de balans van de desbetreffende belangen moet overhellen ten voordele van eerstgenoemde.

De eiser tot cassatie merkt bovendien op dat, zowel in het verleden als momenteel nog (artikel 4 van de besluitwet van 27 januari 1916, artikel 4 van de wet van 30 mei 1951 en artikel 148, tweede lid, van de Grondwet), het Militair Gerechtshof de toepassing van de regel van eenstemmigheid heeft gekend en nog steeds kent, waarbij die regel, *a fortiori* onvermijdelijk is in geval van verzwaring van de straf waartoe in eerste aanleg is besloten. Bovendien omvatten verscheidene rechtscolleges - met name het Hof van Cassatie -, zoals het Militair Gerechtshof, meer dan drie leden, hoewel de regel van eenstemmigheid nochtans op hen van toepassing is.

Standpunt van D. Nassel (zaak met rolnummer 1460)

A.6. Voor die eiser tot cassatie kan, rekening houdend met de bewoordingen van artikel 58, tweede lid, van het Gerechtelijk Wetboek, worden betwist dat, zoals het Hof van Cassatie dat heeft beslist, artikel 211*bis* van het Wetboek van Strafvordering niet van toepassing is op de militaire strafvordering; die bepaling is overigens verenigbaar met de bewoordingen van artikel 8 van de besluitwet van 14 september 1918, waarbij de toepassing van de regel van eenstemmigheid van rechtswege voldoet aan die van de meerderheid.

In de interpretatie volgens welke artikel 211bis door het Militair Gerechtshof wordt toegepast in de in die bepaling beoogde specifieke gevallen, schendt artikel 8 van de besluitwet van 14 september 1918 het gelijkheidsbeginsel niet. In het tegengestelde geval, vereist de zorg om bescherming van de beklaagde, ten aanzien van wie de in eerste aanleg uitgesproken straf kan worden verzwaard, in dat geval, een versterkte meerderheid, en zelfs de eenstemmigheid, wanneer, zoals dat het geval is voor het Militair Gerechtshof, het rechtscollege een beperkt aantal leden bevat.

Wat betreft artikel 10bis van de wet van 17 april 1878 houdende de voorafgaande titel van het Wetboek van Strafvordering en artikel 19, tweede lid, van het Wetboek van strafrechtspleging voor het leger (zaak met rolnummer 1341, tweede vraag)

Standpunt van de auditeur-generaal bij het Militair Gerechtshof

A.7.1. Naast de in A.1.1 uiteengezette hoofdstelling, die eveneens in hoofdorde wordt overgenomen wat de voormelde bepalingen betreft, voert de auditeur-generaal aan dat artikel 10bis van de wet van 17 april 1878 de toepassing verankert van de « sinds onheuglijke tijden bestaande regel van het volkenrecht, de zogeheten ‘ wet van het vaderland ’ ». Bij ontstentenis van overeenkomst tussen de Staat van oorsprong en de Staat van verblijf, wordt aangenomen dat de tucht en de veiligheid van het leger onder de exclusieve bevoegdheid vallen van de militaire rechtbanken van de Staat van oorsprong.

De misdrijven gepleegd door de categorieën van burgers bedoeld in artikel 10bis van de wet van 17 april 1878 zijn van dien aard dat ze de reputatie van het leger in het buitenland aantasten en een nefaste invloed hebben op de militaire tucht; bovendien wordt opgemerkt dat de extraterritoriale bevoegdheid gunstig is voor de rechtzoekenden, burgers en militairen, wanneer zij berecht worden overeenkomstig de Belgische wetten en in hun taal.

Wat betreft de ontstentenis van de voorwaarde van dubbele strafbaarstelling, die beantwoordt aan de zorg dat het Belgische gerecht niet wordt ontwapend ten aanzien van overtredingen die door de plaatselijke wetgeving minder strikt worden gereguleerd. Bovendien zou de kennis van de buitenlandse wetgeving, evenals de eraan gegeven interpretatie, ernstige moeilijkheden veroorzaken, zowel op het vlak van de identificatie van de normen die van toepassing zijn als op het vlak van de vereiste spoed inzake militair recht.

A.7.2. Wat betreft artikel 19, tweede lid, van het Wetboek van strafrechtspleging voor het leger, is de bevoegdheid van het militaire rechtscollege ten aanzien de burgers verantwoord, enerzijds, door het feit dat het zowel duur als praktisch onmogelijk zou zijn Belgische burgerlijke rechtscolleges naast de militaire rechtscolleges te velde te organiseren en, anderzijds, door het gevolg van de door die burgers gepleegde misdrijven voor de militaire tucht waarvan de handhaving precies aan het militaire rechtscollege toekomt. Bovendien wordt opgemerkt dat dit rechtscollege volledig onafhankelijk is en dat het bovendien, zoals de gewone rechtscolleges, onderworpen is aan de controle van het Hof van Cassatie. De rechtspleging, die voor dat Hof van toepassing is, biedt overigens verscheidene voordelen, met name de vrije keuze van de taal van de rechtspleging.

A.8. In zijn memorie van antwoord onderstreept de auditeur-generaal met name dat, in tegenstelling tot de stelling van F. Leclercq, het uitsluitend de Belgische wet, en niet de buitenlandse wet, is die de Belgische rechter kan toepassen, en zulks met inachtneming van artikel 14 van de voorafgaande titel van het Wetboek van Strafvordering en artikel 57bis van het Militair Strafwetboek.

Standpunt van de Ministerraad

A.9. De Ministerraad acht het gemaakte verschil in behandeling tussen de militairen en de burgers die de troepen vergezellen en de andere rechtzoekenden verantwoord, in zoverre de eerstgenoemden, wat de in het buitenland gepleegde misdrijven betreft, het voordeel van de dubbele strafbaarstelling (artikel 7 van het Wetboek van Strafvordering) wordt ontzegd, hetwelk vereist dat het feit dat hun wordt verweten ook verboden is bij de wet van het land waar het is gepleegd.

Die maatregel, die op een objectief criterium berust – de band met een leger dat zich op buitenlands grondgebied bevindt – en die is ingevoerd bij de wet van 25 november 1948, als antwoord op de noodwendigheden van de bezetting, is dubbel verantwoord : het gaat erom, enerzijds, de bevoegdheid van een Belgisch rechtscollege te garanderen ten aanzien van de Belgen die zich in een bezet gebied bevinden en, anderzijds, te vermijden dat er in verband met eenzelfde feit tegen twee personen vervolgingen worden ingezet door het militaire rechtscollege, enerzijds, en een ander rechtscollege, anderzijds. De Ministerraad merkt bovendien de zorg op om de faam van België te vrijwaren en de tucht binnen het leger te handhaven.

Standpunt van F. Leclercq

A.10.1. Nadat de eiser tot cassatie de rechtspraak van het Hof inzake gelijkheid en het belang in het strafrecht van het legaliteitsbeginsel, de beginselen van strikte interpretatie en van rechtszekerheid in herinnering heeft gebracht, zet hij verscheidene bepalingen uiteen van het Strafwetboek en het Wetboek van Strafvordering, de interpretatie die de rechtsleer eraan geeft en de verbanden die daartussen moeten worden gelegd.

Na een diepgaand onderzoek van de schendingen van de voormelde beginselen, die, volgens de eiser tot cassatie, bepaalde interpretaties, in het bijzonder van artikel 10bis van de voorafgaande titel van het Wetboek van Strafvordering, met zich mee zouden brengen, besluit die partij dat « de algemene beginselen van gelijkheid en niet-discriminatie – sinds 1951 – vergen dat artikel 10bis niet wordt losgemaakt van de vereisten van de dubbele strafbaarstelling, analoog aan die welke later en expliciet in artikel 7 (van het Wetboek van Strafvordering) zijn gesteld »; daaruit wordt afgeleid dat enkel de interpretatie toelaatbaar is volgens welke een dubbele strafbaarstelling, ten aanzien van het Belgisch recht en het buitenlands recht, vereist is; in de memorie wordt vervolgens, met name, het verband onderzocht tussen artikel 10bis en artikel 7 van het Wetboek van strafrechtspleging voor het leger, de toepassingsfeer *ratione personae* van artikel 10bis, de ontstentenis van verschil gemaakt in die bepaling tussen vreedstijd en oorlogstijd.

A.10.2. Wat artikel 19 van het Wetboek van strafrechtspleging voor het leger betreft, onderzoekt de eiser tot cassatie achtereenvolgens de draagwijdte die moet worden gegeven aan de bewoordingen « al de misdrijven » en de kwestie van de respectieve bevoegdheden van de gewone rechtscolleges en militaire rechtscolleges, naargelang de vervolgbare feiten in België of in het buitenland zijn gepleegd, en besluit dan tevens tot de schending, door de voormelde bepaling, van de beginselen van gelijkheid en niet-discriminatie.

A.10.3. In zijn memorie van antwoord antwoordt de eiser tot cassatie op de door de Ministerraad en de auditeur-generaal bij het Militair Gerechtshof uiteengezette argumentatie, in hoofdzaak met verwijzing naar de relevante passages van zijn memorie.

- B -

De in het geding zijnde bepalingen en de bevoegdheid van het Hof

B.1. Het Hof van Cassatie stelt aan het Hof de vraag naar de bestaanbaarheid met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet van, enerzijds, artikel 8, eerste lid, van de besluitwet van 14 september 1918 en, anderzijds, van artikel 10bis van de wet van 17 april 1878 houdende de voorafgaande titel van het Wetboek van Strafvordering en van artikel 19, tweede lid, van de wet van 15 juni 1899 houdende eerste titel van het Wetboek van Strafrechtspleging voor het leger.

Artikel 8, eerste lid, van de besluitwet van 14 september 1918 betreffende o.m. de wijze van stemmen in het Militair Gerechtshof en de krijgsraden bepaalt :

« De beslissingen van het krijgsgerechtshof en van de krijgsraden worden bij meerderheid van stemmen genomen. »

Artikel 10*bis* van de wet van 17 april 1878 bepaalt :

« Ieder aan de militaire wetten onderworpen persoon die enig misdrijf pleegt op het grondgebied van een vreemde Staat, kan in België worden vervolgd.

Hetzelfde geldt voor degenen die in welke hoedanigheid ook verbonden zijn aan een onderdeel van het leger dat zich op buitenlands grondgebied bevindt, of voor degenen die gemachtigd zijn om een troepenkorps dat van dit leger deel uitmaakt, te volgen. »

Artikel 19 van de wet van 15 juli 1899 houdende eerste titel van het Wetboek van strafrechtspleging voor het leger – waarvan enkel het tweede lid in het geding is – bepaalt :

« In tijd van oorlog worden de personen die, in welke hoedanigheid ook, aan het leger verbonden zijn, en zij die machtiging bekwamen een troepenkorps te volgen, berecht door de militaire gerechten voor al de misdrijven die hun ten laste kunnen gelegd worden, met uitzondering van die waarvan sprake in artikel 23, indien zij op het Belgisch grondgebied werden gepleegd.

Wanneer, buiten de tijd van oorlog, een legerfractie zich in een buitenlands gebied bevindt, worden de personen die, in welke hoedanigheid ook, eraan verbonden zijn en zij die machtiging bekwamen om een troepenkorps te volgen dat er deel van uitmaakt, geoordeeld door de militaire rechtscolleges voor al de door hen in het buitenlands gebied gepleegde misdrijven. »

B.2. De Ministerraad betwijfelt de bevoegdheid van het Hof om kennis te nemen van een besluitwet, te dezen de hiervoor vermelde besluitwet van 14 september 1918.

Hoewel de besluitwetten niet uitdrukkelijk voorkomen onder de normen die bij artikel 142 van de Grondwet en bij de artikelen 1 en 26 van de bijzondere wet op het Arbitragehof ter toetsing aan het Hof worden voorgelegd, hebben de Grondwetgever en de bijzondere wetgever ze impliciet beoogd, aangezien aan die besluitwetten exact dezelfde gevolgen worden toegekend als aan de eigenlijke wetten, temeer daar hun uitzonderlijk proces van totstandkoming niet dezelfde waarborgen heeft kunnen omvatten als dat van de wetten.

Het Hof is bevoegd om kennis te nemen van de bestaanbaarheid van de besluitwet van 14 september 1918 met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet; de door de Ministerraad opgeworpen exceptie wordt verworpen.

Ten gronde

B.3. Artikel 157, eerste lid, van de Grondwet bepaalt :

« De organisatie van de militaire rechtbanken, hun bevoegdheid, de rechten en verplichtingen van de leden van deze rechtbanken, alsmede de duur van hun ambt worden door bijzondere wetten geregeld. »

B.4. Doordat de Grondwet aldus erin voorziet dat « bijzondere wetten » met name de organisatie van de militaire rechtbanken regelen, stelt zij dat een verschil in behandeling in beginsel toelaatbaar is, maar heeft zij de wetgever niet vrijgesteld van elke inachtneming van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet.

Wat artikel 8, eerste lid, van de besluitwet van 14 september 1918 betreft (zaak met rolnummer 1341, eerste vraag, en zaak met rolnummer 1460)

B.5. Het voormelde artikel 8, eerste lid, bepaalt dat de beslissingen van het Militair Gerechtshof bij meerderheid van stemmen worden genomen, met name in geval van verzwaring van de in eerste aanleg uitgesproken straffen, terwijl, in hetzelfde geval, artikel 211 *bis* van het Wetboek van Strafvordering, in verband met de gewone gerechten in hoger beroep, bepaalt dat de beslissingen moeten worden genomen met eenparigheid van stemmen.

Wanneer het gaat over de meerderheid volgens welke moet worden beslist over een verzwaring van de in eerste aanleg uitgesproken straf, wordt dus onder de rechtzoekenden een verschil in behandeling gemaakt tussen diegenen die onder de bevoegdheid vallen van het Militair Gerechtshof en diegenen die onder de bevoegdheid vallen van de gewone gerechten in hoger beroep.

B.6. Het verschil in behandeling tussen bepaalde categorieën van personen dat voortvloeit uit de toepassing van verschillende procedures voor verschillende rechtscolleges en in minstens gedeeltelijk verschillende omstandigheden, houdt op zich geen discriminatie in. Van discriminatie zou slechts sprake kunnen zijn, indien het verschil in behandeling dat voortvloeit uit de toepassing van die procedures gepaard zou gaan met een onevenredige beperking van de rechten van de daarbij betrokken partijen.

B.7. Artikel 211*bis* van het Wetboek van Strafvordering, ingevoegd bij de wet van 10 oktober 1967 (artikel 3), neemt artikel 140, tweede en derde lid, van de wet van 18 juni 1869 op de rechterlijke organisatie over, bepalingen die zijn ingevoegd bij artikel 2 van de wet van 4 september 1891.

De parlementaire voorbereiding van de wet van 4 september 1891 geeft aan dat de eenparigheid van stemmen, die ze voortaan oplegt om de in eerste aanleg uitgesproken straf te verzwaren, bedoeld is als compensatie voor de vermindering, van vijf tot drie, van het aantal raadsheren waaruit de correctionele kamers van de hoven van beroep zijn samengesteld; aldus is opgemerkt (*Parl. St.*, Senaat, 1890-1891, verslag van de Commissie voor de Justitie, nr. 97, pp. 3 en 4) dat :

« Le projet de loi fait un nouveau pas dans la même voie, en réduisant à trois le nombre des conseillers appelés à statuer en appel dans les affaires correctionnelles et à former la chambre des mises en accusation.

Cette réduction nous semble complètement justifiée.

[...]

Après des débats animés, la Chambre s'est prononcée en faveur de cette importante réforme, et elle s'est ralliée à un amendement du gouvernement, établissant une garantie nouvelle en faveur de la défense du prévenu :

‘ S’il y a jugement d’acquiescement ou ordonnance de non-lieu rendus par un tribunal de première instance en matière répressive, la cour saisie de l’appel ne pourra prononcer la condamnation ou le renvoi qu’à l’*unanimité de ses membres*. La même unanimité sera exigée pour que la cour puisse aggraver les peines prononcées contre l’inculpé. ’

Cette disposition répond à l’objection la plus sérieuse élevée contre la réduction du nombre des conseillers siégeant à la chambre correctionnelle ou à la chambre des mises en accusation. »

B.8.1. Met toepassing van artikel 105 van het Wetboek van strafrechtspleging voor het leger en van artikel 1 van het koninklijk besluit van 18 augustus 1914 houdende samenstelling van het Krijsgerechtshof in oorlogstijd, bestaat laatstgenoemd gerechtshof uit vijf leden.

De correctionele kamers van de hoven van beroep zijn, hunnerzijds, samengesteld uit drie raadsheren met toepassing van artikel 109*bis*, § 3, van het Gerechtelijk Wetboek.

De correctionele kamers van de rechtbanken van eerste aanleg zitting houdende in hoger beroep tegen vonnissen gewezen door de politierechtbanken zijn samengesteld uit drie rechters in toepassing van artikel 92, § 1, 3°, van hetzelfde Wetboek.

B.8.2. Rekening houdend met de beperktere samenstelling van de correctionele kamers in beroep ten opzichte van de samenstelling van het Militair Gerechtshof, enerzijds, en het belang van de goede rechtsbedeling - aangezien het erom gaat de in eerste aanleg uitgesproken straf te verzwaren-, anderzijds, blijkt het niet onredelijk dat, voor dergelijke beslissingen, de regel van de eenparigheid van stemmen wordt voorgeschreven op het niveau van de correctionele kamers van de hoven van beroep en niet voor het Militair Gerechtshof; het Hof merkt in het bijzonder op dat, gelet op de respectieve samenstelling van die rechtscolleges, dat verschil in behandeling niet ertoe leidt dat de beslissing om een in eerste aanleg uitgesproken straf te verzwaren voor het Militair Gerechtshof door een beperkter aantal leden kan worden genomen dan voor de correctionele kamers : de toepassing van de meerderheidsregel op een zetel die is samengesteld uit vijf leden leidt immers noodzakelijkerwijze ertoe dat minstens drie leden – zijnde op zijn minst hetzelfde aantal raadsheren waarvoor de eenparigheid van stemmen vereist is bij artikel 211*bis* – voorstander zouden zijn van de beslissing om de oorspronkelijke straf te verzwaren.

De vereiste van een geheime stemming in het Militair Gerechtshof is overigens van die aard dat zij de onafhankelijkheid kan waarborgen van de militaire leden van dat rechtscollege die van verschillende graad zijn.

B.8.3. Uit wat voorafgaat volgt dat de rechten van de rechtzoekenden die aan het Militair Gerechtshof worden voorgelegd, door de wijze van stemming bedoeld in het in het geding zijnde artikel 8, eerste lid, niet op onevenredige wijze worden beperkt; die bepaling schendt de artikelen 10 en 11 van de Grondwet niet.

Wat artikel 10bis van de wet van 17 april 1878 houdende de voorafgaande titel van het Wetboek van Strafvordering en artikel 19, tweede lid, van de wet van 15 juni 1899 houdende eerste titel van het Wetboek van strafrechtspleging voor het leger betreft (zaak met rolnummer 1341, tweede vraag)

B.9.1. Krachtens de artikelen 3 en 4 van het Strafwetboek is de bevoegdheid van de Belgische rechtscolleges in strafzaken beperkt tot de misdrijven die zijn gepleegd op het grondgebied van het Rijk; die welke zijn gepleegd buiten dat grondgebied zijn echter strafbaar « in de gevallen bij de wet bepaald », waaronder het in artikel 10bis van de wet van 17 april 1878 houdende de voorafgaande titel van het Wetboek van Strafvordering beoogde geval wordt vermeld in verband met de misdrijven die zijn gepleegd door militairen (eerste lid) en de personen die zijn verbonden aan of gemachtigd zijn om een troepenkorps te volgen (tweede lid).

B.9.2. Terwijl artikel 21 van het Wetboek van strafrechtspleging voor het leger de militaire gerechten ertoe in staat stelt kennis te nemen van « al de misdrijven tegen de krijgsstrafwetten of tegen de wetten van gemeen recht » die zijn gepleegd door personen die onder de bevoegdheid vallen van die rechtbanken, wijkt artikel 23 van hetzelfde Wetboek evenwel van die algemene bevoegdheid af doordat het verscheidene aangelegenheden – met name fiscale – preciseert waarin de militairen onder de enkele bevoegdheid van de gewone rechtscolleges vallen.

Krachtens artikel 23, tweede lid, en artikel 19, eerste lid, van het Wetboek van strafrechtspleging voor het leger, is die uitzondering echter niet van toepassing wanneer de misdrijven in die aangelegenheden in het buitenland door militairen of, in oorlogstijd, door personen gemachtigd om hen te volgen, zijn gepleegd; op dezelfde wijze verwijst het in het geding zijnde artikel 19, tweede lid, buiten oorlogstijd, de personen die het leger volgen naar de militaire rechtscolleges voor alle misdrijven die zijn gepleegd in buitenlands gebied, zonder uitsluiting van de misdrijven in de in artikel 23 bedoelde aangelegenheden. In die aangelegenheden blijven de misdrijven bijgevolg tot de bevoegdheid van de militaire rechtbanken behoren, wanneer zij in buitenlands gebied zijn gepleegd.

B.9.3. Wanneer het om in buitenland gepleegde misdrijven gaat, wordt, enerzijds, de bevoegdheid van de Belgische gerechten uitgebreid tot de genoemde misdrijven ten aanzien van de personen die verbonden zijn aan een troepenkorps of gemachtigd zijn om het te volgen en

worden zij, anderzijds, aan de bevoegdheid van de gewone rechtscolleges onttrokken wat diegene van die misdrijven betreft die in artikel 23 van het Wetboek van strafrechtspleging voor het leger zijn bedoeld. Het is dat dubbele verschil in behandeling waarvoor aan het Hof wordt gevraagd te oordelen of het bestaanbaar is met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet.

Wat artikel 10bis van de wet van 17 april 1878 houdende de voorafgaande titel van het Wetboek van Strafvordering betreft

B.10.1. Het in het geding zijnde artikel 10bis is ingevoegd in de wet van 17 april 1878 houdende de voorafgaande titel van het Wetboek van Strafvordering bij artikel 1 van de wet van 14 juli 1951.

Volgens de parlementaire voorbereiding strekte het feit dat de bevoegdheid van de Belgische rechtscolleges werd uitgebreid tot de in het buitenland door militairen en burgers die hen vergezellen gepleegde misdrijven ertoe de rechtelijke of feitelijke straffeloosheid tegen te gaan die ten voordele van de voormelde personen zou kunnen spelen, teneinde, enerzijds, het aanzien van België te beschermen en, anderzijds, de discipline binnen het leger te handhaven (*Parl. St.*, Kamer, 1950-1951, nr. 374, pp. 1 tot 3).

B.10.2. Doordat de wetgever de bevoegdheid van de Belgische gerechten heeft uitgebreid tot de in het buitenland gepleegde misdrijven door de militairen en de personen die aan een troepenkorps verbonden zijn of gemachtigd zijn het te volgen, heeft de wetgever een maatregel genomen die pertinent is ten aanzien van de nagestreefde doelstellingen. Die maatregel, die zowel van toepassing is op de militairen als op diegenen die hen bijstaan of begeleiden – en die zich bijgevolg in hetzelfde milieu bewegen – is, doordat hij de daadwerkelijke bestraffing garandeert van de misdrijven welke die personen in het buitenland zouden plegen, van dien aard dat hij zowel bijdraagt tot het behoud van de voor de doeltreffendheid van de militaire operaties vereiste discipline als tot de vrijwaring van de geloofwaardigheid van België ten aanzien van de buitenlandse Staat en diens bevolking.

Het verschil in behandeling, naargelang die personen al dan niet aan die maatregel zijn onderworpen, houdt geen onevenredige beperking in van de rechten op wie het van toepassing is en is dus redelijk verantwoord.

Wat artikel 19, tweede lid, van het Wetboek van strafrechtspleging voor het leger betreft

B.11.1. Artikel 19, tweede lid, kent aan de militaire gerechten, buiten oorlogstijd, de bevoegdheid toe om over « al de misdrijven » te oordelen die zijn gepleegd door de personen die aan een troepenkorps zijn verbonden of die gemachtigd zijn het te volgen, wanneer het gaat om misdrijven gepleegd in het buitenland.

Die bepaling is in het Wetboek van strafrechtspleging voor het leger ingevoegd bij de wet van 25 november 1948. Volgens de parlementaire voorbereiding strekte die wetswijziging ertoe, in vredetijd, de bevoegdheid van de militaire rechtbanken te behouden voor de misdrijven die in het buitenland zijn gepleegd door de personen die het leger vergezellen, aangezien die bevoegdheid destijds enkel in oorlogstijd gewaarborgd was (oorspronkelijk artikel 19 van de wet van 15 juni 1899). Aldus is uiteengezet (*Parl. St.*, Senaat, 1947-1948, verslag, nr. 520, 28 september 1948) :

« Door het leger weer op vredesvoet te brengen, zou aan deze bevoegdheid een einde komen, vermits zij luidens de wet van 1899 slechts geldt in tijd van oorlog. »

B.11.2. Bovendien reglementeert artikel 19, eerste lid, dezelfde in het buitenland gepleegde misdrijven door dezelfde personen, in oorlogstijd; die bepaling vloeit voort uit de wijziging van het oorspronkelijke artikel 19 van de wet van 15 juni 1899 bij de wet van 27 februari 1958, die een dubbele doelstelling had.

Eenzijds, wordt bij artikel 1 van die wet een artikel *57bis* in het Militair Strafwetboek ingevoegd dat, wat betreft de militairen of diegenen die ze begeleiden, het feit dat men in het buitenland de wetgeving van die Staat overtreedt in verscheidene aangelegenheden, met name fiscale en inzake wegverkeer, als een misdrijf naar Belgisch recht beschouwt.

Anderzijds, wijzigen de artikelen 3 en 5 artikel 19, eerste lid, en 23 van het Wetboek van strafrechtspleging voor het leger, waarbij die wijziging, volgens de parlementaire voorbereiding, is ingegeven door een zorg voor samenhang (*Parl. St.*, Senaat, 1956-1957, nr. 54, vergadering van 11 december 1956, advies van de Raad van State, p. 11) :

« Wat de bevoegdheid van de militaire rechter betreft, zijn de personen die aan het leger zijn verbonden of gemachtigd werden om een troepenkorps te volgen, van wie sprake is in artikel 19, niet in dezelfde toestand als de militairen van wie sprake is in artikel 23.

Te dien aanzien kan men volstaan met er op te wijzen dat de in artikel 19 bedoelde personen in oorlogstijd door de militaire rechter wegens alle misdrijven, met inbegrip van de in artikel 23 genoemde misdrijven, worden berecht, terwijl de militairen wegens laatstgenoemde misdrijven in beginsel voor de gewone rechtbanken komen.

Het ontwerp L.4742 wil de behandeling van beide categorieën gelijkvormiger maken.

In de regeling van de gewijzigde artikelen 19 en 23 worden beide categorieën van personen zowel in vreedstijd als in oorlogstijd voortaan door de militaire rechter berecht wegens de in artikel 23 bedoelde misdrijven die in het buitenland worden gepleegd, en door de gewone rechter wegens dezelfde misdrijven als deze in België worden gepleegd. »

Overeenkomstig die zorg voor samenhang, handhaven artikel 23, tweede lid, en artikel 19, eerste lid, - het eerste wat de militairen betreft en het tweede voor de personen die aan de troep verbonden zijn of de machtiging hebben die te volgen in oorlogstijd – de bevoegdheid van de militaire rechtbanken voor de misdrijven in de in artikel 23 beoogde aangelegenheden, wanneer zij in buitenlands gebied zijn gepleegd.

B.12.1. In zoverre de tweede door de verwijzende rechter in de zaak met rolnummer 1341 gestelde prejudiciële vraag artikel 19, tweede lid, beoogt, wordt het Hof ondervraagd naar de bestaanbaarheid van die bepaling met het gelijkheidsbeginsel, in zoverre de aan de troep verbonden personen of die welke de troep vergezellen, buiten oorlogstijd, «geoordeeld worden door de militaire rechtscolleges voor al de door hen in het buitenlands gebied gepleegde misdrijven, terwijl de personen die niet onder die wetsbepalingen vallen, niet onderworpen zijn aan die uitgebreide bevoegdheid van de militaire gerechten».

B.12.2. Uit de artikelen 19, eerste en tweede lid, 21 en 23, eerste en tweede lid, volgt dat, wat de in het buitenland gepleegde misdrijven betreft, geen enkel verschil in behandeling wordt gemaakt ten aanzien van de omvang van de bevoegdheid van de militaire rechtscolleges tussen, enerzijds, de personen die verbonden zijn aan een troepenkorps of de machtiging verkregen een troepenkorps te volgen in vreedstijd en, anderzijds, diegenen die met hen kunnen worden vergeleken, namelijk dezelfde personen maar in oorlogstijd beschouwd en de militairen : de door die personen in het buitenland gepleegde misdrijven, eveneens in de in artikel 23 van het Wetboek van strafrechtspleging voor het leger bedoelde aangelegenheden, vallen voor al de voormelde

personen onder de bevoegdheid van de militaire rechtbanken. Het Hof merkt daarentegen op dat er niet meer verschil in behandeling is onder de hiervoor vermelde personen wat de misdrijven in de in artikel 23 bedoelde aangelegenheden betreft, wanneer zij in België zijn gepleegd : in dat geval volgt uit de voormelde bepalingen immers dat enkel de gewone rechtscolleges bevoegd zijn.

B.12.3. In afwezigheid van inbreuken op de Belgische wetten, is er geen enkele reden om personen die niet aan het leger verbonden zijn of gemachtigd worden om een troepenkorps te volgen, aan de bevoegdheid van de militaire gerechten te onderwerpen.

B.13. Uit wat voorafgaat volgt dat de prejudiciële vraag die betrekking heeft op de eventuele niet-bestaanbaarheid met het gelijkheidsbeginsel van artikel 10*bis* van de wet van 17 april 1878 houdende de voorafgaande titel van het Wetboek van Strafvordering en van artikel 19, tweede lid, van het Wetboek van strafrechtspleging voor het leger, ontkennend dient te worden beantwoord.

B.14. Alle vragen dienen bijgevolg ontkennend te worden beantwoord.

Om die redenen,

het Hof

zegt voor recht :

1. Artikel 8, eerste lid, van de besluitwet van 14 september 1918 schendt de artikelen 10 en 11 van de Grondwet niet, in zoverre het bepaalt dat de beslissingen van het Militair Gerechtshof « bij meerderheid van stemmen worden genomen », zonder dat het oplegt dat zij met eenparigheid van stemmen van de leden moeten worden genomen wanneer zij een vrijspraak wijzigen of door de Krijgsraad uitgesproken straffen verzwaren.

2. Artikel 10*bis* van de wet van 17 april 1878 houdende de voorafgaande titel van het Wetboek van Strafvordering schendt de artikelen 10 en 11 van de Grondwet niet, in zoverre het bepaalt dat de personen die, in welke hoedanigheid ook, aan een legerfractie in het buitenland verbonden zijn of zij die de machtiging verkregen een troepenkorps te volgen dat er deel van uitmaakt, en die enig misdrijf hebben gepleegd op het grondgebied van een vreemde Staat, in België zullen kunnen worden vervolgd.

3. Artikel 19, tweede lid, van de wet van 15 juni 1899 houdende eerste titel van het Wetboek van strafrechtspleging voor het leger schendt de artikelen 10 en 11 van de Grondwet niet, in zoverre het bepaalt dat de personen die, in welke hoedanigheid ook, aan een legerfractie in het buitenland verbonden zijn of zij die de machtiging verkregen een troepenkorps te volgen dat er deel van uitmaakt, buiten oorlogstijd, beoordeeld worden door militaire rechtscolleges voor alle in het buitenlands gebied gepleegde misdrijven.

Aldus uitgesproken in het Frans en het Nederlands, overeenkomstig artikel 65 van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Arbitragehof, op de openbare terechtzitting van 10 november 1999.

De griffier,

L. Potoms

De voorzitter,

M. Melchior