

BELGISCHE KAMER VAN
VOLKSVERTEGENWOORDIGERS

28 mei 2001

WETSVOORSTEL

tot wijziging van de wet van 5 augustus 1991 betreffende de in-, uit- en doorvoer van wapens, munitie en speciaal voor militair gebruik dienstig materieel en daaraan verbonden technologie en tot aanvulling van de voorafgaande titel van het Wetboek van Strafvordering

ADVIEZEN VAN DESKUNDIGEN

Voorgaande documenten :

Doc 50 **0431/ (1999-2000)** :

- 001 : Wetsvoorstel van de heer Van der Maelen c.s.
- 002 tot 006 : Amendementen.
- 007 : Verslag.
- 008 : Tekst aangenomen door de commissie.

CHAMBRE DES REPRÉSENTANTS
DE BELGIQUE

28 mai 2001

PROPOSITION DE LOI

modifiant la loi du 5 août 1991 relative à l'importation, à l'exportation et au transit d'armes, de munitions et de matériel devant servir spécialement à un usage militaire et de la technologie y afférente et complétant le titre préliminaire du Code de procédure pénale

AVIS D'EXPERTS

Documents précédents :

Doc 50 **0431/ (1999-2000)** :

- 001 : Proposition de loi de M. Van der Maelen et consorts.
- 002 à 006 : Amendements.
- 007 : Rapport.
- 008 : Texte adopté par la commission.

AGALEV-ECOLO	:	Anders gaan leven / Ecologistes Confédérés pour l'organisation de luttes originales
CVP	:	Christelijke Volkspartij
FN	:	Front National
PRL FDF MCC	:	Parti Réformateur libéral - Front démocratique francophone-Mouvement des Citoyens pour le Changement
PS	:	Parti socialiste
PSC	:	Parti social-chrétien
SP	:	Socialistische Partij
VLAAMS BLOK	:	Vlaams Blok
VLD	:	Vlaamse Liberalen en Democraten
VU&ID	:	Volksunie&ID21

<i>Afkortingen bij de nummering van de publicaties :</i>		<i>Abréviations dans la numérotation des publications :</i>	
DOC 50 0000/000 :	Parlementair document van de 50e zittingsperiode + nummer en volgnummer	DOC 50 0000/000 :	Document parlementaire de la 50e législature, suivi du n° et du n° consécutif
QRVA :	Schriftelijke Vragen en Antwoorden	QRVA :	Questions et Réponses écrites
CRIV :	Integraal Verslag (op wit papier, bevat de bijlagen en het Beknopt Verslag, met kruisverwijzingen tussen Integraal en Beknopt Verslag)	CRIV :	Compte Rendu Intégral (sur papier blanc, avec annexes et CRA, avec renvois entre le CRI et le CRA)
CRIV :	Voorlopige versie van het Integraal Verslag (op groen papier)	CRIV :	Version Provisoire du Compte Rendu intégral (sur papier vert)
CRABV :	Beknopt Verslag (op blauw papier)	CRABV :	Compte Rendu Analytique (sur papier bleu)
PLEN :	Plenum (witte kaft)	PLEN :	Séance plénière (couverture blanche)
COM :	Commissievergadering (beige kaft)	COM :	Réunion de commission (couverture beige)

<i>Officiële publicaties, uitgegeven door de Kamer van volksvertegenwoordigers</i>	<i>Publications officielles éditées par la Chambre des représentants</i>
<i>Bestellingen :</i>	<i>Commandes :</i>
Natieplein 2	Place de la Nation 2
1008 Brussel	1008 Bruxelles
Tel. : 02/ 549 81 60	Tél. : 02/ 549 81 60
Fax : 02/549 82 74	Fax : 02/549 82 74
www.deKamer.be	www.laChambre.be
e-mail : alg.zaken@deKamer.be	e-mail : aff.generales@laChambre.be

Advies van professor Alain De Nauw (V.U.B.)

1. De uitbreiding van het Belgisch jurisdictierecht voorgesteld in het door de Commissie voor de Buitenlandse Betrekkingen tijdens haar vergadering van 16 januari 2001 aangenomen wetsvoorstel tot wijziging van de wet van 5 augustus 1991 betreffende de in-, uit- en doorvoer van wapens, munitie en speciaal voor militair gebruik dienstig materieel en daaraan verbonden technologie en tot aanvulling van de voorafgaande titel van het Wetboek van strafvordering doet zoals gemeld in de opdracht problemen rijzen i.v.m. de toepasbaarheid van de voorgestelde wet en haar verenigbaarheid met het internationaal strafrecht.

Er rijzen nochtans ook andere vragen, met name de gegrondheid van de uitgangspunten van het wetsvoorstel en vooral de samenhang met het nationaal strafrecht.

Duidelijkheidshalve zal dit advies de volgende volgorde in aanmerking nemen :

- de uitgangspunten van het wetsvoorstel;
- de verenigbaarheid met het internationaal strafrecht;
- de samenhang met het nationaal strafrecht;
- de toepasbaarheid van de voorgestelde wet.

A. De uitgangspunten van het wetsvoorstel

2. In de memorie van toelichting van het wetsvoorstel wordt gewag gemaakt van tekortkomingen in het Belgisch wettenarsenaal. Er wordt de indruk gewekt dat om inzake wapenhandel te kunnen optreden wapens fysisch via Belgisch grondgebied moeten passeren. In gevallen waar België als uitvalsbasis wordt gebruikt kan in de huidige staat van de wetgeving niets ondernomen worden.

Anderzijds wordt in dezelfde memorie van toelichting gezegd dat de voorgestelde uitbreiding van jurisdictiemacht voortbouwt op de precedenten van de wet van 13 april 1995 betreffende de bestrijding van de mensenhandel en de kinderpornografie en de wet van 10 februari 1999 betreffende de omkoping.

3. De eerste bewering strookt niet volledig met het in de rechtspraak gehanteerd criterium om het misdrijf in de ruimte te localiseren. De rechtspraak gebruikt de ubiciteitstheorie : zodra een van de constitutieve elementen van het misdrijf zich op Belgisch grondgebied voltrokken heeft, heeft de Belgische rechter rechts-

Avis de M. Alain De Nauw professeur à la VUB

1. L'extension de la juridiction des tribunaux belges proposée dans la proposition de loi modifiant la loi du 5 août 1991 relative à l'importation, à l'exportation et au transit d'armes, de munitions et de matériel devant servir spécialement à un usage militaire et de la technologie y afférente et complétant le titre préliminaire du Code de procédure pénale, adoptée par la commission des Relations extérieures au cours de sa réunion du 16 janvier 2001, soulève, comme il a été précisé dans la demande d'avis, des problèmes au niveau de l'applicabilité de la loi proposée et de sa compatibilité avec le droit pénal international.

Or d'autres questions se posent également, notamment, celle du bien-fondé des postulats qui sont à la base de la proposition de loi et de sa cohérence avec le droit pénal national.

Pour la clarté de l'exposé, nous aborderons successivement les points suivants :

- les postulats qui sont à la base de la proposition de loi ;
- la compatibilité avec le droit pénal international ;
- la cohérence avec le droit pénal national ;
- l'applicabilité de la loi proposée.

A. Les postulats qui sont à la base de la proposition de loi

2. Dans les développements de la proposition de loi, l'auteur fait état de certaines lacunes dans l'arsenal législatif belge. On donne l'impression que pour pouvoir intervenir en matière de trafic d'armes, les armes doivent transiter physiquement par la Belgique.

Dans l'état actuel de la législation, on ne peut rien entreprendre contre les trafiquants si la Belgique est utilisée comme base d'opérations.

Il est fait observer, par ailleurs, dans ces mêmes développements que l'extension de juridiction proposée se fonde sur des précédents, à savoir l'application extraterritoriale de la loi du 13 avril 1995 relative à la traite des êtres humains et à la pornographie enfantine ainsi que de la loi du 10 février 1999 relative à la répression de la corruption.

3. La première allégation ne cadre pas parfaitement avec le critère utilisé dans la jurisprudence pour localiser l'infraction dans l'espace. La jurisprudence utilise la théorie de l'ubiquité : dès qu'un élément constitutif de l'infraction s'est déroulé sur le territoire belge, c'est le juge belge qui a le pouvoir de juridiction. Il ressort

macht. Uit het Teheran-arrest blijkt dat het Hof van Cassatie een brede inhoud geeft aan het criterium constitutief bestanddeel : de omstandigheid dat een cheque zonder dekking in Teheran getrokken werd op een bank die in België was gevestigd werd voldoende geacht om het misdrijf van uitgifte van cheque zonder dekking in België te lokaliseren (Cass. 23 januari 1979, Pas., 1979, I, 582).

De brede omschrijving van de in het voorgesteld artikel 16 van de wet opgesomde verboden gedragingen maakt dat opdrachten gegeven in België zelfstandige misdrijven vormen die kunnen in België gelokaliseerd worden op grond van artikel 3 Sw.

Daarenboven blijkt dat, mochten die gedragingen niet als zelfstandige misdrijven kunnen worden aangemerkt, zij als daden van deelneming kunnen gekwalificeerd worden. In dit verband zij opgemerkt dat de rechtspraak i.v.m. misdrijven inzake verdovende middelen afgestapt is van de traditionele opvatting dat daden van deelneming moeten gelokaliseerd worden in het land waar de hoofddaad wordt gesteld, om daden van deelneming gesteld in België m.b.t. een in het buitenland gepleegde hoofddaad desniettemin in België te lokaliseren (A. De Nauw, *Drugs, Algemene Praktische Rechtsverzameling*, 1998, nr. 151).

4. De tweede bewering overtuigt niet ten volle.

De wet van 13 april 1995 betreffende de bestrijding van de mensenhandel en de kinderpornografie, die een artikel 10ter aan de voorafgaande titel van het Wetboek van strafvordering heeft toegevoegd, wijkt wel af van de vereiste van een klacht of een officieel bericht van de buitenlandse overheid, doch niet van de voorwaarde van dubbele incriminatie (M. Hirsch, *La traite des êtres humains. Une législation modèle pour l'Europe ?*, J.T., 1995, 553-564; M. Guillemin en A. Luycks, *De strijd tegen de menshandel, de reclame voor diensten van seksuele aard en de bescherming van minderjarigen in het domein van de seksualiteit*, Vigiles, 1995, 19-27).

De wet van 10 februari 1999 betreffende de corruptie heeft niet in alle gevallen de dubbele vereiste van een klacht of officieel bericht en van de dubbele incriminatie opgeheven. Die vereisten zijn enkel opgeheven m.b.t. de omkoping van Belgische ambtenaren en van E.U.-ambtenaren. Een officieel bericht is vereist m.b.t. de omkoping van ambtenaren van een internationale organisatie en van buitenlandse ambtenaren

de l'arrêt Téhéran que la Cour de cassation donne un contenu fort large au critère « élément constitutif » : la circonstance qu'un chèque sans provision avait été tiré à Téhéran sur une banque qui était établie en Belgique a été jugée suffisante pour localiser en Belgique l'infraction d'émission d'un chèque sans provision (Cass. 23 janvier 1979, Pas. I, 582).

La définition fort large des comportements interdits énumérés à l'article 16 de la loi proposée implique que les ordres donnés en Belgique constituent des infractions autonomes qui peuvent être localisées en Belgique sur la base de l'article 3 du Code d'instruction criminelle.

Il s'avère en outre que s'ils ne devaient pas pouvoir être considérés comme des infractions autonomes, ces comportements pourraient être qualifiés d'actes de participation. Il convient d'observer à cet égard que la jurisprudence relative aux infractions concernant des stupéfiants a abandonné la conception traditionnelle selon laquelle les actes de participation doivent être localisés dans le pays où l'acte principal a été commis, pour pouvoir malgré tout localiser en Belgique les actes de participation accomplis en Belgique et afférents à un acte principal commis à l'étranger (A. De Nauw, *Drugs, Algemene Praktische Rechtsverzameling*, 1998, n°151).

4. La deuxième allégation n'est pas tout à fait convaincante.

Si elle n'exige plus que l'autorité belge ait reçu une plainte ou un avis officiel de l'autorité étrangère, la loi du 13 avril 1995 contenant des dispositions en vue de la répression de la traite des êtres humains et de la pornographie infantile, qui a ajouté un article 10ter au titre préliminaire du Code de procédure pénale, maintient la condition d'une double incrimination. (M. Hirsch, *La traite des êtres humains. Une législation modèle pour l'Europe ?*, J.T., 1995, 553-564 ; M. Guillemin et A. Luycks, *De strijd tegen de menshandel, de reclame voor diensten van seksuele aard en de bescherming van de minderjarigen in het domein van de seksualiteit*, Vigiles, 1995, 19-27).

La loi du 10 février 1999 relative à la répression de la corruption n'a pas supprimé dans tous les cas la double condition d'une plainte ou d'un avis officiel. Ces conditions n'ont été supprimées qu'en ce qui concerne la corruption de fonctionnaires belges ou de fonctionnaires de l'Union européenne. Un avis officiel est requis pour ce qui concerne la corruption de fonctionnaires d'une organisation internationale et de fonctionnaires

uit een E.U.-lidstaat. Betreft de omkopingsdaad een ambtenaar van een niet E.U.-lidstaat, dan is dubbele incriminatie bijkomend vereist en moet ook het omkopen van een Belgische ambtenaar in het land in kwestie tot bestraffing leiden (art. 10*quater* V.T. Sv.), (zie D. Flore, « L'incrimination de la corruption », Dossier n° 4 de la *Revue de droit pénal et de criminologie*, pp. 95-99).

B. De verenigbaarheid met het internationaal recht

5. De rechtsmacht van de rechter m.b.t. feiten gepleegd in het buitenland is traditioneel gebaseerd op vier aanknopingspunten :

- het actief personaliteitsbeginsel;
- het passief personaliteitsbeginsel;
- het staatsbeschermingsbeginsel;
- het universaliteitsbeginsel.

Terwijl vroeger een unilaterale uitbreiding van de rechtsmacht van de nationale rechter t.a.v. een in het buitenland te situeren misdrijf ten gevolge van het Lotus-arrest toegelaten was tenzij volkenrechtelijk verbod, wordt nu meer en meer de vraag gesteld van de volkenrechtelijke geoorloofdheid van de uitoefening van de rechtsmacht. Getuige is de kritiek op de sancties die de Reagan-administratie in de loop van de tachtigerjaren had genomen t.a.v. Europese filialen van Amerikaanse ondernemingen wegens niet-naleving van een Amerikaans embargo tegen de Sovjet-Unie (C. Van den Wijngaert, «De toepassing van de strafwet in de ruimte. Enkele beschouwingen» in *Liber Amicorum* Frédéric Dumon, Kluwer, 1987, 501-525).

6. Noch de memorie van toelichting, noch de discussie in de commissie voor de Buitenlandse Betrekkingen geven enige aanwijzing omtrent de voor het voorgesteld artikel 10*quinquies* V.T. Sv. gebruikte aanknopingspunten. Dit is een tekortkoming die verholpen dient te worden op gevaar af discussies uit te lokken.

Uitgaand van het feit dat het voorgestelde artikel 16 van de wet spreekt over wapenembargo ingesteld door België of door een internationale organisatie waarvan België lid is, kan gegist worden dat de terzake gehanteerde aanknopingspunten in het voorgestelde artikel 10 *quinquies* V.T. Sv. enerzijds het staatsbeschermingsbeginsel is wanneer het embargo ingesteld is door België en, anderzijds, het universaliteitsbeginsel is wanneer het embargo ingesteld is door een internationale organisatie waarvan België lid is.

étrangers ressortissants d'un État membre de l'Union européenne. Lorsque la corruption concerne un fonctionnaire d'un État hors Union européenne, la double incrimination est exigée et il est en outre requis que la corruption d'un fonctionnaire belge soit punie dans l'État concerné (article 10*quater*, titre préliminaire, Code de la procédure pénale), (voir D. Flore, « L'incrimination de la corruption », Dossier n° 4 de la *Revue de droit pénal et de criminologie*, pp. 95-99).

B. Compatibilité avec le droit international

5. Traditionnellement, la juridiction du juge pour ce qui concerne les faits commis à l'étranger se fonde sur quatre critères :

- le principe de la personnalité active;
- le principe de la personnalité passive;
- le principe de la protection de l'État;
- le principe d'universalité.

Alors qu'auparavant, une extension unilatérale de la juridiction du juge national à l'égard une infraction commise à l'étranger était acceptée à la suite de l'arrêt Lotus, sauf interdiction prévue par le droit international public, on s'interroge à présent de plus en plus sur la licéité de l'exercice de cette juridiction au regard de ce droit. Nous en voulons pour preuve les critiques formulées au sujet des sanctions infligées par l'administration Reagan, dans le courant des années quatre-vingt, à l'égard de filiales européennes d'entreprises américaines qui n'avaient pas respecté l'embargo américain décrété contre l'Union soviétique (C. Van den Wijngaert, *De toepassing van de strafwet in de ruimte. Enkele beschouwingen in Liber Amicorum* Frédéric Dumon, Kluwer, 1987, 501-525).

6. Ni les développements ni la discussion menée au sein de la commission des Relations extérieures ne fournissent la moindre indication concernant les critères utilisés pour l'application de l'article 10*quinquies* du titre préliminaire du Code de procédure pénale. Il s'agit là d'une lacune qu'il conviendrait de combler au risque de déclencher des discussions.

Etant donné que l'article 16 proposé de la loi parle d'embargo sur les armes décrété par la Belgique ou par une organisation internationale dont la Belgique est membre, on peut supposer que les critères utilisés en l'occurrence dans l'article 10*quinquies* proposé du titre préliminaire du Code de procédure pénale sont, d'une part, le principe de la protection de l'État si l'embargo est décrété par la Belgique et, d'autre part, le principe d'universalité si l'embargo est décrété par une organisation internationale dont la Belgique est membre.

Als die interpretatie correct is, dan is het wegvallen van de vereisten van een klacht of een officieel bericht van de buitenlandse overheid en dat op het feit een straf is gesteld door het land waar het feit is gepleegd verenigbaar met de traditionele regels terzake.

Het staatsbeschermingsbeginsel dat men terugvindt in de artikelen 6, 1° en 10, 1° V.T. Sv. is niet gebonden aan de vereisten van dubbele incriminatie en officieel bericht van de vreemde overheid.

Het universaliteitsbeginsel dat men terugvindt in de artikelen 6, 2° en 10, 3° V.T. Sv. m.b.t. de misdrijven tegen de muntwaarden van een vreemde staat vereist weliswaar een officieel bericht van de vreemde overheid. Er zou evenwel kunnen tegengeworpen worden dat er twee versies van het universaliteitsbeginsel bestaan en dat het te dezen gaat om de subsidiaire versie van het universaliteitsbeginsel die in de Duitse doctrine de *Stellvertretende Rechtspflegung* wordt genoemd. In deze versie leidt de *judex deprehensionis* als het ware zijn bevoegdheid af van die van het *forum delicti*. Daarom wordt een officieel bericht van de vreemde overheid vereist. Naast die subsidiaire variant bestaat echter ook een absolute variant (het *Weltpflegeprinzip*). In die versie is het irrelevant of het misdrijf strafbaar is volgens de *lex loci delicti* en of er een officieel bericht van de vreemde overheid is. Wellicht beroept het voorstel zich op die versie aangezien het hier gaat om een overtreding van een embargo ingesteld door een internationale organisatie en het dus een volkenrechtelijk delict betreft.

Mits nadere toelichting wordt verstrekt, zou aldus besloten kunnen worden dat de uitbreiding van de rechtsmacht van de Belgische rechter niet strijdig is met het internationaal recht.

Die conclusie neemt niet weg dat er problemen rijzen omtrent de samenhang van de voorgestelde tekst met het nationaal strafrecht, wat al op zichzelf vragen omtrent de toepasbaarheid van de voorgestelde wet doet rijzen.

C. De samenhang met het nationaal strafrecht

7. Het voorgestelde artikel 15 van de wet en het voorgestelde artikel 10 *quinquies* V.T. Sv. doen ernstige vragen rijzen betreffende hun integratie in de bestaande wetgeving.

Si cette interprétation est correcte, la suppression de la condition relative à la réception d'une plainte ou d'un avis officiel d'une autorité étrangère et de celle relative à la punissabilité du fait dans le pays où il a été commis est compatible avec les règles traditionnelles en la matière.

Le principe de la protection de l'État que l'on retrouve aux articles 6, 1°, et 10, 1°, du titre préliminaire du Code de procédure pénale n'est pas lié aux exigences d'une double incrimination et d'un avis officiel de l'autorité étrangère.

S'il est vrai que le principe d'universalité que l'on retrouve aux articles 6, 2°, et 10, 3°, du titre préliminaire du Code de procédure pénale, qui concernent les infractions ayant pour objet des monnaies d'un État étranger, requiert un avis officiel de l'autorité étrangère, on pourrait objecter qu'il existe deux versions du principe d'universalité et qu'il s'agit en l'occurrence de la version subsidiaire du principe d'universalité, qui est appelée *Stellvertretende Rechtspflegung* dans la doctrine allemande. Dans cette version, le *judex deprehensionis* puise pour ainsi dire sa compétence dans celle du *forum delicti*. C'est pourquoi un avis officiel de l'autorité étrangère est exigé. Il existe toutefois à côté de cette variante subsidiaire, une version absolue (le *Weltpflegeprinzip*), dans laquelle il est sans importance que le crime ou le délit soit punissable en vertu de la *lex loci delicti* ou que l'on ait reçu un avis officiel de l'autorité étrangère. La proposition se prévaut sans doute de cette version, puisqu'il est question en l'occurrence de la violation d'un embargo décrété par une organisation internationale et donc d'un délit relevant du droit international public.

On pourrait ainsi conclure que, moyennant précisions, l'extension de la juridiction des tribunaux belges n'est pas incompatible avec le droit international.

Une telle conclusion n'empêche pas que des problèmes se posent concernant la compatibilité du texte proposé avec le droit pénal national, ce qui, en soi, amène déjà à s'interroger sur l'applicabilité de la loi proposée.

C. La compatibilité avec le droit pénal national

7. L'article 15 proposé de la loi et l'article 10 *quinquies* proposé du titre préliminaire du Code de procédure pénale proposé posent de sérieux problèmes en ce qui concerne leur intégration dans la législation existante.

Artikel 15 heeft het over «iedere natuurlijke persoon die in België verblijft». Gelezen te samen met artikel 10*quinqüies* V.T. Sv. betreft deze formulering waarschijnlijk «de in België verblijvende Belg of vreemdeling». Ernstige twijfel rijst omtrent de gevolgen van de tekst in het licht van het territorialiteitsbeginsel van artikel 3 Sw. dat alle strafbare feiten gepleegd in België onder de jurisdictie brengt van de Belgische rechter, ongeacht de Belgische of vreemde nationaliteit van de vermoedelijke dader. De voorliggende tekst wijkt van het territorialiteitsbeginsel af doordat het de aangehaalde strafbare feiten gepleegd op Belgisch grondgebied slechts strafbaar stelt indien de vermoedelijke dader «iedere natuurlijke persoon is die in België verblijft». Aldus kunnen de Belgen en de vreemdelingen die niet in België verblijven ongestoord de aangehaalde feiten op Belgisch grondgebied plegen. Het is moeilijk aan te nemen dat de wetgever die bedoeling zou hebben.

Daarenboven betreft deze uitzondering op het territorialiteitsbeginsel uitsluitend de in de wet van 5 augustus 1991 aangehaalde feiten. De praktijk leert dat dergelijke feiten meestal gepaard gaan met tenlasteleggingen van gemeen recht, zoals valsheid in geschriften gepleegd om de feiten te verbergen of om betalingen te ontvangen. Voor de tenlasteleggingen van gemeen recht, is artikel 15 niet van toepassing. De conclusie zou dus luiden dat de Belg of de vreemdeling die in België niet verblijven zouden kunnen vervolgd worden voor dergelijke tenlasteleggingen gepleegd in België, maar niet wegens de specifieke tenlasteleggingen van de wet van 5 augustus 1991.

8. Ook de samenhang van het voorgestelde artikel 15 met het in artikel 5 Sw. ingevoerd principe van de strafrechtelijke aansprakelijkheid van de rechtspersonen doet problemen rijzen.

De tekst heeft betrekking op «elke Belgische rechtspersoon en iedere vestiging in België van een buitenlandse rechtspersoon». De rechtsleer omtrent de strafrechtelijke aansprakelijkheid van de rechtspersoon bespreekt weinig of niet de problematiek van de buitenlandse rechtspersoon, met uitzondering van Ph. Hamer. Volgens hem lijdt het geen twijfel dat ook buitenlandse rechtspersonen onder de wet vallen. Daarentegen is hij sceptisch om vreemde entiteiten die niet over de rechtspersoonlijkheid beschikken onder het bereik van de wet te brengen. Enkel de in artikel 5, lid 3 Sw. opgesomde entiteiten kunnen gelijkgesteld worden met de rechtspersonen. (*Quelles sont les personnes morales susceptibles d'être pénalement responsables ?*, Seminarie EFE Belgium, 15 juni 1999).

L'article 15 utilise l'expression « toute personne physique résidant en Belgique ». Si l'on rapproche cet article de l'article 10*quinqüies* du titre préliminaire du Code de procédure pénale, il faut constater que cette expression vise vraisemblablement « le Belge ou l'étranger séjournant en Belgique ». Cela amène à se poser de sérieuses questions sur les conséquences qu'aura le texte proposé compte tenu du principe de territorialité énoncé à l'article 3 du Code pénal, aux termes duquel l'infraction commise sur le territoire du Royaume relève de la juridiction des tribunaux belges, que l'auteur présumé des faits soit de nationalité belge ou étrangère. Le texte à l'examen déroge au principe de territorialité en ce qu'il n'incrimine les faits punissables commis sur le territoire belge que pour autant que l'auteur présumé soit « toute personne physique résidant en Belgique ». Cela signifie que les Belges et les étrangers qui ne résident pas en Belgique peuvent commettre impunément les faits en question sur le territoire belge. On peut difficilement admettre que tel puisse être l'objectif du législateur.

En outre, cette dérogation au principe de territorialité concerne exclusivement les faits visés par la loi du 5 août 1991. Or, la pratique montre que de tels faits vont généralement de pair avec d'autres préventions de droit commun, telles que le faux en écriture commis pour dissimuler des faits ou recevoir des paiements. Étant donné que l'article 15 ne s'applique pas aux préventions de droit commun, on pourrait en conclure que le Belge ou l'étranger qui ne réside pas en Belgique pourrait être poursuivi du chef de tels faits commis en Belgique, mais pas du chef des préventions spécifiques prévues par la loi du 5 août 1991.

8. La compatibilité entre l'article 15 proposé et le principe de la responsabilité pénale des personnes morales inséré dans l'article 5 du Code pénal pose également des problèmes.

Le texte concerne « toute personne morale belge et tout établissement belge d'une personne morale étrangère ». La doctrine afférente à la responsabilité de la personne morale n'aborde pas ou guère la problématique de la personne morale étrangère. Seul M. Ph. Hamer l'a approfondi, estimant qu'il est indubitable que la loi s'applique également à la personne morale étrangère. Il doute en revanche qu'elle puisse s'appliquer à des entités étrangères qui n'ont pas de personnalité juridique. Seules les entités énumérées à l'article 5, alinéa 3, du Code pénal peuvent être assimilées aux personnes morales (Quelles sont les personnes morales susceptibles d'être pénalement responsables ?, séminaire EFE Belgium, 15 juin 1999).

Mocht die mening gevolgd worden, dan wijkt de voorgestelde tekst opnieuw af van het territorialiteitsbeginsel door, wat de buitenlandse rechtspersonen betreft, de strafbaarheid te beperken tot de rechtspersonen die in België een vestiging hebben. Het spreekt voor zich dat het dan ook voor bedoelde rechtspersonen gemakkelijk wordt om aan de toepassing van de tekst te ontsnappen.

Mochten de feiten gepleegd door rechtspersonen buiten het Belgisch grondgebied gelokaliseerd worden, dan kan aangenomen worden dat feiten strafbaar zijn indien ze gesteld worden door personen die handelen voor rekening van een Belgische rechtspersoon. Minder duidelijk is de toestand m.b.t. feiten gepleegd in het buitenland voor rekening van een buitenlandse rechtspersoon, vooral in de landen die de strafrechtelijke aansprakelijkheid van de rechtspersoon niet kennen. De vereiste van de dubbele incriminatie kan problemen doen rijzen. Dienaangaande moet worden opgemerkt dat het vereiste van de dubbele incriminatie op twee manieren kan worden beoordeeld : *in abstracto*, of *in concreto*. In het eerste geval wordt volstaan met de vaststelling dat het betrokken feit strafbaar is naar het recht van de Staat waar het werd gepleegd; in het tweede geval wordt bovendien rekening gehouden met de eventuele schuld-, straf- of vervolgingsuitsluitingsgronden (C. Van den Wijngaert, *Strafrecht en strafprocesrecht in hoofdlijnen*, p. 130). De eerste benadering stelt te dezen geen probleem; de tweede daarentegen wel. Nu het voorgestelde artikel 10^{quinquies} V.T. Sv. echter afstapt van de regel van de dubbele incriminatie door te bepalen dat vervolgingen in België mogelijk zijn zelfs indien op het feit geen straf is gesteld door het land waar het is gepleegd, zou men kunnen gewagen dat er te dezen geen probleem bestaat, al huldigt men de tweede benadering.

Aangezien de rechtspersoon strafbaar is op grond van artikel 5 Sw. wordt in het voorgestelde artikel 15 van de wet het best elke verwijzing naar de rechtspersoon weggelaten.

9. Tenslotte rijst ook de vraag naar de samenhang van het voorgestelde artikel 10 *quinquies* V.T. Sv. met de overige bepalingen van de voorafgaande titel van het Wetboek van strafvordering, m.i.b. de vereiste dat de vermoedelijke dader in België moet gevonden zijn, zoals voorgeschreven in artikel 12 V.T. Sv.

In de eerste plaats is het onduidelijk of die vereiste te dezen geldt. Enerzijds zou kunnen aangevoerd worden dat ten gevolge van de amendering op voorstel van de heer Bacquelaine van artikel 10 *quinquies* Sv. het onvoldoende is voor feiten buiten het grondgebied

Si l'on suit ce point de vue, le texte proposé déroge de nouveau au principe de territorialité en limitant, pour ce qui concerne les personnes morales étrangères, la responsabilité pénale aux personnes morales qui ont un établissement belge. Il est évident que les personnes morales visées n'éprouveront dès lors aucune peine à se soustraire au champ d'application de la loi.

Si les faits commis par des personnes morales l'ont été en dehors du territoire belge, on peut admettre que ces faits sont punissables s'ils ont été commis par des personnes agissant pour le compte d'une personne morale belge. Les choses sont moins évidentes lorsqu'il s'agit de faits commis à l'étranger pour le compte d'une personne morale étrangère, surtout dans les pays où la personne morale n'est pas pénalement responsable. Le critère de la double incrimination peut soulever des problèmes. Il convient, à cet égard, d'observer que le critère de la double incrimination peut s'apprécier de deux manières : *in abstracto* et *in concreto*. Dans le premier cas, il suffit de constater que le fait concerné est punissable en vertu du droit de l'État où il a été commis ; dans le second, les éventuelles causes d'exclusion de la faute, de la sanction ou des poursuites doivent également être prises en compte (C. Van den Wijngaert, *Strafrecht en strafprocesrecht in hoofdlijnen*, p. 130). La première approche ne pose pas de problème en l'espèce, à l'inverse de la seconde. Étant donné toutefois que l'article 10^{quinquies} proposé du titre préliminaire du Code de procédure pénale abandonne la règle de la double incrimination en disposant que des poursuites peuvent être diligentées en Belgique, même si le fait n'est pas punissable dans le pays où il a été commis, on pourrait estimer qu'il n'y a pas de problème en l'occurrence, même si l'on souscrit à la seconde approche.

Étant donné que la personne morale est punissable sur la base de l'article 5 du Code pénal, il est préférable d'éviter toute allusion à la personne morale dans l'article 15 proposé de la loi.

9. On peut également s'interroger sur la compatibilité de l'article 10^{quinquies} proposé du Code de procédure pénale avec les autres dispositions du titre préliminaire de ce code, en particulier avec l'exigence prévue à l'article 12 du titre préliminaire du Code de procédure pénale, que l'auteur présumé ait été trouvé en Belgique.

Tout d'abord, il n'est pas certain que cette exigence soit applicable en l'espèce. D'une part, on pourrait alléguer que suite à l'amendement de l'article 10^{quinquies} du Code de procédure pénale sur proposition de M. Bacquelaine, il ne suffit pas, pour les faits commis en

gepleegd dat de Belg of de vreemdeling alhier gevonden is. Hij moet in België verblijven. Anderzijds wijkt artikel 10*quiquies* niet af van artikel 12 V.T. Sv. zoals bv. de artikelen 6, 1°, 6, 2°, 10, 1° en 10, 2° V.T. Sv., zodat zelfs aangevoerd kan worden dat de Belg of de vreemdeling niet enkel in België moet verblijven, bvb. vóór de feiten, maar er ook na de feiten moet gevonden zijn.

De problemen in dit verband zijn andermaal te wijten aan het feit dat het voorstel de aanknopingspunten voor de jurisdictiemacht van de Belgische rechter i.v.m. feiten gepleegd in het buitenland niet duidelijk stelt. Het voorstel gaat ervan uit dat rekening moet worden gehouden met het verblijf van natuurlijke personen in België. Dit uitgangspunt sticht verwarring in de mate dat in het jurisdictierecht het criterium van de domiciliëring op het grondgebied in het kader van het actief personaliteitsbeginsel wordt aangewend om de toepassing ervan niet te beperken tot nationale onderdanen, maar het ook toepasselijk te verklaren op personen die gedomicilieerd zijn op het grondgebied. Het voorstel past echter niet het actief personaliteitsbeginsel toe, maar het staatsbeschermingsbeginsel en het universaliteitsbeginsel. Voor die aanknopingspunten is de verblijfplaats van de vermoedelijke dader van geen belang.

Trouwens, men kan zich afvragen uit het oogpunt van het politiek beleid of de vereiste van het verblijf moet worden gesteld m.b.t. wapenhandelaars. Tijdens de parlementaire voorbereiding van de wet op de bestrijding van de mensenhandel en de kinderpornografie werd gezegd dat de tekst niet enkel doelt op de vreemdeling die in België verblijft, maar ook op de vreemdeling op doorreis in België in de mate dat de openbare opinie moeilijk zou dulden dat een persoon die aan het hoofd van een netwerk staat vrijelijk in België mag rondlopen omdat de misdrijven bedoeld in artikel 10 *quater* V.T. Sv. in het buitenland werden gepleegd (Senaat, 1993-94, nr. 1142/3, p. 59).

10. Blijft nog de vraag opgeworpen door sommige parlementsleden of de Belg niet makkelijk aan de voorgestelde wetgeving kan ontsnappen door zich te verschuilen achter de dekmantel van een buitenlandse rechtspersoon.

Duidelijkheidshalve moet het onderscheid worden gemaakt naargelang de feiten in België of in het buitenland zijn gepleegd.

dehors du territoire national, que le Belge ou l'étranger ait été trouvé en Belgique. Il doit séjourner en Belgique. D'autre part, l'article 10*quiquies* ne déroge pas, à la différence, par exemple, des articles 6, 1°, 6, 2°, 10, 1° et 10, 2°, titre préliminaire du Code de procédure pénale, à l'article 12 de ce titre, de sorte que l'on peut même alléguer que le Belge ou l'étranger doit non seulement séjourner en Belgique, par exemple avant les faits, mais également y avoir été trouvé après les faits.

Les problèmes qui se posent à cet égard sont de nouveau imputables au fait que la proposition ne définit pas clairement les critères auxquels il doit être satisfait pour que la justice belge ait compétence pour connaître de faits commis à l'étranger. La proposition part du principe qu'il faut tenir compte de la résidence des personnes physiques en Belgique. Ce principe jette le trouble dans la mesure où l'on applique conformément aux règles régissant la juridiction, le critère de la domiciliation sur le territoire national est utilisé, dans le cadre du principe de la personnalité active, pour ne pas limiter l'application de celui-ci aux ressortissants nationaux, mais pour en étendre l'applicabilité aux personnes qui sont domiciliées sur ce territoire. Or, la proposition n'applique pas le principe de la personnalité active, mais le principe de protection de l'État et le principe d'universalité. La résidence de l'auteur présumé est sans importance pour l'application de ces critères.

On peut toutefois se demander, dans l'optique de la stratégie politique, s'il faut prévoir la condition de résidence en ce qui concerne les marchands d'armes. Il a été déclaré, dans le cadre des travaux préparatoires de la loi contenant des dispositions en vue de la répression de la traite des êtres humains et de la pornographie infantile, que le texte visait non seulement l'étranger séjournant en Belgique, mais aussi l'étranger de passage en Belgique, dans la mesure où l'opinion publique admettrait difficilement qu'une personne dirigeant un réseau puisse circuler librement en Belgique parce que les infractions visées à l'article 10*quater* du titre préliminaire du Code de procédure pénale ont été commises à l'étranger (Sénat, 1993-94, n° 1142/3, p. 59).

10. Reste la question, soulevée par certains parlementaires, de savoir si le Belge ne pourrait se soustraire aisément à la législation proposée sous le couvert d'une personne morale étrangère.

Par souci de clarté, il convient d'établir une distinction selon que les faits sont commis en Belgique ou à l'étranger.

Mochten de feiten in België gepleegd zijn, dan geldt onverkort het territorialiteitsbeginsel van artikel 3 Sw., voor zover althans afgestapt wordt van de weinig gelukkige vereiste van het voorgestelde artikel 15 van de wet dat de natuurlijke personen in België moeten verblijven, wat dus ook voor Belgen zou gelden.

Mochten de feiten in het buitenland gepleegd zijn, dan zou het staatsbeschermingsbeginsel of het universaliteitsbeginsel van het voorgestelde artikel 10*quinquies* V.T. Sv. gelden, voor zover hier ook afgestapt wordt van de vereiste betreffende de verblijfplaats.

Het enige verschil tussen beide gevallen is dat m.b.t. feiten gepleegd in België de omstandigheid dat de vermoedelijke dader in België wordt gevonden niet geldt, terwijl dit wel vereist is wanneer de feiten gepleegd zijn in het buitenland voor zover althans niet afgeweken wordt van artikel 12 V.T. Sv.

Vanzelfsprekend is in beide gevallen voor een veroordeling van de betrokken Belg die onder de dekmantel van een buitenlandse rechtspersoon optreedt vereist dat het persoonlijk aandeel van dit individu in de feiten bewezen is. Dit is een algemene vereiste. Alleen zou kunnen opgemerkt worden dat dit bewijs wellicht moeilijker zal worden geleverd wanneer de feiten in het buitenland worden gepleegd in vergelijking met feiten alhier gepleegd.

D. De toepasbaarheid van de voorgestelde wet

11. Zelfs al mochten de hierboven opgesomde tekortkomingen op het gebied van de samenhang met de bestaande wetgeving verholpen worden wat betreft de feiten in België gepleegd, dan nog kan eraan getwijfeld worden of de voorgestelde wet effectief toegepast zal worden, laat staan veroordelingen wegens de omschreven feiten uitgesproken en uitgevoerd zullen worden wanneer de feiten in het buitenland worden gepleegd.

Dienaangaande zijn de bedenkingen van T. Scheirs i.v.m. de universele bevoegdheid tot vervolging op grond van de wet oorlogsmisdaden (Panopticon, 2000, 487-495) *mutatis mutandis* te dezen transponeerbaar.

Bewijsrechtelijke obstakels rijzen volgens hem omdat onderzoek terzake enkel tot een goed einde kan worden gebracht met de bereidwillige medewerking van de overheden van de Staat op wiens grondgebied de schendingen hebben plaatsgegrepen. Daarbij vreest hij dat de betrokken Staat onwillig zal zijn om aan een

S'il s'agit de faits commis en Belgique, le principe de territorialité prévu à l'article 3 du Code pénal s'applique sans réserve, à tout le moins pour autant que soit abandonnée la condition, prévue quelque peu malencontreusement par l'article 15 proposé, en vertu de laquelle les personnes physiques doivent résider en Belgique, ce qui s'appliquerait dès lors également aux Belges.

S'il s'agit de faits commis à l'étranger, c'est le principe de la protection de l'État ou le principe d'universalité sous-tendant l'article 10*quinquies* que la proposition vise à insérer dans le titre préliminaire du Code de procédure pénale qui s'appliquera, pour autant qu'il soit renoncé, ici aussi, à la condition relative à la résidence.

La seule différence existant entre ces deux cas réside dans le fait que lorsqu'il s'agit de faits commis en Belgique, il n'est pas requis que l'auteur présumé ait été trouvé en Belgique, alors qu'il doit être satisfait à cette condition lorsque les faits ont été commis à l'étranger, à tout le moins s'il n'est pas dérogé à l'article 12 du titre préliminaire du Code de procédure pénale.

Il est évident que, dans les deux cas, la condamnation du Belge concerné qui agit sous le couvert d'une personne morale étrangère est subordonnée à la preuve de sa participation personnelle aux faits. Il s'agit là d'une condition générale. Notons seulement que la preuve sera probablement plus difficile à apporter dans le cas de faits commis à l'étranger que dans le cas de faits commis dans notre pays.

D. L'applicabilité de la loi proposée

11. Même s'il devait être remédié, en ce qui concerne les faits commis en Belgique, aux problèmes énumérés ci-dessus et relatifs à la compatibilité avec la législation existante, on pourrait encore douter que la loi proposée soit effectivement appliquée et, a fortiori, que des condamnations pour les faits incriminés soient prononcées et exécutées lorsque les faits sont commis à l'étranger.

Les réserves formulées par T. Scheirs concernant l'universalité du droit de poursuivre sur la base de la loi sur les crimes de guerre sont à cet égard transposables *mutatis mutandis* en l'espèce.

Ce dernier estime que l'administration de la preuve fait problème, étant donné qu'il n'est possible de mener à bien une enquête en la matière qu'avec la collaboration bienveillante des autorités de l'État sur le territoire duquel les violations ont eu lieu. Il craint à cet égard que l'État concerné se refuse à prêter son con-

vreemd strafrechtelijk onderzoek mee te werken, hetzij omdat de in ons land beschuldigde persoon in het betrokken land een belangrijke politieke of maatschappelijke functie vervult, hetzij omdat de aldaar aan de macht zijnde autoriteiten zelf deel hebben aan de onderzochte schendingen. Daarenboven ziet hij problemen in de uitvoering van internationale onderzoeken, waarin getuigen moeten worden gehoord en documenten moet worden verzameld. Daarom stelt hij de vraag of de gerechtelijke autoriteiten bereid zullen worden gevonden om de nodige mankracht en financiële middelen in dergelijke onderzoeken te steken. Scheirs stelt ook de vraag of bij een veroordeling bij verstek de betrokken Staat wel geneigd zal zijn de veroordeelde uit te leveren.

M.b.t. zedenmisdriven heeft in Frankrijk de doctrine bij het wegvallen van de vereiste van de dubbele incriminatie om de vervolging mogelijk te maken van feiten die niet strafbaar zijn op grond van de *lex loci delicti* gesproken over «*un but louable, mais difficile à mettre en œuvre*» (*Chronique de droit pénal et procédure pénale, Semaine juridique, 1995, I, nr. 3861*).

12. Deze bedenkingen betreffen weliswaar andere misdrijven dan wapenhandel. Niettemin zijn ze ook in het behandelde materie transposeerbaar en wijzen ze op hinderpalen tegen een daadwerkelijke toepassing van de voorgestelde wet.

Aan deze bedenkingen kunnen er nog minstens twee toegevoegd worden.

a) Artikel 10 van de wet van 5 augustus 1991 bepaalt dat de opgegeven misdrijven worden bestraft overeenkomstig de douanewetgeving. Terzake beschikt dus alleen de fiscale administratie over het recht om de strafvordering in te stellen. Noch het openbaar ministerie noch de benadeelde kunnen enig initiatief ontwikkelen. De vraag rijst of nagegaan is of de bewuste administratie in onderzoeken m.b.t. wapenhandel, die veel tijd en mankracht vergen, kan en wil investeren.

b) De klassieke verdragen inzake uitlevering en internationale rechtshulp in strafzaken stellen de dubbele incriminatie als een absolute voorwaarde. Zelfs de meer recente verdragen voorzien in een weigeringsgrond indien op het feit geen staf is gesteld door het land aan wie het verzoek tot uitlevering en internationale rechtshulp wordt gericht (F. Thomas, *Internationale rechtshulp in strafzaken, Algemene Praktische Rechtsverzameling*, 1998, nrs. 195 en 196).

cours à une enquête criminelle diligentée par la Belgique, soit que la personne accusée dans notre pays y exerce une fonction politique ou sociale importante, soit parce que les autorités qui sont au pouvoir dans l'État concerné ont elles-mêmes participé aux violations faisant l'objet de l'enquête. Il estime en outre que l'on rencontrera des problèmes lorsqu'il s'agira de mener des enquêtes internationales, dans le cadre desquelles il faudra procéder à l'audition de témoins et recueillir des documents. Aussi se demande-t-il si les autorités judiciaires seront disposées à mettre à disposition les effectifs et les moyens financiers nécessaires dans le cadre de telles enquêtes. M. Scheirs pose aussi la question de savoir si l'État concerné sera disposé à extraditer le condamné en cas de condamnation par défaut.

En ce qui concerne les faits de mœurs, la doctrine française a, en ce qui concerne la suppression de l'exigence de la double incrimination afin de permettre la poursuite de faits non punissables sur la base de la *lex loci delicti*, estimé qu'il s'agissait d'« un but louable, mais difficile à mettre en œuvre » (*Chronique de droit pénal et procédure pénale, Semaine juridique, 1995, I, n°3861*).

12. Ces considérations concernent, il est vrai, d'autres infractions que le trafic d'armes. Elle sont néanmoins transposables dans le domaine qui nous occupe et mettent en exergue les obstacles qui s'opposent à l'application effective de la loi proposée.

On peut encore en ajouter au moins deux :

a) l'article 10 de la loi du 5 août 1991 dispose que les infractions à ses dispositions sont punies conformément à la loi générale sur les douanes et accises. Il s'ensuit donc que seule l'administration fiscale est habilitée à intenter l'action publique en la matière. Ni le ministère public ni les personnes lésées ne peuvent prendre la moindre initiative. Le tout est de savoir si l'on a examiné si cette administration peut et veut investir dans des enquêtes sur le trafic d'armes, enquêtes qui prennent beaucoup de temps et requièrent des effectifs importants.

b) Les conventions classiques relatives à l'extradition et à l'entraide judiciaire en matière pénale érigent la double incrimination en condition absolue. Même les conventions plus récentes prévoient un motif de refus si le fait n'est pas punissable dans le pays auquel la demande d'extradition et d'entraide judiciaire est adressée (F. Thomas, *Internationale rechtshulp in strafzaken, Algemene Praktische Rechtsverzameling*, 1998, n^{os} 195 et 196).

Aldus zullen internationale onderzoeken op onoverbrugbare obstakels stuiten.

Besluit

Los van de vraag van de toepasbaarheid van de voorgestelde wet, dringen zich volgende amendementen op :

Artikel 4

In het voorgestelde artikel 15, de woorden «iedere natuurlijke persoon die in België verblijft, elke Belgische rechtspersoon en iedere vestiging in België van een buitenlandse rechtspersoon» vervangen door het woord «hij».

Artikel 5

In het voorgestelde artikel 10*quinquies*, de woorden «in België verblijvende» weglaten.

Les enquêtes internationales se heurteront donc à des obstacles insurmontables.

Conclusion

Indépendamment de la question de l'applicabilité de la loi proposée, les deux amendements ci-après s'imposent :

Article 4

Dans l'article 15 proposé, remplacer les mots « Toute personne physique résidant en Belgique, toute personne morale belge et tout établissement belge d'une personne morale étrangère qui » par le mot « Quiconque ».

Article 5

Dans l'article 10*quinquies* proposé, supprimer les mots « résidant en Belgique ».

Advies van de heer Eric DAVID, hoogleraar aan de Université libre de Bruxelles Centre de droit international de l'ULB

1. Op verzoek van de heer Herman De Croo¹, voorzitter van de Kamer, heeft ondergetekende, hoogleraar internationaal recht aan de ULB, de eer de volgende vragen te beantwoorden:

– is het wetsvoorstel nr. 431 (9 februari 2000) van volksvertegenwoordiger D. Van der Maelen – hierna «het wetsvoorstel» genoemd – toepasbaar? (I.)

– zo ja, is het bestaanbaar met het internationaal recht? (II.)

– is het mogelijk een oplossing aan te reiken voor het bijzondere geval van de Belg die zich achter een vennootschap naar buitenlands recht zou verschuilen om handelsactiviteiten te ontplooien die in strijd zijn met de Belgische wetgeving? (III.)

I. De toepasbaarheid van de voorgestelde wet

2. Er zij aan herinnerd dat de wet van 5 augustus 1991 – hierna «de wet van 1991» genoemd – betreffende de in-, uit- en doorvoer van wapens, munitie en speciaal voor militair gebruik dienstig materieel en daaraan verbonden technologie – hierna «de handel in oorlogswapens» – (*Belgisch Staatsblad* van 10 september 1991) de wet van 11 september 1962 betreffende de in-, uit- en doorvoer van goederen (*Belgisch Staatsblad* van 27 oktober 1962), zoals ze werd gewijzigd door de wet van 19 juli 1968 (*Belgisch Staatsblad* van 20 juli 1968), vervangt.

Net als de wet van 1962 onderwerpt de wet van 1991 in substantie de wapenhandel aan een stelsel van vergunningen waarvan de toekenning bij koninklijk besluit is geregeld; bovendien verbiedt ze de handel in bepaalde soorten van wapens die eveneens bij koninklijk besluit zijn bepaald. Een en ander wordt geregeld bij het koninklijk besluit van 8 maart 1993 (*Belgisch Staatsblad* van 6 april 1993)².

De overtredingen van de wet worden bestraft door diverse bepalingen van de algemene wet op de douane en de accijnzen (wet van 1991, artikel 10). De verwijzing naar die wet houdt in dat de wet van 1991 louter territoriaal geldt: het betreft de uitvoer van wapens vanuit België of de doorvoer van wapens via België.

Het wetsvoorstel nr. 431 wil het toepassingsgebied

Avis de M. Eric DAVID, Professeur à l'Université libre de Bruxelles, Centre de droit international de l'ULB.

1. A la demande de M. Herman De Croo¹, Président de la Chambre, le soussigné, Professeur de droit international à l'ULB, à l'honneur de répondre aux questions suivantes:

– dans quelle mesure, la proposition de loi n° 431 (9 février 2000) du député D. Van der Maelen — ci-après, « la proposition de loi » — est applicable? (I.)

– dans l'affirmative, est-elle compatible avec le droit international? (II.)

– est-il possible de rencontrer le cas particulier du Belge qui s'abriterait derrière l'écran d'une société de droit étranger pour se livrer à des opérations de commerce contrevenant à la législation belge? (III.)

I. L'applicabilité de la loi proposée

2. Pour rappel, la loi du 5 août 1991 — ci-après, « la loi de 1991 » — relative à l'importation, à l'exportation et au transit d'armes, de munitions et de matériel devant servir spécialement à un usage militaire et de la technologie y afférente — ci-après, « le commerce des armes de guerre » — (*M.B.*, 10 sept. 1991) s'est substituée à la loi du 11 septembre 1962 relative à l'importation, l'exportation et au transit de marchandises (*M.B.*, 27 oct. 1962) telle que modifiée par la loi du 19 juillet 1968 (*M.B.*, 20 juillet 1968).

En substance, la loi de 1991 soumet, comme sa devancière, le commerce des armes à un régime de licences dont l'octroi est réglementé par arrêté royal; en outre, elle interdit le commerce de certains types d'armes également déterminées par arrêté royal. Ces points sont réglés par l'arrêté royal du 8 mars 1993 (*Moniteur belge*, 6 avril 1993)².

Les infractions à la loi sont sanctionnées par diverses dispositions de la loi générale sur les douanes et accises (loi de 1991, art. 10). La référence à cette dernière loi implique que la loi de 1991 est de caractère purement territorial: sont visés l'exportation d'armes au départ de la Belgique ou le transit d'armes par la Belgique.

¹ Brief van 30 januari 2001aan ondergetekende.

² Voor een commentaar, zie M. Vinceneau, *Introduction à la législation sur le commerce des produits de guerre (la loi du 5 août 1991)*, RBDI, 1993, blz. 101 tot 115.

¹ Lettre adressée au soussigné en date du 30 janvier 2001.

² Pour un commentaire, VINCINEAU, M., « Introduction à la législation sur le commerce des produits de guerre (la loi du 5 août 1991) », RBDI, 1993, pp. 101-115.

van de wet *ratione materiae* (A.), *ratione personae* (B.) en *ratione loci* (C.) uitbreiden.

A. Het toepassingsgebied van de voorgestelde wet *ratione materiae*

3. *Ratione materiae* reglementeert de wet van 1991 de in-, uit- en doorvoer van oorlogswapens. Het wetsvoorstel strekt ertoe de wapensmokkel te bestrijden en streeft daartoe twee doelstellingen na : ten eerste een vergunning opleggen voor het vervoer, de verhandeling, de verzending, het bezit of de levering van dergelijke wapens of voor elke bemiddeling bij deze verrichtingen (artikel 4 dat een nieuw artikel 15 invoegt in de wet van 1991) en, ten tweede, elke smokkel van die wapens voorkomen indien op de handel erin een embargo is ingesteld door België of door een internationale organisatie waarvan België lid is (artikel 4 dat een nieuw artikel 16 invoegt in de wet van 1991). Het wetsvoorstel houdt dus een dubbel verbod in :

– het verbod, voor bepaalde Belgische of in België verblijvende natuurlijke of rechtspersonen, om zonder een vergunning van de Belgische overheid oorlogswapens te verkopen, te kopen, te vervoeren of door te voeren buiten het Belgische grondgebied;

– het verbod, voor die personen, om die daden te stellen, zelfs als ze een vergunning hebben, als op die wapens een embargo is ingesteld door België of door een internationale organisatie waarvan België lid is.

Op de schendingen van die nieuwe regels worden straffen gesteld (artikel 4 dat een nieuw artikel 17 invoegt in de wet van 1991; artikel 5 dat een nieuw artikel 10 *quinquies* invoegt in de voorafgaande titel van het Wetboek van strafvordering).

4. Dat wetsvoorstel doet blijkbaar een aantal moeilijkheden rijzen op het stuk van het toepassingsgebied (1.). Bovendien moet worden nagegaan of er geen risico is van overlapping met de huidige bepalingen van enerzijds de wet van 1991 (2.) en anderzijds de wet van 11 mei 1995 (3.).

1. De werkingssfeer van de wet *ratione materiae*

5. Het is weliswaar vrij gemakkelijk om het vervoer, de verhandeling, de verzending, het bezit of de levering van oorlogswapens te omschrijven, maar er bestaat echter enige twijfel over de betekenis van de woorden «bemiddelt» of «bemiddeling» (voorstel van

La proposition de loi n° 431 veut étendre le champ d'application *ratione materiae* (A.), *ratione personae* (B.) et *ratione loci* (C.) de la loi.

A. Le champ d'application *ratione materiae* de la loi proposée

3. *Ratione materiae*, la loi de 1991 réglemente « l'importation, l'exportation et le transit » d'armes de guerre. La proposition vise à lutter contre le « trafic » d'armes de guerre, et pour ce faire, elle poursuit deux objectifs : d'une part, soumettre à licence le transport, le négoce, l'envoi, la possession ou la fourniture de telles armes ou toute intervention dans ces opérations (art. 4 insérant un art. 15 nouveau dans la loi de 1991), d'autre part prévenir tout trafic de ces armes lorsque leur commerce fait l'objet d'un embargo décidé par la Belgique ou une organisation internationale dont la Belgique est membre (art. 4 insérant un art. 16 nouveau dans la loi de 1991). La proposition de loi comporte donc une double interdiction :

– interdiction pour certaines personnes physiques et morales belges ou résidant en Belgique de vendre, acquérir, transporter, faire transiter des armes de guerre à l'extérieur du territoire belge sans une licence délivrée par les autorités belges ;

– interdiction pour ces personnes d'accomplir ces actes, même si elles disposent d'une licence, lorsque le commerce de ces armes fait l'objet d'une décision d'embargo prise par la Belgique ou une organisation internationale dont la Belgique est membre.

Les violations de ces règles nouvelles sont incriminées (art. 4 insérant un art. 17 nouveau dans la loi de 1991 ; art. 5 insérant un art. 10 *quinquies* nouveau dans le titre préliminaire du code d'instruction criminelle — c.i.c.).

4. Cette proposition semble soulever certaines difficultés quant à l'étendue de son champ d'application (1.) ; il faut en outre vérifier s'il n'y a pas un risque de chevauchement avec les dispositions actuelles, d'une part, de la loi de 1991 (2.), d'autre part de la loi du 11 mai 1995 (3.).

1. L'étendue du champ d'application *ratione materiae* de la loi

5. S'il est relativement aisé de définir le transport, le négoce, l'envoi, la possession ou la fourniture d'armes de guerre, en revanche, on éprouve quelque doute sur le sens des mots « intervient » ou « intervention » (proposition d'art. 15-16 nouveaux). A partir de quand

nieuwe artikelen 15 en 16). Vanaf wanneer is er sprake van «bemiddeling» in de bedoelde verrichtingen? Mag men de kredietinstellingen, de financiële raadgevers, de economen, de juristen, de boekhouders, de secretarissen en secretaresses, de vervoerders, de magazijnbedienden, de bestuurders van voertuigen, de eigenaars van gebouwen enzovoort die bij de verrichting betrokken zouden zijn als bemiddelaars beschouwen, die bijgevolg een vergunning zouden moeten aanvragen?

6. Aangezien de schendingen van de wet strafbaar worden gesteld, vereisen het beginsel van de beperkende uitlegging van het strafrecht en de criteria van rechtszekerheid en juridische «voorzienbaarheid» een veel grotere nauwkeurigheid in de bepaling van het toepassingsgebied *ratione materiae* van die wet.

Men zou de zaken nauwkeuriger kunnen formuleren door zich hiervoor te laten leiden door artikel 1, § 1, van de wet van 3 januari 1933 op de vervaardiging van, de handel in en het dragen van wapens en op de handel in munitie (B.S. 22 juni 1933). Voormeld artikel verwijst duidelijk naar het feit «als tussenpersoon in die handel op te treden». Met andere woorden: het wetsvoorstel kon aangeven dat het alleen op door tussenpersonen uitgevoerde transacties slaat. Het begrip «bemiddeling» kan op een analoge wijze worden omschreven.

2. Overlappingsen met de vigerende bepalingen van de wet van 1991

6. De wet van 1991 heeft betrekking op «de in-, uit- en doorvoer» van oorlogswapens. Het wetsvoorstel strekt ertoe de wet tevens betrekking te laten hebben op het vervoer, de handel, de verzending, het bezit of de levering van soortgelijke wapens, of op iedere betrokkenheid bij die transacties.

Zo zal niet langer sprake zijn van «bemiddeling», een term die volgens de steller al te ruim is om in deze te worden gehanteerd.

7. De overige bedoelde gedragingen – vervoer, handel, verzending – lijken reeds gedekt door de in de vigerende bepalingen van de wet van 1991 bedoelde begrippen «in-, uit- en doorvoer». Het wetsvoorstel heeft immers betrekking op het **internationaal** transport van oorlogswapens en men kan toch geredelijk stellen dat – met uitzondering van de binnenlandse verhandeling van die wapens - vervoer, handel, verzending, bezit of levering van welke aard ook als een vorm van in-, uit- dan wel doorvoer kunnen worden aange-

y a-t-il « intervention » dans les opérations visées? Peut-on considérer que les organismes de crédit, les conseillers financiers, les économistes, les juristes, les comptables, les secrétaires, les transporteurs, les manutentionnaires, les chauffeurs de véhicules, les propriétaires d'immeubles concernés, etc, qui seraient mêlés à l'opération sont des intervenants, et que, par voie de conséquence, ils devraient demander une licence... ?

6. Dans la mesure où les violations de la loi sont incriminées, le principe d'interprétation restrictive du droit pénal ainsi que les critères de sécurité et de « prévisibilité » juridiques auxquels toute loi doit répondre exigent une beaucoup plus grande précision dans la définition du champ d'application matérielle de cette loi.

On pourrait éventuellement gagner en précision en s'inspirant, à cet égard, de la loi du 3 janvier 1933 relative à la fabrication, au commerce et au port des armes et au commerce des munitions (M.B., 22 juin 1933) qui vise de manière plus claire le fait d'« intervenir comme intermédiaire dans ce commerce » (art. 1 § 1). Autrement dit, la proposition de loi pourrait indiquer que seules les opérations de courtage sont concernées. La notion d'« intervention » serait définie de manière analogue.

2. Les chevauchements avec les dispositions actuelles de la loi de 1991

6. La loi de 1991 porte sur « l'importation, l'exportation et le transit » d'armes de guerre. La proposition veut que la loi inclue le transport, le négoce, l'envoi, la possession ou la fourniture de telles armes ou toute intervention dans ces opérations.

On ne parlera plus de l'« intervention » qui, de l'avis du soussigné, est une expression trop large pour être retenue comme telle.

7. Les autres comportements visés — transport, négoce, envoi, possession ou fourniture — paraissent déjà couverts par les notions d'importation, d'exportation et de transit visées par les dispositions actuelles de la loi de 1991 : dans la mesure où la proposition de loi vise le commerce **international** d'armes de guerre, à l'exclusion du commerce interne de ces armes, tout transport, négoce, envoi, possession ou fourniture apparaissent comme des éléments d'une importation, d'une exportation ou d'un transit. D'un point de vue

merkt. Vanuit een louter terminologisch oogpunt, krijgt men de indruk dat het wetsvoorstel op het vlak van de toepassingsfeer *ratione loci* (zie verder §§ 12 e.v.) – en zo men uiteraard abstractie maakt van de extraterritoriale aspecten van het voorstel – op generlei wijze iets aan de vigerende wet toevoegt. In verband met de toepassingsfeer *ratione materiae*, kan daarentegen worden gesteld dat de vigerende wet, wat de essentiële inhoudelijke invulling van de als laakbaar aangemerkte gedragingen betreft, die beoogde gedragingen dekt.

In het commissieverslag, licht de heer Van der Maelen toe dat hij «*de bestrijding van de illegale handel*» (...) «*veel ruimer dan de in [de nieuwe] titel I [van de wet] bedoelde handelsactiviteiten*» wil omschrijven³. Het begrip «*bemiddeling*» speelt daarop – zij het al te buitensporig – in, maar de overige begrippen lijken niets nieuws aan het reeds bestaande dispositief toe te voegen.

Als voorbeeld van een niet door de wet van 1991 gedekte gedraging, verwijst de heer Van der Maelen naar het feit dat de «*doorvoer van de wapens* [niet altijd] materialiter *in ons land plaatsvindt*»⁴. Het aangehaalde voorbeeld heeft evenwel alleen betrekking op de plaats waar het laakbare gedrag heeft plaatsgevonden, op de toepassingsfeer van de wet *ratione loci* dus (zie verder §§ 12 e.v.). Het voorbeeld slaat niet op het materiële aspect van dat gedrag.

8. Tussen de begrippen «vervoer», «handel», «verzending» enzovoort en de begrippen «in-, uit- en doorvoer» valt in het modale gebruik blijkbaar geen verschil te ontwaren. Kan men die laatste termen dan niet behouden voor alle in de wet en in het wetsvoorstel bedoelde feiten? In weerwil van wat voorafgaat, blijft het antwoord op die vraag ontkennend luiden: de begrippen «in-, uit- en doorvoer» hebben immers een technische betekenis die voormelde transacties nauw in verband brengt met die welke door de Belgische douanewetgeving worden bedoeld (zie artikel 1, a, van de wet van 1991). Wil men een onderscheid maken tussen voormelde en identieke, **buiten** België verrichte transacties, dan ware het verkieslijk om, bij de verwijzing daarnaar, de in het wetsvoorstel gehanteerde bewoordingen te bezigen (het voorgestelde artikel 15 – 17 (*nieuw*)).

De nieuwe voorgestelde bepalingen vormen derhalve geen overlapping met de vigerende bepalingen van de wet van 1991.

³ Parlementair Stuk, Kamer, Verslag E. Derijcke, DOC 50 0431/007, 7 februari 2001, blz. 6.

⁴ *Ibidem*.

purement terminologique, on peut avoir le sentiment que la proposition de loi n'ajoute rien à la loi actuelle, si l'on excepte, bien sûr, les aspects extraterritoriaux de la proposition — champ d'application *ratione loci* (*infra* §§ 12 ss.). En revanche, pour ce qui est de l'essence et de la substance des comportements en cause — champ d'application *ratione materiae* —, la loi actuelle paraît recouvrir les comportements visés.

Dans le rapport de la Commission, M. Van der Maelen explique qu'il veut définir « plus largement » les trafics « que les activités de commerce qui font l'objet du titre I » (futur) de la loi³. Si la notion d'« intervention » atteint ce but, mais de manière excessive, les autres notions ne semblent rien ajouter à ce qui existe déjà.

Comme exemple de comportement non couvert par la loi de 1991, M. Van der Maelen cite le fait que les armes ne transitent pas toujours « physiquement par le territoire belge »⁴. L'exemple ne concerne cependant que le lieu des comportements en cause, donc le champ d'application *ratione loci* de la proposition de loi (*infra* §§ 12 ss.). Il ne se rapporte pas à la nature matérielle de ces comportements.

8. Dès lors, si les notions de transport, négoce, envoi, etc, ne se distinguent pas vraiment, quant à leur sens usuel, des notions d'importation, d'exportation et de transit, ne pourrait-on pas conserver ces dernières pour l'ensemble des faits visés par la loi et par la proposition de loi? Malgré ce qui vient d'être dit, la réponse reste négative car les notions d'importation, d'exportation et de transit ont une signification technique qui les lie étroitement à des opérations visées par la législation douanière belge (*cfr.* loi de 1991, art. 1, a). Si on veut les distinguer des opérations identiques effectuées **en dehors** de la Belgique, il vaut alors mieux les identifier à l'aide des expressions utilisées dans la proposition de loi (proposition d'art. 15-17 nouveau).

Les dispositions nouvelles proposées ne sont donc pas redondantes au regard des dispositions actuelles de la loi de 1991.

³ D.P., Chambre, Rapport E. Derijcke, 0431/007, 7 février 2001, p. 6.

⁴ *Ibid.*

9. In verband met de wijze waarop het voorstel zich verhoudt tot de wet van 3 januari 1933 op de vervaardiging van, de handel in en het dragen van wapens en op de handel in munitie (BS 22 juni 1933), lijkt er evenmin enige overlapping te zijn: de wet van 1933 heeft immers alleen betrekking op het verhandelen van wapens binnen België, terwijl de wet van 1991 op de internationale wapenhandel slaat. Het ware desondanks wellicht wenselijk dat de wetgever ooit zou overwegen die teksten samen te voegen of te coördineren, ten einde dit instrument tot één coherent geheel te maken.

3. Overlappingsen met de wet van 11 mei 1995

10. De voorgestelde wet voorziet in de *casus* van een door een internationale organisatie ingesteld wapenembargo (het nieuwe voorgestelde artikel 16). Houdt zulks geen overlapping in met de wet van 11 mei 1995 inzake de tenuitvoerlegging van de besluiten van de Veiligheidsraad van de Organisatie van de Verenigde Naties (BS van 29 juli 1995) die de Koning machtigt besluiten te nemen om beslissingen van de Veiligheidsraad uit te voeren⁵ ?

Dat lijkt niet het geval te zijn op grond van het als volgt luidende artikel 2 van voormelde wet «*De wet laat onverlet de bevoegdheden die de Koning krachtens andere wetten kan uitoefenen, waaronder met name de wet van 11 september 1962 betreffende de in-, uit- en doorvoer van goederen en de wet van 5 augustus 1991 (...)*». Gelet op wat voorafgaat, lijkt die wet de door de voorgestelde wet gewijzigde toepasselijkheid van de wet van 1991 niet op de helling te zetten. De wet van 1995 blijft beperkt tot de door de Veiligheidsraad genomen beslissingen en heeft aldus een ruimere toepassingsfeer dan de voorgestelde wet die aldus – als *lex specialis* – een aanvulling op de wet van 1995 zal vormen.

11. Het feit dat het minimumplafond van de geldstraffen waarin de voorgestelde wet voorziet, hoger ligt (en luidens het nieuwe artikel 17 op 10.000 frank wordt gebracht) dan in de wet van 1995 (waar dat bedrag conform artikel 4, op 1.000 frank werd vastgesteld), kan evenmin – gelet op het *lex specialis*-karakter van de voorgestelde wet, bijzondere moeilijkheden doen rijzen.

B. De toepassingsfeer *ratione personae* van de voorgestelde wet

12. De wet van 1991 heeft alleen betrekking op natuurlijke personen, terwijl dit wetsvoorstel tevens op

9. En ce qui concerne les rapports de la proposition avec la loi du 3 janvier 1933 relative à la fabrication, au commerce et au port des armes et au commerce des munitions (M.B., 22 juin 1933), il ne semble pas y avoir de double emploi car la loi de 1933 ne concerne que le commerce des armes interne à la Belgique, alors que la loi de 1991 vise le commerce international des armes de guerre. Il serait peut-être souhaitable, néanmoins, que le législateur songe, un jour, à fusionner ou coordonner ces textes pour en faire un instrument unique et cohérent.

3. Les chevauchements avec la loi du 11 mai 1995

10. La loi proposée prévoit le cas d'embargos décidés par une organisation internationale (proposition d'art. 16 nouveau). N'y a-t-il pas chevauchement avec la loi du 11 mai 1995 (M.B., 29 juillet 1995) qui autorise le Roi à prendre des arrêtés pour mettre en œuvre les décisions du Conseil de sécurité⁵ ?

Il ne semble pas que ce soit le cas. Dans la mesure où, en vertu de son art. 2, la loi de 1995 « ne porte pas préjudice aux pouvoirs dont dispose le Roi en vertu d'autres lois, en particulier, celles du 11 septembre 1962 relative à l'exportation, l'importation et le transit des marchandises et de celle du 5 août 1991 », cette loi ne devrait pas affecter l'application de la loi de 1991 telle que modifiée par la loi proposée. Tout en se limitant au cas des décisions du Conseil de sécurité, la loi de 1995 a un champ d'application plus étendu que celui de la loi proposée. En tant que *lex specialis*, cette dernière va donc compléter celle de 1995.

11. Le fait que le seuil minimum des sanctions pécuniaires prévues par la loi proposée est plus élevé (10 000 F., proposition d'art. 17 nouveau) que dans la loi de 1995, (1000 F., art. 4), ne devrait pas non plus soulever de difficultés particulières vu le caractère de *lex specialis* de la loi proposée.

B. Le champ d'application *ratione personae* de la loi proposée

12. La loi de 1991 ne concerne que les personnes physiques ; la proposition de loi vise non seulement

⁵ Voor een commentaar terzake, zie d'ARGENT, P., in J.T., blz. 357-361.

⁵ Pour un commentaire, d'ARGENT, P., in J.T., 1996, pp. 357-361.

rechtspersonen slaat: ze verbiedt immers *expressis verbis* zowel door de enen als door de anderen gepleegde feiten.

13. Zo rijst de vraag of het noodzakelijk is te preciseren dat de voorgestelde wet ook op rechtspersonen van toepassing is. In dat verband werd tijdens de parlementaire voorbereiding van de wet op de strafrechtelijke verantwoordelijkheid van rechtspersonen herhaaldelijk het volgende gesteld: «*De basisfilosofie hierbij is dat in de mate van het mogelijke rechtspersonen worden geassimileerd met natuurlijke personen.*»⁶ Nog in het raam van die parlementaire voorbereiding werd gesteld dat die verantwoordelijkheid op om het even welke misdrijven van toepassing is, «*op voorwaarde dat deze werden gepleegd ter verwezenlijking van het doel van de rechtspersoon (...)*»⁷

Een lid van de commissie voor de Justitie van de Kamer had de vraag gesteld of iedere bijzondere wet behoefte te bepalen dat rechtspersonen kunnen worden veroordeeld, dan wel of de tenlasteleggingen automatisch werden omgezet⁸. Die zeer relevante vraag is steeds onbeantwoord gebleven. Gelet echter op het feit dat de wet rechtspersonen gelijkstelt met natuurlijke personen, kan daaruit worden afgeleid dat het overbodig is de situaties te omschrijven waarin de aansprakelijkheid van rechtspersonen van toepassing zal zijn.

Uit een didactisch oogpunt, kan men evenwel stellen dat voormelde precisering wel degelijk belang heeft. De wetgever kon van de gelegenheid gebruik maken om uitsluitel te geven of die precisering geval per geval telkens dient te worden herhaald, dan wel of zulks overbodig is.

14. Het ware overigens wenselijk dat het verslag van de commissie voor de Buitenlandse Betrekkingen zou preciseren of de invulling van het begrip «*rechtspersoon*» overeenstemt met die welke artikel 56 van het nieuwe Wetboek van vennootschappen daaraan geeft, met name: «*een vennootschap waarvan de werkelijke zetel zich in België bevindt*».

15. De toepasselijkheid van het voorstel op rechtspersonen zal dezelfde moeilijkheden doen rijzen als die waarmee men voortaan bij iedere toepassing van de strafwet op een rechtspersoon te maken zal krijgen (SW, artikel 5).

6 Gedr. St. Senaat, Voorstel Vandenberghe c.s., 23 december 1998, 1-1217/1, blz. 1; Stuk Kamer, Verslag Verherstraeten, 26 april 1999, -2093/5 – 98/99, blz. 3.

7 Gedr. St. Senaat, Voorstel Vandenberghe c.s., 23 december 1998, 1-1217/1, blz. 4; zie tevens blz. 8; SW, artikel 5.

8 Stuk Kamer, Verslag Verherstraeten, 26 april 1999, -2093/5 – 98/99, blz. 5.

les personnes physiques, mais aussi les personnes morales puisqu'elle interdit explicitement des faits commis par les unes et les autres.

13. Cela soulève la question de savoir s'il est nécessaire de préciser que la loi proposée s'étend aux personnes morales : lors des travaux préparatoires de la loi sur la responsabilité des personnes morales, il a été dit à plusieurs reprises que la philosophie du projet consistait « à assimiler, dans la plus large mesure possible, les personnes morales aux personnes physiques »⁶, et que cette responsabilité s'appliquait à tout type d'infraction, pourvu que « celle-ci ait été commise en vue de la réalisation de l'objet de la personne morale »⁷.

Un membre de la Commission de la Justice de la Chambre avait posé la question de savoir s'il fallait, dans chaque loi particulière, prévoir que les personnes morales pourraient être condamnées, ou s'il y avait transposition automatique des incriminations⁸. La question, tout à fait pertinente, était restée sans réponse, mais dans la mesure où la loi favorise une assimilation des personnes morales aux personnes physiques, on pourrait en déduire qu'il est inutile d'indiquer les situations où la responsabilité des personnes morales s'appliquera.

D'un point de vue pédagogique, on peut toutefois penser que la précision n'est pas sans intérêt. Le législateur pourrait profiter de l'occasion pour dire si cette précision doit être faite au cas par cas, ou si elle est inutile.

14. Il serait par ailleurs souhaitable que le rapport de la Commission des Relations extérieures précise si la notion de « personne morale belge » correspond à celle visée par l'art. 56 du nouveau code des sociétés, à savoir : « une société dont le siège réel est en Belgique ».

15. L'applicabilité de la proposition aux personnes morales soulèvera les difficultés que l'on rencontrera désormais dans toute application de la loi pénale à une personne morale (c.p., art. 5).

6 D.P., Sénat, Proposition Vandenberghe et consorts, 23 déc. 1998, 1-1217/1, p. 1 ; D.P., Chambre, Rapport Verherstraeten, 26 avril 1999, -2093/5 – 98/99, p. 3.

7 D.P., Sénat, Proposition Vandenberghe et consorts, 23 déc. 1998, 1-1217/1, p. 3 ; voy. aussi, p. 8 ; c.p., art. 5.

8 D.P., Chambre, Rapport Verherstraeten, 26 avril 1999, -2093/5 – 98/99, p. 5.

C. De toepassingsfeer *ratione loci* van de wet

16. Aangezien de territoriale toepassingsfeer van de wet van 1991 niet is omschreven, valt ze onder het gemene recht. Artikel 3 van het Burgerlijk Wetboek, artikel 3 en artikel 4 van het Strafwetboek alsmede een aantal bepalingen uit de voorafgaande titel van het Sv zouden daarvoor theoretisch gesproken in aanmerking kunnen komen. Anderzijds valt ook iets te zeggen voor de stelling dat deze wet, gelet op de strekking ervan (met name de in-, uit- en doorvoer van oorlogswapens) thuishoort bij de wetten die men als **louter territoriaal** moet aanmerken. Zoals de wetgever zulks in het raam van de parlementaire voorbereiding in verband met artikel 57*bis* van het militair Strafwetboek, terecht heeft gesteld,⁹ zijn bijvoorbeeld wetten inzake regelgevingen over bos-, veld-, jacht-, visvangst-, wegverkeer-, douane- en deviezenaangelegenheden of wetten betreffende de **invoer- of uitvoerreglementering** van «*strikt territoriale aard*»⁹.

In die omstandigheden is het duidelijk dat de wet van 1991 niet toepasselijk is op feiten inzake in-, uit- en doorvoer *sensu stricto* van oorlogswapens die zich buiten het Belgisch grondgebied zouden afspelen en dat het wetsvoorstel, vanuit die invalshoek bekeken, in de wet van 1991 een nieuw element invoegt door die wet een buitenteritoriale gelding mee te geven.

17. Om de extraterritoriale reikwijdte van het wetsvoorstel te bepalen, moet men de twee oogmerken ervan onderscheiden:

- de verplichte aanschaf van een vergunning om oorlogswapens te mogen verhandelen (1.);
- de verplichte naleving van een wapenembargo afgekondigd door België of door een internationale organisatie waarvan België lid is (2.).

1. De verplichte aanschaf van een vergunning

18. Het wetsvoorstel bepaalt dat voor het verhandelen van wapens in het buitenland een vergunning van de minister van Justitie is vereist indien de handelaar hetzij een natuurlijke persoon is die in België verblijft, hetzij een Belgische rechtspersoon, hetzij een Belgische vestiging van een buitenlandse rechtspersoon (voorgesteld nieuw artikel 15). Als de betrokkenen zonder vergunning handel drijven in wapens riskeren zij een strafrechtelijke straf (voorgesteld nieuw artikel 17) Het voorstel wil dus een verruimde actieve

C. Le champ d'application *ratione loci* de la loi

16. Le champ d'application territoriale de la loi de 1991 n'étant pas défini, il relève du droit commun. Théoriquement, il s'agirait, par exemple, de l'art. 3 du code civil, des art. 3 et 4 du code pénal et de certaines dispositions du titre préliminaire du c.i.c. On peut toutefois penser qu'en raison de son objet — l'importation, l'exportation et le transit d'armes de guerre —, cette loi fait partie de ce qu'on appelle les lois de caractère **purement territorial**. Comme l'a justement observé le législateur lors des travaux préparatoires de l'art. 57 *bis* du c.p. militaire, des lois telles que les réglementations en matière forestière, rurale, de chasse, de pêche, de circulation routière, de douanes, de change, **d'importation ou d'exportation** sont de «*nature strictement territoriale*»⁹.

Dans ces conditions, il est clair que la loi de 1991 est inapplicable à des faits d'exportation, d'importation et de transit *stricto sensu* d'armes de guerre qui se dérouleraient en dehors du territoire belge, et que de ce point de vue, la proposition de loi introduit un élément nouveau dans la loi de 1991 en lui conférant une portée extraterritoriale.

17. Pour déterminer la portée extraterritoriale de la proposition de loi, on distinguera les deux situations qu'elle vise :

- l'obligation d'acquérir une licence pour se livrer au commerce d'armes de guerre (1.) ;
- l'obligation de respecter un embargo sur les armes décidé par la Belgique ou une organisation internationale dont la Belgique est membre (2.).

1. L'obligation d'acquérir une licence

18. La proposition de loi prévoit que le commerce d'armes de guerre effectué à l'étranger est subordonné à l'octroi d'une licence par le ministre de la Justice lorsque ce commerce est le fait d'une personne physique résidant en Belgique, d'une personne morale belge ou de l'établissement belge d'une personne morale étrangère (proposition d'art. 15 nouveau). Au cas où ces personnes se livreraient au commerce des armes sans être titulaire de la licence, elles peuvent être sanctionnées pénalement (proposition d'art. 17 nouveau).

⁹ Stuk, Kamer, 788 (1956-1957), nr. 2, 4 februari 1958, blz. 2.

⁹ D.P., Chambre, 788 (1956-1957), n° 2, 4 février 1958, p. 2.

persoonlijke bevoegdheid invoeren waarvan men echter niet weet of zij al dan niet onder artikel 7 van de voorafgaande titel van het Sv. valt.¹⁰

19. Mocht artikel 7 worden toegepast, dan zou voor de overtreding het beginsel van de dubbele strafbaarheid gelden en zou die overtreding dus in België slechts kunnen worden bestraft indien ook de Staat waar ze werd begaan, voor de handel in oorlogswapens een vergunning zou eisen. Dat is wellicht niet de opzet van het voorstel, ten eerste omdat men zou moeten zeggen wat er precies strafbaar wordt gesteld (het ontbreken van een nationale vergunning of het ontbreken van een ...Belgische!) en, ten tweede, omdat bij die handel vaak verscheidene Staten betrokken zijn en makkelijk zou kunnen worden aangetoond dat er altijd wel een bij is die zo'n vergunning niet vraagt (vooral als het om een Belgische vergunning gaat...). Meteen zou de schuldige niet meer vervolgd kunnen worden omdat de voorwaarde van de dubbele strafbaarheid niet is vervuld. Het is vermoedelijk niet de bedoeling geweest om een wet te laten goedkeuren die moeilijk toe te passen of makkelijk te omzeilen is.

20. Indien die interpretatie van de wil van de wetgever - wiens wegen soms ondoorgrondelijk zijn - correct is, verleent het nieuwe artikel 17 de rechter dus een extraterritoriale bevoegdheid die tegelijkertijd ruimer en beperkter is dan die waarop het voormelde artikel 7 doelt:

– een ruimere bevoegdheid voor zover zij van toepassing is op de niet-Belgen op voorwaarde dat zij in België verblijven «¹¹ ; het voorgestelde nieuwe artikel 15 heeft het over «iedere natuurlijke persoon die in België verblijft» en het oorspronkelijke voorstel sprak van «iedere natuurlijke persoon die in België woont»¹² ; de wijziging brengt met zich mee dat het toepassingsgebied van de voorgestelde wet wordt beperkt tot de personen die een reële band met België hebben;

– ook een ruimere bevoegdheid voor zover ze niet is onderworpen aan een beginsel van de dubbele strafbaarheid; om die reden werd een amendement dat de territoriale aspecten van het nieuwe artikel 10 *quinquies* wou beperken tot de Belgen¹³, niet in aanmerking genomen¹⁴, maar wordt de toepassing van het artikel beperkt tot de «in België verblijvende» vreemdelingen (eind-

La proposition instaure donc une compétence personnelle active élargie, mais on ignore si elle relève, ou non, de l'art. 7 du titre préliminaire du c.i.c. ¹⁰.

19. Si l'art. 7 s'appliquait, l'infraction serait soumise au principe de double incrimination et elle ne pourrait donc être réprimée en Belgique que si l'Etat où elle est commise subordonnait aussi le commerce des armes de guerre à l'octroi d'une licence. Tel n'est sans doute pas l'objet de la proposition, d'abord car il faudrait préciser l'objet de l'incrimination étrangère (absence de licence nationale ou absence de licence ... belge !), ensuite car ce commerce concerne souvent plusieurs Etats et qu'il serait facile de montrer qu'il y a toujours un Etat où une telle licence n'est pas requise (surtout, s'il s'agit d'une licence belge ...). Du coup, l'auteur de l'infraction ne pourrait pas être poursuivi, puisque la condition de double incrimination ne serait pas remplie. On peut présumer que le législateur n'a pas voulu cela : adopter une loi difficile à appliquer ou facile à contourner.

20. Si cette interprétation de la volonté du législateur — dont les voies sont parfois impénétrables ... — est correcte, l'art. 17 nouveau confère donc au juge une compétence de caractère extraterritorial à la fois plus large et plus étroite que celle visée à l'art. 7 précité :

– compétence plus large dans la mesure où elle s'applique à des non-Belges à la condition qu'ils résident en Belgique ; l'art. 15 nouveau proposé parle de « toute personne physique résidant en Belgique »¹¹ ; la proposition initiale parlait de « toute personne physique domiciliée en Belgique »¹² ; la modification conduit à restreindre le champ d'application de la loi proposée aux personnes ayant un lien de rattachement réel avec la Belgique ;

– compétence plus large aussi dans la mesure où elle n'est pas subordonnée à un principe de double incrimination ; c'est la raison pour laquelle un amendement tendait à limiter les aspects extraterritoriaux de l'art. 10 *quinquies* nouveau aux seuls Belges ¹³ ; cet amendement n'a pas été retenu ¹⁴, mais l'application de l'article est limitée aux étrangers « séjournant en

10 Art. 7, § 1 : «Iedere Belg die zich buiten het grondgebied van het Rijk schuldig maakt aan een feit dat door de Belgische wet misdaad of wandaad wordt genoemd, kan in België vervolgd worden indien op het feit straf is gesteld door de wet van het land waar het is gepleegd.»

11 Parl. Stuk Kamer 0431/008, 7 februari 2001. blz. 3

12 *Ibid.* 0431/001, blz. 6

13 Amendement Versnick *et al.*, *ibid.*, 0431/003, 11 juli 200, blz. 2

14 *Ibid.*, Verslag E.Derijcke, 0431/007, 7 februari 2001. blz. 13.

10 Art. 7 § 1 : « Tout Belge qui, hors du territoire du royaume, se sera rendu coupable d'un fait qualifié crime ou délit par la loi belge pourra être poursuivi en Belgique si le fait est puni par la législation du pays où il a été commis. »

11 *D.P.*, Chambre, 0431/008, 7 février 2001, p. 3.

12 *Ibid.*, 0431/001, p. 6.

13 Amendement Versnick *et al.*, *ibid.*, 0431/003, 11 juillet 2000, p. 2.

14 *Ibid.*, Rapport E. Derijcke, 0431/007, 7 février 2001, p. 13.

voorstel van artikel 10 *quinquies* nieuw)¹⁵, met name tot degenen die naar het schijnt de toelating hebben om hier meer dan drie maanden aanwezig te zijn ¹⁶(*cf.* wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, art.6, 9 e.v.); in voorkomend geval zou dat uitdrukkelijk moeten worden gezegd in het commissieverslag;

– een nog ruimere bevoegdheid als men weet dat artikel 7 van de voorafgaande titel van het. Sv. niet *ipso jure* van toepassing is op de Belgische rechtspersonen – nog een punt dat aan opheldering toe is !

– een beperkter bevoegdheid evenwel, voor zover het voorstel blijkbaar niet doelt op de Belgen die niet in België verblijven.

21. Om iedere dubbelzinnigheid te voorkomen zou de wetgever er dus goed aan doen te preciseren dat artikel 7 niet van toepassing is op het misdrijf. Tegelijkertijd zou hij de gelegenheid te baat kunnen nemen om in het commissieverslag aan te geven of artikel 7 meer algemeen beschouwd op de rechtspersonen doelt aangezien men, om te voldoen aan de vereisten van het nieuwe artikel 5 van het Strafwetboek, de rechtspersonen zoveel mogelijk gelijk wil stellen met de natuurlijk personen (*supra*, § 13).

Welke oplossing er ook uit de bus moge komen, het ziet er niet naar uit dat de extraterritoriale toepasbaarheid van de wet bijzondere moeilijkheden zal opleveren buiten die welke aan iedere wet met extraterritoriale gelding eigen zijn.

2. De verplichting om een wapenembargo te eerbiedigen dat door België of een internationale organisatie waarvan België lid is, wordt afgekondigd

23. Strafbaar gesteld in het voorgestelde nieuwe artikel 16, is de schending van een wapenembargo, afgekondigd door België of door een internationale organisatie waarvan België lid is, strafbaar indien zij in België (als voorgesteld in de nieuwe artikelen 15-17) of in het buitenland door een Belg of door een in België verblijvende vreemdeling wordt gepleegd (voorstel van artikel 10 *quinquies* nieuw van de voorafgaande titel van het Sv.).

24. Voor de schending in het buitenland van een wapenembargo is hier duidelijk dat de wet van toepassing is op **elke** Belg ongeacht of de schuldige al dan

Belgique » (proposition finale d'art. 10 *quinquies* nouveau)¹⁵, c.-à-d. aux personnes autorisées, semble-t-il, à être présentes en Belgique pendant plus de trois mois ¹⁶ (*cf.* loi du 15 déc. 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, art. 6, 9 ss.) ; si tel est le cas, ce point devrait apparaître explicitement dans le rapport de la Commission;

– compétence plus large encore si l'on considère que l'art. 7 du titre préliminaire du c.i.c. ne s'applique pas *ipso jure* aux personnes morales belges — un point à préciser aussi !

– compétence plus étroite toutefois dans la mesure où les Belges ne résidant pas en Belgique ne semblent pas visés par la proposition.

21. Comme on le voit, il conviendrait, pour éviter toute ambiguïté, que le législateur précise que l'art. 7 ne s'applique pas à l'infraction. Ce serait également l'occasion pour lui de dire (dans le rapport de la Commission) si, de manière plus générale, l'art. 7 vise les personnes morales eu égard à la volonté d'assimiler autant que possible les personnes morales aux personnes physiques (*supra* § 13) pour les besoins de l'art. 5 nouveau du c. p.

22. Quelle que soit la solution adoptée, il ne semble pas que l'applicabilité extraterritoriale de la loi soulève des difficultés particulières — en dehors de celles inhérentes à toute loi de caractère extraterritorial.

2. L'obligation de respecter un embargo sur les armes décidé par la Belgique ou une organisation internationale dont la Belgique est membre

23. Incriminée à la proposition d'art. 16 nouveau, la violation d'un embargo sur les armes décidé par la Belgique ou une organisation internationale dont la Belgique est membre est punissable lorsqu'elle est commise en Belgique (proposition d'art. 15-17 nouveaux) ou à l'étranger par un Belge ou par un étranger séjournant en Belgique (proposition d'art. 10 *quinquies* nouveau au titre préliminaire du c.i.c.).

24. Ici, pour la violation d'un embargo sur les armes commise à l'étranger, il est clair que la loi s'applique à **tout** Belge, sans tenir compte du point de savoir s'il

¹⁵ *Ibid.*, 0431/008, 7 februari 2001, blz. 4

¹⁶ Amendement Bacquelaine, *ibid.*, 0431/002, 4 juli 2000

¹⁵ *Ibid.*, 0431/008, 7 février 2001, p. 4.

¹⁶ Amendement Bacquelaine, *ibid.*, 0431/002, 4 juillet 2000.

niet op het Belgische grondgebied verblijft. De wet is ook van toepassing op iedere vreemdeling die hetzelfde feit heeft gepleegd, indien hij een vergunning heeft om in België te verblijven.¹⁷

25. En de rechtspersonen dan? Het voorgestelde artikel 10 *quinquies* nieuw van de voorafgaande titel van het Sv. spreekt slechts van de Belg of de vreemdeling die in België verblijft. Aangezien dat artikel echter verwijst naar het misdrijf als bedoeld in de nieuwe artikelen 16-17, die zelf de schending strafbaar stellen van een embargo waaraan de bij het nieuwe artikel 15 bedoelde personen «met name iedere natuurlijke persoon die in België verblijft, iedere Belgische rechtspersoon en iedere vestiging van een buitenlandse rechtspersoon», zich schuldig maken, heeft men de indruk dat het voorgestelde nieuwe artikel 10 *quinquies* die drie categorieën alleszins niet uitsluit. Met andere woorden, als wij het nieuwe artikel 10 *quinquies* combineren met de nieuwe artikelen 16-17, komt het ons voor dat de rechter kennis zou kunnen nemen van een schending van het bij het nieuwe artikel 16 bedoelde embargo indien die schending wordt begaan door:

- een in België verblijvende Belg (art.10 *quinquies* nieuw, art.16-17 in combinatie met artikel 15 nieuw);
- een Belg, zelfs indien hij niet in België verblijft (artikel 10 *quinquies* nieuw);
- een in België verblijvende vreemdeling (art.10 *quinquies* nieuw; art. 16-17 in combinatie met artikel 15 nieuw);
- een Belgische rechtspersoon (art.16-17 in combinatie met art.15 nieuw);
- de Belgische vestiging van een buitenlandse rechtspersoon (art.16-17 in combinatie met artikel 15 nieuw).

De moeilijke verstaanbaarheid van het nieuwe artikel 16 is een gevolg van het feit dat het toepassingsgebied *ratione personae* en *ratione loci* van dat artikel wordt geregeld door twee bepalingen (artikel 15 nieuw en artikel 10 *quinquies* nieuw) die inhoudelijk verschillen.

Daarnaast begrijpt men niet al te best waarom de respectieve strafrechtelijke bevoegdheden voor de twee aangelegenheden die de voorgestelde wet wil regelen, niet van dezelfde aard zijn: artikel 10 *quinquies* nieuw is van toepassing op de schending van een embargo maar niet op het verhandelen zonder vergunning van oorlogswapens, dat slechts onder de artikelen 15 en 17 ressorteert. De reden van dat onderscheid lijkt niet erg duidelijk.

¹⁷ Parl.Stuk. Kamer Verslag E. Derijcke, 0431/007, 7 februari 2001, blz. 14

réside ou non sur le territoire belge. La loi s'applique également à tout étranger ayant commis le même fait s'il dispose d'un permis de séjour en Belgique ¹⁷.

25. Mais qu'en est-il des personnes morales ? La proposition d'art. 10 *quinquies* nouveau du titre préliminaire du c.i.c. ne parle que du Belge ou de l'étranger séjournant en Belgique. Cependant, comme cet article renvoie à l'infraction visée par les art. 16-17 nouveaux qui, eux-mêmes, incriminent la violation d'un embargo commise par les personnes visées à l'art. 15 nouveau, à savoir, « toute personne physique résidant en Belgique, toute personne morale belge et tout établissement d'une personne morale étrangère », on a l'impression que l'art. 10 *quinquies* proposé n'exclut certainement pas ces trois catégories d'acteurs. Autrement dit, si l'on combine l'art. 10 *quinquies* nouveau avec les art. 16-17 nouveaux, il semble que le juge pourrait connaître d'une violation de l'embargo visé à l'art. 16 nouveau lorsqu'elle est commise par :

- un Belge résidant en Belgique (art. 10 *quinquies* nouveau; art. 16-17 combinés à l'art. 15 nouveau) ;
- un Belge, même s'il ne réside pas en Belgique (art. 10 *quinquies* nouveau) ;
- un étranger séjournant en Belgique (art. 10 *quinquies* nouveau ; art. 16-17 combinés à l'art. 15 nouveau) ;
- une personne morale belge (art. 16-17 combinés à l'art. 15 nouveau) ;
- l'établissement belge d'une personne morale étrangère (art. 16-17 combinés à l'art. 15 nouveau).

26. La difficulté de compréhension de l'art. 16 nouveau provient du fait que son champ d'application *ratione personae* et *ratione loci* est régi par deux dispositions (l'art. 15 nouveau et l'art. 10 *quinquies* nouveau) dont les contenus ne sont pas identiques.

En outre, on ne comprend pas très bien pourquoi les compétences répressives relatives aux deux objets de la loi proposée ne sont pas similaires : l'art. 10 *quinquies* nouveau s'applique à la violation d'un embargo, mais non au commerce des armes de guerre sans licence qui ne relève que des art. 15 et 17. La raison de cette distinction ne paraît pas très claire.

¹⁷ D.P., Chambre, Rapport E. Derijcke, 0431/007, 7 février 2001, p. 14.

Zou het dan ook niet beter zijn die kwestie te regelen in één bepaling, bijvoorbeeld artikel 15 nieuw of een nieuw artikel van dezelfde wet in plaats van in het artikel 10 *quinquies* nieuw van de voorafgaande titel van het Sv.? Het is immers al gebeurd dat het toepassingsgebied *ratione personae* en *ratione loci* van eenzelfde strafwet rechtstreeks in die wet en niet in de voorafgaande titel van het Sv. wordt geregeld.¹⁸

27. Naast die problemen inzake begrijpelijkheid doet de toepasbaarheid van de wet kennelijk geen andere moeilijkheden rijzen dan die welke inherent zijn aan elke wet met een extraterritoriale gelding.

*
* *

28. Bij wijze van conclusie kan worden gesteld dat het, om de begrijpelijkheid van de voorgestelde wetsbepalingen te verbeteren en dus de toepassing ervan te vergemakkelijken, nuttig zou zijn dat in de wet en/of in het verslag van de commissie voor de Buitenlandse Betrekkingen wordt gepreciseerd :

– wat men verstaat onder «bemiddeling» in de verichtingen van wapensmokkel;

– wat men verstaat onder «Belgische rechtspersoon» (of zelfs onder «vestiging in België van een buitenlandse rechtspersoon»);

– wat men verstaat onder «in België verblijvende vreemdeling»;

– of artikel 7 van de voorafgaande titel van het Wetboek van strafvordering al dan niet van toepassing is op de voorliggende wet;

– of artikel 7 van de voorafgaande titel van het Wetboek van strafvordering in het algemeen van toepassing is op de rechtspersonen;

– of het nieuwe artikel 10 *quinquies* van toepassing is op de personen bedoeld in het nieuwe artikel 15; de twee bepalingen zouden ook kunnen worden samengevoegd.

¹⁸ Aldus voor de vliegtuigkapingen en aanslagen op de burgerluchtvaart, zie wetten van 2 juni 1973 (art. 2) en 20 juli 1976 (art. 2), *B.S.* van 25 september 1973 en 1 september 1996; voor het terrorisme, zie de wet van 2 september 1985, art. 2, *B.S.* van 5 februari 1986; voor de oorlogsmisdaden, misdaden tegen de mensheid en volkenmoorden, zie de wet van 16 juni 1993, gewijzigd op 10 februari 1999, art. 7, *B.S.* van 5 augustus 1993 en 23 maart 1999.

Ne serait-il dès lors pas préférable de régler cette question dans une seule disposition, par exemple, l'art. 15 nouveau ou un nouvel article de la même loi plutôt qu'à l'art. 10 *quinquies* nouveau du titre préliminaire du c.i.c. ? Il est, en effet, déjà arrivé que le champ d'application *ratione personae* et *ratione loci* d'une loi pénale soit réglé directement dans cette loi, et non dans le titre préliminaire du c.i.c.¹⁸

27. En dehors de ces problèmes de compréhension, l'applicabilité de la loi ne semble pas soulever des difficultés autres que celles inhérentes à toute loi de caractère extraterritorial.

*
* *

28. En conclusion, pour améliorer la compréhension, et donc faciliter l'application, des dispositions légales proposées, il serait utile que la loi et/ou le rapport de la Commission des Relations extérieures précisent :

– ce qu'on entend par « intervention » dans des opérations de trafic d'armes ;

– ce qu'on entend par « personne morale belge » (voire, par « établissement belge d'une personne morale étrangère ») ;

– ce qu'on entend par « étranger séjournant en Belgique » ;

– si l'art. 7 du titre préliminaire du c.i.c. s'applique, ou non, à la présente loi ;

– si l'art. 7 du titre préliminaire du c.i.c. s'applique en général aux personnes morales ;

– si l'art. 10 *quinquies* nouveau s'applique aux personnes visées à l'art. 15 nouveau ; on pourrait aussi fusionner les deux dispositions.

¹⁸ Ainsi, pour les détournements d'avions et les attentats contre la sécurité de l'aviation civile, voy. lois du 2 juin 1973 (art. 2) et du 20 juillet 1976 (art. 2), *M.B.*, 25 sept. 1973 et 1er sept. 1996 ; pour le terrorisme, voy. loi du 2 sept. 1985, art. 2, *M.B.*, 5 févr. 1986 ; pour les crimes de guerre, les crimes contre l'humanité et le génocide, voy. loi du 16 juin 1993 modifiée le 10 févr. 1999, art. 7, *M.B.*, 5 août 1993 et 23 mars 1999.

II. De bestaanbaarheid van de voorgestelde wet met het internationaal recht

29. Zoals we hebben gezien, wordt de handel in oorlogswapens door een in België verblijvende natuurlijke of rechtspersoon buiten het Belgische grondgebied door de voorgestelde wet verboden en strafbaar gesteld

– indien daartoe geen vergunning is afgegeven door de Belgische overheid;

– als op de handel in die wapens een embargo is ingesteld door België of door een internationale organisatie waarvan België lid is.

De wet bestraft dus extraterritoriale handelingen van Belgen en van niet-Belgen op voorwaarde dat die in België verblijven.

30. Een en ander doet twee vragen rijzen :

– schendt de voorgestelde wet het internationaal recht wegens het onderwerp ervan ? (A.)

– schendt de voorgestelde wet het internationaal recht wegens het extraterritoriale karakter ervan ? (B.)

A. De internationale wettigheid van de voorgestelde wet wat het onderwerp ervan betreft

31. De voorgestelde wet beoogt de handel in oorlogswapens beter te reglementeren als daar personen bij betrokken zijn die in België verblijven, door enerzijds het bestaande vergunningstelsel uit te breiden tot de extraterritoriale aspecten van die handel (1.) en anderzijds de schending van bepaalde embargo's op die handel te bestraffen (2.).

1. De uitbreiding van het vergunningstelsel

32. De in artikel 15 van de voorgestelde wet overwogen uitbreiding van het vergunningstelsel schendt niet alleen geen enkele internationaalrechtelijke regel, maar sluit bovendien aan bij de huidige tendensen. Men zal zich herinneren dat de Verenigde Naties al meer dan vijftig jaar proberen de wapens te beperken en de ontwapening te bevorderen. De Algemene Vergadering van de Verenigde Naties heeft reeds in 1946 gewezen op de «*nécessité de procéder au plus tôt à une*

II. La compatibilité de la loi proposée avec le droit international

29. Comme on l'a vu, la loi proposée interdit et incrimine, en substance, le fait pour une personne physique ou morale résidant en Belgique de se livrer au commerce d'armes de guerre à l'extérieur du territoire belge

– sans licence délivrée par les autorités belges ;

– lorsque le commerce de ces armes fait l'objet d'une décision d'embargo prise par la Belgique ou une organisation internationale dont la Belgique est membre.

La loi réprime donc des comportements extraterritoriaux qui peuvent être imputés à des Belges ainsi qu'à des non-Belges pourvu qu'ils résident en Belgique.

30. Deux questions sont en cause :

– la loi proposée viole-t-elle le droit international en raison de son objet ? (A.)

– la loi proposée viole-t-elle le droit international en raison de son caractère extraterritorial ? (B.)

A. La licéité internationale de la loi proposée quant à son objet

31. La loi proposée vise à mieux réglementer le commerce des armes de guerre lorsqu'il met en cause des personnes résidant en Belgique, d'une part, en étendant le système de licence existant aux aspects extraterritoriaux de ce commerce (1.), d'autre part, en réprimant la violation de certains embargos sur ce commerce (2.).

1. L'extension du système de licence

32. L'extension du système de licence envisagée par l'art. 15 de la loi proposée, non seulement, ne viole aucune règle de droit international, mais au contraire, va dans le sens des tendances actuelles. D'abord, on se rappellera que les Nations unies s'efforcent depuis plus d'un demi-siècle de limiter les armements et de promouvoir le désarmement. Dès 1946, l'Assemblée générale des Nations unies affirmait «*la nécessité de procéder au plus tôt à une réglementation et à une*

réglementation et à une réduction générale des armements et des forces armées»¹⁹, en ze heeft dat zorgpunt bij herhaling voor het voetlicht gebracht. Tijdens haar 10^e buitengewone zitting, in 1978, heeft de Algemene Vergadering het volgende verklaard :

«l'objectif final des efforts de tous les Etats doit demeurer le désarmement général et complet sous un contrôle international efficace»²⁰.

Ze blijft dat steeds herhalen ²¹.

33. Wat meer bepaald de lichte wapens betreft, denke men eraan dat de Verenigde Naties in juli 2001 in Genève een zeer belangrijke conferentie organiseren over de illegale handel in lichte wapens in al zijn aspecten teneinde de smokkel en het onwettige verkeer van lichte wapens te voorkomen ²². België zal daarin blijkbaar een zeer belangrijke rol spelen, zoals blijkt uit het feit dat een van de ondervoorzitters van het voorbereidend comité van de conferentie, mevrouw Marie-France André ²³, lid is van de Belgische delegatie.

Zoals ze dat sinds jaren doet, heeft de Algemene Vergadering van de Verenigde Naties er tijdens haar 54^e zitting op gewezen

– *«que la prolifération, la circulation illicite et le trafic des armes légères constituent un frein au développement, une menace pour les populations et pour la sécurité nationale et régionale ainsi qu'un facteur de déstabilisation des Etats»²⁴* ;

– dat het belangrijk is dat de Staten

«prennent des mesures nationales, régionales et internationales (...) pour lutter contre le trafic et la circulation illicite d'armes légères»²⁵.

De secretaris-generaal heeft in mei 1999 deskundigen samengebracht om na te gaan of een studie omtrent de inperking van de vervaardiging en verkoop van lichte wapens tot de mogelijkheden behoorde. Die deskundigen hebben onderstreept dat de Staten regel-

reductie générale des armements et des forces armées » ¹⁹, et c'est un souci qu'elle n'a jamais cessé de proclamer. Ainsi, lors de sa 10^e session extraordinaire, en 1978, l'Assemblée générale déclare :

« l'objectif final des efforts de tous les Etats doit demeurer le désarmement général et complet sous un contrôle international efficace » ²⁰.

C'est un point qu'elle ne cesse de répéter ²¹.

33. Ensuite, dans le domaine plus particulier des armes légères, on songera au fait qu'en juillet 2001, les Nations unies organisent, à Genève, une très importante conférence sur « le commerce illicite des armes légères sous tous ses aspects » afin de « prévenir le trafic et la circulation illicite des armes légères » ²². La Belgique semble d'ailleurs appelée à y jouer un rôle de pointe comme en témoigne le fait qu'un des vice-présidents du Comité préparatoire de la Conférence est un membre de la délégation belge, Mme Marie-France André ²³.

Lors de sa 54^e session, l'Assemblée générale des Nations unies a, par exemple, rappelé, comme elle le fait depuis des années :

– « que la prolifération, la circulation illicite et le trafic des armes légères constituent un frein au développement, une menace pour les populations et pour la sécurité nationale et régionale ainsi qu'un facteur de déstabilisation des Etats » ²⁴ ;

– qu'il est important que les Etats prennent

« des mesures nationales, régionales et internationales [...] pour lutter contre le trafic et la circulation illicite d'armes légères [...] »²⁵

En mai 1999, le Secrétaire général a réuni des experts pour examiner la possibilité d'entreprendre une étude sur la limitation de la fabrication et de la vente des armes légères. Ces experts ont souligné que les Etats devaient réglementer ce commerce tant par les

19 A/Rés. 41 (I), 14 décembre 1946.

20 A/Rés. S-10/2, 30 juin 1978, § 8 (consensus).

21 Zie A/Rés. 54/54 U, 1 décembre 1999, inleiding, vierde lid (consensus).

22 A/Rés. 54/54 V, 15 décembre 1999, § 14 (114 ja – 0 neen – 2 onthoudingen).

23 Verslag van het voorbereidend comité van de conferentie, doc. VN A/CONF.192/PC/30, 24 januari 2001, § 9 en 10.

24 A/Rés. 54/54 J, 1 december 1999, inleiding, eerste lid (consensus).

25 A/Rés. 54/54 J, 1 december 1999, inleiding, derde lid (consensus).

19 A/Rés. 41 (I), 14 déc. 1946.

20 A/Rés. S-10/2, 30 juin 1978, § 8 (consensus).

21 Voy. A/Rés. 54/54 U, 1er déc. 1999, préambule, 4e al. (consensus)

22 A/Rés. 54/54 V, 15 déc. 1999, § 14 (119 oui – 0 non – 2 abst.).

23 Rapport du Comité préparatoire de la Conférence, doc. ONU A/CONF.192/PC/30, 24 janvier 2001, §§ 9-10.

24 A/Rés. 54/54 J, 1er déc. 1999, préambule, 1er al. (consensus).

25 A/Rés. 54/54 R, 1er déc. 1999, préambule, 3e al. (consensus).

gevend moeten optreden inzake die handel (de groot- én de kleinhandel in lichte wapens), alsook ten opzichte van de tussenpersonen, de transporteurs en de financiers²⁶. Zij hebben aangetoond dat de wapenhandelaars en –transporteurs niet pogen om de nationale wetten rechtstreeks te overtreden, ten minste niet in de Staten waarvan ze weten dat de wet er onverkort wordt toegepast; ze maken veeleer gebruik van goedkope vlaggen, schermvennootschappen, offshore-rekeningen enzovoort. Er diende derhalve nader te worden ingegaan op de stelsels waaronder nationale vergunningen worden toegekend²⁷.

In 1999-2000 werden meer dan twintig internationale, regionale en subregionale vergaderingen georganiseerd om na te gaan hoe het best tegen de zwendel in lichte wapens kon worden opgetreden²⁸.

Het verslag van een VN-comité van deskundigen wijst met aandrang op de noodzaak om te voorzien in een vergunningenstelsel (ook wat de makelaarsverrichtingen betreft), alsmede in wetten die ertoe strekken de door de Veiligheidsraad opgelegde embargo's te doen naleven²⁹.

35. De in de voorgestelde wet overwogen uitbreiding van het vergunningenstelsel past dus wel degelijk in een algemene context om de wapenhandel te bestrijden. De strafbaarstelling van het ontbreken van een vergunning (zie ter zake het wetsvoorstel, meer bepaald het nieuwe artikel 17) ligt in het verlengde daarvan. Internationaalrechtelijk is daar dus niets mis mee.

2. Strafbbaarstelling van een schending van een wapenembargo

36. Zo een Staat een schending van een intern dan wel internationaal genomen beslissing strafbaar stelt, levert dat internationaalrechtelijk evenmin enige moeilijkheid op. Het staat de Staten immers vrij om de schending van een door hen opgelegd verbod strafbaar te stellen, mits dat verbod geen andere internationaalrechtelijk voorschrift met voeten treedt.

²⁶ *Rapport d'une réunion d'experts...*, Doc VN A/54/160, 6 juli 1999, §§ 5-6

²⁷ *Ibidem*, §§ 9 en volgende

²⁸ *Rapport du Secrétaire général sur le trafic d'armes légères*, Doc VN A/55/323, 25 augustus 2000, blz. 3-16

²⁹ *Rapport du groupe d'experts gouvernementaux créé par la résolution 54/54 V de l'Assemblée générale en date du 15 décembre 1999, intitulée «armes légères»*, Doc VN A/CONF 192/PC/33, 12 maart 2001, §§ 59 en volgende

grossistes et détaillants que par les intermédiaires, les transporteurs et les financiers²⁶. Ils ont montré que les négociants et transporteurs d'armes n'essayaient pas d'enfreindre directement les lois nationales, du moins dans les Etats où ils savaient que celles-ci étaient appliquées rigoureusement, mais qu'ils avaient recours à des pavillons de complaisance, des sociétés écran, des comptes offshore, etc. Il fallait donc étudier les mécanismes d'octroi de licences nationales²⁷.

En 1999-2000, plus d'une vingtaine de réunions internationales, régionales et sous-régionales ont été organisées pour examiner les meilleurs moyens de lutter contre le trafic des armes légères²⁸.

Le rapport d'un comité d'experts de l'ONU souligne la nécessité de prévoir des systèmes de licence, y compris pour les opérations de courtage, et de lois destinées à faire respecter les embargos décrétés par le Conseil de sécurité²⁹.

35. C'est dire si l'extension du système de licence prévue dans la loi proposée s'inscrit dans un mouvement général consistant à lutter contre les trafics d'armes. Le fait d'incriminer l'absence de licence (proposition d'art. 17 nouveau) est dans la même logique et ne soulève donc aucune difficulté au regard du droit international.

2. L'incrimination de la violation d'un embargo sur les armes

36. Le fait pour un Etat d'incriminer la violation d'une décision prise au plan interne ou au plan international ne soulève pas non plus de problème particulier de légalité internationale : les Etats sont libres d'incriminer la violation d'une interdiction qu'ils édictent, dès lors que cette interdiction ne viole, elle-même, aucune règle de droit international.

²⁶ *Rapport d'une réunion d'experts ...*, doc. ONU A/54/160, 6 juillet 1999, §§ 5-6.

²⁷ *Ibid.*, §§ 9 ss.

²⁸ *Rapport du Secrétaire général sur le trafic d'armes légères*, doc. ONU A/55/323, 25 août 2000, pp. 3-16.

²⁹ *Rapport du groupe d'experts gouvernementaux créé par la rés. 54/54 V de l'A. G. en date du 15 déc. 1999, intitulée «armes légères»*, doc. ONU, A/CONF. 192/PC/33, 12 mars 2001, §§ 59 ss.

Een wapenembargo uitvaardigen schendt dus geenszins het internationaal recht maar vergemakkelijkt veel eerder de tenuitvoerlegging ervan, mede gelet op de vaste wil van de Staten om te werken aan ontwapening en terugdringing van de wapenhandel (zie hierboven, §§ 32-33).

37. Een algemeen wapenembargo zou uiteraard haaks kunnen staan op de voorschriften inzake de vrijheid van internationale handel en de opheffing van de belemmeringen van het handelsverkeer, zoals een en ander wordt bepaald bij het *General Agreement on Tariffs and Trade* (GATT) van 30 oktober 1947, zoals dat werd herzien door de overeenkomsten inzake de WHO van 15 april 1994. Feit is echter dat die voorschriften niet gelden voor de wapenhandel (GATT, art. XXI)³⁰.

38. Ter zake bestaat maar één mogelijke uitzondering: een wapenembargo uitvaardigen dat zou ingaan tegen de wil van de internationale gemeenschap om bijvoorbeeld een Staat, een beweging of een organisatie materieel bij te staan ter verdediging tegen een internationale agressie of een onterecht gebruik van geweld. In dergelijke gevallen zou de wet uiteraard ondergeschikt moeten zijn aan de hogere internationale norm, zoals zulks het geval is met elke nationale norm die op een bepaald ogenblik in de geschiedenis onverenigbaar blijkt met een internationaalrechtelijk voorschrift. Met uitzondering van dit hypothetische geval schendt het doel van de voorgestelde wet op zich geen enkel algemeen internationaalrechtelijk voorschrift.

B. De internationale geoorloofdheid van de voorgestelde wet wat de extraterritoriale aspecten ervan betreft

38. Mag men ervan uitgaan dat de voorgestelde wet, op grond van de extraterritoriale aspecten ervan, indruist tegen het internationaal recht, ook al schendt het doel van die wet geen enkele internationale norm?

39. Het Permanente Hof van Internationale Justitie had in verband met de heel beroemde *Lotus*-zaak aangestipt dat zo een Staat de soevereiniteit van een andere Staat schendt door op het grondgebied van die laatste zijn *imperium* uit te oefenen, zonder toestemming van de betrokken Staat, zulks niet impliceert dat een Staat kan worden verhinderd **normen** van extraterritoriale aard aan te nemen in verband met de activiteiten van personen in het buitenland:

30 Art. XXI : «Nothing in this agreement shall be construed (...) (b) to prevent any contracting party from taking any action which it considers necessary for the protection of its essential security interests (...) (ii) relating to the traffic in arms, ammunitions and implements of war (...)».

Eu égard à la volonté déclarée des Etats d'oeuvrer pour le désarmement et la limitation du commerce des armes (*supra* §§ 32-33), le fait de décréter un embargo sur les armes, loin de violer le droit international, tendrait plutôt à faciliter son application.

37. Une décision d'embargo en général pourrait, bien sûr, être incompatible avec les règles relatives à la liberté du commerce international et à la suppression des entraves aux échanges prévues par l'Accord général sur les tarifs et le commerce du 30 octobre 1947 (GATT) tel que revu par les accords relatifs à l'OMC du 15 avril 1994, mais il faut savoir que ces règles ne s'appliquent pas au commerce des armes (GATT, art. XXI)³⁰.

38. Seule exception imaginable : décréter un embargo sur les armes qui irait à l'encontre de la volonté de la communauté internationale d'assister matériellement un Etat/un mouvement/une organisation, par exemple, à se défendre contre une agression internationale ou un recours illicite à la force. En pareil cas, la loi devrait, bien sûr, céder le pas à la norme internationale supérieure, comme il en irait de toute norme nationale qui, à un moment de l'histoire, s'avère incompatible avec une règle de droit international. Ce cas hypothétique mis à part, en soi, l'objet de la loi proposée ne viole aucune norme générale de droit international.

B. La licéité internationale de la loi proposée quant à son caractère extraterritorial

38. Même si, par son objet, la loi proposée ne viole aucune norme internationale, pourrait-on considérer qu'en raison de son caractère extraterritorial, elle serait contraire au droit international ?

39. Dans la très célèbre affaire du *Lotus*, la Cour permanente de Justice internationale avait observé que, si un Etat violait la souveraineté d'un autre Etat en exerçant son *imperium* à l'intérieur du territoire du second sans l'accord de celui-ci, cela n'impliquait pas qu'un Etat fût empêché de prendre des **normes** de caractère extraterritorial régissant des activités de personnes se trouvant à l'étranger :

30 Art. XXI : «Nothing in this Agreement shall be construed [...] (b) to prevent any contracting party from taking any action which it considers necessary for the protection of its essential security interests [...] (ii) relating to the traffic in arms, ammunitions and implements of war [...]».

«Or, la limitation primordiale qu'impose le droit international à l'Etat est celle d'exclure - sauf l'existence d'une règle permissive contraire - tout exercice de sa puissance sur le territoire d'un autre Etat. Dans ce sens, la juridiction est certainement territoriale; elle ne pourrait être exercée hors du territoire, sinon en vertu d'une règle permissive découlant du droit international coutumier ou d'une convention.

Mais il ne s'ensuit pas que le droit international défend à un Etat d'exercer, dans son propre territoire, sa juridiction dans toute affaire où il s'agit de faits qui se sont passés à l'étranger et où il ne peut s'appuyer sur une règle permissive du droit international. Pareille thèse ne saurait être soutenue que si le droit international défendait, d'une manière générale, aux Etats d'atteindre par leurs lois et de soumettre à la juridiction de leurs tribunaux des personnes, des biens et des actes, hors du territoire, et si, par dérogation à cette règle générale prohibitive, il permettait aux Etats de ce faire dans des cas spécialement déterminés. Or tel n'est certainement pas l'état actuel du droit international. Loin de défendre d'une manière générale aux Etats d'étendre leurs lois et leur juridiction à des personnes, des biens et des actes hors du territoire, il leur laisse à cet égard, une large liberté, qui n'est limitée que dans quelques cas par des règles prohibitives; pour les autres cas, chaque Etat reste libre d'adopter les principes qu'il juge les meilleurs et les plus convenables.

C'est cette liberté que le droit international laisse aux Etats qui explique la variété des règles qu'ils ont pu adopter sans opposition ou réclamations de la part des autres Etats [...]. Dans ces conditions, tout ce qu'on peut demander à un Etat, c'est de ne pas dépasser les limites que le droit international laisse à sa compétence; en deçà de ces limites, le titre à la juridiction qu'il exerce se trouve dans sa souveraineté.»³¹

40. Het extraterritoriale karakter van de voorgestelde wet is beperkt tot de in België wonende Belgen — en zelfs tot de niet in België wonende Belgen: dat punt vergt precisering (*supra* § 25) — en tot de in België verblijvende buitenlanders. België wil dus enerzijds een actieve persoonlijke bevoegdheid uitoefenen die in het Belgisch recht goed bekend is (zie de voorafgaande titel van het Sv., art. 6, 7, 9, 10*bis* en 10*ter*), en anderzijds een bevoegdheid die niet is gegrond op de nationaliteit van de pleger, maar op diens verblijfplaats.

De Belgische natuurlijke personen of de Belgische bedrijven met buitenlandse rechtspersoonlijkheid die zich in het buitenland inlaten met de handel in oorlogswapens worden eveneens door de voorgestelde wet

«Or, la limitation primordiale qu'impose le droit international à l'Etat est celle d'exclure — sauf l'existence d'une règle permissive contraire — tout exercice de sa puissance sur le territoire d'un autre Etat. Dans ce sens, la juridiction est certainement territoriale; elle ne pourrait être exercée hors du territoire, sinon en vertu d'une règle permissive découlant du droit international coutumier ou d'une convention.

Mais il ne s'ensuit pas que le droit international défend à un Etat d'exercer, dans son propre territoire, sa juridiction dans toute affaire où il s'agit de faits qui se sont passés à l'étranger et où il ne peut s'appuyer sur une règle permissive du droit international. Pareille thèse ne saurait être soutenue que si le droit international défendait, d'une manière générale, aux Etats d'atteindre par leurs lois et de soumettre à la juridiction de leurs tribunaux des personnes, des biens et des actes, hors du territoire, et si, par dérogation à cette règle générale prohibitive, il permettait aux Etats de ce faire dans des cas spécialement déterminés. Or tel n'est certainement pas l'état actuel du droit international. Loin de défendre d'une manière générale aux Etats d'étendre leurs lois et leur juridiction à des personnes, des biens et des actes hors du territoire, il leur laisse à cet égard, une large liberté, qui n'est limitée que dans quelques cas par des règles prohibitives; pour les autres cas, chaque Etat reste libre d'adopter les principes qu'il juge les meilleurs et les plus convenables.

C'est cette liberté que le droit international laisse aux Etats qui explique la variété des règles qu'ils ont pu adopter sans opposition ou réclamations de la part des autres Etats [...]. Dans ces conditions, tout ce qu'on peut demander à un Etat, c'est de ne pas dépasser les limites que le droit international laisse à sa compétence; en deçà de ces limites, le titre à la juridiction qu'il exerce se trouve dans sa souveraineté.»³¹

40. Le caractère extraterritorial de la loi proposée est limité aux Belges résidant en Belgique — voire aux Belges non-résidents : ce point devrait être précisé (*supra* § 25) — et aux étrangers séjournant en Belgique. La Belgique entend donc exercer, d'une part, une compétence personnelle active bien connue du droit belge (*cfr.* titre préliminaire du c.i.c., art. 6, 7, 9, 10 *bis* et 10 *ter*), d'autre part une compétence fondée non sur la nationalité de l'auteur mais sur son lieu de séjour.

Les personnes morales belges ou les établissements belges de personnes morales étrangères qui se livrent à l'étranger au commerce d'armes de guerre sont également visés par la loi proposée. C'est donc un exem-

³¹ PHIJ, arrest van 7 september 1927, Reeks A, nr. 9, blz. 19

³¹ C.P.J.I., arrêt du 7 septembre 1927, *Série A*, n° 9, p. 19.

beoogd. Dit is dus een voorbeeld van een actieve persoonlijke bevoegdheid ten aanzien van rechtspersonen. Hoewel het om een nieuwe regel gaat is, hangt hij daarom niet minder samen met de erkenning in het Belgisch recht van de strafrechtelijke verantwoordelijkheid van rechtspersonen.

41. In het licht van het internationaal recht levert de actieve persoonlijke bevoegdheid geen bijzondere moeilijkheid op: zelfs onafhankelijk van de *Lotus*-doctrine stelt men vast dat het gaat om een bevoegdheid die is terug te vinden in talrijke Staten die het Romeinse burgerlijk recht aankleven. De uitoefening van die bevoegdheid heeft nooit het geringste probleem doen rijzen. Dat geldt aldus *a fortiori* als de uitoefening van die bevoegdheid afhangt van het feit of de betrokkene op het grondgebied van zijn Staat van herkomst moet verblijven om diens nationale wetgeving toepassing te kunnen laten vinden. Is dit overigens geen beperking die enerzijds weinig verenigbaar is met het streefdoel de wapenhandel fors terug te dringen, en anderzijds indruist tegen het feit dat die verblijfsvoorwaarde voor een Belgische natuurlijke persoon niet uitdrukkelijk is vereist? Zou de band met de nationaliteit niet moeten volstaan om de bevoegdheid van de rechter te verantwoorden?

42. De bevoegdheid op grond van de verblijfplaats van de persoon gaat veel verder dan de actieve persoonlijke bevoegdheid. Groot blijft echter de afstand tot een bevoegdheid met universeel karakter, waarin het Belgisch recht al voor een aantal strafbare feiten voorziet: ernstige schendingen van het internationaal humanitair recht³² en sommige andere internationale inbreuken³³. Op één uitzondering na (*infra* § 43) hebben die universele Belgische strafbaarstellingen nooit enig internationaal probleem doen rijzen, maar het is waar dat die over het algemeen beantwoorden aan bij internationale verdragen bepaalde verplichtingen ingevolge welke de verdragsluitende partijen de regel «*aut dedere aut judicare*» moeten toepassen.

43. In het geval van het arrestatiebevel dat op 11 april 2000 door onderzoeksrechter D. Vandermeersch tegen de toenmalige Congolese minister van Buitenlandse Zaken A. Yerodia Ndombasi was uitgevaardigd op grond van de Belgisch wet van 16 juni 1993, gewijzigd in 1999, heeft de Democratische Republiek Congo echter gemeend dat België zijn bevoegdheden te buiten ging en heeft zij tegen ons land in oktober 2000 een

ple de compétence personnelle active à l'endroit des personnes morales. Pour être nouvelle, la règle n'en est pas moins cohérente avec la reconnaissance en droit belge de la responsabilité pénale des personnes morales.

41. La compétence personnelle active ne soulève aucune difficulté particulière au regard du droit international : indépendamment même de la doctrine du *Lotus*, on constate qu'il s'agit d'une compétence que l'on retrouve dans de nombreux Etats de droit romano-civiliste. L'exercice de cette compétence n'a jamais posé le moindre problème. Il en va *a fortiori* ainsi quand l'exercice de cette compétence est subordonné au fait que son destinataire doit résider sur le territoire de son Etat d'origine pour que sa loi nationale puisse s'appliquer. N'est-ce d'ailleurs pas une limitation qui, d'un côté, est peu compatible avec le souci de réprimer sérieusement le trafic d'armes, d'autre part, est contradictoire avec le fait que cette condition de résidence n'est pas formellement exigée pour une personne morale belge ? Le lien de nationalité ne devrait-il pas suffire pour justifier la compétence du juge ?

42. La compétence fondée sur le lieu de séjour de la personne va plus loin que la compétence personnelle active. On reste cependant loin d'une compétence de caractère universel, laquelle est déjà prévue en droit belge pour une série d'infractions : violations graves du droit international humanitaire³² et certaines autres infractions internationales³³. A une exception près (*infra* § 43), ces incriminations universelles belges n'ont jamais soulevé de difficulté internationale, mais il est vrai qu'elles correspondent généralement à des obligations prévues par des conventions internationales obligeant les Etats parties à appliquer la règle «*aut dedere aut judicare*».

43. Dans le cas, toutefois, du mandat d'arrêt décerné le 11 avril 2000 par le juge d'instruction belge D. Vandermeersch contre le ministre congolais des Affaires étrangères de l'époque A. Yerodia Ndombasi sur la base de la loi belge du 16 juin 1993 modifiée en 1999, la RDC a estimé que la Belgique excédait ses pouvoirs et a introduit une action contre elle devant la Cour internationale de Justice en octobre 2000. L'action est

³² Nr. 17 hierboven.

³³ Nr. 17 hierboven; Sv., voorafg. titel, art. 10 *ter-quater*, en 12 *bis*; wet van 6 april 1995, art. 17 *bis*; voor een commentaar bij de toepassing in België van de universele bevoegdheid, zie de bijgevoegde studie «La réglementation du principe de la compétence universelle en droit belge».

³² Ci-dessus n. 17.

³³ Ci-dessus n. 17 ; c.i.c., titre prélim., art. 10 *ter-quater*, et 12 *bis* ; loi du 6 avril 1995, art. 17 *bis* ; pour un commentaire de l'application en Belgique de la compétence universelle, voy. l'étude jointe en annexe 1 intitulée : « La réglementation du principe de la compétence universelle en droit belge ».

vordering bij het Internationaal Gerechtshof ingesteld. Die vordering is gegrond op de volgende eisen: de gezagsdrager maakte deel uit van een regering en genoot op die grond gerechtelijke onschendbaarheid; het bevel is uitgevaardigd terwijl de betrokkene niet in België was, hij een buitenlander was, de slachtoffers buitenlanders waren en de feiten in het buitenland zijn gepleegd ³⁴.

Het is nutteloos die eisen hier op hun waarde te bespreken, aangezien de voorgestelde wet minder ver gaat dan de wet van 1993/1999: in de eerste plaats gaat het alleen maar over vreemdelingen die een band met België hebben (ze verblijven er, art. 10 *quinquies* nieuw); vervolgens raakt de voorgestelde wet in tegenstelling tot die van 1993/1999 (art. 5, § 3) niet aan de regels van de onschendbaarheid; aangezien ten slotte artikel 12 van de voorafgaande titel van het Sv. niet wordt gewijzigd, vloeit daaruit voort dat de voorgestelde wet maar toepassing zal kunnen vinden als de verdachte zich in België bevindt. De problemen die in de zaak *Yerodia* zijn voortgesproken uit de toepassing van de wet van 1993/1999, dreigen zich hier dus niet voor te doen.

44. Blijft de vraag van de strafbaarstelling in het Belgisch recht van een feit dat op internationaal vlak (nog) niet strafbaar is. Op het eerste gezicht zou de in de voorgestelde wet bepaalde strafbaarstelling geen probleem mogen scheppen, omdat zelfs al wordt de handel in oorlogswapens op internationaal vlak niet strafbaar gesteld, de voorgestelde wet tegemoet komt aan de wens van de Verenigde Naties om de ontwapening te stimuleren, en meer bijzonder de strijd tegen de handel in lichte wapens (*supra* §§ 32-33), met name de makelaardij, ongeacht de plaats waar die zich voordoet ³⁵. Voor een groep regeringsdeskundigen van de VN zou het feit dat de internationale gemeenschap extraterritoriale rechtspleging toelaat inzake seksueel toerisme, seksuele exploitatie van kinderen en wapenembargo's, als precedent kunnen dienen als het erop aan komt de extraterritoriale controles op wapenmakelaardij en aanverwante zaken uit te breiden ³⁶. Inzake wapentransport schrijven diezelfde deskundigen dat de Staten

« pourraient décider de réglementer le transport d'armes entre pays **tiers** organisé par des **personnes morales placées sous leur juridiction**. Il faudrait alors imposer des mécanismes de contrôle **extraterritoriaux**, lesquels auraient cependant le mérite de faciliter la détection, voire la **poursuite**, des contrevenants. » ³⁷

³⁴ Zie de pleidooien van Congo voor het IG, in de zaak *Mandat d'arrêt du 11 avril 2000*, in CIJ, CR 2000/32 en 34, 20 en 22 nov. 2000.

³⁵ *Rapport du groupe d'experts gouvernementaux ...*, op. cit., § 69.

³⁶ *Ibid.*, § 71.

³⁷ *Ibid.*, § 74.

fondée sur les prétentions suivantes : le destinataire du mandat était membre d'un gouvernement et, à ce titre, protégé par l'immunité de juridiction ; ce mandat était décerné alors que son destinataire n'était pas en Belgique, qu'il était étranger, que les victimes étaient étrangères et que les faits avaient été commis à l'étranger ³⁴.

Il est inutile de discuter ici la valeur de ces prétentions car la loi proposée ne va pas aussi loin que la loi de 1993/1999 : d'abord, elle ne concerne que des étrangers qui ont un lien avec la Belgique (ils y séjournent, art. 10 *quinquies* nouveau) ; ensuite, la loi proposée, contrairement à celle de 1993/1999 (art. 5 § 3) ne touche pas aux règles d'immunités ; enfin, comme l'art. 12 du titre préliminaire du c.i.c. n'a pas été modifié, il en découle que la loi proposée ne pourra être appliquée que si l'inculpé se trouve en Belgique. Les problèmes résultant de l'application de la loi de 1993/1999 dans l'affaire *Yerodia* ne risquent donc pas de se poser ici.

44. Reste la question de l'incrimination en droit belge d'un fait qui n'est pas (encore) incriminé au plan international. A première vue, l'incrimination prévue dans la loi proposée ne devrait pas poser de problème car, même si le trafic d'armes de guerre n'est pas incriminé au plan international, la loi proposée va dans le sens du souhait des Nations unies de favoriser le désarmement, et plus particulièrement, de lutter contre le trafic d'armes légères (*supra* §§ 32-33), notamment les activités de courtage « quel que soit l'endroit où le courtage intervient » ³⁵. Pour un groupe d'experts gouvernementaux de l'ONU, l'admission par la communauté internationale de la juridiction extraterritoriale en matière de tourisme sexuel, d'exploitation sexuelle des enfants et d'embargo sur les armes pourrait « servir de précédent pour ce qui est d'étendre les contrôles extraterritoriaux des activités de courtage d'armes et activités annexes » ³⁶. En ce qui concerne le transport d'armes, ces mêmes experts écrivent que les Etats

« pourraient décider de réglementer le transport d'armes entre pays **tiers** organisé par des **personnes morales placées sous leur juridiction**. Il faudrait alors imposer des mécanismes de contrôle **extraterritoriaux**, lesquels auraient cependant le mérite de faciliter la détection, voire la **poursuite**, des contrevenants. » ³⁷

³⁴ Voy. les plaidoiries de la RDC devant la CIJ, in aff. du *mandat d'arrêt du 11 avril 2000*, in CIJ, CR 2000/32 et 34, 20 et 22 nov. 2000.

³⁵ *Rapport du groupe d'experts gouvernementaux ...*, op. cit., § 69.

³⁶ *Ibid.*, § 71.

³⁷ *Ibid.*, § 74.

Men zou hier dus niet moeten spreken van inmeniging van België in interne aangelegenheden van andere Staten, zoals in het algemeen wordt verweten aan extraterritoriale wetten waarvan het toepassingsgebied overkomt als een echte aanslag op de soevereiniteit van andere Staten. Men denke aan de embargo- of boycotwetten van de VS in 1982 in de zaak van de Eurosiberische gaspijpleiding of in 1996 in het kader van de *Helms-Burton Act*³⁸: die wetten verhinderden personen die zich niet op Amerikaans grondgebied bevonden, te handelen, hoewel zij dat op grond van het recht van de Staat waar ze zich bevonden, eigenlijk wel mochten en dat zonder dat de VS konden verantwoorden dat die wetten waren aangenomen uit bezorgdheid om het internationaal recht te doen naleven. Dat verklaart het luide protest van verscheidene Staten tegen die wetten.

45. In de mate dat de voorgestelde wet tegemoet komt aan de wensen van de internationale gemeenschap inzake de beperking van de bewapening en de handel in lichte wapens, lijken de risico's op schending van het beginsel dat de soevereiniteit van de Staten onaantastbaar is, dus gering.

Toch zijn ze niet onbestaande.

Veronderstellen we dat België – hetzij eenzijdig, hetzij overeenkomstig een EU-beslissing – een embargo instelt op wapenhandel met een land waartegen de Verenigde Naties geen sancties heeft uitgevaardigd, terwijl dat land bovendien geen schendingen van het internationaal recht kunnen worden aangewreven die dat embargo rechtvaardigen. Een dergelijk embargo zou nadelig zijn voor personen die in landen verblijven die de toepassing ervan niet nuttig achten. Daardoor zou dat embargo overkomen als een houding die te vergelijken valt met die waarvan de EU in het verleden werd beschuldigd: een schending van het niet-inmengingsbeginsel.

46. Om dat obstakel te omzeilen, ware het daarom aangewezen het extraterritoriale karakter van de strafbaarstelling te beperken tot de embargo's die België, of een internationale organisatie waarvan ons land lid is, **overeenkomstig het internationale recht** instelt.

III. De toepassing van de wet op Belgen die zich verschuilen achter een vennootschap naar buitenlands recht om handelsactiviteiten te ontplooiën die in strijd zijn met de Belgische wetgeving

47. Als de vraag wel degelijk zo moet begrepen worden, dan levert een en ander geen bijzondere pro-

On ne devrait donc pas parler, ici, d'une intervention de la Belgique dans les affaires intérieures d'autres Etats, comme on le reproche généralement aux législations extraterritoriales dont l'objet apparaît comme une véritable atteinte à la souveraineté d'autres Etats. Qu'on pense aux lois d'embargo ou de boycott prises par les E.-U. en 1982 dans l'aff. du *gazoduc eurosibérien* ou en 1996 dans le cadre du *Helms-Burton Act*³⁸: ces lois empêchaient des personnes se trouvant à l'extérieur du territoire américain d'agir comme elles étaient fondées à le faire sur la base du droit de l'Etat où elles se trouvaient, et ce, sans que les E.-U. pussent justifier l'adoption de ces lois par le souci de faire respecter le droit international. C'est ce qui explique les protestations élevées par divers Etats contre ces lois.

45. Dans la mesure où la loi proposée rencontre les souhaits de la communauté internationale concernant la limitation des armements et du trafic d'armes légères, les risques d'empiètements de la loi sur la souveraineté des Etats paraissent donc faibles.

Ils ne sont cependant pas inexistantes.

Imaginons un embargo décidé par la Belgique, soit unilatéralement, soit à la suite d'une décision de la CE, à l'égard du commerce des armes avec un Etat, alors que celui-ci n'est pas l'objet de sanctions décidées par les Nations unies et qu'on ne peut lui imputer une violation du droit international de nature à justifier cet embargo. Un tel embargo pourrait affecter des personnes se trouvant dans des Etats qui, eux, ne jugent pas utile de l'appliquer. Cet embargo apparaîtrait alors comme un comportement équivalent à ceux que l'on a reprochés aux E.-U. dans le passé, et donc comme une violation du principe de non-intervention.

46. Pour éviter cette difficulté, il conviendrait dès lors de limiter le caractère extraterritorial de l'incrimination aux embargos décrétés **conformément au droit international** par la Belgique ou par une organisation internationale dont elle est membre.

III. L'application de la loi à un Belge qui s'abriterait derrière l'écran d'une société de droit étranger pour se livrer à des opérations de commerce contrevenant à la législation belge

47. Si le soussigné comprend bien la question, celle-ci ne devrait pas soulever de difficulté particulière: le

³⁸ Voor een grondiger onderzoek van die gevallen, zie DAVID, E., *Eléments de droit pénal international*, Pr. univ. Bxl., blz. 106-113.

³⁸ Pour un examen plus approfondi de ces cas, voy. DAVID, E., *Eléments de droit pénal international*, Pr. univ. Bxl., 2001, pp. 106-113.

blemen op: het feit dat iemand een vennootschap als dekmantel neemt om strafrechtelijke overtredingen te begaan, belet in geen geval dat de strafwet op hem van toepassing is. Eventueel wordt het moeilijker om te bewijzen dat de betrokkene zich ook echt schuldig heeft gemaakt aan de hem ten laste gelegde feiten, maar dat is een feitelijk probleem – géén rechtsprobleem. Om die reden heeft België overigens het beginsel van de strafrechtelijke verantwoordelijkheid van rechtspersonen in zijn wetgeving opgenomen (wet van 4 mei 1999).

48. Het Gerecht heeft evenwel nooit nagelaten vervolging in te stellen tegen natuurlijke personen die een overtreding hebben begaan waarbij ook een rechtspersoon betrokken was. Een en ander was immers mogelijk met toepassing van het principe *societas delinquere potest sed puniri non potest*, dat erop neerkwam dat de verantwoordelijkheid van een groepering kon worden vastgesteld, maar dat de bestraffing van de overtreding werd beperkt tot de natuurlijke persoon die ze had begaan ³⁹.

Het nieuwe artikel 5 van het Strafwetboek handhaaft de persoonlijke verantwoordelijkheid van de natuurlijke persoon in de door de rechtspersoon begane overtreding, op voorwaarde dat die verantwoordelijkheid duidelijk kan worden aangetoond.

Met andere woorden: de thans voorgestelde wet zal perfect toepasbaar zijn op Belgen die vennootschappen als dekmantel gebruiken om feiten te plegen die bij de wet en volgens de in de wet opgenomen voorwaarden strafbaar zijn.

*
* *

³⁹ TULKENS., F., en van de KERCHOVE, M., *Introduction au droit pénal*, Brussel, Story Scientia, 1997, blz. 324 e.v.

fait qu'une personne commette des infractions pénales sous le couvert d'une société n'exclut en aucune manière l'application de la loi pénale à cette personne. Cela risque éventuellement de compliquer la mise en évidence de l'imputabilité de l'infraction à cette personne, mais c'est un problème de fait, non un problème de droit. C'est d'ailleurs pour cette raison que la Belgique a inscrit dans sa législation le principe de la responsabilité pénale des personnes morales (loi du 4 mai 1999).

48. La justice ne s'est cependant jamais abstenue de poursuivre l'auteur physique d'une infraction qui impliquait une personne morale. Le principe *societas delinquere potest sed puniri non potest* impliquait que l'on pouvait reconnaître la responsabilité d'un groupement mais que la répression de l'infraction se limitait à la personne physique qui l'avait personnellement commise ³⁹.

L'art. 5 nouveau du code pénal a maintenu la responsabilité personnelle de l'agent dans l'infraction commise par la personne morale si l'on peut mettre cette responsabilité en évidence.

En d'autres termes, la loi proposée pourra parfaitement s'appliquer à des Belges qui se servent de sociétés écran pour commettre des faits incriminés par la loi, dans les conditions qu'elle prévoit.

*
* *

³⁹ TULKENS., F. et van de KERCHOVE, M., *Introduction au droit pénal*, Bruxelles, Story Scientia, 1997, pp. 324 ss.

CONCLUSIE

49. De voorgestelde wet is misschien wel een van de eerste in haar soort, maar zij past in een internationale context – ontwapening, strijd tegen de handel in lichte wapens – waaruit zij tegelijkertijd haar verantwoordelijkheid put. Met name stelt zij België in staat zich op internationaal vlak eens te meer te profileren als een vooruitstrevend land dat zich inzet voor een betere naleving van de rechten van het individu.

Dat neemt niet weg dat de voorgestelde wet op een aantal punten nog moet worden bijgesteld (cf. *supra*, § 28). Voorts ware het nuttig eventuele conflicten met buitenlandse wetten te voorkomen via de toevoeging van een criterium dat als toetssteen dient om na te gaan of de overeenkomstig deze wet afgekondigde embargo's stroken met de internationale rechtsregels (cf. *supra*, § 45).

50. Hierna volgt een reeks – met de gebruikelijke behoedzaamheid in acht te nemen – voorstellen om het wetsvoorstel te wijzigen, uitgaande van de hierboven vermelde beschouwingen. De enige bedoeling van deze denkoefening bestaat erin dit advies ook concreet gestalte te geven en er de begrijpbaarheid van te vergroten. Ondergetekende hoopt daarbij geen afbreuk te hebben gedaan aan de wil van de wetgever.

Art. 4 (vroeger artikel 3): in het voorgestelde artikel 15 leze men:

«Elke Belg en elke in België verblijvende vreemdeling, elke Belgische rechtspersoon en iedere vestiging in België van een buitenlandse rechtspersoon die, zowel op als buiten het Belgische grondgebied wapens, munitie of speciaal voor militair gebruik dienstig materieel en daaraan verbonden technologie vervoert, verhandelt, verzendt, voorhanden heeft of levert, of die bij deze verrichtingen als tussenpersoon optreedt, moet daarvoor in het bezit zijn van een door de minister van Justitie afgegeven vergunning.»

Commentaar: de verantwoording van deze wijzigingen staat te lezen in § 3, § 4 en § 41 (cf. *supra*).

Art. 4 (vroeger artikel 3): in het voorgestelde artikel 16 leze men:

«De in artikel 15 bedoeld personen mogen geen van de in datzelfde artikel opgenomen handelingen verrichten, indien zij een schending vormen van een embargo dat België, of een internationale organisatie waarvan België lid is, overeenkomstig de internationale rechtsregels heeft ingesteld.»

CONCLUSION

49. La loi proposée semble être une des premières du genre, mais elle s'inscrit dans un contexte international — désarmement, lutte contre le trafic d'armes légères — qui la justifie. Elle permet à la Belgique d'apparaître une fois encore, au plan international, comme un Etat progressiste, soucieux de mieux faire respecter les droits de la personne.

La loi proposée doit toutefois faire l'objet d'un certain nombre de précisions (*supra* § 28), et il serait utile de prévenir d'éventuels conflits avec des lois étrangères par l'ajout d'un critère de conformité au droit international pour les mesures d'embargo prises sur la base de cette loi (*supra* § 45).

50. On trouvera ci-dessous, et avec toutes les précautions d'usage, quelques propositions de modifications de la loi fondées sur les considérations qui précèdent. L'exercice n'a d'autre but que d'essayer de concrétiser le présent avis et de faciliter sa compréhension. Le soussigné espère être demeuré fidèle à l'intention du législateur.

Art. 4 (ancien art. 3) : dans l'art. 15 proposé, lire :

« Tout Belge et tout étranger résidant en Belgique, toute personne morale belge et tout établissement belge d'une personne morale étrangère qui, tant sur le territoire belge qu'en dehors de celui-ci, transporte, négocie, envoie, possède ou fournit des armes, des munitions ou du matériel devant servir spécialement à un usage militaire et de la technologie y afférente, ou intervient comme intermédiaire dans ces opérations, doit posséder à cet effet une licence délivrée par le ministre de la Justice. »

Commentaire : pour la justification des modifications, *supra* §§ 3-4, 41.

Art. 4 (ancien art. 3) : dans l'art. 16 proposé, lire :

« Il est interdit aux personnes visées à l'art. 15 d'accomplir les actes qui y sont énoncés en violation d'un embargo décidé, conformément au droit international, par la Belgique ou par une organisation internationale dont elle est membre. »

Commentaar: naast de wijzigingen ten gronde (cf. supra, § 46), wordt – louter om vormredenen – een eenvoudiger formulering gesuggereerd.

Art. 4 (vroeger artikel 3): in het voorgestelde artikel 17 leze men:

«Een gevangenisstraf van één maand tot vijf jaar en een geldboete van 10.000 frank tot één miljoen frank, of één van die straffen alleen, wordt opgelegd aan al wie de in artikel 15 bedoelde handelingen heeft verricht, zonder dat aan de vereisten van dat artikel is voldaan of wanneer artikel 16 werd geschonden.»

Commentaar: aan de voorgestelde wijzigingen liggen uitsluitend vormoverwegingen ten gronde: ook hier is het de bedoeling de tekst wat minder zwaar op de hand te maken.

Art. 4 (vroeger artikel 3): een artikel 18 toevoegen, dat luidt als volgt:

«De Belgische rechtbanken zijn bevoegd om de in deze titel opgenomen inbreuken te behandelen, zo de verdachte in België wordt gevat, zelfs al heeft de Belgische overheid van de buitenlandse overheid geen klacht of officieel bericht ontvangen en zelfs al is het feit niet strafbaar in het land waar het werd gepleegd.»

Artikel 5 weglaten.

Commentaar: ondergetekende acht het aangewezen de dubbelzinnigheid weg te werken die volgens hem ontstaat door twee bevoegdheidsbepalingen in de tekst: enerzijds artikel 15 (*nieuw*) in combinatie met de artikelen 16 en 17 (*beide nieuw*), anderzijds artikel 10 *quinquies* (*nieuw*) in combinatie met artikel 16 (*nieuw*) – cf. supra, § 26. Daartoe zou artikel 10 *quinquies* (*nieuw*) moeten worden weggelaten en dient in de wet een bevoegdheidsbepaling te worden ingevoegd. Die bepaling moet tegelijkertijd sommige elementen uit artikel 10 *quinquies* bevatten en gebaseerd zijn op artikel 7 van de wet van 16 juni 1993 betreffende de bestraffing van ernstige schendingen van het internationaal humanitair recht, alsook op artikel 12 van de voorafgaande titel van het Wetboek van strafvordering.

Commentaire : outre les modifications de fond (*supra* § 46), une rédaction plus légère est proposée pour des raisons de pure forme.

Art. 4 (ancien art. 3) : dans l'art. 17 proposé, lire :

« Sera puni d'une peine d'emprisonnement d'un mois à cinq ans et d'une amende de 10 000 francs à un million de francs ou d'une de ces peines seulement, quiconque aura accompli les actes visés à l'art. 15 sans remplir les conditions prévues dans cet article ou en violation de l'art. 16. »

Commentaire : les modifications proposées sont de pure forme : il s'agit, ici aussi, simplement d'alléger le texte existant.

Art. 4 (ancien art. 3) : ajouter un article 18 libellé comme suit :

« Les juridictions belges sont compétentes pour connaître des infractions visées au présent titre si l'inculpé est trouvé en Belgique, même si l'autorité belge n'a reçu aucune plainte ou avis officiel de l'autorité étrangère et si le fait n'est pas punissable dans le pays où il a été commis. »

Supprimer l'art. 5

Commentaire : Pour éviter l'ambiguïté qui, de l'avis du soussigné, naît de la présence dans le texte de deux dispositions de compétences — d'un côté, l'art. 15 nouveau combiné aux art. 16-17 nouveaux, d'un autre côté, l'art. 10 *quinquies* nouveau combiné à l'art. 16 nouveau (*supra* 26) —, il est proposé de supprimer l'art. 10 *quinquies* nouveau et d'inclure dans la loi une disposition de compétence dont la formulation reprend certains éléments de l'art. 10 *quinquies* et s'inspire, à la fois, de l'art. 7 de la loi du 16 juin 1993 sur la répression des violations graves du droit international humanitaire et de l'art. 12 du titre préliminaire du c.i.c.

BIJLAGE 1

De reglementering van het beginsel van universele bevoegdheid in het Belgisch recht

(Samenvatting van de uiteenzetting die werd gehouden tijdens het 1^e Internationaal Congres «Derechos Humanos y Principio de Justicia Universal» 1 tot 3 maart 2001)

Eric DAVID,
Hoogleraar aan de *Université libre de Bruxelles*

1. Het beginsel van de universele bevoegdheid (bevoegdheid van de rechter om kennis te nemen van een misdrijf ongeacht de plaats waar het werd gepleegd en de nationaliteit van de dader of van het slachtoffer) is weliswaar welbekend in het internationaal recht, maar de formele omzetting ervan in het intern Belgisch recht is vrij recent en is geval per geval gebeurd naar gelang van hetzij de verplichtingen die België op internationaal vlak heeft aangegaan, hetzij de bijzondere gevoeligheid van de publieke opinie of van de wetgever ten aanzien van een of ander misdrijf. Er bestaat dus niet één principe van universele bevoegdheid dat in een bijzondere wet is vastgesteld, maar veeleer een min of meer uiteenlopend geheel van uitingen van die bevoegdheid in verschillende wetten. Het gaat om wetten die soms verband houden met een verdrag of er los van staan, die bedoeld zijn om toepassing te verlenen aan de internationale aanklachten die België binden (I) en die soms verder gaan dan wat die regels aan België opleggen (II).

I. De wet is bestemd om toepassing te verlenen aan een internationale aanklacht

2. De Belgische wetten die bestemd om zijn toepassing te verlenen aan de door het internationaal recht aan België opgelegde verplichting van bestraffing nemen drie vormen aan :

- toepassing van de universele bevoegdheid overeenkomstig het principe *aut dedere aut judicare* (A);
- toepassing van de universele bevoegdheid los van elk voorafgaand verzoek tot uitlevering, op voorwaarde dat de betrokkene zich op het Belgisch grondgebied bevindt (B);
- toepassing van de universele bevoegdheid los van elk voorafgaand verzoek tot uitlevering, zelfs als de betrokkene zich niet op het Belgisch grondgebied bevindt (C).

ANNEXE 1

La réglementation du principe de compétence universelle en droit belge

(Synthèse de l'exposé présenté au 1^{er} Congrès international «Derechos Humanos y Principio de Justicia Universal» 1^{er} – 3 mars 2001)

Eric DAVID,
Professeur à l'Université libre de Bruxelles.

1. Si le principe de la compétence universelle (compétence du juge pour connaître d'une infraction quels que soient le lieu de l'infraction, la nationalité de son auteur ou celle de la victime) est bien connu en droit international, sa transposition formelle en droit interne belge est relativement récente et elle s'est faite au cas par cas, en fonction, ou bien des obligations que la Belgique contractait au plan international, ou bien de la sensibilité particulière de l'opinion publique ou du législateur à l'égard de telle ou telle infraction. Il n'y a donc pas un principe unique de compétence universelle codifié dans une loi particulière, mais plutôt un ensemble plus ou moins disparate de manifestations de cette compétence à travers différentes lois. Il s'agit de lois, parfois liées à une convention, parfois indépendantes de celle-ci, destinées à mettre en œuvre des incriminations internationales liant la Belgique (I) et allant parfois au-delà de ce que ces règles imposent à la Belgique (II).

I. La loi est destinée à mettre en œuvre une incrimination internationale

2. Les lois belges destinées à mettre en œuvre l'obligation internationale de répression imposée à la Belgique par le droit international prennent trois formes :

- application de la compétence universelle conformément au principe *aut dedere aut judicare* (A);
- application de la compétence universelle indépendamment de toute demande préalable d'extradition, à condition que la personne en cause se trouve sur le territoire belge (B);
- application de la compétence universelle indépendamment de toute demande préalable d'extradition, même si la personne en cause ne se trouve pas sur le territoire belge (C).

A. Toepassing van de universele bevoegdheid overeenkomstig het principe aut dedere aut judicare

3. Met de eerste wetten die inzake universele bevoegdheid in België zijn goedgekeurd, was het de bedoeling het principe *aut dedere aut judicare* toe te passen dat in sommige internationale verdragen is opgenomen. Zo verplicht het Verdrag van 's-Gravenhage van 16 december 1970 inzake de beteugeling van de onwettige overheersing van luchtvaartuigen elke verdragsluitende Staat ertoe de maatregelen te nemen die nodig zijn om zijn bevoegdheid te vestigen tot kennisneming van de in het Verdrag bedoelde strafbare feiten, niet alleen als het strafbaar feit op zijn grondgebied werd gepleegd of in een vliegtuig dat aan zijn rechtsgebied onderworpen is (artikel 5, § 1), maar tevens als, buiten die gevallen, de vermoedelijke dader zich op het grondgebied van die Staat bevindt en deze weigert hem uit te leveren aan een andere verdragsluitende Staat (artikel 5, § 2). Men vindt dat soort van regels, met bepaalde varianten, in de meeste verdragen die inzake internationaal strafrecht sinds 1970 zijn goedgekeurd.

Voor de verdragsluitende Staat is het met andere woorden zaak niet een universele bevoegdheid uit te oefenen, maar een bevoegdheid die beperkt is tot het geval waarin

- de dader van een internationaal misdrijf zich op het grondgebied van een Staat bevindt die partij is bij het Verdrag;
- er geen traditionele binding bestaat tussen het misdrijf en de Staat op wiens grondgebied de dader zich bevindt (territorialiteit van het misdrijf, vlaggenrecht, nationaliteit van de dader of van het slachtoffer);
- een andere Staat die partij is bij het Verdrag om zijn uitlevering verzoekt; en
- de Staat die partij is bij het Verdrag tot wie het verzoek zich richt die uitlevering weigert om een of andere reden die eigen is aan zijn uitleveringsrecht (bijvoorbeeld in het geval van België : de politieke aard van het misdrijf¹, het feit dat de gezochte persoon de Belgische nationaliteit heeft² enzovoort).

4. In het voormelde geval is de uitoefening van de universele bevoegdheid dus zeker niet automatisch aangezien ze onderworpen is aan een voorafgaand verzoek tot uitlevering dat uitgaat van een vreemde

1 Wet van 1 oktober 1833 op de uitleveringen, artikel 6 (*Bull. off.* nr. 67) : voor een «vóór de uitlevering gepleegd politiek misdrijf» of voor een «met een dergelijk misdrijf samenhangend feit» is «iedere uitlevering of iedere voorlopige aanhouding verboden».

2 Uitleveringswet van 15 maart 1874, artikel 1, § 1 (*Belgisch Staatsblad* van 17 maart 1874).

A. Application de la compétence universelle conformément au principe aut dedere aut judicare

3. Les premières lois que la Belgique s'est donnée en matière de compétence universelle consistaient à mettre en œuvre le principe *aut dedere aut judicare* figurant dans certaines conventions internationales. Ainsi, la Convention de La Haye du 16 décembre 1970 pour la répression de la capture illicite d'aéronefs oblige chaque Etat contractant à établir sa compétence pour connaître des infractions visées par la Convention, non seulement lorsque l'infraction a été commise sur son territoire ou dans un avion soumis à sa juridiction, (art. 5 § 1), mais aussi lorsque, en dehors de ces hypothèses, l'auteur présumé se trouve sur le territoire de cet Etat et que ce dernier refuse de l'extrader vers un autre Etat contractant (art. 5 § 2). Avec certaines variantes, ce type de règle se retrouve dans la plupart des conventions de droit pénal international adoptées depuis 1970.

Autrement dit, il s'agit pour l'Etat contractant d'exercer non une compétence universelle totale, mais une compétence limitée à l'hypothèse où

- l'auteur d'une infraction internationale se retrouve sur le territoire d'un Etat partie à la Convention,
- il n'existe pas de lien de rattachement classique entre l'infraction et l'Etat où son auteur se retrouve (territorialité de l'infraction, loi du pavillon, nationalité de l'auteur ou de la victime),
- un Etat étranger partie à la Convention réclame son extradition, et
- l'Etat partie requis refuse d'accorder cette extradition pour l'une ou l'autre raison propre à son droit extraditionnel (e.g. dans le cas de la Belgique : caractère politique de l'infraction¹, nationalité belge de la personne recherchée², etc).

4. L'exercice de la compétence universelle dans le cas considéré est donc loin d'être automatique puisqu'il est subordonné à une demande préalable d'extradition d'un Etat étranger³. A défaut d'une telle demande,

¹ Loi du 1^{er} oct. 1833 sur les extraditions, art. 6 (*Bull. off.*, n° 67) : pour le « délit politique antérieur à l'extradition » ou pour le « fait connexe à un semblable délit », « toute extradition, toute arrestation provisoire sont interdites ».

² Loi du 15 mars 1874 sur les extraditions (*Moniteur Belge* 17 mars 1874), art. 1^{er}, § 1.

Staat²⁰. Bij ontstentenis van een dergelijk verzoek kan de Staat op wiens grondgebied de vermoedelijke dader zich bevindt die weliswaar vervolgen, maar hij is daartoe niet verplicht (zie het voormelde Verdrag van 's-Gravenhage, artikel 5, § 3). België heeft zich voorzien van een universele bevoegdheid die beperkt is tot het geval waarin het de uitlevering weigert van een persoon waarom wordt verzocht door een Staat die partij is bij een van de volgende Verdragen :

- kaping van vliegtuigen, voormeld Verdrag van 's-Gravenhage, wet van 2 juni 1973, art. 2, b³ ;
- wederrechtelijke gedragingen gericht tegen de veiligheid van de burgerluchtvaart, Verdrag van Montréal van 23 september 1971, wet van 20 juli 1976, art. 2, c⁴ ;
- daden van terrorisme, Verdrag van Straatsburg van 27 januari 1977, wet van 2 september 1985⁵ ;
- diefstal, heling en onwettig gebruik van kernmateriaal door privé-personen, Verdrag van Wenen en New York van 3 maart 1980, wet van 17 april 1986 die een nieuw artikel 12bis invoegt in de voorafgaande titel van het Wetboek van strafvordering⁶

5. Aangezien de universele bevoegdheid van het Belgische Gerecht afhangt van een weigering om de gezochte persoon aan een ander land uit te leveren, moet de betrokkene zich hoe dan ook op het Belgische grondgebied bevinden. Het gaat hier dus om een impliciete voorwaarde die, wat de uitoefening van de universele bevoegdheid in voormelde gevallen betreft, nog bovenop de vereiste komt dat er vooraf een uitleveringsverzoek moet zijn.

6. België heeft ook nog zijn handtekening gezet onder andere verdragen van het type *aut dedere aut judicare*, maar het heeft zijn wetgeving niet altijd aangepast om te kunnen optreden indien het de uitlevering aan een andere verdragsluitende Staat moet weigeren en zelf vervolging moet instellen tegen de dader van een misdrijf dat geen enkel aanknopingspunt met België vertoont. Dat is met name het geval voor de VN-verdragen van 30 maart 1961 en 25 maart 1972 inzake

l'Etat où se trouve l'auteur présumé de l'infraction peut, certes, poursuivre celui-ci mais rien ne l'y oblige (*cfr.* Convention de La Haye précitée, art. 5 § 3). La Belgique s'est dotée d'une compétence universelle limitée au **seul** cas où elle refuse l'extradition d'une personne réclamée par un Etat partie à une des Conventions suivantes :

- détournements d'avions, Convention de La Haye précitée, loi du 2 juin 1973, art. 2, b³ ;
- actes illicites dirigés contre la sécurité de l'aviation civile, Convention de Montréal du 23 septembre 1971, loi du 20 juillet 1976, art. 2, c⁴ ;
- faits de terrorisme, Convention de Strasbourg du 27 janvier 1977, loi du 2 septembre 1985⁵ ;
- vol, recel, usage illicite de matières nucléaires par des personnes privées, Convention de Vienne et New York du 3 mars 1980, loi du 17 avril 1986 introduisant un nouvel art. 12 *bis* dans le titre préliminaire du Code d'instruction criminelle⁶.

5. Dans la mesure où la compétence universelle de la justice belge est subordonnée à un refus d'extra-der la personne recherchée vers un Etat étranger, cela suppose nécessairement que cette personne doit se trouver sur le territoire belge. Il s'agit donc d'une condition implicite qui s'ajoute à celle d'une demande préalable d'extradition pour l'exercice de la compétence universelle dans les hypothèses précitées.

6. La Belgique est partie à d'autres conventions du type *aut dedere aut judicare*, mais elle n'a pas toujours adapté sa législation pour faire face à l'hypothèse où, ne pouvant accorder l'extradition à un autre Etat partie, elle devrait poursuivre elle-même l'auteur d'une infraction qui n'aurait aucun lien de rattachement avec la Belgique. Ainsi en est-il des conventions des Nations unies du 30 mars 1961 et du 25 mars 1972 sur les stupéfiants qui prévoient l'obligation alternative d'ex-

³ Zie Guillaume, G., *La compétence universelle, formes anciennes et nouvelles*, Mélanges Levasseur, Paris, Litec, 1992, blz. 35.

⁴ *Belgisch Staatsblad* van 25 september 1973; artikel 2 : «Voor de toepassing van dit Verdrag (...) zijn de Belgische rechtbanken bevoegd om kennis te nemen (...) b) van het (...) strafbare feit (...) indien de vermoedelijke dader zich op Belgisch grondgebied bevindt en de Belgische Regering hem niet ingevolge artikel 8 uitlevert aan een van de Staten genoemd in artikel 4.1.».

⁵ *Belgisch Staatsblad* van 1 september 1976.

⁶ Art. 2, *Belgisch Staatsblad* van 5 februari 1986.

³ *Cfr.* GUILLAUME, G., « La compétence universelle, formes anciennes et nouvelles », *Mélanges Levasseur*, Paris, Litec, 1992, p. 35.

⁴ *Moniteur belge*, 25 sept. 1973 ; art. 2 : « Pour l'application de cette Convention, [...], les tribunaux belges sont compétents [...] ; b) pour connaître de l'infraction [...] dans l'hypothèse où l'auteur présumé de l'infraction se trouve sur le territoire de la Belgique et où le Gouvernement belge ne l'extrade pas vers un des Etats visés à l'art. 4 § 1 [de la Convention]. »

⁵ *Moniteur belge*, 1^{er} sept. 1996.

⁶ Art. 2, *Moniteur belge*, 5 fév. 1986.

verdovende middelen, die een alternatieve verbintenis bevatten: uitleveren of vervolgen (art. 36). België heeft zijn wetgeving echter nooit aangepast om terzake zonodig een universele bevoegdheid te kunnen uitoefenen. Tijdens de parlementaire voorbereiding van de wetten tot goedkeuring van die verdragen, werd daarover geen nadere toelichting gegeven⁷.

B. Toepassing van de universele bevoegdheid, los van een voorafgaand uitleveringsverzoek en op voorwaarde dat de betrokkene zich op het Belgische grondgebied bevindt

7. De wetgever heeft een universele bevoegdheid ingesteld opdat de rechter zich over bepaalde overtredingen van de internationale rechtsregels kan uitspreken zonder dat zulks een voorafgaand verzoek tot uitlevering van de dader vereist. Een en ander is al gebeurd bij de behandeling van de volgende feiten:

– seksuele vergripen tegen minderjarigen, koppelarij, mensenhandel; tal van rechtsinstrumenten maken die feiten op internationaal vlak strafbaar: het V.N.-verdrag van 2 december 1949 (voor ondertekening opengesteld vanaf 21 maart 1950), het tweede aanvullend protocol (25 mei 2000) bij het verdrag van 20 november 1989 inzake de rechten van het kind, de aanvullende protocollen bij het verdrag van Palermo van 12 december 2000; de universele bevoegdheid van de Belgische rechter werd ingesteld bij de wet van 13 april 1995⁸, die leidde tot de invoeging van een artikel 10^{ter} (*nieuw*) in de voorafgaande titel van het Wetboek van strafverdring;

– vervuiling van de zee; voor die feiten – strafbaar overeenkomstig de MARPOL-conventie van 2 november 1973 en het verdrag van Montego Bay van 10 december 1982 (art. 218) – heeft de wetgever de Belgische rechter op 20 januari 1999⁹ een universele bevoegdheid toegekend, via de invoeging van een artikel 17^{bis} (*nieuw*) in de wet van 6 april 1995;

– corruptie; voor die internationaal strafbare feiten – met name op grond van het EU-protocol van 27 september 1996, het EU-verdrag van 26 mei 1997, het verdrag van Parijs van 17 december 1997 en het strafrechtelijk verdrag van Straatsburg van 27 januari 1999 – heeft de wetgever de Belgische rechter op 10 fe-

trader ou de poursuivre (art. 36) et pour lesquelles la Belgique n'a jamais adapté sa législation de manière à pouvoir, le cas échéant, exercer une compétence universelle dans ce domaine. Les travaux préparatoires des lois d'approbation de ces conventions ne fournissent aucune explication à ce sujet⁷.

B. Application de la compétence universelle indépendamment de toute demande préalable d'extradition, à condition que la personne en cause se trouve sur le territoire belge

7. Le législateur a institué une compétence universelle pour que le juge puisse connaître de certaines infractions internationales sans subordonner cette compétence à une demande préalable d'extradition de l'auteur de l'infraction. Ainsi en a-t-il été pour les faits suivants :

– infractions sexuelles perpétrées contre des mineurs, faits de proxénétisme, traite des êtres humains ; ces faits ont été incriminés au plan international par divers instruments : Convention des Nations unies du 2 décembre 1949 ouverte à la signature le 21 mars 1950, 2^e Protocole du 25 mai 2000 additionnel à la Convention sur les droits de l'enfant du 20 novembre 1989, Protocoles additionnels à la Convention de Palermo du 12 décembre 2000 ; la compétence universelle du juge belge a été instaurée par la loi du 13 avril 1995⁸ qui a introduit un nouvel art. 10 *ter* dans le titre préliminaire du c.i.c. ;

– faits de pollution marine ; pour ces faits incriminés par la Convention MARPOL du 2 novembre 1973 et par la Convention de Montego Bay du 10 décembre 1982 (art. 218), le législateur a conféré au juge belge, le 20 janvier 1999⁹, une compétence universelle en introduisant à cet effet un nouvel art. 17 *bis* dans la loi du 6 avril 1995 ;

– faits de corruption ; pour ces faits incriminés au plan international, notamment, par le Protocole UE du 27 septembre 1996, la Convention UE du 26 mai 1997, la Convention de Paris du 17 décembre 1997 et la Convention pénale de Strasbourg du 27 janvier 1999, le législateur a conféré au juge belge, le 10 février 1999¹⁰,

⁷ Art. 5, *Belgisch Staatsblad* van 14 augustus 1986.

⁸ Stuk Kamer, 1968-1969, nr. 358-1; 1982-1983, nr. 446-1; Stuk Senaat, 1968-1969, nr. 440; 1982-1983, nr. 465-1 en 2.

⁹ Art. 8, *B.S.*, 25 april 1995.

⁷ Art. 5, *M.B.*, 14 août 1986.

⁸ *Doc. parl.*, Chambre, 1968-1969, n° 358-1; 1982-1983, n° 446-1; Sénat, 1968-1969, n° 440; 1982-1983, n° 465-1 et 2.

⁹ Art. 8, *M.B.*, 25 avril 1995.

bruari 1999¹⁰ een universele bevoegdheid toegekend, via de invoering van een artikel 10^{quater} (*nieuw*) in de voorafgaande titel van het Wetboek van strafvordering.

8. Uit artikel 12 van de voorafgaande titel van het Wetboek van strafvordering¹¹, alsook uit artikel 17^{bis}, § 1, van de wet van 6 april 1995¹², blijkt dat de vermeende dader van de hierboven beschouwde misdrijven zich op het Belgische grondgebied moet bevinden, wil men hem kunnen vervolgen. Die vereiste mag er de vervolgende instanties echter niet van weerhouden om ten laste van de dader van het misdrijf een opsporingsonderzoek in te stellen, ook al bevindt die zich niet op het Belgische grondgebied en op voorwaarde dat voormelde instanties niet als een rechtsinstantie *stricto sensu* optreden.

C. Toepassing van de universele bevoegdheid, los van een voorafgaand uitleveringsverzoek en zelfs al bevindt de betrokkene zich niet op het Belgische grondgebied

9. Wat de aan de Belgische rechters toegekende universele bevoegdheid betreft, is de Belgische wetgever wel het verst gegaan als het erom gaat schendingen te beteugelen van de rechten van het individu en van het internationaal humanitair recht: de dader van die feiten kan niet alleen worden vervolgd zonder dat een andere Staat om zijn uitlevering heeft verzocht, maar bovendien kunnen de vervolging en een proces ook plaatsvinden als de dader zich niet op het Belgische grondgebied bevindt. In die mogelijkheid voorziet artikel 7 van de wet van 16 juni 1993¹³, in de eerste plaats met betrekking tot oorlogsmisdaden (ernstige schendingen van de Internationale Verdragen van Genève van 12 augustus 1949 en op de Aanvullende Protocol-

une compétence universelle en introduisant à cet effet un nouvel art. 10 *quater* dans le titre préliminaire du c.i.c.

8. Il ressort de l'art. 12 du titre préliminaire du c.i.c.¹¹ et de l'art. 17 *bis* § 1 de la loi précitée du 6 avril 1995¹² que l'auteur présumé des infractions considérées ci-dessus doit se trouver sur le territoire belge pour que des poursuites soient entreprises. Cette exigence ne devrait toutefois pas empêcher les autorités poursuivantes d'ouvrir une information à charge de l'auteur de l'infraction même si celui-ci n'est pas sur le territoire de l'Etat belge, pourvu qu'elles ne fassent pas acte de juridiction *stricto sensu*.

C. Application de la compétence universelle indépendamment de toute demande préalable d'extradition, même si la personne en cause ne se trouve pas sur le territoire belge

9. C'est pour les violations des droits de la personne et du droit international humanitaire que le législateur belge a été le plus loin dans la compétence universelle qu'il a reconnue au juge belge : non seulement, l'auteur de ces faits peut être poursuivi sans que son extradition ait été demandée par un autre Etat, mais en outre les poursuites et un procès peuvent être menés, même en l'absence de l'auteur sur le territoire belge. C'est ce qui a été prévu par l'art. 7 de la loi du 16 juin 1993¹³, d'abord pour les crimes de guerre (infractions graves aux Conventions de Genève du 12 août 1949 et à leurs Protocoles additionnels du 8 juin 1977), puis pour le génocide (Convention des N. U. du 9 décembre 1948) et les crimes contre l'humanité (Statut de la CPI

¹⁰ Art. 66, *B.S.*, 12 maart 1999.

¹¹ Art. 6, *B.S.*, 23 maart 1999.

¹² Art. 12: «[...] de vervolging van de misdrijven waarvan sprake in dit hoofdstuk, [heeft] alleen plaats wanneer de verdachte in België wordt gevonden.»

¹³ Artikel 17^{bis}, § 1: «De met de scheepvaartcontrole belaste ambtenaren die daartoe aangesteld zijn en de met de politie te water belaste federale politieambtenaren kunnen in de Belgische havens aan boord van een schip dat een vreemde vlag voert, een onderzoek instellen, teneinde na te gaan of, in strijd met de bepalingen van deze wet [...], schadelijke stoffen zijn geloosd [...]. Wanneer bewijselementen zulks vereisen, kan een rechtsvervolg worden ingesteld. Deze bevoegdheid wordt ook hen verleend, op eigen initiatief of op verzoek van een andere betrokken Staat, voor overtredingen van het Verdrag begaan op volle zee. [...]».

¹⁰ Art. 66, *M.B.*, 12 mars 1999.

¹¹ Art. 6, *M.B.*, 23 mars 1999.

¹² Art. 12 : « [...] la poursuite des infractions dont il s'agit dans le présent chapitre n'aura lieu que si l'inculpé est trouvé en Belgique. »

¹³ Art. 17 *bis* § 1 : « Dans les ports belges, les commissaires maritimes et les agents de la police maritime peuvent mener une enquête à bord d'un navire battant pavillon étranger afin d'établir si des substances nuisibles ont été rejetées, en infraction aux dispositions de la présente loi [...]. Une poursuite en justice peut être entamée lorsque des éléments de preuve l'exigent. Cette compétence leur est également octroyée, à leur propre initiative ou à la demande d'un autre Etat concerné, pour les infractions à la Convention commises en haute mer. [...] »

len van 8 juni 1977) en voorts ook met betrekking tot volkerenmoord (V.N.-verdrag van 9 december 1948) en de misdaden tegen de mensheid (Statuut van de IPS van 17 juli 1998, art. 7). Een en ander kwam tot stand via de wet van 10 februari 1999¹⁴, die de wet van 1993 amendeert.

II. De wet gaat verder dan de vereisten inzake internationale strafbaarheid waaraan België zich moet houden

10. Af en toe gaat de Belgische wetgever bij de tenuitvoerlegging van de internationale strafbaarheid verder dan de bij de internationale wetgever opgelegde doelstellingen. Hetzij door een universele bevoegdheid toe te kennen voor feiten die internationaal niet strafbaar zijn (**A**), hetzij door een universele bevoegdheid toe te kennen waarin het internationaal recht niet voorziet (**B**).

A. De wet stelt een universele bevoegdheid in voor internationaal niet strafbaar gestelde feiten

11. De wet van 16 januari 1993 stelt een aantal ernstige schendingen van de Verdragen van Genève van 1949, en van het ter aanvulling daarvan gesloten Protocol van 1977 strafbaar, die werden gepleegd in het raam van een gewapend conflict dat **geen** internationale dimensie heeft. Tot in 1994 kon men ervan uitgaan dat het internationaal recht oorlogsmisdaden *sensu stricto* alleen strafbaar stelde in de gevallen waarbij die feiten in het raam van een internationaal gewapend conflict gepleegd waren¹⁵.

Inzonderheid na de goedkeuring van het statuut van het Internationaal Rwandatribunaal (artikel 4 van dat statuut stelt in een burgeroorlog gepleegde feiten strafbaar), van de beroemde rechtspraak¹⁶ in de zaak-*Tadic* en vooral van het statuut van het Internationaal Strafgerechtshof (ISG) (artikel 8, § 2, c-f, van dat statuut stelt een reeks schendingen van het internationaal humanitair recht strafbaar die in een gewapend binnenvlands conflict werden gepleegd), is die situatie gewijzigd.

¹⁴ B.S., 5 augustus 1993, art. 7: «De Belgische rechtbanken zijn bevoegd om kennis te nemen van de in deze wet omschreven misdrijven, ongeacht de plaats waar deze gepleegd zijn [...]». Zie ANDRIES, A., DAVID, E., VAN DEN WIJNGAERT, C. en VERHAEGEN, J., *Commentaire de la loi du 16 juin 1993 relative à la répression des infractions graves au droit international humanitaire*, RDPC, 1994, blz. 1173.

¹⁵ Art. 3, B.S., 23 maart 1999.

¹⁶ Over het concept «internationaal gewapend conflict», zie DAVID, E., *Principes de droit des conflits armés*, Brussel, Bruylant, 1999, 2de uitgave, blz. 119-171.

du 17 juillet 1998, art. 7) par la loi du 10 février 1999¹⁴ amendant la loi de 1993.

II. La loi va au-delà des exigences de l'incrimination internationale liant la Belgique

10. Il arrive que le législateur belge aille plus loin, dans la mise en œuvre de l'incrimination internationale, que ce qu'exige le législateur international, soit en se dotant d'une compétence universelle pour des faits qui ne sont pas incriminés au plan international (**A**), soit en se dotant d'une compétence universelle qui n'est pas prévue par le droit international (**B**).

A. La loi institue une compétence universelle pour des faits qui ne sont pas incriminés au plan international

11. La loi du 16 janvier 1993 incrimine certaines violations graves des Conventions de Genève de 1949 et de leur 2^e Protocole additionnel de 1977 commises dans un conflit armé non international. Jusqu'en 1994, on pouvait considérer que le droit international n'incriminait les crimes de guerre *stricto sensu* que dans les hypothèses où ils étaient commis dans un conflit armé international¹⁵.

Cette situation a changé, notamment avec l'adoption du Statut du Tribunal international pour le Rwanda dont l'art. 4 incrimine des faits commis dans une guerre civile, puis avec la célèbre jurisprudence *Tadic*¹⁶, et surtout avec le Statut de la CPI dont l'art. 8 § 2, c-f, incrimine une série de violations du droit international humanitaire commises dans un conflit armé interne.

¹⁴ M.B., 5 août 1993 ; art. 7 : « Les juridictions belges sont compétentes pour connaître des infractions prévues à la présente loi, indépendamment du lieu où celles-ci auront été commises. [...] » Cfr. ANDRIES, A., DAVID, E., VAN DEN WIJNGAERT, C. et VERHAEGEN, J., « Commentaire de la loi du 16 juin 1993 relative à la répression des infractions graves au droit international humanitaire », RDPC, 1994, p. 1173.

¹⁵ Art. 3, M.B., 23 mars 1999.

¹⁶ Sur la notion de « conflit armé international », DAVID, E., *Principes de droit des conflits armés*, Bruxelles, Bruylant, 1999, 2^e éd., pp. 119-171.

Ten opzichte van het in 1993 vigerende internationale strafrecht is de Belgische wetgeving bijgevolg niet langer vernieuwend, wat niet belet dat het een interessant voorbeeld biedt van een wetgevende denkoefening die het dispositief van de internationale rechtsregels overstijgt, zonder evenwel de principes daarvan te schenden¹⁷.

B. De wet stelt een in het internationaal recht ontbrekende universele bevoegdheid in

12. Voormelde wet van 1995 (zie boven § 7) met betrekking tot de rechterlijke bevoegdheid inzake tegen minderjarigen gepleegde seksuele misdrijven, alsmede voor feiten inzake souteneurschap en mensenhandel, verleent de Belgische rechter een universele bevoegdheid die de internationale instrumenten die soortgelijke feiten strafbaar stellen, niet vereisen. Hetzelfde geldt voor voormelde wetten van 1999 met betrekking tot omkoping en volkerenmoord (zie boven § 7 en § 9).

Uit een politiek-ethisch oogpunt kan die door de Belgische wetgever aan de dag gelegde ijver worden gerechtvaardigd door de ernst van de kwetsieuze feiten, en uit een juridisch oogpunt doordat een aantal instrumenten, bij de strafbaarstelling van voormelde feiten, bepalen dat ze geen belemmering vormen voor de uitoefening van de nationaalrechtelijk omschreven bevoegdheid (artikelen 11-12 van het VN-Verdrag van 2 december 1949/ 21 maart 1950; artikel 17, § 4¹⁸, van het Verdrag inzake strafzaken van Straatsburg d.d. 27 januari 1999; artikel 4, § 4, van het Protocol van 16 mei 2000 tot aanvulling van het Verdrag inzake de rechten van het kind; artikel 15, § 6, van het Verdrag van Palermo van 12 december 2000). Wat de volkerenmoorden betreft voorziet het Verdrag alleen in een territoriale bevoegdheid van de plaats van het misdrijf (of - conform artikel VI - in die van een eventueel internationaal Strafgerecht) en houdt voormeld Verdrag geen enkele verwijzing in naar het recht van de Staat op het uitoefenen van enige universele bevoegdheid. Dat neemt evenwel niet weg dat het Internationaal Strafgerechtshof de uitoefening van die bevoegdheid dan weer uitdrukkelijk heeft aanvaard¹⁹.

La loi belge a donc perdu aujourd'hui son caractère innovant par rapport à l'état du droit pénal international en 1993. Elle n'en demeure pas moins un exemple intéressant d'exercice législatif qui va au-delà des prescriptions du droit international, sans en violer pour autant les principes¹⁷.

B. La loi institue une compétence universelle qui n'est pas prévue par le droit international

12. La loi précitée de 1995 (*supra* § 7) relative à la compétence du juge pour les infractions sexuelles perpétrées contre des mineurs, les faits de proxénétisme et la traite des êtres humains confère au juge belge une compétence universelle qui n'est pas exigée par les instruments internationaux incriminant ce type de fait. Même chose pour les lois précitées de 1999 relatives à la corruption et au génocide (*supra* §§ 7 et 9).

Ce zèle du législateur belge se justifie au plan politico-moral par la gravité des faits en cause, et au plan juridique par le fait que certains instruments incriminant les faits en cause disposent qu'ils ne font pas obstacle à l'exercice de toute compétence pénale prévue par le droit national (Convention des Nations unies du 2 décembre 1949/21 mars 1950, art. 11-12; Convention pénale de Strasbourg du 27 janvier 1999, art. 17 § 4¹⁸; Protocole du 16 mai 2000 additionnel à la Convention sur les droits de l'enfant, art. 4 § 4; Convention de Palerme du 12 décembre 2000, art. 15 § 6). Dans le cas du génocide, si la Convention de 1948 qui ne prévoit que la compétence territoriale du lieu de l'infraction (ou celle d'une éventuelle cour pénale internationale) (art. VI) ne fait pas allusion au droit de l'Etat d'exercer une compétence universelle, la mise en œuvre de cette dernière a été explicitement admise en 1996 par la Cour internationale de Justice¹⁹.

¹⁷ PHIJ, zaak IT-94-1-A, 2 oktober 1995, §§ 88 e.v. .

¹⁸ DAVID, *op. cit.*, blz. 703-705.

¹⁹ Artikel 17, § 4 : «Dit Verdrag sluit de uitoefening, door een partij, niet uit van enige strafrechtelijke bevoegdheid die conform het interne recht van die partij zou zijn vastgesteld.» (vert.)

¹⁷ TPIY, aff. IT-94-1-A, 2 oct. 1995, §§ 88 ss.

¹⁸ DAVID, *op. cit.*, pp. 703-705.

¹⁹ Art. 17 § 4 : « La présente Convention n'exclut pas l'exercice par une Partie de toute compétence pénale établie conformément à son droit interne. »

Conclusies

13. België heeft zichzelf een universele bevoegdheid toebedeeld waarvan het belang of de draagwijdte kan variëren al naar gelang van het misdrijf. Inzake ernstige schendingen van de rechten van de persoon, stelt de op 10 februari 1999 geamendeerde wet van 16 juni 1993 een ruime universele bevoegdheid in, die het mogelijk maakt de pleger van een oorlogsmisdrijf, van een misdrijf tegen de menselijkheid of van een aan een volkerenmoord gelieerd feit, te vervolgen en dat die vervolging volkomen losgekoppeld wordt van het feit of de dader van dat misdrijf zich al dan niet op Belgisch grondgebied bevindt en of België in voorkomend geval een verzoek tot uitlevering van voormelde dader heeft ontvangen.

14. Men hoeft evenwel niet altijd op een bijzondere wet te wachten vooraleer invulling kan worden gegeven aan een reeds internationaalrechtelijk omschreven universele bevoegdheid. In België heeft een rechter tot tweemaal toe niet geaarzeld om te verklaren over die universele bevoegdheid te beschikken, waarbij hij zich niet op de wet (die daarover met geen woord repte), maar **rechtstreeks** op het internationaal recht baseerde. Dat was onder meer het geval in een dossier inzake piraterij ²⁰ (ook al was die kwalificering *in casu* voor discussie vatbaar) ²¹ en inzake misdaden tegen de menselijkheid. In dat laatste geval verklaarde de Belgische onderzoeksrechter D. Vandermeersch bevoegd te zijn om kennis te nemen van de in België tegen Pinochet ingediende klachten, op een tijdstip (in 1998) waarop de Belgische strafwetten niet alleen het concept van misdaad tegen de menselijkheid niet kenden, wat *a fortiori* gold voor de met die misdaad samenhangende universele bevoegdheid. Op grond van een deugdelijk gemotiveerde beschikking, heeft de rechter terzake geoordeeld dat

«een gangbare (of zelfs een conform het *ius cogens* geldende) regel uit het recht van de persoon, de universele bevoegdheid erkent en de publieke overheidsinstanties toestaat, in alle omstandigheden personen te vervolgen en voor de rechter te dagen die van misdaden tegen de menselijkheid worden verdacht [...]» (vert.)²²

²⁰ Zaak *Bosnië t FJR*, 11 juli 1996, ISG, Rec. 1996, Blz. 616? 6 31.

²¹ Beroep, Antwerpen, 19 juli 1995, Eur. Vervoersrecht, 1985, blz. 542; Cass., (B), 19 december 1986, *Pas.*, 1987, I, 497-499.

²² Brussel, besch., 6 november 1998, *JT*, 1999, blz. 311, kritische commentaar, VERHOEVEN; eensluidende commentaar BOSLY en LABRIN in RDPC, 1999, blz. 278 e.v. .

Conclusions

13. La Belgique s'est dotée d'une compétence universelle dont l'importance ou l'étendue varient selon les infractions. En matière de violations graves des droits de la personne, la loi du 16 juin 1993 amendée le 10 février 1999 institue une compétence universelle large en permettant des poursuites contre l'auteur d'un crime de guerre, d'un crime contre l'humanité ou d'un fait de génocide indépendamment du point de savoir si l'auteur de ce crime se trouve, ou non, sur le territoire belge et s'il s'y trouve, si la Belgique a reçu une demande d'extradition le concernant.

14. Il n'est cependant pas toujours nécessaire d'attendre une loi spéciale pour mettre en œuvre une compétence universelle déjà prévue par le droit international. En Belgique, à deux reprises, le juge n'a pas hésité à affirmer sa compétence universelle, non sur la base de la loi (muette à cet égard), mais en se fondant **directement** sur le droit international. Ainsi en a-t-il été en matière de piraterie ²⁰ (même si en l'espèce, la qualification était tout à fait discutable) ²¹, et de crimes contre l'humanité. Dans ce dernier cas, le juge d'instruction belge, D. Vandermeersch, a affirmé sa compétence pour connaître des plaintes déposées en Belgique contre Pinochet, à un moment (1998) où les lois pénales belges ignoraient non seulement la notion de crime contre l'humanité (l'incrimination ne sera introduite en droit belge qu'en 1999), mais aussi, et *a fortiori*, la compétence universelle qui s'attache à ce crime. Aux termes d'une très belle ordonnance, le juge a considéré qu'il existait

« une règle coutumière du droit des gens, voire de *ius cogens*, reconnaissant la compétence universelle et autorisant les autorités étatiques à poursuivre et à traduire en justice, en toutes circonstances, les personnes soupçonnées de crimes contre l'humanité [...] »²²

²⁰ Aff. *Bosnie c/ RFY*, 11 juillet 1996, *CIJ*, Rec. 1996, p. 616 § 31.

²¹ App. Anvers, 19 juillet 1985, *Dr. Eur. Transp.*, 1985, p. 542 ; Cass. b., 19 déc. 1986, *Pas.*, 1987, I, 497-499.

²² Bruxelles, ord. 6 nov. 1998, *J.T.*, 1999, p. 311, obs. crit. VERHOEVEN ; obs. conformes BOSLY et LABRIN in RDPC, 1999, pp. 278 ss.

15. Die voorbeelden tonen aan dat, ook al is een wet ontoereikend, de rechter steeds over mogelijkheden beschikt om kennis te nemen van de meest ernstige schendingen van het internationaal recht. Het volstaat dat hij daarvan kennis neemt om vast te stellen dat voormeld recht een opsomming van de rechtstreeks toepasselijke regels geeft en dat de rechter, zo het intern recht zulks toestaat, voormelde regels kan aanvoeren om leemtes uit de eigen wetgeving weg te werken.

Net als voor de interne wetgever gaat het daarbij voor de rechter alleen om een kwestie van politieke wil: in tegenstelling tot batterijen die alleen leeglopen bij gebruik, geldt - zeker voor internationale - regels dat er alleen maar sleet op komt als men ze níét gebruikt !

15. Ces exemples montrent que même si la loi est insuffisante, le juge n'est pas sans ressource pour connaître des violations les plus graves du droit international. Il lui suffit d'en prendre connaissance pour constater que ce droit énonce des règles directement applicables et que si le droit interne le permet, le juge peut invoquer ces règles pour combler les lacunes de sa propre législation.

Pour le juge, comme pour le législateur interne, il ne s'agit jamais que d'une question de volonté politique : contrairement aux piles électriques qui ne s'usent que si l'on s'en sert, les règles, surtout internationales, ne s'usent que si l'on ne s'en sert pas !